CNUDCI

COMMISSION DES NATIONS UNIES
POUR LE DROIT COMMERCIAL INTERNATIONAL

CNUDCI Annuaire

Volume XXXIX: 2008

NATIONS UNIES

COMMISSION DES NATIONS UNIES POUR
LE DROIT COMMERCIAL INTERNATIONAL

ANNUAIRE

Volume XXXIX: 2008

NATIONS UNIES
New York, 2015

NOTE

Les cotes des documents de l'Organisation des Nations Unies se composent de lettres majuscules et de chiffres. La simple mention d'une cote dans un texte signifie qu'il s'agit d'un document de l'Organisation.

La numérotation des notes de bas de page reprend celle des documents initiaux à partir desquels l'*Annuaire* a été établi. Les notes de bas de page ajoutées par la suite sont indiquées par des lettres minuscules.

Les modifications et les ajouts aux textes de versions antérieures de conventions, de lois types et d'autres textes juridiques sont indiqués en italique. On notera toutefois que les titres des articles sont toujours en italique pour des raisons de présentation.

A/CN.9/SER.A/2008

Copyright © Nations Unies, septembre 2015. Tous droits réservés pour tous pays.

Production éditoriale: Section des publications, de la bibliothèque et des services en anglais, Office des Nations Unies à Vienne.

TABLE DES MATIÈRES

Page

INTRODUCTION vii

Première partie. Rapport de la Commission sur sa session annuelle: observations et décisions concernant ce rapport

QUARANTE ET UNIÈME SESSION (2008) 3

A. Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa quarante et unième session (New York, 16 juin-3 juillet 2008) (A/63/17 et corr.1). 3

B. Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED): extrait du rapport du Conseil du commerce et du développement sur sa cinquante-cinquième session (TD/B/55/10) 142

C. Assemblée générale: rapport de la Sixième Commission sur le rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa quarante et unième session (A/63/438). 143

D. Résolutions 63/120, 63/121, 63/123 et 63/128 de l'Assemblée générale 195

Deuxième partie. Études et rapports sur des sujets étudiés par la Commission

I. DROIT DES TRANSPORTS 213

A. Rapport du Groupe de travail III (Droit des transports) sur les travaux de sa vingtième session (Vienne, 15-25 octobre 2007) (A/CN.9/642). 213

B. Note du Secrétariat concernant l'élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] – observations et propositions du Gouvernement nigérian (A/CN.9/WG.III/WP.93) 278

C. Note du Secrétariat concernant l'élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] – texte révisé des articles 42, 44 et 49 du projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] (A/CN.9/WG.III/WP.94) 285

D. Note du Secrétariat concernant l'élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] – proposition des délégations danoise et néerlandaise (A/CN.9/WG.III/WP.95) 290

E. Note du Secrétariat concernant l'élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] – proposition de la délégation néerlandaise concernant le chapitre 12, "Transfert de droits" (A/CN.9/WG.III/WP.96) 292

F. Note du Secrétariat concernant l'élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] – observations d'organisations non gouvernementales (A/CN.9/WG.III/WP.97) 296

G. Note du Secrétariat concernant l'élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] – proposition soumise par le Gouvernement chinois concernant la compétence (A/CN.9/WG.III/WP.98) 300

H. Note du Secrétariat concernant l'élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] – proposition du Gouvernement chinois relative à la livraison des marchandises en cas d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique négociable concernant le transport et aux marchandises restant non livrées (A/CN.9/WG.III/WP.99) 303

I. Rapport du Groupe de travail III (Droit des transports) sur les travaux de sa vingt et unième session (Vienne, 14-25 janvier 2008) (A/CN.9/645) 306

J. Note du Secrétariat concernant le projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] (A/CN.9/WG.III/WP.101) 407

K. Note du Secrétariat concernant l'élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] – proposition de la délégation néerlandaise d'inclure dans la définition du terme "conteneur" les mots "véhicule de transport routier" (A/CN.9/WG.III/WP.102) 472

L. Note du Secrétariat concernant l'élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] – proposition des délégations de l'Italie, des Pays-Bas et de la République de Corée de supprimer toute référence à "expéditeur" et de simplifier la définition de "document de transport" (A/CN.9/WG.III/WP.103) 475

II. PASSATION DE MARCHÉS 479

A. Rapport du Groupe de travail I (Passation de marchés) sur les travaux de sa douzième session (Vienne, 3-7 septembre 2007) (A/CN.9/640) 479

B. Note du secrétariat concernant les modifications à apporter à la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services – propositions de textes sur l'utilisation des communications électroniques dans la passation des marchés publics, la publication d'informations relatives à la passation des marchés et les offres anormalement basses, soumises au Groupe de travail I (Passation de marchés) à sa douzième session (A/CN.9/WG.I/WP.54) 502

C. Note du secrétariat concernant les modifications apportées à la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services – projets de textes sur l'utilisation des enchères électroniques inversées dans la passation des marchés publics, soumis au Groupe de travail I (Passation de marchés) à sa douzième session (A/CN.9/WG.I/WP.55) 522

D. Note du secrétariat concernant les modifications à apporter à la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services – proposition des États-Unis d'Amérique, soumise au Groupe de travail I (Passation de marchés) à sa douzième session (A/CN.9/WG.I/WP.56) . . 543

E. Rapport du Groupe de travail I (Passation de marchés) sur les travaux de sa treizième session (New York, 7-11 avril 2008) (A/CN.9/648) 549

F. Note du Secrétariat concernant les modifications à apporter à la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services – propositions de textes sur l'utilisation des communications électroniques dans la passation des marchés publics, la publication d'informations relatives à la passation des marchés et les offres anormalement basses, soumises au Groupe de travail I (Passation de marchés) à sa treizième session (A/CN.9/WG.I/WP.58) 581

G. Note du Secrétariat concernant les modifications apportées à la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services – projets de textes sur l'utilisation des enchères électroniques inversées dans la passation des marchés publics, soumis au Groupe de travail I (Passation de marchés) à sa treizième session (A/CN.9/WG.I/WP.59) 600

III. ARBITRAGE COMMERCIAL INTERNATIONAL ET CONCILIATION 615

A. Rapport du Groupe de travail sur l'arbitrage et la conciliation sur les travaux de sa quarante-septième session (Vienne, 10-14 septembre 2007) (A/CN.9/641) 615

B. Note du Secrétariat concernant le règlement des litiges commerciaux: révision du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI, soumise au Groupe de travail sur l'arbitrage et la conciliation sur les travaux de sa quarante-septième session (A/CN.9/WG.II/WP.147 et Add.1) 639

C. Rapport du Groupe de travail sur l'arbitrage et la conciliation sur les travaux de sa quarante-huitième session (New York, 4-8 février 2008) (A/CN.9/646). 668

D. Note du Secrétariat concernant le Règlement des litiges commerciaux: révision du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI, soumise au Groupe de travail sur l'arbitrage et la conciliation à sa quarante-huitième session (A/CN.9/WG.II/WP.149) 695

IV. DROIT DE L'INSOLVABILITÉ 715

A. Rapport du Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) sur les travaux de sa trente-troisième session (Vienne, 5-9 novembre 2007) (A/CN.9/643). 715

B. Note du Secrétariat concernant le traitement des groupes d'entreprises en cas d'insolvabilité, soumise au Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) à sa trente-troisième session (A/CN.9/WG.V/WP.78 et Add.1) 737

C. Rapport du Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) sur les travaux de sa trente-quatrième session (New York, 3-7 mars 2008) (A/CN.9/647) 771

D. Note du Secrétariat concernant le traitement des groupes d'entreprises en cas d'insolvabilité, soumise au Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) à sa trente-quatrième session (A/CN.9/WG.V/WP.80 et Add.1) 789

V. SÛRETÉS 815

A. Rapport du Groupe de travail VI (Sûretés) sur les travaux de sa treizième session (New York, 19-23 mai 2008) (A/CN.9/649) 815

B. Note du Secrétariat concernant les sûretés réelles mobilières grevant les droits de propriété intellectuelle, soumise au Groupe de travail VI (Sûretés) à sa treizième session (A/CN.9/WG.VI/WP.33 et Add.1) 841

VI. TRAVAUX FUTURS POSSIBLES 909

A. Note du Secrétariat sur les travaux futurs possibles dans le domaine du commerce électronique: aspects juridiques de la création et du fonctionnement des guichets uniques dans le commerce international (A/CN.9/655) 909

B. Note du Secrétariat sur les travaux futurs possibles dans le domaine de la fraude commerciale: indicateurs de fraude commerciale (A/CN.9/659 et Add.1 et 2) 923

VII. RECUEIL DE JURISPRUDENCE CONCERNANT LES TEXTES DE LA CNUDCI (CLOUT) 945

VIII. ASSISTANCE TECHNIQUE EN MATIÈRE DE RÉFORME DU DROIT 947

Note du Secrétariat sur la coopération et l'assistance techniques (A/CN.9/652) 947

IX. ÉTAT ET PROMOTION DES TEXTES JURIDIQUES DE LA CNUDCI 965

État des conventions et des lois types (A/CN.9/651) 965

X. COORDINATION ET COOPÉRATION 967

Note du Secrétariat concernant les activités actuelles des organisations internationales en matière d'harmonisation et d'unification du droit commercial international (A/CN.9/657 et Add.1 et 2). 967

Troisième partie. Annexes

I. COMPTES RENDUS ANALYTIQUES DES RÉUNIONS DE LA COMMISSION DES NATIONS UNIES POUR LE DROIT COMMERCIAL INTERNATIONAL CONSACRÉES À L'ÉLABORATION DU PROJET DE CONVENTION SUR LE TRANSPORT DES MARCHANDISES [EFFECTUÉ ENTIÈREMENT OU PARTIELLEMENT] [PAR MER] 1015

II. BIBLIOGRAPHIE DES ÉCRITS RÉCENTS AYANT TRAIT AUX TRAVAUX DE LA CNUDCI – NOTE DU SECRÉTARIAT (A/CN.9/650) 1145

III. LISTE DES DOCUMENTS DE LA COMMISSION DES NATIONS UNIES POUR LE DROIT COMMERCIAL INTERNATIONAL 1173

IV. LISTE DES DOCUMENTS DE LA CNUDCI REPRODUITS DANS LES VOLUMES PRÉCÉDENTS DE L'*ANNUAIRE* 1182

INTRODUCTION

Le présent volume est le trente-neuvième des *Annuaires* de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI)[1].

Ce volume est divisé en trois parties. La première contient le rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante et unième session, tenue à New York du 16 juin au 3 juillet 2008, ainsi que les décisions y relatives de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED) et de l'Assemblée générale.

La deuxième partie reproduit la plupart des documents examinés à la quarante et unième session de la Commission. Ces documents comprennent les rapports des groupes de travail de la Commission ainsi que des études, rapports et notes du Secrétaire général et du secrétariat. Cette même partie présente également quelques documents de travail qui ont été soumis aux groupes de travail.

La troisième partie contient des comptes rendus analytiques, une bibliographie des écrits récents ayant trait aux travaux de la Commission, une liste des documents dont la Commission était saisie à sa quarante et unième session et une liste de documents relatifs aux travaux de la Commission reproduits dans les volumes précédents de l'*Annuaire*.

Secrétariat de la CNUDCI
Centre international de Vienne
B.P. 500, 1400 Vienne (Autriche)
Téléphone: (+43-1) 26060-4060 Télex: 135612 Télécopieur: (+43-1) 26060-5813
Courrier électronique: uncitral@uncitral.org
Adresse Internet: http://www.uncitral.org

---

[1] Les volumes ci-dessous de l'*Annuaire de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international* (en abrégé ci-après: *Annuaire* [année]) ont déjà été publiés:

Volume	*Période considérée*	*Publication des Nations Unies, numéro de vente ou cote du document*
I	1968-1970	F.71.V.1
II	1971	F.72.V.4
III	1972	F.73.V.6
III Suppl.	1972	F.73.V.9
IV	1973	F.74.V.3
V	1974	F.75.V.2
VI	1975	F.76.V.5
VII	1976	F.77.V.1
VIII	1977	F.78.V.7
IX	1978	F.80.V.8
X	1979	F.81.V.2
XI	1980	F.81.V.8
XII	1981	F.82.V.6
XIII	1982	F.84.V.5

Volume	*Période considérée*	*Publication des Nations Unies, numéro de vente ou cote du document*
XIV	1983	F.85.V.3
XV	1984	F.86.V.2
XVI	1985	F.87.V.4
XVII	1986	F.88.V.4
XVIII	1987	F.89.V.4
XIX	1988	F.89.V.8
XX	1989	F.90.V.9
XXI	1990	F.91.V.6
XXII	1991	F.93.V.2
XXIII	1992	F.94.V.7
XXIV	1993	F.94.V.16
XXV	1994	F.95.V.20
XXVI	1995	F.96.V.8
XXVII	1996	F.98.V.7
XXVIII	1997	F.99.V.6
XXIX	1998	F.99.V.12
XXX	1999	F.00.V.9
XXXI	2000	F.02.V.3
XXXII	2001	F.04.V.4
XXXIII	2002	F.05.V.13
XXXIV	2003	F.06.V.14
XXXV	2004	F.08.V.8
XXXVI	2005	F.10.V.4
XXXVII	2006	A/CN.9/SER.A/2006
XXXVIII	2007	A/CN.9/SER.A/2007

Première partie

RAPPORT DE LA COMMISSION SUR SA SESSION ANNUELLE: OBSERVATIONS ET DÉCISIONS CONCERNANT CE RAPPORT

QUARANTE ET UNIÈME SESSION (2008)

A. Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa quarante et unième session (New York, 16 juin-3 juillet 2008)

(A/63/17 et Corr.1) [Original: anglais]

TABLE DES MATIÈRES

Chapitre		*Paragraphes*
I.	Introduction	1-2
II.	Organisation de la session	3-11
	A. Ouverture de la session	3
	B. Composition et participation	4-8
	C. Élection du Bureau	9
	D. Ordre du jour	10
	E. Adoption du rapport	11
III.	Finalisation et approbation d'un projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer	12-298
	A. Introduction	12-14
	B. Examen des projets d'articles	15-296
	C. Rapport du groupe de rédaction	297
	D. Décision de la Commission et recommandation à l'Assemblée générale	298
IV.	Passation de marchés: rapport d'activité du Groupe de travail I	299-307
V.	Arbitrage et conciliation: rapport d'activité du Groupe de travail II	308-316
VI.	Droit de l'insolvabilité	317-321
	A. Rapport d'activité du Groupe de travail V	317-318
	B. Facilitation de la coopération et de la coordination dans les procédures d'insolvabilité internationale	319-321
VII.	Sûretés: rapport d'activité du Groupe de travail VI	322-326
VIII.	Travaux futurs possibles dans le domaine du commerce électronique	327-338
IX.	Travaux futurs possibles dans le domaine de la fraude commerciale	339-347
	A. Travaux relatifs aux indicateurs de fraude commerciale	339-344
	B. Collaboration avec l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime en matière de fraude économique et commerciale	345-347
X.	Cinquantenaire de la Convention de New York	348-352

XI. Suivi de l'application de la Convention de New York 353-360

XII. Assistance technique dans le domaine de la réforme du droit. 361-369

A. Activités de coopération et d'assistance techniques 361-364

B. Ressources de l'assistance technique 365-369

XIII. État et promotion des textes juridiques de la CNUDCI. 370-372

XIV. Méthodes de travail de la CNUDCI 373-381

XV. Coordination et coopération. 382-384

XVI. Rôle de la CNUDCI dans la promotion de l'état de droit aux niveaux national et international 385-386

XVII. Concours d'arbitrage commercial international Willem C. Vis 387

XVIII. Résolutions pertinentes de l'Assemblée générale 388-389

XIX. Questions diverses 390-394

A. Programme de stages 390

B. Projet de cadre stratégique pour la période 2010-2011 391

C. Évaluation du rôle du Secrétariat dans la facilitation du travail de la Commission 392

D. Départ à la retraite du Secrétaire de la Commission 393-394

XX. Date et lieu des réunions futures 395-398

A. Quarante-deuxième session de la Commission 395

B. Sessions des groupes de travail avant la quarante-deuxième session de la commission. 396-397

C. Sessions des groupes de travail en 2009 après la quarante-deuxième session de la Commission 398

Annexes

I. Projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer . . . . . .

II. Lettre datée du 5 juin 2008 adressée aux représentants à la quarante et unième session de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international par le Ministre néerlandais des transports, le maire de Rotterdam et le Conseil exécutif de l'Autorité portuaire de Rotterdam. . . . . .

III. Liste de documents dont la Commission était saisie à sa quarante et unième session . . . . . .

I. Introduction

1. Le présent rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI) porte sur la quarante et unième session de la Commission, tenue à New York du 16 juin au 3 juillet 2008.

2. Conformément à la résolution 2205 (XXI) adoptée le 17 décembre 1966 par l'Assemblée générale, ce rapport est présenté à cette dernière et également soumis pour observations à la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement.

II. Organisation de la session

A. Ouverture de la session

3. La quarante et unième session de la Commission a été ouverte le 16 juin 2008 par le Secrétaire général adjoint aux affaires juridiques, Conseiller juridique de l'Organisation des Nations Unies, Nicolas Michel.

B. Composition et participation

4. La résolution 2205 (XXI) de l'Assemblée générale, portant création de la Commission, prévoyait que celle-ci serait composée de 29 États, élus par l'Assemblée. Par sa résolution 3108 (XXVIII) du 12 décembre 1973, l'Assemblée a porté de 29 à 36 le nombre des membres de la Commission puis, par sa résolution 57/20 du 19 novembre 2002, de 36 à 60 États. Les membres actuels de la Commission, élus le 17 novembre 2003 et le 22 mai 2007, sont les États ci-après, dont le mandat expire la veille de l'ouverture de la session annuelle de la Commission pour l'année indiquée[1]: Afrique du Sud (2013), Algérie (2010), Allemagne (2013), Arménie (2013), Australie (2010), Autriche (2010), Bahreïn (2013), Bélarus (2010), Bénin (2013), Bolivie (2013), Bulgarie (2013), Cameroun (2013), Canada (2013), Chili (2013), Chine (2013), Colombie (2010), Égypte (2013), El Salvador (2013), Équateur (2010), Espagne (2010), États-Unis d'Amérique (2010), Fédération de Russie (2013), Fidji (2010), France (2013), Gabon (2010), Grèce (2013), Guatemala (2010), Honduras (2013), Inde (2010), Iran (République islamique d') (2010), Israël (2010), Italie (2010), Japon (2013), Kenya (2010), Lettonie (2013), Liban (2010), Madagascar (2010), Malaisie (2013), Malte (2013), Maroc (2013), Mexique (2013), Mongolie (2010), Namibie (2013), Nigéria (2010), Norvège (2013), Ouganda (2010), Pakistan (2010), Paraguay (2010), Pologne (2010), République de Corée (2013), République tchèque (2010),

[1] En application de la résolution 2205 (XXI) de l'Assemblée générale, les membres de la Commission sont élus pour un mandat de six ans. Parmi les membres actuels, 30 ont été élus par l'Assemblée à sa cinquante-huitième session, le 17 novembre 2003 (décision 58/407), et 30 par l'Assemblée à sa soixante et unième session, le 22 mai 2007 (décision 61/417). Par sa résolution 31/99, l'Assemblée a modifié les dates de commencement et d'expiration du mandat des membres en décidant que ceux-ci entreraient en fonction le premier jour de la session annuelle ordinaire de la Commission suivant leur élection et que leur mandat expirerait à la veille de l'ouverture de la septième session annuelle ordinaire suivant leur élection.

Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord (2013), Sénégal (2013), Serbie (2010), Singapour (2013), Sri Lanka (2013), Suisse (2010), Thaïlande (2010), Venezuela (République bolivarienne du) (2010) et Zimbabwe (2010).

5. Tous les membres de la Commission étaient représentés à la session à l'exception des États suivants: Arménie, Bulgarie, Liban, Mongolie, Namibie, Pakistan, Sri Lanka et Zimbabwe.

6. Ont aussi assisté à la session des observateurs des États suivants: Angola, Arabie saoudite, Argentine, Belgique, Brésil, Burkina Faso, Chypre, Congo, Côte d'Ivoire, Croatie, Danemark, Éthiopie, ex-République yougoslave de Macédoine, Finlande, Ghana, Guinée, Indonésie, Jamahiriya arabe libyenne, Koweït, Moldova, Myanmar, Niger, Nouvelle-Zélande, Pays-Bas, Philippines, République démocratique du Congo, Roumanie, Saint-Siège, Slovaquie, Slovénie, Suède, Tchad et Turquie.

7. Y ont également assisté des observateurs des organisations internationales suivantes:

a) *Système des Nations Unies*: Représentant spécial du Secrétaire général chargé de la question des droits de l'homme et des sociétés transnationales et autres entreprises, et Banque mondiale;

b) *Organisations intergouvernementales*: Communauté européenne, Organisation juridique consultative pour les pays d'Asie et d'Afrique et Organisation mondiale des douanes (OMD);

c) *Organisations non gouvernementales invitées par la Commission*: American Arbitration Association, American Bar Association, Asociación Americana de Derecho Internacional Privado, Association internationale des ports, Association internationale du barreau, Association of American Railroads, The Association of the Bar of the City of New York, Center for International Environment Law, Center for International Legal Studies, Chambre internationale de la marine marchande, CISG Advisory Council, Comité maritime international, Conseil international pour l'arbitrage commercial, Conseil maritime baltique et international, European Shippers' Council, Fédération bancaire latino-américaine, Fédération internationale des associations de transitaires et assimilés, Institut ibéro-américain de droit maritime, Institut international du développement durable, Institute of International Banking Law and Practice, International Group of P and I Clubs, International Multimodal Transport Association, International Swaps and Derivatives Association, Kuala Lumpur Regional Centre for Arbitration, London Court of International Arbitration, Private International Law Interest Group of the American Society of International Law, Union Internationale des avocats et Université maritime mondiale.

8. La Commission s'est félicitée de la participation d'organisations internationales non gouvernementales ayant des connaissances spécialisées sur les principaux points de l'ordre du jour. Cette participation était cruciale pour la qualité des textes élaborés par la Commission, qui a prié le Secrétariat de continuer à inviter de telles organisations à ses sessions.

C. Élection du Bureau

9. La Commission a élu le Bureau ci-après:

Présidence:	Rafael ILLESCAS ORTIZ (Espagne)
Vice-Présidence:	Amadou Kane DIALLO (Sénégal) Ricardo SANDOVAL LÓPEZ (Chili) Tomotaka FUJITA (Japon)
Rapporteur:	Anita ZIKMANE (Lettonie)

D. Ordre du jour

10. L'ordre du jour de la session, tel qu'adopté par la Commission à sa 865e séance, le 16 juin 2008, était le suivant:

1. Ouverture de la session.
2. Élection du Bureau.
3. Adoption de l'ordre du jour.
4. Finalisation et approbation d'un projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer.
5. Passation de marchés: rapport d'activité du Groupe de travail I.
6. Arbitrage et conciliation: rapport d'activité du Groupe de travail II.
7. Droit de l'insolvabilité: rapport d'activité du Groupe de travail V.
8. Sûretés: rapport d'activité du Groupe de travail VI.
9. Travaux futurs possibles dans le domaine du commerce électronique.
10. Travaux futurs possibles dans le domaine de la fraude commerciale.
11. Cinquantenaire de la Convention de New York de 1958.
12. Suivi de l'application de la Convention de New York de 1958.
13. Assistance technique en matière de réforme du droit.
14. État et promotion des textes juridiques de la CNUDCI.
15. Méthodes de travail de la CNUDCI.
16. Coordination et coopération.
17. Rôle de la CNUDCI dans la promotion de l'état de droit aux niveaux national et international.
18. Concours d'arbitrage commercial international Willem C. Vis.
19. Résolutions pertinentes de l'Assemblée générale.
20. Questions diverses.
21. Date et lieu des réunions futures.

22. Adoption du rapport de la Commission.

E. Adoption du rapport

11. À ses 886e et 887e séances, le 3 juillet 2008, la Commission a adopté le présent rapport par consensus.

III. Finalisation et approbation d'un projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer

A. Introduction

12. La Commission a noté que, à sa trente-quatrième session, en 2001, elle avait créé le Groupe de travail III (Droit des transports) et l'avait chargé d'élaborer, en étroite coopération avec les organisations internationales intéressées, un instrument législatif traitant de questions relatives au transport international de marchandises, telles que le champ d'application, la durée de la responsabilité du transporteur, les obligations et la responsabilité du transporteur, les obligations du chargeur et les documents de transport[2]. À sa trente-cinquième session, en 2002, elle avait approuvé l'hypothèse de travail selon laquelle le projet d'instrument sur le droit des transports devrait s'appliquer aux opérations de transport de porte-à-porte[3]. De ses trente-sixième à quarantième sessions, de 2003 à 2007, elle avait noté les difficultés posées par l'élaboration du projet d'instrument et autorisé le Groupe de travail, à titre exceptionnel, à tenir des sessions de deux semaines[4]. À ses trente-neuvième et quarantième sessions, en 2006 et 2007, elle avait félicité le Groupe de travail pour les progrès réalisés et était convenue que 2008 serait une date cible souhaitable pour l'achèvement du projet[5].

13. À la session en cours, la Commission était saisie des rapports des vingtième (Vienne, 15-25 octobre 2007) et vingt et unième (Vienne, 14-25 janvier 2008) sessions du Groupe de travail (A/CN.9/642 et A/CN.9/645). Le rapport de la vingt et unième session contenait, en annexe, le texte du projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer, approuvé par le Groupe de travail. La Commission était également saisie d'une compilation des commentaires formulés par les gouvernements et les organisations intergouvernementales au sujet du projet de convention approuvé par le Groupe de travail (A/CN.9/658 et Add.1 à 14).

---

[2] *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-sixième session, Supplément n° 17* et rectificatif (A/56/17 et Corr.3), par. 345.

[3] Ibid., *cinquante-septième session, Supplément n° 17* (A/57/17), par. 224.

[4] Ibid., *cinquante-huitième session, Supplément n° 17* (A/58/17), par. 208; ibid., *cinquante-neuvième session, Supplément n° 17* (A/59/17), par. 64, 132 et 133; ibid., *soixantième session, Supplément n° 17* (A/60/17), par. 183 et 238; ibid., *soixante et unième session, Supplément n° 17* (A/61/17), par. 200 et 273 c); et ibid., *soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17 (Part I)), par. 184.

[5] Ibid., *soixante et unième session, Supplément n° 17* (A/61/17), par. 200; et ibid., *soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17 (Part I)), par. 184.

14. Il a été rappelé à la Commission que, conformément au calendrier convenu à sa quarantième session, il était prévu qu'elle finalise et approuve le texte d'un projet de convention à sa session en cours[6], projet qui serait ensuite soumis à l'Assemblée générale pour adoption à sa soixante-troisième session en 2008.

B. Examen des projets d'articles

15. La Commission est convenue d'examiner les projets d'articles dans l'ordre dans lequel ils figuraient à l'annexe du document A/CN.9/645, sauf lorsque la relation entre certains projets d'articles imposait un ordre différent. Elle est aussi convenue que les projets de définitions devraient être examinés conjointement avec les dispositions de fond auxquelles ils se rapportaient.

Chapitre premier. Dispositions générales

Projet d'article 2. Interprétation de la présente Convention

16. La Commission a approuvé le projet d'article 2 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 3. Conditions de forme et projet d'article premier, paragraphe 17 (définition du terme "communication électronique")

17. La Commission est convenue que les renvois contenus dans le projet d'article 3 étaient incomplets et qu'il convenait aussi de faire référence au paragraphe 4 du projet d'article 24 et aux paragraphes 2 et 4 des projets d'articles 69 et 77, respectivement, étant donné que ces dispositions traitaient également des communications qui devaient se présenter sous forme écrite.

18. Il a été demandé si la définition du terme "communication électronique", qui figure au projet de paragraphe 17 de l'article premier, devrait aussi exiger que la communication identifie également l'expéditeur. On a répondu que la définition utilisée dans le projet de convention s'inspirait de la définition du même terme donnée dans la Convention des Nations Unies sur l'utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux. Il a été dit que la possibilité d'identifier l'expéditeur était une fonction de la signature électronique, qui faisait l'objet du projet d'article 40, mais ne constituait pas un élément nécessaire de la communication électronique elle-même. La Commission est convenue que le projet de définition reflétait de façon adéquate cette interprétation.

19. Sous réserve de ces modifications, la Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 3 et la définition du paragraphe 17 du projet d'article premier et les a renvoyés au groupe de rédaction.

Projet d'article 4. Applicabilité des moyens de défense et des limites de responsabilité

20. La Commission a approuvé le projet d'article 4 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

---

[6] Ibid., *soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17 (Part I)), par. 184.

Chapitre 2. Champ d'application

Projet d'article 5. Champ d'application général; et projet d'article premier, paragraphes 1 (définition du terme "contrat de transport"), 5 (définition du terme "transporteur") et 8 (définition du terme "chargeur")

21. On a exprimé l'avis que la notion de "contrat de transport" telle que définie dans le projet de convention était plus large que dans les conventions antérieures, par exemple le Protocole portant modification de la Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissement, signée le 25 août 1924, tel que modifié par le Protocole, signé le 23 février 1968, (les "Règles de La Haye-Visby") et la Convention des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer (les "Règles de Hambourg"), puisque le projet de convention s'appliquerait aussi au transport de marchandises effectué seulement en partie par mer. On a toutefois fait observer qu'il n'était pas exigé dans le projet de convention que les marchandises soient effectivement transportées par mer, ce qui signifiait, en théorie, que tant que le contrat de transport prévoyait que les marchandises seraient transportées par mer, le projet de convention s'appliquerait même si elles ne l'étaient pas effectivement. Comme le contrat pourrait désigner un port de chargement et un port de déchargement dans des États différents, la Convention s'appliquerait, même si les marchandises n'étaient pas effectivement chargées ou déchargées dans les ports désignés. Inversement, si le contrat de transport ne mentionnait aucun des lieux ou ports énumérés aux alinéas a) à d) du paragraphe 1 du projet d'article 5, il serait possible d'interpréter le texte de telle sorte que la Convention ne s'appliquerait pas, bien que les marchandises aient pu en fait être transportées par mer d'une manière qui aurait été conforme à ses prescriptions. Il a été proposé que le projet de convention soit modifié de manière à mettre l'accent sur le transport lui-même et non sur les dispositions contractuelles. Une délégation a proposé un nouveau texte pour les alinéas d) et e) du paragraphe 1 et un nouveau paragraphe 3 pour essayer d'obtenir ce résultat. Cette proposition a bénéficié d'un certain appui.

22. On a souligné que, pour de bonnes raisons commerciales, de nombreux contrats, de temps à autre, laissaient entièrement libre le choix du moyen de transport ou offraient diverses possibilités. À cet égard, si le contrat ne précisait pas le mode de transport, on pouvait partir du principe que la Convention ne s'appliquerait pas, sauf si le contrat prévoyait implicitement le transport par mer. En outre, l'exigence selon laquelle le contrat doit "prévoi[r] le transport par mer" pourrait, techniquement, exclure les contrats qui ne précisent pas le mode de transport à utiliser. Il a été proposé de modifier le texte pour ajouter qu'un contrat qui permettait le transport par mer devrait être considéré comme un "contrat de transport" lorsque les marchandises étaient effectivement transportées par mer.

23. Une autre proposition a été de donner la possibilité de limiter le champ d'application du projet de convention aux seuls contrats de transport par mer de manière à ne pas viser les contrats de transport effectué par mer et par d'autres modes de transport. On s'est inquiété de ce que le projet de convention établisse des règles spéciales ne s'appliquant qu'à un type particulier de contrat de transport multimodal, à savoir ceux qui prévoyaient le transport par mer, ce qui, a-t-on dit, entraînerait une fragmentation du droit régissant les contrats de transport multimodal. De plus, on a fait observer que le projet de convention ne pourrait s'appliquer de façon générale à ce type de contrats. On a dit aussi que si l'on

comparait les dispositions du projet et celles d'autres conventions concernant le transport de marchandises, comme la Convention relative au contrat de transport international de marchandises par route de 1956, telle que modifiée par le Protocole de 1978 (la "Convention CMR"), les Règles uniformes concernant le contrat de transport international ferroviaire des marchandises [Appendice B à la Convention relative aux transports internationaux ferroviaires, telle que modifiée par le Protocole de 1999 (la "Convention CIM-COTIF")] et la Convention pour l'unification de certaines règles relatives au transport aérien international (la "Convention de Montréal"), on constatait non seulement que le projet de convention avait été élaboré presque exclusivement pour le transport maritime, mais aussi que la responsabilité du transporteur était beaucoup plus limitée que dans les autres conventions susmentionnées.

24. La Commission a pris note de ces préoccupations, mais s'est opposée à ce que les dispositions concernant le champ d'application de la Convention soient modifiées. On a fait observer que le Groupe de travail était parti du principe que c'était le contrat de transport et non le transport lui-même qui permettait de déterminer le champ d'application du projet d'instrument. On a fait observer aussi que le Groupe de travail avait longuement discuté du champ d'application du projet de convention et de la question de savoir s'il convenait d'appliquer le projet de convention aux contrats de transport qui prévoyaient d'autres moyens de transports en plus du transport par mer.

25. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 5 et les définitions contenues dans les paragraphes 1, 5 et 8 du projet d'article premier, et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 6. Exclusions particulières

26. La Commission a approuvé le projet d'article 6 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article premier, paragraphe 3 ("Transport de ligne régulière")

27. La Commission a approuvé quant au fond le paragraphe 3 du projet d'article premier sur la définition de "transport de ligne régulière" et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article premier, paragraphe 4 ("Transport autre que de ligne régulière")

28. La Commission a approuvé quant au fond le projet de paragraphe 4 de l'article premier sur la définition de "transport autre que de ligne régulière" et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 7. Application à certaines parties

29. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 7 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article premier, paragraphe 10 ("Porteur")

30. La Commission a approuvé quant au fond le paragraphe 10 du projet d'article premier sur la définition de "porteur" et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article premier, paragraphe 11 ("Destinataire")

31. La Commission a approuvé quant au fond le paragraphe 11 du projet d'article premier sur la définition de "destinataire" et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article premier, paragraphe 2 ("Contrat de volume")

32. Comme solution possible pour répondre aux préoccupations exprimées à propos de l'application de la disposition sur les contrats de volume (voir par. 243 et 244 ci-dessous), il a été proposé de modifier la définition de "contrat de volume" au paragraphe 2 du projet d'article premier pour réduire la portée potentielle de cette disposition. En particulier, on a émis l'avis que si un nombre déterminé d'expéditions ou de conteneurs ou un tonnage déterminé de marchandises devaient être ajoutés à la définition, cela conférerait une protection supplémentaire de sorte que les parties concluant effectivement des contrats de volume auraient clairement un pouvoir de négociation égal. Cette suggestion a bénéficié d'un certain soutien.

33. La Commission a toutefois noté que les tentatives faites précédemment par le Groupe de travail pour trouver une solution pratique qui donnerait une plus grande spécificité à la définition de "contrat de volume" n'avaient pas été couronnées de succès et que le Groupe de travail avait alors envisagé d'insérer une protection supplémentaire pour les parties considérées comme étant désavantagées dans le texte du projet d'article 82 lui-même (voir par. 245 ci-dessous). La Commission est convenue que la définition de "contrat de volume" devrait être conservée telle quelle, et que le compromis atteint par le Groupe de travail (voir A/CN.9/645, par. 196 à 204) devrait donc être maintenu.

34. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 1-2 sur la définition de "contrat de volume" et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Chapitre 3. Documents électroniques de transport

Projet d'article 8. Utilisation et effet des documents électroniques de transport

35. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 8 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 9. Procédures d'utilisation des documents électroniques de transport négociables

36. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 9 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 10. Substitution d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable

37. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 10 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Chapitre 4. Obligations du transporteur

Projet d'article 11. Transport et livraison des marchandises

38. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 11 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 12. Durée de la responsabilité du transporteur

39. Des craintes ont été exprimées au sein de la Commission au sujet des éventuelles implications du paragraphe 3 du projet d'article 12, selon lequel toute clause était réputée non écrite dans la mesure où elle prévoyait que la réception des marchandises était postérieure au moment où débutait leur chargement initial conformément au contrat de transport, ou que la livraison des marchandises était antérieure au moment où s'achevait leur déchargement final conformément au contrat. En particulier, on a dit que ce paragraphe pourrait donc être interprété comme signifiant qu'une clause prévoyant l'exonération de responsabilité du transporteur en cas de perte ou de dommage qui surviendrait avant le chargement des marchandises sur le moyen de transport, ou après leur déchargement, serait valable malgré le fait qu'à ce moment le transporteur ou ses préposés en avaient la garde. Afin d'éviter ce résultat, il a été suggéré de remplacer le paragraphe 3 par le texte suivant:

> "3. Afin de déterminer la durée de la responsabilité du transporteur, les parties peuvent convenir du moment et du lieu de la réception et de la livraison. Cependant, toute clause d'un contrat de transport est réputée non écrite dans la mesure où elle prévoit:
>
> a) Que la réception des marchandises est postérieure au moment où le transporteur ou toute autre personne mentionnée dans l'article 19 a effectivement reçu les marchandises; ou
>
> b) Que la livraison des marchandises est antérieure au moment où le transporteur ou toute autre personne mentionnée dans l'article 19 a effectivement livré les marchandises."

40. Ce point de vue et la proposition de modifier le texte ont bénéficié d'un certain soutien. Toutefois, on a également soutenu une autre interprétation du paragraphe 3 du projet d'article 12, selon laquelle le transporteur devrait être responsable des marchandises pour la durée fixée dans le contrat de transport, qui pourrait être limité au transport de sous-palan à sous-palan. Ceux qui étaient d'accord avec cette interprétation étaient généralement d'avis que le texte de la disposition devrait être conservé en l'état. Toutefois, la Commission est convenue d'une manière générale qu'aucune disposition du projet de convention n'empêchait la loi applicable de prévoir un régime obligatoire qui s'appliquerait avant le début de la période de responsabilité du transporteur ou après sa fin.

41. Une autre interprétation a été que le paragraphe 3 ne modifiait pas le paragraphe 1 mais visait seulement à empêcher le transporteur, même s'il avait conclu un accord sur la base du paragraphe 2 du projet d'article 14, limiter la durée de sa responsabilité pour exclure la période qui suit le chargement initial des marchandises ou qui précède leur déchargement final. Il a été suggéré à cette fin de placer le paragraphe 3 immédiatement à la suite du paragraphe 1 et de remplacer le membre de phrase "Afin de déterminer la durée de la responsabilité du transporteur"

au début du paragraphe par les mots “Sous réserve du paragraphe 1”. Cette approche possible a bénéficié d’un certain soutien.

42. La Commission est convenue que les différents points de vue qui avaient été exprimés sur l’interprétation possible du paragraphe 3 montraient que le texte pouvait être source d’ambiguïté. Elle a cependant considéré qu’il serait peut-être possible de clarifier la disposition pour garantir une interprétation plus uniforme. Elle est convenue que le texte révisé pour lever l’ambiguïté apparente du paragraphe 3 devrait être examiné, et qu’elle attendrait que cela soit fait pour adopter le projet d’article 12.

43. Après avoir longuement essayé de clarifier le texte du paragraphe 3 pour lever son apparente ambiguïté, la Commission a pris note du fait qu’il n’avait pas été possible de concilier les différentes interprétations des dispositions. Conformément à sa décision antérieure, elle a approuvé quant au fond le projet d’article 12 et l’a renvoyé au groupe de rédaction.

44. Un point de vue supplémentaire a été exprimé au sujet de la relation entre le projet d’article 12 et le droit de contrôle. Il a été noté en particulier que le paragraphe 2 du projet d’article 52 indiquait clairement que le droit de contrôle existait pendant toute la période de responsabilité, et s’éteignait à l’expiration de cette période. On a dit craindre que si le paragraphe 3 du projet d’article 12 avait pour effet de permettre aux parties de s’entendre sur une période de responsabilité qui commençait après la réception des marchandises à transporter, ou se terminait avant leur livraison, il pourrait y avoir une lacune correspondante dans le droit de contrôle entre le moment de la réception et le début de la période de responsabilité, ainsi qu’entre la fin de la période de responsabilité et la livraison des marchandises. La Commission a pris note de cette préoccupation.

Projet d’article 13. Déplacement n’entrant pas dans le champ du contrat de transport

45. Des craintes ont été exprimées au sein de la Commission au sujet du projet d’article 13, qui a été jugé peu clair. On s’est demandé en particulier comment un document de transport unique pouvait être émis lorsque le transport serait effectué par le transporteur et une autre personne. Certains ont estimé que le texte contredisait le principe fondamental du projet de convention selon lequel le transporteur pourrait émettre un document de transport pour un déplacement n’entrant pas dans le cadre du contrat de transport, mais ne serait responsable que d’une partie du déplacement. Il a été fait observer en outre que la disposition du projet d’article 43 indiquant que le document de transport faisait foi, sauf preuve contraire, de la réception par le transporteur des marchandises pourrait poser des problèmes si ce document pouvait couvrir un déplacement particulier n’entrant pas dans le champ du contrat de transport. Compte tenu des difficultés apparentes que posait le projet d’article 13, il a été proposé de le supprimer. Cette proposition a bénéficié d’un certain soutien au sein de la Commission.

46. Toutefois, le point de vue selon lequel le projet d’article 13 correspondait à une pratique et un besoin importants en matière commerciale et devrait être conservé tel quel, a également été soutenu. Il a été dit en particulier qu’il existait de longue date une pratique commerciale qui voulait que, en raison du contrat de vente sous-jacent relatif aux marchandises, les chargeurs exigeaient un document de

transport unique, même si un transporteur n'était pas nécessairement en mesure d'assurer l'intégralité du transport lui-même ou disposé à le faire. Il a été dit que, dans de tels cas, il était important que les chargeurs puissent être en mesure de demander au transporteur d'émettre un document de transport unique et que les transporteurs puissent être en mesure de le faire même si un tel document couvrait un déplacement n'entrant pas dans le champ du contrat de transport. On a toutefois indiqué que les cas de "merchant haulage", lorsque le destinataire préférait assurer la dernière partie du déplacement vers une destination intérieure, avaient une importance commerciale plus grande en raison de leur fréquence. Il a été observé que l'industrie s'était déclarée très favorable à une telle disposition lors des consultations internes menées par un certain nombre de délégations. Il a également été observé que le projet d'article 13 ne pouvait s'appliquer qu'à la demande du chargeur, ce qui protégeait ses intérêts face à des activités peu scrupuleuses du transporteur.

47. Certains ont dit craindre que la suppression pure et simple du projet d'article 13 n'ait un effet préjudiciable sur le "merchant haulage". Si celui-ci était effectué en l'absence du projet d'article 13, il pourrait entrer en conflit avec les dispositions du paragraphe 3 du projet d'article 12. En outre, en cas de perte ou de dommage subi par les marchandises pendant la dernière étape du transport, on pourrait supposer que le destinataire devrait en porter la responsabilité. Or, du fait que le projet d'article 43 qui dispose que le document de transport est une présomption irréfragable de la réception par le transporteur des marchandises indiquées dans les données du contrat, et contrairement aux Règles de La Haye-Visby, le transporteur pourrait injustement être tenu responsable de la perte ou du dommage se produisant pendant cette dernière partie du transport qui a été exécutée par une autre partie. On a dit qu'un moyen possible de remédier à ce problème potentiel serait de modifier le paragraphe 2 du projet d'article 14 pour autoriser le destinataire et le transporteur de convenir du "merchant haulage". Cependant, il a été fait observer que cette approche risquait de poser des problèmes en raison d'autres craintes exprimées à propos du paragraphe 2 du projet d'article 14.

48. Il a été proposé d'ajouter une phrase au projet d'article 13 afin de préciser que la partie du transport qui n'était pas exécutée par le transporteur lui-même devrait être spécifiée. Ce texte pourrait être libellé comme suit: "pour la partie restante du transport, le transporteur fait office de transitaire au nom du chargeur". Il a toutefois été fait observer qu'une telle approche avait été envisagée et rejetée par le Groupe de travail dans le souci d'éviter que les questions de représentation et de transit soient régies par le projet de convention.

49. Il a été estimé en outre que la suppression du projet d'article 13 avait peu de chances de modifier la pratique commerciale dans ce domaine, mais qu'elle pourrait être source d'incertitude concernant la pratique actuelle. En tout état de cause, il a été fait remarquer que si le projet d'article 13 était supprimé, il faudrait veiller à ce que le paragraphe 3 du projet d'article 12 n'empêche pas la pratique commerciale des accords de "merchant haulage". Bien qu'il ait été estimé que la suppression du projet d'article 13 ne risquait guère de mettre fin à cette pratique, on s'est déclaré favorable au sein de la Commission à l'insertion dans le projet de convention d'une règle claire autorisant cette pratique.

50. Une autre proposition a été de limiter l'application du projet d'article 13 aux documents de transport non négociables. Toutefois, il a été fait observer que cela constituerait un changement majeur dans la pratique commerciale actuelle, et qu'il serait donc préférable de supprimer la disposition.

51. Il a été dit que, compte tenu des avis divergents exprimés au sein de la Commission, deux options semblaient possibles. La première option consistait à supprimer purement et simplement le projet d'article 13, tout en veillant à ce que les travaux préparatoires indiquent clairement que cette suppression ne visait pas à signifier que cette pratique commerciale établie de longue date n'était plus autorisée. La deuxième option était que la Commission essaie de modifier le texte de l'article 13 pour tenir compte des préoccupations suscitées par son libellé actuel, tout en maintenant l'objectif fixé de l'article. Il a également été dit qu'en cas de modification du texte, il faudrait préciser que la disposition n'était applicable qu'à la demande expresse du chargeur, et qu'il serait possible de remanier le texte de manière à préciser l'obligation du transporteur à l'égard du chargeur en pareils cas.

52. La Commission est convenue d'envisager de réviser le texte du projet d'article 13, ce qui en reporterait l'examen final après qu'elle l'aura fait.

53. Après avoir longuement essayé de clarifier le texte du projet d'article 13 pour répondre aux préoccupations qui avaient été soulevées à son sujet, la Commission a pris note du fait qu'il n'avait pas été possible de s'entendre sur un texte révisé de cette disposition. Conformément à sa décision antérieure, elle est convenue que le projet d'article 13 devrait être supprimé, en précisant que cette suppression ne voulait en aucune manière indiquer que le projet de convention entendait critiquer ou condamner l'utilisation de tels types de contrat de transport.

Projet d'article 14. Obligations particulières

54. Des craintes ont été exprimées au sein de la Commission à propos du titre du projet d'article. Il a été fait observer que le terme "obligations particulières" ne semblait pas approprié, en particulier tel qu'il a été traduit dans certaines langues, car la disposition énonçait des obligations courantes du transporteur. Il a été proposé de modifier le titre de la disposition en "obligations générales" ou éventuellement "obligations concernant les marchandises". Bien que l'avis contraire ait également été exprimé, la proposition de modifier le titre dans le sens indiqué a bénéficié d'un certain appui.

55. Il a été proposé d'inclure dans le premier paragraphe une exigence selon laquelle le transporteur procède avec soin à la réception et au marquage des marchandises. Toutefois, il a été fait observer que le marquage des biens était généralement considéré comme une obligation du chargeur, et la proposition n'a pas été retenue.

56. Une proposition visant à supprimer le paragraphe 2 de l'article 14, qui régit les clauses FIOS (franco chargement et déchargement, cargaison arrimée), a bénéficié d'un certain soutien. On a dit craindre que ce paragraphe n'impose certaines obligations au destinataire sans exiger son consentement. On s'est inquiété aussi de ce qu'une responsabilité traditionnelle du transporteur était maintenant laissée à la liberté contractuelle. Il a toutefois été fait observer que l'objet de la disposition n'était pas d'imposer des obligations au destinataire, mais plutôt de tenir compte de situations commerciales courantes dans lesquelles le transporteur et le chargeur

conviennent que le chargeur accepte de s'acquitter d'obligations normalement assumées par le transporteur et pour lesquelles celui-ci ne pourrait donc être tenu responsable, en cas de perte ou de dommage. Par exemple, il a été noté que les chargeurs préféraient souvent charger et arrimer les marchandises eux-mêmes pour diverses raisons commerciales, notamment du fait de leurs compétences techniques ou parce qu'ils possédaient le matériel spécial nécessaire. Il a été dit que le paragraphe 2 représentait une avancée positive vers une réglementation dans le domaine des clauses FIOS qui étaient très peu claires.

57. Il a été proposé de limiter le paragraphe 2 au transport autre que de ligne régulière, car dans le transport de ligne régulière, le transporteur s'acquitte normalement lui-même des obligations énoncées concernant les conteneurs. Il a été indiqué que l'alinéa b) du projet d'article 83 pourrait couvrir les cas où le chargeur effectuait la manutention des marchandises dans le transport de ligne régulière. Toutefois, il a été fait remarquer que dans certaines situations, comme par exemple dans le cas de marchandises spéciales ou non conteneurisées telles que les très grosses machines et les matériels ou produits spéciaux, les clauses FIOS étaient également appliquées au transport de ligne régulière. En conséquence, la proposition n'a pas été retenue.

58. À l'issue de l'examen du projet d'article, la Commission a approuvé le projet d'article 14 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 15. Obligations particulières applicables au voyage par mer

59. On a exprimé l'avis que le projet d'article représentait une augmentation importante de la responsabilité du transporteur, car il faisait de l'obligation de fournir un navire en état de navigabilité une obligation continue, au lieu de l'appliquer seulement avant et au début du voyage par mer. La Commission a pris note de ce point de vue et du point de vue contraire, qui a recueilli un certain soutien, selon lequel le projet d'article fixait encore un faible degré de responsabilité du transporteur, car il n'envisageait que l'obligation d'exercer une diligence raisonnable pour mettre le navire en état de navigabilité, et non une obligation ferme de fournir un navire en état de navigabilité. À cet égard, une proposition visant à préciser l'obligation de diligence raisonnable du transporteur de fournir un navire en état de navigabilité en incluant une référence aux "normes courantes de sécurité maritime" n'a pas recueilli un appui suffisant.

60. Il a été noté que, tel qu'il était actuellement rédigé, le projet d'article 15 semblait indiquer qu'un conteneur pourrait être considéré comme faisant partie intrinsèque du navire, ce qui dans la plupart des situations n'était pas le cas. Pour éviter un malentendu, il a été proposé de remplacer les mots "y compris les conteneurs" par les mots "ainsi que les conteneurs" à l'alinéa c) du projet d'article, et d'apporter les modifications grammaticales nécessaires dans la disposition. La Commission a accepté cette proposition.

61. À propos de la même disposition, il a été souligné qu'à sa vingt et unième session, le Groupe de travail était convenu d'ajouter des références aux "véhicules routiers ou ferroviaires" dans les dispositions qui mentionnaient des conteneurs, palettes et articles similaires utilisés pour grouper les marchandises, lorsqu'un tel ajout était requis par le contexte. Il a été suggéré d'ajouter ces mots également à l'alinéa c) du projet d'article 15. La Commission n'a toutefois pas accepté cette

proposition, qu'elle a considérée comme de peu d'importance pratique dans le contexte de la disposition en question, car on a jugé hautement improbable qu'un transporteur fournisse un "véhicule routier ou ferroviaire" aux fins du voyage par mer.

62. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 15 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 16. Marchandises pouvant présenter un danger

63. Il a été proposé de limiter les droits du transporteur en vertu du projet d'article 16 en indiquant qu'il ne pouvait prendre l'une quelconque des mesures envisagées dans ce dernier que s'il n'avait pas connaissance de la nature dangereuse des marchandises. Il a été proposé aussi que le transporteur soit tenu d'expliquer pourquoi il prenait l'une quelconque de ces mesures et de démontrer que le danger réel ou potentiel présenté par les marchandises n'aurait pu être évité par des mesures moins draconiennes que celles qu'il avait effectivement prises.

64. Ces propositions n'ont pas recueilli un appui suffisant. D'un autre côté, on a estimé qu'il était inutile de demander au transporteur de justifier les mesures qu'il prenait en vertu du projet d'article, car il serait tenu de le faire devant un tribunal au cas où ces mesures seraient contestées par les personnes ayant un droit sur les marchandises. Mais on a fait valoir aussi que les projets d'articles 16 et 17 étaient importants pour confirmer le droit du transporteur de prendre toutes mesures qui étaient raisonnables, voire nécessaires, dans les circonstances afin de prévenir tout danger pour les personnes, les biens ou l'environnement. Le transporteur ne jouissait pas d'un pouvoir discrétionnaire illimité et incontrôlé en vertu de l'article 16, qui indiquait seulement que les mesures raisonnablement prises par lui pour éviter un danger présenté par les marchandises ne constituaient pas un manquement à son obligation de prendre soin des marchandises reçues à des fins de transport. Toutefois, la décharge de responsabilité du transporteur en vertu de l'alinéa 3 o) du projet d'article 18 n'était pas absolue car, en tout état de cause, les mesures prises par lui en vertu des projets d'articles 16 et 17 étaient soumises au critère du caractère raisonnable énoncé dans ces dispositions et inhérentes par ailleurs à l'obligation de soins concernant les marchandises en vertu du projet de convention. Il a été dit aussi que la limitation des droits du transporteur en vertu du projet d'article aux situations dans lesquelles il pouvait prouver qu'il n'avait pas connaissance de la nature dangereuse des marchandises reviendrait à transférer le risque lié au transport de marchandises dangereuses du chargeur au transporteur, ce qui ne devrait pas être admis dans le projet de convention.

65. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 16 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 17. Sacrifice des marchandises pendant le voyage par mer

66. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 17 et l'a renvoyé au groupe de rédaction

Chapitre 5. Responsabilité du transporteur pour perte, dommage ou retard

Projet d'article 18. Fondement de la responsabilité

Paragraphe 2

67. Outre une demande de suppression du paragraphe 3, on s'est fortement prononcé en faveur de modifications du paragraphe 2 du projet d'article 18.

Paragraphe 3

68. La suppression du paragraphe 3, ainsi que de l'intégralité de la liste des cas dans lesquels le transporteur était déchargé de responsabilité pour la perte ou le dommage subi par les marchandises, a été fortement appuyée au sein de la Commission. On a fait valoir qu'un tel système rappelait les débuts du transport de ligne régulière et ne se justifiait pas à une époque où l'industrie navale avait fait d'énormes progrès technologiques, avec l'apparition de nouvelles générations de navires, porte-conteneurs, et navires spécialisés dans le transport de produits dangereux ou de produits extrêmement périssables. Les Règles de Hambourg, a-t-on noté, ne reprenaient pas la liste des cas exceptés figurant dans les Règles de La Haye-Visby, si bien que, pour l'ensemble des États qui avaient adopté les premières, le projet de convention constituait un pas en arrière. On a estimé que le paragraphe 3 du projet d'article 18 était de nature à aggraver la situation juridique de l'ayant droit à la cargaison et pourrait avoir pour effet pratique normal un relèvement des primes d'assurance, qui se répercuterait naturellement sur le prix des marchandises. Cet effet boule de neige, en bout de chaîne, atteindrait les consommateurs finals avec toutes les conséquences évidentes qui en résulteraient pour leur pouvoir d'achat et donc sur les économies nationales.

69. La Commission, bien que comprenant ces arguments, est convenue dans l'ensemble de ne pas supprimer le paragraphe. On lui a rappelé à cet égard le long débat que le Groupe de travail avait tenu sur la même question ainsi que les différents avis qui avaient été exprimés. La Commission était consciente du caractère détaillé de ces discussions et du compromis minutieux qui avait été réalisé dans l'actuel projet d'article 18. Selon elle, ce compromis serait menacé par la suppression proposée du paragraphe 3 du projet d'article, disposition que de nombreuses délégations voyaient comme un élément essentiel d'un régime de responsabilité équitable.

70. On a estimé par ailleurs que, d'une manière générale, les objections formulées à propos du projet de paragraphe tenaient à un malentendu sur sa signification pratique. Le transporteur assumait le plus souvent une responsabilité fondée sur la faute, non une responsabilité de plein droit. Le principe voulant que le transporteur réponde du dommage subi par les marchandises s'il était prouvé que celui-ci résultait d'une faute de sa part n'était donc en rien une nouveauté dans le projet de convention. Le paragraphe 3 s'inscrivait dans un régime général de responsabilité pour faute et les cas s'y trouvant énumérés correspondaient à des situations où le transporteur ne serait pas fautif. Point plus important encore, les cas énumérés au paragraphe 3 n'exonéraient pas le transporteur de toute responsabilité, et ne faisaient que renverser la charge de la preuve et établir une présomption simple d'absence de faute de sa part. Le chargeur pouvait toujours, en vertu des paragraphes 4 et 5 du projet d'article, prouver que la faute du transporteur avait causé les événements invoqués par ce dernier ou y avait contribué, ou que le

dommage était effectivement ou probablement dû au fait que le navire n'était pas en état de navigabilité. Nombre de ceux qui s'opposaient initialement à la liste du paragraphe 3 étaient à présent convaincus dans l'ensemble du caractère approprié du régime de responsabilité prévu dans le projet d'article 18.

Paragraphes 4, 5 et 6

71. Une autre critique suscitée par le projet d'article concernait le régime de la preuve, dont on a dit qu'il marquait une rupture par rapport aux régimes antérieurs. Si l'obligation, pour la partie assumant le fardeau de la preuve, de fournir des éléments à l'appui de ses prétentions n'était pas remise en question, on a estimé que le chargeur aurait plus de difficultés pour s'acquitter de ce fardeau en vertu du projet d'article qu'en vertu du droit existant. Il était souvent difficile, a-t-on observé, d'obtenir des preuves sur les causes de la perte de marchandises, en particulier pour le destinataire ou le chargeur, car ils n'auraient pas accès à tous les faits pertinents (voire n'auraient accès à aucun d'eux). La charge de la preuve, pour les causes réelles de la perte, devait normalement incomber au transporteur, qui était mieux à même que le chargeur de savoir ce qui s'était passé pendant que les marchandises étaient sous sa garde. En cas de causes multiples de perte ou de dommage, il appartenait au transporteur de prouver dans quelle mesure une proportion de la perte était due à une cause particulière.

72. On a fait valoir que le chargeur aurait des difficultés à prouver que le navire n'était pas en état de navigabilité, qu'il n'était pas convenablement armé, équipé ou approvisionné, ou que les cales n'étaient pas appropriées pour le transport des marchandises, comme l'exigeait le paragraphe 5. Le jeu combiné des paragraphes 4, 5 et 6 modifiait la règle générale d'attribution de la responsabilité d'une façon qui risquait d'affecter un nombre important de réclamations concernant les marchandises et de désavantager les chargeurs lorsque la perte ou le dommage étaient dus à plusieurs causes et que l'une de ces causes était l'innavigabilité du navire due à la négligence. Dans de tels cas, il incomberait au chargeur de prouver dans quelle mesure l'état d'innavigabilité avait contribué à la perte. Il a été dit que, toutes les fois qu'une perte ou un dommage résultait de l'innavigabilité, le fardeau de la preuve, en ce qui concerne l'exercice de la diligence raisonnable, devait incomber au transporteur ou à toute autre personne cherchant à dégager sa responsabilité en se prévalant du projet d'article, lequel devait être modifié en conséquence. Il a aussi été proposé de supprimer le paragraphe 6, par crainte que le concept de responsabilité proportionnée qu'il introduisait ne crée des obstacles en matière de preuve pour des ayants droit en litige.

73. La Commission a pris note de ces inquiétudes. Le maintien des paragraphes 4, 5 et 6 du projet d'article, dans leur rédaction actuelle, a néanmoins été amplement appuyé. Le chargeur, a-t-on noté, n'assumait pas une charge aussi lourde qu'on l'affirmait. En fait, rien dans le projet d'article ne l'obligeait à apporter la preuve irréfutable de l'innavigabilité, car le fardeau de la preuve retomberait sur le transporteur dès lors que le chargeur démontrait que l'innavigabilité avait "probablement" causé le dommage ou y avait "probablement" contribué. Le paragraphe 6 avait lui aussi été longuement débattu au sein du Groupe de travail et le texte actuel renfermait un compromis que de nombreuses délégations considéraient comme un élément essentiel de l'équilibre général du projet d'article 18.

Conclusions concernant le projet d'article

74. La Commission a repris un débat général sur le projet d'article 18, en particulier son paragraphe 3, après avoir examiné les paragraphes 4 à 6.

75. La décision de ne pas modifier le projet d'article, en particulier son paragraphe 3 (voir ci-dessus, par. 68 à 70) a soulevé de vives objections au sein de la Commission. On a déclaré que le maintien de ce paragraphe aurait un certain nombre de conséquences négatives, comme l'augmentation des primes d'assurance, qui entraînerait un renchérissement des marchandises et donc une détérioration de la qualité de la vie des consommateurs finals que ressentiraient particulièrement les populations des pays les moins avancés, des pays en développement sans littoral et des petits États insulaires en développement. On a dit aussi que ce résultat irait à l'encontre d'un certain nombre d'objectifs de politique générale et de principes fondamentaux des Nations Unies, tels qu'ils ont officiellement été adoptés par l'Assemblée générale. On a rappelé par exemple à la Commission les objectifs du Millénaire pour le développement exposés dans la résolution 60/1 du 16 septembre 2005, par laquelle l'Assemblée générale a adopté le Document final du Sommet mondial de 2005. Ces objectifs appelaient à faire du droit au développement une réalité pour tous. On a souligné que tous les organes et organismes des Nations Unies étaient priés, conformément à la résolution 60/1 de l'Assemblée, de s'employer à établir un lien entre leurs activités et les objectifs du Millénaire. La Commission a été instamment priée de ne pas négliger le rôle qu'elle jouait dans ce processus et de ne pas perdre de vue les répercussions négatives que sa décision relative au projet d'article 18 aurait pour un certain nombre de pays en développement et de pays les moins avancés. On a dit craindre qu'en conservant dans le texte des dispositions qui favorisaient indûment les transporteurs au détriment des chargeurs, la Commission ne réduise l'acceptabilité du projet de convention dans des régions entières du monde.

76. La Commission a pris du temps pour examiner ces préoccupations, y compris les suggestions faites pour tenter de modifier le projet d'article d'une manière qui puisse apaiser certaines d'entre elles. L'avis dominant et fermement défendu a toutefois été que le Groupe de travail, après des années de longues négociations, avait fini par trouver un équilibre viable entre les intérêts des chargeurs et ceux des transporteurs et que le projet d'article représentait le meilleur compromis auquel il était possible de parvenir. On a estimé qu'il était extrêmement improbable de pouvoir obtenir un meilleur résultat à un stade aussi avancé des négociations. Le projet d'article faisait en outre partie d'un équilibre d'ensemble entre différents intérêts et toute modification de son contenu conduirait nécessairement à modifier d'autres parties du projet de convention dont certaines étaient elles-mêmes le fruit de compromis délicats négociés avec soin.

77. Tout en rappelant à ceux qui n'étaient pas entièrement satisfaits du projet d'article qu'elle comprenait leur position, la Commission a décidé d'approuver le projet d'article 18 quant au fond et de le renvoyer au groupe de rédaction. Ce faisant, elle a demandé au groupe de rédaction d'harmoniser la référence faite aux conteneurs, à l'alinéa a) iii) du paragraphe 5 avec une référence similaire à l'alinéa c) du projet d'article 15 en supprimant les crochets qui entourent le passage en question.

Projet d'article 19. Responsabilité du transporteur pour fait d'autrui

78. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 19 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 20. Responsabilité des parties exécutantes maritimes; projet d'article premier, paragraphes 6 ("partie exécutante") et 7 ("partie exécutante maritime")

79. Il a été noté que le projet d'article 20 soumettait la partie exécutante maritime aux mêmes responsabilités que celles imposées au transporteur. Conformément à la définition contenue dans le paragraphe 7 du projet d'article premier, la qualité de "partie exécutante maritime" ne pourrait être reconnue à un transporteur intérieur que si celui-ci fournissait ou s'engageait à fournir ses services exclusivement dans une zone portuaire. Il a été dit que l'effet combiné de ces dispositions était inapproprié car l'emballage des marchandises en vue de leur transport par mer pouvait aussi s'effectuer à l'intérieur du pays. En outre, les entreprises de chargement dans les zones portuaires fournissaient de plus en plus souvent des services qui ne relevaient pas des obligations du transporteur. On pouvait également se demander si un transporteur routier ou ferroviaire qui acheminait des marchandises vers la zone portuaire aurait la qualité de partie exécutante maritime pour la totalité du voyage ou s'il serait une simple partie exécutante jusqu'à ce qu'il atteigne la zone portuaire et deviendrait une partie exécutante maritime en entrant dans cette zone. Étant donné qu'il était difficile dans la pratique de déterminer les limites des zones portuaires, l'application concrète de ces dispositions serait problématique. Compte tenu de ces problèmes, il a été suggéré que le projet de convention autorise les États contractants à faire des déclarations leur permettant de limiter l'application de la Convention au transport par mer uniquement.

80. Il a été répondu que, conformément au paragraphe 7 du projet d'article premier, la qualité de "partie exécutante maritime" ne serait reconnue à un transporteur intérieur que si celui-ci fournissait ou s'engageait à fournir ses services exclusivement dans une zone portuaire. Cette condition était conforme à une décision de principe prise par le Groupe de travail selon laquelle les transporteurs routiers ne devraient généralement pas être assimilés à des parties exécutantes maritimes. Par conséquent, un transporteur routier ayant acheminé des marchandises de l'extérieur à l'intérieur de la zone portuaire ne serait pas considéré comme une partie exécutante maritime, puisqu'il ne se serait pas acquitté de ses obligations exclusivement dans la zone portuaire. En outre, on a noté qu'il était devenu courant que les autorités locales définissent l'étendue de leurs zones portuaires, ce qui dans la plupart des cas constituerait manifestement une base pour l'application du projet d'article. Le Groupe de travail, a-t-on également signalé, ne voyait pas la nécessité pratique d'avoir une définition uniforme du terme "zone portuaire".

81. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 20 et les définitions contenues dans les paragraphes 6 et 7 du projet d'article premier, et les a renvoyés au groupe de rédaction.

Projet d'article 21. Responsabilité solidaire

82. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 21 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 22. Retard

83. On a estimé que le projet d'article n'était pas satisfaisant, car il ne limitait pas la somme due pour retard de la livraison et s'en remettait entièrement à la liberté contractuelle. Une autre critique a été qu'il n'apparaissait pas clairement s'il était également possible, en vertu du projet d'article, d'obtenir réparation pour le dommage causé par le retard lorsque des délais ou périodes de livraison avaient été fixés. On a donc proposé de supprimer le projet d'article et de laisser la loi nationale applicable régler la question de la responsabilité pour retard.

84. En réponse, il a été dit que, tel qu'il était actuellement libellé, le projet d'article n'exigeait pas un accord exprès sur un délai ou une période de livraison, mais qu'il ne permettait pas non plus au transporteur de se décharger de sa responsabilité pour retard.

85. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 22 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 23. Calcul de la réparation

86. Une proposition visant à indiquer que la valeur des marchandises serait déterminée par les tribunaux compétents, dans les cas où il n'existait pas de marchandises semblables, n'a bénéficié d'aucun appui. On a estimé que les tribunaux évalueraient généralement la somme due à titre de réparation conformément aux règles locales et que le projet de convention ne devrait pas tenter d'établir des règles concrètes pour des situations exceptionnelles.

87. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 23 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 24. Avis de perte, de dommage ou de retard

88. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 24 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Chapitre 6. Dispositions supplémentaires relatives à des étapes particulières du transport

Projet d'article 25. Déroutement durant le transport par mer

89. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 25 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 26. Marchandises en pontée et paragraphes 24 ("marchandises"), 25 ("navire") et 26 ("conteneur") du projet d'article premier

90. Une proposition visant à mentionner les véhicules routiers ou ferroviaires dans la définition du terme "marchandises" n'a pas reçu un appui suffisant, car, a-t-on estimé, il serait alors nécessaire d'apporter des modifications à d'autres dispositions du projet de convention, notamment au paragraphe 2 de l'article 61, qui mentionne les conteneurs de marchandises ou les véhicules routiers et ferroviaires.

91. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 26 et les définitions contenues dans les paragraphes 24, 25 et 26 du projet d'article premier, et les a renvoyés au groupe de rédaction. Elle a prié le groupe de rédaction de veiller

à la cohérence, dans l'ensemble du projet de convention, des renvois aux "coutumes, usages et pratiques du commerce".

Projet d'article 27. Transport précédent ou suivant un transport par mer

92. Il a été rappelé par la Commission que les versions antérieures de l'article 27 du projet de convention, non seulement faisaient référence aux autres instruments internationaux, mais aussi mentionnaient entre crochets la "loi nationale". Il a été rappelé également qu'à la dix-neuvième et vingtième session du Groupe de travail cette référence avait été supprimée dans le cadre d'une proposition de compromis concernant plusieurs questions, dont la limitation de la responsabilité du transporteur (voir A/CN.9/621, par. 189 à 192 et A/CN.9/642, par. 163 et 166).

93. Il a été proposé au sein de la Commission de réinsérer dans le projet d'article 27 la référence à la "loi nationale", ou d'inclure dans le projet de convention une disposition permettant à un État contractant de faire une déclaration incluant sa loi nationale impérative dans le projet d'article 27. À l'appui de cette proposition, on a fait observer que certains États avaient des règles nationales très spécifiques s'appliquant à des régions géographiques particulières, comme les déserts, et souhaiteraient conserver ces règles spéciales lorsque le projet de convention sera entré en vigueur. En outre, on a fait valoir que, puisque le texte actuel du projet d'article 27 prévoyait une solution en cas de conflit éventuel avec des conventions régionales sur le transport unimodal, le même statut devrait être accordé à la loi nationale d'autres États qui n'étaient pas parties au projet de convention, bien que leurs règles internes ne découlent pas d'obligations internationales. Il a été dit aussi que le rétablissement d'une référence à la "loi nationale" dans le projet d'article 27 pourrait permettre à des États plus nombreux de ratifier la Convention et favoriserait ainsi une plus large acceptation de l'instrument par autant d'États que possible.

94. On s'est également dit préoccupé au sein de la Commission par le fait que le projet d'article 27 ne s'appliquait qu'à la perte ou au dommage subi par les marchandises dont on pouvait déterminer qu'elle/il était survenu(e) pendant une étape particulière du transport. Il a été dit que dans la plupart des cas il serait très difficile de prouver où la perte ou le dommage était survenu(e), et que par conséquent le projet d'article 27 aurait probablement une applicabilité limitée. On a indiqué encore que dans les cas où il était possible de localiser la perte ou le dommage, il serait particulièrement important de se soumettre à la loi nationale régissant cette étape particulière du transport.

95. Bien que la réinsertion d'une référence à la "loi nationale" dans le projet d'article 27 ait suscité un certain soutien et de la compréhension, on a fait observer que le texte actuel du projet d'article 27, y compris la suppression de la référence à la "loi nationale", était le résultat d'un compromis complexe qui avait pris forme au cours de plusieurs sessions du Groupe de travail. On a attiré l'attention sur le fait que ce compromis avait porté sur un certain nombre de différentes questions difficiles, dont l'établissement des limites de responsabilité du transporteur, et que la réinsertion de la référence à la loi nationale risquait de réduire ce compromis à néant. Il a été demandé à la Commission d'appuyer le texte existant qui représentait l'aboutissement de ce compromis, et cette demande a reçu un accueil favorable. Un certain nombre de délégations ont noté que le compromis ne leur avait pas donné

entière satisfaction, mais qu'elles continuaient à le soutenir dans le souci de parvenir à un consensus aussi large que possible sur le texte.

96. Un argument supplémentaire en faveur du maintien du texte tel qu'il était rédigé était qu'il y avait une très grande différence entre l'insertion d'une référence, dans le projet d'article 27, à la "loi nationale" et aux instruments juridiques internationaux. Dans le cas de ces derniers, on pouvait s'attendre que le contenu de la législation soit bien connu, transparent et harmonisé, et ne constitue donc pas un trop gros obstacle au commerce international. En revanche, la loi nationale différait considérablement d'un État à l'autre, il serait beaucoup plus difficile de découvrir les prescriptions légales dans un régime interne particulier, et la loi nationale risquait beaucoup plus de changer à tout moment. On a dit que ces facteurs rendaient l'insertion d'une référence à la loi nationale dans le projet d'article 27 beaucoup plus problématique et aurait probablement pour effet une beaucoup moins grande harmonisation que la mention dans la disposition des instruments internationaux. Ce point de vue a été soutenu au sein de la Commission.

97. Il a été souligné que, comme le projet d'article 27 n'était manifestement plus une disposition régissant le conflit de conventions, l'emploi des termes "ne l'emportent pas", dans son chapeau, risquait d'être mal interprété. Il a été proposé de les remplacer par les termes "ne s'appliquent pas". Il a cependant été fait observer que la simple substitution de ces termes risquait de poser des problèmes, car les dispositions contradictoires non seulement seraient inapplicables, mais seraient inapplicables seulement dans la mesure où elles seraient en conflit avec les dispositions du projet de convention. On a reconnu en outre qu'un remaniement plus substantiel du texte du projet d'article 27 serait probablement nécessaire pour obtenir le résultat suggéré. La Commission est convenue que le texte actuel du projet d'article 27 était acceptable.

98. Après réflexion, la Commission a approuvé quant au fond de projet d'article 27 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Chapitre 7. Obligations du chargeur envers le transporteur

Projet d'article 28. Remise des marchandises pour le transport

99. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 28 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 29. Coopération entre le chargeur et le transporteur pour la fourniture d'informations et d'instructions

100. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 29 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 30. Obligation du chargeur de fournir des informations, instructions et documents

101. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 30 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 31. Fondement de la responsabilité du chargeur envers le transporteur

102. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 31 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 32. Information pour l'établissement des données du contrat et paragraphe 23 ("données du contrat") du projet d'article premier

103. On a fait observer au sein de la Commission que les projets d'articles 32 et 33 prévoyaient une responsabilité potentiellement illimitée du chargeur pour manquement à son obligation de fournir des informations pour l'établissement des données du contrat ou à son obligation concernant l'expédition de marchandises dangereuses. On s'est dit préoccupé par le contraste entre la responsabilité potentiellement illimitée du chargeur et la situation du transporteur, qui ne devait assumer qu'une responsabilité limitée en vertu du projet d'article 61. Étant donné les autres libertés contractuelles autorisées en application du projet de convention, il a été suggéré d'accorder au chargeur un certain allègement de sa responsabilité en supprimant le terme "limite" au paragraphe 2 du projet d'article 81, afin de permettre aux parties au contrat de transport de s'entendre pour limiter sa responsabilité (voir la discussion sur la suppression proposée du terme "limite" au paragraphe 2 du projet d'article 81 aux paragraphes 236 à 241 ci-dessous). La Commission est convenue d'examiner cette proposition lorsqu'elle reverrait le projet d'article 81 du texte.

104. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 32 et la définition de "données du contrat" contenue dans le paragraphe 23 du projet d'article premier et les a renvoyés au groupe de rédaction.

Projet d'article 33. Règles spéciales concernant les marchandises dangereuses

105. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 33 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 34. Situation du chargeur documentaire et paragraphe 9 ("chargeur documentaire") du projet d'article premier

106. On a exprimé la crainte que le projet d'article 34, en soumettant le chargeur documentaire à toutes les obligations du chargeur, ne soit trop large. Ce point de vue n'a pas été retenu par la Commission. En outre, à une question portant sur le point de savoir si le chargeur documentaire et le chargeur pouvaient être considérés comme étant conjointement et solidairement responsables, on a répondu qu'il n'y avait pas d'intention d'établir une responsabilité conjointe et solidaire entre les deux.

107. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 34 et la définition de "chargeur documentaire" contenue dans le paragraphe 9 du projet d'article premier et les a renvoyés au groupe de rédaction.

Projet d'article 35. Responsabilité du chargeur pour fait d'autrui

108. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 35 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 36. Cessation de la responsabilité du chargeur

109. Des questions ont été soulevées au sein de la Commission au sujet de la raison d'être du projet d'article 36 dans le texte, compte tenu en particulier de l'approche généralement souple du projet de convention à l'égard de la liberté contractuelle. Bien qu'il ait été rappelé que certaines délégations au sein du Groupe de travail avaient demandé l'inclusion d'une disposition sur la cessation de la responsabilité du chargeur, la Commission a été d'avis dans l'ensemble qu'une telle disposition n'était pas nécessaire dans le texte et pouvait être supprimée.

110. La Commission est convenue de supprimer l'article 36 du texte du projet de convention.

Chapitre 8. Documents de transports et documents électroniques de transport

Projet d'article 37. Émission du document de transport ou du document électronique de transport

111. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 37 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 38. Données du contrat

112. L'avis selon lequel le projet d'article, tel qu'il était rédigé actuellement, était incomplet, en ce sens qu'il traitait seulement des marchandises et du transporteur mais ne mentionnait pas, en particulier, d'autres aspects essentiels tels que la livraison et le moyen de transport, a bénéficié d'un large appui. On a fait observer que le chargeur ou le destinataire, selon le cas, aurait besoin d'informations complémentaires pour pouvoir prendre des mesures concernant l'expédition. Les banques demandaient souvent aux chargeurs de présenter des connaissements "embarqués", ce qui obligeait le chargeur à désigner le navire sur lequel les marchandises étaient chargées. Du même coup, un destinataire qui attendait les marchandises à un certain endroit ne devrait pas être surpris qu'on lui demande d'en prendre livraison à un endroit différent et le projet de convention devrait exiger que le document de transport fournisse des informations auxquelles le destinataire puisse se fier. Le destinataire devrait en outre pouvoir, sur la base des informations contenues dans le document de transport, prendre les mesures nécessaires pour une livraison ordonnée des marchandises, par exemple la location du transport intérieur, et aurait donc besoin de connaître au moins le lieu de destination et l'heure d'arrivée prévue. Il a donc été proposé d'exiger que les informations suivantes figurent dans le document de transport, en plus de celles qui sont déjà mentionnées dans le projet d'article: le nom et l'adresse du destinataire; le nom du navire; les ports de chargement et de déchargement; et la date à laquelle le transporteur ou une partie exécutante a reçu les marchandises, ou la date approximative de livraison.

113. Une autre proposition en faveur de l'ajout de nouveaux éléments à la liste du projet d'article consistait à indiquer les lieux de réception et de livraison, car ces éléments étaient nécessaires pour déterminer la portée géographique de l'application de la Convention conformément à son article 5. En l'absence de ces éléments, les parties pourraient ne pas savoir si la Convention s'appliquait au contrat de transport.

114. En réponse à ces propositions, on a souligné que le projet d'article portait uniquement sur les données du contrat impératives sans lesquelles le transport ne

pouvait être exécuté et qui étaient nécessaires pour l'application d'autres dispositions du projet de convention. Rien n'empêchait les parties de s'entendre pour insérer dans le document de transport d'autres données qu'elles jugeaient utile de mentionner pour des raisons commerciales. On a fait observer toutefois aussi que l'ajout proposé envisageait certaines informations factuelles, telles que le nom du navire, les ports de chargement ou de déchargement ou la date approximative de livraison, que les parties pouvaient ne pas encore connaître au moment de l'émission des documents de transport. L'un des principaux soucis du chargeur, a-t-on dit, était généralement d'obtenir un document de transport le plus tôt possible, pour pouvoir le remettre à la banque ayant accordé le crédit documentaire afin d'obtenir le paiement correspondant aux marchandises vendues. Or, l'émission du document de transport serait nécessairement retardée si toutes les informations supplémentaires qu'il avait été proposé d'insérer dans le projet d'article devaient être rendues impératives. On a expliqué que dans le cas d'un transport multimodal, par exemple, plusieurs jours pourraient s'écouler entre le départ des marchandises d'un lieu à l'intérieur du pays et leur arrivée effective au port initial de chargement. Du temps pourrait encore s'écouler avant que les marchandises soient transportées par un autre navire jusqu'à un port d'éclatement, où elles seraient de nouveau déchargées pour être transportées jusqu'à leur destination finale. Dans une telle situation, qui était très courante dans la pratique, seul était en général connu le nom du premier navire ou du navire de collecte au moment où était émis le document de transport. Qui plus est, les ports de chargement et de déchargement étaient souvent inconnus, car les gros transporteurs pouvaient répartir les marchandises entre divers ports alternatifs pour des considérations financières (par exemple pour les services terminaux) ou opérationnelles (par exemple, l'espace disponible sur des navires de mer).

115. On a fait valoir que la mention du nom du chargeur ne devrait pas elle non plus être impérative. Il était vrai, a-t-on dit, que les documents de transport désignaient toujours une personne comme chargeur. Dans la pratique, cependant, la personne désignée n'était souvent qu'un chargeur documentaire et il était souvent demandé aux transporteurs de le changer. Dans certains cas, un chargeur pouvait même, pour des raisons commerciales parfaitement légitimes, préférer que son nom reste confidentiel. Cette pratique n'empêchait jamais de transporter des marchandises, car les transporteurs connaissaient généralement leurs clients et sauraient à qui facturer le fret. On a dit aussi que, pour des raisons similaires, il fallait faire preuve de prudence avant de demander que le document de transport mentionne d'autres éléments, tels que le nom et l'adresse du destinataire, car dans de nombreux cas, des marchandises pourraient être revendues en transit et le nom de l'acheteur final ne serait pas connu au moment où le document de transport était émis. La pratique usuelle dans de nombreuses professions était simplement d'indiquer comme destinataire "à l'ordre du chargeur". Les chaînes de négociations, dans certaines professions faisaient aussi que même le lieu de la livraison pouvait ne pas être connu au moment où les marchandises étaient chargées. Les chargeurs de pétrole en vrac en Extrême-Orient, par exemple, indiquaient souvent la destination de la marchandise en des termes non spécifiques (tels que "Ouest de Gibraltar"), usage qui dans la pratique causait rarement des problèmes, mais que ne permettrait pas l'extension proposée des données du contrat impératives.

116. Il a été dit que l'indication de la date de livraison ne devrait pas non plus devenir un élément impératif du document de transport, étant donné que dans la

plupart des cas, un transporteur maritime ne pouvait donner qu'une évaluation inexacte de la durée du transport. La pratique actuelle, consistant à signaler au transporteur la partie à aviser, permettait de lever les incertitudes quant à la date de livraison et de faciliter la livraison aux destinataires. Le projet de convention améliorait cette pratique en exigeant que le document de transport indique le nom et l'adresse du transporteur, exigence qui ne figurait pas dans les Règles de Hambourg, par exemple. Les progrès enregistrés par les technologies de l'information et de la communication, qui étaient illustrés par les systèmes de pointe de localisation des marchandises que de nombreux transporteurs proposaient via Internet ces dernières années, faisaient qu'il était beaucoup plus facile pour les chargeurs d'obtenir directement du transporteur des renseignements détaillés sur la livraison des marchandises qu'à l'époque où les destinataires devaient se fier essentiellement au document de transport proprement dit pour obtenir cette information.

117. La Commission a engagé un débat approfondi sur l'opportunité d'ajouter de nouveaux éléments à ceux déjà énumérés dans le projet d'article 38 et sur les conséquences pratiques de tels ajouts. En réponse à une question, il a été dit que le fait de considérer les éléments énumérés dans le projet d'article 38 comme des données du contrat "impératives" prêtait dans une certaine mesure à confusion, étant donné que le projet d'article 41 énonçait clairement que l'absence ou l'inexactitude d'une ou de plusieurs données du contrat n'affectait pas en soi la nature juridique ou la validité du document de transport. En conséquence, le destinataire, par exemple, ne serait pas privé de son droit de demander livraison des marchandises en vertu d'un document de transport si les dispositions du projet d'article 38 n'étaient pas entièrement ou exactement respectées en raison d'une erreur ou d'une omission du chargeur ou du transporteur. De même, le projet de convention n'avait pas d'incidence sur le droit que pourrait avoir le chargeur, en vertu de la loi applicable, d'obtenir certaines informations que le transporteur aurait omis de consigner dans le document de transport, ou de faire fond sur certaines suppositions s'appuyant sur des observations en l'absence de renseignements tendant à démontrer le contraire. Cela ne signifiait pas, toutefois, qu'il serait raisonnable d'allonger indéfiniment cette liste, dans la mesure où de nouvelles exigences alourdiraient nécessairement la charge qui pesait sur les parties.

118. La Commission a été sensible aux arguments avancés en faveur du maintien de la liste d'exigences figurant dans le projet d'article 38, dans les limites de ce qui était commercialement raisonnable. Néanmoins, il y a eu un large accord sur le fait que certaines exigences supplémentaires seraient peut-être appropriées pour faire en sorte que le chargeur et le destinataire soient mieux à même de satisfaire aux demandes des banques émettant le crédit documentaire ou de prendre les dispositions logistiques ou autres nécessaires pour recevoir les marchandises au lieu de destination. On a fait observer que compte tenu de la relation existant entre les projets d'article 38 et 41, une liste plus étoffée n'aurait pas d'effet préjudiciable sur les usages commerciaux, étant entendu que le document de transport pourrait toujours être valablement émis même si l'on ne disposait pas encore de certaines informations avant le début du transport. La Commission a également admis que certains éléments pourraient être précisés, s'agissant, par exemple, de leur existence au moment de l'émission du document de transport.

119. Une proposition a été faite, visant à insérer dans le texte du projet d'article 38 le paragraphe suivant:

"2 *bis*. Les données du contrat figurant dans le document de transport ou le document électronique de transport visé à l'article 37 comprennent en outre:

a) Le nom et l'adresse du destinataire, s'il est désigné par le chargeur;

b) Le nom d'un navire, s'il est spécifié dans le contrat de transport;

c) Le lieu de réception et, s'il est connu du transporteur, le lieu de livraison; et

d) Le port de chargement et le port de déchargement, s'ils sont spécifiés dans le contrat de transport."

120. Il a été noté que si la plupart des propositions d'insertion dans le projet d'article 38 avaient été prises en compte, il n'avait pas été possible d'inclure une référence à la date prévue de livraison des marchandises. Bien que l'on ait essayé de le faire, il a été estimé que cette information était si étroitement liée au projet d'article 22 et à la responsabilité du transporteur en cas de retard dans la livraison des marchandises, qu'il valait mieux ne pas risquer de bouleverser le contenu approuvé de ces dispositions. L'insertion au projet d'article 38 du nouveau paragraphe 2 *bis* a bénéficié d'un large appui au sein de la Commission.

121. La Commission a approuvé le projet d'article 38 quant au fond, avec l'addition du paragraphe 2 *bis*, et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 39. Identification du transporteur

122. La Commission a pris note d'une déclaration selon laquelle l'orientation adoptée dans ce projet d'article n'était pas satisfaisante.

123. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 39 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 40. Signature

124. On a appuyé l'interprétation selon laquelle le projet d'article ne précisait pas les conditions de validité d'une signature, qu'il s'agisse d'une signature manuscrite ou électronique; cette question relevait du droit applicable.

125. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 40 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 41. Lacunes dans les données du contrat

126. Sous réserve de quelques modifications d'ordre terminologique qui pourraient être nécessaires dans certaines versions linguistiques, la Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 41 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 42. Réserves concernant les informations relatives aux marchandises dans les données du contrat

127. On a fait observer que, dans la pratique, les marchandises pourraient être remises pour être transportées dans un véhicule de transport routier ou ferroviaire fermé de manière à limiter la responsabilité du transporteur pour ce qui était de vérifier les informations concernant les marchandises. La Commission est convenue

que les références au “conteneur” dans ce projet d’article devraient également prendre en compte ce type de véhicule. Elle a demandé au groupe de rédaction d’envisager d’autres possibilités de faire référence à ce type de véhicule dans un sens qui évite d’alourdir inutilement le projet d’article par des répétitions et compte tenu de l’utilisation de références analogues dans d’autres parties du texte.

128. La Commission a approuvé quant au fond le projet d’article 42 et l’a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d’article 43. Force probante des données du contrat

129. Une proposition tendant à remplacer les mots “mais non” par la conjonction “et”, à l’alinéa c) ii) du projet d’article 43 n’a pas recueilli un soutien suffisant. On a fait observer que contrairement aux numéros d’identification des conteneurs, les numéros d’identification des plombs qui y étaient apposés n’étaient pas nécessairement connus du transporteur, dans la mesure où ces plombs pouvaient être apposés par des parties autres que le chargeur ou le transporteur, comme les douanes ou les autorités sanitaires.

130. La Commission est convenue que dans la situation envisagée à l’alinéa c) ii) du projet d’article, il ne conviendrait pas d’étendre la disposition en question aux véhicules de transport routier ou ferroviaire.

131. La Commission a approuvé quant au fond le projet d’article 43 et l’a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d’article 44. “Fret payé d’avance”

132. La Commission a approuvé quant au fond le projet d’article 44 et l’a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d’article premier, paragraphe 14 (“document de transport”)

133. Il a été observé que le Groupe de travail était convenu à sa session finale de supprimer la référence à l’“expéditeur” dans le projet de convention, et que la définition du “document de transport” avait par conséquent été modifiée pour que les alinéas a) et b) soient cumulatifs et non exclusifs. Étant donné que les simples récépissés étaient ainsi exclus de la définition du “document de transport”, il a été proposé de supprimer les mots “ou une partie exécutante” du chapeau de la définition. La Commission a approuvé cette modification.

134. Il a également été proposé d’insérer le membre de phrase “ou une personne agissant en son nom” en lieu et place des mots supprimés précédemment afin d’harmoniser la définition avec le paragraphe 1 du projet d’article 40 sur la signature. Il a toutefois été noté qu’on avait pris soin, lors de l’élaboration du projet de convention, de ne pas faire référence aux questions de représentation qui étaient estimées trop complexes pour être abordées dans le cadre de la Convention, même s’il s’agissait en l’occurrence d’un mode de relations courant en matière de transport commercial. En outre, s’il était apparemment nécessaire de faire référence au fait d’agir au nom du transporteur concernant la signature, il a été estimé que l’insertion de cette formulation dans la définition du “document de transport” soulèverait des questions quant à son absence dans le reste du projet de convention. La Commission

a soutenu ce point de vue et s'est prononcée contre l'inclusion de ce membre de phrase.

135. Il a aussi été suggéré d'insérer le texte suivant dans la définition sous forme de paragraphe: "Constate le moment où les marchandises sont acquises par le destinataire ou lui sont livrées". On a toutefois fait observer que le projet d'article 11 imposait au transporteur de déplacer les marchandises jusqu'au lieu de destination et de les livrer au destinataire; la Commission n'a pas retenu la proposition.

Projet d'article premier, paragraphes 15 ("document de transport négociable"), 16 ("document de transport non négociable"), 18 ("document électronique de transport"), 19 ("document électronique de transport négociable"), 20 ("document électronique de transport non négociable"), 21 ("émission" d'un document électronique de transport négociable), 22 ("transfert" d'un document électronique de transport négociable et 27 ("fret")

136. Après avoir modifié le paragraphe 18 du projet d'article premier de la même manière que le paragraphe 14 du même projet d'article en supprimant les deux occurrences de "partie exécutante" dans le chapeau, la Commission a approuvé quant au fond les définitions contenues dans les paragraphes 15, 16, 18, 19, 20, 21, 22 et 27 du projet d'article premier et les a renvoyées au groupe de rédaction.

Chapitre 9. Livraison des marchandises

Commentaire général

137. Une préoccupation a été exprimée au sujet du chapitre 9 pris globalement. D'une manière générale, l'objet du régime juridique, au chapitre 9, à savoir fournir des solutions juridiques à un certain nombre de questions délicates, a reçu un très bon accueil. Il a toutefois été estimé que certaines questions difficiles subsistaient, par exemple: à quel moment le destinataire avait-il obligation de prendre livraison? Quelles étaient les voies de recours du transporteur si le destinataire ne respectait pas cette obligation? Et quelles mesures le transporteur devait-il prendre pour s'assurer que les marchandises étaient livrées à la bonne personne?

138. On s'est demandé si le chapitre ne créait pas plus de problèmes qu'il n'en résolvait et si son adoption ne risquait pas d'avoir des répercussions préjudiciables sur la ratification de la Convention. La Commission a pris note de ces préoccupations.

Projet d'article 45. Obligation de prendre livraison

139. Des craintes rejoignant le commentaire général fait à propos du chapitre 9 ont également été exprimées au sujet du projet d'article 45. Si cette approche a bénéficié d'un certain soutien, les préoccupations relatives à ce projet de disposition se sont concentrées sur les mots "le destinataire qui exerce ses droits". On a dit que cette formulation était trop vague en ce sens qu'elle ne permettait pas de fixer un seuil approprié à partir duquel le bénéficiaire serait tenu de s'acquitter de ses obligations en vertu de la Convention. Il a été suggéré de lever cette incertitude en supprimant les mots en question et en les remplaçant par: "le destinataire qui demande livraison des marchandises". Ce point de vue a été soutenu au sein de la Commission.

140. Il a été rétorqué que le projet d'article 45 avait été inclus dans le projet de convention pour traiter du problème spécifique des destinataires qui savaient que leurs marchandises étaient arrivées mais qui, ne souhaitant pas en recevoir livraison, refusaient tout simplement de les réclamer. Il a été noté que les transporteurs étaient régulièrement confrontés à ce problème et que le projet d'article 45 visait à lui apporter une réponse législative. Il a en outre été expliqué que les mots "exerce ses droits" étaient censés couvrir les situations où, par exemple, le destinataire souhaitait examiner les marchandises, ou en prélever des échantillons avant d'en prendre livraison, ou intervenait dans le transport. Il a été fait observer que la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises faisait obligation aux acheteurs qui voulaient refuser les marchandises en vertu du contrat de vente d'en prendre livraison auprès du transporteur mais en agissant pour le compte du vendeur. On a estimé que le projet d'article 45 était approprié et en conformité avec cette approche. Ce point de vue a bénéficié d'un certain soutien au sein de la Commission.

141. À l'issue de la discussion, la Commission a décidé d'adopter la modification proposée au paragraphe 139 ci-dessus. Elle a approuvé quant au fond le projet d'article 45, avec cette modification, et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 46. Obligation d'accuser réception

142. La Commission a approuvé le projet d'article 46 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 47. Livraison lorsque aucun document de transport négociable ou document électronique de transport négociable n'est émis

143. On s'est inquiété de ce que le projet d'article 47 protégeait le transporteur uniquement s'il avait suivi la procédure requise énoncée dans la disposition, mais ne le protégeait pas dans le cas contraire. On s'est en outre demandé si l'on pouvait partir du principe que, si le chargeur n'était plus la partie contrôlante, c'était probablement parce qu'il avait déjà transféré tous ses droits sur les marchandises à la partie contrôlante, y compris le droit de donner des instructions concernant la marchandise. La Commission a pris note de ces inquiétudes.

144. La Commission a approuvé le projet d'article 47 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction. (Pour la suite de la discussion et les conclusions concernant ce projet d'article, voir par. 166 à 168 ci-dessous.)

Projet d'article 48. Livraison en cas d'émission d'un document de transport non négociable devant être remis

145. La Commission a approuvé le projet d'article 48 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction. (Pour la suite de la discussion et les conclusions concernant ce projet d'article, voir par. 166 à 168 ci-dessous.)

Projet d'article 49. Livraison en cas d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable

146. Il a été généralement admis que les problèmes auxquels étaient confrontés les transporteurs lorsque le propriétaire des marchandises se présentait au lieu de destination sans les documents requis ou ne se présentait pas du tout, étaient des

problèmes réels et concrets. Toutefois, on s'est demandé au sein de la Commission si le projet d'article 49, tel qu'il était actuellement libellé, était la manière la plus appropriée de les résoudre. En particulier, on a estimé que le projet d'article 49 affaiblissait la fonction d'un document de transport négociable comme titre représentatif, dans la mesure où il permettait aux transporteurs de chercher à obtenir d'autres instructions pour la livraison auprès du chargeur ou du chargeur documentaire et donc de supprimer l'obligation de livraison sur présentation d'un connaissement. En outre, on a dit craindre que l'alinéa d) n'augmente le risque de fraude et n'ait des incidences sur les banques et autres acteurs qui comptaient sur la sécurité offerte par les documents de transport négociables. Une délégation a souligné qu'il était ressorti de discussions avec les banques que le projet d'article 49 se traduirait pour ces dernières par des risques supplémentaires à gérer.

147. On a également estimé que l'indemnité prévue à l'alinéa f) pourrait être problématique pour les assureurs des marchandises, par exemple dans une expédition CAF (coût, assurance et fret), lorsque l'assurance était contractée par le vendeur et la police attribuée à l'acheteur auquel a été transféré le risque de l'expédition. On a fait remarquer que, si le vendeur, involontairement, indemnisait le transporteur en lui donnant d'autres instructions pour la livraison, cela pourrait avoir des répercussions sur toute action en recouvrement que l'assureur pourrait intenter contre le transporteur. Il en résulterait pour les titulaires d'un droit sur les marchandises la perte d'une possibilité de recouvrement pour livraison à une personne autre que le destinataire. La situation, a-t-on dit, était encore compliquée par l'effet conjugué des alinéas d) à f), à savoir qu'un transporteur ayant obtenu du chargeur d'autres instructions pour la livraison serait libéré de toute responsabilité vis-à-vis du porteur mais que, en cas d'indemnisation du transporteur par le chargeur, celui-ci aurait indemnisé une partie qui n'assumait pas de responsabilité.

148. En réponse à certaines des critiques formulées, divers exemples ont été donnés pour illustrer comment le nouveau système envisagé au projet d'article 49 pourrait réduire les vastes possibilités de fraude existantes. Parmi les pratiques actuelles courantes en la matière, on a cité l'émission de plusieurs originaux du connaissement, la falsification des connaissements et la diffusion et la vente de connaissements après livraison des marchandises. Le régime établi par le projet d'article 49 visait à réduire ou éliminer la plupart de ces abus. En outre, on a souligné que ce régime mettait en place un système qui visait à éliminer les risques pour les banques en restaurant l'intégrité du mécanisme du connaissement et que les discussions menées avec les banques et les opérateurs du commerce des produits de base avaient indiqué que, même s'ils pouvaient être contraints d'ajuster certaines de leurs pratiques, ils estimaient que le nouveau régime présentait moins de risques pour eux. Par ailleurs, on a fait remarquer que le système d'émission de lettres de garantie, éventuellement associé à des garanties bancaires, était une procédure à la fois coûteuse et lente pour les destinataires.

149. On a indiqué que les problèmes graves auxquels le projet d'article 49 tentait de remédier n'étaient pas les problèmes des seuls transporteurs, mais de l'ensemble du secteur du transport maritime. On a aussi fait observer que le secteur essayait sans succès de les résoudre depuis un certain temps, et qu'une solution législative était la seule option viable. On a reconnu que l'approche adoptée dans le projet d'article 49 n'était peut-être pas optimale à tous égards, mais que des ajustements globalement acceptables pourraient encore être possibles. La Commission a été instamment priée

de saisir l'occasion pour adopter une disposition s'inspirant du projet d'article 49, afin d'offrir une solution législative pour restaurer l'intégrité de la fonction des documents de transport négociables dans le projet de convention.

150. Les craintes émises à propos des problèmes liés à l'application prévue du projet d'article 49, présentés aux paragraphes 146 et 147 ci-dessus ont bénéficié d'un certain appui, mais les avis ont divergé sur le meilleur moyen de régler ces problèmes. Certaines délégations se sont prononcées pour la suppression pure et simple de la disposition, d'autres ont préconisé la suppression des alinéas d) à f) ou des alinéas e) et f), tandis que d'autres encore ont jugé préférable d'envisager de clarifier ces alinéas problématiques. D'autres encore ont appuyé le maintien du texte tel quel. Néanmoins, on a généralement admis que les problèmes abordés par le projet d'article 49 étaient concrets et urgents.

151. La Commission est convenue d'examiner tout texte amélioré qui pourrait lui être présenté.

152. La Commission a repris ses délibérations sur le projet d'article après avoir terminé son examen du projet de convention. Dans l'intervalle, des consultations informelles étendues avaient eu lieu, avec la participation de nombreuses délégations en vue de modifier le texte du projet d'article de manière à répondre aux diverses préoccupations qui avaient été exprimées précédemment (voir par. 146 et 147 ci-dessus). La Commission a été informée des difficultés rencontrées dans la recherche d'une solution de compromis, en raison de l'ampleur du désaccord au sujet du projet d'article, beaucoup s'étant prononcés pour la suppression des alinéas d) à h), et beaucoup d'autres ayant insisté pour conserver le projet d'article dans sa totalité. Néanmoins, à la suite de ces consultations informelles, la nouvelle version ci-après du projet d'article a été soumise pour examen par la Commission:

"1. En cas d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable:

a) Le porteur du document est en droit de réclamer la livraison des marchandises au transporteur une fois celles-ci parvenues au lieu de destination, auquel cas le transporteur les lui livre au moment et au lieu mentionnés à l'article 45:

i) Contre remise du document de transport négociable et, si le porteur est l'une des personnes mentionnées à l'article premier, alinéa 10 a) i), à condition qu'il s'identifie dûment; ou

ii) À condition qu'il démontre, conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1, sa qualité de porteur du document électronique de transport négociable;

b) Le transporteur refuse de livrer les marchandises si les conditions de l'alinéa a) i) ou ii) ne sont pas remplies;

c) Si plusieurs originaux du document de transport négociable ont été émis et si le nombre de ces originaux est mentionné dans le document, la remise d'un original suffit et les autres originaux cessent d'être valables ou de produire effet. Lorsqu'un document électronique de transport négociable a été utilisé, il cesse d'être valable ou de produire effet lorsque les marchandises

sont livrées au porteur conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1;

2. Lorsqu'il est indiqué sur le document de transport négociable ou le document électronique de transport négociable que les marchandises peuvent être livrées sans que ce document soit remis, la règle suivante s'applique:

a) Si les marchandises ne peuvent être livrées du fait i) que le porteur, après avoir reçu notification de leur arrivée, n'en réclame pas la livraison au transporteur au moment ou dans le délai mentionné à l'article 45 une fois celles-ci parvenues au lieu de destination, ou ii) que le transporteur refuse de les livrer au motif que la personne se prétendant porteur ne s'identifie pas dûment comme l'une des personnes visées à l'article premier, paragraphe 10 a) i), ou iii) que le transporteur, après des diligences raisonnables, n'est pas en mesure de localiser le porteur afin de demander des instructions pour la livraison, le transporteur peut en aviser le chargeur et demander des instructions pour la livraison. Si, après des diligences raisonnables, il n'est pas en mesure de localiser le chargeur, il peut en aviser le chargeur documentaire et demander des instructions pour la livraison;

b) La livraison des marchandises par le transporteur sur instruction du chargeur ou du chargeur documentaire conformément au paragraphe 2 a) du présent article le libère de son obligation de livrer les marchandises au porteur en vertu du contrat de transport, que le document de transport négociable lui ait été remis ou non, ou que la personne réclamant la livraison en vertu d'un document électronique de transport négociable ait démontré ou non, conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1, sa qualité de porteur;

c) La personne donnant des instructions conformément au paragraphe 2 a) du présent article indemnise le transporteur dont la responsabilité est engagée envers le porteur en vertu du paragraphe 2 e) du présent article. Le transporteur peut refuser de suivre ces instructions si la personne ne fournit pas une garantie suffisante qu'il pourrait raisonnablement exiger;

d) Lorsque, après la livraison des marchandises par le transporteur conformément au paragraphe 2 b) du présent article, une personne devient le porteur du document de transport négociable ou du document électronique de transport négociable en vertu d'un arrangement contractuel ou d'une autre nature conclu avant cette livraison, elle acquiert des droits opposables au transporteur en vertu du contrat de transport, à l'exception du droit de réclamer la livraison des marchandises;

e) Nonobstant le paragraphe 2 b) et d) du présent article, une personne qui devient porteur après cette livraison alors qu'elle n'avait pas et n'aurait pas pu raisonnablement avoir connaissance de la livraison, acquiert les droits incorporés dans le document de transport négociable ou dans le document électronique de transport négociable. Lorsque les données du contrat mentionnent l'heure d'arrivée prévue des marchandises ou indiquent la façon d'obtenir des informations pour savoir si la livraison a eu lieu, cette connaissance est présumée chez le porteur au moment où il acquiert cette qualité."

153. Il a été expliqué que, outre quelques modifications mineures du texte original, telles que l'insertion à l'alinéa 1 a) i) du renvoi approprié au projet d'article premier, alinéa 10 a) i), le nouveau texte proposé contenait un certain nombre de modifications de fond. On a souligné que la formulation de l'alinéa a) du paragraphe 2 différait de celle de l'alinéa d) du paragraphe 2 du texte original essentiellement sur deux points. Premièrement, alors que le texte original obligeait le transporteur à informer que les marchandises n'avaient pas été réclamées et imposait à la partie contrôlante ou au chargeur de donner des instructions pour leur livraison, le nouveau texte permettait au transporteur de demander des instructions, mais n'imposait pas au chargeur l'obligation de les donner. Cette modification a été proposée pour répondre aux préoccupations selon lesquelles le chargeur ne serait peut-être pas toujours en mesure de donner des instructions appropriées au transporteur dans ces circonstances. Deuxièmement, on a expliqué que le texte précédent exigeait que le porteur reçoive notification, et qu'en l'absence de notification – soit parce que le porteur ne pouvait être trouvé soit parce que le transporteur ignorait où il se trouvait – le reste de la disposition ne s'appliquait pas. Les nouvelles dispositions proposées, au contraire, continueraient de s'appliquer dans de telles situations, qui étaient considérées comme typiques et justifiant une solution dans le projet d'article.

154. On a également expliqué qu'en plus de ces changements, le nouveau texte proposé différait du texte original par un autre aspect important. Le paragraphe 2 du nouveau texte proposé subordonnait maintenant les règles relatives à la livraison de marchandises énoncées dans ses alinéas a) et b) à l'existence, dans le document de transport négociable ou le document électronique de transport négociable, d'une déclaration indiquant que les marchandises pouvaient être livrées sans que ce document soit remis. On a souligné que cet ajout représentait le point le plus controversé de l'ensemble du nouveau projet d'article proposé. On a expliqué que le texte original avait été vivement critiqué en raison des préoccupations qu'il suscitait quant à l'effet négatif que pourraient avoir des règles autorisant la livraison des marchandises sans la remise de documents de transport négociables sur les pratiques commerciales bancaires courantes, ainsi que du point de vue de la doctrine juridique des titres représentatifs. Le texte révisé proposé visait à répondre à cette préoccupation en exigeant une mise en garde claire, pour toutes les parties susceptibles d'être affectées, sous la forme d'une déclaration appropriée dans le document de transport négociable, indiquant que le transporteur était autorisé à livrer les marchandises même sans la remise du document de transport, à condition que le transporteur suive les procédures énoncées dans le projet d'article. On a souligné que les règles proposées étaient censées fonctionner comme un système d'"option positive": pour que le transporteur soit libéré de son obligation de livrer les marchandises conformément aux instructions reçues du chargeur même sans la remise de documents de transport négociables, les parties doivent être convenues d'autoriser le transporteur à livrer les marchandises de cette manière dans les circonstances décrites dans le projet d'article. On a fait observer que, si la Commission convenait de remplacer le projet d'article 49 par le nouveau texte proposé, il faudrait modifier en conséquence les projets d'articles 47, 48 et 50.

155. Lors de l'examen du nouveau libellé proposé pour le projet d'article 49, un certain nombre de préoccupations qui avaient été exprimées à propos de la version initiale du projet d'article ont été réitérées, de même que plusieurs des vues exposées par les partisans de cette version. Certains participants ont fait leur avis

selon lequel le nouveau texte du projet d'article 49 ne résolvait pas les problèmes précédemment identifiés.

156. Toujours dans le cadre de cet examen, certaines délégations qui étaient fermement opposées à la version initiale du projet de disposition et en avaient demandé la suppression ont de nouveau exprimé cette préférence en ce qui concerne le nouveau texte proposé. En même temps, certaines délégations qui avaient fermement appuyé la version initiale ont confirmé ce soutien, tout en estimant cependant que le nouveau texte pourrait être une solution acceptable.

157. Alors que la version initiale de la disposition continuait de susciter de profondes divergences d'opinion, le nouveau texte proposé, considéré comme une solution de compromis qui pourrait être plus largement acceptée, a recueilli un soutien général au sein de la Commission. Les partisans de la version initiale du projet d'article 49 ont estimé que, si les dispositions du paragraphe 2 du texte révisé n'étaient plus impératives, alors qu'elles l'étaient dans la version initiale, elles constituaient néanmoins une amélioration par rapport à l'état actuel des choses.

158. Par ailleurs, alors que le système d'"option positive" retenu dans le texte révisé a été généralement appuyé car moins problématique pour ceux qui nourrissaient encore des inquiétudes sur la teneur du paragraphe 2, une certaine préférence a été exprimée pour l'adoption, dans ce paragraphe, d'un système d'"option négative" ou système "par défaut". À cet égard, le système d'"option négative" serait, pensait-on, moins susceptible de préserver tout simplement le statu quo. On a aussi exprimé la crainte que dans certains pays un document de transport contenant une déclaration indiquant que les marchandises pouvaient être livrées sans que ce document soit remis ne soit pas considéré du tout comme un document négociable. Il a toutefois été estimé, et cet avis a été appuyé, que la différence entre système d'"option positive" et système d'"option négative" n'était probablement pas très significative, puisque les trois principales parties prenantes au commerce de marchandises pour lesquelles le paragraphe 2 serait particulièrement important (à savoir les transporteurs, les courtiers en marchandises et les banques) décideraient si le paragraphe 2 était ou non effectivement utilisé. On a fait observer qu'une telle décision se fonderait sur des motifs commerciaux et non sur le point de savoir si la disposition comportait un système d'"option positive" ou "négative". De l'avis général, quel que soit le système retenu, le nouveau texte proposé pour le projet d'article 49 offrirait aux parties intervenant dans le commerce de marchandises, où a-t-on dit la livraison sans présentation du document négociable était fréquente, un moyen de mettre fin aux abus en matière de connaissements et aux problèmes en découlant.

159. Toujours à l'appui du texte révisé, on a fait observer que la situation actuelle n'était pas satisfaisante, en ce sens que le traitement des connaissements qui comprenaient une déclaration selon laquelle la livraison pouvait avoir lieu sans que soient remis lesdits documents, variait selon les pays. Dans certains pays, seule la déclaration était considérée comme non valide, mais dans d'autres, elle était jugée valide et le transporteur pouvait simplement livrer les marchandises sans que soient remis ces documents, indépendamment de toute règle particulière. En outre, il y avait un risque que de telles déclarations puissent apparaître dans un connaissement, dans la mesure où l'un des principaux transporteurs au moins avait antérieurement fait figurer puis retiré une telle déclaration dans ses documents. Face à cette incertitude, le texte révisé du projet d'article 49 représentait une amélioration et

pouvait être considéré en quelque sorte comme une garantie qu'une certaine forme de procédure serait suivie, même lorsqu'il était autorisé que les marchandises soient livrées sans que soit remis le document négociable.

160. Il a été suggéré d'apporter des modifications au nouveau texte proposé pour le projet d'article 49. On a émis l'avis que, puisque la disposition s'appliquerait surtout au commerce des marchandises, qui pour l'essentiel incorporait par référence dans le document de transport les clauses et conditions de la charte-partie, le membre de phrase "lorsqu'il est indiqué soit expressément, soit par incorporation par référence à la charte-partie," devrait être inséré dans le chapeau du paragraphe 2 à la place des mots "lorsqu'il est indiqué". Cette suggestion a recueilli un certain soutien.

161. Toutefois, des objections ont également été exprimées à l'idée d'autoriser la livraison des marchandises sans que soient remis les documents de transport, par simple incorporation par référence aux clauses d'une charte-partie. On a appuyé la suggestion selon laquelle il serait préférable, si la possibilité envisagée au paragraphe 2 devait être encore étendue, de supprimer purement et simplement le paragraphe. Une autre proposition a été de placer l'adverbe "expressément" avant le mot "indiqué". Cette proposition a été soutenue, en particulier parmi ceux qui avaient été favorables à la suppression de tout ou partie du texte initial du projet d'article 49.

162. On s'est demandé s'il pourrait être souhaitable de modifier le titre du projet d'article 49 pour tenir compte du fait que, dans certains cas, la remise du document de transport négociable ou du document électronique de transport négociable ne serait pas exigée. On a répondu qu'il serait préférable de conserver le titre tel que libellé, étant donné que la règle générale énoncée dans le projet d'article 49 continuerait d'exiger la remise du document, et que le paragraphe 2 se voulait une exception à cette règle générale. Ce point de vue a été appuyé.

163. À la question de savoir si l'"arrangement contractuel" mentionné à l'alinéa d) du paragraphe 2 pouvait être un accord verbal, on a répondu que le terme renvoyait à un contrat de vente ou une lettre de crédit, qui se présenterait habituellement sous forme écrite. Cependant, comme le projet d'article 49 ne figurait pas parmi les dispositions énumérées au projet d'article 3 pour lesquelles la forme écrite était exigée, cet arrangement pouvait être verbal.

164. On s'est inquiété de savoir si la relation entre le nouveau paragraphe 2 et le projet d'article 50 était suffisamment claire. Pour répondre à cette inquiétude, la Commission est convenue d'insérer les mots "sans préjudice du paragraphe 1 de l'article 50" au début du paragraphe 2.

165. Sous réserve de l'insertion au début du paragraphe 2 des mots "sans préjudice du paragraphe 1 de l'article 50" ainsi que de l'adverbe "expressément" avant le mot "indiqué", la Commission a approuvé le nouveau projet d'article 49 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Modifications à apporter en conséquence aux projets d'articles 47 ("Livraison en l'absence de document de transport négociable et de document électronique de transport négociable"); 48 ("Livraison en cas d'émission d'un document de transport non négociable devant être remis"); et 50 ("Marchandises en souffrance")

166. Ayant décidé de remplacer le projet d'article 49 par un nouveau texte (voir par. 152 et 165 ci-dessus), la Commission est convenue qu'il était nécessaire de modifier en conséquence les projets d'articles 47 et 48 afin de les harmoniser avec le nouveau texte. On a proposé d'apporter les modifications suivantes aux dispositions pertinentes de ces articles:

Article 47. Livraison en l'absence de document de transport négociable et de document électronique de transport négociable

"c) Sans préjudice de l'article 50, paragraphe 1, si les marchandises ne peuvent être livrées du fait i) que le destinataire, après avoir reçu notification de leur arrivée, n'en réclame pas la livraison au transporteur au moment ou dans le délai mentionné à l'article 45 une fois celles-ci parvenues au lieu de destination, ii) que le transporteur refuse de les livrer au motif que la personne se prétendant destinataire ne s'identifie pas dûment comme telle, ou iii) que le transporteur, après des diligences raisonnables, n'est pas en mesure de localiser le destinataire afin de demander des instructions pour la livraison, le transporteur peut en aviser la partie contrôlante et demander des instructions pour la livraison. Si, après des diligences raisonnables, il n'est pas en mesure de localiser la partie contrôlante, il peut en aviser le chargeur et demander des instructions pour la livraison. Si, après des diligences raisonnables, il n'est pas en mesure de localiser le chargeur, il peut en aviser le chargeur documentaire et demander des instructions pour la livraison;"

Article 48. Livraison en cas d'émission d'un document de transport non négociable devant être remis

"b) Sans préjudice de l'article 50, paragraphe 1, si les marchandises ne peuvent être livrées du fait i) que le destinataire, après avoir reçu notification de leur arrivée, n'en réclame pas la livraison au transporteur au moment ou dans le délai mentionné à l'article 45 une fois celles-ci parvenues au lieu de destination, ii) que le transporteur, après des diligences raisonnables, n'est pas en mesure de localiser le destinataire afin de demander des instructions pour la livraison, ou iii) que le transporteur refuse de les livrer au motif que la personne se prétendant destinataire ne s'identifie pas dûment comme telle ou ne remet pas le document, le transporteur peut en aviser le chargeur et demander des instructions pour la livraison. Si, après des diligences raisonnables, il n'est pas en mesure de localiser le chargeur, il peut en aviser le chargeur documentaire et demander des instructions pour la livraison;"

167. Il a également été noté que les mots "le porteur" devraient être insérés après "la partie contrôlante" dans le projet d'article 50, paragraphe 1 b).

168. La Commission a approuvé les propositions de modification des projets d'articles 47, 48 et 50 et les a renvoyées au groupe de rédaction.

Projet d'article 50. Marchandises en souffrance

169. On a exprimé l'avis que les moyens énoncés au projet d'article 50 n'étaient disponibles que pour un transporteur confronté au problème de marchandises non livrées après avoir essayé de les livrer conformément à la procédure prévue au projet d'article 49. On a cependant, au sein de la Commission, appuyé un autre point de vue, selon lequel l'emploi de la conjonction alternative "ou" dans l'énumération des divers motifs pour lesquels des marchandises seraient réputées en souffrance, indiquait clairement qu'un droit ou une obligation de refuser la livraison en vertu du projet d'article 49 ne constituait qu'un motif parmi plusieurs pour lesquels les marchandises pouvaient être réputées en souffrance. Il a été proposé de préciser cette dernière intention en ajoutant au paragraphe 3, après les termes "le transporteur ne peut exercer les droits prévus au paragraphe 2 du présent article" un membre de phrase tel que "quelles que soient les dispositions des articles 47, 48 ou 49", mais on a estimé qu'une telle addition n'était pas nécessaire.

170. Il a été noté que dans certains pays la loi applicable exigeait que les autorités locales détruisent les marchandises au lieu d'autoriser le transporteur à le faire lui-même. Afin d'en tenir compte, il a été proposé d'insérer au paragraphe 2 b) une exigence analogue à celle du paragraphe 2 c) concernant la vente des marchandises, à savoir que la destruction des marchandises soit effectuée conformément à la loi ou à la réglementation du lieu où elles se trouvent. Cette proposition a été appuyée, de même que le principe selon lequel le transporteur devrait se conformer aux lois et règlements locaux, à condition que ces exigences ne fassent pas l'objet d'une interprétation trop large qui restreindrait indûment la capacité du transporteur à détruire les marchandises lorsque c'était nécessaire.

171. Certaines propositions rédactionnelles ont été faites pour améliorer le texte de la disposition. On a fait observer que, selon le résultat des discussions relatives au projet d'article 49, il pourrait être nécessaire de modifier l'alinéa b) du paragraphe 1 pour y ajouter le mot "porteur". On a dit aussi que l'on pourrait faire preuve de plus de logique au projet d'article 50 en supprimant l'alinéa b) du paragraphe 1, car il faisait double emploi avec d'autres alinéas, ou en intervertissant les alinéas b) et c) du paragraphe 2, étant donné que la destruction était la solution la plus radicale des deux. La Commission a pris note de ces suggestions.

172. Avec l'ajout à l'alinéa b) du paragraphe 2 du projet d'article 50 d'une exigence analogue à celle de l'alinéa c) du paragraphe 2 du projet d'article 52, à savoir que la destruction des marchandises par le transporteur soit effectuée conformément à la loi ou à la réglementation du lieu où elles se trouvent, la Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 50 et l'a renvoyé au groupe de rédaction. (Pour les changements à apporter en conséquence à ce projet d'article, voir aussi par. 166 à 168 ci-dessus.)

Projet d'article 51. Rétention des marchandises

173. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 51 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article premier, paragraphe 9 ("chargeur documentaire")

174. La Commission a approuvé quant au fond le paragraphe 9 du projet d'article premier contenant la définition de "chargeur documentaire" et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Chapitre 10. Droits de la partie contrôlante

Projet d'article 52. Exercice et étendue du droit de contrôle

175. On a demandé comment une partie contrôlante pouvait exercer son droit de contrôle sur les matières énoncées au paragraphe 1 lorsque de tels détails ne figuraient pas dans le contrat de transport. En réponse, on a donné plusieurs exemples, comme le cas où la partie contrôlante était un vendeur découvrant que l'acheteur était en faillite et voulant livrer les marchandises à un autre acheteur, ou le cas simple dans lequel un vendeur demandait que soit modifiée la température du conteneur sur le navire. On a souligné que le projet de convention comportait des garanties écrites pour protéger contre les abus potentiels.

176. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 52 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 53. Identification de la partie contrôlante et transfert du droit de contrôle

177. Il a été proposé d'apporter une correction au texte du paragraphe 1 du projet d'article 53. On a fait observer que, lorsque le paragraphe 2 de ce projet d'article avait été inséré dans une version antérieure du projet de convention, on avait omis d'apporter au paragraphe 1 les modifications nécessaires qui en découlaient. Pour y remédier, il a été proposé de supprimer le chapeau du paragraphe 1 et de le remplacer par les mots: "À l'exception des cas mentionnés aux paragraphes 2, 3 et 4 du présent article". En outre, on a fait observer que la référence, au paragraphe 3 c) devrait être modifiée comme suit: "article premier, alinéa 10 a) i)" au lieu de "article premier, alinéa 11 a) i)". La Commission a approuvé ces corrections.

178. Sous réserve des corrections qu'il a été convenu d'apporter au paragraphe 1, la Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 53 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 54. Exécution des instructions par le transporteur

179. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 54 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 55. Marchandises réputées livrées

180. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 55 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 56. Modifications du contrat de transport

181. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 56 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 57. Fourniture d'informations, d'instructions ou de documents supplémentaires au transporteur

182. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 57 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 58. Dérogation conventionnelle

183. Après avoir décidé qu'il n'était pas nécessaire d'ajouter une référence au paragraphe 2 du projet d'article 53 dans le projet d'article 58, la Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 58 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article premier, paragraphe 12 ("Droit de contrôle") et 13 ("Partie contrôlante")

184. La Commission a approuvé quant au fond le paragraphe 12 du projet d'article premier, contenant la définition de "droit de contrôle" et le paragraphe 13 du projet d'article, contenant la définition de "partie contrôlante" et les a renvoyés au groupe de rédaction.

Chapitre 11. Transfert de droits

185. L'avis selon lequel le projet de chapitre, dans l'ensemble, n'était pas suffisamment au point pour conférer une sécurité juridique ou permettre l'harmonisation des droits nationaux a bénéficié d'un certain soutien. On a dit aussi qu'il était rédigé de façon vague et qu'il avait besoin d'être encore précisé et modifié si l'on voulait que les futurs chargeurs, destinataires et transporteurs puissent en tirer profit.

186. Il a été proposé de réviser les projets d'articles 59 et 60 afin que le transfert de responsabilités découlant du contrat de transport coïncide avec le transfert de droits découlant du contrat sous-jacent. Il a toutefois été précisé qu'il s'agissait d'un domaine complexe du droit qu'il était en définitive préférable de traiter dans un instrument distinct. Si le projet de convention devait s'aventurer dans un domaine aussi délicat, il devrait aussi aborder d'autres questions complexes concernant le transfert de responsabilités, comme le point de savoir si un tiers porteur du document était lié et dans quelles circonstances l'auteur d'un transfert était libéré de ses obligations. Il a été dit que ces considérations appelaient à supprimer l'ensemble du chapitre, ou tout au moins à laisser aux États contractants la possibilité de ne pas l'appliquer.

187. La Commission a pris note de ces points de vue, mais s'est dans l'ensemble déclarée favorable au maintien du projet de chapitre.

Projet d'article 59. Transfert en cas d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable

188. L'avis a été exprimé que le projet d'article n'était pas suffisamment élaboré puisqu'il ne traitait pas, par exemple, du transfert de droits découlant de connaissements nominatifs. Il a été dit que cette omission était caractéristique de la faiblesse générale de tout le chapitre.

189. La Commission a pris note de ce point de vue, mais est convenue d'approuver le projet d'article et de le renvoyer au groupe de rédaction.

Projet d'article 60. Responsabilité du porteur

190. On a dit craindre que, dans le paragraphe 2 du projet d'article, même le simple exercice d'un droit en vertu du contrat de transport n'entraîne une présomption de responsabilité pour le porteur. Dans la pratique, les documents de transport négociables peuvent être expédiés à une banque sans avis ou accord préalable. L'article 60-2 aurait donc pour effet d'accroître les risques pour les banques ou d'autres porteurs. Il a été dit que cette question préoccupait particulièrement les banques dans certains pays qui avaient émis de sérieuses réserves au sujet du paragraphe 2 du projet d'article.

191. La Commission a pris note de ces préoccupations, mais s'est déclarée favorable dans l'ensemble au maintien du paragraphe 2 tel qu'il était rédigé actuellement.

192. À propos du paragraphe 3, il a été demandé si la situation du porteur dans le projet d'article 60 était similaire à celle du destinataire dans le projet d'article 45. Si tel était le cas et compte tenu de la décision de la Commission à propos du projet d'article 45 (voir par. 141 ci-dessus), on a proposé d'harmoniser les deux propositions en remplaçant par exemple les termes "n'exerce aucun droit découlant du contrat de transport" par "n'exige pas la livraison des marchandises".

193. On a fait valoir en réponse que les deux dispositions avaient un champ d'application différent et que le paragraphe 3 du projet d'article était en réalité plus vaste que le projet d'article 45. Ce dernier visait le destinataire qui, le plus souvent, exerçait ses droits en exigeant la livraison des marchandises, tandis que le projet d'article 60 traitait du porteur du document de transport, c'est-à-dire la partie contrôlante au sens des paragraphes 2 à 4 du projet d'article 53. Limiter l'application du paragraphe 3 aux cas où le porteur n'avait pas exigé la livraison des marchandises reviendrait à décharger un porteur qui exerçait le droit de contrôle de toute responsabilité ou obligation découlant du projet de convention. Compte tenu de l'étendue des droits conférés par le projet d'article 52 à la partie contrôlante, ce résultat serait inacceptable. La suppression du renvoi dans le paragraphe 3 était la seule modification que la décision de la Commission relative au projet d'article 45 avait rendue nécessaire.

194. Ayant examiné les différents points de vue sur le projet d'article, la Commission est convenue de l'approuver et de le renvoyer au groupe de rédaction en demandant à ce dernier de supprimer la référence au projet d'article 45 dans le paragraphe 3.

Chapitre 12. Limites de responsabilité

Projet d'article 61. Limites de responsabilité

195. On a rappelé à la Commission que le Groupe de travail avait longuement débattu des montants des limites de responsabilité du transporteur dans le projet de convention. On lui a notamment rappelé que les limites de responsabilité indiquées dans le projet d'article étaient le résultat de longues négociations menées lors de la vingt et unième session du Groupe de travail, avec le soutien d'un grand nombre de délégations, et qu'elles faisaient partie d'un compromis plus général englobant, outre le projet d'article en question, divers autres aspects du projet de convention (voir A/CN.9/645, par. 197). Les délégations qui avaient participé aux délibérations

du Groupe de travail n'étaient pas toutes entièrement satisfaites de ces limites, et les nombreux partisans du compromis final comprenaient aussi bien des délégations qui avaient plaidé pour des limites plus élevées que des délégations qui auraient souhaité des limites moins élevées que celles qui avaient été finalement retenues.

196. On a dit craindre que les montants proposés pour les limites de la responsabilité du transporteur ne soient trop élevés. On a ajouté qu'il n'y avait aucun besoin commercial justifiant des limites aussi hautes, dont on a dit qu'elles n'étaient ni raisonnables ni réalistes. Cet avis a recueilli un certain soutien, notamment du fait qu'un certain nombre de délégations estimaient que les limites prévues par les Règles de La Haye-Visby étaient adéquates à des fins commerciales. On a fait observer que certaines délégations auraient pu faire un effort pour convaincre les entreprises et les autorités de leur pays qu'il était souhaitable d'accepter des limites de responsabilité aussi élevées que celles prévues dans les Règles de Hambourg afin de montrer leur volonté de parvenir à un consensus. On a dit toutefois que les limites actuellement prévues dans le projet d'article étaient trop élevées pour être acceptables et qu'elles risquaient de compromettre la ratification de la Convention par certains pays, notamment certaines grandes économies commerçantes.

197. La Commission a pris note de ces craintes. On s'est dit sensible aux difficultés rencontrées par certains pays pour convaincre les entreprises et les autorités d'accepter des limites de responsabilité supérieures à celles qu'elles avaient peut-être envisagées. Néanmoins, la Commission s'est déclarée largement et fermement favorable au maintien de ces limites afin de ne pas mettre en péril le difficile compromis qui avait été atteint et qu'un grand nombre de délégations tenaient à préserver. On a fait observer que, dans certains pays, il avait été difficile d'obtenir un soutien au projet de convention, car les parties intéressées estimaient que les limites de responsabilité étaient inférieures à leurs attentes. Il fallait souhaiter que ceux qui élevaient maintenant des objections contre les limites de responsabilité figurant dans le projet d'article seraient en mesure eux aussi d'adhérer au consensus. Dans le contexte du projet d'article, la Commission a néanmoins été instamment priée de ne pas essayer de renégocier les limites de responsabilité, même si elles ne répondaient pas aux attentes de toutes les délégations.

198. Une proposition visant à essayer d'élargir le consensus sur le projet d'article en limitant la nature des cas dans lesquels les limites de responsabilité s'appliqueraient tout en étant plus souple pour certaines questions à propos desquelles des divergences de vues subsistaient, notamment l'application du projet de convention au transport autre que maritime et les limites de responsabilité, a reçu un certain appui. On a proposé de restreindre le champ d'application du projet d'article aux cas de "préjudice matériel résultant de la perte ou du dommage subi par les marchandises, ainsi que de préjudice matériel résultant de la livraison des marchandises à une personne autre que le destinataire". Il a été dit que cette modification permettrait de trouver un meilleur équilibre entre les intérêts du transporteur et ceux du chargeur, du fait que la responsabilité du chargeur était illimitée.

199. La Commission n'a pas approuvé la modification qu'il a été proposé d'apporter au paragraphe 1, dont on a dit qu'elle touchait à un élément essentiel du compromis négocié par le Groupe de travail. Elle a indiqué et confirmé l'appui large

et ferme exprimé pour qu'il n'y ait pas de modification des éléments de ce compromis global ainsi que l'espoir que des moyens soient trouvés pour que celui-ci bénéficie d'un soutien plus large encore.

200. La Commission a approuvé le projet d'article 61 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 62. Limites de responsabilité pour le préjudice causé par le retard

201. En réponse à une question, il a été fait remarquer que la limite de responsabilité prévue dans le projet d'article ne s'appliquait qu'aux cas de préjudice économique ou indirect résultant d'un retard, et non aux cas de perte physique des marchandises ou de dommage matériel subi par les marchandises, qui étaient visés par les limites prévues au projet d'article 61.

202. La Commission a approuvé le projet d'article 62 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 63. Privation du droit de se prévaloir de la limitation de responsabilité

203. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 63 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Chapitre 13. Délai pour agir

Projet d'article 64. Durée du délai pour agir

204. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 64 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 65. Prorogation du délai pour agir

205. On a dit qu'il serait injuste pour l'ayant droit d'autoriser la personne à qui une réclamation est adressée à vérifier si une prorogation du délai serait ou non accordée. Il a été suggéré de supprimer la partie suivante du texte: "par une déclaration adressée à l'ayant droit. Le délai peut être de nouveau prorogé par une ou plusieurs autres déclarations". On a toutefois fait observer que de telles prorogations par déclaration ou accord étaient des mécanismes qui existaient déjà dans les Règles de La Haye-Visby et de Hambourg.

206. On a dit craindre également qu'une interdiction de la suspension ou de l'interruption du délai pour agir ne joue au détriment des ayants droit en affaiblissant leur position juridique vis-à-vis de la personne à qui la réclamation était adressée. On a fait valoir aussi que cela pouvait susciter une réponse négative de la part des assureurs, car on estimait que toute prorogation du délai pour agir dépendrait de la bonne volonté des transporteurs. Pour apaiser ces craintes, on a proposé de supprimer du projet de disposition la phrase ci-après: "Le délai prévu à l'article 64 ne peut être ni suspendu ni interrompu, mais". Ce point de vue a recueilli un certain appui.

207. En réponse à ces craintes, on a fait observer que la disposition, telle qu'elle était rédigée, visait à maintenir un équilibre entre l'existence d'une sécurité

juridique concernant les réclamations en cours et le maintien d'une certaine souplesse en autorisant l'ayant droit à demander plus de temps pour exercer une action en justice ou obtenir un règlement, si nécessaire. On a noté qu'il était particulièrement important d'harmoniser les règles internationales concernant l'interruption et la suspension, faute de quoi ces questions seraient régies par la loi applicable, qui différait considérablement d'un pays à l'autre. On a craint que cette approche ne se traduise par la recherche par les ayants droit du for le plus avantageux, un manque de transparence et une absence générale de prévisibilité, ce qui pourrait se révéler coûteux. On a fait observer aussi que le délai pour agir de deux ans était plus long que celui que prévoyaient les Règles de La Haye-Visby, et qu'il devrait laisser suffisamment de temps aux ayants droit pour exercer leur action, ou pour que leurs réclamations soit réglées sans qu'une suspension ou une interruption soit nécessaire. Un certain nombre de délégations ont fait observer que le projet de disposition les obligerait à réviser leurs lois nationales, mais une telle mesure d'harmonisation était considérée utile et appropriée dans les circonstances. Le maintien de la disposition telle que rédigée a été appuyé au sein de la Commission.

208. À l'issue de la discussion, la Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 65 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 66. Action récursoire

209. Bien que l'on se soit inquiété de savoir si une personne tenue responsable devrait avoir la possibilité d'exercer une action récursoire après l'expiration du délai pour agir, cette préoccupation n'a pas été appuyée, et la Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 66 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 67. Actions contre la personne identifiée comme étant le transporteur

210. Il a été demandé si l'affréteur coque nue devait être inclus dans le projet d'article 67. On a répondu en expliquant que l'affréteur coque nue avait été inclus dans le projet de disposition de manière que les titulaires de droits sur les marchandises puissent disposer des outils procéduraux nécessaires pour engager une action en justice contre lui lorsque cette partie avait été identifiée comme étant le transporteur conformément au projet d'article 39. Ce point de vue a été appuyé au sein de la Commission.

211. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 67 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Chapitre 14. Compétence

Commentaire général

212. Il a été rappelé à la Commission que le Groupe de travail était convenu que le chapitre 14 sur la compétence serait soumis à un système de déclaration d'acceptation, comme il est indiqué au projet d'article 76, de sorte qu'il ne s'appliquerait qu'aux États contractants qui auraient fait une déclaration à cet effet. On a fait observer que, puisque le chapitre sur la compétence ne comportait pas de disposition équivalente au paragraphe 5 du projet d'article 77, selon lequel toute clause ou pacte compromissoire qui serait contraire aux dispositions du chapitre sur

l'arbitrage serait réputé nul, il était souhaitable d'être clair en ce qui concerne l'interprétation du mécanisme d'acceptation. À cette fin, on a fait observer que si un État contractant ne faisait pas de déclaration indiquant qu'il appliquait ce mécanisme, il était libre de définir les règles de compétence en vertu de sa loi applicable. Cette interprétation du projet d'article 76 a été soutenue au sein de la Commission. On a fait observer en outre que l'ensemble du chapitre 14 avait donné lieu à de longues discussions et représentait un compromis soigneusement équilibré, qui continuait d'être appuyé.

Projet d'article 68. Actions contre le transporteur; et paragraphes 28 ("Domicile") et 29 ("Tribunal compétent") du projet d'article premier

213. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 68 et les définitions figurant aux paragraphes 28 et 29 du projet d'article premier et les a renvoyés au groupe de rédaction.

Projet d'article 69. Accord d'élection de for

214. On a dit que, puisque le destinataire serait très probablement l'ayant droit en cas de perte ou de dommage subi par les marchandises, il ne devrait pas être lié par une clause de compétence exclusive en application de l'alinéa c) du paragraphe 2 du projet d'article 69 sans avoir donné son consentement ou son accord pour l'être. Ce point de vue a bénéficié d'un certain soutien au sein de la Commission.

215. Il a toutefois été de nouveau fait observer que les États contractants étaient libres de ne pas appliquer la disposition relative à l'acceptation du projet d'article 76, auquel cas l'État appliquerait simplement sa loi applicable. À titre d'exemple, on dit qu'un tel État serait libre de régir les questions de compétence découlant d'un contrat de volume, y compris les circonstances dans lesquelles un tiers pourrait être lié.

216. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 69 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 70. Actions contre la partie exécutante maritime

217. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 70 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 71. Absence de chef de compétence supplémentaire

218. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 71 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 72. Saisie conservatoire et mesures provisoires ou conservatoires

219. En ce qui concerne l'alinéa a) du projet d'article 72, en particulier la satisfaction "des exigences du présent chapitre", il a été observé que le tribunal qui accorde les mesures provisoires ou conservatoires déterminerait s'il a compétence pour juger une affaire sur le fond à la lumière des dispositions énoncées dans le chapitre 14. Cet avis a bénéficié d'un certain appui au sein de la Commission.

220. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 72 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 73. Jonction et désistement d'instances

221. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 73 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 74. Accord après la naissance du litige et compétence en cas de comparution du défendeur

222. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 74 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 75. Reconnaissance et exécution

223. On a indiqué qu'à la suite de la décision du Groupe de travail d'adopter, pour le chapitre relatif à la compétence (voir A/CN.9/616, par. 245 à 252), une clause d'acceptation expresse totale et non partielle, certaines modifications avaient été apportées en conséquence au projet de convention. Il a toutefois été fait observer que le paragraphe 2 b) du projet d'article 75, qui avait été ajouté au texte pour permettre la clause d'acceptation expresse partielle, n'avait pas été supprimé lorsque le Groupe de travail ne l'avait pas approuvée. Il a été proposé de supprimer le paragraphe 2 b) du projet d'article 75 afin de corriger le texte. La Commission a approuvé cette proposition.

224. Avec cette correction, la Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 75 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 76. Application du chapitre 14

225. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 76 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Chapitre 15. Arbitrage

Commentaire général

226. Il a été rappelé à la Commission que le Groupe de travail était convenu qu'à l'instar du chapitre 14 relatif à la compétence, le chapitre 15 relatif à l'arbitrage serait soumis à un système de déclaration d'acceptation expresse tel qu'énoncé au projet d'article 80, de sorte qu'il ne s'appliquerait qu'aux États contractants qui auraient fait une déclaration à cet effet.

Projet d'article 77. Conventions d'arbitrage

227. On a fait observer qu'il pouvait y avoir des incohérences dans la terminologie utilisée dans le projet de convention pour désigner la partie qui engage une action, qui était diversement désignée comme "la personne faisant valoir un droit contre le transporteur" (par. 2 du projet d'article 77), "l'ayant droit" (projet d'article 18 et par. 5 du projet d'article 50) et "le demandeur" (projets d'articles 68 et 70). La proposition de réexaminer et normaliser ces termes dans toute la mesure souhaitable a bénéficié d'un certain appui au sein de la Commission. Il a été noté, en particulier, qu'il vaudrait mieux, aux chapitres 14 et 15, employer l'expression "personne faisant valoir un droit contre le transporteur" que les termes "demandeur" ou "ayant

droit", de façon à exclure les cas où un transporteur aurait engagé une action contre un propriétaire des marchandises.

228. Sous réserve des modifications à apporter à la terminologie employée pour désigner l'ayant droit, la Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 77 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 78. Convention d'arbitrage dans le transport autre que de ligne régulière

229. On a fait observer que le paragraphe 2 du projet d'article 78 n'était pas clair, car dans le chapeau, à l'alinéa a) du paragraphe 2 et dans l'ensemble du chapitre 15, il renvoyait à la "convention d'arbitrage" alors qu'à l'alinéa b) du paragraphe 2, il renvoyait à la "clause compromissoire". Il a également été noté que des interprétations différentes des termes "convention d'arbitrage" et "clause compromissoire" dans différents États risquaient de se traduire par un manque de clarté. En réponse, il a été indiqué que les instruments de la CNUDCI s'efforçaient d'employer une terminologie cohérente, de sorte que la "convention d'arbitrage" renvoyait au fait que les parties convenaient de recourir à l'arbitrage, avant ou après la naissance d'un litige, conformément à une disposition contractuelle ou à une convention distincte, tandis que la "clause compromissoire" renvoyait à une disposition contractuelle spécifique qui contenait la Convention d'arbitrage.

230. Toujours à titre d'explication, on a fait observer que le paragraphe 1 du projet d'article 78 n'avait pas pour objet de s'appliquer aux chartes-parties, et que le paragraphe 2 visait à inclure les connaissements dans lesquels les clauses d'une charte-partie avaient été incorporées par référence. En outre, la référence, à l'alinéa b) du paragraphe 2 de l'article 78, avait pour objet de poser comme condition qu'il existe une clause compromissoire spécifique et qu'une référence aux conditions générales de la charte-partie ne suffirait pas.

231. Afin de clarifier la disposition, il a été proposé de modifier le paragraphe 2 comme suit:

> "2. Nonobstant le paragraphe 1 du présent article, une convention d'arbitrage dans un document de transport ou dans un document électronique de transport auquel la présente Convention s'applique par le jeu de l'article 7 est soumise au présent chapitre sauf si cette convention:
>
> a) Identifie les parties à la charte-partie ou à un autre contrat exclu du champ d'application de la présente Convention du fait de l'application de l'article 6 et en indique la date; et
>
> b) Incorpore par référence la clause de la charte-partie ou de l'autre contrat qui contient les termes de la Convention d'arbitrage et y fait expressément référence."

232. Sous réserve d'une telle clarification, la Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 78 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 79. Convention d'arbitrage après la naissance du litige

233. Une question a été soulevée en ce qui concerne la façon dont le projet d'article 79 s'appliquerait à un État contractant qui aurait accepté expressément

l'application du chapitre 15 relatif à l'arbitrage, mais pas celle du chapitre 14 relatif à la compétence. En réponse, on a fait observer que l'interprétation probable serait que la référence au chapitre 14 n'aurait simplement aucune signification, mais que son inclusion dans le texte ne ferait aucun mal. Cependant, on a fait observer aussi qu'il serait improbable qu'un État contractant accepte expressément le chapitre 15, mais pas le chapitre 14, car les deux visaient à être complémentaires, de sorte que si les clauses compromissoires ne modifiaient pas le régime d'arbitrage, elles empêcheraient néanmoins de tourner les clauses de compétence en recourant à l'arbitrage.

234. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 79 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 80. Application du chapitre 15

235. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 80 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Chapitre 16. Validité des clauses contractuelles

Projet d'article 81. Dispositions générales

236. Il a été observé que la responsabilité du chargeur pour manquement aux obligations qui lui incombaient en vertu du projet de convention n'était soumise à aucun plafond monétaire, contrairement à celle du transporteur, qui était limitée aux montants fixés dans les projets d'articles 61 et 62. Afin d'établir un meilleur équilibre des droits et des obligations entre les transporteurs et les chargeurs, il a été suggéré que le projet d'article 81 permette au moins aux parties au contrat de transport de convenir d'une limite à la responsabilité du chargeur, ce qui était actuellement impossible. Il a été proposé à cette fin de modifier le paragraphe 2 du projet d'article comme suit:

> "2. Sauf disposition contraire de la présente Convention, une clause d'un contrat de transport est réputée non écrite dans la mesure où elle:
>
> a) Écarte, réduit ou étend directement ou indirectement les obligations du chargeur, du destinataire, de la partie contrôlante, du porteur ou du chargeur documentaire prévues dans la présente Convention; ou
>
> b) Écarte, réduit ou accroît directement ou indirectement la responsabilité du chargeur, du destinataire, de la partie contrôlante, du porteur ou du chargeur documentaire pour manquement à l'une quelconque de ses obligations prévues dans la présente Convention.
>
> Le contrat de transport peut toutefois fixer une limite de responsabilité du chargeur, du destinataire, de la partie contrôlante, du porteur ou du chargeur documentaire pour manquement à leurs obligations, à condition que l'ayant droit ne prouve pas que le préjudice résultant de ce manquement était imputable à un acte ou à une omission personnels que celui qui revendique le droit de limiter sa responsabilité a commis soit dans l'intention de causer ce préjudice, soit témérairement et avec conscience que ce préjudice en résulterait probablement."

237. Il a été expliqué que pendant l'élaboration du projet de convention, le Groupe de travail n'avait pas pu s'accorder sur une formule ou une méthode pour limiter la responsabilité du chargeur. Toutefois, comme les projets d'articles 61 et 62 fixaient une limite à la responsabilité du transporteur, ce dernier était de fait placé dans une situation plus favorable que le chargeur. Les modifications proposées remédieraient dans une certaine mesure à cette situation en autorisant la limitation contractuelle de la responsabilité du chargeur. On a proposé de remplacer le verbe "limite", aux alinéas a) et b) du paragraphe 2 du projet d'article 81, par "réduit", afin de mieux tenir compte de la liberté contractuelle envisagée par l'alinéa supplémentaire figurant dans cette proposition. Le texte supplémentaire reprenait également en partie celui du projet d'article 63 pour indiquer les conditions dans lesquelles une limitation contractuelle des obligations du chargeur ne serait pas recevable, qui faisaient pendant aux conditions dans lesquelles le transporteur perdrait le bénéfice de la limitation de responsabilité en vertu du projet de convention. Il a été dit que cet ajout devrait suffire pour répondre aux éventuelles craintes de voir des clauses exonératoires bénéficiant au chargeur priver le transporteur de toute réparation au cas où des personnes seraient blessées ou le navire ou d'autres marchandises endommagés en raison d'un fait téméraire du chargeur (par exemple, un manquement à son obligation de fournir des informations sur la nature dangereuse des marchandises).

238. Cette proposition, dont on a dit qu'elle améliorait l'équilibre des droits et des obligations entre le transporteur et le chargeur, a été soutenue. Il a été fait remarquer que contrairement au transporteur, dont la responsabilité était toujours fondée sur la faute, le chargeur était exposé à des cas de responsabilité objective, par exemple dans le cadre des projets d'articles 32 et 33. Il a cependant été indiqué que la notion de responsabilité objective illimitée était inhabituelle dans de nombreux systèmes juridiques. Étant donné que le Groupe de travail n'avait pas réussi à établir de limite à la responsabilité du chargeur, le projet de convention devrait au moins autoriser les parties à le faire par contrat. On a en outre précisé que cette possibilité permettrait aux chargeurs d'obtenir des assurances-responsabilité à des conditions plus prévisibles.

239. Les modifications proposées ont toutefois suscité de vives objections. Il a été noté que le moyen approprié pour les chargeurs et les transporteurs de déroger aux dispositions du projet de convention qui régissaient leurs droits et obligations mutuels était de convenir de ces dérogations dans un contrat de volume, conformément au projet d'article 82. On a toutefois noté que même dans le contexte de ce dernier projet d'article, il existait un certain nombre de dispositions du projet de convention auxquelles les parties ne pouvaient pas déroger. Ces dispositions dites "absolument impératives" comprenaient, par exemple, les obligations du transporteur découlant du projet d'article 15 et les obligations du chargeur découlant des projets d'articles 30 et 33. Si la liberté contractuelle était soumise à des limites même dans le cas des contrats de volume négociés individuellement, il y avait des raisons encore plus fortes d'exclure cette liberté dans des cas ordinaires auxquels la protection supplémentaire envisagée dans le projet d'article 82 ne s'appliquait pas.

240. Il a aussi été souligné que, dans la pratique, les chargeurs étaient protégés contre les demandes excessives par le fait que leur responsabilité était limitée au montant du dommage que leur manquement aux obligations qui leur incombaient en vertu du projet de convention avait causé. Toutefois, pour des raisons de politique

législative, les chargeurs ne devraient pas être autorisés à décliner leur responsabilité lorsque le projet de convention leur imposait une responsabilité, car leur manquement à certaines de leurs obligations pouvait causer, ou contribuer à causer, un dommage à des tiers ou mettre en péril la vie et la sécurité des personnes, notamment lorsque des marchandises dangereuses étaient en cause. Lorsque le gros des marchandises diverses dans le transport de ligne régulière était livré au transporteur dans des conteneurs fermés, les risques que présentait une manutention inappropriée des marchandises dangereuses en raison de la communication d'informations erronées par le chargeur ne pouvaient pas être surestimés. La sécurité du transport maritime imposait aux chargeurs de respecter strictement leurs obligations de fournir des informations adéquates sur les marchandises au transporteur.

241. La modification proposée a également été critiquée du point de vue de l'équilibre des intérêts qu'elle visait à établir. Il a aussi été observé qu'il serait erroné de penser que le transporteur était toujours en position de force par rapport au chargeur. Un volume important du transport maritime était organisé aujourd'hui par des sociétés multinationales ou des intermédiaires de grande taille qui étaient souvent en mesure d'imposer leurs conditions aux transporteurs. Le projet d'article 82 fournissait le mécanisme qui permettait des dérogations commercialement acceptables, sous réserve d'un certain nombre de conditions et du respect de certaines obligations fondamentales pour des raisons d'ordre public. Une certaine compréhension a été exprimée pour la recherche de mécanismes pouvant permettre aux petits chargeurs de jouir d'exonérations contractuelles. Toutefois, les nombreuses années de discussion sur une possible limitation légale de la responsabilité du chargeur s'étaient soldées par un échec, tant au sein du Groupe de travail que lors de tentatives précédentes comme la négociation des Règles de Hambourg. Quant à la possibilité d'une limitation contractuelle, on a dit qu'elle ne suffirait pas dans la pratique, car les petits chargeurs seraient rarement en mesure d'obtenir des documents de transport négociés individuellement.

242. Après avoir examiné tous les points de vue exprimés, la Commission a décidé d'approuver le projet d'article et de le renvoyer au groupe de rédaction.

Projet d'article 82. Règles spéciales pour les contrats de volume

243. Des préoccupations ont été exprimées quant à la disposition du projet d'article 82 relative aux contrats de volume. Une délégation a réitéré sa vive opposition, qu'elle maintenait, à l'inclusion du projet d'article 82 sous sa forme actuelle. On a dit en particulier que le texte, tel qu'il était actuellement rédigé, permettait une dérogation trop large au régime impératif établi dans le projet de convention. Considérant qu'un grand nombre de contrats de transport de marchandises pouvaient relever de la définition d'un contrat de volume, on a exprimé la crainte que la dérogation aux obligations du projet de convention ne se généralise, et n'ait un effet négatif sur les petits chargeurs. On a estimé aussi qu'un tel résultat irait à l'encontre de l'objectif principal du projet de convention qui était d'harmoniser le droit applicable au transport international de marchandises. Comme solutions possibles pour réduire la portée de la disposition, il a été suggéré de restreindre la définition de "contrat de volume" (voir par. 32 ci-dessus) et de protéger davantage les parties au contrat de transport les plus faibles en exigeant que les conditions énoncées à l'alinéa b) du paragraphe 2 du projet d'article 82, à

savoir que le contrat fasse l'objet d'une négociation individuelle ou indique de manière apparente lesquelles de ses clauses contiennent des dérogations, soient modifiées pour être cumulatives et non exclusives. Il y a également eu une proposition visant à permettre aux États de formuler une réserve à l'égard du projet d'article 82.

244. Des préoccupations de même nature ont été exprimées en ce qui concerne l'effet que la disposition du projet d'article 82 relative aux contrats de volume pourrait avoir sur les petits transporteurs réguliers. À cet égard, on a dit que ces transporteurs n'auraient pas un pouvoir de négociation suffisant face aux gros chargeurs, et qu'ils se trouveraient eux-mêmes dans la situation d'avoir à accepter des conditions très désavantageuses dans les cas où les contrats de volume permettaient une dérogation aux dispositions impératives du projet de convention.

245. Il a été rappelé à la Commission qu'en plus des efforts déployés précédemment par le Groupe de travail pour modifier le texte du projet d'article 82 afin d'assurer la protection des parties ayant le plus faible pouvoir de négociation, une protection supplémentaire avait été ajoutée au projet de texte pas plus tard qu'à la session finale du Groupe de travail. Il a été noté en particulier que les délégations à la session finale avaient réussi à modifier le texte du projet de dispositions en y ajoutant les projets d'alinéas 2 c) et d). Ce faisant, il a été noté que le Groupe de travail était parvenu à un compromis acceptable pour nombre des délégations qui avaient exprimé des préoccupations au sujet des parties ayant le plus faible pouvoir de négociation (voir A/CN.9/645, par. 196 à 204). L'idée de maintenir le compromis qui avait été atteint a été soutenue au sein de la Commission.

246. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 82 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 83. Règles spéciales pour les animaux vivants et certaines autres marchandises

247. Afin d'aligner le texte du projet d'article avec les dispositions du paragraphe 1 du projet d'article 63, il a été convenu qu'il faudrait ajouter les mots "commis soit dans l'intention de provoquer cette perte ou ce dommage ou le préjudice dû au retard, soit" après le mot "témérairement" à l'alinéa a).

248. Sous réserve de cette modification, la Commission a approuvé le projet d'article 83 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Chapitre 17. Matières non régies par la présente Convention

Projet d'article 84. Conventions internationales régissant le transport de marchandises par d'autres modes

249. On a fait remarquer que l'article 84 ne maintenait l'application que des conventions internationales régissant le transport unimodal de marchandises par terre, par voie d'eau intérieure ou par air qui étaient déjà en vigueur au moment de l'entrée en vigueur du projet de convention. On a estimé que cette solution était trop restrictive. Le projet de convention devrait au contraire expressément faire place aussi bien aux amendements futurs des conventions existantes qu'aux nouvelles conventions sur le transport de marchandises par terre, par voie d'eau intérieure ou par air. On a noté, à cet égard, qu'un protocole additionnel à la Convention sur le

contrat de transport international de marchandises par route (“la Convention CMR”) concernant les lettres de voiture électroniques avait récemment été adopté sous les auspices de la Commission économique des Nations Unies pour l’Europe, et que ce type d’amendement était courant dans le domaine du transport international. La Convention relative aux transports internationaux ferroviaires et l’Appendice B à cette Convention contenant les Règles uniformes concernant le contrat de transport international ferroviaire des marchandises (“la Convention CIM-COTIF”), par exemple, avaient une procédure d’amendement à la suite de laquelle la Convention de 1980 (“la Convention COTIF”) avait été remplacée par la version de 1999. En outre, le projet de convention devrait également maintenir l’application de toute nouvelle convention sur les contrats de transport multimodal. On a indiqué que les dispositions du projet de convention visaient principalement le transport par mer et qu’il serait donc souhaitable de laisser une certaine marge pour l’évolution du droit en ce qui concerne d’autres modes de transport.

250. Il a été proposé de supprimer les mots “en vigueur au moment de l’entrée en vigueur de la présente Convention”. Cette proposition a bénéficié d’un certain appui. Bien que l’on ait dit que l’on pouvait considérer que les protocoles additionnels aux conventions internationales existantes étaient implicitement englobés dans la référence à la Convention existante qu’ils modifiaient, l’avis a été exprimé que le projet de convention ne devrait pas exclure la possibilité que de nouveaux instruments soient élaborés pour compléter ou remplacer les conventions unimodales visées par le projet d’article. À cette fin, il a été proposé soit d’élargir le champ d’application du projet d’article, soit de donner aux États contractants la possibilité d’émettre des réserves.

251. Cependant, la proposition selon laquelle le projet de convention devrait également maintenir l’application de toute convention future sur le transport de marchandises par d’autres modes qui comporterait des aspects multimodaux a soulevé de vives objections. Le projet de convention avait été négocié précisément pour le transport de porte-à-porte qui, dans la plupart des cas, correspondait à un transport “maritime plus”. Le projet de convention manquerait à son objectif s’il donnait la priorité à tout instrument futur visant principalement le même type de transport.

252. Les avis étaient partagés en ce qui concerne l’impact de l’article 84 sur les amendements futurs aux conventions visées dans cet article. D’une part, la proposition selon laquelle le projet d’article devrait également comprendre les amendements futurs aux conventions existantes et devrait éventuellement être reformulé si son libellé actuel ne le permettait pas a reçu un certain appui. D’autre part, on a estimé que le projet de convention ne devrait pas accorder une préséance illimitée aux amendements futurs à ces conventions. Un protocole portant modification pourrait élargir le champ d’application d’une convention existante de sorte que la Convention en question serait alors applicable au transport multimodal dans les cas qui ne sont pas visés par le projet d’article 84. La question sensible des dommages localisés était dûment prise en compte par le projet d’article 27, qui envisageait déjà les amendements futurs aux conventions unimodales afin de tenir compte, notamment, d’ajustements pouvant être apportés aux limites de responsabilité.

253. Compte tenu des avis divergents exprimés à cet égard, la Commission est convenue de suspendre ses délibérations sur le projet d’article.

254. Après des consultations informelles, il a été proposé d'insérer dans le chapeau du projet de disposition, après les mots "dommage subi par les marchandises", le membre de phrase ci-après: "ni l'application des amendements futurs à ces conventions". Sous réserve de l'insertion d'un membre de phrase tel que celui-ci, la Commission a approuvé le projet d'article 84 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 85. Limitation globale de la responsabilité

255. En réponse à une question concernant la nécessité du projet d'article 85, on a fait remarquer que celui-ci visait à résoudre les situations où le transporteur aux termes du projet de convention était simultanément le propriétaire du navire aux termes de la Convention de 1976 sur la limitation de la responsabilité en matière de créances maritimes ("la Convention LLMC"), qui imposait une limite globale de responsabilité au montant total des réclamations contre le propriétaire. Ainsi, par exemple, dans le cas où un accident majeur provoquerait la perte de l'ensemble de la cargaison d'un navire, les titulaires d'un droit sur les marchandises pourraient formuler des revendications jusqu'à un certain montant, mais leur revendication pourrait être revue à la baisse si le montant total de l'ensemble des revendications était supérieur à la limite globale de responsabilité prévue par l'autre convention applicable. La limite globale de responsabilité prévue dans la Convention sur la limitation de la responsabilité en matière de créances maritimes ("la Convention LLMC") ou dans la législation nationale était un élément important pour assurer la prévisibilité du transport international maritime et ne devrait pas être modifiée par le projet de convention.

256. L'avis selon lequel le terme "propriétaires de bâtiments" n'était pas clair et probablement trop restrictif, étant donné que la Convention sur la limitation de la responsabilité en matière de créances maritimes ("la Convention LLMC"), par exemple, prévoyait également une limitation globale des revendications contre les affréteurs et les opérateurs, a bénéficié d'un certain soutien. Il a été proposé de clarifier le texte en remplaçant le terme "propriétaires de bâtiments" par une référence aux conventions internationales ou lois nationales qui régissaient la limite globale de responsabilité "en matière de créances maritimes". Il a également été proposé de préciser le terme "propriétaires de bâtiments" par les mots "tels que définis par les instruments concernés".

257. Ces deux propositions n'ont toutefois pas recueilli un appui suffisant. On a fait remarquer que le projet d'article ne faisait que maintenir l'application d'autres instruments, sans tenter de définir les catégories de personnes auxquelles ceux-ci s'appliquaient. Il ne serait pas souhaitable non plus de remplacer le terme "propriétaires de bâtiments" par une référence aux "créances maritimes", car le projet d'article maintenait également l'application de règles sur la limitation globale de responsabilité des propriétaires de bateaux de navigation intérieure et pas seulement de navires de mer.

258. La Commission a approuvé le projet d'article 85 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 86. Avaries communes

259. Une proposition visant à insérer une définition du terme "avaries communes" n'a reçu aucun appui, mais la Commission est convenue qu'il faudrait revoir les différentes versions linguistiques afin d'assurer une traduction appropriée.

260. La Commission a approuvé le projet d'article 86 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 87. Passagers et bagages

261. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 87 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 88. Dommages causés par un accident nucléaire

262. Après avoir demandé au Secrétariat de vérifier l'état actuel des adhésions aux conventions conclues en matière nucléaire énumérées dans la disposition, la Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 88 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Chapitre 18. Clauses finales

Projet d'article 89. Dépositaire

263. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 89 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 90. Signature, ratification, acceptation, approbation ou adhésion

264. À propos du projet d'article 90, l'attention de la Commission a été appelée sur l'invitation adressée aux États par le Ministre des transports des Pays-Bas, le maire de Rotterdam et le Conseil exécutif de l'Autorité portuaire de Rotterdam à se rendre au port de Rotterdam (Pays-Bas) en septembre 2009 afin de participer à une manifestation pour l'adoption du projet de convention (voir annexe II). En outre, si l'Assemblée générale y consentait, une cérémonie pourrait être organisée dans le cadre de cette manifestation pour la signature du projet de convention, une fois celui-ci adopté. Un séminaire devrait également se tenir à cette occasion sous les auspices de la CNUDCI et du Comité maritime international (CMI). La Commission a été informée que le Gouvernement néerlandais était disposé à prendre à sa charge tous les frais supplémentaires que l'organisation d'une cérémonie de signature en dehors des locaux de l'Organisation des Nations Unies pourrait occasionner, afin que la manifestation proposée et cette cérémonie ne représentent pas une charge supplémentaire pour le budget de l'Organisation.

265. La proposition d'accueillir une telle manifestation à Rotterdam (Pays-Bas) a été acceptée par la Commission par acclamation. La Commission a exprimé sa gratitude au Gouvernement néerlandais ainsi qu'à la ville et au port de Rotterdam pour leur offre généreuse.

266. Il a été observé que, compte tenu de la réaction très favorable de la Commission à cette invitation, on pourrait modifier le texte du projet d'article 90 pour insérer Rotterdam (Pays-Bas) comme lieu où le projet de convention serait ouvert à la signature pour une courte période, l'instrument pouvant ensuite être

ouvert à la signature pendant une période plus longue au Siège de l'Organisation des Nations Unies à New York. Cette proposition a bénéficié d'un large soutien et la Commission est convenue de supprimer les crochets entourant les mots "à [...] du [...] au [...] puis" et de remplacer les crochets après "à" par "Rotterdam (Pays-Bas)".

267. Après l'insertion du mot "Rotterdam (Pays-Bas)" dans le premier espace vide du projet de disposition et la suppression des crochets comme indiqué ci-dessus, la Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 90 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 91. Dénonciation d'autres conventions

268. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 91 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 92. Réserves

Proposition concernant le projet d'article 92

269. Un certain nombre de craintes ont de nouveau été exprimées au sujet du texte du projet de convention. On a rappelé à la Commission que l'échec apparent du projet de convention à régler des problèmes spécifiques relatifs aux transports effectués en partie sur terre, sur les voies d'eau intérieures et par air avait déjà soulevé des craintes. Des exemples ont été donnés à cet égard: ainsi, le paragraphe 3 du projet d'article 18 ne prenait pas en compte les événements non maritimes, comme l'incendie d'un véhicule autre qu'un navire; et le projet d'article 26 ne traitait pas de la situation du transport des marchandises dans un véhicule routier ouvert et non bâché. Il a également été dit que la définition du terme "contrat de volume" ne prenait pas en compte la situation dans laquelle le contrat prévoyait des expéditions successives par route mais une seule expédition par mer.

270. Outre ces lacunes apparentes dans le traitement du transport non maritime, on a fait valoir que rien ne justifiait d'appliquer le projet de convention aux cas où l'étape intérieure du transport était plus longue que l'étape maritime, en particulier lorsque la limite de responsabilité du transporteur en cas de dommage non localisé était inférieure à celle de la Convention relative au contrat de transport international de marchandises par route ("la Convention CMR") de la Convention relative aux transports internationaux ferroviaires ("la Convention COTIF") ou de la Convention de Montréal. Il a aussi été dit que le projet d'article 27 n'était pas équitable, car il imposait, en matière de preuve, un fardeau abusif au chargeur en l'obligeant à déterminer le moment de la perte ou du dommage. On a également dit craindre, lorsque d'autres conventions fixaient un délai pour agir inférieur à deux ans, que le chargeur qui se fiait à la règle des deux ans du projet de convention ne soit lésé si le transporteur prouvait que le dommage s'était produit lors d'une étape terrestre à laquelle s'appliquait une autre convention prévoyant un délai pour agir plus court. On s'est également inquiété de ce que le projet de convention ne prévoie pas d'action directe contre le transporteur effectuant le transport par route ou par rail et ne permette pas aux parties de se retirer du système de réseau et d'adopter un régime de responsabilité unique, conformément au projet d'article 81. Il a été dit en outre que le projet de convention conduirait à une fragmentation des lois sur les contrats de transport multimodal en raison de son caractère de convention "maritime plus".

271. Afin de combler ces lacunes subjectives du projet de convention, il a été proposé d'insérer, en lieu et place du projet d'article 92, le texte suivant:

"Article 92. Réserves

1. Un État peut, lors de la signature, de la ratification, de l'acceptation ou de l'adhésion, ou à tout moment ultérieur, se réserver le droit d'exclure du champ d'application de la présente Convention les contrats qui prévoient, outre le transport par mer, un transport par d'autres modes.

2. Aucune autre réserve à la présente Convention n'est autorisée."

272. Cette proposition a reçu un certain appui car elle visait, en particulier, à introduire dans le projet de convention un degré de souplesse supplémentaire devant permettre à un plus grand nombre d'États de ratifier le texte. L'acceptation de cette proposition, a-t-il été estimé, élargirait la ratification du régime juridique international applicable au transport maritime. Cela vaudrait mieux que d'obtenir une plus grande uniformité de la législation au prix d'un nombre réduit de ratifications. Certaines délégations, bien qu'opposées au texte tel qu'il était rédigé, n'en ont pas moins appuyé la recherche d'un nouveau compromis qui inciterait un plus grand nombre d'États à ratifier la Convention.

273. La proposition, cependant, a suscité de vives objections. Il a été dit que la nature "porte-à-porte" du projet de convention, qui avait pour but de satisfaire les besoins commerciaux d'un transport moderne par conteneurs, était une caractéristique essentielle du régime et qu'autoriser les États à émettre une réserve sur un point aussi essentiel du texte reviendrait à démanteler l'instrument et à réduire à néant les années de négociation, de compromis et de travail qu'avait nécessitées son élaboration. D'aucuns ont vu dans la réserve proposée une tentative de revenir sur la décision qui avait été prise en ce qui concernait la nature " porte-à-porte " du projet de convention et de réintroduire le concept de loi nationale impérative pour réduire le champ d'application du texte, approche que le Groupe de travail avait examinée et rejetée dans sa recherche d'un consensus élargi. Il a été dit qu'un tel recours à la loi nationale était une démarche dangereuse qui irait à l'encontre de la nécessité d'harmoniser les règles internationales applicables au transport de marchandises, entraînerait la fragmentation du régime global et créerait un manque d'harmonie et de transparence en ce qui concerne les règles applicables. Enfin, il a été souligné que les parties au contrat de transport avaient toujours le droit de négocier une convention de port à port plutôt qu'un contrat de porte-à-porte et qu'à de nombreux égards, le projet de convention permettait que certaines questions soient régies par la loi applicable, ce qui laissait, dans certains domaines, d'importantes possibilités de recours à la réglementation nationale.

274. En outre, on a fait observer que les problèmes qui avaient été perçus dans le projet de convention, dont on a dit qu'ils avaient conduit à la proposition, avaient été examinés de façon approfondie par le Groupe de travail et par la Commission, et que, de l'avis de la majorité les solutions adoptées dans ces domaines n'étaient pas insatisfaisantes. Il a été affirmé avec force que l'adoption de la réserve proposée n'irait pas à l'encontre du compromis délicat auquel était parvenu le Groupe de travail en janvier 2008 (voir A/CN.9/645, par. 196 à 204). Dans cet ordre d'idées, un certain nombre de délégations ont mentionné les problèmes que leur posaient certains aspects de la Convention telle qu'elle était actuellement rédigée, notamment des dispositions controversées telles que le paragraphe 3 du projet

d'article 18, ou même les demandes de suppression de chapitres entiers, mais elles ont fait part de leur détermination à maintenir les éléments de l'accord de compromis, et encouragé celles qui étaient plus réticentes à renoncer à leur critique du projet de convention et à adhérer au consensus plus large. On a exprimé la volonté affirmée de retenir les divers compromis ayant abouti au texte actuel du projet de convention, de crainte que la modification d'un ou de deux points d'accord ne réduise à néant l'ensemble du compromis et n'entraîne une réouverture de la discussion sur une foule de questions connexes. En conséquence, le maintien du texte du projet d'article 92 tel qu'il était actuellement rédigé a été fortement soutenu au sein de la Commission.

Proposition de projet d'article 92 bis

275. Étant donné qu'un certain nombre de délégations s'étaient opposées, au motif qu'elle était trop radicale, à la proposition d'essayer d'obtenir une approbation plus large du projet de convention en prévoyant une réserve pour limiter son application au transport maritime, mais avaient laissé ouverte la possibilité de parvenir à un autre compromis, une autre proposition a été faite. Dans le souci de permettre aux États qui avaient exprimé des préoccupations concernant l'application de la loi nationale et la limite de la responsabilité du transporteur de ratifier le texte, on a proposé la nouvelle disposition ci-après:

"Article 92 *bis*. Déclarations spéciales

Conformément à l'article 93 un État peut déclarer:

a) Qu'il n'appliquera la Convention qu'au transport maritime; ou

b) Que, pendant une durée maximale de 10 ans après l'entrée en vigueur de la présente Convention, il remplacera les limites de responsabilité indiquées au paragraphe 1 de l'article 61, par les sommes figurant au paragraphe 1 a) de l'article 6 de la Convention des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer conclue à Hambourg le 31 mars 1978. Une telle déclaration doit inclure les deux sommes."

276. À l'appui de la proposition, on a fait valoir que le paragraphe a) de l'article 92 *bis* proposé visait à être plus limité que l'autre nouvelle proposition concernant la réserve faite plus haut (voir par. 271 ci-dessus) et qu'il constituait donc une méthode moins controversée de limiter le champ d'application de la Convention au transport maritime. On a dit aussi que l'alinéa b) de l'article 92 *bis* proposé pourrait convenir à ceux qui s'étaient inquiétés de la limite de responsabilité du transporteur figurant actuellement dans le projet d'article 61, en ce sens qu'il donnait à ces États la possibilité d'adopter la limite de responsabilité du transporteur figurant dans les Règles de Hambourg et d'"échelonner" leur adhésion aux limites plus élevées sur une période de 10 ans. On a estimé que cette approche pourrait encourager une approbation plus large du projet de convention.

277. Bien qu'un certain soutien ait été exprimé en faveur de la proposition, en particulier de son alinéa b), qui a été qualifié d'idée innovante pour obtenir une plus large acceptation du texte, l'avis majoritaire au sein de la Commission a été que le compromis auquel étaient parvenus de nombreux États en janvier 2008 (voir A/CN.9/645, par. 196 à 204) devrait être conservé, ce qui empêchait l'adoption de la proposition. On a également réitéré les craintes concernant la nécessité de conserver le caractère porte-à-porte du projet de convention, et la probabilité que

l'approbation de la proposition n'ait pour effet indésirable de réduire à néant l'ensemble du compromis et de rouvrir la discussion sur un certain nombre de sujets préoccupant diverses délégations.

278. La Commission a décidé de ne pas inclure le nouveau projet d'article 92 *bis* dans le texte de la Convention.

Projet d'article 93. Procédure de déclaration et effet des déclarations

279. On a appuyé l'avis selon lequel la deuxième phrase du paragraphe 1 du projet d'article 93, qui exigeait la présentation des déclarations s'y trouvant mentionnées, y compris la déclaration envisagée au paragraphe 1 du projet d'article 94, au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, semblait contredire le paragraphe 1 du projet d'article 94, qui autorisait un État contractant à modifier à tout moment une déclaration faite conformément à cet article en faisant une nouvelle déclaration. On a noté que cette apparente contradiction ne se limitait pas au paragraphe 1 du projet d'article 94, mais semblait également concerner le paragraphe 2 du projet d'article 95. On a fait remarquer que, pour que les déclarations envisagées aux projets d'articles 94 et 95 fonctionnent de manière appropriée, il devait être possible de les modifier en tant que de besoin pour informer les autres États contractants de l'application du projet de convention à d'autres unités territoriales ou de tout changement dans la répartition de compétence.

280. Afin d'éliminer la contradiction observée, la Commission est convenue de remplacer les mots "Celles autorisées" par "Les déclarations initiales autorisées" dans la deuxième phrase du paragraphe 1 du projet d'article 93. Sous réserve de cette modification, elle a approuvé le projet d'article et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 94. Effet dans les unités territoriales nationales

281. On a fait remarquer que le projet d'article 94 contenait une disposition importante visant à faciliter la ratification du projet de convention par les États à plusieurs unités dans lesquels la compétence législative sur les questions de droit privé était partagée entre les pouvoirs fédéral et local. On a noté, à cet égard, que le paragraphe 3 du projet d'article portait sur l'effet que l'application du projet de convention à certaines unités territoriales d'un État contractant, mais non pas à toutes, pourrait avoir sur son champ d'application géographique.

282. Le paragraphe 3, a-t-on en outre indiqué, se fondait sur une disposition analogue du paragraphe 3 de l'article 93 de la "Convention des Nations Unies sur les ventes". On a estimé toutefois qu'il était nécessaire de l'améliorer encore, car la définition du champ d'application géographique du projet de convention au projet d'article 5 était plus précise que celle du champ d'application de la Convention des Nations Unies sur les ventes et n'était pas liée à la notion d'établissement. Pour résoudre ce problème, il a été proposé de remplacer le paragraphe 3 du projet d'article par un texte libellé par exemple comme suit:

> "Si, en vertu d'une déclaration faite conformément au présent article, la présente Convention s'applique à l'une ou plusieurs des unités territoriales d'un État contractant, mais non pas à toutes, le facteur de rattachement pertinent est considéré, aux fins du paragraphe 28 de l'article premier, du

paragraphe 1 de l'article 5, de l'alinéa a) du paragraphe 1 de l'article 20 et de l'alinéa b) du paragraphe 1) de l'article 69, comme n'étant pas situé dans un État contractant, à moins qu'il ne soit situé dans une unité territoriale à laquelle la Convention s'applique."

283. La Commission a reconnu dans l'ensemble, qu'il fallait régler ce problème, mais a estimé qu'il serait peut-être préférable d'éviter toute référence aux facteurs de rattachement dans certaines dispositions du projet de convention, car en ce qui concerne du moins le projet d'article 5, il n'était pas nécessaire que tous les facteurs de rattachement se situent dans un seul et même État contractant pour déclencher l'application du projet de convention.

284. La Commission a approuvé le projet d'article 94 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction, en lui demandant de proposer une variante au projet de paragraphe 3 qui tienne compte de ses délibérations.

Projet d'article 95. Participation d'organisations régionales d'intégration économique

285. On a estimé que le paragraphe 3 du projet d'article 95, aux termes duquel toute référence à "État contractant" ou "États contractants" dans le projet de convention s'appliquait également à une organisation régionale d'intégration économique lorsque le contexte requérait qu'il en fût ainsi, semblait contredire la dernière phrase du paragraphe 1, qui disposait que, lorsque le nombre d'États contractants était pertinent pour l'application des dispositions du projet de convention, l'organisation régionale d'intégration économique n'était pas comptée comme État contractant en plus de ses États membres qui étaient des États contractants.

286. En réponse, on a fait observer que la disposition interprétative du paragraphe 3 était utile, puisque les organisations internationales n'étaient généralement pas assimilées à des États dans le droit international public et ne seraient donc pas nécessairement considérées comme visées par les références aux "États contractants" dans le projet de convention. Dans la mesure, toutefois, où ces organisations adhéraient au projet de convention en tant que telles, il conviendrait que certaines des dispositions s'appliquant aux États contractants, comme le projet d'article 93 sur la procédure de déclaration et l'effet des déclarations, s'appliquent à elles aussi, le cas échéant. La dernière phrase du paragraphe 1, en revanche, établissait clairement qu'une organisation régionale d'intégration économique ne serait pas comptée comme un "État", lorsque le nombre d'États contractants était pertinent, par exemple en rapport avec le nombre minimum de ratifications requis pour que le projet de convention entre en vigueur conformément au paragraphe 1 de l'article 96. On a en outre noté que de nombreuses conventions internationales contenaient aujourd'hui des dispositions analogues à celles figurant dans le projet d'article.

287. La Commission a approuvé le projet d'article 95 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 96. Entrée en vigueur

288. La Commission a approuvé le projet d'article 96 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 97. Révision et amendement

289. La Commission a approuvé le projet d'article 97 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 98. Dénonciation de la présente Convention

290. La Commission a approuvé le projet d'article 98 et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Clause sur la signature

291. Le projet de clause sur la signature était libellé comme suit:

> "FAIT à [...], le [...], en un seul original, dont les textes anglais, arabe, chinois, espagnol, français et russe font également foi.
>
> EN FOI DE QUOI les plénipotentiaires soussignés, à ce dûment autorisés par leurs gouvernements respectifs, ont signé la présente Convention."

292. La Commission a approuvé quant au fond la clause sur la signature.

Titre de la Convention

293. La Commission a approuvé le titre ci-après: "Convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer".

Préambule

294. La Commission a examiné une proposition visant à insérer le projet de préambule ci-après:

> "*Les États Parties à la présente Convention*,
>
> *Réaffirmant* leur conviction que le commerce international sur la base de l'égalité et des avantages mutuels constitue un élément important pour promouvoir les relations amicales entre les États,
>
> *Convaincus* que l'harmonisation et l'unification progressives du droit commercial international, en réduisant ou en supprimant les obstacles juridiques qui entravent les flux d'échanges internationaux, contribuent de façon appréciable à la coopération économique universelle entre tous les États, sur la base de l'égalité, de l'équité et de la communauté d'intérêts, ainsi qu'au bien-être de tous les peuples,
>
> *Reconnaissant* que la Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissement, signée à Bruxelles le 25 août 1924, et ses Protocoles de modification, ainsi que la Convention des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer, signée à Hambourg le 31 mars 1978, ont contribué dans une large mesure à l'harmonisation du droit régissant le transport de marchandises par mer,
>
> *Conscients* des évolutions technologiques et commerciales qui sont intervenues depuis l'adoption de ces conventions et de la nécessité de moderniser et de refondre celles-ci,

Notant que les chargeurs et les transporteurs ne bénéficient pas d'un régime universel contraignant pour l'exécution des contrats de transport effectué par différents modes,

Considérant que l'adoption de règles uniformes sur le contrat international de transport effectué entièrement ou partiellement par mer favorisera la sécurité juridique, améliorera l'efficacité du transport international de marchandises et offrira de nouvelles possibilités de débouchés à des parties et à des marchés auparavant isolés, jouant ainsi un rôle fondamental dans la promotion du commerce et du développement économique, au niveau tant national qu'international,

Sont convenus de ce qui suit:"

295. La Commission est convenue de supprimer les mots "de modification" après "Protocoles" au troisième alinéa du projet de préambule. Elle est également convenue d'intervertir les verbes "moderniser" et "refondre" au quatrième alinéa. Enfin, elle est convenue d'insérer l'adjectif "maritime" après "transport" et de remplacer les mots "différents modes" par "d'autres modes" au cinquième alinéa.

296. Sous réserve de ces modifications, la Commission a approuvé quant au fond le projet de préambule et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

C. Rapport du groupe de rédaction

297. La Commission a prié un groupe de rédaction, établi par le Secrétariat, de revoir le projet de convention afin d'assurer la cohérence entre les différentes versions linguistiques. À l'issue de ses délibérations sur le projet de convention, elle a examiné le rapport du groupe de rédaction et a approuvé ledit projet. Elle a prié le Secrétariat de revoir le texte du projet de convention uniquement pour les questions de langue et de forme avant son adoption par l'Assemblée générale.

D. Décision de la Commission et recommandation à l'Assemblée générale

298. À sa 887e séance, le 3 juillet 2008, la Commission a adopté par consensus la décision et la recommandation à l'Assemblée générale ci-après:

"*La Commission des Nations Unies pour le droit commercial international*,

Rappelant qu'à ses trente-quatrième et trente-cinquième sessions, en 2001 et 2002, elle a confié à son Groupe de travail III (Droit des transports) le soin d'élaborer un instrument législatif international régissant les opérations de transport de porte-à-porte qui comprennent une étape maritime,

Notant que le Groupe de travail a consacré 13 sessions, tenues de 2002 à 2008, à l'élaboration du projet de convention sur le transport de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer,

Ayant examiné les articles du projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer à sa quarante et unième session en 2008,

Notant que tous les États et les organisations internationales intéressées ont été invités à participer à l'élaboration du projet de convention à toutes les sessions du Groupe de travail ainsi qu'à la quarante et unième session de la Commission, en qualité de membre ou d'observateur, et qu'ils ont eu tout loisir de s'exprimer,

Notant aussi que le texte du projet de convention a été distribué pour commentaires avant sa quarante et unième session à tous les gouvernements et aux organisations intergouvernementales invitées à assister à ses réunions et à celles du Groupe de travail en qualité d'observateur et qu'elle a été saisie de ces commentaires à cette même session (A/CN.9/658 et Add.1 à 14),

Considérant que le projet de convention a fait l'objet d'un examen suffisant et a atteint un degré de maturité tel qu'il s'avère dans l'ensemble acceptable pour les États,

Consciente du nombre important et croissant de cas où le transport, en particulier de marchandises conteneurisées, est assuré dans le cadre de contrats de transport de porte-à-porte,

Convaincue que la modernisation et l'harmonisation des règles régissant les opérations de transport de porte-à-porte qui comprennent une étape maritime réduiraient les obstacles juridiques au courant des échanges internationaux, favoriseraient le commerce entre tous les États, sur la base de l'égalité, de l'équité et de la communauté d'intérêts, et contribueraient ainsi de façon appréciable au développement de relations économiques internationales harmonieuses et au bien-être de tous les peuples,

Remerciant le Comité maritime international pour les conseils qu'il a fournis durant l'élaboration du projet de convention,

1. *Présente* à l'Assemblée générale le projet de convention sur le transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer, qui figure dans l'annexe I au présent rapport;

2. *Recommande* à l'Assemblée générale, compte tenu de l'étude attentive dont le projet de convention a fait l'objet au sein de la Commission et de son Groupe de travail III (Droit des transports), d'examiner celui-ci afin d'adopter, à sa soixante-troisième session, sur la base de ce projet approuvé par la Commission, une Convention des Nations Unies sur le transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer et d'autoriser la tenue d'une cérémonie de signature [dès que possible en 2009] à Rotterdam (Pays-Bas), à laquelle la Convention serait ouverte à la signature des États."

IV. Passation de marchés: rapport d'activité du Groupe de travail I

299. À ses trente-sixième et trente-septième sessions, en 2003 et en 2004, la Commission a envisagé[7] la possibilité d'actualiser la *Loi type de la CNUDCI sur la passation de marchés de biens, de travaux et de services* et *Guide pour l'incorporation*[8] sur la base des notes du Secrétariat (A/CN.9/539 et Add.1 et A/CN.9/553)[9]. À sa trente-septième session, elle est convenue que la Loi type gagnerait à être mise à jour pour tenir compte de nouvelles pratiques, en particulier celles résultant de l'utilisation des communications électroniques dans la passation des marchés publics, et de l'expérience acquise dans l'utilisation de la Loi type comme base de réforme de la législation relative à la passation des marchés publics ainsi que d'éventuelles questions supplémentaires. La Commission a décidé de charger son Groupe de travail I (Passation de marchés) d'élaborer des propositions de révision de la Loi type et lui a donné un mandat souple consistant à identifier les questions à traiter lors de ses délibérations. La Commission a noté que, en mettant à jour la Loi type, il faudrait veiller à ne pas s'écarter des principes fondamentaux de celle-ci et à ne pas modifier les dispositions dont l'utilité avait été prouvée[10].

300. Le Groupe de travail a commencé ses travaux conformément à ce mandat à sa sixième session (Vienne, 30 août-3 septembre 2004). À cette session, il a décidé (A/CN.9/568, par. 10) d'examiner en détail à ses sessions futures, les uns après les autres, les thèmes abordés dans les notes du Secrétariat (A/CN.9/WG.I/WP.31 et A/CN.9/WG.I/WP.32)[11].

301. À ses trente-huitième et trente-neuvième sessions, en 2005 et en 2006, la Commission a pris note des rapports des sixième (Vienne, 30 août-3 septembre 2004), septième (New York, 4-8 avril 2005), huitième (Vienne, 7-11 novembre 2005) et neuvième (New York, 24-28 avril 2006) sessions du Groupe de travail I (A/CN.9/568, A/CN.9/575, A/CN.9/590 et A/CN.9/595). À sa trente-neuvième session, elle a recommandé que le Groupe de travail, en mettant à jour la Loi type et le Guide, tienne compte de la question des conflits d'intérêts et examine s'il serait justifié de prévoir dans la Loi type des dispositions spéciales à cet égard[12].

302. À sa quarantième session, la Commission était saisie des rapports des dixième (Vienne, 25-29 septembre 2006) et onzième (New York, 21-25 mai 2007) sessions du Groupe de travail (A/CN.9/615 et A/CN.9/623)[13]. Elle a été informée que le Groupe de travail avait poursuivi l'examen des questions suivantes: a) l'utilisation des moyens de communication électroniques dans le processus de passation; b) les aspects de la publication d'informations relatives à la passation, y compris les révisions de l'article 5 de la Loi type et la publication des possibilités de marchés à venir; c) la technique de passation connue sous le nom d'"enchères électroniques inversées"; d) les offres anormalement basses; et e) la méthode de passation appelée "accord-cadre".

---

[7] *Documents officiels de l'Assemblée générale, quarante-neuvième session, Supplément n° 17* et rectificatif (A/49/17 et Corr.1), annexe I.

[8] Publication des Nations Unies, numéro de vente: F.98.V.13.

[9] *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-huitième session, Supplément n° 17* (A/58/17), par. 225 à 230, et ibid., *cinquante-neuvième session, Supplément n° 17* (A/59/17), par. 79 à 82.

[10] Ibid., *cinquante-neuvième session, Supplément n° 17* (A/59/17), par. 81 et 82.

[11] Ibid., *soixantième session, Supplément n° 17* (A/60/17), par. 171.

[12] Ibid., *soixante et unième session, Supplément n° 17* (A/61/17), par. 192.

[13] Ibid., *soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17), part I, par. 166 à 169.

303. À sa session en cours, la Commission a pris note des rapports des douzième (Vienne, 3-7 septembre 2007) et treizième (New York, 7-11 avril 2008) sessions du Groupe de travail (A/CN.9/640 et A/CN.9/648).

304. À sa douzième session, le Groupe de travail a adopté le calendrier de ses délibérations, modifié ensuite à sa treizième session (A/CN.9/648, annexe), et est convenu de porter régulièrement à l'attention de la Commission un calendrier actualisé.

305. À sa treizième session, le Groupe de travail a examiné dans le détail la question des accords-cadres sur la base des projets de textes figurant dans les notes du Secrétariat (A/CN.9/WG.I/WP.52 et Add.1 et A/CN.9/WG.I/WP.56) et est convenu de combiner les deux approches proposées dans ces documents, de sorte que, selon le cas, la Loi type traite ensemble des caractéristiques communes à tous les types d'accords-cadres, afin d'éviter notamment les redondances inutiles, et séparément les caractéristiques propres à chaque type d'accord.

306. À cette session, le Groupe de travail a également examiné la question des listes de fournisseurs, en se fondant sur un résumé de ses délibérations antérieures sur le sujet (A/CN.9/568, par. 55 à 68, et A/CN.9/WG.I/WP.45 et Add.1) et décidé que le sujet ne serait pas traité dans la Loi type, pour des raisons qui seraient exposées dans le Guide pour l'incorporation.

307. La Commission a félicité le Groupe de travail et le Secrétariat pour les progrès de ses travaux et réaffirmé son appui à la révision de la Loi type qui était entreprise ainsi qu'à l'inclusion dans cette dernière de nouvelles pratiques et techniques relatives à la passation de marchés. Le Groupe de travail a été invité à terminer le plus vite possible ce projet pour permettre la finalisation et l'adoption de la Loi type révisée, ainsi que de son Guide pour l'incorporation, dans un délai raisonnable. (Pour les deux prochaines sessions du Groupe de travail, voir par. 397 et 398 ci-dessous.)

V. Arbitrage et conciliation: rapport d'activité du Groupe de travail II

308. La Commission a rappelé que, à sa trente-neuvième session, en 2006, elle était convenue que le Groupe de travail II (Arbitrage et conciliation) devrait entreprendre la révision du Règlement d'arbitrage de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (Règlement d'arbitrage de la CNUDCI).

309. À cette session, la Commission avait noté que le Règlement, qui était l'un des premiers instruments qu'elle avait élaboré dans le domaine de l'arbitrage, était largement considéré comme un texte très réussi, qui avait été adopté par de nombreux centres d'arbitrage et était utilisé dans de nombreuses affaires telles que les litiges entre investisseurs et États. Compte tenu du succès et du prestige du Règlement d'arbitrage, la Commission avait généralement estimé qu'une éventuelle révision ne devrait pas en modifier la structure, l'esprit ni le style, et qu'elle devrait en respecter la souplesse au lieu de le compliquer. Il avait été proposé que le Groupe

de travail définisse soigneusement la liste des thèmes qu'il faudrait peut-être aborder dans une version révisée du Règlement[14].

310. À sa quarantième session, en 2007, la Commission avait noté que le Règlement d'arbitrage n'avait pas été modifié depuis son adoption en 1976 et que la révision devrait chercher à le moderniser et à promouvoir une plus grande efficacité dans la procédure arbitrale. D'une manière générale, elle est convenue que le mandat du Groupe de travail, qui était de conserver la structure initiale et l'esprit du Règlement, avait guidé utilement jusqu'ici ses délibérations et devrait continuer à inspirer ses travaux[15].

311. À cette session, la Commission a noté qu'un large soutien avait été exprimé au sein du Groupe de travail en faveur d'une approche générique visant à déterminer les dénominateurs communs à tous les types d'arbitrage, quel que soit l'objet du litige, de préférence à une solution qui consistait à traiter de situations particulières. Elle a toutefois indiqué que le Groupe de travail devrait encore examiner, lors de ses futures sessions, la mesure dans laquelle le Règlement d'arbitrage révisé devrait prévoir des dispositions plus détaillées relatives au règlement des litiges entre investisseurs et États ou à l'arbitrage institutionnel[16].

312. À sa session en cours, la Commission était saisie des rapports des quarante-septième (Vienne, 10-14 septembre 2007) et quarante-huitième (New York, 4-8 février 2008) sessions du Groupe de travail (A/CN.9/641 et A/CN.9/646). Elle a félicité le Groupe de travail pour les progrès accomplis dans la révision du Règlement d'arbitrage et le Secrétariat pour la qualité des documents préparés pour le Groupe de travail.

313. La Commission a noté que, à sa quarante-huitième session, le Groupe de travail avait examiné la mesure dans laquelle le Règlement d'arbitrage révisé devrait prévoir des dispositions plus détaillées relatives au règlement des litiges entre investisseurs et États ou à l'arbitrage institutionnel. Elle a noté que le Groupe de travail avait décidé de poursuivre la révision du Règlement d'arbitrage sous sa forme générique et de lui demander si, une fois cette tâche terminée, il devrait examiner plus avant la spécificité de l'arbitrage fondé sur des traités et, dans l'affirmative, quelle forme devraient prendre ces travaux (A/CN.9/646, par. 69).

314. À l'issue de la discussion, la Commission est convenue qu'il ne serait pas souhaitable d'inclure des dispositions concernant l'arbitrage fondé sur des traités dans le corps du Règlement lui-même, et que tout examen des litiges entre investisseurs et États que le Groupe serait éventuellement amené à réaliser à l'avenir ne devrait pas retarder la révision du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI sous sa forme générique. Pour ce qui est du déroulement des travaux, elle est convenue par principe que la question de la transparence dans l'arbitrage entre investisseurs et États fondé sur des traités méritait d'être examinée à l'avenir et devrait être traitée en priorité, immédiatement après l'achèvement de la révision en cours du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI. Quant à la portée de ces travaux futurs, la Commission est convenue par consensus qu'il importait de veiller à ce que la résolution des litiges entre investisseurs et États se fasse dans la transparence. Une

---

[14] Ibid., *soixante et unième session, Supplément n° 17* (A/61/17), par. 184.
[15] Ibid., *soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17), part I, par. 174.
[16] Ibid., par. 175.

délégation a présenté des observations écrites à ce sujet (A/CN.9/662) et une déclaration a également été faite au nom du Représentant spécial du Secrétaire général chargé de la question des droits de l'homme et des sociétés transnationales et autres entreprises. La Commission a généralement estimé que, comme le Groupe de travail l'avait noté à sa quarante-huitième session (A/CN.9/646, par. 57), la question de la transparence devrait être examinée à l'avenir car il s'agissait d'un objectif souhaitable de l'arbitrage entre investisseurs et États. En ce qui concerne la forme que tout produit de ces travaux futurs pourrait prendre, la Commission a noté que différentes possibilités avaient été envisagées par le Groupe de travail (ibid., par. 69), y compris l'élaboration d'instruments comme des clauses types, des règles ou des principes directeurs sur des points précis, une annexe au Règlement d'arbitrage de la CNUDCI sous sa forme générique, ou des règles d'arbitrage séparées ou des clauses facultatives à insérer dans des traités. La Commission a décidé qu'il était trop tôt pour décider de la forme de cet instrument et que le Groupe de travail devrait jouir d'une grande liberté à cet égard. Afin de faciliter l'examen de la question de la transparence dans l'arbitrage fondé sur des traités par le Groupe à une session future, la Commission a demandé au Secrétariat, si les ressources le permettaient, d'effectuer des recherches préliminaires et de rassembler des informations sur les pratiques actuelles. Elle a exhorté les États Membres à fournir de nombreuses informations au Secrétariat sur leur pratique en matière de transparence dans l'arbitrage entre investisseurs et États. On a insisté sur le fait que, lors de la composition des délégations aux sessions du Groupe de travail qui seraient consacrées à ce projet, les États Membres et les observateurs devraient s'efforcer d'atteindre le plus haut niveau de compétence en matière de droit conventionnel et d'arbitrage entre investisseurs et États fondé sur des traités.

315. La Commission a exprimé le souhait que le Groupe de travail achève ses travaux sur la révision du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI sous sa forme générique de sorte que l'examen final et l'adoption du texte aient lieu à la quarante-deuxième session de la Commission, en 2009.

316. En ce qui concerne les travaux qui pourraient être entrepris dans le domaine du règlement des litiges commerciaux, la Commission a rappelé que, comme elle l'avait décidé à sa trente-neuvième session, le Groupe de travail devrait maintenir la question de l'arbitrabilité et du règlement des conflits en ligne à son ordre du jour (pour les deux prochaines sessions du Groupe de travail, voir par. 397 et 398 ci-dessous).

VI. Droit de l'insolvabilité

A. Rapport d'activité du Groupe de travail V

317. La Commission a rappelé qu'à sa trente-neuvième session, en 2006, elle était convenue: a) que la question du traitement des groupes de sociétés en cas d'insolvabilité était suffisamment avancée pour être présentée au Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) afin qu'il l'examine en 2006 et qu'il faudrait laisser à ce groupe de travail toute latitude pour lui présenter des recommandations appropriées concernant la portée de ses travaux futurs et la forme qu'ils devraient prendre, en fonction du contenu des solutions proposées aux problèmes qu'il mettrait en évidence sur le sujet; et b) que la question du financement postérieur à

l'ouverture de la procédure devrait, dans un premier temps, être considérée comme un volet des travaux à entreprendre dans le domaine de l'insolvabilité des groupes de sociétés et que le Groupe de travail devrait disposer d'une marge de manœuvre suffisante pour examiner toutes propositions de travaux sur d'autres aspects de la question.

318. La Commission a pris note avec satisfaction des progrès réalisés par le Groupe de travail dans l'examen du traitement des groupes de sociétés en cas d'insolvabilité, dont il était rendu compte dans ses rapports sur ses trente-troisième (Vienne, 5-9 novembre 2007) et trente-quatrième (New York, 3-7 mars 2008) sessions (A/CN.9/643 et A/CN.9/647), et a félicité le Secrétariat pour les documents de travail et les rapports qu'il avait établis pour ces sessions[17].

B. Facilitation de la coopération et de la coordination dans les procédures d'insolvabilité internationale

319. La Commission a rappelé qu'à sa trente-neuvième session, en 2006, elle était convenue que des travaux initiaux de compilation des données d'expérience pratique dans le domaine de la négociation et de l'utilisation des accords d'insolvabilité internationale devraient être facilités de manière informelle par le biais de consultations avec des juges et des praticiens de l'insolvabilité et qu'un rapport préliminaire sur l'avancement de ces travaux devrait lui être présenté pour qu'elle puisse examiner plus avant la question à sa quarantième session, en 2007[18]. À la première partie de cette dernière session (Vienne, 25 juin-12 juillet 2007), la Commission a examiné un rapport préliminaire reflétant les données d'expérience pratique dans le domaine de la négociation et de l'utilisation des protocoles d'insolvabilité internationale (A/CN.9/629) et souligné l'importance pratique que revêt la facilitation de la coopération internationale dans les procédures d'insolvabilité. Elle s'est déclarée satisfaite des progrès réalisés dans les travaux de compilation des données d'expérience pratique en matière de négociation et d'utilisation des accords d'insolvabilité internationale et a réaffirmé que le Secrétariat devrait poursuivre ces travaux de manière informelle, en consultation avec des juges, des praticiens et d'autres experts[19].

320. À sa session en cours, la Commission était saisie d'une note du Secrétariat rendant compte des nouveaux progrès accomplis dans le cadre de ces travaux (A/CN.9/654). Elle a noté que des consultations supplémentaires avaient été menées avec des juges et des praticiens de l'insolvabilité, et qu'une compilation des données d'expérience pratique, organisée d'après le plan annexé au rapport précédent présenté à la Commission (A/CN.9/629), avait été effectuée par le Secrétariat. En raison de problèmes de délais et de traduction, cette compilation n'a pas pu être soumise à la présente session de la Commission.

321. La Commission s'est déclarée satisfaite des progrès réalisés dans les travaux de compilation des données d'expérience pratique en matière de négociation et d'utilisation des accords d'insolvabilité internationale. Elle a décidé que la

---

[17] Ibid., par. 209, alinéas a) et b).
[18] Ibid., *soixante et unième session, Supplément n° 17* (A/61/17), par. 209, alinéa c).
[19] Ibid., *soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17), part I, par. 190 et 191.

compilation devrait être présentée sous forme de document de travail au Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) à sa trente-cinquième session (Vienne, 17-21 novembre 2008) pour un premier examen. Le Groupe pourrait alors décider de poursuivre son examen à sa trente-sixième session en avril et mai 2009 et formuler des recommandations à la quarante-deuxième session de la Commission, en 2009, sans perdre de vue que la coordination et la coopération fondées sur des accords d'insolvabilité internationale revêtiraient probablement une importance considérable dans la recherche de solutions au traitement international des groupes d'entreprises en cas d'insolvabilité. La Commission a décidé de planifier les travaux de sa quarante-deuxième session en 2009 de sorte qu'elle puisse, si nécessaire, consacrer du temps à l'examen des recommandations du Groupe de travail V. (Pour la décision sur la durée de la quarante-deuxième session de la Commission, voir ci-dessous, par. 395). (Pour les conclusions de la Commission sur les questions d'insolvabilité qui relèvent du Groupe de travail VI (Sûretés), voir ci-dessous, par. 326.)

VII. Sûretés: rapport d'activité du Groupe de travail VI

322. Pendant la première partie de sa quarantième session (Vienne, 25 juin-12 juillet 2007), la Commission a examiné une note du Secrétariat intitulée "Travaux futurs possibles sur les sûretés réelles mobilières grevant la propriété intellectuelle" (A/CN.9/632)[20]. Cette note prenait en compte les conclusions d'un colloque sur les sûretés réelles mobilières grevant la propriété intellectuelle (Vienne, 18 et 19 janvier 2007), que le Secrétariat avait organisé en coopération avec l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) et au cours duquel il avait été proposé plusieurs ajustements qu'il faudrait apporter au projet de guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties ("le projet de guide législatif") pour résoudre des questions propres au financement garanti par la propriété intellectuelle[21].

323. À cette même session, la Commission a noté qu'une partie importante de la richesse des sociétés reposait sur des actifs de propriété intellectuelle. Il a également été noté que la coordination entre le droit des opérations garanties et le droit de la propriété intellectuelle, dans les régimes en vigueur dans de nombreux États, était encore insuffisante pour prendre en compte les pratiques de financement dans lesquelles étaient accordés des crédits garantis par la propriété intellectuelle. En outre, il a été noté que le projet de guide législatif ne donnait pas suffisamment d'orientations aux États quant aux modifications qu'il serait nécessaire d'apporter pour répondre aux besoins des pratiques de financement relatives à la propriété intellectuelle. Enfin, il a été noté que les travaux devraient être entrepris aussi rapidement que possible pour que le projet de guide législatif donne des orientations complètes et détaillées à cet égard[22]. Afin de donner aux États suffisamment d'orientations quant aux modifications qu'ils pourraient devoir apporter à leur

---

[20] Ibid., par. 155.

[21] Deuxième Colloque international de la CNUDCI sur les opérations garanties consacré aux sûretés réelles mobilières sur les droits de propriété intellectuelle, tenu à Vienne les 18 et 19 janvier 2007; pour tout complément d'information sur le Colloque, voir le site Web de la CNUDCI (http://www.uncitral.org/uncitral/en/commission/colloquia/2secint.html).

[22] *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17), part I, par. 156.

législation pour éviter des incompatibilités entre le droit des opérations garanties et celui de la propriété intellectuelle, la Commission a décidé de charger le Groupe de travail VI (Sûretés) d'établir une annexe au projet de guide législatif spécialement consacrée aux sûretés réelles mobilières grevant la propriété intellectuelle ("l'annexe au Guide législatif")[23].

324. À la reprise de sa quarantième session (Vienne, 10-14 décembre 2007), la Commission a finalisé et adopté le *Guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties*, étant entendu que l'annexe au *Guide* serait établie ultérieurement[24].

325. À sa session actuelle, la Commission était saisie du rapport (A/CN.9/649) du Groupe de travail VI sur les travaux de sa treizième session (New York, 19-23 mai 2008). Elle a noté avec satisfaction les progrès qui avaient été accomplis lors des premiers débats de cette session sur la base de la note du Secrétariat intitulée "Sûretés réelles mobilières grevant les droits de propriété intellectuelle" (A/CN.9/WG.VI/WP.33 et Add.1) et qui avaient permis au Groupe de travail de prier le secrétariat d'établir une première version de l'annexe au *Guide* consacrée aux sûretés réelles mobilières grevant la propriété intellectuelle (A/CN.9/649, par. 13).

326. La Commission a également noté que le Groupe de travail VI n'était pas parvenu à s'entendre sur le point de savoir si certaines questions relatives à l'incidence de l'insolvabilité sur une sûreté réelle mobilière grevant un bien intellectuel (voir A/CN.9/649, par. 98 à 102) étaient suffisamment liées au droit des opérations garanties pour justifier leur traitement dans l'annexe au *Guide*. Le Groupe de travail VI avait décidé d'y revenir à une prochaine réunion et de recommander de prier le Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) d'examiner ces questions. La Commission a décidé qu'il faudrait en informer le Groupe de travail V et l'inviter à exprimer un avis préliminaire à sa prochaine session. Il a également été décidé que, dans l'éventualité où il resterait des questions à soumettre conjointement aux deux groupes de travail après cette session, le Secrétariat pourrait, après avoir consulté les présidents des deux Groupes de travail, organiser une discussion conjointe sur l'incidence de l'insolvabilité sur une sûreté réelle mobilière grevant un bien intellectuel lorsque les deux groupes se réuniraient au printemps 2009 (pour ces deux sessions des groupes de travail VI et V, voir par. 397 et 398 ci-après).

VIII. Travaux futurs possibles dans le domaine du commerce électronique

327. En 2004, ayant achevé ses travaux relatifs à la Convention sur l'utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux, le Groupe de travail IV (Commerce électronique) a prié le Secrétariat de continuer à suivre diverses questions liées au commerce électronique, notamment les questions liées à la reconnaissance transfrontière des signatures électroniques, et de publier les résultats de ses recherches en vue de faire des recommandations à la Commission

---

[23] Ibid., par. 157 et 162.
[24] Ibid., part II, par. 99 et 100.

sur le point de savoir s'il serait possible d'entreprendre des travaux dans ces domaines (voir A/CN.9/571, par. 12).

328. En 2005, la Commission a pris note des travaux entrepris par d'autres organisations dans divers domaines liés au commerce électronique et prié le Secrétariat de réaliser une étude plus détaillée, qui devrait contenir des propositions sur la forme et la nature d'un document de référence général examinant les divers éléments requis pour créer un cadre juridique favorable au commerce électronique, que la Commission pourrait envisager d'élaborer dans l'avenir afin d'aider les législateurs et les responsables politiques du monde entier[25].

329. En 2006, la CNUDCI a examiné une note établie par le Secrétariat conformément à cette demande (A/CN.9/604). Cette note identifiait les domaines suivants comme éléments possibles d'un document de référence général: a) authentification et reconnaissance internationale des signatures électroniques; b) responsabilité et normes de conduite pour les fournisseurs d'accès à Internet; c) facturation électronique et questions juridiques liées aux chaînes logistiques dans le commerce électronique; d) transfert de droits sur des biens meubles corporels et d'autres droits par des communications électroniques; e) concurrence déloyale et pratiques commerciales trompeuses dans le commerce électronique; et f) vie privée et protection des données dans le commerce électronique. La note indiquait aussi d'autres questions qui pourraient être traitées dans un tel document, mais d'une façon plus sommaire: a) protection des droits de propriété intellectuelle; b) communications électroniques non sollicitées (spams); et c) cybercriminalité.

330. Selon un avis exprimé à cette même session et qui avait été appuyé, la tâche des législateurs et des responsables politiques, en particulier dans les pays en développement, se trouverait considérablement facilitée si la Commission élaborait un document de référence général traitant des questions mises en évidence par le Secrétariat. Un tel document, a-t-on ajouté, pourrait aussi aider la Commission à identifier des domaines dans lesquels elle pourrait entreprendre elle-même des travaux d'harmonisation dans l'avenir. Selon un autre point de vue, cependant, l'éventail des questions proposées était trop large et il faudrait peut-être réduire la portée du document de référence général. La Commission est finalement convenue de demander à son secrétariat de préparer un spécimen de chapitre du document de référence général traitant spécifiquement de questions liées à l'authentification et à la reconnaissance internationale des signatures électroniques, pour examen à sa quarantième session, en 2007[26].

331. Le spécimen de chapitre que le Secrétariat avait établi pour donner suite à cette demande (A/CN.9/630 et Add.1 à 5) a été présenté à la Commission à sa quarantième session. Celle-ci a félicité le Secrétariat d'avoir rédigé ce spécimen de chapitre et lui a demandé de le publier sous forme de publication indépendante. Bien qu'elle n'ait pas été d'avis qu'il faille demander au Secrétariat d'entreprendre des travaux similaires dans d'autres domaines en vue d'élaborer un document de référence général, elle est convenue de le prier de continuer à suivre de près les

---

[25] Ibid., *soixantième session, Supplément n° 17* (A/60/17), par. 214.
[26] Ibid., *soixante et unième session, Supplément n° 17* (A/61/17), par. 216.

développements juridiques dans les domaines pertinents en vue de faire des suggestions appropriées en temps utile[27].

332. Le Secrétariat a continué de suivre les développements technologiques et les nouveaux modèles commerciaux dans le domaine du commerce électronique qui peuvent avoir une incidence sur les échanges internationaux. Une question que le Secrétariat a examinée de près concernait les aspects juridiques de l'utilisation des guichets uniques dans le commerce international. Le Secrétariat avait été invité par l'Organisation mondiale des douanes (OMD) et le Centre des Nations Unies pour la facilitation du commerce et les transactions électroniques (CEFACT-ONU) à envisager, à cet égard, d'éventuels domaines de coopération avec ces organisations.

333. À la session en cours, la Commission était saisie d'une note du Secrétariat (A/CN.9/655) qui exposait les aspects pratiques et juridiques de l'utilisation des guichets uniques et présentait des propositions de travaux futurs qui pourraient être menés en coopération avec d'autres organisations internationales. La note résumait également la proposition de mettre en œuvre un projet conjoint faite par l'OMD (ibid., par. 35 à 39).

334. Il a été dit à la Commission que des guichets uniques pourraient améliorer la disponibilité et l'acheminement des données, accélérer et simplifier les flux d'informations entre les opérateurs commerciaux et les pouvoirs publics et aboutir à une plus grande harmonisation et mise en commun des données utiles entre les différents services publics, ce qui procure des gains appréciables pour tous ceux qui participent à des échanges transfrontaliers. La Commission a noté que le recours à ce système pouvait accroître l'efficacité et la rentabilité des contrôles officiels et réduire les coûts encourus à la fois par les pouvoirs publics et les opérateurs commerciaux, grâce à une meilleure utilisation des ressources. Dans le même temps, elle a également noté que l'utilisation de guichets uniques posait un certain nombre de problèmes juridiques liés, par exemple, au cadre législatif; à l'identification, à l'authentification et à l'autorisation des documents et messages échangés au moyen de guichets uniques; à la protection des données; à la responsabilité des exploitants de guichets uniques; et à la validité juridique des documents échangés sous forme électronique.

335. Il a également été fait à la Commission une proposition tendant à ce qu'elle recense, dans le cadre d'un projet, les principaux problèmes qui se posent, définisse les principes fondamentaux qu'il faudrait appliquer pour élaborer, en ce qui concerne les documents transférables électroniques, des systèmes juridiques internationaux viables et aide les États à élaborer des systèmes nationaux qui facilitent le commerce international. Il a été proposé que ces travaux portent, dans une certaine mesure, sur l'utilisation de registres électroniques tout en tenant compte du fait que les solutions dépendraient des besoins des secteurs et des applications. Le projet proposé comprendrait un ensemble clairement défini de principes supérieurs que l'on pourrait incorporer à tout système international applicable aux documents transférables. Il a été suggéré qu'on pourrait aider les États, les organisations internationales et les industries à évaluer les risques juridiques et les solutions qui s'offrent à eux, et les aider à concevoir les méthodes de transfert les mieux adaptées à leurs besoins et à ceux du commerce mondial.

---

[27] Ibid., *soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17), part I, par. 195.

Après cette phase, au besoin, on pourrait examiner la nécessité et la possibilité d'élaborer des instruments supplémentaires qui pourraient promouvoir le commerce en améliorant l'efficacité des documents électroniques.

336. La Commission a estimé qu'il serait utile d'étudier les aspects juridiques de la mise en place d'un guichet unique transfrontalier afin de formuler un document de référence général, de portée internationale, que les législateurs, les dirigeants politiques, les responsables chargés de la mise en service des guichets uniques et d'autres parties prenantes pourraient consulter pour y puiser des conseils sur les aspects juridiques de la création et de la gestion de guichets uniques ayant pour objet de traiter les opérations transfrontalières. La participation de la Commission à un tel projet en coopération avec l'OMD et d'autres organisations aurait plusieurs avantages, notamment: a) une meilleure coordination des activités entre la Commission, l'OMD et le CEFACT-ONU; b) la possibilité d'influer sur la teneur d'un texte visant à faciliter les échanges, qui pourrait aborder d'importantes questions d'ordre législatif; et c) la promotion de l'application des normes de la CNUDCI dans les pays qui utiliseraient le futur document de référence.

337. La Commission a également estimé qu'il serait utile que le Secrétariat continue d'examiner les problèmes juridiques posés par les équivalents électroniques de documents négociables et par d'autres systèmes électroniques de négociation et de transfert de sûretés grevant des biens meubles corporels, de titres et d'autres sûretés sous forme électronique. Il a également été déclaré que ce travail pourrait mettre en évidence des points communs entre les guichets uniques et les équivalents électroniques de documents négociables. Il a été porté à l'attention de la Commission, cependant, que le projet n'était pas mûr pour un groupe de travail intergouvernemental, car il n'était pas encore certain qu'il faille mener d'autres travaux législatifs sur la négociabilité dans un environnement électronique. Il a également été suggéré que l'organisation d'un colloque par le Secrétariat pourrait aider à recenser les domaines dans lesquels la Commission pourrait faire œuvre utile à l'avenir.

338. La Commission a prié le Secrétariat, dans un premier temps, de participer avec le concours d'experts aux travaux menés par l'OMD dans le cadre du projet de guichet unique et de lui rendre compte, à sa prochaine session, des progrès accomplis. Elle a décidé d'autoriser la tenue d'une session du Groupe de travail dès le printemps 2009, si l'état d'avancement des travaux le justifiait et en consultation étroite avec les États.

IX. Travaux futurs possibles dans le domaine de la fraude commerciale

A. Travaux relatifs aux indicateurs de fraude commerciale

339. Il a été rappelé que la Commission, de ses trente-cinquième à quarantième sessions, de 2002 à 2007, avait examiné les travaux futurs possibles dans le domaine de la fraude commerciale[28]. Il a été rappelé, en particulier, qu'à sa trente-septième

[28] Ibid., *cinquante-septième session, Supplément n° 17* (A/57/17), par. 279 à 290; ibid., *cinquante-huitième session, Supplément n° 17* (A/58/17), par. 231 à 241; ibid., *cinquante-neuvième*

session, en 2004, à des fins de sensibilisation, de formation et de prévention, la Commission était convenue qu'il pourrait être utile d'élaborer des listes de caractéristiques communes aux pratiques frauduleuses classiques pour sensibiliser les acteurs du commerce international et d'autres cibles potentielles des fraudeurs, dans la mesure où ces listes pourraient les aider à se protéger et à ne pas être victimes de telles pratiques. Bien qu'il n'ait pas été proposé que la Commission elle-même ou ses groupes de travail intergouvernementaux participent directement à cette activité, il avait été convenu que le Secrétariat devrait envisager d'élaborer, en étroite consultation avec des experts, ces listes de caractéristiques et tenir la Commission informée de l'avancement des travaux à cet égard[29].

340. À sa quarantième session (Vienne, 25 juin-12 juillet et 10-14 décembre 2007), la Commission a été informée que le Secrétariat, comme il en avait été prié, avait poursuivi, en collaboration avec des experts et d'autres organisations intéressées, ses travaux pour mettre en évidence les caractéristiques communes aux pratiques frauduleuses et élaborer ainsi une documentation à caractère informatif destinée à faire échec à ces pratiques. Les résultats de ces travaux figuraient dans une note du Secrétariat intitulée "Indicateurs de fraude commerciale" (A/CN.9/624 et Add.1 et 2). À cette session, la Commission a remercié le Secrétariat, les experts et les autres organisations intéressées qui avaient collaboré à l'élaboration des indicateurs de fraude commerciale pour leur participation à ce travail difficile de définition des problèmes et de rédaction d'un document qui pourrait être un outil d'information et de prévention très utile. Toujours à cette session, la Commission a prié le Secrétariat de distribuer le document sur les indicateurs de fraude commerciale pour commentaire avant sa quarante et unième session[30].

341. Par une note verbale du 8 août 2007 et une lettre du 20 septembre 2007, le projet de texte sur les indicateurs de fraude commerciale a été distribué pour commentaire aux États ainsi qu'aux organisations intergouvernementales et aux organisations non gouvernementales internationales invitées à participer aux travaux de la Commission et de ses groupes de travail en qualité d'observateurs.

342. À sa session en cours, la Commission était saisie des commentaires envoyés au Secrétariat par les États et par les organisations au sujet des indicateurs de fraude commerciale (A/CN.9/659 et Add.1 et 2), ainsi que du texte sur les indicateurs qui avait été distribué (A/CN.9/624 et Add.1 et 2). Après avoir examiné les commentaires des gouvernements et des organisations internationales, elle a renouvelé son appui à l'élaboration et à la diffusion de ces indicateurs, qui offraient un moyen extrêmement utile de faire face à un problème délicat. Il a été dit que les indicateurs viendraient compléter de manière efficace et crédible l'arsenal utilisable pour lutter contre des pratiques frauduleuses contraires aux intérêts commerciaux.

343. La Commission s'est demandé quelle était la meilleure manière de conclure les travaux relatifs aux indicateurs de fraude commerciale. Consciente de la nature technique des commentaires reçus et du fait que les aspects de la fraude liés au droit

---

session, Supplément n° 17 (A/59/17), par. 108 à 112; ibid., *soixantième session, Supplément n° 17* (A/60/17), par. 216 à 220; ibid., *soixante et unième session, Supplément n° 17* (A/61/17), par. 211 à 217; et ibid., *soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17), part I, par. 196 à 203.

29 Ibid., *cinquante-neuvième session, Supplément n° 17* (A/59/17), par. 112.

30 Ibid., *soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17), part I, par. 200.

pénal devaient être examinés séparément, elle a prié le Secrétariat de procéder aux modifications et aux ajouts nécessaires en vue d'améliorer les documents, puis de publier ces derniers dans une note d'information du Secrétariat à des fins didactiques et pour prévenir la fraude. La Commission était d'avis que le Secrétariat pourrait exploiter ces documents dans le cadre de ses travaux d'assistance technique et notamment les communiquer et les expliquer aux gouvernements et aux organisations internationales afin d'en renforcer le rôle didactique et préventif. En outre, les gouvernements et les organisations internationales pourraient également être encouragés à faire connaître ces documents et à les utiliser de toutes les manières appropriées, y compris en les adaptant aux besoins de différents publics ou secteurs.

344. En ce qui concerne les travaux supplémentaires qui pourraient être menés sur la fraude commerciale, il a été suggéré qu'on élabore des recommandations sur la prévention de la fraude. La Commission est convenue que la publication des indicateurs de fraude commerciale et leur incorporation dans les activités d'assistance technique seraient très utiles pour combattre ces pratiques, laissant ouverte la question des futurs travaux à mener dans ce domaine que le Secrétariat, qui pourrait lui faire des recommandations appropriées, examinerait.

B. Collaboration avec l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime en matière de fraude économique et commerciale

345. À sa trente-huitième session, en 2005, l'attention de la Commission a été appelée sur la résolution 2004/26 du Conseil économique et social en date du 21 juillet 2004, qui prévoyait qu'un groupe intergouvernemental d'experts serait chargé de réaliser une étude sur la fraude ainsi que l'abus et la falsification d'identité à des fins criminelles et d'élaborer, d'après cette étude, des pratiques, des principes directeurs et d'autres éléments utiles, en tenant compte, en particulier, des activités pertinentes de la CNUDCI. Elle recommandait également que l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime (ONUDC) soit chargé d'assurer le secrétariat de ce groupe intergouvernemental d'experts, en consultation avec le secrétariat de la CNUDCI[31].

346. À sa trente-neuvième session, en 2006[32], et à sa quarantième session, en 2007, la Commission avait été informée que le groupe intergouvernemental d'experts s'était réuni en mars 2005 et janvier 2007 à la demande de l'ONUDC, avec la participation du secrétariat de la CNUDCI, et qu'il avait achevé ses travaux sur la fraude et l'abus et la falsification d'identité à des fins criminelles (E/CN.15/2007/8 et Add.1 à 3)[33]. À sa quarantième session[34], il lui a été indiqué que la Commission pour la prévention du crime et la justice pénale avait examiné cette étude à sa seizième session (Vienne, 23-27 avril 2007)[35] et proposé au Conseil économique et social un projet de résolution assorti d'un certain nombre de recommandations qui,

---

[31] Ibid., *soixantième session, Supplément n° 17* (A/60/17), par. 217.
[32] Ibid., *soixante et unième session, Supplément n° 17* (A/61/17), par. 211 à 217.
[33] Ibid., *soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17), part I, par. 199 à 203.
[34] Ibid.
[35] Voir *Documents officiels du Conseil économique et social, 2007, Supplément n° 10* (E/2007/30/Rev.1).

entre autres, encourageaient le renforcement de la compréhension mutuelle et de la coopération entre les entités des secteurs public et privé au moyen d'initiatives visant à rapprocher les divers intéressés et à faciliter l'échange de vues et de renseignements entre eux et priaient l'ONUDC de faciliter cette coopération en consultation avec le secrétariat de la CNUDCI, conformément à la résolution 2004/26 du Conseil[36]. Le Conseil a ensuite adopté, en tant que résolution 2007/20 du 26 juillet 2007, le projet de résolution proposé par la Commission pour la prévention du crime et la justice pénale.

347. À sa session en cours, la Commission a été informée que le secrétariat de l'ONUDC avait poursuivi ses travaux sur différents aspects de la fraude, dont l'usurpation d'identité. Conformément à la demande qu'elle avait formulée à sa session précédente[37], son secrétariat a coopéré avec l'ONUDC pour lui prodiguer des conseils appropriés concernant le secteur privé et le commerce. La Commission a pris note de cette information avec intérêt et a prié son secrétariat de continuer d'apporter à l'ONUDC coopération et assistance dans ses travaux relatifs à la fraude commerciale et économique, et de lui rendre compte de tout fait nouveau dans ce domaine.

X. Cinquantenaire de la Convention de New York

348. L'Assemblée générale a adopté, le 6 décembre 2007, la résolution 62/65, dans laquelle elle reconnaissait l'intérêt de l'arbitrage comme moyen de règlement des différends dans les relations commerciales internationales dans la mesure où il contribuait à des relations commerciales harmonieuses, stimulait les échanges internationaux et le développement et favorisait le règne du droit dans la sphère internationale et nationale. Elle s'est dite convaincue que la Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, faite à New York le 10 juin 1958[38] (la "Convention de New York"), encourageait le respect des engagements, inspirait confiance dans le droit et assurait l'équité du règlement des différends liés aux obligations et aux droits contractuels.

349. L'Assemblée générale a souligné la nécessité de poursuivre les efforts au plan national pour assurer l'adhésion universelle à la Convention (qui comptait à ce moment 142 États parties) ainsi que l'interprétation uniforme et l'application effective de ses dispositions. Elle a exprimé l'espoir que les États qui ne l'étaient pas encore deviendraient bientôt parties à la Convention, ce qui assurerait la jouissance universelle de la certitude juridique qu'elle offrait, réduirait les risques et les coûts de transaction liés aux opérations commerciales et encouragerait ainsi le commerce international. Elle a accueilli favorablement les initiatives prises par divers organes et diverses institutions faisant ou non partie du système des Nations Unies pour organiser conférences et autres manifestations afin de célébrer le cinquantième anniversaire de la Convention et a encouragé le recours à de telles manifestations pour promouvoir une plus large adhésion à la Convention et une meilleure compréhension de ses dispositions, ainsi que l'interprétation uniforme et

---

[36] Ibid., chap. I, sect. B, projet de résolution II.

[37] *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17), part I, par. 203.

[38] Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 330, n° 4739.

l'application effective de celles-ci. Elle a prié le Secrétaire général de redoubler d'efforts pour promouvoir une plus large adhésion à la Convention ainsi que l'interprétation uniforme et l'application effective de ses dispositions.

350. À sa session en cours, la Commission a été informée de la tenue, à New York, le 1er février 2008, d'une conférence d'une journée organisée conjointement par l'ONU et l'Association internationale du barreau, à laquelle avaient participé plus de 600 personnes venues de 50 pays. D'éminents spécialistes de l'arbitrage de plus de 20 États différents s'y étaient exprimés sur des questions telles que l'histoire et l'importance de la Convention, les aspects pratiques de l'exécution des conventions d'arbitrage et des sentences arbitrales, la relation entre la Convention et d'autres textes internationaux et textes législatifs nationaux sur l'arbitrage, la Recommandation relative à l'interprétation des articles II-2 et VII-1 de la Convention de New York, le cadre procédural dans lequel était appliquée cette dernière et les possibilités et défis futurs. La Convention de New York a été saluée comme l'un des traités des Nations Unies les plus importants et les plus réussis dans le domaine du droit commercial international et comme un instrument capital pour l'efficacité juridique de l'arbitrage international. Les intervenants ont souligné combien il importait de poursuivre les efforts pour promouvoir la Convention et de diffuser des informations sur son interprétation, y compris en organisant des colloques judiciaires.

351. La Commission a également été informée qu'une conférence visant à célébrer le cinquantenaire de la Convention de New York avait été organisée à Vienne, les 13 et 14 mars 2008, sous les auspices de la CNUDCI et du Centre international d'arbitrage de la Chambre économique fédérale d'Autriche. De plus, une partie de la conférence tenue par le Conseil international pour l'arbitrage commercial (Dublin, 8-10 juin 2008) avait été consacrée à la célébration du cinquantenaire et à des débats sur la Convention. D'autres conférences sur la Convention étaient prévues à Kuala Lumpur et au Caire.

352. La Commission a remercié les organisateurs de ces conférences. Elle a prié le Secrétariat de continuer à suivre ces manifestations et l'a encouragé à participer activement aux initiatives visant à promouvoir la Convention de New York. Elle a également noté, à cet égard, l'importance du projet sur le suivi de l'application de la Convention dans la législation (voir par. 353 à 360 ci-dessous) en ce qu'il permettrait d'aider les États à appliquer celle-ci de manière appropriée dans leur propre législation et de fournir des conseils bienvenus à ceux qui envisageaient d'y devenir parties. Il a été reconnu que les informations réunies au cours du projet sur le cadre procédural dans lequel était appliquée la Convention de New York permettraient à la Commission d'examiner les autres mesures qu'elle pourrait prendre pour améliorer le fonctionnement de la Convention.

XI. Suivi de l'application de la Convention de New York

353. La Commission a rappelé qu'à sa vingt-huitième session, en 1995, elle avait approuvé un projet, entrepris conjointement avec le Comité D (aujourd'hui appelé "Comité sur l'arbitrage") de l'Association internationale du barreau, qui visait à

suivre l'application de la Convention de New York dans la législation[39] et à examiner les mécanismes procéduraux que les États avaient adoptés pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales en vertu de cette convention. Un questionnaire avait été distribué aux États afin de déterminer comment la Convention avait été incorporée dans les systèmes juridiques nationaux et comment elle était interprétée et appliquée. L'une des principales questions à examiner dans ce projet était de savoir si les États parties soumettaient la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales à des conditions supplémentaires qui n'étaient pas prévues dans la Convention de New York. Il a aussi été rappelé à la Commission que le Secrétariat lui avait présenté, à sa trente-huitième session, en 2005, un rapport préliminaire (A/CN.9/585), qui exposait les questions soulevées par les réponses reçues au questionnaire précité[40]. À sa quarantième session, en 2007, la Commission avait été informée qu'un rapport écrit devrait lui être présenté à sa quarante et unième session[41].

354. À sa session en cours, la Commission a examiné un rapport écrit sur le projet, qui avait été élaboré à partir des réponses envoyées par 108 États parties à la Convention (A/CN.9/656 et Add.1) et qui couvrait la mise en œuvre de la Convention de New York par les États, son interprétation et son application, ainsi que les conditions et les procédures prévues par les États pour l'exécution des sentences en vertu de la Convention. Elle a remercié les États parties qui avaient répondu ainsi que le Comité sur l'arbitrage de l'Association internationale du barreau pour avoir aidé le Secrétariat à recueillir les informations nécessaires pour établir le rapport.

355. La Commission a accueilli favorablement les recommandations et les conclusions du rapport, notant qu'elles mettaient en évidence les domaines où des travaux supplémentaires pourraient s'avérer nécessaires pour renforcer l'interprétation uniforme et l'application effective de la Convention de New York. On a noté que l'application des règles de procédure nationales à des questions qui n'étaient pas traitées dans la Convention avait donné lieu à des solutions divergentes, s'agissant des nombreuses règles de procédure différentes qui régissaient la reconnaissance et l'exécution des sentences en vertu de la Convention, y compris sur des questions comme les conditions applicables à une demande d'*exequatur*, la rectification des vices dans les demandes, le délai pour déposer une demande de reconnaissance et d'exécution d'une sentence, et les procédures pour introduire un recours contre une décision accordant ou refusant l'exécution d'une sentence en vertu de la Convention et les juridictions compétentes en la matière. La Commission est convenue que des travaux devraient être entrepris pour éliminer ou limiter l'effet des discordances juridiques dans ce domaine. D'une manière générale, elle a été d'avis que le projet devrait aboutir à l'élaboration d'un guide pour l'incorporation de la Convention de New York afin de promouvoir une interprétation et une application uniformes du texte de façon à éviter les incertitudes de sa mise en œuvre imparfaite ou partielle et à réduire le risque de voir la pratique des États s'écarter de l'esprit de la Convention. Elle a demandé au Secrétariat d'étudier la possibilité d'élaborer un tel guide.

---

[39] *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquantième session, Supplément n° 17* (A/50/17), par. 401 à 404.

[40] Ibid., *soixantième session, Supplément n° 17* (A/60/17), par. 188 à 191.

[41] Ibid., *soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17), part I, par. 207.

356. La Commission s'est demandé si le Secrétariat devrait mettre à la disposition du public les réponses au questionnaire envoyées par les États dans le cadre du projet. On a reconnu que les informations sur le cadre procédural dans lequel était appliquée la Convention permettraient à la Commission d'examiner toute mesure supplémentaire qu'elle pourrait prendre pour améliorer le fonctionnement de la Convention et contribueraient à mieux faire connaître l'application de cette dernière. On a noté qu'un certain nombre d'États avaient répondu au questionnaire au début du projet et que leurs réponses étaient, dans certains cas, obsolètes. À l'issue de la discussion, la Commission a demandé au Secrétariat de publier les informations recueillies au cours du projet sur le site Web de la CNUDCI, dans la langue dans laquelle elles avaient été reçues, et prié instamment les États de communiquer des informations exactes au Secrétariat pour que les données publiées sur le site restent à jour.

357. La Commission a rappelé que la Commission d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale avait créé une équipe spéciale chargée d'examiner, dans chaque pays, les règles de procédure nationales pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères[42]. Elle a remercié la Commission d'arbitrage et félicité le Secrétariat pour avoir maintenu une collaboration étroite entre les deux institutions. On a noté que cette coopération serait utile pour identifier les informations susceptibles de devoir être mises à jour. Compte tenu des caractéristiques communes aux travaux de la Commission et de la Chambre de commerce internationale en matière de promotion de la Convention de New York, la Commission a exprimé le souhait que d'autres occasions de travail conjoint soient trouvées dans le futur. Le Secrétariat a été encouragé à développer de nouvelles initiatives à cet égard.

358. On a fait savoir à la Commission qu'il était prévu d'organiser des conférences pour discuter des résultats du projet sur le suivi de l'application de la Convention de New York, dont certaines se tiendraient sous les auspices de l'Association internationale du barreau et de la Chambre de commerce internationale. On a prié le Secrétariat de suivre ces manifestations et de faire en sorte qu'elles suscitent une participation active.

359. La Commission a noté que la Recommandation qu'elle avait adoptée à sa trente-neuvième session, en 2006[43], relative à l'interprétation du paragraphe 2 de l'article II et du paragraphe 1 de l'article VII de la Convention de New York, avait été distribuée aux États afin qu'ils fassent part de leurs commentaires sur l'impact de cette recommandation sur leur droit. On a noté que, dans l'ensemble, les États étaient favorables à la recommandation comme moyen de promouvoir une interprétation uniforme et souple, dans différents pays, de l'exigence de l'écrit pour les conventions d'arbitrage énoncée au paragraphe 2 de l'article II de la Convention de New York. On a estimé que la recommandation était un moyen d'encourager l'élaboration de règles favorisant la validité des conventions d'arbitrage et que, malgré son caractère non obligatoire, elle revêtait une importance particulière pour parvenir à une interprétation uniforme de la Convention. Les États ont considéré que la recommandation pourrait aider les juridictions étatiques à interpréter l'exigence de l'écrit de manière plus libérale. De nombreuses délégations ont considéré qu'elle

---

[42] Ibid., par. 207.

[43] Ibid., *soixante et unième session, Supplément n° 17* (A/61/17), annexe II.

encourageait l'exécution des sentences dans le plus grand nombre de cas possibles par le biais du paragraphe 1 de l'article VII de la Convention de New York permettant l'application des dispositions nationales qui offraient des conditions plus favorables à une partie souhaitant faire exécuter une sentence. À l'issue de la discussion, la Commission est convenue que tout commentaire supplémentaire que le Secrétariat recevrait des États sur la Recommandation serait intégré au projet sur le suivi de l'application de la Convention de New York.

360. La Commission est en outre convenue que, si les ressources le permettaient, les activités du Secrétariat dans le contexte de son programme d'assistance technique pourraient, à toutes fins utiles, comprendre la diffusion d'informations sur l'interprétation judiciaire de la Convention de New York, ce qui pourrait utilement compléter d'autres activités en faveur de la Convention.

XII. Assistance technique dans le domaine de la réforme du droit

A. Activités de coopération et d'assistance techniques

361. La Commission était saisie d'une note du Secrétariat (A/CN.9/652) décrivant les activités de coopération et d'assistance techniques entreprises après la date de la note sur ce sujet qu'il avait soumise à sa quarantième session, en 2007 (A/CN.9/627). Elle a souligné l'importance de cette coopération technique et exprimé sa satisfaction quant aux activités du Secrétariat qui étaient mentionnées dans le document A/CN.9/652, aux paragraphes 7 à 27. Il a été souligné que l'assistance technique dans le domaine législatif, en particulier à l'intention des pays en développement, était une activité qui n'avait pas moins d'importance que l'élaboration de règles uniformes. Pour cette raison, le Secrétariat a été encouragé à continuer de fournir une telle assistance dans la mesure la plus large possible. On a indiqué que les manifestations régionales qui étaient une source d'assistance technique étaient particulièrement utiles.

362. La Commission a noté qu'elle ne pourrait continuer à participer aux activités de coopération et d'assistance techniques pour répondre aux demandes spécifiques des États que si elle disposait de fonds pour couvrir les dépenses y afférentes et en particulier que, malgré les efforts déployés par le Secrétariat pour obtenir de nouveaux dons, les ressources financières qui restaient dans le Fonds d'affectation pour les colloques de la CNUDCI étaient très limitées. Les demandes d'activités d'assistance technique devaient donc être examinées très soigneusement et le nombre de ces activités limité. Une place particulière était accordée aux activités régionales concernant plusieurs pays. Au-delà de la fin de 2008, les demandes de coopération et d'assistance techniques entraînant des frais de voyage ou d'autres frais connexes devront être refusées, à moins que le Fonds d'affectation ne reçoive de nouveaux dons ou que d'autres sources de financement ne soient trouvées.

363. La Commission a de nouveau appelé tous les États, les organisations internationales et les autres organismes intéressés à envisager de verser des contributions au Fonds d'affectation spéciale pour les colloques de la CNUDCI, si possible sous la forme de contributions pluriannuelles ou de contributions à des fins spéciales, afin de faciliter la planification et de permettre au Secrétariat de répondre à la demande croissante d'activités de coopération et d'assistance techniques

émanant de pays en développement et de pays à économie en transition. Elle a remercié le Mexique et Singapour d'avoir contribué au Fonds depuis la quarantième session et les organisations qui avaient contribué à son programme en fournissant des fonds ou en accueillant des séminaires. Elle a également remercié la France et la République de Corée, qui ont financé le détachement d'administrateurs auxiliaires auprès du Secrétariat.

364. La Commission a aussi appelé les organismes du système des Nations Unies, les organisations, les institutions et les particuliers intéressés à verser des contributions volontaires au Fonds d'affectation spéciale créé pour aider les pays en développement membres à financer leurs frais de voyage. Elle a également remercié l'Autriche d'avoir contribué à ce Fonds depuis la quarantième session de la Commission.

B. Ressources de l'assistance technique

365. La Commission a noté avec satisfaction le travail continu dans le cadre du système établi pour la collecte et la diffusion de la jurisprudence concernant les textes de la CNUDCI (CLOUT). À la date du 8 avril 2008, 726 numéros du Recueil de jurisprudence, rendant compte de 761 affaires, liées principalement à la Convention des Nations unies sur les contrats de vente internationale de marchandises et à la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international, et comprenant quelques affaires sur la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale, avaient été préparés en vue de leur publication.

366. Il a été largement convenu que le Recueil de jurisprudence continuait d'être un aspect important des activités générales d'assistance technique de la CNUDCI et que sa large diffusion dans les six langues officielles de l'ONU encourageait l'interprétation et l'application uniformes des textes de la CNUDCI. La Commission a exprimé sa reconnaissance aux correspondants nationaux et aux autres collaborateurs pour avoir contribué au développement du Recueil de jurisprudence. Le Secrétariat a été encouragé à prendre des initiatives pour élargir la composition et renforcer la vitalité du réseau des collaborateurs au Recueil de jurisprudence.

367. La Commission a noté que le Recueil de jurisprudence concernant la Convention des Nations Unies sur les ventes était actuellement publié et qu'un bulletin trimestriel et une brochure d'information sur le système CLOUT avaient été mis au point pour faciliter la diffusion d'informations sur le Recueil de jurisprudence.

368. La Commission a également noté les derniers développements concernant le site Web de la CNUDCI (www.uncitral.org); elle a souligné son importance en tant qu'élément du programme d'activités d'information et d'assistance technique, s'est félicitée qu'il soit accessible dans les six langues officielles de l'ONU et a encouragé le Secrétariat à continuer de le tenir à jour et de l'améliorer conformément aux directives en vigueur. Elle a noté avec une satisfaction particulière que, depuis la tenue de la quarantième session de la Commission, le site Web avait reçu plus d'un million de visites.

369. La Commission a pris note avec satisfaction des derniers développements concernant la Bibliothèque de droit de la CNUDCI et les publications de la

CNUDCI, dont la note du Secrétariat contenant la bibliographie des écrits récents ayant trait aux travaux de la CNUDCI (A/CN.9/650).

XIII. État et promotion des textes juridiques de la CNUDCI

370. La Commission a examiné l'état des conventions et des lois types issues de ses travaux ainsi que l'état de la Convention de New York en se fondant sur une note du Secrétariat (A/CN.9/651) et sur les informations actualisées disponibles sur son site Web. S'agissant des lois types et des guides législatifs qu'elle avait élaborés, elle a noté que l'utilisation qui en était faite dans les travaux législatifs des États et des organisations intergouvernementales et l'influence qu'ils exerçaient sur ces travaux étaient sensiblement plus importantes que ne le laissaient croire les informations limitées communiquées au Secrétariat et reproduites dans la note. La Commission a pris acte avec satisfaction des informations reçues depuis sa quarantième session sur les mesures ci-après prises par différents États, concernant les instruments suivants:

a) Convention des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer, 1978 (Hambourg)[44]: dépôt d'un nouvel instrument par le Kazakhstan (2008) et la République dominicaine (2007); 34 États parties;

b) Convention des Nations Unies sur l'utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux (2005)[45]: signature des pays suivants: Arabie saoudite, Colombie, Honduras, Iran (République islamique d'), Monténégro, Panama, Philippines et République de Corée;

c) Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international (1985)[46]: adoption de nouvelles lois fondées sur la Loi type par l'Arménie (2006) et la Slovénie (2008);

d) Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services (1994)[47]: adoption de nouvelles lois fondées sur la Loi type par le Nigéria (2007);

e) Loi type de la CNUDCI sur le commerce électronique (1996)[48]: adoption de nouvelles lois fondées sur la Loi type par un certain nombre de provinces et territoires du Canada, dont le Nunavut (2004);

f) Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale (1997)[49]: adoption de nouvelles lois fondées sur la Loi type par l'Australie (2008) et la République de Corée (2006);

---

[44] Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1695, n° 29215.

[45] Publication des Nations Unies, numéro de vente: F.07.V.2.

[46] *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/52/17 et Corr.1), annexe I.

[47] Ibid., *quarante-neuvième session, Supplément n° 17* et rectificatif (A/49/17 et Corr.1), annexe I.

[48] Ibid., *cinquante et unième session, Supplément n° 17* (A/51/17), annexe I; voir aussi *Loi type de la CNUDCI sur le commerce électronique et Guide pour son incorporation 1996, avec le nouvel article 5* bis *tel qu'adopté en 1998* (publication des Nations Unies, numéro de vente: F.99.V.4).

[49] *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/52/17 et Corr.1), annexe I.

g) Loi type de la CNUDCI sur la conciliation commerciale internationale (2002)[50]: adoption de nouvelles lois fondées sur la Loi type par la Slovénie (2008).

371. La Commission a appris avec satisfaction que le Japon avait adopté une loi qui lui permettrait d'adhérer à la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises, et que l'instrument d'adhésion serait déposé ultérieurement auprès du Secrétaire général.

372. Il a été dit à la Commission que l'accent serait mis sur la Convention des Nations Unies sur l'utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux lors de la cérémonie des traités[51] qui se tiendrait du 23 au 25 ainsi que les 29 et 30 septembre 2008. Les États ont été invités à envisager de participer à la cérémonie en déposant les instruments appropriés concernant la Convention, dont il a été rappelé qu'elle avait cessé d'être ouverte à la signature le 16 janvier 2008.

XIV. Méthodes de travail de la CNUDCI

373. À la première partie de sa quarantième session (Vienne, 25 juin-12 juillet 2007), la Commission était saisie d'un document renfermant des observations et propositions du Gouvernement français sur ses méthodes de travail (A/CN.9/635) à propos desquelles elle avait procédé à un échange de vues préliminaire. Elle était convenue à cette session que la question des méthodes de travail ferait l'objet d'un point spécifique de son ordre du jour de la reprise de sa quarantième session (Vienne, 10-14 décembre 2007). Pour faciliter les consultations informelles entre tous les États intéressés, le Secrétariat avait été prié de préparer une compilation des règles de procédure et des pratiques établies par la CNUDCI elle-même ou par l'Assemblée générale dans ses résolutions concernant les travaux de la Commission. Le Secrétariat avait également été prié de faire le nécessaire, en fonction des ressources disponibles, pour que les représentants de tous les États intéressés se réunissent la veille de l'ouverture de la reprise de la quarantième session de la Commission et, si possible, pendant la reprise de la session[52].

374. À la reprise de sa quarantième session, la Commission avait examiné la question concernant ses méthodes de travail en se fondant sur des observations et propositions du Gouvernement français (A/CN.9/635), des observations des États-Unis (A/CN.9/639) et sur la note que le Secrétariat avait été prié de rédiger sur le Règlement intérieur et les méthodes de travail de la CNUDCI (A/CN.9/638 et Add.1 à 6). La Commission avait été informée que le 7 décembre 2007, les représentants de tous les États intéressés avaient tenu des consultations informelles sur son Règlement intérieur et ses méthodes de travail. À cette session, la Commission était convenue que tout examen futur devrait être fondé sur les délibérations antérieures à ce sujet au sein de la Commission, sur les observations de la France et des États-Unis (A/CN.9/635 et A/CN.9/639) et sur la note du

---

[50] Publication des Nations Unies, numéro de vente: F.05.V.4.

[51] La cérémonie des traités est une manifestation annuelle qui vise à promouvoir l'état de droit international en assurant une plus large participation aux traités multilatéraux déposés auprès du Secrétaire général. Elle a lieu généralement au Siège de l'ONU à l'occasion du débat général de l'Assemblée générale.

[52] *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17), part I, par. 234 à 241

Secrétariat (A/CN.9/638 et Add.1 à 6), dont on considérait qu'elle dressait un historique particulièrement important de l'établissement et de l'évolution du Règlement intérieur et des méthodes de travail de la CNUDCI. La Commission était également convenue que, à partir des informations pertinentes présentées dans sa précédente note (A/CN.9/638 et Add.1 à 6), le Secrétariat devrait être chargé de préparer un document de travail décrivant les pratiques actuelles de la Commission s'agissant de l'application de son Règlement intérieur et de ses méthodes de travail, en particulier en ce qui concerne la prise de décisions et la participation d'entités non étatiques aux travaux de la CNUDCI. Ce document de travail servirait de base aux futures délibérations sur la question au sein de la Commission, dans un cadre formel et informel. Il était entendu que le Secrétariat indiquerait au besoin ses observations sur le Règlement intérieur et les méthodes de travail pour examen par la Commission. La Commission est en outre convenue que le Secrétariat devrait distribuer le document de travail à tous les États pour observations et regrouper ensuite tous les commentaires qu'il pourrait recevoir, que des consultations informelles entre tous les États intéressés pourraient se tenir, si possible, avant sa quarante et unième session, et que le document de travail pourrait être examiné à la quarante et unième session de la Commission, si celle-ci en avait le temps[53].

375. À sa session en cours, la Commission était saisie d'une note du Secrétariat, préalablement distribuée pour commentaires, qui décrivait les pratiques actuelles de la Commission en ce qui concerne la prise de décisions, le statut des observateurs auprès de la CNUDCI et les travaux préparatoires entrepris par le Secrétariat, et qui exposait sommairement les observations de ce dernier sur les méthodes de travail (A/CN.9/653). Elle était également saisie d'une note du Secrétariat regroupant les commentaires reçus avant la session (A/CN.9/660 et Add.1 à 4).

376. La Commission s'est dite particulièrement satisfaite du document A/CN.9/653, dont elle est généralement convenue qu'il constituait une base solide pour élaborer un texte de nature plus normative. Elle a eu un premier échange de vues sur les trois principaux points examinés dans le document, à savoir la prise de décisions, le rôle des observateurs et les travaux préparatoires entrepris par le Secrétariat, ainsi que sur la nécessité de convoquer un groupe de travail sur les méthodes de travail.

377. En ce qui concerne la prise de décisions, il a été généralement convenu que le consensus devait rester la méthode privilégiée. Pour ce qui est de la signification exacte de la notion de "consensus", la Commission a pris note de l'avis exprimé à sa quarantième session selon lequel elle devait faire preuve de la plus grande prudence en abordant certains domaines, tels que la définition éventuelle du "consensus", où ses décisions risquaient d'avoir une incidence sur les travaux d'autres organes de l'Assemblée générale[54]. À sa session en cours, la Commission s'est déclarée largement favorable à l'avis selon lequel elle devait se garder d'entreprendre des efforts pour parvenir à une définition du "consensus". L'idée de clarifier la façon dont fonctionnait le consensus dans la pratique a cependant été généralement appuyée. On a également appuyé l'avis selon lequel il fallait bien expliquer que la Commission reconnaissait pleinement le vote en tant que droit conféré aux États Membres en vertu de la Charte des Nations Unies. Sur ces deux points, la

---

[53] Ibid., *soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17), part II, par. 101 à 107.
[54] Ibid., par. 104.

Commission a souscrit aux explications fournies aux paragraphes 9 à 11 et 13 à 18 de la note du Secrétariat (A/CN.9/653).

378. S'agissant du rôle des observateurs, la Commission a généralement estimé qu'elle devait continuer à appliquer les principes de souplesse et d'ouverture à cet égard. Le fait que la Commission et ses organes subsidiaires soient largement ouverts aux observateurs d'entités étatiques et non étatiques était considéré par tous comme un facteur essentiel pour maintenir le haut niveau de qualité et l'utilité pratique des travaux de la Commission. On s'est dit dans l'ensemble favorable à la participation d'observateurs aux délibérations de la Commission (y compris par le biais de leur élection au bureau de la Commission ou d'un groupe de travail à titre personnel, selon le cas) et à la possibilité pour eux de faire distribuer des documents (sous réserve de l'autorisation du président de séance, comme l'indiquait le paragraphe 47 de la note du Secrétariat). Pour la prise de décisions, de l'avis général, seuls les États membres de la Commission devraient être appelés à voter. Lorsqu'il n'y a pas lieu de procéder à un vote, la Commission a noté que, dans la pratique actuelle, les États non membres participaient habituellement à la formation du consensus, bien que certaines délégations aient été d'avis que seuls les États membres de la Commission devraient être concernés par la formation d'un consensus. Cette pratique actuelle, dont on pensait généralement qu'elle avait donné de bons résultats par le passé, a été jugée conforme aux aspirations de la Commission à une acceptabilité universelle de ses standards. Il a cependant été noté que cette pratique risquait de soulever un certain nombre de problèmes théoriques et qu'il faudrait peut-être examiner plus avant la question à une session future. En ce qui concerne la distinction devant être éventuellement établie entre différentes catégories d'entités non gouvernementales en fonction de leurs relations de travail avec la Commission, cette dernière s'est félicitée des propositions avancées dans les paragraphes 29 à 36 de la note du Secrétariat et a décidé d'examiner ces questions plus en détail ultérieurement. Elle est également convenue que les entités non étatiques ne devaient pas participer à la prise de décisions.

379. Pour ce qui est des méthodes de travail du Secrétariat, la Commission s'est dite généralement satisfaite du contenu des paragraphes 53 à 61 de la note du Secrétariat (A/CN.9/653). La transparence était considérée comme un objectif souhaitable. On a généralement convenu qu'il importait tout particulièrement au Secrétariat de préserver la souplesse nécessaire pour organiser ses travaux efficacement, y compris en recourant à des experts externes. Selon un avis largement partagé, il fallait s'efforcer, dans la limite des ressources disponibles, d'augmenter la diffusion de documents de travail et d'autres documents préparatoires utilisés par le Secrétariat dans les deux langues de travail et, si possible, dans les autres langues officielles. De même, il a été déclaré que tout devrait être mis en œuvre pour assurer des services d'interprétation simultanée lors des réunions de groupes d'experts convoquées par le Secrétariat.

380. S'agissant de la question des futurs travaux, il a été proposé de créer un groupe de travail. La Commission s'est toutefois exprimée en faveur de la tenue de consultations informelles et est convenue qu'un groupe informel se réunirait à l'occasion de sa prochaine session.

381. À l'issue de la discussion, la Commission a prié le Secrétariat d'établir un premier projet de document de référence, à partir de sa note (A/CN.9/653), à l'intention des présidents, représentants et observateurs, ainsi que du Secrétariat

lui-même. Il était entendu que ce document de référence devrait présenter un caractère un peu plus normatif que la note A/CN.9/653. Si le terme “guide” a le plus souvent été employé pour décrire le futur document de référence, aucune décision sur sa forme définitive n’a été prise. Le Secrétariat a été prié de distribuer ce document aux États et aux organisations internationales intéressées pour commentaires ainsi que de regrouper ces commentaires pour que la Commission les examine à sa quarante-deuxième session. Sans préjudice des autres formes de consultation, la Commission a décidé que deux jours seraient réservés à la tenue de réunions informelles, avec interprétation dans les six langues officielles de l’ONU, au début de sa quarante-deuxième session pour examiner le document de référence. (Pour la décision concernant les dates de la quarante-deuxième session de la Commission, voir ci-dessous, par. 395.)

XV. Coordination et coopération

382. La Commission était saisie d’une note du Secrétariat (A/CN.9/657 et Add.1 et 2) rendant brièvement compte des travaux, en particulier des travaux législatifs de fond, des organisations internationales en matière d’harmonisation du droit commercial international. Elle a félicité le Secrétariat pour la préparation de ce document, reconnaissant son utilité pour la coordination des activités des organisations internationales dans le domaine du droit commercial international, et a accueilli avec satisfaction l’annonce que ce compte rendu ne serait plus publié sur une base annuelle, mais en plusieurs livraisons par an, en fonction des questions qui se poseraient.

383. Il a été rappelé que la Commission, à sa trente-septième session, en 2004, était convenue d’adopter une attitude plus proactive, par l’intermédiaire de son secrétariat, pour s’acquitter de son rôle de coordination[55]. Rappelant que l’Assemblée générale avait approuvé – approbation manifestée le plus récemment au paragraphe 4 de sa résolution 62/64 du 6 décembre 2007 – les efforts déployés et les initiatives prises en vue de coordonner les activités des organisations internationales dans le domaine du droit commercial international, la Commission a noté avec satisfaction que le Secrétariat prenait des mesures pour engager un dialogue, sur les activités d’assistance législative et d’assistance technique, avec un certain nombre d’organisations, comme la Banque mondiale, la Conférence de La Haye de droit international privé, l’Institut international pour l’unification du droit privé (UNIDROIT), l’Organisation de coopération et de développement économiques, l’Organisation des États américains et l’Organisation mondiale du commerce. Elle a noté que ce travail impliquait souvent de se rendre aux réunions de ces organisations et d’utiliser les fonds alloués aux voyages officiels. Elle a rappelé l’importance du travail de coordination qu’elle effectuait en tant que principal organe juridique du système des Nations Unies dans le domaine du droit commercial international et a approuvé l’utilisation à cette fin des fonds alloués aux voyages.

384. À titre d’exemple des efforts actuellement déployés dans le domaine de la coordination, la Commission a été informée des réunions de coordination qui se sont tenues en septembre 2007 à Rome et en mai 2008 à New York entre les secrétariats

---

[55] Ibid., *cinquante-neuvième session, Supplément n° 17* (A/59/17), par. 113 à 115.

de la Conférence de La Haye de droit international privé, d'UNIDROIT et de la CNUDCI. Ces réunions ont eu pour thèmes principaux les liens existant entre les textes portant sur les sûretés élaborés respectivement par la Conférence de La Haye de droit international privé, UNIDROIT et la CNUDCI, et la manière dont les États pourraient les adopter en vue d'instaurer un régime législatif moderne, global et cohérent pour les opérations garanties. Il a en particulier été dit à la Commission que l'on se rendait compte que les décideurs pouvaient avoir des difficultés à déterminer comment les divers instruments adoptés par les trois organisations dans le domaine des sûretés se complétaient, lesquels servaient au mieux les objectifs de l'État en matière de politique, et si l'application d'un instrument exclurait l'application d'un autre. C'est la raison pour laquelle les trois organisations élaboraient un document destiné à aider les décideurs en résumant la portée et l'application de ces instruments, en montrant comment ils fonctionnaient ensemble et en comparant leur champ d'application et leurs thèmes de base. Il a été proposé que ce document fasse l'objet de l'une des futures livraisons du compte rendu régulier des travaux des organisations internationales en matière d'harmonisation du droit commercial international. Ces efforts ont été fortement appuyés au sein de la Commission.

XVI. Rôle de la CNUDCI dans la promotion de l'état de droit aux niveaux national et international

385. La Commission a rappelé les résolutions de l'Assemblée générale 61/39 du 4 décembre 2006 et 62/70 du 6 décembre 2007, qui traitaient toutes deux de l'état de droit aux niveaux national et international. Elle a été informée que, conformément à la seconde résolution de l'Assemblée, un inventaire des activités réalisées pour promouvoir l'état de droit aux niveaux national et international serait présenté à l'Assemblée, à sa soixante-troisième session, en même temps qu'un inventaire des activités d'autres organes et bureaux du système des Nations Unies en la matière[56]. En outre, la Commission a noté que l'Assemblée avait prié le Secrétaire général de lui présenter, à sa soixante-troisième session, un rapport indiquant comment renforcer et coordonner les activités figurant dans l'inventaire, eu égard en particulier à l'efficacité de l'aide que pourraient demander les États pour renforcer leur capacité de promotion de l'état de droit aux niveaux national et international[57]. Par ailleurs, la Commission a noté avec satisfaction que l'Assemblée l'invitait, ainsi que la Cour internationale de Justice et la Commission du droit international, à lui rendre compte dans les rapports qu'elles lui soumettraient de ce qu'elles faisaient actuellement pour promouvoir l'état de droit[58]. (Pour un examen approfondi des résolutions de l'Assemblée générale sur la question, voir par. 388 et 389 ci-dessous.)

386. La Commission a salué et appuyé pleinement l'initiative de l'Assemblée générale concernant le renforcement de l'état de droit. Elle s'est dite convaincue que l'application et l'utilisation efficace de normes de droit privé modernes sur le commerce international selon des modalités acceptables pour des États ayant des

---

[56] Résolution 62/70, par. 1.
[57] Ibid., par. 2.
[58] Ibid., par. 3.

systèmes juridiques, sociaux et économiques différents étaient essentielles pour faire progresser la bonne gouvernance, le développement économique durable et l'éradication de la pauvreté et de la faim. La Commission jouait donc un rôle indispensable dans la promotion du bien-être des peuples et la coexistence pacifique et la coopération entre les États. Elle a donc exprimé sa conviction que la promotion de l'état de droit dans les relations commerciales devrait faire partie intégrante des travaux de l'Assemblée et du Secrétaire général visant à promouvoir l'état de droit aux niveaux national et international, notamment par le biais du Groupe de coordination et de conseil sur l'état de droit, qui était lui-même appuyé par le Groupe de l'état de droit du Cabinet du Secrétaire général. La Commission se réjouissait à la perspective de jouer un rôle dans le renforcement et la coordination des activités de l'Organisation et considérait que sa tâche consistait en particulier à fournir une aide aux États qui cherchaient à promouvoir l'état de droit dans les domaines du commerce et de l'investissement aux niveaux national et international.

XVII. Concours d'arbitrage commercial international Willem C. Vis

387. Il a été noté que l'Association pour l'organisation et la promotion du Concours d'arbitrage commercial international Willem C. Vis avait organisé le quinzième Concours à Vienne, du 14 au 20 mars 2008. Comme les précédentes années, ce concours avait été coparrainé par la Commission. Il a été noté que les questions juridiques soumises aux équipes d'étudiants participant au Concours étaient fondées sur la Convention des Nations Unies sur les ventes[59], le Règlement d'arbitrage international des Judicial Arbitration and Media Services (JAMS)[60], la Loi type sur l'arbitrage[61] et la Convention de New York[62]. Avaient participé à ce concours 203 équipes représentant les facultés de droit de 52 pays. L'équipe ayant le mieux plaidé avait été celle de l'Université Carlos III de Madrid. Le seizième Concours d'arbitrage commercial international Willem C. Vis se tiendrait à Vienne du 2 au 9 avril 2009.

XVIII. Résolutions pertinentes de l'Assemblée générale

388. La Commission a pris note avec satisfaction de la résolution 62/64 de l'Assemblée générale, relative au rapport de la Commission sur les travaux de sa quarantième session. Elle a en particulier noté que l'Assemblée félicitait la Commission pour son travail concernant le projet de guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties, pour l'avancement de ses projets en cours, pour l'examen de ses méthodes de travail et pour la tenue du Congrès "Un droit moderne pour le commerce mondial" à Vienne, du 9 au 12 juillet 2007. La Commission a aussi pris note avec satisfaction de la résolution 62/65 de l'Assemblée, en date du 6 décembre 2007, relative au cinquantième anniversaire de la Convention de

---

[59] Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1489, n° 25567.
[60] Disponible sur le site Web de JAMS (http://www.jamsadr.com).
[61] *Documents officiels de l'Assemblée générale, quarantième session, Supplément n° 17* (A/40/17), annexe I.
[62] Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 330, n° 4739.

New York et s'est félicitée de l'accent mis sur la nécessité de promouvoir une plus large adhésion à la Convention et une meilleure compréhension de ses dispositions ainsi que l'interprétation uniforme et l'application effective de celles-ci.

389. La Commission a été informée des déclarations pertinentes faites par la Vice-Présidente de la Commission, Kathryn Sabo, à sa quarantième session, lorsqu'elle présentait le rapport annuel de la Commission à la Sixième Commission de l'Assemblée générale, le 22 octobre 2007, et à l'issue de l'examen de la question par la Commission, le 23 octobre 2007. Dans la déclaration liminaire, la Vice-Présidente s'était félicitée de ce que l'Assemblée examine de manière globale et cohérente les moyens de promouvoir l'état de droit aux niveaux national et international. Elle avait appelé l'attention sur les approches sporadiques et fragmentées adoptées au sein de l'Organisation des Nations Unies à cet égard. D'après elle, en accordant la priorité à la justice pénale, à la justice transitionnelle et à la réforme de la justice, ces approches négligeaient souvent la dimension économique de l'état de droit, notamment la nécessité de réformer le droit commercial, condition indispensable de la stabilité, du développement, de l'autonomisation et de la bonne gouvernance à long terme. Elle avait également fait observer que, comme l'avait montré l'expérience de l'ONU dans plusieurs de ses domaines d'activité, les approches adoptées pour établir et promouvoir l'état de droit devaient être globales et cohérentes pour aboutir à des résultats durables. (Pour l'examen du rôle de la Commission dans la promotion de l'état de droit aux niveaux national et international, voir ci-dessus, par. 385 et 386.)

XIX. Questions diverses

A. Programme de stages

390. Un rapport oral a été présenté sur le programme de stages au secrétariat de la Commission. Si on s'est généralement félicité de ce programme, qui visait à donner à de jeunes juristes l'occasion de se familiariser avec les travaux de la CNUDCI et d'améliorer leurs connaissances dans des domaines spécifiques du droit commercial international, on a fait observer que seule une faible proportion des stagiaires étaient ressortissants de pays en développement. Il a été proposé d'envisager la mise en place de moyens financiers pour permettre une plus large participation de jeunes juristes des pays en développement. Cette proposition a été appuyée.

B. Projet de cadre stratégique pour la période 2010-2011

391. La Commission a été saisie d'un document intitulé "Projet de cadre stratégique pour la période 2010-2011" (A/63/6 (Prog.6)) et a été invitée à examiner le plan programme biennal proposé pour "[l']harmonisation, [la] modernisation et [l']unification progressives du droit commercial international" (sous-programme 5 du Bureau des affaires juridiques). Elle a noté que le plan proposé avait été examiné par le Comité du programme et de la coordination à sa quarante-huitième session et qu'il serait transmis à l'Assemblée générale à sa soixante-troisième session. Si elle a noté avec satisfaction que les objectifs, les réalisations escomptées du Secrétariat et la stratégie globale pour le sous-programme 5 qui figuraient dans le document étaient conformes à la politique générale de la Commission, on s'est profondément

inquiété de ce que les ressources allouées au Secrétariat au titre du sous-programme 5 étaient insuffisantes pour lui permettre, en particulier, de répondre à la demande accrue et pressante d'assistance technique des pays en développement et des pays à économie en transition qui avaient besoin d'urgence de réformer leur droit commercial. La Commission a exhorté le Secrétaire général à prendre des mesures pour faire en sorte que le montant relativement faible des ressources supplémentaires nécessaires pour satisfaire une demande si cruciale pour le développement devienne rapidement disponible. (Pour la discussion du rôle de la Commission dans la promotion de l'état de droit aux niveaux national et international, voir, ci-dessus, par. 385 et 386.)

C. Évaluation du rôle du Secrétariat dans la facilitation du travail de la Commission

392. Comme il a été indiqué à la Commission à sa quarantième session[63], il a été rappelé que, dans le budget-programme pour l'exercice biennal 2008-2009, la "facilitation des travaux de la CNUDCI" figurait parmi les "réalisations escomptées du Secrétariat", l'indicateur de succès correspondant étant le degré de "satisfaction de la CNUDCI quant aux services fournis", mesuré sur une échelle de 1 à 5 (5 étant la meilleure note)[64]. La Commission est convenue de faire part de son appréciation au Secrétariat. On a rappelé qu'une question similaire concernant le degré de satisfaction de la CNUDCI quant aux services fournis par le Secrétariat avait été posée à la fin de la quarantième session de la Commission. Les 20 délégations qui avaient répondu avaient donné une note moyenne de 4,3.

D. Départ à la retraite du Secrétaire de la Commission

393. La Commission a noté que son Secrétaire, M. Jernej Sekolec, devait prendre sa retraite le 31 juillet 2008. M. Sekolec faisait partie du Secrétariat depuis 1982 et était Secrétaire de la Commission depuis 2001. On s'est accordé à reconnaître que la période pendant laquelle M. Sekolec avait été Secrétaire avait été particulièrement productive et que le Secrétariat, sous sa direction, avait contribué de manière remarquable aux travaux de la Commission malgré les ressources limitées dont il disposait. La Commission a exprimé sa reconnaissance à M. Sekolec pour sa contribution exceptionnelle au processus d'uniformisation et d'harmonisation du droit commercial international en général et aux travaux de la Commission en particulier.

394. À sa 885e réunion, le 30 juin 2008, la Commission a adopté la déclaration suivante:

> "*La Commission des Nations Unies pour le droit commercial international*,

---

[63] *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17), part I, par. 243.

[64] Projet de budget-programme pour l'exercice biennal 2008-2009, Titre III, Justice internationale et droit international, Chapitre 8, Affaires juridiques [Programme 6 (Plan-programme biennal et priorités pour la période 2008-2009)], Sous-programme 5, Harmonisation, modernisation et unification progressives du droit commercial international (A/62/6 (Sect. 8), Tableau 8.19 d)).

Ayant été informée que M. Jernej Sekolec, Secrétaire de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI) et Directeur de la Division du droit commercial international du Bureau des affaires juridiques, avait atteint l'âge de la retraite et qu'il quitterait le Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies le 31 juillet 2008,

Exprime sa profonde gratitude à M. Sekolec pour les 25 années et plus qu'il a passées de manière exemplaire au service de l'Organisation des Nations Unies,

Salue sa contribution majeure à la réalisation des objectifs de la CNUDCI, que l'Assemblée générale a décrite comme le "principal organe juridique des Nations Unies dans le domaine du droit commercial international, [qui] a pour mandat de coordonner les activités juridiques dans ce domaine [afin] d'éviter tout chevauchement d'activités et de favoriser l'efficacité et la cohérence dans l'unification et l'harmonisation du droit commercial international". Il a soutenu l'action de la Commission avec vigueur et jeté de solides fondations pour les projets en cours et à venir. Il a inspiré et dirigé le travail extrêmement productif du secrétariat de la Commission. Il a, par ces actes et par d'autres, contribué aux efforts pour instaurer la paix dans le monde,

Reconnaît le courage dont il a fait preuve en défendant ses idées et en sachant écouter. Il a beaucoup apporté à la Commission, en alliant hauteur de vues et pragmatisme. Il a été un ami chaleureux et un bon compagnon,

Demande que la présente déclaration exprimant les sincères remerciements de la Commission soit consignée dans son rapport à l'Assemblée générale et qu'elle s'inscrive par là même dans l'histoire permanente de l'Organisation des Nations Unies."

XX. Date et lieu des réunions futures

A. Quarante-deuxième session de la Commission

395. La Commission a approuvé la tenue de sa quarante-deuxième session à Vienne, du 29 juin au 17 juillet 2009. Il a été noté que la durée de la session pourrait être modifiée, s'il devenait souhaitable de tenir une session plus courte à la lumière de l'avancement des travaux du Groupe de travail II (Arbitrage et conciliation) et du Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité).

B. Sessions des groupes de travail avant la quarante-deuxième session de la Commission

396. À sa trente-sixième session, en 2003, la Commission était convenue que: a) les groupes de travail devraient normalement se réunir pour une session d'une semaine deux fois par an; b) du temps supplémentaire pourrait être accordé, si nécessaire, à l'un des groupes de travail si un autre n'utilisait pas entièrement le sien, à condition de ne pas dépasser le nombre total de 12 semaines par an de services de conférence allouées actuellement à l'ensemble de ses six groupes de travail; et c) si une

demande d'allongement du temps alloué présentée par un groupe de travail entraînait un tel dépassement, elle devrait l'examiner en priant ce groupe de travail de justifier la nécessité d'un tel changement[65].

397. La Commission a approuvé le calendrier ci-après pour les sessions de ses groupes de travail:

a) Le Groupe de travail I (Passation de marchés) tiendrait sa quatorzième session à Vienne du 8 au 12 septembre 2008 et sa quinzième session à New York du 2 au 6 février 2009;

b) Le Groupe de travail II (Arbitrage et conciliation) tiendrait sa quarante-neuvième session à Vienne du 15 au 19 septembre 2008 et sa cinquantième session à New York du 9 au 13 février 2009;

c) Le Groupe de travail IV (Commerce électronique) serait autorisé à tenir sa quarante-cinquième session à New York du 26 au 29 mai 2009, si cela était justifié par l'avancement des travaux effectués en coopération avec l'Organisation mondiale des douanes (voir, ci-dessus, par. 338); (une session de quatre jours est prévue, le 25 mai 2009 étant un jour férié à New York.)

d) Le Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) tiendrait sa trente-cinquième session à Vienne du 17 au 21 novembre 2008 et sa trente-sixième session à New York du 18 au 22 mai 2009;

e) Le Groupe de travail VI (Sûretés) tiendrait sa quatorzième session à Vienne du 20 au 24 octobre 2008 et sa quinzième session à New York du 27 avril au 1er mai 2009.

C. Sessions des groupes de travail en 2009 après la quarante-deuxième session de la Commission

398. La Commission a noté qu'un calendrier provisoire avait été établi pour les sessions que ses groupes de travail tiendraient en 2009 après sa quarante-deuxième session (ce calendrier était subordonné à son approbation à cette session):

a) Le Groupe de travail I (Passation de marchés) tiendrait sa seizième session à Vienne du 7 au 11 septembre 2009;

b) Le Groupe de travail II (Arbitrage et conciliation) tiendrait sa cinquante et unième session à Vienne du 14 au 18 septembre 2009;

c) Le Groupe de travail IV (Commerce électronique) tiendrait sa quarante-sixième session à Vienne du 28 septembre au 2 octobre 2009;

d) Le Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) tiendrait sa trente-septième session à Vienne du 5 au 9 octobre 2009;

e) Le Groupe de travail VI (Sûretés) tiendrait sa seizième session à Vienne du 7 au 11 décembre 2009.

---

[65] *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-huitième session, Supplément n° 17* (A/58/17), par. 275.

Annexe I

Projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer

Les États Parties à la présente Convention,

Réaffirmant leur conviction que le commerce international sur la base de l'égalité et des avantages mutuels est un élément important dans la promotion de relations amicales entre les États,

Convaincus que l'harmonisation et l'unification progressives du droit commercial international, en réduisant ou en supprimant les obstacles juridiques au courant des échanges internationaux, contribuent de façon appréciable à l'établissement d'une coopération économique universelle entre tous les États, sur la base de l'égalité, de l'équité et de la communauté d'intérêts, ainsi qu'au bien-être de tous les peuples,

Reconnaissant que la Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissement, signée à Bruxelles le 25 août 1924, et ses Protocoles, ainsi que la Convention des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer, signée à Hambourg le 31 mars 1978, ont contribué dans une large mesure à l'harmonisation du droit régissant le transport de marchandises par mer,

Conscients des évolutions technologiques et commerciales qui sont intervenues depuis l'adoption de ces conventions et de la nécessité de refondre et de moderniser celles-ci,

Notant que les chargeurs et les transporteurs ne bénéficient pas d'un régime universel contraignant pour l'exécution des contrats de transport maritime dans lequel sont également utilisés d'autres modes de transport,

Considérant que l'adoption de règles uniformes sur le contrat international de transport effectué entièrement ou partiellement par mer favorisera la sécurité juridique, améliorera l'efficacité du transport international de marchandises et offrira de nouvelles possibilités de débouchés à des parties et à des marchés auparavant isolés, jouant ainsi un rôle fondamental dans la promotion du commerce et du développement économique, aux niveaux tant national qu'international,

Sont convenus de ce qui suit:

CHAPITRE PREMIER. DISPOSITIONS GÉNÉRALES

Article premier. Définitions

Aux fins de la présente Convention:

1. Le terme "contrat de transport" désigne le contrat par lequel un transporteur s'engage, moyennant paiement d'un fret, à déplacer des marchandises d'un lieu à un autre. Le contrat prévoit le transport par mer et peut prévoir, en outre, le transport par d'autres modes.

2. Le terme “contrat de volume” désigne le contrat de transport qui prévoit le déplacement d’une quantité déterminée de marchandises en plusieurs expéditions pendant une durée convenue. La quantité peut être exprimée sous la forme d’un minimum, d’un maximum ou d’une fourchette.

3. Le terme “transport de ligne régulière” désigne le service de transport qui est proposé par voie de publicité ou par des moyens similaires et qui est effectué par des navires assurant une liaison régulière entre des ports déterminés suivant un calendrier de départs accessible au public.

4. Le terme “transport autre que de ligne régulière” désigne tout transport qui n’est pas un transport de ligne régulière.

5. Le terme “transporteur” désigne la personne qui conclut un contrat de transport avec le chargeur.

6. a) Le terme “partie exécutante” désigne une personne, autre que le transporteur, qui s’acquitte ou s’engage à s’acquitter de l’une quelconque des obligations incombant à ce dernier en vertu d’un contrat de transport concernant la réception, le chargement, la manutention, l’arrimage, le transport, les soins, le déchargement ou la livraison des marchandises, dans la mesure où elle agit, directement ou indirectement, à la demande du transporteur ou sous son contrôle.

b) Une personne aux services de laquelle a recours, directement ou indirectement, un chargeur, un chargeur documentaire, la partie contrôlante ou le destinataire, et non le transporteur, n’est pas une ‘‘partie exécutante’’.

7. Le terme “partie exécutante maritime” désigne une partie exécutante dans la mesure où elle s’acquitte ou s’engage à s’acquitter de l’une quelconque des obligations du transporteur pendant la période comprise entre l’arrivée des marchandises au port de chargement d’un navire et leur départ du port de déchargement d’un navire. La qualité de “partie exécutante maritime” ne peut être reconnue à un transporteur intérieur que si celui-ci fournit ou s’engage à fournir ses services exclusivement dans une zone portuaire.

8. Le terme “chargeur” désigne la personne qui conclut un contrat de transport avec le transporteur.

9. Le terme “chargeur documentaire” désigne une personne, autre que le chargeur, qui accepte d’être désignée comme “chargeur” dans le document de transport ou le document électronique de transport.

10. Le terme “porteur” désigne:

a) La personne qui est en possession d’un document de transport négociable; et i) s’il s’agit d’un document à ordre, y est identifiée comme le chargeur ou le destinataire, ou est la personne au profit de laquelle le document est dûment endossé; ou ii) s’il s’agit d’un document à ordre endossé en blanc ou d’un document au porteur, est le détenteur dudit document; ou

b) La personne en faveur de laquelle a été émis ou à laquelle a été transféré un document électronique de transport négociable conformément aux procédures visées à l’article 9, paragraphe 1.

11. Le terme “destinataire” désigne la personne ayant droit à la livraison des marchandises en vertu d’un contrat de transport, d’un document de transport ou d’un document électronique de transport.

12. Le terme “droit de contrôle” des marchandises désigne le droit, en vertu du contrat de transport, de donner au transporteur des instructions concernant les marchandises conformément au chapitre 10.

13. Le terme “partie contrôlante” désigne la personne qui, en vertu de l’article 51, est autorisée à exercer le droit de contrôle.

14. Le terme “document de transport” désigne un document émis en vertu d’un contrat de transport par le transporteur qui:

a) Constate la réception, par le transporteur ou une partie exécutante, des marchandises en vertu du contrat de transport; et

b) Constate ou contient le contrat de transport.

15. Le terme “document de transport négociable” désigne un document de transport qui indique, par une mention telle que “à ordre” ou “négociable”, ou toute autre mention appropriée reconnue comme ayant le même effet par la loi applicable au document, que les marchandises ont été expédiées à l’ordre du chargeur, à l’ordre du destinataire ou au porteur, et qui ne porte pas la mention “non négociable”.

16. Le terme “document de transport non négociable” désigne un document de transport qui n’est pas négociable.

17. Le terme “communication électronique” désigne l’information créée, transmise, reçue ou conservée par des moyens électroniques, optiques, numériques ou des moyens analogues de sorte que l’information communiquée soit accessible pour être consultée ultérieurement.

18. Le terme “document électronique de transport” désigne l’information contenue dans un ou plusieurs messages émis au moyen d’une communication électronique par un transporteur en vertu d’un contrat de transport, y compris l’information qui est logiquement associée au document sous la forme de données jointes ou y est autrement liée au moment de son émission par le transporteur ou ultérieurement de manière à en faire partie intégrante, qui:

a) Constate la réception, par le transporteur ou une partie exécutante, des marchandises en vertu du contrat de transport; et

b) Constate ou contient le contrat de transport.

19. Le terme “document électronique de transport négociable ” désigne un document électronique de transport:

a) Qui indique, par une mention telle que “à ordre” ou “négociable”, ou toute autre mention appropriée reconnue comme ayant le même effet par la loi applicable au document, que les marchandises ont été expédiées à l’ordre du chargeur ou du destinataire, et qui ne porte pas la mention “non négociable”; et

b) Dont l’utilisation répond aux exigences de l’article 9, paragraphe 1.

20. Le terme “document électronique de transport non négociable” désigne un document électronique de transport qui n’est pas négociable.

21. L'"émission" d'un document électronique de transport négociable désigne l'émission du document conformément à des procédures qui en garantissent le contrôle exclusif depuis sa création jusqu'au moment où il cesse d'être valable ou de produire effet.

22. Le "transfert" d'un document électronique de transport négociable désigne le transfert de son contrôle exclusif.

23. Le terme "données du contrat" désigne toute information concernant le contrat de transport ou les marchandises (y compris des conditions, des mentions, des signatures et des endossements) qui figure dans un document de transport ou un document électronique de transport.

24. Le terme "marchandises" désigne les biens de nature quelconque qu'un transporteur s'engage à déplacer en vertu d'un contrat de transport et s'entend également de l'emballage et de tout équipement et conteneur qui ne sont pas fournis par le transporteur ou pour son compte.

25. Le terme "navire" désigne tout bâtiment utilisé pour transporter des marchandises par mer.

26. Le terme "conteneur" désigne tout type de conteneur, de citerne ou de plate-forme transportable, de caisse mobile ou toute unité de charge similaire utilisée pour grouper des marchandises et tout équipement accessoire à cette unité de charge.

27. Le terme "véhicule" désigne un véhicule routier ou ferroviaire.

28. Le terme "fret" désigne la rémunération due au transporteur en contrepartie du déplacement de marchandises en vertu d'un contrat de transport.

29. Le terme "domicile" désigne: a) dans le cas d'une société ou autre personne morale ou d'une association de personnes physiques ou morales i) son siège statutaire, son lieu de constitution (place of incorporation) ou son siège central inscrit (central registered office), selon le cas, ii) son administration centrale, ou iii) son établissement principal, et b) dans le cas d'une personne physique, sa résidence habituelle.

30. Le terme "tribunal compétent" désigne un tribunal d'un État contractant qui, selon les règles relatives à la répartition interne des compétences entre les tribunaux de cet État, peut connaître du litige.

Article 2. Interprétation de la présente Convention

Pour l'interprétation de la présente Convention, il sera tenu compte de son caractère international et de la nécessité de promouvoir l'uniformité de son application ainsi que d'assurer le respect de la bonne foi dans le commerce international.

Article 3. Conditions de forme

Les avis, confirmations, consentements, conventions, déclarations et autres communications visés aux articles 19, paragraphe 2; 23, paragraphes 1 à 4; 36, paragraphe 1 b), c) et d); 40, paragraphe 4 b); 44; 48, paragraphe 3; 51, paragraphe 1 b); 59, paragraphe 1; 63; 66; 67, paragraphe 2; 75, paragraphe 4; et 80,

paragraphes 2 et 5, se présentent sous forme écrite. Des communications électroniques peuvent être utilisées à ces fins, à condition qu'elles le soient avec l'accord de leur auteur et de leur destinataire.

Article 4. Applicabilité des moyens de défense et des limites de responsabilité

1. Toute disposition de la présente Convention écartant ou limitant la responsabilité du transporteur s'applique dans une action judiciaire ou arbitrale, qu'elle soit fondée sur la responsabilité contractuelle ou délictuelle ou autrement, engagée contre les personnes suivantes pour une perte, un dommage ou un retard de livraison subi par les marchandises faisant l'objet d'un contrat de transport, ou pour manquement à toute autre obligation prévue dans la présente Convention:

a) Le transporteur ou une partie exécutante maritime;

b) Le capitaine, l'équipage ou toute autre personne fournissant des services à bord du navire; ou

c) Les préposés du transporteur ou d'une partie exécutante maritime.

2. Toute disposition de la présente Convention reconnaissant un moyen de défense au chargeur ou au chargeur documentaire s'applique dans une action judiciaire ou arbitrale, qu'elle soit fondée sur la responsabilité contractuelle ou délictuelle ou autrement, engagée contre le chargeur, le chargeur documentaire, ou contre leurs sous-traitants, mandataires ou préposés.

CHAPITRE 2. CHAMP D'APPLICATION

Article 5. Champ d'application général

1. Sous réserve de l'article 6, la présente Convention s'applique aux contrats de transport dans lesquels le lieu de réception et le lieu de livraison, ainsi que le port de chargement d'un transport maritime et le port de déchargement du même transport maritime, sont situés dans des États différents, si, selon le contrat de transport, l'un quelconque des lieux ci-après se trouve dans un État contractant:

a) Le lieu de réception;

b) Le port de chargement;

c) Le lieu de livraison; ou

d) Le port de déchargement.

2. La présente Convention s'applique quelle que soit la nationalité du bâtiment, du transporteur, des parties exécutantes, du chargeur, du destinataire ou de toute autre partie intéressée.

Article 6. Exclusions particulières

1. La présente Convention ne s'applique pas aux contrats ci-après dans le transport de ligne régulière:

a) Les chartes-parties; et

b) Les autres contrats d'utilisation de tout ou partie d'un navire.

2. La présente Convention ne s'applique pas aux contrats de transport dans le transport autre que de ligne régulière. Elle s'applique néanmoins:

a) En l'absence, entre les parties, de charte-partie ou autre contrat d'utilisation de tout ou partie d'un navire; et

b) En cas d'émission d'un document de transport ou d'un document électronique de transport.

Article 7. Application à certaines parties

Nonobstant l'article 6, la présente Convention s'applique dans les relations entre le transporteur et le destinataire, la partie contrôlante ou le porteur qui n'est pas une partie initiale à la charte-partie ou à un autre contrat de transport exclu de son champ d'application. Elle ne s'applique pas, en revanche, dans les relations entre les parties initiales à un contrat de transport exclu conformément à l'article 6.

CHAPITRE 3. DOCUMENTS ÉLECTRONIQUES DE TRANSPORT

Article 8. Utilisation et effet des documents électroniques de transport

Sous réserve des exigences énoncées dans la présente Convention:

a) Tout ce qui doit figurer dans un document de transport en vertu de la présente Convention peut être consigné dans un document électronique de transport, pour autant que ce document électronique soit émis et utilisé par la suite avec le consentement du transporteur et du chargeur; et

b) L'émission, le contrôle exclusif ou le transfert d'un document électronique de transport a le même effet que l'émission, la possession ou le transfert d'un document de transport.

Article 9. Procédures d'utilisation des documents électroniques de transport négociables

1. L'utilisation d'un document électronique de transport négociable est soumise à des procédures qui prévoient:

a) La méthode pour émettre ce document en faveur du porteur envisagé et le lui transférer;

b) Les moyens d'assurer que le document conservera son intégrité;

c) La façon dont le porteur peut démontrer qu'il a la qualité de porteur; et

d) La façon de confirmer que la livraison au porteur a eu lieu, ou qu'en vertu de l'article 10, paragraphe 2, ou 47, paragraphe 1 a) ii) et c), le document a cessé d'être valable ou de produire effet.

2. Les procédures visées au paragraphe 1 du présent article sont mentionnées dans les données du contrat et sont aisément vérifiables.

Article 10. Substitution d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable

1. Si un document de transport négociable a été émis et que le transporteur et le porteur conviennent de lui substituer un document électronique de transport négociable:

a) Le porteur restitue le document de transport négociable, ou tous les documents s'il en a été émis plusieurs, au transporteur;

b) Le transporteur émet en faveur du porteur un document électronique de transport négociable mentionnant qu'il se substitue au document de transport négociable; et

c) Le document de transport négociable cesse ensuite d'être valable ou de produire effet.

2. Si un document électronique de transport négociable a été émis et que le transporteur et le porteur conviennent de lui substituer un document de transport négociable:

a) Le transporteur émet en faveur du porteur, en lieu et place du document électronique, un document de transport négociable mentionnant qu'il se substitue à ce dernier; et

b) Le document électronique cesse ensuite d'être valable ou de produire effet.

CHAPITRE 4. OBLIGATIONS DU TRANSPORTEUR

Article 11. Transport et livraison des marchandises

Le transporteur, dans les conditions prévues par la présente Convention et conformément aux clauses du contrat de transport, déplace les marchandises jusqu'au lieu de destination et les livre au destinataire.

Article 12. Durée de la responsabilité du transporteur

1. Le transporteur est responsable des marchandises en vertu de la présente Convention depuis leur réception par une partie exécutante ou lui-même en vue de leur transport jusqu'à leur livraison.

2. a) Si la loi ou la réglementation du lieu de réception exige que les marchandises soient remises à une autorité ou à un autre tiers auprès duquel il pourra les retirer, le transporteur est responsable des marchandises depuis leur retrait auprès de cette autorité ou de ce tiers.

b) Si la loi ou la réglementation du lieu de livraison exige qu'il remette les marchandises à une autorité ou à un autre tiers auprès duquel le destinataire pourra les retirer, le transporteur est responsable des marchandises jusqu'à leur remise à cette autorité ou à ce tiers.

3. Afin de déterminer la durée de la responsabilité du transporteur, les parties peuvent convenir du moment et du lieu de la réception et de la livraison. Cependant, toute clause d'un contrat de transport est réputée non écrite dans la mesure où elle prévoit:

a) Que la réception des marchandises est postérieure au moment où débute leur chargement initial conformément au contrat; ou

b) Que la livraison des marchandises est antérieure au moment où s'achève leur déchargement final conformément au contrat.

Article 13. Obligations particulières

1. Le transporteur, pendant la durée de sa responsabilité telle qu'elle est définie à l'article 12 et sous réserve de l'article 26, procède de façon appropriée et soigneuse à la réception, au chargement, à la manutention, à l'arrimage, au transport, à la garde, aux soins, au déchargement et à la livraison des marchandises.

2. Nonobstant le paragraphe 1 du présent article et sans préjudice des autres dispositions du chapitre 4 et des chapitres 5 à 7, le transporteur et le chargeur peuvent convenir que le chargement, la manutention, l'arrimage ou le déchargement des marchandises sera exécuté par le chargeur, le chargeur documentaire ou le destinataire. Cette convention est mentionnée dans les données du contrat.

Article 14. Obligations particulières applicables au voyage par mer

Le transporteur est tenu avant, au début et pendant le voyage par mer d'exercer une diligence raisonnable pour:

a) Mettre et maintenir le navire en état de navigabilité;

b) Convenablement armer, équiper et approvisionner le navire et le maintenir ainsi armé, équipé et approvisionné tout au long du voyage; et

c) Approprier et mettre en bon état les cales et toutes les autres parties du navire où les marchandises sont transportées, ainsi que les conteneurs fournis par lui dans ou sur lesquels les marchandises sont transportées, et les maintenir appropriés et en bon état pour la réception, le transport et la conservation des marchandises.

Article 15. Marchandises pouvant présenter un danger

Nonobstant les articles 11 et 13, le transporteur ou une partie exécutante peut refuser de recevoir ou de charger les marchandises, et peut prendre toute autre mesure raisonnable, notamment les décharger, les détruire ou les neutraliser, si celles-ci présentent, ou risquent selon toute vraisemblance raisonnable de présenter, pendant la durée de la responsabilité du transporteur, un danger réel pour les personnes, les biens ou l'environnement.

Article 16. Sacrifice des marchandises pendant le voyage par mer

Nonobstant les articles 11, 13 et 14, le transporteur ou une partie exécutante peut sacrifier des marchandises en mer lorsque cette décision est prise de manière raisonnable pour le salut commun ou pour préserver d'un péril la vie humaine ou d'autres biens engagés dans l'aventure commune.

CHAPITRE 5. RESPONSABILITÉ DU TRANSPORTEUR POUR PERTE, DOMMAGE OU RETARD

Article 17. Fondement de la responsabilité

1. Le transporteur est responsable de la perte, du dommage ou du retard de livraison subi par les marchandises, si l'ayant droit prouve que cette perte, ce dommage ou ce retard, ou l'événement ou la circonstance qui l'a causé ou y a contribué, s'est produit pendant la durée de sa responsabilité telle que celle-ci est définie au chapitre 4.

2. Le transporteur est déchargé de tout ou partie de sa responsabilité prévue au paragraphe 1 du présent article s'il prouve que la cause ou l'une des causes de la perte, du dommage ou du retard n'est pas imputable à sa faute ou à la faute de l'une quelconque des personnes mentionnées à l'article 18.

3. Le transporteur est aussi déchargé de tout ou partie de sa responsabilité prévue au paragraphe 1 du présent article si, au lieu de prouver l'absence de faute comme prévu au paragraphe 2 du présent article, il prouve qu'un ou plusieurs des événements ou circonstances ci-après ont causé la perte, le dommage ou le retard ou y ont contribué:

a) "Acte de Dieu";

b) Périls, dangers ou accidents de la mer ou d'autres eaux navigables;

c) Guerre, hostilités, conflit armé, piraterie, terrorisme, émeutes et troubles civils;

d) Restriction de quarantaine; intervention ou obstacles de la part d'États, d'autorités publiques, de dirigeants ou du peuple, y compris une immobilisation, un arrêt ou une saisie non imputable au transporteur ou à l'une quelconque des personnes mentionnées à l'article 18;

e) Grèves, lock-out, arrêts ou entraves apportés au travail;

f) Incendie à bord du navire;

g) Vices cachés échappant à une diligence raisonnable;

h) Acte ou omission du chargeur, du chargeur documentaire, de la partie contrôlante ou de toute autre personne dont les actes engagent la responsabilité du chargeur ou du chargeur documentaire en vertu de l'article 33 ou 34;

i) Chargement, manutention, arrimage ou déchargement des marchandises réalisé en vertu d'une convention conclue conformément à l'article 13, paragraphe 2, sauf si le transporteur ou une partie exécutante réalise cette opération au nom du chargeur, du chargeur documentaire ou du destinataire;

j) Freinte en volume ou en poids ou toute autre perte ou dommage résultant d'un vice caché, de la nature spéciale ou d'un vice propre des marchandises;

k) Insuffisance ou défectuosité de l'emballage ou du marquage non réalisé par le transporteur ou en son nom;

l) Sauvetage ou tentative de sauvetage de vies en mer;

m) Mesures raisonnables visant à sauver ou tenter de sauver des biens en mer;

n) Mesures raisonnables visant à éviter ou tenter d'éviter un dommage à l'environnement; ou

o) Actes accomplis par le transporteur dans l'exercice des pouvoirs conférés par les articles 15 et 16.

4. Nonobstant le paragraphe 3 du présent article, le transporteur est responsable de tout ou partie de la perte, du dommage ou du retard si:

a) L'ayant droit prouve que la faute du transporteur ou d'une personne mentionnée à l'article 18 a causé l'événement ou la circonstance invoquée par le transporteur ou y a contribué; ou

b) L'ayant droit prouve qu'un événement ou une circonstance autre que ceux énumérés au paragraphe 3 du présent article a contribué à la perte, au dommage ou au retard et si le transporteur ne peut prouver que cet événement ou cette circonstance n'est pas imputable à sa faute ou à la faute de l'une quelconque des personnes mentionnées à l'article 18.

5. Le transporteur est également responsable, nonobstant le paragraphe 3 du présent article, de tout ou partie de la perte, du dommage ou du retard si:

a) L'ayant droit prouve que les événements ou circonstances suivants ont effectivement ou probablement causé la perte, le dommage ou le retard ou y ont effectivement ou probablement contribué: i) le navire n'était pas en état de navigabilité; ii) le navire n'était pas convenablement armé, équipé et approvisionné; ou iii) les cales ou d'autres parties du navire où sont transportées les marchandises, ou les conteneurs fournis par le transporteur dans ou sur lesquels elles sont transportées, n'étaient pas appropriés ni en bon état pour leur réception, transport et conservation; et

b) Le transporteur ne peut prouver: i) qu'aucun des événements ou circonstances mentionnés au paragraphe 5 a) du présent article n'a causé la perte, le dommage ou le retard; ou ii) qu'il s'est acquitté de son obligation d'exercer une diligence raisonnable conformément à l'article 14.

6. Lorsque le transporteur est partiellement responsable en vertu du présent article, il ne l'est que de la partie de la perte, du dommage ou du retard qui est imputable à l'événement ou à la circonstance dont il est responsable en vertu du présent article.

Article 18. Responsabilité du transporteur pour fait d'autrui

Le transporteur répond du manquement aux obligations qui lui incombent en vertu de la présente Convention résultant des actes ou omissions:

a) D'une partie exécutante;

b) Du capitaine ou de l'équipage du navire;

c) De ses propres préposés ou de ceux d'une partie exécutante; ou

d) De toute autre personne qui s'acquitte ou s'engage à s'acquitter de l'une quelconque des obligations incombant au transporteur en vertu du contrat de

transport, dans la mesure où elle agit, directement ou indirectement, à la demande de ce dernier ou sous son contrôle.

Article 19. Responsabilité des parties exécutantes maritimes

1. Une partie exécutante maritime est soumise aux obligations et responsabilités imposées et bénéficie des moyens de défense et des limites de responsabilité reconnus au transporteur par la présente Convention si:

a) Elle a reçu les marchandises à transporter dans un État contractant, les a livrées dans un État contractant, ou a exécuté ses opérations concernant les marchandises dans un port d'un État contractant; et

b) L'événement qui a causé la perte, le dommage ou le retard a eu lieu: i) pendant la période comprise entre l'arrivée des marchandises au port de chargement du navire et leur départ du port de déchargement du navire; ii) lorsqu'elle avait la garde des marchandises; ou iii) à tout autre moment dans la mesure où elle participait à l'exécution de l'une quelconque des opérations prévues par le contrat de transport.

2. Si le transporteur accepte d'assumer des obligations autres que celles qui lui sont imposées par la présente Convention ou s'il accepte que les limites de sa responsabilité soient plus élevées que celles spécifiées dans la présente Convention, une partie exécutante maritime n'est pas liée par cette acceptation à moins qu'elle ne consente expressément à ces obligations ou à ces limites plus élevées.

3. Une partie exécutante maritime répond du manquement aux obligations que lui impose la présente Convention résultant des actes ou omissions d'une personne à qui elle a confié l'exécution de l'une quelconque des obligations incombant au transporteur en vertu du contrat de transport, sous les conditions énoncées au paragraphe 1 du présent article.

4. Aucune disposition de la présente Convention n'impose de responsabilité au capitaine ou à l'équipage du navire ni à un préposé du transporteur ou d'une partie exécutante maritime.

Article 20. Responsabilité solidaire

1. Si le transporteur et une ou plusieurs parties exécutantes maritimes sont responsables de la perte, du dommage ou du retard de livraison subi par les marchandises, ils assument une responsabilité solidaire mais uniquement dans les limites prévues par la présente Convention.

2. Sans préjudice de l'article 61, le cumul des réparations dues par toutes ces personnes ne dépasse pas les limites globales de responsabilité prévues dans la présente Convention.

Article 21. Retard

Il y a retard de livraison lorsque les marchandises ne sont pas livrées au lieu de destination prévu dans le contrat de transport dans le délai convenu.

Article 22. Calcul de la réparation

1. Sous réserve de l'article 59, la réparation due par le transporteur pour la perte ou le dommage subi par les marchandises est calculée par référence à la valeur de ces marchandises au lieu et au moment de livraison établis conformément à l'article 43.

2. La valeur des marchandises est déterminée d'après le cours en bourse ou, à défaut, d'après leur valeur marchande ou, à défaut de l'un et de l'autre, d'après la valeur usuelle de marchandises de mêmes nature et qualité au lieu de livraison.

3. En cas de perte ou de dommage subi par les marchandises, le transporteur n'est tenu au paiement d'aucune réparation dépassant ce qui est prévu aux paragraphes 1 et 2 du présent article sauf lorsqu'il a convenu avec le chargeur de calculer la réparation d'une autre manière dans les limites du chapitre 16.

Article 23. Avis en cas de perte, de dommage ou de retard

1. Le transporteur est présumé, en l'absence de preuve contraire, avoir livré les marchandises telles que celles-ci sont décrites dans les données du contrat, à moins qu'un avis de perte ou de dommage subi par les marchandises indiquant la nature générale de la perte ou du dommage n'ait été donné au transporteur ou à la partie exécutante qui les a livrées, avant ou au moment de la livraison ou, si la perte ou le dommage n'est pas apparent, dans un délai de sept jours ouvrables au lieu de livraison à compter de la livraison.

2. L'absence d'avis n'a pas d'incidence sur le droit de demander réparation en cas de perte ou de dommage subi par les marchandises en vertu de la présente Convention ni sur le régime de la preuve prévu à l'article 17.

3. Aucun avis n'est nécessaire en cas de perte ou de dommage constaté lors d'une inspection contradictoire des marchandises effectuée par la personne à laquelle elles ont été livrées et le transporteur ou la partie exécutante maritime dont la responsabilité est invoquée.

4. Aucune réparation pour retard n'est due à moins qu'un avis de préjudice résultant d'un retard n'ait été donné au transporteur dans un délai de vingt et un jours consécutifs à compter de la livraison.

5. Un avis donné à la partie exécutante qui a livré les marchandises a le même effet que s'il avait été donné au transporteur, et un avis donné au transporteur a le même effet que s'il avait été donné à une partie exécutante maritime.

6. En cas de perte ou de dommage certain ou présumé, les parties au litige se donnent réciproquement toutes les facilités raisonnables pour procéder à l'inspection et au pointage des marchandises et donnent accès aux documents concernant le transport des marchandises.

CHAPITRE 6. DISPOSITIONS SUPPLÉMENTAIRES RELATIVES À DES ÉTAPES PARTICULIÈRES DU TRANSPORT

Article 24. Déroutement

Lorsque la loi applicable considère un déroutement comme un manquement de la part du transporteur, un tel déroutement ne prive le transporteur ou une partie

exécutante maritime d'aucun moyen de défense ni d'aucune limitation prévus par la présente Convention, sous réserve des dispositions de l'article 61.

Article 25. Marchandises en pontée

1. Les marchandises ne peuvent être transportées en pontée que si ce transport:

a) Est exigé par la loi;

b) S'effectue dans ou sur des conteneurs ou véhicules adaptés au transport en pontée et sur des ponts qui sont spécialement équipés pour transporter de tels conteneurs ou véhicules; ou

c) Est conforme au contrat de transport ou aux coutumes, usages ou pratiques du commerce en question.

2. Les dispositions de la présente Convention relatives à la responsabilité du transporteur s'appliquent à la perte, au dommage ou au retard de livraison subi par des marchandises transportées en pontée conformément au paragraphe 1 du présent article. Cependant, le transporteur n'est pas responsable de la perte, du dommage ou du retard de livraison subi par ces marchandises du fait des risques particuliers que comporte ce transport si les marchandises sont transportées conformément à l'alinéa a) ou c) du paragraphe 1 du présent article.

3. Si les marchandises ont été transportées en pontée dans des cas autres que ceux autorisés au paragraphe 1 du présent article, le transporteur est responsable de la perte, du dommage ou du retard de livraison subi par ces marchandises qui résulte exclusivement de leur transport en pontée et ne peut se prévaloir des moyens de défense prévus à l'article 17.

4. Le transporteur ne peut se prévaloir de l'alinéa c) du paragraphe 1 du présent article contre un tiers qui a obtenu un document de transport négociable ou un document électronique de transport négociable de bonne foi, sauf si les données du contrat indiquent que les marchandises peuvent être transportées en pontée.

5. S'il a expressément convenu avec le chargeur que les marchandises seraient transportées en cale, le transporteur ne peut se prévaloir de la limitation de responsabilité en cas de perte, de dommage ou de retard de livraison subi par les marchandises dans la mesure où cette perte, ce dommage ou ce retard résulte de leur transport en pontée.

Article 26. Transport précédant ou suivant un transport par mer

Lorsque la perte ou le dommage subi par les marchandises, ou un événement ou une circonstance ayant causé un retard dans leur livraison, survient pendant la durée de la responsabilité du transporteur mais uniquement avant leur chargement sur le navire ou uniquement après leur déchargement du navire, les dispositions de la présente Convention ne l'emportent pas sur celles d'un autre instrument international qui, au moment de la perte, du dommage ou encore de l'événement ou de la circonstance ayant causé le retard:

a) Se seraient appliquées, conformément à cet instrument, à l'ensemble ou à l'une quelconque des opérations réalisées par le transporteur si le chargeur avait conclu un contrat distinct et direct avec ce dernier pour couvrir l'étape particulière

du transport pendant laquelle la perte ou le dommage ou encore l'événement ou la circonstance s'est produit;

b) Prévoient expressément la responsabilité du transporteur, la limitation de la responsabilité ou le délai pour agir; et

c) N'admettent, conformément à cet instrument, aucune dérogation contractuelle quelle qu'elle soit ou aucune dérogation contractuelle au détriment du chargeur.

CHAPITRE 7. OBLIGATIONS DU CHARGEUR ENVERS LE TRANSPORTEUR

Article 27. Remise des marchandises pour le transport

1. À moins qu'il n'en soit convenu autrement dans le contrat de transport, le chargeur remet les marchandises prêtes pour le transport. Dans tous les cas, il les remet dans un état tel qu'elles résisteront au transport prévu, y compris aux opérations de chargement, de manutention, d'arrimage, de saisissage, de fixation et de déchargement dont elles feront l'objet, et ne causeront pas de dommage aux personnes ou aux biens.

2. Le chargeur s'acquitte de façon appropriée et soigneuse de toute obligation qu'il assume conformément à une convention conclue dans les termes de l'article 13, paragraphe 2.

3. Lorsqu'il empote un conteneur ou charge un véhicule, le chargeur procède à l'arrimage, au saisissage et à la fixation du contenu dans ou sur le conteneur ou véhicule de façon appropriée et soigneuse et de telle manière qu'il ne causera pas de dommage aux personnes ou aux biens.

Article 28. Coopération entre le chargeur et le transporteur pour la fourniture d'informations et d'instructions

Le transporteur et le chargeur répondent aux demandes mutuelles d'informations et d'instructions requises pour la manutention et le transport appropriés des marchandises. Ils le font si ces informations sont en possession de la partie à laquelle elles sont demandées ou si ces instructions peuvent raisonnablement être fournies par la partie à laquelle elles sont demandées et si elles ne sont pas raisonnablement accessibles par d'autres moyens à la partie qui les demande.

Article 29. Obligation du chargeur de fournir des informations, instructions et documents

1. Le chargeur fournit au transporteur en temps utile les informations, instructions et documents concernant les marchandises qui ne sont pas raisonnablement accessibles par d'autres moyens au transporteur et qui sont raisonnablement nécessaires pour:

a) Assurer la manutention et le transport appropriés des marchandises, y compris les précautions devant être prises par le transporteur ou une partie exécutante; et

b) Permettre au transporteur de respecter la loi, la réglementation ou d'autres exigences des autorités publiques concernant le transport prévu, à condition que celui-ci notifie en temps utile au chargeur les informations, instructions et documents dont il a besoin.

2. Aucune disposition du présent article n'a d'incidence sur une obligation particulière de fournir des informations, instructions et documents déterminés sur les marchandises, conformément à la loi, à la réglementation ou aux autres exigences des autorités publiques concernant le transport prévu.

Article 30. Fondement de la responsabilité du chargeur envers le transporteur

1. Le chargeur est responsable de la perte ou du dommage subi par le transporteur si ce dernier prouve que cette perte ou ce dommage résulte d'un manquement de la part du chargeur aux obligations qui lui incombent en vertu de la présente Convention.

2. Sauf en cas de perte ou de dommage causé par un manquement de sa part aux obligations lui incombant en vertu des articles 31, paragraphe 2, et 32, le chargeur est déchargé de tout ou partie de sa responsabilité si la cause ou l'une des causes de la perte ou du dommage n'est pas imputable à sa faute ou à la faute de l'une quelconque des personnes mentionnées à l'article 34.

3. Lorsque le chargeur est partiellement responsable en vertu du présent article, il ne l'est que de la partie de la perte ou du dommage qui est imputable à sa faute ou à la faute de l'une quelconque des personnes mentionnées à l'article 34.

Article 31. Informations pour l'établissement des données du contrat

1. Le chargeur fournit au transporteur, en temps utile, les informations exactes nécessaires pour l'établissement des données du contrat et l'émission des documents de transport ou des documents électroniques de transport, y compris les données visées à l'article 36, paragraphe 1; le nom de la partie devant être identifiée comme le chargeur dans les données du contrat; le nom du destinataire, le cas échéant; et le nom de la personne à l'ordre de laquelle le document de transport ou le document électronique de transport doit le cas échéant être émis.

2. Le chargeur est réputé avoir garanti l'exactitude, au moment de leur réception par le transporteur, des informations fournies conformément au paragraphe 1 du présent article. Il indemnise le transporteur de la perte ou du dommage résultant de l'inexactitude de ces informations.

Article 32. Règles spéciales concernant les marchandises dangereuses

Lorsque les marchandises, par leur nature ou leur caractère, présentent ou risquent selon toute vraisemblance raisonnable de présenter un danger pour les personnes, les biens ou l'environnement:

a) Le chargeur informe en temps utile le transporteur de la nature ou du caractère dangereux des marchandises avant qu'elles ne soient remises à ce dernier ou à une partie exécutante. À défaut et si le transporteur ou la partie exécutante n'a pas autrement connaissance de leur nature ou caractère dangereux, le chargeur est responsable envers le transporteur de la perte ou du dommage résultant de ce manquement; et

b) Le chargeur appose sur les marchandises dangereuses une marque ou une étiquette conformément à la loi, à la réglementation ou aux autres exigences des autorités publiques qui s'appliquent à n'importe quelle étape du transport prévu. À défaut, il est responsable envers le transporteur de la perte ou du dommage résultant de ce manquement.

Article 33. Situation du chargeur documentaire

1. Un chargeur documentaire est soumis aux obligations et responsabilités imposées au chargeur par le présent chapitre et l'article 55, et bénéficie des droits et moyens de défense reconnus au chargeur par le présent chapitre et le chapitre 13.

2. Le paragraphe 1 du présent article n'a pas d'incidence sur les obligations, responsabilités, droits ou moyens de défense du chargeur.

Article 34. Responsabilité du chargeur pour fait d'autrui

Le chargeur répond du manquement aux obligations qui lui incombent en vertu de la présente Convention résultant des actes ou omissions d'une personne, y compris des préposés, mandataires et sous-traitants, à qui il a confié l'exécution de l'une quelconque de ses obligations. Il ne répond cependant pas des actes ou omissions du transporteur, ou d'une partie exécutante agissant pour le compte de ce dernier, à qui il a confié l'exécution des obligations qui lui incombent.

CHAPITRE 8. DOCUMENTS DE TRANSPORT ET DOCUMENTS ÉLECTRONIQUES DE TRANSPORT

Article 35. Émission du document de transport ou du document électronique de transport

À moins que le chargeur et le transporteur soient convenus de ne pas utiliser de document de transport ou de document électronique de transport, ou que la coutume, l'usage ou la pratique du commerce soit de ne pas en utiliser, lors de la remise des marchandises au transporteur ou à la partie exécutante en vue de leur transport, le chargeur ou, si ce dernier y consent, le chargeur documentaire est en droit d'obtenir du transporteur, au choix du chargeur:

a) Un document de transport non négociable ou, sous réserve de l'article 8, alinéa a), un document électronique de transport non négociable; ou

b) Un document de transport négociable approprié ou, sous réserve de l'article 8, alinéa a), un document électronique de transport négociable, à moins que le chargeur et le transporteur soient convenus de ne pas utiliser de document de transport négociable ou de document électronique de transport négociable, ou que la coutume, l'usage ou la pratique du commerce soit de ne pas en utiliser.

Article 36. Données du contrat

1. Les données du contrat figurant dans le document de transport ou le document électronique de transport visé à l'article 35 comprennent les informations suivantes, fournies par le chargeur:

a) Une description des marchandises appropriée pour le transport;

b) Les marques principales nécessaires à l'identification des marchandises;

c) Le nombre de colis ou de pièces, ou la quantité de marchandises; et

d) S'il est fourni par le chargeur, le poids des marchandises.

2. Les données du contrat figurant dans le document de transport ou le document électronique de transport visé à l'article 35 comprennent également:

a) Une indication de l'état et du conditionnement apparents des marchandises au moment de leur réception par le transporteur ou une partie exécutante en vue de leur transport;

b) Le nom et l'adresse du transporteur;

c) La date de réception des marchandises par le transporteur ou une partie exécutante, de leur chargement à bord du navire, ou de l'émission du document de transport ou du document électronique de transport; et

d) Si le document de transport est négociable, le nombre d'originaux de ce document, lorsque plusieurs originaux sont émis.

3. Les données du contrat figurant dans le document de transport ou le document électronique de transport visé à l'article 35 comprennent en outre:

a) Le nom et l'adresse du destinataire, s'il a été désigné par le chargeur;

b) Le nom d'un navire, s'il est mentionné dans le contrat de transport;

c) Le lieu de réception et, s'il est connu du transporteur, le lieu de livraison; et

d) Le port de chargement et le port de déchargement, s'ils sont mentionnés dans le contrat de transport.

4. Aux fins du présent article, l'expression "état et conditionnement apparents des marchandises" employée au paragraphe 2 a) du présent article désigne l'état et le conditionnement des marchandises établis à partir:

a) D'une inspection externe raisonnable des marchandises telles qu'elles sont emballées au moment où le chargeur les remet au transporteur ou à une partie exécutante; et

b) De toute inspection supplémentaire que le transporteur ou une partie exécutante réalise effectivement avant d'émettre le document de transport ou le document électronique de transport.

Article 37. Identification du transporteur

1. Si un transporteur est identifié par son nom dans les données du contrat, toute autre information figurant sur le document de transport ou le document électronique de transport relative à l'identité du transporteur est sans effet dans la mesure où elle est incompatible avec cette identification.

2. Si les données du contrat n'identifient pas le transporteur conformément aux exigences de l'article 36, paragraphe 2 b), mais indiquent que les marchandises ont été chargées sur un navire désigné, le propriétaire inscrit du navire est présumé être le transporteur, à moins qu'il ne prouve que le navire faisait l'objet d'un

affrètement coque nue au moment du transport, qu'il n'identifie l'affréteur coque nue et n'en indique l'adresse, auquel cas ledit affréteur est présumé être le transporteur. Le propriétaire inscrit peut aussi réfuter cette présomption en identifiant le transporteur et en indiquant l'adresse de ce dernier. L'affréteur coque nue peut réfuter de la même manière toute présomption selon laquelle il est le transporteur.

3. Aucune disposition du présent article n'empêche l'ayant droit de prouver qu'une personne autre que celle identifiée dans les données du contrat ou conformément au paragraphe 2 du présent article est le transporteur.

Article 38. Signature

1. Le document de transport est signé par le transporteur ou par une personne agissant en son nom.

2. Le document électronique de transport comporte la signature électronique du transporteur ou d'une personne agissant en son nom. Cette signature électronique identifie le signataire dans le cadre du document électronique et indique que le transporteur autorise ce document.

Article 39. Omissions dans les données du contrat

1. L'absence ou l'inexactitude d'une ou de plusieurs données du contrat visées à l'article 36, paragraphe 1, 2 ou 3, n'affecte pas en soi la nature juridique ou la validité du document de transport ou du document électronique de transport.

2. Si les données du contrat comprennent la date, mais n'en indiquent pas la signification, cette date est réputée être:

a) Celle à laquelle toutes les marchandises mentionnées dans le document de transport ou le document électronique de transport ont été chargées à bord du navire, si les données du contrat indiquent que les marchandises ont été chargées sur un navire; ou

b) Celle à laquelle le transporteur ou une partie exécutante a reçu les marchandises, si les données du contrat n'indiquent pas que les marchandises ont été chargées sur un navire.

3. Si les données du contrat n'indiquent pas l'état et le conditionnement apparents des marchandises au moment où le transporteur ou une partie exécutante les reçoit, elles sont réputées avoir indiqué que l'état et le conditionnement apparents des marchandises étaient bons au moment de leur remise au transporteur ou à une partie exécutante.

Article 40. Réserves concernant les informations relatives aux marchandises dans les données du contrat

1. Le transporteur fait des réserves pour indiquer qu'il ne répond pas de l'exactitude des informations fournies conformément à l'article 36, paragraphe 1, par le chargeur si:

a) Il sait effectivement que l'une quelconque des mentions essentielles figurant dans le document de transport ou dans le document électronique de transport est fausse ou trompeuse; ou

b) Il a des motifs raisonnables de croire que l'une des mentions essentielles figurant dans le document de transport ou dans le document électronique de transport est fausse ou trompeuse.

2. Sans préjudice du paragraphe 1 du présent article, le transporteur peut faire des réserves, dans les cas et de la manière décrits dans les paragraphes 3 et 4 du présent article, pour indiquer qu'il ne répond pas de l'exactitude des informations fournies, conformément à l'article 36, paragraphe 1, par le chargeur.

3. Lorsque les marchandises ne sont pas remises au transporteur ou à une partie exécutante dans un conteneur ou un véhicule fermé, ou lorsqu'elles sont remises dans un conteneur ou un véhicule fermé et font l'objet d'une inspection effective par le transporteur ou une partie exécutante, le transporteur peut faire des réserves relativement aux informations mentionnées à l'article 36, paragraphe 1, si:

a) Il n'avait pas de moyen matériellement applicable ou commercialement raisonnable de vérifier les informations fournies par le chargeur, auquel cas il peut indiquer les informations qu'il n'a pas pu vérifier; ou

b) Il a des motifs raisonnables de croire que les informations fournies par le chargeur sont inexactes, auquel cas il peut inclure une clause indiquant ce qu'il considère raisonnablement comme des informations exactes.

4. Lorsque les marchandises sont remises au transporteur ou à une partie exécutante dans un conteneur ou un véhicule fermé, le transporteur peut faire des réserves relativement aux informations mentionnées:

a) À l'article 36, paragraphe 1 a), b) ou c), si:

i) Les marchandises se trouvant à l'intérieur du conteneur ou du véhicule n'ont pas fait l'objet d'une inspection effective par le transporteur ou la partie exécutante; et

ii) Ni lui, ni la partie exécutante n'ont, d'une autre manière, effectivement connaissance de son contenu avant l'émission du document de transport ou du document électronique de transport; et

b) À l'article 36, paragraphe 1 d), si:

i) Ni lui ni la partie exécutante n'ont pesé le conteneur ou le véhicule et si le chargeur et le transporteur n'étaient pas convenus avant l'expédition de le peser et de mentionner le poids dans les données du contrat; ou

ii) Il n'y avait pas de moyen matériellement applicable ou commercialement raisonnable de vérifier le poids du conteneur ou du véhicule.

Article 41. Force probante des données du contrat

Sauf lorsque des réserves ont été faites relativement aux données du contrat dans les cas et de la manière décrits à l'article 40:

a) Un document de transport ou un document électronique de transport fait foi, sauf preuve contraire, de la réception par le transporteur des marchandises indiquées dans les données du contrat;

b) La preuve contraire par le transporteur en ce qui concerne l'une quelconque des données du contrat n'est pas admise lorsque ces données figurent dans:

i) Un document de transport négociable ou un document électronique de transport négociable qui est transféré à un tiers agissant de bonne foi; ou

ii) Un document de transport non négociable dont les termes révèlent qu'il doit être remis pour l'obtention de la livraison des marchandises et qui est transféré au destinataire agissant de bonne foi.

c) La preuve contraire par le transporteur n'est pas admise à l'encontre d'un destinataire qui a agi de bonne foi en se fiant à l'une des données du contrat ci-après figurant dans un document de transport non négociable ou un document électronique de transport non négociable:

i) Les données du contrat mentionnées à l'article 36, paragraphe 1, lorsqu'elles sont fournies par le transporteur;

ii) Le nombre, le type et les numéros d'identification des conteneurs, mais non les numéros d'identification des plombs apposés sur les conteneurs; et

iii) Les données du contrat mentionnées à l'article 36, paragraphe 2.

Article 42. "Fret payé d'avance"

Si les données du contrat contiennent la mention "fret payé d'avance" ou une mention similaire, le transporteur ne peut pas se prévaloir à l'encontre du porteur ou du destinataire du non-paiement du fret. Le présent article ne s'applique pas si le porteur ou le destinataire est également le chargeur.

CHAPITRE 9. LIVRAISON DES MARCHANDISES

Article 43. Obligation de prendre livraison

Lorsque les marchandises sont parvenues à leur destination, le destinataire qui les réclame en vertu du contrat de transport en prend livraison au moment ou dans le délai et au lieu convenus dans le contrat de transport ou, à défaut d'une telle convention, au moment et au lieu auxquels, eu égard aux clauses du contrat, aux coutumes, usages ou pratiques du commerce et aux circonstances du transport, on pourrait raisonnablement s'attendre qu'elles soient livrées.

Article 44. Obligation d'accuser réception

À la demande du transporteur ou de la partie exécutante qui livre les marchandises, le destinataire accuse réception des marchandises livrées par le transporteur ou la partie exécutante de la manière qui est habituelle au lieu de livraison. Le transporteur peut refuser de livrer les marchandises si le destinataire refuse d'en accuser réception.

Article 45. Livraison en l'absence de document de transport négociable et de document électronique de transport négociable

En l'absence d'émission d'un document de transport négociable et d'un document électronique de transport négociable:

a) Le transporteur livre les marchandises au destinataire au moment et au lieu mentionnés à l'article 43. Il peut refuser de les livrer si la personne qui se prétend destinataire ne s'identifie pas dûment comme telle alors que le transporteur le lui demande;

b) Si le nom et l'adresse du destinataire ne sont pas mentionnés dans les données du contrat, la partie contrôlante les indique au transporteur avant ou lors de l'arrivée des marchandises au lieu de destination;

c) Sans préjudice de l'article 48, paragraphe 1, si les marchandises ne peuvent être livrées du fait i) que le destinataire, après avoir reçu notification de leur arrivée, n'en réclame pas, au moment ou dans le délai mentionné à l'article 43, la livraison au transporteur une fois celles-ci parvenues au lieu de destination, ii) que le transporteur refuse de les livrer au motif que la personne se prétendant destinataire ne s'identifie pas dûment comme telle, ou iii) que le transporteur, après des diligences raisonnables, n'est pas en mesure de localiser le destinataire afin de demander des instructions pour la livraison, le transporteur peut en aviser la partie contrôlante et demander des instructions pour la livraison. Si, après des diligences raisonnables, il n'est pas en mesure de localiser la partie contrôlante, il peut en aviser le chargeur et demander des instructions pour la livraison. Si, après des diligences raisonnables, il n'est pas en mesure de localiser le chargeur, il peut en aviser le chargeur documentaire et demander des instructions pour la livraison;

d) La livraison des marchandises par le transporteur sur instruction de la partie contrôlante, du chargeur ou du chargeur documentaire conformément à l'alinéa c) du présent article le libère de son obligation de livrer les marchandises en vertu du contrat de transport.

Article 46. Livraison en cas d'émission d'un document de transport non négociable devant être remis

En cas d'émission d'un document de transport non négociable dont les termes révèlent qu'il doit être remis pour l'obtention de la livraison des marchandises:

a) Le transporteur livre les marchandises au destinataire au moment et au lieu mentionnés à l'article 43 à condition que ce dernier s'identifie dûment à sa demande et contre remise du document non négociable. Il peut refuser de livrer les marchandises si la personne qui se prétend destinataire ne s'identifie pas dûment alors que le transporteur le lui demande. Il refuse de les livrer si le document non négociable n'est pas remis. Si plusieurs originaux du document non négociable ont été émis, la remise d'un original suffit et les autres originaux cessent d'être valables ou de produire effet;

b) Sans préjudice de l'article 48, paragraphe 1, si les marchandises ne peuvent être livrées du fait i) que le destinataire, après avoir reçu notification de leur arrivée, n'en réclame pas, au moment ou dans le délai mentionné à l'article 43, la livraison au transporteur une fois celles-ci parvenues au lieu de destination, ii) que le transporteur refuse de les livrer au motif que la personne se prétendant

destinataire ne s'identifie pas dûment comme telle ou ne remet pas le document, ou iii) que le transporteur, après des diligences raisonnables, n'est pas en mesure de localiser le destinataire afin de demander des instructions pour la livraison, le transporteur peut en aviser le chargeur et demander des instructions pour la livraison. Si, après des diligences raisonnables, il n'est pas en mesure de localiser le chargeur, il peut en aviser le chargeur documentaire et demander des instructions pour la livraison;

c) La livraison des marchandises par le transporteur sur instruction du chargeur ou du chargeur documentaire conformément à l'alinéa b) du présent article le libère de son obligation de livrer les marchandises en vertu du contrat de transport, que le document de transport non négociable lui ait été remis ou non.

Article 47. Livraison en cas d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable

1. En cas d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable:

a) Le porteur du document est en droit de réclamer la livraison des marchandises au transporteur une fois celles-ci parvenues au lieu de destination, auquel cas le transporteur les lui livre au moment et au lieu mentionnés à l'article 43:

i) Contre remise du document de transport négociable et, si le porteur est l'une des personnes mentionnées à l'article premier, alinéa 10 a) i), à condition qu'il s'identifie dûment; ou

ii) À condition qu'il démontre, conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1, sa qualité de porteur du document électronique de transport négociable.

b) Le transporteur refuse de livrer les marchandises si les exigences de l'alinéa a) i) ou ii) du présent paragraphe ne sont pas remplies;

c) Si plusieurs originaux du document de transport négociable ont été émis et si le nombre de ces originaux est mentionné dans le document, la remise d'un original suffit et les autres originaux cessent d'être valables ou de produire effet. Lorsqu'un document électronique de transport négociable a été utilisé, il cesse d'être valable ou de produire effet lorsque les marchandises sont livrées au porteur conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1.

2. Sans préjudice de l'article 48, paragraphe 1, lorsqu'il est expressément stipulé sur le document de transport négociable ou le document électronique de transport négociable que les marchandises peuvent être livrées sans que ce document soit remis, la règle suivante s'applique:

a) Si les marchandises ne peuvent être livrées du fait i) que le porteur, après avoir reçu notification de leur arrivée, n'en réclame pas, au moment ou dans le délai mentionné à l'article 43, la livraison au transporteur une fois celles-ci parvenues au lieu de destination, ii) que le transporteur refuse de les livrer au motif que la personne se prétendant porteur ne s'identifie pas dûment comme étant l'une des personnes mentionnées à l'article premier, paragraphe 10 a) i), ou iii) que le transporteur, après des diligences raisonnables, n'est pas en mesure de localiser le

porteur afin de demander des instructions pour la livraison, le transporteur peut en aviser le chargeur et demander des instructions pour la livraison. Si, après des diligences raisonnables, il n'est pas en mesure de localiser le chargeur, il peut en aviser le chargeur documentaire et demander des instructions pour la livraison;

b) La livraison des marchandises par le transporteur sur instruction du chargeur ou du chargeur documentaire conformément au paragraphe 2 a) du présent article le libère de son obligation de livrer les marchandises au porteur en vertu du contrat de transport, que le document de transport négociable lui ait été remis ou non, ou que la personne réclamant la livraison en vertu d'un document électronique de transport négociable ait démontré ou non, conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1, sa qualité de porteur;

c) La personne donnant des instructions conformément au paragraphe 2 a) du présent article indemnise le transporteur dont la responsabilité est engagée envers le porteur en vertu du paragraphe 2 e) du présent article. Le transporteur peut refuser de suivre ces instructions si la personne ne fournit pas une garantie suffisante qu'il peut raisonnablement exiger;

d) Lorsque, après la livraison des marchandises par le transporteur conformément au paragraphe 2 b) du présent article, une personne devient le porteur du document de transport négociable ou du document électronique de transport négociable en vertu d'un arrangement contractuel ou d'une autre nature conclu avant cette livraison, elle acquiert des droits opposables au transporteur en vertu du contrat de transport, à l'exception du droit de réclamer la livraison des marchandises;

e) Nonobstant le paragraphe 2 b) et d) du présent article, une personne qui devient porteur après cette livraison alors qu'elle n'avait pas et n'aurait pas pu raisonnablement avoir connaissance de la livraison, acquiert les droits incorporés dans le document de transport négociable ou dans le document électronique de transport négociable. Lorsque les données du contrat mentionnent l'heure d'arrivée prévue des marchandises ou indiquent la façon d'obtenir des informations pour savoir si la livraison a eu lieu, cette connaissance est présumée chez le porteur au moment où il acquiert cette qualité.

Article 48. Marchandises en souffrance

1. Aux fins du présent article, les marchandises sont réputées en souffrance uniquement si, après leur arrivée au lieu de destination:

a) Le destinataire n'en prend pas livraison conformément au présent chapitre au moment et au lieu mentionnés à l'article 43;

b) La partie contrôlante, le porteur, le chargeur ou le chargeur documentaire ne peut être localisé ou ne donne pas au transporteur des instructions appropriées conformément aux articles 45, 46 et 47;

c) Le transporteur est en droit ou est tenu de refuser de livrer les marchandises conformément aux articles 44, 45, 46 et 47;

d) Le transporteur n'est pas autorisé à livrer les marchandises au destinataire par la loi ou la réglementation du lieu où est demandée la livraison; ou

e) Les marchandises ne peuvent pas être livrées par le transporteur pour une autre raison.

2. Sans préjudice des autres droits dont il peut se prévaloir contre le chargeur, la partie contrôlante ou le destinataire, si les marchandises sont en souffrance, le transporteur peut, aux risques et aux frais de la personne ayant droit aux marchandises, prendre vis-à-vis de ces dernières les mesures que les circonstances peuvent raisonnablement exiger, y compris:

a) Les entreposer en tout lieu approprié;

b) Les décharger si elles sont chargées dans des conteneurs ou véhicules, ou prendre d'autres mesures, notamment en les déplaçant; et

c) Les faire vendre ou détruire conformément aux pratiques, à la loi ou à la réglementation du lieu où elles se trouvent.

3. Le transporteur ne peut exercer les droits prévus au paragraphe 2 du présent article qu'après avoir avisé, de manière appropriée, de la mesure qu'il a l'intention de prendre en vertu de ce paragraphe, la personne indiquée dans les données du contrat comme étant la personne à prévenir, le cas échéant, de l'arrivée des marchandises au lieu de destination, et l'une des personnes suivantes, dans l'ordre indiqué, si elles sont connues du transporteur: le destinataire, la partie contrôlante ou le chargeur.

4. Si les marchandises sont vendues conformément au paragraphe 2 c) du présent article, le transporteur conserve le produit de la vente au profit de la personne ayant droit aux marchandises, sous réserve de déduire toute dépense qu'il a effectuée et toute autre somme qui lui est due en rapport avec le transport de ces marchandises.

5. Le transporteur ne répond pas de la perte ou du dommage subi par les marchandises pendant la période de souffrance. Il en répond si l'ayant droit prouve que cette perte ou ce dommage résulte du fait que le transporteur n'a pas pris les mesures qui auraient été raisonnables en l'espèce pour conserver les marchandises tout en sachant ou en ayant dû savoir qu'il en résulterait une telle perte ou un tel dommage.

Article 49. Rétention des marchandises

Aucune disposition de la présente Convention ne porte atteinte au droit de rétention que le contrat de transport ou la loi applicable accorde au transporteur ou à une partie exécutante en garantie de sa créance.

CHAPITRE 10. DROITS DE LA PARTIE CONTRÔLANTE

Article 50. Exercice et étendue du droit de contrôle

1. Le droit de contrôle ne peut être exercé que par la partie contrôlante et se limite au droit:

a) De donner ou de modifier des instructions concernant les marchandises sans qu'elles constituent une modification du contrat de transport;

b) D'obtenir la livraison des marchandises dans un port d'escale prévu ou, pour un transport intérieur, dans tout lieu en cours de route; et

c) De remplacer le destinataire par toute autre personne, y compris la partie contrôlante.

2. Le droit de contrôle existe pendant toute la période de responsabilité du transporteur prévue à l'article 12 et s'éteint à l'expiration de cette période.

Article 51. Identification de la partie contrôlante et transfert du droit de contrôle

1. Sauf dans les cas mentionnés aux paragraphes 2, 3 et 4 du présent article:

a) Le chargeur est la partie contrôlante à moins que, lors de la conclusion du contrat de transport, il ne désigne le destinataire, le chargeur documentaire ou une autre personne comme partie contrôlante;

b) La partie contrôlante peut transférer le droit de contrôle à une autre personne. Ce transfert prend effet à l'égard du transporteur dès que ce dernier en est avisé par l'auteur du transfert, et le bénéficiaire du transfert devient la partie contrôlante; et

c) La partie contrôlante s'identifie dûment lorsqu'elle exerce le droit de contrôle.

2. En cas d'émission d'un document de transport non négociable dont les termes révèlent qu'il doit être remis pour l'obtention de la livraison des marchandises:

a) Le chargeur est la partie contrôlante et peut transférer le droit de contrôle au destinataire désigné dans le document en transférant le document à cette personne sans endossement. Si plusieurs originaux du document ont été émis, tous les originaux sont transférés pour que le droit de contrôle soit transféré; et

b) Pour exercer son droit de contrôle, la partie contrôlante produit le document et s'identifie dûment. Si plusieurs originaux du document ont été émis, tous les originaux sont présentés, faute de quoi le droit de contrôle ne peut être exercé.

3. En cas d'émission d'un document de transport négociable:

a) Le porteur ou, si plusieurs originaux du document sont émis, le porteur de tous les originaux est la partie contrôlante;

b) Le porteur peut transférer le droit de contrôle en transférant le document à une autre personne conformément à l'article 57. Si plusieurs originaux de ce document ont été émis, tous les originaux sont transférés à cette personne pour que le droit de contrôle soit transféré; et

c) Pour exercer le droit de contrôle, le porteur présente le document au transporteur et, s'il est l'une des personnes mentionnées à l'article premier, alinéa 10 a) i), s'identifie dûment. Si plusieurs originaux du document ont été émis, tous les originaux sont présentés, faute de quoi le droit de contrôle ne peut être exercé.

4. En cas d'émission d'un document électronique de transport négociable:

a) Le porteur est la partie contrôlante;

b) Le porteur peut transférer le droit de contrôle à une autre personne en transférant le document conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1; et

c) Pour exercer le droit de contrôle, le porteur démontre, conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1, sa qualité de porteur.

Article 52. Exécution des instructions par le transporteur

1. Sous réserve des paragraphes 2 et 3 du présent article, le transporteur exécute les instructions mentionnées à l'article 50 si:

a) La personne donnant ces instructions est fondée à exercer le droit de contrôle;

b) Les instructions peuvent raisonnablement être exécutées selon leurs termes au moment où elles parviennent au transporteur; et

c) Les instructions n'affecteront pas les opérations normales du transporteur, ni ses pratiques de livraison.

2. Dans tous les cas, la partie contrôlante rembourse au transporteur toute dépense additionnelle raisonnable qu'il pourrait effectuer et l'indemnise du préjudice qu'il pourrait subir en exécutant de manière diligente une instruction quelconque en vertu du présent article, y compris des réparations qu'il pourrait être tenu d'accorder pour la perte ou le dommage subi par d'autres marchandises transportées.

3. Le transporteur est en droit d'obtenir de la partie contrôlante une garantie couvrant le montant de la dépense additionnelle ou du préjudice auquel il s'attend raisonnablement du fait de l'exécution d'une instruction en vertu du présent article. Il peut refuser d'exécuter les instructions si une telle garantie n'est pas fournie.

4. Lorsque le transporteur n'a pas exécuté les instructions de la partie contrôlante contrairement à l'obligation qui lui incombe en vertu du paragraphe 1 du présent article, sa responsabilité pour la perte, le dommage ou le retard de livraison subi en conséquence par les marchandises est soumise aux articles 17 à 23 et la réparation qu'il doit est soumise aux articles 59 à 61.

Article 53. Marchandises réputées livrées

Les marchandises livrées suivant une instruction donnée conformément à l'article 52, paragraphe 1, sont réputées livrées au lieu de destination et les dispositions du chapitre 9 relatives à cette livraison leur sont applicables.

Article 54. Modifications du contrat de transport

1. La partie contrôlante est la seule personne pouvant convenir avec le transporteur de modifications du contrat de transport autres que celles visées à l'article 50, paragraphe 1 b) et c).

2. Les modifications du contrat de transport, y compris celles visées à l'article 50, paragraphe 1 b) et c), sont mentionnées sur un document de transport négociable ou sur un document de transport non négociable devant être remis, ou

incorporées dans un document électronique de transport négociable ou, à la demande de la partie contrôlante, sont mentionnées sur un document de transport non négociable ou incorporées dans un document électronique de transport non négociable. Les modifications ainsi mentionnées ou incorporées sont signées conformément à l'article 38.

Article 55. Fourniture d'informations, d'instructions ou de documents supplémentaires au transporteur

1. La partie contrôlante, à la demande du transporteur ou d'une partie exécutante, fournit en temps utile les informations, instructions ou documents concernant les marchandises dont le transporteur peut raisonnablement avoir besoin pour s'acquitter des obligations qui lui incombent en vertu du contrat de transport, à condition que le chargeur ne les ait pas déjà fournis et qu'ils ne soient pas raisonnablement accessibles au transporteur par d'autres moyens.

2. Si, après des diligences raisonnables, le transporteur n'est pas en mesure de localiser la partie contrôlante ou si la partie contrôlante n'est pas en mesure de lui fournir des informations, instructions ou documents appropriés, le chargeur les fournit. Si, après des diligences raisonnables, le transporteur n'est pas en mesure de localiser le chargeur, le chargeur documentaire fournit ces informations, instructions ou documents.

Article 56. Dérogation conventionnelle

Les parties au contrat de transport peuvent déroger aux articles 50, paragraphe 1 b) et c), 50, paragraphe 2, et 52. Elles peuvent aussi restreindre ou exclure la possibilité de transférer le droit de contrôle visée à l'article 51, paragraphe 1 b).

CHAPITRE 11. TRANSFERT DE DROITS

Article 57. Transfert en cas d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable

1. En cas d'émission d'un document de transport négociable, le porteur peut transférer les droits incorporés dans ce document en le transférant à une autre personne:

a) Dûment endossé au profit de cette autre personne ou en blanc, s'il s'agit d'un document à ordre; ou

b) Sans endossement, s'il s'agit: i) d'un document au porteur ou d'un document endossé en blanc; ou ii) d'un document établi au nom d'une personne déterminée qui est transféré entre le premier porteur et cette personne.

2. En cas d'émission d'un document électronique de transport négociable, son porteur peut transférer les droits incorporés dans ce document, que celui-ci soit établi à ordre ou au nom d'une personne déterminée, en le transférant conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1.

Article 58. Responsabilité du porteur

1. Sans préjudice de l'article 55, un porteur qui n'a pas la qualité de chargeur et qui n'exerce aucun droit découlant du contrat de transport n'assume aucune responsabilité en vertu de ce contrat en cette seule qualité de porteur.

2. Un porteur qui n'a pas la qualité de chargeur et qui exerce un droit quelconque découlant du contrat de transport assume toutes les responsabilités qui lui incombent en vertu de ce contrat dans la mesure où elles sont énoncées dans le document de transport négociable ou le document électronique de transport négociable ou peuvent en être inférées.

3. Aux fins des paragraphes 1 et 2 du présent article, un porteur qui n'a pas la qualité de chargeur n'exerce aucun droit découlant du contrat de transport au seul motif que:

a) Il convient avec le transporteur, en vertu de l'article 10, de substituer à un document de transport négociable un document électronique de transport négociable ou de substituer à un document électronique de transport négociable un document de transport négociable; ou

b) Il transfère ses droits en vertu de l'article 57.

CHAPITRE 12. LIMITES DE RESPONSABILITÉ

Article 59. Limites de responsabilité

1. Sous réserve des articles 60 et 61, paragraphe 1, la responsabilité du transporteur pour manquement aux obligations lui incombant en vertu de la présente Convention est limitée à 875 unités de compte par colis ou autre unité de chargement, ou à 3 unités de compte par kilogramme de poids brut des marchandises objet de la réclamation ou du litige, la limite la plus élevée étant applicable, sauf lorsque la valeur des marchandises a été déclarée par le chargeur et figure dans les données du contrat, ou lorsqu'un montant supérieur à la limite de responsabilité fixée dans le présent article a été convenu entre le transporteur et le chargeur.

2. Lorsque les marchandises sont transportées dans ou sur un conteneur, une palette ou un engin de transport similaire utilisé pour grouper des marchandises, ou dans ou sur un véhicule, les colis ou les unités de chargement énumérés dans les données du contrat comme ayant été placés dans ou sur cet engin de transport ou véhicule sont considérés comme des colis ou unités de chargement. En l'absence d'une telle énumération, les marchandises placées dans ou sur cet engin de transport ou véhicule sont considérées comme une unité de chargement.

3. L'unité de compte visée dans le présent article est le droit de tirage spécial tel qu'il est défini par le Fonds monétaire international. Les montants mentionnés dans le présent article sont convertis dans la monnaie nationale d'un État suivant la valeur de cette monnaie à la date du jugement ou de la sentence ou à une date convenue par les parties. La valeur, en droits de tirage spéciaux, de la monnaie nationale d'un État contractant qui est membre du Fonds monétaire international est calculée selon la méthode d'évaluation appliquée par le Fonds monétaire international à la date en question pour ses propres opérations et transactions. La valeur, en droits de tirage spéciaux, de la monnaie nationale d'un

État contractant qui n'est pas membre du Fonds monétaire international est calculée de la façon déterminée par cet État.

Article 60. Limites de responsabilité pour le préjudice causé par le retard

Sous réserve de l'article 61, paragraphe 2, le montant de la réparation en cas de perte ou de dommage subi par les marchandises en raison d'un retard est calculé conformément à l'article 22 et la responsabilité pour le préjudice économique résultant d'un retard est limitée à un montant équivalent à deux fois et demie le fret payable pour les marchandises ayant subi le retard. Le montant total payable en vertu du présent article et de l'article 59, paragraphe 1, ne peut pas dépasser la limite qui serait fixée conformément à l'article 59, paragraphe 1, pour la perte totale des marchandises concernées.

Article 61. Privation du droit de se prévaloir de la limitation de responsabilité

1. Ni le transporteur ni aucune des personnes mentionnées à l'article 18 ne peuvent se prévaloir de la limitation de responsabilité prévue à l'article 59, ou prévue dans le contrat de transport, si l'ayant droit prouve que le préjudice résultant du manquement aux obligations incombant au transporteur en vertu de la présente Convention était imputable à un acte ou à une omission personnels que celui qui revendique le droit de limiter sa responsabilité a commis soit dans l'intention de causer ce préjudice, soit témérairement et avec conscience que ce préjudice en résulterait probablement.

2. Ni le transporteur ni aucune des personnes mentionnées à l'article 18 ne peuvent se prévaloir de la limitation de responsabilité prévue à l'article 60, si l'ayant droit prouve que le retard de livraison résulte d'un acte ou d'une omission personnels que celui qui revendique le droit de limiter sa responsabilité a commis soit dans l'intention de provoquer le préjudice dû au retard, soit témérairement et avec conscience que ce préjudice en résulterait probablement.

CHAPITRE 13. DÉLAI POUR AGIR

Article 62. Durée du délai pour agir

1. Aucune action judiciaire ou arbitrale relative à des réclamations ou des litiges découlant d'un manquement à une obligation prévue dans la présente Convention ne peut être engagée après l'expiration d'un délai de deux ans.

2. Le délai visé au paragraphe 1 du présent article court à partir du jour où les marchandises ont été livrées par le transporteur ou, lorsqu'elles n'ont pas été livrées ou ne l'ont été que partiellement, à partir du dernier jour où elles auraient dû être livrées. Le jour indiqué comme point de départ du délai n'est pas compris dans la computation.

3. Nonobstant l'expiration du délai visé au paragraphe 1 du présent article, une partie peut invoquer un droit et l'opposer à l'autre partie comme moyen de défense ou de compensation.

Article 63. Prorogation du délai pour agir

Le délai prévu à l'article 62 ne peut être ni suspendu ni interrompu mais la personne à qui une réclamation est adressée peut à tout moment pendant le cours du délai proroger celui-ci par une déclaration adressée à l'ayant droit. Le délai peut être de nouveau prorogé par une ou plusieurs autres déclarations.

Article 64. Action récursoire

Une personne tenue responsable peut exercer une action récursoire après l'expiration du délai prévu à l'article 62 si elle le fait dans l'un des deux délais ci-après, le plus long étant retenu:

a) Dans le délai déterminé par la loi applicable de l'État où l'action est engagée; ou

b) Dans les quatre-vingt-dix jours à compter de la date à laquelle elle a soit réglé la réclamation soit elle-même reçu signification de l'assignation, selon l'événement qui survient en premier.

Article 65. Actions contre la personne identifiée comme étant le transporteur

Une action contre l'affréteur coque nue ou la personne identifiée comme étant le transporteur conformément à l'article 37, paragraphe 2, peut être intentée après l'expiration du délai prévu à l'article 62, si elle l'est dans l'un des deux délais ci-après, le plus long étant retenu:

a) Dans le délai déterminé par la loi applicable de l'État où l'action est engagée; ou

b) Dans les quatre-vingt-dix jours à compter de la date à laquelle le transporteur a été identifié, ou le propriétaire inscrit ou l'affréteur coque nue a réfuté la présomption selon laquelle il est le transporteur conformément à l'article 37, paragraphe 2.

CHAPITRE 14. COMPÉTENCE

Article 66. Actions contre le transporteur

À moins que le contrat de transport ne contienne un accord exclusif d'élection de for conforme à l'article 67 ou 72, le demandeur a le droit d'intenter une action judiciaire contre le transporteur en vertu de la présente Convention:

a) Devant un tribunal compétent dans le ressort duquel se trouve l'un des lieux ci-après:

i) Le domicile du transporteur;

ii) Le lieu de réception convenu dans le contrat de transport;

iii) Le lieu de livraison convenu dans le contrat de transport; ou

iv) Le port où les marchandises sont initialement chargées sur un navire ou le port où elles sont finalement déchargées d'un navire; ou

b) Devant un tribunal ou des tribunaux compétents désignés par un accord entre le chargeur et le transporteur pour trancher les réclamations pouvant naître contre ce dernier dans le cadre de la présente Convention.

Article 67. Accords d'élection de for

1. La compétence d'un tribunal choisi conformément à l'article 66, alinéa b), est exclusive pour les litiges entre les parties au contrat uniquement si ces dernières en conviennent et si l'accord attributif de compétence:

a) Est contenu dans un contrat de volume qui indique clairement le nom et l'adresse des parties, et soit i) a fait l'objet d'une négociation individuelle; soit ii) indique de manière apparente qu'un accord exclusif d'élection de for a été conclu et spécifie dans quelles clauses du contrat se trouve cet accord; et

b) Désigne clairement les tribunaux d'un État contractant, ou un ou plusieurs tribunaux particuliers d'un État contractant.

2. Une personne qui n'est pas partie au contrat de volume n'est liée par un accord exclusif d'élection de for conclu conformément au paragraphe 1 du présent article que si:

a) Le tribunal est situé dans l'un des lieux mentionnés à l'article 66, alinéa a);

b) Cet accord est contenu dans le document de transport ou le document électronique de transport;

c) Cette personne est dûment avisée, en temps utile, du tribunal où l'action sera intentée et de la compétence exclusive de ce tribunal; et

d) La loi du tribunal saisi reconnaît que cette personne peut être liée par l'accord exclusif d'élection de for.

Article 68. Actions contre la partie exécutante maritime

Le demandeur a le droit d'intenter une action judiciaire contre la partie exécutante maritime en vertu de la présente Convention devant un tribunal compétent dans le ressort duquel se trouve l'un des lieux ci-après:

a) Le domicile de la partie exécutante maritime; ou

b) Le port où la partie exécutante maritime reçoit les marchandises, le port où elle livre les marchandises, ou le port où elle réalise ses opérations concernant les marchandises.

Article 69. Absence de chef de compétence supplémentaire

Sous réserve des articles 71 et 72, aucune action judiciaire contre le transporteur ou contre une partie exécutante maritime en vertu de la présente Convention ne peut être engagée devant un tribunal qui n'est pas désigné conformément à l'article 66 ou 68.

Article 70. Saisie conservatoire et mesures provisoires ou conservatoires

Aucune disposition de la présente Convention n'a d'incidence sur la compétence en ce qui concerne les mesures provisoires ou conservatoires, y compris la saisie conservatoire. Un tribunal d'un État dans lequel a été prise une mesure provisoire ou conservatoire n'a pas compétence pour juger l'affaire sur le fond sauf:

a) Si les exigences du présent chapitre sont satisfaites; ou

b) Si une convention internationale qui s'applique dans cet État le prévoit.

Article 71. Jonction et désistement d'instances

1. Sauf lorsqu'un accord exclusif d'élection de for a force obligatoire dans les conditions de l'article 67 ou 72, si une seule et même action est intentée à la fois contre le transporteur et la partie exécutante maritime pour un seul et même fait, elle peut l'être uniquement devant un tribunal désigné conformément à la fois à l'article 66 et à l'article 68. À défaut d'un tel tribunal, cette action peut être intentée devant un tribunal désigné conformément à l'article 68, alinéa b), si un tel tribunal existe.

2. Sauf lorsqu'un accord exclusif d'élection de for a force obligatoire dans les conditions de l'article 67 ou 72, un transporteur ou une partie exécutante maritime intentant une action en déclaration de non-responsabilité ou toute autre action qui priverait une personne de son droit de choisir le for conformément à l'article 66 ou 68 renonce à cette action à la demande du défendeur une fois que ce dernier a choisi un tribunal désigné conformément à l'article 66 ou 68, selon le cas, devant lequel l'action peut être réintroduite.

Article 72. Accord après la naissance d'un litige et compétence en cas de comparution du défendeur

1. Après la naissance d'un litige, les parties à ce litige peuvent convenir de régler celui-ci devant tout tribunal compétent.

2. Un tribunal compétent devant lequel un défendeur comparaît sans contester sa compétence, conformément aux règles de ce tribunal, a compétence.

Article 73. Reconnaissance et exécution

1. Une décision rendue dans un État contractant par un tribunal qui avait compétence conformément à la présente Convention est reconnue et exécutée dans un autre État contractant conformément à la loi de cet autre État lorsque les deux États ont fait une déclaration conformément à l'article 74.

2. Un tribunal peut refuser la reconnaissance et l'exécution en se fondant sur les motifs de refus de la reconnaissance et de l'exécution prévus dans sa loi.

3. Le présent chapitre est sans incidence sur l'application des règles d'une organisation régionale d'intégration économique qui est partie à la présente Convention, en ce qui concerne la reconnaissance ou l'exécution des jugements entre ses États membres, qu'elles aient été adoptées avant ou après la présente Convention.

Article 74. Application du chapitre 14

Les dispositions du présent chapitre ne lieront que les États contractants qui, conformément à l'article 91, déclarent qu'ils s'y soumettront.

CHAPITRE 15. ARBITRAGE

Article 75. Conventions d'arbitrage

1. Sous réserve du présent chapitre, les parties peuvent convenir que tout litige susceptible de naître à propos du transport de marchandises en vertu de la présente Convention sera soumis à l'arbitrage.

2. La procédure d'arbitrage se déroule, au choix de la personne faisant valoir un droit contre le transporteur:

a) En tout lieu désigné à cette fin dans la convention d'arbitrage; ou

b) En tout autre lieu situé dans un État où se trouve l'un quelconque des lieux suivants:

i) Le domicile du transporteur;

ii) Le lieu de réception convenu dans le contrat de transport;

iii) Le lieu de livraison convenu dans le contrat de transport; ou

iv) Le port où les marchandises sont initialement chargées sur un navire ou le port où elles sont finalement déchargées d'un navire.

3. La désignation du lieu de l'arbitrage dans la convention d'arbitrage a force obligatoire pour les litiges entre les parties à cette convention si elle est contenue dans un contrat de volume qui indique clairement le nom et l'adresse des parties et soit:

a) A fait l'objet d'une négociation individuelle; soit

b) Indique de manière apparente qu'une convention d'arbitrage a été conclue et spécifie dans quelles clauses du contrat elle se trouve.

4. Lorsqu'une convention d'arbitrage a été conclue conformément au paragraphe 3 du présent article, une personne qui n'est pas partie au contrat de volume est liée par la désignation du lieu de l'arbitrage dans cette convention uniquement si:

a) Le lieu de l'arbitrage désigné dans la convention correspond à l'un des lieux mentionnés au paragraphe 2 b) du présent article;

b) La convention est contenue dans le document de transport ou le document électronique de transport;

c) Cette personne est dûment avisée, en temps utile, du lieu de l'arbitrage; et

d) La loi applicable prévoit que cette personne peut être liée par la convention d'arbitrage.

5. Les dispositions des paragraphes 1, 2, 3 et 4 du présent article sont réputées incluses dans toute clause ou pacte compromissoire, et toute disposition de la clause ou du pacte est nulle dans la mesure où elle y serait contraire.

Article 76. Convention d'arbitrage dans le transport autre que de ligne régulière

1. Aucune disposition de la présente Convention n'a d'incidence sur le caractère obligatoire d'une convention d'arbitrage figurant dans un contrat de transport dans un transport autre que de ligne régulière auquel la présente Convention ou les dispositions de la présente Convention s'appliquent:

a) Par le jeu de l'article 7; ou

b) Du fait que les parties ont volontairement incorporé la présente Convention dans un contrat de transport qui autrement n'y serait pas soumis.

2. Nonobstant le paragraphe 1 du présent article, une convention d'arbitrage dans un document de transport ou dans un document électronique de transport auquel la présente Convention s'applique par le jeu de l'article 7 est soumise au présent chapitre sauf si ce document:

a) Identifie les parties à la charte-partie ou à un autre contrat exclu du champ d'application de la présente Convention par le jeu de l'article 6 et indique la date de cette charte-partie ou de ce contrat; et

b) Incorpore par référence expresse la clause de la charte-partie ou de l'autre contrat qui contient les termes de la convention d'arbitrage.

Article 77. Convention d'arbitrage après la naissance d'un litige

Nonobstant les dispositions du présent chapitre et du chapitre 14, après la naissance d'un litige, les parties à ce litige peuvent convenir de soumettre celui-ci à l'arbitrage en quelque lieu que ce soit.

Article 78. Application du chapitre 15

Les dispositions du présent chapitre ne lieront que les États contractants qui, conformément à l'article 91, déclarent qu'ils s'y soumettront.

CHAPITRE 16. VALIDITÉ DES CLAUSES CONTRACTUELLES

Article 79. Dispositions générales

1. Sauf disposition contraire de la présente Convention, toute clause d'un contrat de transport est réputée non écrite dans la mesure où elle:

a) Écarte ou limite directement ou indirectement les obligations du transporteur ou d'une partie exécutante maritime prévues dans la présente Convention;

b) Écarte ou limite directement ou indirectement la responsabilité du transporteur ou d'une partie exécutante maritime pour manquement à une obligation prévue dans la présente Convention; ou

c) Cède au transporteur ou à une personne mentionnée à l'article 18 le bénéfice de l'assurance des marchandises.

2. Sauf disposition contraire de la présente Convention, une clause d'un contrat de transport est réputée non écrite dans la mesure où elle:

a) Écarte, limite ou étend directement ou indirectement les obligations du chargeur, du destinataire, de la partie contrôlante, du porteur ou du chargeur documentaire prévues dans la présente Convention; ou

b) Écarte, limite ou accroît directement ou indirectement la responsabilité du chargeur, du destinataire, de la partie contrôlante, du porteur ou du chargeur documentaire pour manquement à l'une quelconque de ses obligations prévues dans la présente Convention.

Article 80. Règles spéciales pour les contrats de volume

1. Nonobstant l'article 79, dans les relations entre le transporteur et le chargeur, un contrat de volume auquel s'applique la présente Convention peut prévoir des droits, obligations et responsabilités plus ou moins étendus que ceux énoncés dans cette dernière.

2. Une dérogation conforme au paragraphe 1 du présent article n'a force obligatoire que si:

a) Le contrat de volume énonce de manière apparente qu'il déroge à la présente Convention;

b) Le contrat de volume i) a fait l'objet d'une négociation individuelle, ou ii) indique de manière apparente lesquelles de ses clauses contiennent les dérogations;

c) Le chargeur est mis en mesure de conclure un contrat de transport conformément aux dispositions de la présente Convention sans aucune dérogation telle qu'admise par le présent article et est informé de cette possibilité; et

d) La dérogation n'est ni i) incorporée par référence ni ii) contenue dans un contrat d'adhésion, non soumis à négociation.

3. Un barème public de prix et de services d'un transporteur, un document de transport, un document électronique de transport ou un document similaire n'est pas un contrat de volume aux fins du paragraphe 1 du présent article. Un contrat de volume peut néanmoins incorporer ces documents par référence en tant que clauses contractuelles.

4. Le paragraphe 1 du présent article ne s'applique pas aux droits et obligations prévus aux articles 14, alinéas a) et b), 29 et 32 ou à la responsabilité en découlant. Il ne s'applique pas non plus à la responsabilité résultant d'un acte ou d'une omission visés à l'article 61.

5. Les clauses du contrat de volume qui dérogent à la présente Convention, si ce contrat satisfait aux exigences du paragraphe 2 du présent article, s'appliquent dans les relations entre le transporteur et une personne autre que le chargeur à condition:

a) Que cette personne ait reçu des informations qui indiquent de manière apparente que le contrat déroge à la présente Convention et consente expressément à être liée par ces dérogations; et

b) Que ce consentement ne soit pas exprimé uniquement dans un barème public de prix et de services d'un transporteur, un document de transport ou un document électronique de transport.

6. Il incombe à la partie qui se prévaut de la dérogation de prouver que celle-ci a été faite conformément aux conditions requises.

Article 81. Règles spéciales pour les animaux vivants et certaines autres marchandises

Nonobstant l'article 79 et sans préjudice de l'article 80, le contrat de transport peut exclure ou limiter les obligations ou la responsabilité à la fois du transporteur et d'une partie exécutante maritime si:

a) Les marchandises sont des animaux vivants. Cependant, une telle exclusion ou limitation ne s'applique pas lorsque l'ayant droit prouve que la perte, le dommage ou le retard de livraison subi par les marchandises résulte d'un acte ou d'une omission que le transporteur ou une personne mentionnée à l'article 18 a commis soit dans l'intention de provoquer cette perte ou ce dommage ou le préjudice dû au retard, soit témérairement et avec conscience que cette perte ou ce dommage, ou que ce préjudice dû au retard, en résulterait probablement; ou

b) Le caractère ou la condition des marchandises ou les circonstances, termes et conditions dans lesquels le transport doit se faire sont de nature à justifier raisonnablement une convention spéciale, pour autant que ce contrat de transport ne concerne pas des expéditions commerciales ordinaires faites au cours d'opérations commerciales ordinaires et qu'aucun document de transport négociable ou document électronique de transport négociable ne soit émis pour le transport des marchandises.

CHAPITRE 17. MATIÈRES NON RÉGIES PAR LA PRÉSENTE CONVENTION

Article 82. Conventions internationales régissant le transport de marchandises par d'autres modes

Aucune disposition de la présente Convention n'affecte l'application des conventions internationales suivantes qui sont en vigueur au moment de l'entrée en vigueur de la présente Convention et qui régissent la responsabilité du transporteur pour la perte ou le dommage subi par les marchandises, ni l'application des amendements futurs à ces conventions:

a) Toute convention régissant le transport de marchandises par air dans la mesure où, conformément à ses propres dispositions, elle s'applique à une partie quelconque du contrat de transport;

b) Toute convention régissant le transport de marchandises par route dans la mesure où, conformément à ses propres dispositions, elle s'applique au transport de marchandises qui restent chargées sur un véhicule routier transporté à bord d'un navire;

c) Toute convention régissant le transport de marchandises par rail dans la mesure où, conformément à ses propres dispositions, elle s'applique à un transport de marchandises par mer, qui complète un transport ferroviaire; ou

d) Toute convention régissant le transport de marchandises par voie d'eau intérieure dans la mesure où, conformément à ses propres dispositions, elle s'applique à un transport sans transbordement à la fois par voie d'eau intérieure et par mer.

Article 83. Limitation globale de la responsabilité

Aucune disposition de la présente Convention n'affecte l'application d'une convention internationale ou d'une loi nationale quelconque régissant la limitation globale de la responsabilité des propriétaires de bâtiments.

Article 84. Avaries communes

Aucune disposition de la présente Convention n'affecte l'application des clauses du contrat de transport ou des dispositions de la loi nationale relatives au règlement des avaries communes.

Article 85. Passagers et bagages

La présente Convention ne s'applique pas à un contrat de transport de passagers et de leurs bagages.

Article 86. Dommages causés par un accident nucléaire

Il n'y aura pas de responsabilité en vertu des dispositions de la présente Convention à raison d'un dommage causé par un accident nucléaire si l'exploitant d'une installation nucléaire est responsable de ce dommage:

a) En application de la Convention de Paris sur la responsabilité civile dans le domaine de l'énergie nucléaire du 29 juillet 1960, telle qu'elle a été modifiée par son Protocole additionnel du 28 janvier 1964 et par ses Protocoles du 16 novembre 1982 et du 12 février 2004, de la Convention de Vienne relative à la responsabilité civile en matière de dommages nucléaires du 21 mai 1963, telle qu'elle a été modifiée par le Protocole commun relatif à l'application de la Convention de Vienne et de la Convention de Paris du 21 septembre 1988 et telle qu'elle a été modifiée par le Protocole d'amendement de la Convention de Vienne relative à la responsabilité civile en matière de dommages nucléaires du 12 septembre 1997, ou de la Convention sur la réparation complémentaire des dommages nucléaires du 12 septembre 1997, y compris tout amendement à ces conventions et toute convention future concernant la responsabilité des exploitants d'installations nucléaires pour les dommages causés par un accident nucléaire; ou

b) En vertu de la loi nationale applicable à la responsabilité de ces dommages, à condition toutefois que ladite loi soit à tous égards aussi favorable pour les personnes pouvant être lésées par de tels dommages que la Convention de Paris ou la Convention de Vienne ou encore la Convention sur la réparation complémentaire des dommages nucléaires.

CHAPITRE 18. CLAUSES FINALES

Article 87. Dépositaire

Le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies est désigné comme dépositaire de la présente Convention.

Article 88. Signature, ratification, acceptation, approbation ou adhésion

1. La présente Convention est ouverte à la signature de tous les États à [Rotterdam (Pays-Bas)] du [...] au [...] puis au Siège de l'Organisation des Nations Unies à New York du […] au […].

2. La présente Convention est soumise à ratification, acceptation ou approbation par les États signataires.

3. La présente Convention est ouverte à l'adhésion de tous les États qui ne sont pas signataires à partir de la date à laquelle elle est ouverte à la signature.

4. Les instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion sont déposés auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.

Article 89. Dénonciation d'autres conventions

1. Tout État qui ratifie, accepte ou approuve la présente Convention ou y adhère et qui est partie à la Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissement, signée à Bruxelles le 25 août 1924; au Protocole, signé le 23 février 1968, portant modification de la Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissement, signée à Bruxelles le 25 août 1924; ou au Protocole, signé à Bruxelles le 21 décembre 1979, portant modification de la Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissement, telle qu'amendée par le Protocole de modification du 23 février 1968 dénonce en même temps cette convention et le ou les protocoles qui s'y rapportent auxquels il est partie en adressant une notification au Gouvernement belge à cet effet et en déclarant que la dénonciation prendra effet à la date à laquelle la présente Convention entrera en vigueur à son égard.

2. Tout État qui ratifie, accepte ou approuve la présente Convention ou y adhère et qui est partie à la Convention des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer conclue à Hambourg le 31 mars 1978 dénonce en même temps cette convention en adressant une notification au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies à cet effet et en déclarant que la dénonciation prendra effet à la date à laquelle la présente Convention entrera en vigueur à son égard.

3. Aux fins du présent article, les ratifications, acceptations, approbations et adhésions effectuées à l'égard de la présente Convention par des États parties aux instruments énumérés aux paragraphes 1 et 2 du présent article, qui sont notifiées au dépositaire après l'entrée en vigueur de la présente Convention, ne prendront effet qu'à la date à laquelle les dénonciations éventuellement requises de la part desdits États pour ces instruments auront pris effet. Le dépositaire de la présente Convention s'entend avec le Gouvernement belge, dépositaire des instruments

mentionnés au paragraphe 1 du présent article, pour assurer la coordination nécessaire à cet égard.

Article 90. Réserves

Aucune réserve à la présente Convention n'est autorisée.

Article 91. Procédure de déclaration et effet des déclarations

1. Les déclarations autorisées par les articles 74 et 78 peuvent être faites à tout moment. Les déclarations initiales autorisées par l'article 92, paragraphe 1, et l'article 93, paragraphe 2, sont faites au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion. Aucune autre déclaration n'est autorisée par la présente Convention.

2. Les déclarations faites lors de la signature sont soumises à confirmation lors de la ratification, de l'acceptation ou de l'approbation.

3. Les déclarations et leur confirmation sont faites par écrit et formellement notifiées au dépositaire.

4. Les déclarations prennent effet à la date de l'entrée en vigueur de la présente Convention à l'égard de l'État concerné. Cependant, une déclaration dont le dépositaire reçoit notification formelle après cette date prend effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'un délai de six mois à compter de la date de sa réception par le dépositaire.

5. Tout État qui fait une déclaration en vertu de la présente Convention peut à tout moment la retirer par notification formelle adressée par écrit au dépositaire. Le retrait d'une déclaration, ou sa modification lorsque celle-ci est autorisée par la présente Convention, prend effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'un délai de six mois après la date de réception de la notification par le dépositaire.

Article 92. Effet dans les unités territoriales nationales

1. Si un État contractant comprend deux unités territoriales ou plus dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent aux matières régies par la présente Convention, il peut, au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, déclarer que la présente Convention s'appliquera à toutes ses unités territoriales ou uniquement à l'une ou plusieurs d'entre elles et peut à tout moment modifier sa déclaration en faisant une nouvelle déclaration.

2. Ces déclarations sont notifiées au dépositaire et désignent expressément les unités territoriales auxquelles la Convention s'applique.

3. Lorsque, conformément au présent article, un État contractant déclare que la présente Convention s'applique à l'une ou plusieurs de ses unités territoriales, mais non pas à toutes, un lieu se trouvant dans une unité territoriale à laquelle ne s'applique pas la présente Convention n'est pas considéré comme étant situé dans un État contractant aux fins de la présente Convention.

4. Si un État contractant ne fait pas de déclaration en vertu du paragraphe 1 du présent article, la Convention s'applique à toutes les unités territoriales de cet État.

Article 93. Participation d'organisations régionales d'intégration économique

1. Une organisation régionale d'intégration économique constituée par des États souverains et ayant compétence sur certaines matières régies par la présente Convention peut elle aussi signer, ratifier, accepter ou approuver la présente Convention ou y adhérer. En pareil cas, elle aura les mêmes droits et obligations qu'un État contractant, dans la mesure où elle a compétence sur des matières régies par la présente Convention. Lorsque le nombre d'États contractants est pertinent pour l'application des dispositions de la présente Convention, l'organisation régionale d'intégration économique n'est pas comptée comme État contractant en plus de ses États membres qui sont des États contractants.

2. Au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, l'organisation régionale d'intégration économique effectue auprès du dépositaire une déclaration indiquant les matières régies par la présente Convention pour lesquelles ses États membres lui ont transféré leur compétence. Elle informe sans retard le dépositaire de toute modification intervenue dans la répartition de compétence, y compris de nouveaux transferts de compétence, précisée dans la déclaration faite en vertu du présent paragraphe.

3. Toute référence à "État contractant" ou "États contractants" dans la présente Convention s'applique également à une organisation régionale d'intégration économique, lorsque le contexte requiert qu'il en soit ainsi.

Article 94. Entrée en vigueur

1. La présente Convention entrera en vigueur le premier jour du mois suivant l'expiration d'un délai d'un an à compter de la date du dépôt du vingtième instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion.

2. Pour tout État qui deviendra État contractant à la présente Convention après la date du dépôt du vingtième instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion, la présente Convention entrera en vigueur le premier jour du mois suivant l'expiration d'un délai d'un an à compter de la date du dépôt de l'instrument approprié au nom dudit État.

3. Chaque État contractant appliquera la présente Convention aux contrats de transport qui seront conclus à partir de l'entrée en vigueur de la Convention à son égard.

Article 95. Révision et amendement

1. À la demande d'un tiers au moins des États contractants à la présente Convention, le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies convoque une conférence des États contractants ayant pour objet de réviser ou d'amender la présente Convention.

2. Tout instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion déposé après l'entrée en vigueur d'un amendement à la présente Convention sera réputé s'appliquer à la Convention telle qu'elle aura été amendée.

Article 96. Dénonciation de la présente Convention

1. Tout État contractant peut à tout moment dénoncer la présente Convention par notification écrite adressée au dépositaire.

2. La dénonciation prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'un délai d'un an à compter de la date de réception de la notification par le dépositaire. Lorsqu'une période plus longue est spécifiée dans la notification, la dénonciation prendra effet à l'expiration de la période en question à compter de la date de réception de la notification par le dépositaire.

FAIT à [Rotterdam (Pays-Bas)], le [...], en un seul original, dont les textes anglais, arabe, chinois, espagnol, français et russe font également foi.

EN FOI DE QUOI les plénipotentiaires soussignés, à ce dûment autorisés par leurs gouvernements respectifs, ont signé la présente Convention.

Appendice

Renumérotation des articles du projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer

Numéro actuel de l'article (annexe I du présent document)	*Ancien numéro de l'article (A/CN.9/645)*
1	1
2	2
3	3
4	4
5	5
6	6
7	7
8	8
9	9
10	10
11	11
12	12
Supprimé	13
13	14
14	15
15	16
16	17
17	18
18	19
19	20
20	21
21	22
22	23

Numéro actuel de l'article (annexe I du présent document)	*Ancien numéro de l'article (A/CN.9/645)*
23	24
24	25
25	26
26	27
27	28
28	29
29	30
30	31
31	32
32	33
33	34
34	35
Supprimé	36
35	37
36	38
37	39
38	40
39	41
40	42
41	43
42	44
43	45
44	46
45	47
46	48
47	49
48	50
49	51
50	52
51	53
52	54
53	55
54	56
55	57
56	58
57	59
58	60
59	61
60	62
61	63
62	64
63	65
64	66
65	67
66	68

Numéro actuel de l'article (annexe I du présent document)	*Ancien numéro de l'article (A/CN.9/645)*
67	69
68	70
69	71
70	72
71	73
72	74
73	75
74	76
75	77
76	78
77	79
78	80
79	81
80	82
81	83
82	84
83	85
84	86
85	87
86	88
87	89
88	90
89	91
90	92
91	93
92	94
93	95
94	96
95	97
96	98

Annexe II

Lettre datée du 5 juin 2008 adressée aux représentants à la quarante et unième session de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international par le Ministre néerlandais des transports, le maire de Rotterdam et le Conseil exécutif de l'Autorité portuaire de Rotterdam[a]

Au terme d'efforts considérables déployés pendant de nombreuses années par le Groupe de travail III, le texte de la nouvelle Convention sur le transport de marchandises par mer devrait être finalisé et approuvé pendant la présente session de la CNUDCI. Beaucoup d'entre vous vont très probablement pousser un soupir de soulagement tout en espérant que leurs efforts auront contribué à l'unification et la modernisation du droit maritime dans l'intérêt de toutes les parties intéressées par le commerce et le transport internationaux.

Les Pays-Bas et nombre des parties représentant ses principaux intérêts maritimes, notamment la municipalité et le port de Rotterdam, ont accueilli avec beaucoup d'intérêt l'initiative de la CNUDCI et ont pleinement appuyé les travaux menés par l'ensemble des délégations participantes au cours de toutes ces années. Alors que cette entreprise touche bientôt à sa fin, les soussignés, le Ministre néerlandais des transports, le maire de Rotterdam et le Conseil exécutif de l'Autorité portuaire de Rotterdam, seraient heureux de vous inviter à participer à une manifestation organisée au port de Rotterdam pour célébrer l'adoption de la Convention. Si l'Assemblée générale des Nations Unies accepte cette proposition, une cérémonie de signature pourrait être organisée dans le cadre de cette manifestation.

Le programme préliminaire pourrait être le suivant:

– Lundi 14 septembre 2009

Séminaire organisé sous les auspices de la CNUDCI et du CMI, dans le cadre duquel des personnalités du monde entier aborderaient des questions liées à la Convention.

– Mardi 15 septembre 2009

Cette journée pourrait être essentiellement consacrée à la visite du port et à d'autres questions pratiques, selon qu'il convient.

– Mercredi 16 septembre 2009

L'Assemblée générale des Nations Unies pourrait tenir une session extraordinaire au cours de laquelle les délégués auraient l'occasion de s'exprimer sur l'avenir de la Convention, y compris sur sa possible signature formelle. À l'issue de cette session, le Secrétaire de la CNUDCI pourrait s'adresser à la presse.

---

[a] Traduction d'une lettre transmise telle qu'elle a été reçue (A/CN.9/XLI/CRP.3).

Les négociations menées avec les propriétaires du célèbre paquebot SS Rotterdam, qui assurait autrefois la liaison entre la Hollande et l'Amérique, en vue d'organiser une grande partie des festivités à bord de ce paquebot, en sont à un stade avancé.

Nous serions très heureux si vous acceptiez notre invitation. Soyez assurés que nous ferons tout notre possible pour vous accueillir pendant ces trois jours compte tenu des efforts considérables et difficiles déployés ces dernières années aux fins de la Convention.

Nous vous prions d'agréer, Madame, Monsieur, les assurances de notre très haute considération.

Le Ministre des transports, des travaux publics et de la gestion des eaux
[Signature]
Camiel Eurlings

Le maire de Rotterdam
[Signature]
Ivo Opstelten

Le Conseil exécutif de l'Autorité portuaire de Rotterdam
[Signature]
Hans Smits

Annexe III

Liste des documents dont la Commission était saisie à sa quarante et unième session

Cote	*Titre ou description*
A/CN.9/640	Rapport du Groupe de travail I (Passation de marchés) sur les travaux de sa douzième session (Vienne, 3-7 septembre 2007)
A/CN.9/641	Rapport du Groupe de travail sur l'arbitrage et la conciliation sur les travaux de sa quarante-septième session (Vienne, 10-14 septembre 2007)
A/CN.9/642	Rapport du Groupe de travail III (Droit des transports) sur les travaux de sa vingtième session (Vienne, 15-25 octobre 2007)
A/CN.9/643	Rapport du Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) sur les travaux de sa trente-troisième session (Vienne, 5-9 novembre 2007)
A/CN.9/644	Ordre du jour provisoire annoté et calendrier de la quarante et unième session
A/CN.9/645	Rapport du Groupe de travail III (Droit des transports) sur les travaux de sa vingt et unième session (Vienne, 14-25 janvier 2008)
A/CN.9/646	Rapport du Groupe de travail sur l'arbitrage et la conciliation sur les travaux de sa quarante-huitième session (New York, 4-8 février 2008)
A/CN.9/647	Rapport du Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) sur les travaux de sa trente-quatrième session (New York, 3-7 mars 2008)
A/CN.9/648	Rapport du Groupe de travail I (Passation de marchés) sur les travaux de sa treizième session (New York, 7-11 avril 2008)
A/CN.9/649	Rapport du Groupe de travail VI (Sûretés) sur les travaux de sa treizième session (New York, 19-23 mai 2008)
A/CN.9/650	Bibliographie des écrits récents ayant trait aux travaux de la CNUDCI
A/CN.9/651	État des conventions et des lois types. Note du Secrétariat
A/CN.9/652	Coopération et assistance techniques. Note du Secrétariat
A/CN.9/653	Règlement intérieur et méthodes de travail de la CNUDCI. Note du Secrétariat
A/CN.9/654	Facilitation de la coopération, de la communication directe et de la coordination dans les procédures d'insolvabilité internationale. Note du Secrétariat
A/CN.9/655	Travaux futurs possibles dans le domaine du commerce électronique: Aspects juridiques de la création et du fonctionnement des guichets uniques dans le commerce international. Note du Secrétariat
A/CN.9/656 et Add.1	Rapport sur l'enquête relative à l'application dans la législation de la Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères (New York, 1958). Note du Secrétariat
A/CN.9/657 et Add.1	Activités actuelles des organisations internationales en matière d'harmonisation et d'unification du droit commercial international. Note du Secrétariat
A/CN.9/657/Add.2	Activités actuelles des organisations internationales en matière d'harmonisation et d'unification du droit des marchés publics. Note du Secrétariat

Cote	*Titre ou description*
A/CN.9/658 et Add.1 à 14	Projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer: Compilation des commentaires des gouvernements et des organisations intergouvernementales
A/CN.9/659 et Add.1 et 2	Indicateurs de fraude commerciale (A/CN.9/624, A/CN.9/624/Add.1 et A/CN.9/624/Add.2): Compilation des commentaires reçus de gouvernements et d'organisations internationales
A/CN.9/660 et Add.1 à 5	Règlement intérieur et méthodes de travail de la CNUDCI: Compilation des commentaires reçus de gouvernements. Note du Secrétariat
A/CN.9/661 et Add.1 à 3	Règlement des litiges commerciaux: Recommandation relative à l'interprétation des articles II-2 et VII-1 de la Convention de New York de 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères ("Convention de New York "): Compilation des commentaires reçus des gouvernements. Note du Secrétariat
A/CN.9/662	Règlement des litiges commerciaux — Révision du règlement d'arbitrage de la CNUDCI — Observations du Gouvernement canadien. Note du Secrétariat
A/63/6 (Prog. 6)	Projet de cadre stratégique pour la période 2010-2011. Deuxième volet: plan programme biennal, Programme 6, Affaires juridiques
A/CN.9/XLI/CRP.3	Note du secrétariat transmettant une lettre datée du 5 juin 2008 adressée aux représentants à la quarante et unième session de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international par le Ministre néerlandais des transports, le maire de Rotterdam et le Conseil exécutif de l'Autorité portuaire de Rotterdam.

B. Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED): extrait du rapport du Conseil du commerce et du développement sur sa cinquante-cinquième session

(TD/B/55/10)

Développement progressif du droit commercial international: quarante et unième rapport annuel de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international

À sa 1027e séance plénière, le 23 septembre 2008, le Conseil a pris note du rapport de la CNUDCI sur les travaux de sa quarantième session (A/63/17).

C. Assemblée générale: rapport de la Sixième Commission sur le rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa quarante et unième session (A/63/438)

[Original: anglais]

Rapporteur: M. Marko **Rakovec** (Slovénie)

I. Introduction

1. À sa 2e séance plénière, le 19 septembre 2008, l'Assemblée générale a décidé, sur la recommandation du Bureau, d'inscrire à l'ordre du jour de sa soixante-troisième session la question intitulée "Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa quarante et unième session" et de la renvoyer à la Sixième Commission.

2. La Commission a examiné la question à ses 9e, 10e, 25e et 26e séances, le 20 octobre et les 5 et 14 novembre 2008. Les vues des représentants qui se sont exprimés à cette occasion sont consignées dans les comptes rendus analytiques correspondants (A/C.6/63/SR.9, 10, 25 et 26).

3. Pour l'examen de la question, la Commission était saisie des rapports de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de la reprise de sa quarantième session[1] et de sa quarante et unième session[2].

4. À la 9e séance, le 20 octobre, le Président de la quarante et unième session de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international a présenté les rapports de la Commission sur les travaux de la reprise de sa quarantième session et de sa quarante et unième session.

II. Examen de propositions

A. Projet de résolution A/C.6/63/L.4

5. À la 25e séance, le 5 novembre, le représentant de l'Autriche a présenté un projet de résolution intitulé "Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de la reprise de sa quarantième session et de sa quarante et unième session" (A/C.6/63/L.4) au nom des pays suivants: Afrique du Sud, Algérie, Allemagne, Argentine, Australie, Autriche, Bélarus, Belgique, Bénin, Brésil, Bulgarie, Cameroun, Canada, Chili, Chine, Chypre, Congo, Côte d'Ivoire, Croatie, Danemark, El Salvador, Espagne, Estonie, Fédération de Russie, Finlande, France, Ghana, Grèce, Guatemala, Hongrie, Inde, Irlande, Israël, Italie, Japon, Jordanie, Liechtenstein, Lituanie, Luxembourg,

---

[1] *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17), part II.

[2] Ibid., *soixante-troisième session, Supplément n° 17* (A/63/17).

Madagascar, Maroc, Mexique, Nigéria, Norvège, Ouganda, Paraguay, Pays-Bas, Philippines, Pologne, Portugal, République démocratique du Congo, République tchèque, Roumanie, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, Sénégal, Serbie, Singapour, Slovaquie, Slovénie, Soudan, Suède, Suisse, Thaïlande, Trinité-et-Tobago, Tunisie, Turquie, Ukraine, Uruguay et Venezuela (République bolivarienne du), auxquels se sont joints par la suite l'Albanie, la Bosnie-Herzégovine, l'Égypte, l'ex-République yougoslave de Macédoine, les Fidji, l'Iran (République islamique d'), la Lettonie, Malte, le Monténégro, la République de Corée et la République de Moldova.

6. À sa 26e séance, le 14 novembre, la Commission a adopté le projet de résolution A/C.6/63/L.4 sans le mettre aux voix (voir par. 12).

B. Projet de résolution A/C.6/63/L.5

7. À la 25e séance, le 5 novembre, le représentant de l'Autriche a présenté, au nom du Bureau, un projet de résolution intitulé "Guide législatif de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les opérations garanties" (A/C.6/63/L.5).

8. À sa 26e séance, le 14 novembre, la Commission a adopté le projet de résolution A/C.6/63/L.5 sans le mettre aux voix (voir par. 12).

C. Projet de résolution A/C.6/63/L.6

9. À la 25e séance, le 5 novembre, le représentant de l'Autriche a présenté, au nom du Bureau, un projet de résolution intitulé "Convention des Nations Unies sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer" (A/C.6/63/L.6).

10. À la 26e séance, le 14 novembre, le Secrétaire de la Commission a fait une déclaration concernant les incidences financières de ce projet de résolution.

11. À la même séance, la Commission a adopté le projet de résolution A/C.6/63/L.6 sans le mettre aux voix (voir par. 12).

III. Recommandations de la Sixième Commission

12. La Sixième Commission recommande à l'Assemblée générale d'adopter les projets de résolution suivants:

Projet de résolution I
Rapports de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de la reprise de sa quarantième session et de sa quarante et unième session

L'Assemblée générale,

Rappelant sa résolution 2205 (XXI) du 17 décembre 1966 portant création de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international et donnant à celle-ci pour mandat d'encourager l'harmonisation et l'unification progressives du droit commercial international et, ce faisant, de prendre en considération l'intérêt qu'ont tous les peuples, particulièrement ceux des pays en développement, à un large développement du commerce international,

Se déclarant de nouveau convaincue que la modernisation et l'harmonisation progressives du droit commercial international, qui réduisent ou font disparaître les obstacles juridiques aux échanges commerciaux internationaux, notamment ceux auxquels se heurtent les pays en développement, favoriseraient de façon appréciable la coopération économique universelle entre tous les États sur la base de l'égalité, de l'équité, de la communauté d'intérêts et du respect de la primauté du droit, ainsi que l'élimination de la discrimination dans le commerce international et, partant, la paix, la stabilité et le bien-être de tous les peuples,

Ayant examiné les rapports de la Commission sur les travaux de la reprise de sa quarantième session[1] et de sa quarante et unième session[2],

Déclarant de nouveau craindre que les activités menées dans le domaine du droit commercial international par d'autres organes sans coordination avec la Commission n'aboutissent à des doubles emplois regrettables et ne nuisent à l'efficacité, à l'homogénéité et à la cohérence de l'effort d'unification et d'harmonisation du droit commercial international,

Réaffirmant que la Commission, principal organe juridique des Nations Unies dans le domaine du droit commercial international, a pour mandat de coordonner l'activité juridique dans cette discipline afin d'éviter, en particulier, les doubles emplois, notamment dans les organisations qui élaborent les règles du commerce international, et de favoriser l'efficacité, l'homogénéité et la cohérence de l'effort de modernisation et d'harmonisation du droit commercial international, et qu'elle doit continuer, par l'intermédiaire de son secrétariat, à coopérer étroitement avec les autres organisations et organes internationaux, y compris les organisations régionales, qui s'occupent de droit commercial international,

---

[1] *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-deuxième session, Supplément n°17* (A/62/17), part II.

[2] Ibid., *soixante-troisième session, Supplément n° 17* et rectificatifs (A/63/17 et Corr. 1 et 2).

1. *Prend note avec satisfaction* des rapports de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de la reprise de sa quarantième session[1] et de sa quarante et unième session[2];

2. *Félicite* la Commission d'avoir achevé et adopté le Guide législatif sur les opérations garanties[3];

3. *Félicite également* la Commission d'avoir achevé et approuvé le projet de Convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer[4];

4. *Se félicite* des progrès accomplis par la Commission dans la révision de sa Loi type sur la passation des marchés publics de biens, de travaux et de services[5], l'élaboration d'un projet de guide législatif sur le traitement des groupes d'entreprises en cas d'insolvabilité, la compilation de données d'expérience dans le domaine de la négociation et l'utilisation des protocoles d'insolvabilité pour faciliter l'organisation de procédures d'insolvabilité internationale, et l'élaboration d'une annexe à son Guide législatif sur les opérations garanties consacrée aux sûretés en matière de propriété intellectuelle, et fait sienne la décision de la Commission de poursuivre ses travaux dans le domaine du commerce électronique et de la fraude commerciale;

5. *Se félicite également* des progrès accomplis par la Commission dans la révision de son Règlement d'arbitrage[6], et encourage la Commission à achever ses travaux dès que possible afin qu'elle puisse examiner le Règlement révisé à sa quarante-deuxième session, en 2009;

6. *Approuve* les efforts déployés et les initiatives prises par la Commission, principal organe juridique du système des Nations Unies dans le domaine du droit commercial international, pour mieux coordonner les activités juridiques des organisations internationales et régionales qui s'occupent de droit commercial international et renforcer la coopération entre elles, ainsi que pour promouvoir la primauté du droit aux échelons national et international dans ce domaine, et, à cet égard, demande aux organisations internationales et régionales compétentes de coordonner leurs activités juridiques avec celles de la Commission afin d'éviter les doubles emplois et de favoriser l'efficacité, l'homogénéité et la cohérence de l'effort de modernisation et d'harmonisation du droit commercial international;

7. *Réaffirme* l'importance, en particulier pour les pays en développement, du travail de la Commission dans le domaine de l'assistance technique et de la coopération en matière de développement et de réforme du droit commercial international et, à cet égard:

a) Se félicite des initiatives qu'a prises la Commission pour développer, par l'entremise de son secrétariat, son programme d'assistance technique et de coopération et invite le Secrétaire général à rechercher des partenaires auprès des États et des acteurs non étatiques pour faire mieux connaître les travaux de la Commission et favoriser le respect effectif des normes juridiques qui en sont issues;

---

[3] Ibid., *soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17), part II, par. 100.
[4] Ibid., *soixante-troisième session, Supplément n° 17* et rectificatifs (A/63/17 et Corr. 1 et 2).
[5] Ibid., *quarante-neuvième session, Supplément n° 17* et rectificatif (A/49/17 et Corr.1), annexe I.
[6] Publication des Nations Unies, numéro de vente: F.77.V.6.

b) Remercie la Commission d'avoir mené des activités d'assistance technique et de coopération aux niveaux national, sous-régional et régional, et d'avoir aidé à l'élaboration de textes de droit commercial international, et appelle l'attention du Secrétaire général sur les ressources limitées qui sont mises à disposition dans ce domaine;

c) Remercie les gouvernements dont les contributions ont permis d'entreprendre les activités d'assistance technique et de coopération, et demande aux gouvernements, aux organismes compétents des Nations Unies et aux organisations, institutions et personnes privées intéressées de verser des contributions volontaires au Fonds d'affectation spéciale pour les colloques de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international et, s'il y a lieu, de financer des projets spéciaux et d'aider de toute autre manière le secrétariat de la Commission dans ses activités d'assistance technique, en particulier dans les pays en développement;

d) Engage de nouveau le Programme des Nations Unies pour le développement et les autres organismes d'aide au développement, tels que la Banque mondiale et les banques régionales de développement, ainsi que les gouvernements agissant dans le cadre de leurs programmes d'aide bilatérale, à appuyer le programme d'assistance technique de la Commission, à coopérer avec celle-ci et à coordonner leurs activités avec les siennes, étant donné l'utilité et l'importance des travaux et des programmes de la Commission pour la promotion de l'état de droit aux niveaux national et international, et pour la mise en œuvre du programme de l'Organisation des Nations Unies en matière de développement, notamment la réalisation des objectifs du Millénaire pour le développement;

8. *Remercie* le gouvernement dont la contribution au fonds d'affectation spéciale créé pour l'octroi d'une aide au titre des frais de voyage aux pays en développement qui sont membres de la Commission, sur leur demande et en consultation avec le Secrétaire général[7], a permis d'octroyer à nouveau cette aide et demande aux gouvernements, aux organismes compétents des Nations Unies et aux organisations, institutions et personnes privées intéressées de verser des contributions volontaires à ce fonds afin que les experts des pays en développement soient plus nombreux à participer aux sessions de la Commission et de ses groupes de travail, de façon à accroître les connaissances spécialisées et les capacités en matière de droit commercial international de ces pays et ainsi favoriser le développement du commerce international et promouvoir l'investissement étranger;

9. *Décide*, pour que tous les États Membres participent pleinement aux sessions de la Commission et de ses groupes de travail, de poursuivre à sa soixante-troisième session, dans le cadre de la grande commission compétente, l'examen de la question de l'octroi d'une aide au titre des frais de voyage aux pays les moins avancés qui sont membres de la Commission, sur leur demande et en consultation avec le Secrétaire général;

10. *Se félicite*, étant donné notamment l'augmentation du nombre de ses membres et du nombre de sujets qu'elle traite, que la Commission ait commencé à procéder à l'examen général de ses méthodes de travail à sa dernière session en vue de le poursuivre à ses prochaines sessions, afin de garantir la qualité de ses travaux

---

[7] Résolution 48/32, par. 5.

et l'acceptation internationale des textes qu'elle élabore, et rappelle à ce propos les résolutions qu'elle a déjà prises elle-même sur la question[8];

11. *Se félicite également* que la Commission examine le rôle qu'elle joue dans la promotion de l'état de droit aux niveaux national et international, en particulier, qu'elle se dise convaincue que l'application et l'utilisation efficace de normes modernes de droit privé dans le commerce international sont essentielles pour faire progresser la bonne gouvernance, le développement économique durable et l'élimination de la pauvreté et de la faim, et que la promotion de l'état de droit dans les relations commerciales devrait faire partie intégrante des activités de l'Organisation des Nations Unies visant à promouvoir l'état de droit aux niveaux national et international, notamment par le biais du Groupe de coordination et de conseil sur l'état de droit, lui-même appuyé par le Groupe de l'état de droit du Cabinet du Secrétaire général, qu'elle se réjouisse à l'idée de jouer un rôle dans le renforcement et la coordination des activités de l'Organisation et qu'elle considère que sa tâche consiste en particulier à fournir une aide aux États qui cherchent à promouvoir l'état de droit dans les domaines du commerce et de l'investissement aux niveaux national et international[9];

12. *Se félicite en outre* que la Commission examine le projet de plan stratégique pour la période 2010-2011[10] et le plan-programme biennal proposé pour l'harmonisation, la modernisation et l'unification progressives du droit commercial international (sous-programme 5), et relève que la Commission a noté avec satisfaction que les objectifs et les réalisations escomptées du Secrétariat et la stratégie globale pour le sous-programme 5 étaient conformes à sa politique générale mais qu'elle s'est inquiétée de ce que les ressources allouées au Secrétariat au titre du sous-programme 5 étaient insuffisantes pour lui permettre, en particulier, de répondre à la demande accrue d'assistance technique des pays en développement et des pays en transition visant à satisfaire leur besoin d'urgence en matière de réforme de leur droit commercial, et qu'elle a exhorté le Secrétaire général à prendre des mesures pour faire en sorte que le montant relativement faible de ressources supplémentaires nécessaires pour satisfaire une demande si cruciale pour le développement devienne rapidement disponible[11];

13. *Rappelle* ses résolutions sur les relations entre l'Organisation des Nations Unies et ses partenaires non étatiques, en particulier le secteur privé[12], et les résolutions dans lesquelles elle a encouragé la Commission à continuer d'étudier les diverses manières de mettre à profit les relations avec les entités non étatiques intéressées pour exécuter son mandat, en particulier dans le domaine de l'assistance technique, selon les principes et les directives applicables et en coopération et coordination avec d'autres services compétents du Secrétariat, notamment le Bureau du Pacte mondial[13];

---

[8] *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-troisième session, Supplément n° 17* et rectificatifs (A/63/17 et Corr. 1 et 2), par. 373 à 381.

[9] Ibid., par. 386.

[10] A/63/6 (Prog. 6).

[11] *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-troisième session, Supplément n° 17* et rectificatifs (A/63/17 et Corr. 1 et 2), par. 391.

[12] Résolutions 55/215, 56/76, 58/129 et 60/215.

[13] Résolutions 59/39, 60/20 et 61/32.

14. *Prie à nouveau* le Secrétaire général, eu égard aux résolutions qu'elle a adoptées sur la documentation[14] dans lesquelles elle insiste particulièrement sur le fait que l'abrègement des documents ne doit pas nuire à la qualité de leur présentation et de leur contenu, de prendre en considération la nature particulière du mandat et des travaux de la Commission lorsqu'il applique à la documentation de celle-ci les règles tendant à en limiter le volume;

15. *Prie* le Secrétaire général de continuer à faire établir des comptes rendus analytiques des séances que la Commission consacre à l'élaboration de textes normatifs;

16. *Rappelle* la résolution par laquelle elle a approuvé la publication de l'*Annuaire de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international*, pour faire connaître plus largement et rendre plus aisément accessibles les travaux de la Commission[15], se déclare préoccupée par le fait que l'*Annuaire* ne paraît pas régulièrement et demande au Secrétaire général d'étudier toutes les solutions propres à favoriser la publication de l'*Annuaire* en temps voulu;

17. *Souligne* l'importance pour l'unification et l'harmonisation du droit commercial international au niveau mondial de l'entrée en vigueur des conventions issues des travaux de la Commission, et invite donc instamment les États qui ne l'ont pas encore fait à envisager de signer et de ratifier ces conventions ou d'y adhérer;

18. *Se félicite* de l'élaboration de recueils analytiques de jurisprudence concernant les textes de la Commission, en particulier ceux qui concernent la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises[16] et la Loi type de la Commission sur l'arbitrage commercial international[17] – le but étant de diffuser des informations sur ces textes et d'en promouvoir l'utilisation, l'adoption et l'interprétation uniforme;

19. *Prend note avec satisfaction* des conférences célébrant le cinquantième anniversaire de la Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères faite à New York, le 10 juin 1958[18] (la "Convention de New York"), des progrès accomplis dans le cadre du projet en cours de la Commission relatif à la surveillance de l'application de la Convention, de la décision de la Commission d'élaborer un guide pour l'incorporation de la Convention dans le droit interne afin de promouvoir son interprétation et son application uniformes, et de sa décision selon laquelle il serait utile, si les ressources le permettent, de diffuser des informations sur l'interprétation judiciaire de la Convention de New York dans le cadre des activités menées par le Secrétariat au titre de son programme d'assistance technique, pour compléter les autres activités menées à l'appui de la Convention;

20. *Rappelle* ses résolutions dans lesquelles elle affirme qu'il importe que l'Organisation des Nations Unies ait des sites Web de grande qualité, d'usage facile

---

[14] Résolutions 52/214, sect. B, 57/283 B, sect. III, et 58/250, sect. III.

[15] Résolution 2502 (XXIV), par. 7.

[16] Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1489, n° 25567.

[17] *Documents officiels de l'Assemblée générale, quarantième session, Supplément n° 17* (A/40/17), annexe I.

[18] Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 330, n° 4739.

et économiques, et qu'il faut veiller à leur développement, leur mise à jour et leur enrichissement en plusieurs langues[19], salue la création du site Web de la Commission dans les six langues officielles de l'Organisation des Nations Unies et se félicite des efforts que continue de déployer la Commission pour le tenir à jour et l'améliorer conformément aux directives en vigueur;

21. *Exprime sa reconnaissance* à M. Jernej Sekolec, Secrétaire de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international depuis 2001, qui a pris sa retraite le 31 juillet 2008, pour son dévouement et sa contribution exceptionnelle au processus d'unification et d'harmonisation du droit commercial international en général et aux travaux de la Commission en particulier[20].

---

[19] Résolutions 52/214, sect. C, par. 3; 55/222, sect. III, par. 12; 56/64 B, sect. X; 57/130 B, sect. X; 58/101 B, sect. V, par. 61 à 76; 59/126 B, sect. V, par. 76 à 95; 60/109 B, sect. IV, par. 66 à 80; et 61/121 B, sect. IV, par. 65 à 77.

[20] *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-troisième session, Supplément n° 17* et rectificatifs (A/63/17 et Corr. 1 et 2), par. 393 et 394.

Projet de résolution II
Guide législatif de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les opérations garanties

L'Assemblée générale,

Reconnaissant l'importance que revêtent pour tous les pays des régimes efficaces applicables aux opérations garanties qui favorisent l'accès au crédit garanti,

Reconnaissant également que l'accès au crédit garanti peut aider tous les pays, en particulier les pays en développement et les pays en transition, dans leur développement économique et leur lutte contre la pauvreté,

Soulignant que des régimes modernes et harmonisés applicables aux opérations garanties qui concilient les intérêts de toutes les parties intéressées (à savoir les constituants de sûretés réelles mobilières, les créanciers garantis, les créanciers chirographaires, les vendeurs réservataires, les crédits-bailleurs, les créanciers privilégiés et le représentant de l'insolvabilité en cas d'insolvabilité du constituant) faciliteront incontestablement l'accès au crédit garanti, favorisant ainsi les échanges de biens et de services entre pays,

Notant que le développement du commerce international sur la base de l'égalité et des avantages mutuels est un élément important dans la promotion de relations amicales entre les États,

Tenant compte de la nécessité de réformer les lois sur les opérations garanties, aux niveaux tant national qu'international, comme le démontrent les nombreux efforts actuels de réforme du droit interne et les travaux réalisés par des organisations internationales, telles que la Conférence de La Haye de droit international privé, l'Institut international pour l'unification du droit privé et l'Organisation des États américains, et des institutions financières internationales, comme la Banque asiatique de développement, la Banque européenne pour la reconstruction et le développement, la Banque interaméricaine de développement, la Banque mondiale et le Fonds monétaire international,

Remerciant les organisations intergouvernementales et les organisations non gouvernementales internationales actives dans le domaine de la réforme du droit des opérations garanties d'avoir participé et aidé à l'élaboration du Guide législatif de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les opérations garanties,

1. *Remercie* la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international d'avoir finalisé et adopté le Guide législatif sur les opérations garanties[1];

2. *Prie* le Secrétaire général de diffuser largement le texte du Guide législatif en le transmettant aux gouvernements et aux organismes intéressés comme les institutions financières et chambres de commerce nationales et internationales;

---

[1] Voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17), part II, par. 100.

3. *Recommande* à tous les États de tenir compte du Guide législatif lorsqu'ils modifieront leur législation sur les opérations garanties ou en adopteront une, et invite ceux qui l'ont utilisé à en informer la Commission;

4. *Recommande également* à tous les États de continuer d'envisager de devenir parties à la Convention des Nations Unies sur la cession de créances dans le commerce international[2], dont les principes sont également énoncés dans le Guide législatif.

---

[2] Résolution 56/81, annexe.

Projet de résolution III
Convention des Nations Unies sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer

L'Assemblée générale,

Rappelant sa résolution 2205 (XXI) du 17 décembre 1966 portant création de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international et donnant pour mandat à celle-ci d'encourager l'harmonisation et l'unification progressives du droit commercial international et, ce faisant, de prendre en considération l'intérêt qu'ont tous les peuples, particulièrement ceux des pays en développement, à voir se développer largement le commerce international,

Constatant avec préoccupation que le régime juridique actuel du transport international de marchandises par mer manque d'homogénéité et ne prend pas suffisamment en compte les pratiques de transport modernes, notamment la conteneurisation, le transport de porte-à-porte et l'utilisation de documents de transport électroniques,

Notant que le développement du commerce international sur la base de l'égalité et des avantages mutuels est très favorable aux relations amicales entre les États,

Convaincue que l'adoption de règles uniformes de modernisation et d'harmonisation des textes qui régissent le transport international de marchandises effectué partiellement par mer renforcerait la certitude juridique, améliorerait l'efficacité et la prévisibilité commerciale du transport international de marchandises et réduirait les obstacles juridiques aux échanges internationaux entre tous les États,

Estimant que l'adoption de normes uniformes pour régir les contrats de transport international effectué entièrement ou partiellement par mer renforcerait la certitude juridique, améliorerait l'efficacité du transport international de marchandises, offrirait de nouveaux débouchés à des acteurs et des marchés auparavant isolés, et serait donc d'une importance décisive pour la promotion du commerce et du développement économique aux niveaux national et international,

Notant que les chargeurs et les transporteurs ne bénéficient pas d'un régime universel contraignant et équilibré à l'appui de l'exécution de contrats de transport multimodal,

Rappelant que, à ses trente-quatrième et trente-cinquième sessions, en 2001 et 2002, la Commission a décidé d'élaborer un instrument de droit international applicable aux opérations de transport de porte-à-porte comportant une partie maritime[1],

Considérant que tous les États et les institutions internationales intéressées ont été invités à concourir à l'élaboration du projet de Convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer et à participer à la quarante et unième session de la Commission en qualité de

---

[1] *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-sixième session, Supplément n° 17* et rectificatifs (A/56/17 et Corr.1 et 3), par. 319 à 345; et ibid., *cinquante-septième session, Supplément n° 17* (A/57/17), par. 210 à 224.

membres ou d'observateurs, et qu'ils ont eu l'occasion de faire des déclarations et des propositions,

Notant avec satisfaction que le texte du projet de Convention a été distribué, pour observations, à tous les États Membres de l'Organisation des Nations Unies et aux organisations intergouvernementales invitées à participer aux travaux de la Commission en qualité d'observateurs, et que la Commission a été saisie des observations reçues avant sa quarante et unième session[2],

Notant également avec satisfaction que la Commission a décidé à sa quarante et unième session de lui présenter le projet de Convention pour examen[3],

Prenant note du projet de Convention adopté par la Commission[4],

Remerciant le Gouvernement néerlandais d'avoir proposé d'organiser une cérémonie de signature de la Convention à Rotterdam,

1. *Félicite* la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international d'avoir établi le projet de Convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer;

2. *Adopte* la Convention des Nations Unies sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer qui figure en annexe à la présente résolution;

3. *Autorise* la tenue d'une cérémonie d'ouverture à la signature le 23 septembre 2009 à Rotterdam (Pays-Bas) et recommande que les règles fixées dans la Convention soient connues sous le nom de "Règles de Rotterdam";

4. *Invite* tous les gouvernements à envisager de devenir partie à la Convention.

Annexe

Convention des Nations Unies sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer

Les États Parties à la présente Convention,

Réaffirmant leur conviction que le commerce international sur la base de l'égalité et des avantages mutuels est un élément important dans la promotion de relations amicales entre les États,

Convaincus que l'harmonisation et l'unification progressives du droit commercial international, en réduisant ou en supprimant les obstacles juridiques au courant des échanges internationaux, contribuent de façon appréciable à l'établissement d'une coopération économique universelle entre tous les États, sur la

---

[2] A/CN.9/658 et Add.1 à 14 et Add.14/Corr.1.

[3] *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-troisième session, Supplément n° 17* et rectificatifs (A/63/17 et Corr.1 et 2), par. 298.

[4] Ibid., annexe I.

base de l'égalité, de l'équité et de la communauté d'intérêts, ainsi qu'au bien-être de tous les peuples,

Reconnaissant que la Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissement, signée à Bruxelles le 25 août 1924, et ses Protocoles, ainsi que la Convention des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer, signée à Hambourg le 31 mars 1978, ont contribué dans une large mesure à l'harmonisation du droit régissant le transport de marchandises par mer,

Conscients des évolutions technologiques et commerciales qui sont intervenues depuis l'adoption de ces conventions et de la nécessité de refondre et de moderniser celles-ci,

Notant que les chargeurs et les transporteurs ne bénéficient pas d'un régime universel contraignant pour l'exécution des contrats de transport maritime dans lequel sont également utilisés d'autres modes de transport,

Considérant que l'adoption de règles uniformes sur le contrat international de transport effectué entièrement ou partiellement par mer favorisera la sécurité juridique, améliorera l'efficacité du transport international de marchandises et offrira de nouvelles possibilités de débouchés à des parties et à des marchés auparavant isolés, jouant ainsi un rôle fondamental dans la promotion du commerce et du développement économique, aux niveaux tant national qu'international,

Sont convenus de ce qui suit:

CHAPITRE PREMIER. DISPOSITIONS GÉNÉRALES

Article premier. Définitions

Aux fins de la présente Convention:

1. Le terme "contrat de transport" désigne le contrat par lequel un transporteur s'engage, moyennant paiement d'un fret, à déplacer des marchandises d'un lieu à un autre. Le contrat prévoit le transport par mer et peut prévoir, en outre, le transport par d'autres modes.

2. Le terme "contrat de volume" désigne le contrat de transport qui prévoit le déplacement d'une quantité déterminée de marchandises en plusieurs expéditions pendant une durée convenue. La quantité peut être exprimée sous la forme d'un minimum, d'un maximum ou d'une fourchette.

3. Le terme "transport de ligne régulière" désigne le service de transport qui est proposé par voie de publicité ou par des moyens similaires et qui est effectué par des navires assurant une liaison régulière entre des ports déterminés suivant un calendrier de départs accessible au public.

4. Le terme "transport autre que de ligne régulière" désigne tout transport qui n'est pas un transport de ligne régulière.

5. Le terme "transporteur" désigne la personne qui conclut un contrat de transport avec le chargeur.

6. a) Le terme "partie exécutante" désigne une personne, autre que le transporteur, qui s'acquitte ou s'engage à s'acquitter de l'une quelconque des

obligations incombant à ce dernier en vertu d'un contrat de transport concernant la réception, le chargement, la manutention, l'arrimage, le transport, les soins, le déchargement ou la livraison des marchandises, dans la mesure où elle agit, directement ou indirectement, à la demande du transporteur ou sous son contrôle.

b) Une personne aux services de laquelle a recours, directement ou indirectement, un chargeur, un chargeur documentaire, la partie contrôlante ou le destinataire, et non le transporteur, n'est pas une ''partie exécutante''.

7. Le terme "partie exécutante maritime" désigne une partie exécutante dans la mesure où elle s'acquitte ou s'engage à s'acquitter de l'une quelconque des obligations du transporteur pendant la période comprise entre l'arrivée des marchandises au port de chargement d'un navire et leur départ du port de déchargement d'un navire. La qualité de "partie exécutante maritime" ne peut être reconnue à un transporteur intérieur que si celui-ci fournit ou s'engage à fournir ses services exclusivement dans une zone portuaire.

8. Le terme "chargeur" désigne la personne qui conclut un contrat de transport avec le transporteur.

9. Le terme "chargeur documentaire" désigne une personne, autre que le chargeur, qui accepte d'être désignée comme "chargeur" dans le document de transport ou le document électronique de transport.

10. Le terme "porteur" désigne:

a) La personne qui est en possession d'un document de transport négociable; et i) s'il s'agit d'un document à ordre, y est identifiée comme le chargeur ou le destinataire, ou est la personne au profit de laquelle le document est dûment endossé; ou ii) s'il s'agit d'un document à ordre endossé en blanc ou d'un document au porteur, est le détenteur dudit document; ou

b) La personne en faveur de laquelle a été émis ou à laquelle a été transféré un document électronique de transport négociable conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1.

11. Le terme "destinataire" désigne la personne ayant droit à la livraison des marchandises en vertu d'un contrat de transport, d'un document de transport ou d'un document électronique de transport.

12. Le terme "droit de contrôle" des marchandises désigne le droit, en vertu du contrat de transport, de donner au transporteur des instructions concernant les marchandises conformément au chapitre 10.

13. Le terme "partie contrôlante" désigne la personne qui, en vertu de l'article 51, est autorisée à exercer le droit de contrôle.

14. Le terme "document de transport" désigne un document émis en vertu d'un contrat de transport par le transporteur qui:

a) Constate la réception, par le transporteur ou une partie exécutante, des marchandises en vertu du contrat de transport; et

b) Constate ou contient le contrat de transport.

15. Le terme "document de transport négociable" désigne un document de transport qui indique, par une mention telle que "à ordre" ou "négociable", ou toute

autre mention appropriée reconnue comme ayant le même effet par la loi applicable au document, que les marchandises ont été expédiées à l'ordre du chargeur, à l'ordre du destinataire ou au porteur, et qui ne porte pas la mention "non négociable".

16. Le terme "document de transport non négociable" désigne un document de transport qui n'est pas négociable.

17. Le terme "communication électronique" désigne l'information créée, transmise, reçue ou conservée par des moyens électroniques, optiques, numériques ou des moyens analogues de sorte que l'information communiquée soit accessible pour être consultée ultérieurement.

18. Le terme "document électronique de transport" désigne l'information contenue dans un ou plusieurs messages émis au moyen d'une communication électronique par un transporteur en vertu d'un contrat de transport, y compris l'information qui est logiquement associée au document sous la forme de données jointes ou y est autrement liée au moment de son émission par le transporteur ou ultérieurement de manière à en faire partie intégrante, qui:

a) Constate la réception, par le transporteur ou une partie exécutante, des marchandises en vertu du contrat de transport; et

b) Constate ou contient le contrat de transport.

19. Le terme "document électronique de transport négociable" désigne un document électronique de transport:

a) Qui indique, par une mention telle que "à ordre" ou "négociable", ou toute autre mention appropriée reconnue comme ayant le même effet par la loi applicable au document, que les marchandises ont été expédiées à l'ordre du chargeur ou du destinataire, et qui ne porte pas la mention "non négociable"; et

b) Dont l'utilisation répond aux exigences de l'article 9, paragraphe 1.

20. Le terme "document électronique de transport non négociable" désigne un document électronique de transport qui n'est pas négociable.

21. L'"émission" d'un document électronique de transport négociable désigne l'émission du document conformément à des procédures qui en garantissent le contrôle exclusif depuis sa création jusqu'au moment où il cesse d'être valable ou de produire effet.

22. Le "transfert" d'un document électronique de transport négociable désigne le transfert de son contrôle exclusif.

23. Le terme "données du contrat" désigne toute information concernant le contrat de transport ou les marchandises (y compris des conditions, des mentions, des signatures et des endossements) qui figure dans un document de transport ou un document électronique de transport.

24. Le terme "marchandises" désigne les biens de nature quelconque qu'un transporteur s'engage à déplacer en vertu d'un contrat de transport et s'entend également de l'emballage et de tout équipement et conteneur qui ne sont pas fournis par le transporteur ou pour son compte.

25. Le terme "navire" désigne tout bâtiment utilisé pour transporter des marchandises par mer.

26. Le terme “conteneur” désigne tout type de conteneur, de citerne ou de plate-forme transportable, de caisse mobile ou toute unité de charge similaire utilisée pour grouper des marchandises et tout équipement accessoire à cette unité de charge.

27. Le terme “véhicule” désigne un véhicule routier ou ferroviaire.

28. Le terme “fret” désigne la rémunération due au transporteur en contrepartie du déplacement de marchandises en vertu d’un contrat de transport.

29. Le terme “domicile” désigne: a) dans le cas d’une société ou autre personne morale ou d’une association de personnes physiques ou morales i) son siège statutaire, son lieu de constitution (place of incorporation) ou son siège central inscrit (central registered office), selon le cas, ii) son administration centrale, ou iii) son établissement principal, et b) dans le cas d’une personne physique, sa résidence habituelle.

30. Le terme “tribunal compétent” désigne un tribunal d’un État contractant qui, selon les règles relatives à la répartition interne des compétences entre les tribunaux de cet État, peut connaître du litige.

Article 2. Interprétation de la présente Convention

Pour l’interprétation de la présente Convention, il sera tenu compte de son caractère international et de la nécessité de promouvoir l’uniformité de son application ainsi que d’assurer le respect de la bonne foi dans le commerce international.

Article 3. Conditions de forme

Les avis, confirmations, consentements, conventions, déclarations et autres communications visés aux articles 19, paragraphe 2; 23, paragraphes 1 à 4; 36, paragraphe 1 b), c) et d); 40, paragraphe 4 b); 44; 48, paragraphe 3; 51, paragraphe 1 b); 59, paragraphe 1; 63; 66; 67, paragraphe 2; 75, paragraphe 4; et 80, paragraphes 2 et 5, se présentent sous forme écrite. Des communications électroniques peuvent être utilisées à ces fins, à condition qu’elles le soient avec l’accord de leur auteur et de leur destinataire.

Article 4. Applicabilité des moyens de défense et des limites de responsabilité

1. Toute disposition de la présente Convention écartant ou limitant la responsabilité du transporteur s’applique dans une action judiciaire ou arbitrale, qu’elle soit fondée sur la responsabilité contractuelle ou délictuelle ou autrement, engagée contre les personnes suivantes pour une perte, un dommage ou un retard de livraison subi par les marchandises faisant l’objet d’un contrat de transport, ou pour manquement à toute autre obligation prévue dans la présente Convention:

a) Le transporteur ou une partie exécutante maritime;

b) Le capitaine, l’équipage ou toute autre personne fournissant des services à bord du navire; ou

c) Les préposés du transporteur ou d’une partie exécutante maritime.

2. Toute disposition de la présente Convention reconnaissant un moyen de défense au chargeur ou au chargeur documentaire s'applique dans une action judiciaire ou arbitrale, qu'elle soit fondée sur la responsabilité contractuelle ou délictuelle ou autrement, engagée contre le chargeur, le chargeur documentaire, ou contre leurs sous-traitants, mandataires ou préposés.

CHAPITRE 2. CHAMP D'APPLICATION

Article 5. Champ d'application général

1. Sous réserve de l'article 6, la présente Convention s'applique aux contrats de transport dans lesquels le lieu de réception et le lieu de livraison, ainsi que le port de chargement d'un transport maritime et le port de déchargement du même transport maritime, sont situés dans des États différents, si, selon le contrat de transport, l'un quelconque des lieux ci-après se trouve dans un État contractant:

a) Le lieu de réception;

b) Le port de chargement;

c) Le lieu de livraison; ou

d) Le port de déchargement.

2. La présente Convention s'applique quelle que soit la nationalité du bâtiment, du transporteur, des parties exécutantes, du chargeur, du destinataire ou de toute autre partie intéressée.

Article 6. Exclusions particulières

1. La présente Convention ne s'applique pas aux contrats ci-après dans le transport de ligne régulière:

a) Les chartes-parties; et

b) Les autres contrats d'utilisation de tout ou partie d'un navire.

2. La présente Convention ne s'applique pas aux contrats de transport dans le transport autre que de ligne régulière. Elle s'applique néanmoins:

a) En l'absence, entre les parties, de charte-partie ou autre contrat d'utilisation de tout ou partie d'un navire; et

b) En cas d'émission d'un document de transport ou d'un document électronique de transport.

Article 7. Application à certaines parties

Nonobstant l'article 6, la présente Convention s'applique dans les relations entre le transporteur et le destinataire, la partie contrôlante ou le porteur qui n'est pas une partie initiale à la charte-partie ou à un autre contrat de transport exclu de son champ d'application. Elle ne s'applique pas, en revanche, dans les relations entre les parties initiales à un contrat de transport exclu conformément à l'article 6.

CHAPITRE 3. DOCUMENTS ÉLECTRONIQUES DE TRANSPORT

Article 8. Utilisation et effet des documents électroniques de transport

Sous réserve des exigences énoncées dans la présente Convention:

a) Tout ce qui doit figurer dans un document de transport en vertu de la présente Convention peut être consigné dans un document électronique de transport, pour autant que ce document électronique soit émis et utilisé par la suite avec le consentement du transporteur et du chargeur; et

b) L'émission, le contrôle exclusif ou le transfert d'un document électronique de transport a le même effet que l'émission, la possession ou le transfert d'un document de transport.

Article 9. Procédures d'utilisation des documents électroniques de transport négociables

1. L'utilisation d'un document électronique de transport négociable est soumise à des procédures qui prévoient:

a) La méthode pour émettre ce document en faveur du porteur envisagé et le lui transférer;

b) Les moyens d'assurer que le document conservera son intégrité;

c) La façon dont le porteur peut démontrer qu'il a la qualité de porteur; et

d) La façon de confirmer que la livraison au porteur a eu lieu, ou qu'en vertu de l'article 10, paragraphe 2, ou 47, paragraphe 1 a) ii) et c), le document a cessé d'être valable ou de produire effet.

2. Les procédures visées au paragraphe 1 du présent article sont mentionnées dans les données du contrat et sont aisément vérifiables.

Article 10. Substitution d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable

1. Si un document de transport négociable a été émis et que le transporteur et le porteur conviennent de lui substituer un document électronique de transport négociable:

a) Le porteur restitue le document de transport négociable, ou tous les documents s'il en a été émis plusieurs, au transporteur;

b) Le transporteur émet en faveur du porteur un document électronique de transport négociable mentionnant qu'il se substitue au document de transport négociable; et

c) Le document de transport négociable cesse ensuite d'être valable ou de produire effet.

2. Si un document électronique de transport négociable a été émis et que le transporteur et le porteur conviennent de lui substituer un document de transport négociable:

a) Le transporteur émet en faveur du porteur, en lieu et place du document électronique, un document de transport négociable mentionnant qu'il se substitue à ce dernier; et

b) Le document électronique cesse ensuite d'être valable ou de produire effet.

CHAPITRE 4. OBLIGATIONS DU TRANSPORTEUR

Article 11. Transport et livraison des marchandises

Le transporteur, dans les conditions prévues par la présente Convention et conformément aux clauses du contrat de transport, déplace les marchandises jusqu'au lieu de destination et les livre au destinataire.

Article 12. Durée de la responsabilité du transporteur

1. Le transporteur est responsable des marchandises en vertu de la présente Convention depuis leur réception par une partie exécutante ou lui-même en vue de leur transport jusqu'à leur livraison.

2. a) Si la loi ou la réglementation du lieu de réception exige que les marchandises soient remises à une autorité ou à un autre tiers auprès duquel il pourra les retirer, le transporteur est responsable des marchandises depuis leur retrait auprès de cette autorité ou de ce tiers.

b) Si la loi ou la réglementation du lieu de livraison exige qu'il remette les marchandises à une autorité ou à un autre tiers auprès duquel le destinataire pourra les retirer, le transporteur est responsable des marchandises jusqu'à leur remise à cette autorité ou à ce tiers.

3. Afin de déterminer la durée de la responsabilité du transporteur, les parties peuvent convenir du moment et du lieu de la réception et de la livraison. Cependant, toute clause d'un contrat de transport est réputée non écrite dans la mesure où elle prévoit:

a) Que la réception des marchandises est postérieure au moment où débute leur chargement initial conformément au contrat; ou

b) Que la livraison des marchandises est antérieure au moment où s'achève leur déchargement final conformément au contrat.

Article 13. Obligations particulières

1. Le transporteur, pendant la durée de sa responsabilité telle qu'elle est définie à l'article 12 et sous réserve de l'article 26, procède de façon appropriée et soigneuse à la réception, au chargement, à la manutention, à l'arrimage, au transport, à la garde, aux soins, au déchargement et à la livraison des marchandises.

2. Nonobstant le paragraphe 1 du présent article et sans préjudice des autres dispositions du chapitre 4 et des chapitres 5 à 7, le transporteur et le chargeur peuvent convenir que le chargement, la manutention, l'arrimage ou le déchargement des marchandises sera exécuté par le chargeur, le chargeur documentaire ou le destinataire. Cette convention est mentionnée dans les données du contrat.

Article 14. Obligations particulières applicables au voyage par mer

Le transporteur est tenu avant, au début et pendant le voyage par mer d'exercer une diligence raisonnable pour:

a) Mettre et maintenir le navire en état de navigabilité;

b) Convenablement armer, équiper et approvisionner le navire et le maintenir ainsi armé, équipé et approvisionné tout au long du voyage; et

c) Approprier et mettre en bon état les cales et toutes les autres parties du navire où les marchandises sont transportées, ainsi que les conteneurs fournis par lui dans ou sur lesquels les marchandises sont transportées, et les maintenir appropriés et en bon état pour la réception, le transport et la conservation des marchandises.

Article 15. Marchandises pouvant présenter un danger

Nonobstant les articles 11 et 13, le transporteur ou une partie exécutante peut refuser de recevoir ou de charger les marchandises, et peut prendre toute autre mesure raisonnable, notamment les décharger, les détruire ou les neutraliser, si celles-ci présentent, ou risquent selon toute vraisemblance raisonnable de présenter, pendant la durée de la responsabilité du transporteur, un danger réel pour les personnes, les biens ou l'environnement.

Article 16. Sacrifice des marchandises pendant le voyage par mer

Nonobstant les articles 11, 13 et 14, le transporteur ou une partie exécutante peut sacrifier des marchandises en mer lorsque cette décision est prise de manière raisonnable pour le salut commun ou pour préserver d'un péril la vie humaine ou d'autres biens engagés dans l'aventure commune.

CHAPITRE 5. RESPONSABILITÉ DU TRANSPORTEUR POUR PERTE, DOMMAGE OU RETARD

Article 17. Fondement de la responsabilité

1. Le transporteur est responsable de la perte, du dommage ou du retard de livraison subi par les marchandises, si l'ayant droit prouve que cette perte, ce dommage ou ce retard, ou l'événement ou la circonstance qui l'a causé ou y a contribué, s'est produit pendant la durée de sa responsabilité telle que celle-ci est définie au chapitre 4.

2. Le transporteur est déchargé de tout ou partie de sa responsabilité prévue au paragraphe 1 du présent article s'il prouve que la cause ou l'une des causes de la perte, du dommage ou du retard n'est pas imputable à sa faute ou à la faute de l'une quelconque des personnes mentionnées à l'article 18.

3. Le transporteur est aussi déchargé de tout ou partie de sa responsabilité prévue au paragraphe 1 du présent article si, au lieu de prouver l'absence de faute comme prévu au paragraphe 2 du présent article, il prouve qu'un ou plusieurs des événements ou circonstances ci-après ont causé la perte, le dommage ou le retard ou y ont contribué:

a) "Acte de Dieu";

b) Périls, dangers ou accidents de la mer ou d'autres eaux navigables;

c) Guerre, hostilités, conflit armé, piraterie, terrorisme, émeutes et troubles civils;

d) Restriction de quarantaine; intervention ou obstacles de la part d'États, d'autorités publiques, de dirigeants ou du peuple, y compris une immobilisation, un arrêt ou une saisie non imputable au transporteur ou à l'une quelconque des personnes mentionnées à l'article 18;

e) Grèves, lock-out, arrêts ou entraves apportés au travail;

f) Incendie à bord du navire;

g) Vices cachés échappant à une diligence raisonnable;

h) Acte ou omission du chargeur, du chargeur documentaire, de la partie contrôlante ou de toute autre personne dont les actes engagent la responsabilité du chargeur ou du chargeur documentaire en vertu de l'article 33 ou 34;

i) Chargement, manutention, arrimage ou déchargement des marchandises réalisé en vertu d'une convention conclue conformément à l'article 13, paragraphe 2, sauf si le transporteur ou une partie exécutante réalise cette opération au nom du chargeur, du chargeur documentaire ou du destinataire;

j) Freinte en volume ou en poids ou toute autre perte ou dommage résultant d'un vice caché, de la nature spéciale ou d'un vice propre des marchandises;

k) Insuffisance ou défectuosité de l'emballage ou du marquage non réalisé par le transporteur ou en son nom;

l) Sauvetage ou tentative de sauvetage de vies en mer;

m) Mesures raisonnables visant à sauver ou tenter de sauver des biens en mer;

n) Mesures raisonnables visant à éviter ou tenter d'éviter un dommage à l'environnement; ou

o) Actes accomplis par le transporteur dans l'exercice des pouvoirs conférés par les articles 15 et 16.

4. Nonobstant le paragraphe 3 du présent article, le transporteur est responsable de tout ou partie de la perte, du dommage ou du retard si:

a) L'ayant droit prouve que la faute du transporteur ou d'une personne mentionnée à l'article 18 a causé l'événement ou la circonstance invoquée par le transporteur ou y a contribué; ou

b) L'ayant droit prouve qu'un événement ou une circonstance autre que ceux énumérés au paragraphe 3 du présent article a contribué à la perte, au dommage ou au retard et si le transporteur ne peut prouver que cet événement ou cette circonstance n'est pas imputable à sa faute ou à la faute de l'une quelconque des personnes mentionnées à l'article 18.

5. Le transporteur est également responsable, nonobstant le paragraphe 3 du présent article, de tout ou partie de la perte, du dommage ou du retard si:

a) L'ayant droit prouve que les événements ou circonstances suivants ont effectivement ou probablement causé la perte, le dommage ou le retard ou y ont effectivement ou probablement contribué: i) le navire n'était pas en état de navigabilité; ii) le navire n'était pas convenablement armé, équipé et approvisionné; ou iii) les cales ou d'autres parties du navire où sont transportées les marchandises, ou les conteneurs fournis par le transporteur dans ou sur lesquels elles sont transportées, n'étaient pas appropriés ni en bon état pour leur réception, transport et conservation; et

b) Le transporteur ne peut prouver: i) qu'aucun des événements ou circonstances mentionnés au paragraphe 5 a) du présent article n'a causé la perte, le dommage ou le retard; ou ii) qu'il s'est acquitté de son obligation d'exercer une diligence raisonnable conformément à l'article 14.

6. Lorsque le transporteur est partiellement responsable en vertu du présent article, il ne l'est que de la partie de la perte, du dommage ou du retard qui est imputable à l'événement ou à la circonstance dont il est responsable en vertu du présent article.

Article 18. Responsabilité du transporteur pour fait d'autrui

Le transporteur répond du manquement aux obligations qui lui incombent en vertu de la présente Convention résultant des actes ou omissions:

a) D'une partie exécutante;

b) Du capitaine ou de l'équipage du navire;

c) De ses propres préposés ou de ceux d'une partie exécutante; ou

d) De toute autre personne qui s'acquitte ou s'engage à s'acquitter de l'une quelconque des obligations incombant au transporteur en vertu du contrat de transport, dans la mesure où elle agit, directement ou indirectement, à la demande de ce dernier ou sous son contrôle.

Article 19. Responsabilité des parties exécutantes maritimes

1. Une partie exécutante maritime est soumise aux obligations et responsabilités imposées et bénéficie des moyens de défense et des limites de responsabilité reconnus au transporteur par la présente Convention si:

a) Elle a reçu les marchandises à transporter dans un État contractant, les a livrées dans un État contractant, ou a exécuté ses opérations concernant les marchandises dans un port d'un État contractant; et

b) L'événement qui a causé la perte, le dommage ou le retard a eu lieu: i) pendant la période comprise entre l'arrivée des marchandises au port de chargement du navire et leur départ du port de déchargement du navire; ii) lorsqu'elle avait la garde des marchandises; ou iii) à tout autre moment dans la mesure où elle participait à l'exécution de l'une quelconque des opérations prévues par le contrat de transport.

2. Si le transporteur accepte d'assumer des obligations autres que celles qui lui sont imposées par la présente Convention ou s'il accepte que les limites de sa responsabilité soient plus élevées que celles spécifiées dans la présente Convention, une partie exécutante maritime n'est pas liée par cette acceptation à moins qu'elle ne consente expressément à ces obligations ou à ces limites plus élevées.

3. Une partie exécutante maritime répond du manquement aux obligations que lui impose la présente Convention résultant des actes ou omissions d'une personne à qui elle a confié l'exécution de l'une quelconque des obligations incombant au transporteur en vertu du contrat de transport, sous les conditions énoncées au paragraphe 1 du présent article.

4. Aucune disposition de la présente Convention n'impose de responsabilité au capitaine ou à l'équipage du navire ni à un préposé du transporteur ou d'une partie exécutante maritime.

Article 20. Responsabilité solidaire

1. Si le transporteur et une ou plusieurs parties exécutantes maritimes sont responsables de la perte, du dommage ou du retard de livraison subi par les marchandises, ils assument une responsabilité solidaire mais uniquement dans les limites prévues par la présente Convention.

2. Sans préjudice de l'article 61, le cumul des réparations dues par toutes ces personnes ne dépasse pas les limites globales de responsabilité prévues dans la présente Convention.

Article 21. Retard

Il y a retard de livraison lorsque les marchandises ne sont pas livrées au lieu de destination prévu dans le contrat de transport dans le délai convenu.

Article 22. Calcul de la réparation

1. Sous réserve de l'article 59, la réparation due par le transporteur pour la perte ou le dommage subi par les marchandises est calculée par référence à la valeur de ces marchandises au lieu et au moment de livraison établis conformément à l'article 43.

2. La valeur des marchandises est déterminée d'après le cours en bourse ou, à défaut, d'après leur valeur marchande ou, à défaut de l'un et de l'autre, d'après la valeur usuelle de marchandises de mêmes nature et qualité au lieu de livraison.

3. En cas de perte ou de dommage subi par les marchandises, le transporteur n'est tenu au paiement d'aucune réparation dépassant ce qui est prévu aux paragraphes 1 et 2 du présent article sauf lorsqu'il a convenu avec le chargeur de calculer la réparation d'une autre manière dans les limites du chapitre 16.

Article 23. Avis en cas de perte, de dommage ou de retard

1. Le transporteur est présumé, en l'absence de preuve contraire, avoir livré les marchandises telles que celles-ci sont décrites dans les données du contrat, à moins qu'un avis de perte ou de dommage subi par les marchandises indiquant la nature générale de la perte ou du dommage n'ait été donné au transporteur ou à la

partie exécutante qui les a livrées, avant ou au moment de la livraison ou, si la perte ou le dommage n'est pas apparent, dans un délai de sept jours ouvrables au lieu de livraison à compter de la livraison.

2. L'absence d'avis n'a pas d'incidence sur le droit de demander réparation en cas de perte ou de dommage subi par les marchandises en vertu de la présente Convention ni sur le régime de la preuve prévu à l'article 17.

3. Aucun avis n'est nécessaire en cas de perte ou de dommage constaté lors d'une inspection contradictoire des marchandises effectuée par la personne à laquelle elles ont été livrées et le transporteur ou la partie exécutante maritime dont la responsabilité est invoquée.

4. Aucune réparation pour retard n'est due à moins qu'un avis de préjudice résultant d'un retard n'ait été donné au transporteur dans un délai de vingt et un jours consécutifs à compter de la livraison.

5. Un avis donné à la partie exécutante qui a livré les marchandises a le même effet que s'il avait été donné au transporteur, et un avis donné au transporteur a le même effet que s'il avait été donné à une partie exécutante maritime.

6. En cas de perte ou de dommage certain ou présumé, les parties au litige se donnent réciproquement toutes les facilités raisonnables pour procéder à l'inspection et au pointage des marchandises et donnent accès aux documents concernant le transport des marchandises.

CHAPITRE 6. DISPOSITIONS SUPPLÉMENTAIRES RELATIVES À DES ÉTAPES PARTICULIÈRES DU TRANSPORT

Article 24. Déroutement

Lorsque la loi applicable considère un déroutement comme un manquement de la part du transporteur, un tel déroutement ne prive le transporteur ou une partie exécutante maritime d'aucun moyen de défense ni d'aucune limitation prévus par la présente Convention, sous réserve des dispositions de l'article 61.

Article 25. Marchandises en pontée

1. Les marchandises ne peuvent être transportées en pontée que si ce transport:

a) Est exigé par la loi;

b) S'effectue dans ou sur des conteneurs ou véhicules adaptés au transport en pontée et sur des ponts qui sont spécialement équipés pour transporter de tels conteneurs ou véhicules; ou

c) Est conforme au contrat de transport ou aux coutumes, usages ou pratiques du commerce en question.

2. Les dispositions de la présente Convention relatives à la responsabilité du transporteur s'appliquent à la perte, au dommage ou au retard de livraison subi par des marchandises transportées en pontée conformément au paragraphe 1 du présent article. Cependant, le transporteur n'est pas responsable de la perte, du dommage ou du retard de livraison subi par ces marchandises du fait des risques

particuliers que comporte ce transport si les marchandises sont transportées conformément à l'alinéa a) ou c) du paragraphe 1 du présent article.

3. Si les marchandises ont été transportées en pontée dans des cas autres que ceux autorisés au paragraphe 1 du présent article, le transporteur est responsable de la perte, du dommage ou du retard de livraison subi par ces marchandises qui résulte exclusivement de leur transport en pontée et ne peut se prévaloir des moyens de défense prévus à l'article 17.

4. Le transporteur ne peut se prévaloir de l'alinéa c) du paragraphe 1 du présent article contre un tiers qui a obtenu un document de transport négociable ou un document électronique de transport négociable de bonne foi, sauf si les données du contrat indiquent que les marchandises peuvent être transportées en pontée.

5. S'il a expressément convenu avec le chargeur que les marchandises seraient transportées en cale, le transporteur ne peut se prévaloir de la limitation de responsabilité en cas de perte, de dommage ou de retard de livraison subi par les marchandises dans la mesure où cette perte, ce dommage ou ce retard résulte de leur transport en pontée.

Article 26. Transport précédant ou suivant un transport par mer

Lorsque la perte ou le dommage subi par les marchandises, ou un événement ou une circonstance ayant causé un retard dans leur livraison, survient pendant la durée de la responsabilité du transporteur mais uniquement avant leur chargement sur le navire ou uniquement après leur déchargement du navire, les dispositions de la présente Convention ne l'emportent pas sur celles d'un autre instrument international qui, au moment de la perte, du dommage ou encore de l'événement ou de la circonstance ayant causé le retard:

a) Se seraient appliquées, conformément à cet instrument, à l'ensemble ou à l'une quelconque des opérations réalisées par le transporteur si le chargeur avait conclu un contrat distinct et direct avec ce dernier pour couvrir l'étape particulière du transport pendant laquelle la perte ou le dommage ou encore l'événement ou la circonstance s'est produit;

b) Prévoient expressément la responsabilité du transporteur, la limitation de la responsabilité ou le délai pour agir; et

c) N'admettent, conformément à cet instrument, aucune dérogation contractuelle quelle qu'elle soit ou aucune dérogation contractuelle au détriment du chargeur.

CHAPITRE 7. OBLIGATIONS DU CHARGEUR ENVERS LE TRANSPORTEUR

Article 27. Remise des marchandises pour le transport

1. À moins qu'il n'en soit convenu autrement dans le contrat de transport, le chargeur remet les marchandises prêtes pour le transport. Dans tous les cas, il les remet dans un état tel qu'elles résisteront au transport prévu, y compris aux opérations de chargement, de manutention, d'arrimage, de saisissage, de fixation et de déchargement dont elles feront l'objet, et ne causeront pas de dommage aux personnes ou aux biens.

2. Le chargeur s'acquitte de façon appropriée et soigneuse de toute obligation qu'il assume conformément à une convention conclue dans les termes de l'article 13, paragraphe 2.

3. Lorsqu'il empote un conteneur ou charge un véhicule, le chargeur procède à l'arrimage, au saisissage et à la fixation du contenu dans ou sur le conteneur ou véhicule de façon appropriée et soigneuse et de telle manière qu'il ne causera pas de dommage aux personnes ou aux biens.

Article 28. Coopération entre le chargeur et le transporteur pour la fourniture d'informations et d'instructions

Le transporteur et le chargeur répondent aux demandes mutuelles d'informations et d'instructions requises pour la manutention et le transport appropriés des marchandises. Ils le font si ces informations sont en possession de la partie à laquelle elles sont demandées ou si ces instructions peuvent raisonnablement être fournies par la partie à laquelle elles sont demandées et si elles ne sont pas raisonnablement accessibles par d'autres moyens à la partie qui les demande.

Article 29. Obligation du chargeur de fournir des informations, instructions et documents

1. Le chargeur fournit au transporteur en temps utile les informations, instructions et documents concernant les marchandises qui ne sont pas raisonnablement accessibles par d'autres moyens au transporteur et qui sont raisonnablement nécessaires pour:

a) Assurer la manutention et le transport appropriés des marchandises, y compris les précautions devant être prises par le transporteur ou une partie exécutante; et

b) Permettre au transporteur de respecter la loi, la réglementation ou d'autres exigences des autorités publiques concernant le transport prévu, à condition que celui-ci notifie en temps utile au chargeur les informations, instructions et documents dont il a besoin.

2. Aucune disposition du présent article n'a d'incidence sur une obligation particulière de fournir des informations, instructions et documents déterminés sur les marchandises, conformément à la loi, à la réglementation ou aux autres exigences des autorités publiques concernant le transport prévu.

Article 30. Fondement de la responsabilité du chargeur envers le transporteur

1. Le chargeur est responsable de la perte ou du dommage subi par le transporteur si ce dernier prouve que cette perte ou ce dommage résulte d'un manquement de la part du chargeur aux obligations qui lui incombent en vertu de la présente Convention.

2. Sauf en cas de perte ou de dommage causé par un manquement de sa part aux obligations lui incombant en vertu des articles 31, paragraphe 2, et 32, le chargeur est déchargé de tout ou partie de sa responsabilité si la cause ou l'une des causes de la perte ou du dommage n'est pas imputable à sa faute ou à la faute de l'une quelconque des personnes mentionnées à l'article 34.

3. Lorsque le chargeur est partiellement responsable en vertu du présent article, il ne l'est que de la partie de la perte ou du dommage qui est imputable à sa faute ou à la faute de l'une quelconque des personnes mentionnées à l'article 34.

Article 31. Informations pour l'établissement des données du contrat

1. Le chargeur fournit au transporteur, en temps utile, les informations exactes nécessaires pour l'établissement des données du contrat et l'émission des documents de transport ou des documents électroniques de transport, y compris les données visées à l'article 36, paragraphe 1; le nom de la partie devant être identifiée comme le chargeur dans les données du contrat; le nom du destinataire, le cas échéant; et le nom de la personne à l'ordre de laquelle le document de transport ou le document électronique de transport doit le cas échéant être émis.

2. Le chargeur est réputé avoir garanti l'exactitude, au moment de leur réception par le transporteur, des informations fournies conformément au paragraphe 1 du présent article. Il indemnise le transporteur de la perte ou du dommage résultant de l'inexactitude de ces informations.

Article 32. Règles spéciales concernant les marchandises dangereuses

Lorsque les marchandises, par leur nature ou leur caractère, présentent ou risquent selon toute vraisemblance raisonnable de présenter un danger pour les personnes, les biens ou l'environnement:

a) Le chargeur informe en temps utile le transporteur de la nature ou du caractère dangereux des marchandises avant qu'elles ne soient remises à ce dernier ou à une partie exécutante. À défaut et si le transporteur ou la partie exécutante n'a pas autrement connaissance de leur nature ou caractère dangereux, le chargeur est responsable envers le transporteur de la perte ou du dommage résultant de ce manquement; et

b) Le chargeur appose sur les marchandises dangereuses une marque ou une étiquette conformément à la loi, à la réglementation ou aux autres exigences des autorités publiques qui s'appliquent à n'importe quelle étape du transport prévu. À défaut, il est responsable envers le transporteur de la perte ou du dommage résultant de ce manquement.

Article 33. Situation du chargeur documentaire

1. Un chargeur documentaire est soumis aux obligations et responsabilités imposées au chargeur par le présent chapitre et l'article 55, et bénéficie des droits et moyens de défense reconnus au chargeur par le présent chapitre et le chapitre 13.

2. Le paragraphe 1 du présent article n'a pas d'incidence sur les obligations, responsabilités, droits ou moyens de défense du chargeur.

Article 34. Responsabilité du chargeur pour fait d'autrui

Le chargeur répond du manquement aux obligations qui lui incombent en vertu de la présente Convention résultant des actes ou omissions d'une personne, y compris des préposés, mandataires et sous-traitants, à qui il a confié l'exécution de l'une quelconque de ses obligations. Il ne répond cependant pas des actes ou

omissions du transporteur, ou d'une partie exécutante agissant pour le compte de ce dernier, à qui il a confié l'exécution des obligations qui lui incombent.

CHAPITRE 8. DOCUMENTS DE TRANSPORT ET DOCUMENTS ÉLECTRONIQUES DE TRANSPORT

Article 35. Émission du document de transport ou du document électronique de transport

À moins que le chargeur et le transporteur soient convenus de ne pas utiliser de document de transport ou de document électronique de transport, ou que la coutume, l'usage ou la pratique du commerce soit de ne pas en utiliser, lors de la remise des marchandises au transporteur ou à la partie exécutante en vue de leur transport, le chargeur ou, si ce dernier y consent, le chargeur documentaire est en droit d'obtenir du transporteur, au choix du chargeur:

a) Un document de transport non négociable ou, sous réserve de l'article 8, alinéa a), un document électronique de transport non négociable; ou

b) Un document de transport négociable approprié ou, sous réserve de l'article 8, alinéa a), un document électronique de transport négociable, à moins que le chargeur et le transporteur soient convenus de ne pas utiliser de document de transport négociable ou de document électronique de transport négociable, ou que la coutume, l'usage ou la pratique du commerce soit de ne pas en utiliser.

Article 36. Données du contrat

1. Les données du contrat figurant dans le document de transport ou le document électronique de transport visé à l'article 35 comprennent les informations suivantes, fournies par le chargeur:

a) Une description des marchandises appropriée pour le transport;

b) Les marques principales nécessaires à l'identification des marchandises;

c) Le nombre de colis ou de pièces, ou la quantité de marchandises; et

d) S'il est fourni par le chargeur, le poids des marchandises.

2. Les données du contrat figurant dans le document de transport ou le document électronique de transport visé à l'article 35 comprennent également:

a) Une indication de l'état et du conditionnement apparents des marchandises au moment de leur réception par le transporteur ou une partie exécutante en vue de leur transport;

b) Le nom et l'adresse du transporteur;

c) La date de réception des marchandises par le transporteur ou une partie exécutante, de leur chargement à bord du navire, ou de l'émission du document de transport ou du document électronique de transport; et

d) Si le document de transport est négociable, le nombre d'originaux de ce document, lorsque plusieurs originaux sont émis.

3. Les données du contrat figurant dans le document de transport ou le document électronique de transport visé à l'article 35 comprennent en outre:

a) Le nom et l'adresse du destinataire, s'il a été désigné par le chargeur;

b) Le nom d'un navire, s'il est mentionné dans le contrat de transport;

c) Le lieu de réception et, s'il est connu du transporteur, le lieu de livraison; et

d) Le port de chargement et le port de déchargement, s'ils sont mentionnés dans le contrat de transport.

4. Aux fins du présent article, l'expression "état et conditionnement apparents des marchandises" employée au paragraphe 2 a) du présent article désigne l'état et le conditionnement des marchandises établis à partir:

a) D'une inspection externe raisonnable des marchandises telles qu'elles sont emballées au moment où le chargeur les remet au transporteur ou à une partie exécutante; et

b) De toute inspection supplémentaire que le transporteur ou une partie exécutante réalise effectivement avant d'émettre le document de transport ou le document électronique de transport.

Article 37. Identification du transporteur

1. Si un transporteur est identifié par son nom dans les données du contrat, toute autre information figurant sur le document de transport ou le document électronique de transport relative à l'identité du transporteur est sans effet dans la mesure où elle est incompatible avec cette identification.

2. Si les données du contrat n'identifient pas le transporteur conformément aux exigences de l'article 36, paragraphe 2 b), mais indiquent que les marchandises ont été chargées sur un navire désigné, le propriétaire inscrit du navire est présumé être le transporteur, à moins qu'il ne prouve que le navire faisait l'objet d'un affrètement coque nue au moment du transport, qu'il n'identifie l'affréteur coque nue et n'en indique l'adresse, auquel cas ledit affréteur est présumé être le transporteur. Le propriétaire inscrit peut aussi réfuter cette présomption en identifiant le transporteur et en indiquant l'adresse de ce dernier. L'affréteur coque nue peut réfuter de la même manière toute présomption selon laquelle il est le transporteur.

3. Aucune disposition du présent article n'empêche l'ayant droit de prouver qu'une personne autre que celle identifiée dans les données du contrat ou conformément au paragraphe 2 du présent article est le transporteur.

Article 38. Signature

1. Le document de transport est signé par le transporteur ou par une personne agissant en son nom.

2. Le document électronique de transport comporte la signature électronique du transporteur ou d'une personne agissant en son nom. Cette signature électronique identifie le signataire dans le cadre du document électronique et indique que le transporteur autorise ce document.

Article 39. Omissions dans les données du contrat

1. L'absence ou l'inexactitude d'une ou de plusieurs données du contrat visées à l'article 36, paragraphe 1, 2 ou 3, n'affecte pas en soi la nature juridique ou la validité du document de transport ou du document électronique de transport.

2. Si les données du contrat comprennent la date, mais n'en indiquent pas la signification, cette date est réputée être:

a) Celle à laquelle toutes les marchandises mentionnées dans le document de transport ou le document électronique de transport ont été chargées à bord du navire, si les données du contrat indiquent que les marchandises ont été chargées sur un navire; ou

b) Celle à laquelle le transporteur ou une partie exécutante a reçu les marchandises, si les données du contrat n'indiquent pas que les marchandises ont été chargées sur un navire.

3. Si les données du contrat n'indiquent pas l'état et le conditionnement apparents des marchandises au moment où le transporteur ou une partie exécutante les reçoit, elles sont réputées avoir indiqué que l'état et le conditionnement apparents des marchandises étaient bons au moment de leur remise au transporteur ou à une partie exécutante.

Article 40. Réserves concernant les informations relatives aux marchandises dans les données du contrat

1. Le transporteur fait des réserves pour indiquer qu'il ne répond pas de l'exactitude des informations fournies conformément à l'article 36, paragraphe 1, par le chargeur si:

a) Il sait effectivement que l'une quelconque des mentions essentielles figurant dans le document de transport ou dans le document électronique de transport est fausse ou trompeuse; ou

b) Il a des motifs raisonnables de croire que l'une des mentions essentielles figurant dans le document de transport ou dans le document électronique de transport est fausse ou trompeuse.

2. Sans préjudice du paragraphe 1 du présent article, le transporteur peut faire des réserves, dans les cas et de la manière décrits dans les paragraphes 3 et 4 du présent article, pour indiquer qu'il ne répond pas de l'exactitude des informations fournies, conformément à l'article 36, paragraphe 1, par le chargeur.

3. Lorsque les marchandises ne sont pas remises au transporteur ou à une partie exécutante dans un conteneur ou un véhicule fermé, ou lorsqu'elles sont remises dans un conteneur ou un véhicule fermé et font l'objet d'une inspection effective par le transporteur ou une partie exécutante, le transporteur peut faire des réserves relativement aux informations mentionnées à l'article 36, paragraphe 1, si:

a) Il n'avait pas de moyen matériellement applicable ou commercialement raisonnable de vérifier les informations fournies par le chargeur, auquel cas il peut indiquer les informations qu'il n'a pas pu vérifier; ou

b) Il a des motifs raisonnables de croire que les informations fournies par le chargeur sont inexactes, auquel cas il peut inclure une clause indiquant ce qu'il considère raisonnablement comme des informations exactes.

4. Lorsque les marchandises sont remises au transporteur ou à une partie exécutante dans un conteneur ou un véhicule fermé, le transporteur peut faire des réserves relativement aux informations mentionnées:

a) À l'article 36, paragraphe 1 a), b) ou c), si:

i) Les marchandises se trouvant à l'intérieur du conteneur ou du véhicule n'ont pas fait l'objet d'une inspection effective par le transporteur ou la partie exécutante; et

ii) Ni lui, ni la partie exécutante n'ont, d'une autre manière, effectivement connaissance de son contenu avant l'émission du document de transport ou du document électronique de transport; et

b) À l'article 36, paragraphe 1 d), si:

i) Ni lui ni la partie exécutante n'ont pesé le conteneur ou le véhicule et si le chargeur et le transporteur n'étaient pas convenus avant l'expédition de le peser et de mentionner le poids dans les données du contrat; ou

ii) Il n'y avait pas de moyen matériellement applicable ou commercialement raisonnable de vérifier le poids du conteneur ou du véhicule.

Article 41. Force probante des données du contrat

Sauf lorsque des réserves ont été faites relativement aux données du contrat dans les cas et de la manière décrits à l'article 40:

a) Un document de transport ou un document électronique de transport fait foi, sauf preuve contraire, de la réception par le transporteur des marchandises indiquées dans les données du contrat;

b) La preuve contraire par le transporteur en ce qui concerne l'une quelconque des données du contrat n'est pas admise lorsque ces données figurent dans:

i) Un document de transport négociable ou un document électronique de transport négociable qui est transféré à un tiers agissant de bonne foi; ou

ii) Un document de transport non négociable dont les termes révèlent qu'il doit être remis pour l'obtention de la livraison des marchandises et qui est transféré au destinataire agissant de bonne foi.

c) La preuve contraire par le transporteur n'est pas admise à l'encontre d'un destinataire qui a agi de bonne foi en se fiant à l'une des données du contrat ci-après figurant dans un document de transport non négociable ou un document électronique de transport non négociable:

i) Les données du contrat mentionnées à l'article 36, paragraphe 1, lorsqu'elles sont fournies par le transporteur;

ii) Le nombre, le type et les numéros d'identification des conteneurs, mais non les numéros d'identification des plombs apposés sur les conteneurs; et

iii) Les données du contrat mentionnées à l'article 36, paragraphe 2.

Article 42. "Fret payé d'avance"

Si les données du contrat contiennent la mention "fret payé d'avance" ou une mention similaire, le transporteur ne peut pas se prévaloir à l'encontre du porteur ou du destinataire du non-paiement du fret. Le présent article ne s'applique pas si le porteur ou le destinataire est également le chargeur.

CHAPITRE 9. LIVRAISON DES MARCHANDISES

Article 43. Obligation de prendre livraison

Lorsque les marchandises sont parvenues à leur destination, le destinataire qui les réclame en vertu du contrat de transport en prend livraison au moment ou dans le délai et au lieu convenus dans le contrat de transport ou, à défaut d'une telle convention, au moment et au lieu auxquels, eu égard aux clauses du contrat, aux coutumes, usages ou pratiques du commerce et aux circonstances du transport, on pourrait raisonnablement s'attendre qu'elles soient livrées.

Article 44. Obligation d'accuser réception

À la demande du transporteur ou de la partie exécutante qui livre les marchandises, le destinataire accuse réception des marchandises livrées par le transporteur ou la partie exécutante de la manière qui est habituelle au lieu de livraison. Le transporteur peut refuser de livrer les marchandises si le destinataire refuse d'en accuser réception.

Article 45. Livraison en l'absence de document de transport négociable et de document électronique de transport négociable

En l'absence d'émission d'un document de transport négociable et d'un document électronique de transport négociable:

a) Le transporteur livre les marchandises au destinataire au moment et au lieu mentionnés à l'article 43. Il peut refuser de les livrer si la personne qui se prétend destinataire ne s'identifie pas dûment comme telle alors que le transporteur le lui demande;

b) Si le nom et l'adresse du destinataire ne sont pas mentionnés dans les données du contrat, la partie contrôlante les indique au transporteur avant ou lors de l'arrivée des marchandises au lieu de destination;

c) Sans préjudice de l'article 48, paragraphe 1, si les marchandises ne peuvent être livrées du fait i) que le destinataire, après avoir reçu notification de leur arrivée, n'en réclame pas, au moment ou dans le délai mentionné à l'article 43, la livraison au transporteur une fois celles-ci parvenues au lieu de destination, ii) que le transporteur refuse de les livrer au motif que la personne se prétendant destinataire ne s'identifie pas dûment comme telle, ou iii) que le transporteur, après des diligences raisonnables, n'est pas en mesure de localiser le destinataire afin de demander des instructions pour la livraison, le transporteur peut en aviser la partie contrôlante et demander des instructions pour la livraison. Si, après des diligences raisonnables, il n'est pas en mesure de localiser la partie contrôlante, il peut en

aviser le chargeur et demander des instructions pour la livraison. Si, après des diligences raisonnables, il n'est pas en mesure de localiser le chargeur, il peut en aviser le chargeur documentaire et demander des instructions pour la livraison;

d) La livraison des marchandises par le transporteur sur instruction de la partie contrôlante, du chargeur ou du chargeur documentaire conformément à l'alinéa c) du présent article le libère de son obligation de livrer les marchandises en vertu du contrat de transport.

Article 46. Livraison en cas d'émission d'un document de transport non négociable devant être remis

En cas d'émission d'un document de transport non négociable dont les termes révèlent qu'il doit être remis pour l'obtention de la livraison des marchandises:

a) Le transporteur livre les marchandises au destinataire au moment et au lieu mentionnés à l'article 43 à condition que ce dernier s'identifie dûment à sa demande et contre remise du document non négociable. Il peut refuser de livrer les marchandises si la personne qui se prétend destinataire ne s'identifie pas dûment alors que le transporteur le lui demande. Il refuse de les livrer si le document non négociable n'est pas remis. Si plusieurs originaux du document non négociable ont été émis, la remise d'un original suffit et les autres originaux cessent d'être valables ou de produire effet;

b) Sans préjudice de l'article 48, paragraphe 1, si les marchandises ne peuvent être livrées du fait i) que le destinataire, après avoir reçu notification de leur arrivée, n'en réclame pas, au moment ou dans le délai mentionné à l'article 43, la livraison au transporteur une fois celles-ci parvenues au lieu de destination, ii) que le transporteur refuse de les livrer au motif que la personne se prétendant destinataire ne s'identifie pas dûment comme telle ou ne remet pas le document, ou iii) que le transporteur, après des diligences raisonnables, n'est pas en mesure de localiser le destinataire afin de demander des instructions pour la livraison, le transporteur peut en aviser le chargeur et demander des instructions pour la livraison. Si, après des diligences raisonnables, il n'est pas en mesure de localiser le chargeur, il peut en aviser le chargeur documentaire et demander des instructions pour la livraison;

c) La livraison des marchandises par le transporteur sur instruction du chargeur ou du chargeur documentaire conformément à l'alinéa b) du présent article le libère de son obligation de livrer les marchandises en vertu du contrat de transport, que le document de transport non négociable lui ait été remis ou non.

Article 47. Livraison en cas d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable

1. En cas d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable:

a) Le porteur du document est en droit de réclamer la livraison des marchandises au transporteur une fois celles-ci parvenues au lieu de destination, auquel cas le transporteur les lui livre au moment et au lieu mentionnés à l'article 43:

i) Contre remise du document de transport négociable et, si le porteur est l'une des personnes mentionnées à l'article premier, alinéa 10 a) i), à condition qu'il s'identifie dûment; ou

ii) À condition qu'il démontre, conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1, sa qualité de porteur du document électronique de transport négociable.

b) Le transporteur refuse de livrer les marchandises si les exigences de l'alinéa a) i) ou ii) du présent paragraphe ne sont pas remplies;

c) Si plusieurs originaux du document de transport négociable ont été émis et si le nombre de ces originaux est mentionné dans le document, la remise d'un original suffit et les autres originaux cessent d'être valables ou de produire effet. Lorsqu'un document électronique de transport négociable a été utilisé, il cesse d'être valable ou de produire effet lorsque les marchandises sont livrées au porteur conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1.

2. Sans préjudice de l'article 48, paragraphe 1, lorsqu'il est expressément stipulé sur le document de transport négociable ou le document électronique de transport négociable que les marchandises peuvent être livrées sans que ce document soit remis, la règle suivante s'applique:

a) Si les marchandises ne peuvent être livrées du fait i) que le porteur, après avoir reçu notification de leur arrivée, n'en réclame pas, au moment ou dans le délai mentionné à l'article 43, la livraison au transporteur une fois celles-ci parvenues au lieu de destination, ii) que le transporteur refuse de les livrer au motif que la personne se prétendant porteur ne s'identifie pas dûment comme étant l'une des personnes mentionnées à l'article premier, alinéa 10) a) i), ou iii) que le transporteur, après des diligences raisonnables, n'est pas en mesure de localiser le porteur afin de demander des instructions pour la livraison, le transporteur peut en aviser le chargeur et demander des instructions pour la livraison. Si, après des diligences raisonnables, il n'est pas en mesure de localiser le chargeur, il peut en aviser le chargeur documentaire et demander des instructions pour la livraison;

b) La livraison des marchandises par le transporteur sur instruction du chargeur ou du chargeur documentaire conformément au paragraphe 2 a) du présent article le libère de son obligation de livrer les marchandises au porteur en vertu du contrat de transport, que le document de transport négociable lui ait été remis ou non, ou que la personne réclamant la livraison en vertu d'un document électronique de transport négociable ait démontré ou non, conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1, sa qualité de porteur;

c) La personne donnant des instructions conformément au paragraphe 2 a) du présent article indemnise le transporteur dont la responsabilité est engagée envers le porteur en vertu du paragraphe 2 e) du présent article. Le transporteur peut refuser de suivre ces instructions si la personne ne fournit pas une garantie suffisante qu'il peut raisonnablement exiger;

d) Lorsque, après la livraison des marchandises par le transporteur conformément au paragraphe 2 b) du présent article, une personne devient le porteur du document de transport négociable ou du document électronique de transport négociable en vertu d'un arrangement contractuel ou d'une autre nature conclu avant cette livraison, elle acquiert des droits opposables au transporteur en vertu du

contrat de transport, à l'exception du droit de réclamer la livraison des marchandises;

e) Nonobstant le paragraphe 2 b) et d) du présent article, une personne qui devient porteur après cette livraison alors qu'elle n'avait pas et n'aurait pas pu raisonnablement avoir connaissance de la livraison, acquiert les droits incorporés dans le document de transport négociable ou dans le document électronique de transport négociable. Lorsque les données du contrat mentionnent l'heure d'arrivée prévue des marchandises ou indiquent la façon d'obtenir des informations pour savoir si la livraison a eu lieu, cette connaissance est présumée chez le porteur au moment où il acquiert cette qualité.

Article 48. Marchandises en souffrance

1. Aux fins du présent article, les marchandises sont réputées en souffrance uniquement si, après leur arrivée au lieu de destination:

a) Le destinataire n'en prend pas livraison conformément au présent chapitre au moment et au lieu mentionnés à l'article 43;

b) La partie contrôlante, le porteur, le chargeur ou le chargeur documentaire ne peut être localisé ou ne donne pas au transporteur des instructions appropriées conformément aux articles 45, 46 et 47;

c) Le transporteur est en droit ou est tenu de refuser de livrer les marchandises conformément aux articles 44, 45, 46 et 47;

d) Le transporteur n'est pas autorisé à livrer les marchandises au destinataire par la loi ou la réglementation du lieu où est demandée la livraison; ou

e) Les marchandises ne peuvent pas être livrées par le transporteur pour une autre raison.

2. Sans préjudice des autres droits dont il peut se prévaloir contre le chargeur, la partie contrôlante ou le destinataire, si les marchandises sont en souffrance, le transporteur peut, aux risques et aux frais de la personne ayant droit aux marchandises, prendre vis-à-vis de ces dernières les mesures que les circonstances peuvent raisonnablement exiger, y compris:

a) Les entreposer en tout lieu approprié;

b) Les décharger si elles sont chargées dans des conteneurs ou véhicules, ou prendre d'autres mesures, notamment en les déplaçant; et

c) Les faire vendre ou détruire conformément aux pratiques, à la loi ou à la réglementation du lieu où elles se trouvent.

3. Le transporteur ne peut exercer les droits prévus au paragraphe 2 du présent article qu'après avoir avisé, de manière appropriée, de la mesure qu'il a l'intention de prendre en vertu de ce paragraphe, la personne indiquée dans les données du contrat comme étant la personne à prévenir, le cas échéant, de l'arrivée des marchandises au lieu de destination, et l'une des personnes suivantes, dans l'ordre indiqué, si elles sont connues du transporteur: le destinataire, la partie contrôlante ou le chargeur.

4. Si les marchandises sont vendues conformément au paragraphe 2 c) du présent article, le transporteur conserve le produit de la vente au profit de la personne ayant droit aux marchandises, sous réserve de déduire toute dépense qu'il a effectuée et toute autre somme qui lui est due en rapport avec le transport de ces marchandises.

5. Le transporteur ne répond pas de la perte ou du dommage subi par les marchandises pendant la période de souffrance. Il en répond si l'ayant droit prouve que cette perte ou ce dommage résulte du fait que le transporteur n'a pas pris les mesures qui auraient été raisonnables en l'espèce pour conserver les marchandises tout en sachant ou en ayant dû savoir qu'il en résulterait une telle perte ou un tel dommage.

Article 49. Rétention des marchandises

Aucune disposition de la présente Convention ne porte atteinte au droit de rétention que le contrat de transport ou la loi applicable accorde au transporteur ou à une partie exécutante en garantie de sa créance.

CHAPITRE 10. DROITS DE LA PARTIE CONTRÔLANTE

Article 50. Exercice et étendue du droit de contrôle

1. Le droit de contrôle ne peut être exercé que par la partie contrôlante et se limite au droit:

a) De donner ou de modifier des instructions concernant les marchandises sans qu'elles constituent une modification du contrat de transport;

b) D'obtenir la livraison des marchandises dans un port d'escale prévu ou, pour un transport intérieur, dans tout lieu en cours de route; et

c) De remplacer le destinataire par toute autre personne, y compris la partie contrôlante.

2. Le droit de contrôle existe pendant toute la période de responsabilité du transporteur prévue à l'article 12 et s'éteint à l'expiration de cette période.

Article 51. Identification de la partie contrôlante et transfert du droit de contrôle

1. Sauf dans les cas mentionnés aux paragraphes 2, 3 et 4 du présent article:

a) Le chargeur est la partie contrôlante à moins que, lors de la conclusion du contrat de transport, il ne désigne le destinataire, le chargeur documentaire ou une autre personne comme partie contrôlante;

b) La partie contrôlante peut transférer le droit de contrôle à une autre personne. Ce transfert prend effet à l'égard du transporteur dès que ce dernier en est avisé par l'auteur du transfert, et le bénéficiaire du transfert devient la partie contrôlante; et

c) La partie contrôlante s'identifie dûment lorsqu'elle exerce le droit de contrôle.

2. En cas d'émission d'un document de transport non négociable dont les termes révèlent qu'il doit être remis pour l'obtention de la livraison des marchandises:

a) Le chargeur est la partie contrôlante et peut transférer le droit de contrôle au destinataire désigné dans le document en transférant le document à cette personne sans endossement. Si plusieurs originaux du document ont été émis, tous les originaux sont transférés pour que le droit de contrôle soit transféré; et

b) Pour exercer son droit de contrôle, la partie contrôlante produit le document et s'identifie dûment. Si plusieurs originaux du document ont été émis, tous les originaux sont présentés, faute de quoi le droit de contrôle ne peut être exercé.

3. En cas d'émission d'un document de transport négociable:

a) Le porteur ou, si plusieurs originaux du document sont émis, le porteur de tous les originaux est la partie contrôlante;

b) Le porteur peut transférer le droit de contrôle en transférant le document à une autre personne conformément à l'article 57. Si plusieurs originaux de ce document ont été émis, tous les originaux sont transférés à cette personne pour que le droit de contrôle soit transféré; et

c) Pour exercer le droit de contrôle, le porteur présente le document au transporteur et, s'il est l'une des personnes mentionnées à l'article premier, alinéa 10 a) i), s'identifie dûment. Si plusieurs originaux du document ont été émis, tous les originaux sont présentés, faute de quoi le droit de contrôle ne peut être exercé.

4. En cas d'émission d'un document électronique de transport négociable:

a) Le porteur est la partie contrôlante;

b) Le porteur peut transférer le droit de contrôle à une autre personne en transférant le document conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1; et

c) Pour exercer le droit de contrôle, le porteur démontre, conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1, sa qualité de porteur.

Article 52. Exécution des instructions par le transporteur

1. Sous réserve des paragraphes 2 et 3 du présent article, le transporteur exécute les instructions mentionnées à l'article 50 si:

a) La personne donnant ces instructions est fondée à exercer le droit de contrôle;

b) Les instructions peuvent raisonnablement être exécutées selon leurs termes au moment où elles parviennent au transporteur; et

c) Les instructions n'affecteront pas les opérations normales du transporteur, ni ses pratiques de livraison.

2. Dans tous les cas, la partie contrôlante rembourse au transporteur toute dépense additionnelle raisonnable qu'il pourrait effectuer et l'indemnise du

préjudice qu'il pourrait subir en exécutant de manière diligente une instruction quelconque en vertu du présent article, y compris des réparations qu'il pourrait être tenu d'accorder pour la perte ou le dommage subi par d'autres marchandises transportées.

3. Le transporteur est en droit d'obtenir de la partie contrôlante une garantie couvrant le montant de la dépense additionnelle ou du préjudice auquel il s'attend raisonnablement du fait de l'exécution d'une instruction en vertu du présent article. Il peut refuser d'exécuter les instructions si une telle garantie n'est pas fournie.

4. Lorsque le transporteur n'a pas exécuté les instructions de la partie contrôlante contrairement à l'obligation qui lui incombe en vertu du paragraphe 1 du présent article, sa responsabilité pour la perte, le dommage ou le retard de livraison subi en conséquence par les marchandises est soumise aux articles 17 à 23 et la réparation qu'il doit est soumise aux articles 59 à 61.

Article 53. Marchandises réputées livrées

Les marchandises livrées suivant une instruction donnée conformément à l'article 52, paragraphe 1, sont réputées livrées au lieu de destination et les dispositions du chapitre 9 relatives à cette livraison leur sont applicables.

Article 54. Modifications du contrat de transport

1. La partie contrôlante est la seule personne pouvant convenir avec le transporteur de modifications du contrat de transport autres que celles visées à l'article 50, paragraphe 1 b) et c).

2. Les modifications du contrat de transport, y compris celles visées à l'article 50, paragraphe 1 b) et c), sont mentionnées sur un document de transport négociable ou sur un document de transport non négociable devant être remis, ou incorporées dans un document électronique de transport négociable ou, à la demande de la partie contrôlante, sont mentionnées sur un document de transport non négociable ou incorporées dans un document électronique de transport non négociable. Les modifications ainsi mentionnées ou incorporées sont signées conformément à l'article 38.

Article 55. Fourniture d'informations, d'instructions ou de documents supplémentaires au transporteur

1. La partie contrôlante, à la demande du transporteur ou d'une partie exécutante, fournit en temps utile les informations, instructions ou documents concernant les marchandises dont le transporteur peut raisonnablement avoir besoin pour s'acquitter des obligations qui lui incombent en vertu du contrat de transport, à condition que le chargeur ne les ait pas déjà fournis et qu'ils ne soient pas raisonnablement accessibles au transporteur par d'autres moyens.

2. Si, après des diligences raisonnables, le transporteur n'est pas en mesure de localiser la partie contrôlante ou si la partie contrôlante n'est pas en mesure de lui fournir des informations, instructions ou documents appropriés, le chargeur les fournit. Si, après des diligences raisonnables, le transporteur n'est pas en mesure de localiser le chargeur, le chargeur documentaire fournit ces informations, instructions ou documents.

Article 56. Dérogation conventionnelle

Les parties au contrat de transport peuvent déroger aux articles 50, paragraphe 1 b) et c), 50, paragraphe 2, et 52. Elles peuvent aussi restreindre ou exclure la possibilité de transférer le droit de contrôle visée à l'article 51, paragraphe 1 b).

CHAPITRE 11. TRANSFERT DE DROITS

Article 57. Transfert en cas d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable

1. En cas d'émission d'un document de transport négociable, le porteur peut transférer les droits incorporés dans ce document en le transférant à une autre personne:

a) Dûment endossé au profit de cette autre personne ou en blanc, s'il s'agit d'un document à ordre; ou

b) Sans endossement, s'il s'agit: i) d'un document au porteur ou d'un document endossé en blanc; ou ii) d'un document établi au nom d'une personne déterminée qui est transféré entre le premier porteur et cette personne.

2. En cas d'émission d'un document électronique de transport négociable, son porteur peut transférer les droits incorporés dans ce document, que celui-ci soit établi à ordre ou au nom d'une personne déterminée, en le transférant conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1.

Article 58. Responsabilité du porteur

1. Sans préjudice de l'article 55, un porteur qui n'a pas la qualité de chargeur et qui n'exerce aucun droit découlant du contrat de transport n'assume aucune responsabilité en vertu de ce contrat en cette seule qualité de porteur.

2. Un porteur qui n'a pas la qualité de chargeur et qui exerce un droit quelconque découlant du contrat de transport assume toutes les responsabilités qui lui incombent en vertu de ce contrat dans la mesure où elles sont énoncées dans le document de transport négociable ou le document électronique de transport négociable ou peuvent en être inférées.

3. Aux fins des paragraphes 1 et 2 du présent article, un porteur qui n'a pas la qualité de chargeur n'exerce aucun droit découlant du contrat de transport au seul motif que:

a) Il convient avec le transporteur, en vertu de l'article 10, de substituer à un document de transport négociable un document électronique de transport négociable ou de substituer à un document électronique de transport négociable un document de transport négociable; ou

b) Il transfère ses droits en vertu de l'article 57.

CHAPITRE 12. LIMITES DE RESPONSABILITÉ

Article 59. Limites de responsabilité

1. Sous réserve des articles 60 et 61, paragraphe 1, la responsabilité du transporteur pour manquement aux obligations lui incombant en vertu de la présente Convention est limitée à 875 unités de compte par colis ou autre unité de chargement, ou à 3 unités de compte par kilogramme de poids brut des marchandises objet de la réclamation ou du litige, la limite la plus élevée étant applicable, sauf lorsque la valeur des marchandises a été déclarée par le chargeur et figure dans les données du contrat, ou lorsqu'un montant supérieur à la limite de responsabilité fixée dans le présent article a été convenu entre le transporteur et le chargeur.

2. Lorsque les marchandises sont transportées dans ou sur un conteneur, une palette ou un engin de transport similaire utilisé pour grouper des marchandises, ou dans ou sur un véhicule, les colis ou les unités de chargement énumérés dans les données du contrat comme ayant été placés dans ou sur cet engin de transport ou véhicule sont considérés comme des colis ou unités de chargement. En l'absence d'une telle énumération, les marchandises placées dans ou sur cet engin de transport ou véhicule sont considérées comme une unité de chargement.

3. L'unité de compte visée dans le présent article est le droit de tirage spécial tel qu'il est défini par le Fonds monétaire international. Les montants mentionnés dans le présent article sont convertis dans la monnaie nationale d'un État suivant la valeur de cette monnaie à la date du jugement ou de la sentence ou à une date convenue par les parties. La valeur, en droits de tirage spéciaux, de la monnaie nationale d'un État contractant qui est membre du Fonds monétaire international est calculée selon la méthode d'évaluation appliquée par le Fonds monétaire international à la date en question pour ses propres opérations et transactions. La valeur, en droits de tirage spéciaux, de la monnaie nationale d'un État contractant qui n'est pas membre du Fonds monétaire international est calculée de la façon déterminée par cet État.

Article 60. Limites de responsabilité pour le préjudice causé par le retard

Sous réserve de l'article 61, paragraphe 2, le montant de la réparation en cas de perte ou de dommage subi par les marchandises en raison d'un retard est calculé conformément à l'article 22 et la responsabilité pour le préjudice économique résultant d'un retard est limitée à un montant équivalent à deux fois et demie le fret payable pour les marchandises ayant subi le retard. Le montant total payable en vertu du présent article et de l'article 59, paragraphe 1, ne peut pas dépasser la limite qui serait fixée conformément à l'article 59, paragraphe 1, pour la perte totale des marchandises concernées.

Article 61. Privation du droit de se prévaloir de la limitation de responsabilité

1. Ni le transporteur ni aucune des personnes mentionnées à l'article 18 ne peuvent se prévaloir de la limitation de responsabilité prévue à l'article 59, ou prévue dans le contrat de transport, si l'ayant droit prouve que le préjudice résultant du manquement aux obligations incombant au transporteur en vertu de la présente Convention était imputable à un acte ou à une omission personnels que celui qui revendique le droit de limiter sa responsabilité a commis soit dans l'intention de

causer ce préjudice, soit témérairement et avec conscience que ce préjudice en résulterait probablement.

2. Ni le transporteur ni aucune des personnes mentionnées à l'article 18 ne peuvent se prévaloir de la limitation de responsabilité prévue à l'article 60, si l'ayant droit prouve que le retard de livraison résulte d'un acte ou d'une omission personnels que celui qui revendique le droit de limiter sa responsabilité a commis soit dans l'intention de provoquer le préjudice dû au retard, soit témérairement et avec conscience que ce préjudice en résulterait probablement.

CHAPITRE 13. DÉLAI POUR AGIR

Article 62. Durée du délai pour agir

1. Aucune action judiciaire ou arbitrale relative à des réclamations ou des litiges découlant d'un manquement à une obligation prévue dans la présente Convention ne peut être engagée après l'expiration d'un délai de deux ans.

2. Le délai visé au paragraphe 1 du présent article court à partir du jour où les marchandises ont été livrées par le transporteur ou, lorsqu'elles n'ont pas été livrées ou ne l'ont été que partiellement, à partir du dernier jour où elles auraient dû être livrées. Le jour indiqué comme point de départ du délai n'est pas compris dans la computation.

3. Nonobstant l'expiration du délai visé au paragraphe 1 du présent article, une partie peut invoquer un droit et l'opposer à l'autre partie comme moyen de défense ou de compensation.

Article 63. Prorogation du délai pour agir

Le délai prévu à l'article 62 ne peut être ni suspendu ni interrompu mais la personne à qui une réclamation est adressée peut à tout moment pendant le cours du délai proroger celui-ci par une déclaration adressée à l'ayant droit. Le délai peut être de nouveau prorogé par une ou plusieurs autres déclarations.

Article 64. Action récursoire

Une personne tenue responsable peut exercer une action récursoire après l'expiration du délai prévu à l'article 62 si elle le fait dans l'un des deux délais ci-après, le plus long étant retenu:

a) Dans le délai déterminé par la loi applicable de l'État où l'action est engagée; ou

b) Dans les quatre-vingt-dix jours à compter de la date à laquelle elle a soit réglé la réclamation soit elle-même reçu signification de l'assignation, selon l'événement qui survient en premier.

Article 65. Actions contre la personne identifiée comme étant le transporteur

Une action contre l'affréteur coque nue ou la personne identifiée comme étant le transporteur conformément à l'article 37, paragraphe 2, peut être intentée après l'expiration du délai prévu à l'article 62, si elle l'est dans l'un des deux délais ci-après, le plus long étant retenu:

a) Dans le délai déterminé par la loi applicable de l'État où l'action est engagée; ou

b) Dans les quatre-vingt-dix jours à compter de la date à laquelle le transporteur a été identifié, ou le propriétaire inscrit ou l'affréteur coque nue a réfuté la présomption selon laquelle il est le transporteur conformément à l'article 37, paragraphe 2.

CHAPITRE 14. COMPÉTENCE

Article 66. Actions contre le transporteur

À moins que le contrat de transport ne contienne un accord exclusif d'élection de for conforme à l'article 67 ou 72, le demandeur a le droit d'intenter une action judiciaire contre le transporteur en vertu de la présente Convention:

a) Devant un tribunal compétent dans le ressort duquel se trouve l'un des lieux ci-après:

i) Le domicile du transporteur;

ii) Le lieu de réception convenu dans le contrat de transport;

iii) Le lieu de livraison convenu dans le contrat de transport; ou

iv) Le port où les marchandises sont initialement chargées sur un navire ou le port où elles sont finalement déchargées d'un navire; ou

b) Devant un tribunal ou des tribunaux compétents désignés par un accord entre le chargeur et le transporteur pour trancher les réclamations pouvant naître contre ce dernier dans le cadre de la présente Convention.

Article 67. Accords d'élection de for

1. La compétence d'un tribunal choisi conformément à l'article 66, alinéa b), est exclusive pour les litiges entre les parties au contrat uniquement si ces dernières en conviennent et si l'accord attributif de compétence:

a) Est contenu dans un contrat de volume qui indique clairement le nom et l'adresse des parties, et soit i) a fait l'objet d'une négociation individuelle; soit ii) indique de manière apparente qu'un accord exclusif d'élection de for a été conclu et spécifie dans quelles clauses du contrat se trouve cet accord; et

b) Désigne clairement les tribunaux d'un État contractant, ou un ou plusieurs tribunaux particuliers d'un État contractant.

2. Une personne qui n'est pas partie au contrat de volume n'est liée par un accord exclusif d'élection de for conclu conformément au paragraphe 1 du présent article que si:

a) Le tribunal est situé dans l'un des lieux mentionnés à l'article 66, alinéa a);

b) Cet accord est contenu dans le document de transport ou le document électronique de transport;

c) Cette personne est dûment avisée, en temps utile, du tribunal où l'action sera intentée et de la compétence exclusive de ce tribunal; et

d) La loi du tribunal saisi reconnaît que cette personne peut être liée par l'accord exclusif d'élection de for.

Article 68. Actions contre la partie exécutante maritime

Le demandeur a le droit d'intenter une action judiciaire contre la partie exécutante maritime en vertu de la présente Convention devant un tribunal compétent dans le ressort duquel se trouve l'un des lieux ci-après:

a) Le domicile de la partie exécutante maritime; ou

b) Le port où la partie exécutante maritime reçoit les marchandises, le port où elle livre les marchandises, ou le port où elle réalise ses opérations concernant les marchandises.

Article 69. Absence de chef de compétence supplémentaire

Sous réserve des articles 71 et 72, aucune action judiciaire contre le transporteur ou contre une partie exécutante maritime en vertu de la présente Convention ne peut être engagée devant un tribunal qui n'est pas désigné conformément à l'article 66 ou 68.

Article 70. Saisie conservatoire et mesures provisoires ou conservatoires

Aucune disposition de la présente Convention n'a d'incidence sur la compétence en ce qui concerne les mesures provisoires ou conservatoires, y compris la saisie conservatoire. Un tribunal d'un État dans lequel a été prise une mesure provisoire ou conservatoire n'a pas compétence pour juger l'affaire sur le fond sauf:

a) Si les exigences du présent chapitre sont satisfaites; ou

b) Si une convention internationale qui s'applique dans cet État le prévoit.

Article 71. Jonction et désistement d'instances

1. Sauf lorsqu'un accord exclusif d'élection de for a force obligatoire dans les conditions de l'article 67 ou 72, si une seule et même action est intentée à la fois contre le transporteur et la partie exécutante maritime pour un seul et même fait, elle peut l'être uniquement devant un tribunal désigné conformément à la fois à l'article 66 et à l'article 68. À défaut d'un tel tribunal, cette action peut être intentée devant un tribunal désigné conformément à l'article 68, alinéa b), si un tel tribunal existe.

2. Sauf lorsqu'un accord exclusif d'élection de for a force obligatoire dans les conditions de l'article 67 ou 72, un transporteur ou une partie exécutante maritime intentant une action en déclaration de non-responsabilité ou toute autre action qui priverait une personne de son droit de choisir le for conformément à l'article 66 ou 68 renonce à cette action à la demande du défendeur une fois que ce dernier a choisi un tribunal désigné conformément à l'article 66 ou 68, selon le cas, devant lequel l'action peut être réintroduite.

Article 72. Accord après la naissance d'un litige et compétence en cas de comparution du défendeur

1. Après la naissance d'un litige, les parties à ce litige peuvent convenir de régler celui-ci devant tout tribunal compétent.

2. Un tribunal compétent devant lequel un défendeur comparaît sans contester sa compétence, conformément aux règles de ce tribunal, a compétence.

Article 73. Reconnaissance et exécution

1. Une décision rendue dans un État contractant par un tribunal qui avait compétence conformément à la présente Convention est reconnue et exécutée dans un autre État contractant conformément à la loi de cet autre État lorsque les deux États ont fait une déclaration conformément à l'article 74.

2. Un tribunal peut refuser la reconnaissance et l'exécution en se fondant sur les motifs de refus de la reconnaissance et de l'exécution prévus dans sa loi.

3. Le présent chapitre est sans incidence sur l'application des règles d'une organisation régionale d'intégration économique qui est partie à la présente Convention, en ce qui concerne la reconnaissance ou l'exécution des jugements entre ses États membres, qu'elles aient été adoptées avant ou après la présente Convention.

Article 74. Application du chapitre 14

Les dispositions du présent chapitre ne lieront que les États contractants qui, conformément à l'article 91, déclarent qu'ils s'y soumettront.

CHAPITRE 15. ARBITRAGE

Article 75. Conventions d'arbitrage

1. Sous réserve du présent chapitre, les parties peuvent convenir que tout litige susceptible de naître à propos du transport de marchandises en vertu de la présente Convention sera soumis à l'arbitrage.

2. La procédure d'arbitrage se déroule, au choix de la personne faisant valoir un droit contre le transporteur:

a) En tout lieu désigné à cette fin dans la convention d'arbitrage; ou

b) En tout autre lieu situé dans un État où se trouve l'un quelconque des lieux suivants:

i) Le domicile du transporteur;

ii) Le lieu de réception convenu dans le contrat de transport;

iii) Le lieu de livraison convenu dans le contrat de transport; ou

iv) Le port où les marchandises sont initialement chargées sur un navire ou le port où elles sont finalement déchargées d'un navire.

3. La désignation du lieu de l'arbitrage dans la convention d'arbitrage a force obligatoire pour les litiges entre les parties à cette convention si elle est

contenue dans un contrat de volume qui indique clairement le nom et l'adresse des parties et soit:

a) A fait l'objet d'une négociation individuelle; soit

b) Indique de manière apparente qu'une convention d'arbitrage a été conclue et spécifie dans quelles clauses du contrat elle se trouve.

4. Lorsqu'une convention d'arbitrage a été conclue conformément au paragraphe 3 du présent article, une personne qui n'est pas partie au contrat de volume est liée par la désignation du lieu de l'arbitrage dans cette convention uniquement si:

a) Le lieu de l'arbitrage désigné dans la convention correspond à l'un des lieux mentionnés au paragraphe 2 b) du présent article;

b) La convention est contenue dans le document de transport ou le document électronique de transport;

c) Cette personne est dûment avisée, en temps utile, du lieu de l'arbitrage; et

d) La loi applicable prévoit que cette personne peut être liée par la convention d'arbitrage.

5. Les dispositions des paragraphes 1, 2, 3 et 4 du présent article sont réputées incluses dans toute clause ou pacte compromissoire, et toute disposition de la clause ou du pacte est nulle dans la mesure où elle y serait contraire.

Article 76. Convention d'arbitrage dans le transport autre que de ligne régulière

1. Aucune disposition de la présente Convention n'a d'incidence sur le caractère obligatoire d'une convention d'arbitrage figurant dans un contrat de transport dans un transport autre que de ligne régulière auquel la présente Convention ou les dispositions de la présente Convention s'appliquent:

a) Par le jeu de l'article 7; ou

b) Du fait que les parties ont volontairement incorporé la présente Convention dans un contrat de transport qui autrement n'y serait pas soumis.

2. Nonobstant le paragraphe 1 du présent article, une convention d'arbitrage dans un document de transport ou dans un document électronique de transport auquel la présente Convention s'applique par le jeu de l'article 7 est soumise au présent chapitre sauf si ce document:

a) Identifie les parties à la charte-partie ou à un autre contrat exclu du champ d'application de la présente Convention par le jeu de l'article 6 et indique la date de cette charte-partie ou de ce contrat; et

b) Incorpore par référence expresse la clause de la charte-partie ou de l'autre contrat qui contient les termes de la convention d'arbitrage.

Article 77. Convention d'arbitrage après la naissance d'un litige

Nonobstant les dispositions du présent chapitre et du chapitre 14, après la naissance d'un litige, les parties à ce litige peuvent convenir de soumettre celui-ci à l'arbitrage en quelque lieu que ce soit.

Article 78. Application du chapitre 15

Les dispositions du présent chapitre ne lieront que les États contractants qui, conformément à l'article 91, déclarent qu'ils s'y soumettront.

CHAPITRE 16. VALIDITÉ DES CLAUSES CONTRACTUELLES

Article 79. Dispositions générales

1. Sauf disposition contraire de la présente Convention, toute clause d'un contrat de transport est réputée non écrite dans la mesure où elle:

a) Écarte ou limite directement ou indirectement les obligations du transporteur ou d'une partie exécutante maritime prévues dans la présente Convention;

b) Écarte ou limite directement ou indirectement la responsabilité du transporteur ou d'une partie exécutante maritime pour manquement à une obligation prévue dans la présente Convention; ou

c) Cède au transporteur ou à une personne mentionnée à l'article 18 le bénéfice de l'assurance des marchandises.

2. Sauf disposition contraire de la présente Convention, une clause d'un contrat de transport est réputée non écrite dans la mesure où elle:

a) Écarte, limite ou étend directement ou indirectement les obligations du chargeur, du destinataire, de la partie contrôlante, du porteur ou du chargeur documentaire prévues dans la présente Convention; ou

b) Écarte, limite ou accroît directement ou indirectement la responsabilité du chargeur, du destinataire, de la partie contrôlante, du porteur ou du chargeur documentaire pour manquement à l'une quelconque de ses obligations prévues dans la présente Convention.

Article 80. Règles spéciales pour les contrats de volume

1. Nonobstant l'article 79, dans les relations entre le transporteur et le chargeur, un contrat de volume auquel s'applique la présente Convention peut prévoir des droits, obligations et responsabilités plus ou moins étendus que ceux énoncés dans cette dernière.

2. Une dérogation conforme au paragraphe 1 du présent article n'a force obligatoire que si:

a) Le contrat de volume énonce de manière apparente qu'il déroge à la présente Convention;

b) Le contrat de volume i) a fait l'objet d'une négociation individuelle, ou ii) indique de manière apparente lesquelles de ses clauses contiennent les dérogations;

c) Le chargeur est mis en mesure de conclure un contrat de transport conformément aux dispositions de la présente Convention sans aucune dérogation telle qu'admise par le présent article et est informé de cette possibilité; et

d) La dérogation n'est ni i) incorporée par référence ni ii) contenue dans un contrat d'adhésion, non soumis à négociation.

3. Un barème public de prix et de services d'un transporteur, un document de transport, un document électronique de transport ou un document similaire n'est pas un contrat de volume aux fins du paragraphe 1 du présent article. Un contrat de volume peut néanmoins incorporer ces documents par référence en tant que clauses contractuelles.

4. Le paragraphe 1 du présent article ne s'applique pas aux droits et obligations prévus aux articles 14, alinéas a) et b), 29 et 32 ou à la responsabilité en découlant. Il ne s'applique pas non plus à la responsabilité résultant d'un acte ou d'une omission visés à l'article 61.

5. Les clauses du contrat de volume qui dérogent à la présente Convention, si ce contrat satisfait aux exigences du paragraphe 2 du présent article, s'appliquent dans les relations entre le transporteur et une personne autre que le chargeur à condition:

a) Que cette personne ait reçu des informations qui indiquent de manière apparente que le contrat déroge à la présente Convention et consente expressément à être liée par ces dérogations; et

b) Que ce consentement ne soit pas exprimé uniquement dans un barème public de prix et de services d'un transporteur, un document de transport ou un document électronique de transport.

6. Il incombe à la partie qui se prévaut de la dérogation de prouver que celle-ci a été faite conformément aux conditions requises.

Article 81. Règles spéciales pour les animaux vivants et certaines autres marchandises

Nonobstant l'article 79 et sans préjudice de l'article 80, le contrat de transport peut exclure ou limiter les obligations ou la responsabilité à la fois du transporteur et d'une partie exécutante maritime si:

a) Les marchandises sont des animaux vivants. Cependant, une telle exclusion ou limitation ne s'applique pas lorsque l'ayant droit prouve que la perte, le dommage ou le retard de livraison subi par les marchandises résulte d'un acte ou d'une omission que le transporteur ou une personne mentionnée à l'article 18 a commis soit dans l'intention de provoquer cette perte ou ce dommage ou le préjudice dû au retard, soit témérairement et avec conscience que cette perte ou ce dommage, ou que ce préjudice dû au retard, en résulterait probablement; ou

b) Le caractère ou la condition des marchandises ou les circonstances, termes et conditions dans lesquels le transport doit se faire sont de nature à justifier raisonnablement une convention spéciale, pour autant que ce contrat de transport ne concerne pas des expéditions commerciales ordinaires faites au cours d'opérations commerciales ordinaires et qu'aucun document de transport négociable ou document électronique de transport négociable ne soit émis pour le transport des marchandises.

CHAPITRE 17. MATIÈRES NON RÉGIES PAR LA PRÉSENTE CONVENTION

Article 82. Conventions internationales régissant le transport de marchandises par d'autres modes

Aucune disposition de la présente Convention n'affecte l'application des conventions internationales suivantes qui sont en vigueur au moment de l'entrée en vigueur de la présente Convention et qui régissent la responsabilité du transporteur pour la perte ou le dommage subi par les marchandises, ni l'application des amendements futurs à ces conventions:

a) Toute convention régissant le transport de marchandises par air dans la mesure où, conformément à ses propres dispositions, elle s'applique à une partie quelconque du contrat de transport;

b) Toute convention régissant le transport de marchandises par route dans la mesure où, conformément à ses propres dispositions, elle s'applique au transport de marchandises qui restent chargées sur un véhicule routier transporté à bord d'un navire;

c) Toute convention régissant le transport de marchandises par rail dans la mesure où, conformément à ses propres dispositions, elle s'applique à un transport de marchandises par mer, qui complète un transport ferroviaire; ou

d) Toute convention régissant le transport de marchandises par voie d'eau intérieure dans la mesure où, conformément à ses propres dispositions, elle s'applique à un transport sans transbordement à la fois par voie d'eau intérieure et par mer.

Article 83. Limitation globale de la responsabilité

Aucune disposition de la présente Convention n'affecte l'application d'une convention internationale ou d'une loi nationale quelconque régissant la limitation globale de la responsabilité des propriétaires de bâtiments.

Article 84. Avaries communes

Aucune disposition de la présente Convention n'affecte l'application des clauses du contrat de transport ou des dispositions de la loi nationale relatives au règlement des avaries communes.

Article 85. Passagers et bagages

La présente Convention ne s'applique pas à un contrat de transport de passagers et de leurs bagages.

Article 86. Dommages causés par un accident nucléaire

Il n'y aura pas de responsabilité en vertu des dispositions de la présente Convention à raison d'un dommage causé par un accident nucléaire si l'exploitant d'une installation nucléaire est responsable de ce dommage:

a) En application de la Convention de Paris sur la responsabilité civile dans le domaine de l'énergie nucléaire du 29 juillet 1960, telle qu'elle a été modifiée par son Protocole additionnel du 28 janvier 1964 et par ses Protocoles du 16 novembre 1982 et du 12 février 2004, de la Convention de Vienne relative à la responsabilité civile en matière de dommages nucléaires du 21 mai 1963, telle qu'elle a été modifiée par le Protocole commun relatif à l'application de la Convention de Vienne et de la Convention de Paris du 21 septembre 1988 et telle qu'elle a été modifiée par le Protocole d'amendement de la Convention de Vienne relative à la responsabilité civile en matière de dommages nucléaires du 12 septembre 1997, ou de la Convention sur la réparation complémentaire des dommages nucléaires du 12 septembre 1997, y compris tout amendement à ces conventions et toute convention future concernant la responsabilité des exploitants d'installations nucléaires pour les dommages causés par un accident nucléaire; ou

b) En vertu de la loi nationale applicable à la responsabilité de ces dommages, à condition toutefois que ladite loi soit à tous égards aussi favorable pour les personnes pouvant être lésées par de tels dommages que la Convention de Paris ou la Convention de Vienne ou encore la Convention sur la réparation complémentaire des dommages nucléaires.

CHAPITRE 18. CLAUSES FINALES

Article 87. Dépositaire

Le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies est désigné comme dépositaire de la présente Convention.

Article 88. Signature, ratification, acceptation, approbation ou adhésion

1. La présente Convention est ouverte à la signature de tous les États à [Rotterdam (Pays-Bas)] du [...] au [...] puis au Siège de l'Organisation des Nations Unies à New York du […] au […].

2. La présente Convention est soumise à ratification, acceptation ou approbation par les États signataires.

3. La présente Convention est ouverte à l'adhésion de tous les États qui ne sont pas signataires à partir de la date à laquelle elle est ouverte à la signature.

4. Les instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion sont déposés auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.

Article 89. Dénonciation d'autres conventions

1. Tout État qui ratifie, accepte ou approuve la présente Convention ou y adhère et qui est partie à la Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissement, signée à Bruxelles le 25 août 1924; au

Protocole, signé le 23 février 1968, portant modification de la Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissement, signée à Bruxelles le 25 août 1924; ou au Protocole, signé à Bruxelles le 21 décembre 1979, portant modification de la Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissement, telle qu'amendée par le Protocole de modification du 23 février 1968 dénonce en même temps cette convention et le ou les protocoles qui s'y rapportent auxquels il est partie en adressant une notification au Gouvernement belge à cet effet et en déclarant que la dénonciation prendra effet à la date à laquelle la présente Convention entrera en vigueur à son égard.

2. Tout État qui ratifie, accepte ou approuve la présente Convention ou y adhère et qui est partie à la Convention des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer conclue à Hambourg le 31 mars 1978 dénonce en même temps cette convention en adressant une notification au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies à cet effet et en déclarant que la dénonciation prendra effet à la date à laquelle la présente Convention entrera en vigueur à son égard.

3. Aux fins du présent article, les ratifications, acceptations, approbations et adhésions effectuées à l'égard de la présente Convention par des États parties aux instruments énumérés aux paragraphes 1 et 2 du présent article, qui sont notifiées au dépositaire après l'entrée en vigueur de la présente Convention, ne prendront effet qu'à la date à laquelle les dénonciations éventuellement requises de la part desdits États pour ces instruments auront pris effet. Le dépositaire de la présente Convention s'entend avec le Gouvernement belge, dépositaire des instruments mentionnés au paragraphe 1 du présent article, pour assurer la coordination nécessaire à cet égard.

Article 90. Réserves

Aucune réserve à la présente Convention n'est autorisée.

Article 91. Procédure de déclaration et effet des déclarations

1. Les déclarations autorisées par les articles 74 et 78 peuvent être faites à tout moment. Les déclarations initiales autorisées par l'article 92, paragraphe 1, et l'article 93, paragraphe 2, sont faites au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion. Aucune autre déclaration n'est autorisée par la présente Convention.

2. Les déclarations faites lors de la signature sont soumises à confirmation lors de la ratification, de l'acceptation ou de l'approbation.

3. Les déclarations et leur confirmation sont faites par écrit et formellement notifiées au dépositaire.

4. Les déclarations prennent effet à la date de l'entrée en vigueur de la présente Convention à l'égard de l'État concerné. Cependant, une déclaration dont le dépositaire reçoit notification formelle après cette date prend effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'un délai de six mois à compter de la date de sa réception par le dépositaire.

5. Tout État qui fait une déclaration en vertu de la présente Convention peut à tout moment la retirer par notification formelle adressée par écrit au dépositaire. Le retrait d'une déclaration, ou sa modification lorsque celle-ci est autorisée par la présente Convention, prend effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'un délai de six mois après la date de réception de la notification par le dépositaire.

Article 92. Effet dans les unités territoriales nationales

1. Si un État contractant comprend deux unités territoriales ou plus dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent aux matières régies par la présente Convention, il peut, au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, déclarer que la présente Convention s'appliquera à toutes ses unités territoriales ou uniquement à l'une ou plusieurs d'entre elles et peut à tout moment modifier sa déclaration en faisant une nouvelle déclaration.

2. Ces déclarations sont notifiées au dépositaire et désignent expressément les unités territoriales auxquelles la Convention s'applique.

3. Lorsque, conformément au présent article, un État contractant déclare que la présente Convention s'applique à l'une ou plusieurs de ses unités territoriales, mais non pas à toutes, un lieu se trouvant dans une unité territoriale à laquelle ne s'applique pas la présente Convention n'est pas considéré comme étant situé dans un État contractant aux fins de la présente Convention.

4. Si un État contractant ne fait pas de déclaration en vertu du paragraphe 1 du présent article, la Convention s'applique à toutes les unités territoriales de cet État.

Article 93. Participation d'organisations régionales d'intégration économique

1. Une organisation régionale d'intégration économique constituée par des États souverains et ayant compétence sur certaines matières régies par la présente Convention peut elle aussi signer, ratifier, accepter ou approuver la présente Convention ou y adhérer. En pareil cas, elle aura les mêmes droits et obligations qu'un État contractant, dans la mesure où elle a compétence sur des matières régies par la présente Convention. Lorsque le nombre d'États contractants est pertinent pour l'application des dispositions de la présente Convention, l'organisation régionale d'intégration économique n'est pas comptée comme État contractant en plus de ses États membres qui sont des États contractants.

2. Au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, l'organisation régionale d'intégration économique effectue auprès du dépositaire une déclaration indiquant les matières régies par la présente Convention pour lesquelles ses États membres lui ont transféré leur compétence. Elle informe sans retard le dépositaire de toute modification intervenue dans la répartition de compétence, y compris de nouveaux transferts de compétence, précisée dans la déclaration faite en vertu du présent paragraphe.

3. Toute référence à "État contractant" ou "États contractants" dans la présente Convention s'applique également à une organisation régionale d'intégration économique, lorsque le contexte requiert qu'il en soit ainsi.

Article 94. Entrée en vigueur

1. La présente Convention entrera en vigueur le premier jour du mois suivant l'expiration d'un délai d'un an à compter de la date du dépôt du vingtième instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion.

2. Pour tout État qui deviendra État contractant à la présente Convention après la date du dépôt du vingtième instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion, la présente Convention entrera en vigueur le premier jour du mois suivant l'expiration d'un délai d'un an à compter de la date du dépôt de l'instrument approprié au nom dudit État.

3. Chaque État contractant appliquera la présente Convention aux contrats de transport qui seront conclus à partir de l'entrée en vigueur de la Convention à son égard.

Article 95. Révision et amendement

1. À la demande d'un tiers au moins des États contractants à la présente Convention, le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies convoque une conférence des États contractants ayant pour objet de réviser ou d'amender la présente Convention.

2. Tout instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion déposé après l'entrée en vigueur d'un amendement à la présente Convention sera réputé s'appliquer à la Convention telle qu'elle aura été amendée.

Article 96. Dénonciation de la présente Convention

1. Tout État contractant peut à tout moment dénoncer la présente Convention par notification écrite adressée au dépositaire.

2. La dénonciation prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'un délai d'un an à compter de la date de réception de la notification par le dépositaire. Lorsqu'une période plus longue est spécifiée dans la notification, la dénonciation prendra effet à l'expiration de la période en question à compter de la date de réception de la notification par le dépositaire.

FAIT à [Rotterdam (Pays-Bas)], le [...], en un seul original, dont les textes anglais, arabe, chinois, espagnol, français et russe font également foi.

EN FOI DE QUOI les plénipotentiaires soussignés, à ce dûment autorisés par leurs gouvernements respectifs, ont signé la présente Convention.

D. Résolutions 63/120, 63/121, 63/123 et 63/128 de l'Assemblée générale

Résolutions adoptées par l'Assemblée générale sur la base du rapport de la Sixième Commission (A/63/438)

63/120. Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa quarante et unième session

L'Assemblée générale,

Rappelant sa résolution 2205 (XXI) du 17 décembre 1966 portant création de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international et donnant à celle-ci pour mandat d'encourager l'harmonisation et l'unification progressives du droit commercial international et, ce faisant, de prendre en considération l'intérêt qu'ont tous les peuples, particulièrement ceux des pays en développement, à un large développement du commerce international,

Se déclarant de nouveau convaincue que la modernisation et l'harmonisation progressives du droit commercial international, qui réduisent ou font disparaître les obstacles juridiques aux échanges commerciaux internationaux, notamment ceux auxquels se heurtent les pays en développement, favoriseraient de façon appréciable la coopération économique universelle entre tous les États sur la base de l'égalité, de l'équité, de la communauté d'intérêts et du respect de la primauté du droit, ainsi que l'élimination de la discrimination dans le commerce international et, partant, la paix, la stabilité et le bien-être de tous les peuples,

Ayant examiné les rapports de la Commission sur les travaux de la reprise de sa quarantième session[1] et de sa quarante et unième session[2],

Déclarant de nouveau craindre que les activités menées dans le domaine du droit commercial international par d'autres organes sans coordination avec la Commission n'aboutissent à des doubles emplois regrettables et ne nuisent à l'efficacité, à l'homogénéité et à la cohérence de l'effort d'unification et d'harmonisation du droit commercial international,

Réaffirmant que la Commission, principal organe juridique des Nations Unies dans le domaine du droit commercial international, a pour mandat de coordonner l'activité juridique dans cette discipline afin d'éviter, en particulier, les doubles emplois, notamment dans les organisations qui élaborent les règles du commerce international, et de favoriser l'efficacité, l'homogénéité et la cohérence de l'effort de modernisation et d'harmonisation du droit commercial international, et qu'elle doit continuer, par l'intermédiaire de son secrétariat, à coopérer étroitement avec les autres organisations et organes internationaux, y compris les organisations régionales, qui s'occupent de droit commercial international,

---

[1] *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-deuxième session, Supplément n°17* (A/62/17), part II.

[2] Ibid., *soixante-troisième session, Supplément n° 17* et rectificatifs (A/63/17 et Corr.1 et 2).

1. *Prend note avec satisfaction* des rapports de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de la reprise de sa quarantième session[1] et de sa quarante et unième session[2];

2. *Félicite* la Commission d'avoir achevé et adopté le Guide législatif sur les opérations garanties[3];

3. *Félicite également* la Commission d'avoir achevé et approuvé le projet de Convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer[4];

4. *Se félicite* des progrès accomplis par la Commission dans la révision de sa Loi type sur la passation des marchés publics de biens, de travaux et de services[5], l'élaboration d'un projet de guide législatif sur le traitement des groupes d'entreprises en cas d'insolvabilité, la compilation de données d'expérience dans le domaine de la négociation et l'utilisation des protocoles d'insolvabilité pour faciliter l'organisation de procédures d'insolvabilité internationale, et l'élaboration d'une annexe à son Guide législatif sur les opérations garanties consacrée aux sûretés en matière de propriété intellectuelle, et fait sienne la décision de la Commission de poursuivre ses travaux dans le domaine du commerce électronique et de la fraude commerciale;

5. *Se félicite également* des progrès accomplis par la Commission dans la révision de son Règlement d'arbitrage[6], et encourage la Commission à achever ses travaux dès que possible afin qu'elle puisse examiner le Règlement révisé à sa quarante-deuxième session, en 2009;

6. *Approuve* les efforts déployés et les initiatives prises par la Commission, principal organe juridique du système des Nations Unies dans le domaine du droit commercial international, pour mieux coordonner les activités juridiques des organisations internationales et régionales qui s'occupent de droit commercial international et renforcer la coopération entre elles, ainsi que pour promouvoir la primauté du droit aux échelons national et international dans ce domaine, et, à cet égard, demande aux organisations internationales et régionales compétentes de coordonner leurs activités juridiques avec celles de la Commission afin d'éviter les doubles emplois et de favoriser l'efficacité, l'homogénéité et la cohérence de l'effort de modernisation et d'harmonisation du droit commercial international;

7. *Réaffirme* l'importance, en particulier pour les pays en développement, du travail de la Commission dans le domaine de l'assistance technique et de la coopération en matière de développement et de réforme du droit commercial international et, à cet égard:

a) Se félicite des initiatives qu'a prises la Commission pour développer, par l'entremise de son secrétariat, son programme d'assistance technique et de coopération et invite le Secrétaire général à rechercher des partenaires auprès des États et des acteurs non étatiques pour faire mieux connaître les travaux de la Commission et favoriser le respect effectif des normes juridiques qui en sont issues;

---

[3] Ibid., *soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17), part II, par. 100.
[4] Ibid., *soixante-troisième session, Supplément n° 17* et rectificatifs (A/63/17 et Corr.1 et 2).
[5] Ibid., *quarante-neuvième session, Supplément n° 17* et rectificatif (A/49/17 et Corr.1), annexe I.
[6] Publication des Nations Unies, numéro de vente: F.77.V.6.

b) Remercie la Commission d'avoir mené des activités d'assistance technique et de coopération aux niveaux national, sous-régional et régional, et d'avoir aidé à l'élaboration de textes de droit commercial international, et appelle l'attention du Secrétaire général sur les ressources limitées qui sont mises à disposition dans ce domaine;

c) Remercie les gouvernements dont les contributions ont permis d'entreprendre les activités d'assistance technique et de coopération, et demande aux gouvernements, aux organismes compétents des Nations Unies et aux organisations, institutions et personnes privées intéressées de verser des contributions volontaires au Fonds d'affectation spéciale pour les colloques de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international et, s'il y a lieu, de financer des projets spéciaux et d'aider de toute autre manière le secrétariat de la Commission dans ses activités d'assistance technique, en particulier dans les pays en développement;

d) Engage de nouveau le Programme des Nations Unies pour le développement et les autres organismes d'aide au développement, tels que la Banque mondiale et les banques régionales de développement, ainsi que les gouvernements agissant dans le cadre de leurs programmes d'aide bilatérale, à appuyer le programme d'assistance technique de la Commission, à coopérer avec celle-ci et à coordonner leurs activités avec les siennes, étant donné l'utilité et l'importance des travaux et des programmes de la Commission pour la promotion de l'état de droit aux niveaux national et international, et pour la mise en œuvre du programme de l'Organisation des Nations Unies en matière de développement, notamment la réalisation des objectifs du Millénaire pour le développement;

8. *Remercie* le gouvernement dont la contribution au fonds d'affectation spéciale créé pour l'octroi d'une aide au titre des frais de voyage aux pays en développement qui sont membres de la Commission, sur leur demande et en consultation avec le Secrétaire général[7], a permis d'octroyer à nouveau cette aide et demande aux gouvernements, aux organismes compétents des Nations Unies et aux organisations, institutions et personnes privées intéressées de verser des contributions volontaires à ce fonds afin que les experts des pays en développement soient plus nombreux à participer aux sessions de la Commission et de ses groupes de travail, de façon à accroître les connaissances spécialisées et les capacités en matière de droit commercial international de ces pays et ainsi favoriser le développement du commerce international et promouvoir l'investissement étranger;

9. *Décide*, pour que tous les États Membres participent pleinement aux sessions de la Commission et de ses groupes de travail, de poursuivre à sa soixante-troisième session, dans le cadre de la grande commission compétente, l'examen de la question de l'octroi d'une aide au titre des frais de voyage aux pays les moins avancés qui sont membres de la Commission, sur leur demande et en consultation avec le Secrétaire général;

10. *Se félicite*, étant donné notamment l'augmentation du nombre de ses membres et du nombre de sujets qu'elle traite, que la Commission ait commencé à procéder à l'examen général de ses méthodes de travail à sa dernière session en vue de le poursuivre à ses prochaines sessions, afin de garantir la qualité de ses travaux

---

[7] Résolution 48/32, par. 5.

et l'acceptation internationale des textes qu'elle élabore, et rappelle à ce propos les résolutions qu'elle a déjà prises elle-même sur la question[8];

11. *Se félicite également* que la Commission examine le rôle qu'elle joue dans la promotion de l'état de droit aux niveaux national et international, en particulier, qu'elle se dise convaincue que l'application et l'utilisation efficace de normes modernes de droit privé dans le commerce international sont essentielles pour faire progresser la bonne gouvernance, le développement économique durable et l'élimination de la pauvreté et de la faim, et que la promotion de l'état de droit dans les relations commerciales devrait faire partie intégrante des activités de l'Organisation des Nations Unies visant à promouvoir l'état de droit aux niveaux national et international, notamment par le biais du Groupe de coordination et de conseil sur l'état de droit, lui-même appuyé par le Groupe de l'état de droit du Cabinet du Secrétaire général, qu'elle se réjouisse à l'idée de jouer un rôle dans le renforcement et la coordination des activités de l'Organisation et qu'elle considère que sa tâche consiste en particulier à fournir une aide aux États qui cherchent à promouvoir l'état de droit dans les domaines du commerce et de l'investissement aux niveaux national et international[9];

12. *Se félicite en outre* que la Commission examine le projet de plan stratégique pour la période 2010-2011[10] et le plan-programme biennal proposé pour l'harmonisation, la modernisation et l'unification progressives du droit commercial international (sous-programme 5), et relève que la Commission a noté avec satisfaction que les objectifs et les réalisations escomptées du Secrétariat et la stratégie globale pour le sous-programme 5 étaient conformes à sa politique générale mais qu'elle s'est inquiétée de ce que les ressources allouées au Secrétariat au titre du sous-programme 5 étaient insuffisantes pour lui permettre, en particulier, de répondre à la demande accrue d'assistance technique des pays en développement et des pays en transition visant à satisfaire leur besoin d'urgence en matière de réforme de leur droit commercial, et qu'elle a exhorté le Secrétaire général à prendre des mesures pour faire en sorte que le montant relativement faible de ressources supplémentaires nécessaires pour satisfaire une demande si cruciale pour le développement devienne rapidement disponible[11];

13. *Rappelle* ses résolutions sur les relations entre l'Organisation des Nations Unies et ses partenaires non étatiques, en particulier le secteur privé[12], et les résolutions dans lesquelles elle a encouragé la Commission à continuer d'étudier les diverses manières de mettre à profit les relations avec les entités non étatiques intéressées pour exécuter son mandat, en particulier dans le domaine de l'assistance technique, selon les principes et les directives applicables et en coopération et coordination avec d'autres services compétents du Secrétariat, notamment le Bureau du Pacte mondial[13];

---

[8] *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-troisième session, Supplément n° 17* et rectificatifs (A/63/17 et Corr.1 et 2), par. 373 à 381.

[9] Ibid., par. 386.

[10] A/63/6 (Prog. 6).

[11] *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-troisième session, Supplément n° 17* et rectificatifs (A/63/17 et Corr.1 et 2), par. 391.

[12] Résolutions 55/215, 56/76, 58/129 et 60/215.

[13] Résolutions 59/39, 60/20 et 61/32.

14. *Prie à nouveau* le Secrétaire général, eu égard aux résolutions qu'elle a adoptées sur la documentation[14] dans lesquelles elle insiste particulièrement sur le fait que l'abrègement des documents ne doit pas nuire à la qualité de leur présentation et de leur contenu, de prendre en considération la nature particulière du mandat et des travaux de la Commission lorsqu'il applique à la documentation de celle-ci les règles tendant à en limiter le volume;

15. *Prie* le Secrétaire général de continuer à faire établir des comptes rendus analytiques des séances que la Commission consacre à l'élaboration de textes normatifs;

16. *Rappelle* la résolution par laquelle elle a approuvé la publication de l'*Annuaire de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international*, pour faire connaître plus largement et rendre plus aisément accessibles les travaux de la Commission[15], se déclare préoccupée par le fait que l'*Annuaire* ne paraît pas régulièrement et demande au Secrétaire général d'étudier toutes les solutions propres à favoriser la publication de l'*Annuaire* en temps voulu;

17. *Souligne* l'importance pour l'unification et l'harmonisation du droit commercial international au niveau mondial de l'entrée en vigueur des conventions issues des travaux de la Commission, et invite donc instamment les États qui ne l'ont pas encore fait à envisager de signer et de ratifier ces conventions ou d'y adhérer;

18. *Se félicite* de l'élaboration de recueils analytiques de jurisprudence concernant les textes de la Commission, en particulier ceux qui concernent la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises[16] et la Loi type de la Commission sur l'arbitrage commercial international[17] – le but étant de diffuser des informations sur ces textes et d'en promouvoir l'utilisation, l'adoption et l'interprétation uniforme;

19. *Prend note avec satisfaction* des conférences célébrant le cinquantième anniversaire de la Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères faite à New York, le 10 juin 1958[18] (la "Convention de New York"), des progrès accomplis dans le cadre du projet en cours de la Commission relatif à la surveillance de l'application de la Convention, de la décision de la Commission d'élaborer un guide pour l'incorporation de la Convention dans le droit interne afin de promouvoir son interprétation et son application uniformes, et de sa décision selon laquelle il serait utile, si les ressources le permettent, de diffuser des informations sur l'interprétation judiciaire de la Convention de New York dans le cadre des activités menées par le Secrétariat au titre de son programme d'assistance technique, pour compléter les autres activités menées à l'appui de la Convention;

20. *Rappelle* ses résolutions dans lesquelles elle affirme qu'il importe que l'Organisation des Nations Unies ait des sites Web de grande qualité, d'usage facile

---

[14] Résolutions 52/214, sect. B, 57/283 B, sect. III, et 58/250, sect. III.

[15] Résolution 2502 (XXIV), par. 7.

[16] Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1489, n° 25567.

[17] *Documents officiels de l'Assemblée générale, quarantième session, Supplément n° 17* (A/40/17), annexe I.

[18] Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 330, n° 4739.

et économiques, et qu'il faut veiller à leur développement, leur mise à jour et leur enrichissement en plusieurs langues[19], salue la création du site Web de la Commission dans les six langues officielles de l'Organisation des Nations Unies et se félicite des efforts que continue de déployer la Commission pour le tenir à jour et l'améliorer conformément aux directives en vigueur;

21. *Exprime sa reconnaissance* à M. Jernej Sekolec, Secrétaire de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international depuis 2001, qui a pris sa retraite le 31 juillet 2008, pour son dévouement et sa contribution exceptionnelle au processus d'unification et d'harmonisation du droit commercial international en général et aux travaux de la Commission en particulier[20].

67e séance plénière
11 décembre 2008

---

[19] Résolutions 52/214, sect. C, par. 3; 55/222, sect. III, par. 12; 56/64 B, sect. X; 57/130 B, sect. X; 58/101 B, sect. V, par. 61 à 76; 59/126 B, sect. V, par. 76 à 95; 60/109 B, sect. IV, par. 66 à 80; et 61/121 B, sect. IV, par. 65 à 77.

[20] *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-troisième session, Supplément n° 17* et rectificatifs (A/63/17 et Corr. 1 et 2), par. 393 et 394.

63/121. Guide législatif de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les opérations garanties

L'Assemblée générale,

Reconnaissant l'importance que revêtent pour tous les pays des régimes efficaces applicables aux opérations garanties qui favorisent l'accès au crédit garanti,

Reconnaissant également que l'accès au crédit garanti peut aider tous les pays, en particulier les pays en développement et les pays en transition, dans leur développement économique et leur lutte contre la pauvreté,

Soulignant que des régimes modernes et harmonisés applicables aux opérations garanties qui concilient les intérêts de toutes les parties intéressées (à savoir les constituants de sûretés réelles mobilières, les créanciers garantis, les créanciers chirographaires, les vendeurs réservataires, les crédits-bailleurs, les créanciers privilégiés et le représentant de l'insolvabilité en cas d'insolvabilité du constituant) faciliteront incontestablement l'accès au crédit garanti, favorisant ainsi les échanges de biens et de services entre pays,

Notant que le développement du commerce international sur la base de l'égalité et des avantages mutuels est un élément important dans la promotion de relations amicales entre les États,

Tenant compte de la nécessité de réformer les lois sur les opérations garanties, aux niveaux tant national qu'international, comme le démontrent les nombreux efforts actuels de réforme du droit interne et les travaux réalisés par des organisations internationales, telles que la Conférence de La Haye de droit international privé, l'Institut international pour l'unification du droit privé et l'Organisation des États américains, et des institutions financières internationales, comme la Banque asiatique de développement, la Banque européenne pour la reconstruction et le développement, la Banque interaméricaine de développement, le Fonds monétaire international et la Banque mondiale,

Remerciant les organisations intergouvernementales et les organisations non gouvernementales internationales actives dans le domaine de la réforme du droit des opérations garanties d'avoir participé et aidé à l'élaboration du Guide législatif de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les opérations garanties,

1. *Remercie* la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international d'avoir finalisé et adopté le Guide législatif sur les opérations garanties[1];

2. *Prie* le Secrétaire général de diffuser largement le texte du Guide législatif en le transmettant aux gouvernements et aux organismes intéressés comme les institutions financières et chambres de commerce nationales et internationales;

---

[1] Voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17), part II, par. 100.

3. *Recommande* à tous les États de tenir compte du Guide législatif lorsqu'ils modifieront leur législation sur les opérations garanties ou en adopteront une, et invite ceux qui l'ont utilisé à en informer la Commission;

4. *Recommande également* à tous les États de continuer d'envisager de devenir parties à la Convention des Nations Unies sur la cession de créances dans le commerce international[2], dont les principes sont également énoncés dans le Guide législatif.

67e séance plénière
11 décembre 2008

[2] Résolution 56/81, annexe.

63/123. Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa soixantième session

L'Assemblée générale,

Ayant examiné le rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa soixantième session[1],

Soulignant qu'il importe de poursuivre le développement progressif et la codification du droit international pour atteindre les buts et appliquer les principes énoncés dans la Charte des Nations Unies et dans la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les États conformément à la Charte des Nations Unies[2],

Jugeant souhaitable de renvoyer à la Sixième Commission les questions juridiques et les questions de rédaction, y compris celles qui pourraient être soumises à la Commission du droit international pour plus ample examen, et de permettre à la Sixième Commission et à la Commission du droit international de concourir plus encore au développement progressif et à la codification du droit international,

Rappelant la nécessité de maintenir à l'étude les sujets de droit international qui, par l'intérêt nouveau ou renouvelé qu'ils présentent pour la communauté internationale, peuvent fournir matière au développement progressif et à la codification du droit international et figurer à ce titre au programme de travail futur de la Commission du droit international,

Réaffirmant l'importance, pour l'aboutissement des travaux de la Commission du droit international, des informations communiquées par les États Membres au sujet de leurs opinions et de leur pratique,

Consciente de l'importance du travail effectué par les rapporteurs spéciaux de la Commission du droit international,

Rappelant le rôle des États Membres dans la présentation de propositions à la Commission du droit international pour examen,

Se félicitant de la tenue du Séminaire de droit international et prenant note avec satisfaction des contributions volontaires versées au Fonds d'affectation spéciale des Nations Unies pour le Séminaire de droit international,

Considérant qu'il importe que l'*Annuaire de la Commission du droit international* paraisse dans des délais utiles et que l'arriéré de publication soit résorbé,

Soulignant qu'il est utile que la Sixième Commission cadre et structure son examen du rapport de la Commission du droit international de façon à pouvoir concentrer son attention sur chacun des grands sujets qui y sont traités et débattre de sujets particuliers,

---

[1] *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-troisième session, Supplément n° 10* (A/63/10).

[2] Résolution 2625 (XXV), annexe.

Désireuse, dans la perspective de la revitalisation du débat sur le rapport de la Commission du droit international, de resserrer encore les liens entre la Sixième Commission, organe constitué de représentants des États, et la Commission du droit international, organe constitué de juristes indépendants, pour améliorer le dialogue entre elles,

Se félicitant des initiatives tendant à tenir des débats interactifs, des discussions de groupe et des séances de questions à la Sixième Commission, comme l'envisageait la résolution 58/316 du 1er juillet 2004 relative aux nouvelles mesures pour la revitalisation des travaux de l'Assemblée générale,

1. *Prend note* du rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa soixantième session[1], et recommande à la Commission de poursuivre ses travaux sur les sujets actuellement inscrits à son programme en tenant compte des commentaires et des observations présentés par écrit ou formulés oralement devant la Sixième Commission par les gouvernements;

2. *Exprime ses remerciements* à la Commission du droit international pour le travail accompli à sa soixantième session, notamment pour les résultats ci-après:

a) Achèvement de la deuxième lecture du projet d'articles sur le droit des aquifères transfrontières au titre du sujet intitulé "Ressources naturelles partagées";

b) Achèvement de la première lecture des projets d'articles sur le sujet "Effets des conflits armés sur les traités";

3. *Appelle l'attention* des gouvernements sur le fait qu'il importe qu'ils communiquent à la Commission du droit international leurs vues sur divers aspects des sujets inscrits au programme de travail de celle-ci, en particulier les points énumérés au chapitre III de son rapport[3] et relevant des sujets suivants:

a) Réserves aux traités;

b) Responsabilité des organisations internationales;

c) Protection des personnes en cas de catastrophe;

4. *Invite* les gouvernements, en application du paragraphe 3 ci-dessus, à informer la Commission du droit international de leur pratique dans le domaine des "Réserves aux traités" et de la "Protection des personnes en cas de catastrophe";

5. *Appelle l'attention* des gouvernements sur le fait qu'il importe qu'ils communiquent à la Commission du droit international, avant le 1er janvier 2010, leurs commentaires et leurs observations sur les projets d'articles sur les effets des conflits armés sur les traités et les commentaires y afférents adoptés par la Commission en première lecture à sa soixantième session[4];

6. *Prend note* de la décision de la Commission du droit international d'inscrire à son programme de travail les sujets "Les traités dans le temps" et "La clause de la nation la plus favorisée"[5];

---

[3] *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-troisième session, Supplément n° 10* (A/63/10), par. 26 à 33.

[4] Ibid., par. 63.

[5] Ibid., par. 353 et 354.

7. *Invite* la Commission du droit international à continuer de prendre des mesures pour améliorer son efficacité et sa productivité et à envisager de faire des propositions à cet effet;

8. *Engage* la Commission du droit international à prendre de nouvelles mesures d'économie à ses sessions futures sans que cela nuise à l'efficacité de ses travaux;

9. *Prie* le Secrétaire général de lui présenter, conformément aux procédures établies et en gardant à l'esprit sa résolution 56/272 du 27 mars 2002, un rapport sur l'assistance fournie actuellement aux rapporteurs spéciaux et différentes options permettant d'appuyer davantage le travail des rapporteurs spéciaux;

10. *Prend note* du paragraphe 363 du rapport de la Commission du droit international et décide que la prochaine session de celle-ci se tiendra à l'Office des Nations Unies à Genève du 4 mai au 5 juin et du 6 juillet au 7 août 2009;

11. *Constate avec satisfaction* que le dialogue entre la Commission du droit international et la Sixième Commission s'est amélioré à sa soixante-troisième session, juge souhaitable de l'améliorer encore et se déclare notamment favorable à la pratique des consultations informelles sous forme d'échanges de vues entre les membres des deux organes qui participeront à sa soixante-quatrième session;

12. *Invite* les délégations à suivre autant que possible le programme de travail structuré adopté par la Sixième Commission pour l'examen du rapport de la Commission du droit international et à faire des déclarations concises et centrées sur les sujets à l'examen;

13. *Invite* les États Membres à se faire représenter par un conseiller juridique pendant la première semaine où la Sixième Commission examine le rapport de la Commission du droit international (Semaine du droit international), afin que les questions de droit international puissent faire l'objet d'un débat de haut niveau;

14. *Prie* la Commission du droit international de continuer, dans son rapport annuel, à bien indiquer pour chaque sujet les points sur lesquels l'opinion des gouvernements, exprimée à la Sixième Commission ou par écrit, serait particulièrement intéressante pour elle et la guiderait effectivement dans la poursuite de ses travaux;

15. *Prend note* des paragraphes 336 à 340 du rapport de la Commission du droit international, se félicite de la célébration, à Genève, les 19 et 20 mai 2008, du soixantième anniversaire de la Commission et salue les États Membres qui, en association avec des organisations régionales, des associations professionnelles, des institutions universitaires et les membres de la Commission intéressés, ont organisé des réunions nationales ou régionales consacrées aux travaux de la Commission;

16. *Prend note également* des paragraphes 355 et 356 du rapport de la Commission du droit international relatifs à la coopération avec d'autres organes, et encourage la Commission à continuer d'appliquer l'alinéa e) de l'article 16 et les paragraphes 1 et 2 de l'article 26 de son statut afin de renforcer encore sa collaboration avec les autres organes s'occupant de droit international, eu égard à l'utilité de cette collaboration;

17. *Invite* la Commission du droit international à procéder à des consultations, si cela lui semble indiqué, avec des intervenants humanitaires de

premier plan, dont l'Organisation des Nations Unies et la Fédération internationale des sociétés de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, dans le cadre de ses travaux sur le sujet "Protection des personnes en cas de catastrophe";

18. *Note* que la Commission du droit international, agissant comme le prévoit le paragraphe 1 de l'article 26 de son statut, envisage d'organiser à sa soixante et unième session une rencontre avec les conseillers juridiques des organisations internationales appartenant au système des Nations Unies, afin de débattre de questions d'intérêt commun;

19. *Note également* que les organismes nationaux et les juristes qui s'occupent de droit international pourraient aider les gouvernements qui les consulteraient à décider s'ils doivent faire des commentaires et des observations sur les projets présentés par la Commission du droit international et, le cas échéant, à les formuler;

20. *Réaffirme* ses décisions précédentes concernant la fonction indispensable qu'assume la Division de la codification du Bureau des affaires juridiques du Secrétariat en secondant la Commission du droit international, notamment en rédigeant des mémoires et des études sur des sujets inscrits à l'ordre du jour de celle-ci;

21. *Approuve* les conclusions formulées par la Commission du droit international au paragraphe 359 de son rapport et réaffirme ses décisions précédentes concernant la documentation et les comptes rendus analytiques des séances de la Commission[6];

22. *Prend note* du paragraphe 360 du rapport de la Commission du droit international et, sans préjudice des ressources qu'il est nécessaire de prévoir dans le budget ordinaire, constate que le Secrétaire général a créé un fonds d'affectation spéciale alimenté par des contributions volontaires afin de résorber l'arriéré de publication de l'*Annuaire de la Commission du droit international* et demande que des contributions volontaires soient versées à cet effet;

23. *Se félicite* du travail que poursuit la Division de la codification pour actualiser et améliorer constamment le site Web qui présente l'activité de la Commission du droit international[7];

24. *Exprime l'espoir* que le Séminaire de droit international continuera de se tenir en marge des sessions de la Commission du droit international et qu'un nombre croissant de participants, originaires en particulier de pays en développement, se verront offrir la possibilité d'y assister, et demande aux États de continuer à verser au Fonds d'affectation spéciale des Nations Unies pour le Séminaire de droit international les contributions volontaires dont celui-ci a un besoin pressant;

25. *Prie* le Secrétaire général de mettre à la disposition du Séminaire de droit international des services adéquats, y compris si besoin est des services d'interprétation, et l'invite à chercher à améliorer encore la structure et le contenu du Séminaire;

---

[6] Voir résolutions 32/151, par. 10, et 37/111, par. 5 et toutes les résolutions ultérieures sur les rapports annuels de la Commission du droit international à l'Assemblée générale.

[7] www.un.org/law/ilc.

26. *Prie également* le Secrétaire général de transmettre à la Commission du droit international, pour information, les comptes rendus des débats de la soixante-troisième session de l'Assemblée générale qui ont été consacrés à son rapport, ainsi que les textes que les délégations ont pu distribuer à l'occasion de leurs interventions orales, et de faire établir et distribuer le résumé thématique des débats, conformément à la pratique établie;

27. *Prie* le Secrétariat de distribuer aux États, le plus tôt possible après la clôture de la session de la Commission du droit international, le chapitre II du rapport de celle-ci où sont résumés les travaux de la session, le chapitre III où sont indiqués les points sur lesquels les observations des gouvernements seraient particulièrement utiles pour la Commission, et les projets d'articles qu'elle a adoptés en première ou deuxième lecture;

28. *Invite* la Commission du droit international à continuer de rechercher les différentes manières de présenter les points précis sur lesquels les opinions des gouvernements lui seraient particulièrement utiles, afin d'aider ceux-ci à mieux comprendre les questions qui appellent une réponse;

29. *Recommande* qu'à sa soixante-quatrième session, le débat sur le rapport de la Commission du droit international commence le 26 octobre 2009.

67e séance plénière
11 décembre 2008

63/128. L'état de droit aux niveaux national et international

L'Assemblée générale,

Rappelant sa résolution 62/70 du 6 décembre 2007,

Réaffirmant son attachement aux buts et principes consacrés dans la Charte des Nations Unies et au droit international, fondements essentiels d'un monde plus pacifique, plus prospère et plus juste, et se déclarant de nouveau résolue à les faire strictement respecter et à instaurer une paix juste et durable dans le monde entier,

Réaffirmant également que les droits de l'homme, l'état de droit et la démocratie sont interdépendants, se renforcent mutuellement et font partie des valeurs et des principes fondamentaux, universels et indissociables de l'Organisation des Nations Unies,

Réaffirmant en outre la nécessité de voir l'état de droit universellement respecté et instauré aux niveaux national et international, et son engagement solennel en faveur d'un ordre international fondé sur l'état de droit et le droit international, ce qui, avec les principes de la justice, est essentiel à la coexistence pacifique et à la coopération entre les États,

Convaincue que la promotion de l'état de droit aux niveaux national et international est essentielle pour une croissance économique soutenue, le développement durable, l'élimination de la pauvreté et de la faim et la protection de tous les droits de l'homme et libertés fondamentales, et sachant que la sécurité collective appelle une coopération efficace, dans le respect de la Charte et du droit international, contre les menaces transnationales,

Réaffirmant que tous les États doivent s'abstenir de recourir dans leurs relations internationales à la menace ou à l'emploi de la force d'une façon incompatible avec les buts et principes des Nations Unies et qu'ils doivent régler leurs différends internationaux par des moyens pacifiques de manière à ne pas mettre en péril la paix et la sécurité internationales et la justice, conformément au Chapitre VI de la Charte, et demandant aux États qui ne l'ont pas encore fait d'envisager de reconnaître la compétence de la Cour internationale de Justice, conformément au statut de celle-ci,

Convaincue que la promotion et le respect de l'état de droit aux niveaux national et international ainsi que la justice et la bonne gouvernance doivent inspirer l'action de l'Organisation des Nations Unies et de ses États Membres,

Rappelant l'alinéa e) du paragraphe 134 du Document final du Sommet mondial de 2005[1],

1. *Prend note avec satisfaction* de l'inventaire des activités de promotion de l'état de droit actuellement menées par le système des Nations Unies présenté par le Secrétaire général[2], et du rapport de celui-ci sur le renforcement et la coordination de l'action des Nations Unies dans le domaine de l'état de droit[3];

2. *Réaffirme* le rôle que joue l'Assemblée générale s'agissant d'encourager le développement progressif du droit international et sa codification, et réaffirme en

---

[1] Voir résolution 60/1.
[2] Voir A/63/64.
[3] A/63/226.

outre que les États doivent respecter toutes les obligations qui leur incombent en vertu du droit international;

3. *Souligne* qu'il importe de respecter l'état de droit au niveau national et qu'il faut aider davantage les États Membres qui en font la demande à appliquer, sur le plan national, les obligations internationales auxquelles ils ont souscrit, moyennant un développement de l'assistance technique et un renforcement des capacités et sur la base d'une coordination et d'une harmonisation accrues au sein du système des Nations Unies et entre les donateurs, et appelle à mieux évaluer l'efficacité de ces activités;

4. *Appelle* le système des Nations Unies à aborder systématiquement, selon qu'il conviendra, les aspects de ses activités relevant de l'état de droit, sachant qu'il concerne pratiquement tous ses domaines d'intervention;

5. *Exprime son plein appui* au rôle de coordination et d'harmonisation que joue au sein du système des Nations Unies, dans les limites de ses attributions actuelles, le Groupe de coordination et de conseil sur l'état de droit, appuyé par le Groupe de l'état de droit du Cabinet du Secrétaire général, sous la direction de la Vice-Secrétaire générale, et prie le Secrétaire général de présenter un rapport annuel sur l'action des Nations Unies dans le domaine de l'état de droit, en particulier sur les travaux des deux Groupes, en accordant une attention particulière à l'amélioration de la coordination, de la cohérence et de l'efficacité des activités relatives à l'état de droit, compte étant tenu des éléments énoncés aux paragraphes 77 et 78 du rapport du Secrétaire général[3];

6. *Engage* le Secrétaire général et le système des Nations Unies à accorder un rang de priorité élevé aux activités relatives à l'état de droit;

7. *Invite* la Cour internationale de Justice, la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international et la Commission du droit international à continuer de lui rendre compte, dans les rapports qu'elles lui soumettent, de ce qu'elles font actuellement pour promouvoir l'état de droit;

8. *Invite* le Groupe de coordination et de conseil sur l'état de droit et le Groupe de l'état de droit à communiquer avec les États Membres, notamment dans le cadre d'échanges officieux;

9. *Souligne* qu'il importe d'examiner sans retard le rapport du Secrétaire général sur les ressources nécessaires au Groupe de l'état de droit[4] et prie instamment le Secrétaire général et les États Membres de continuer d'assurer le fonctionnement du Groupe au cours de la phase transitoire;

---

[4] Voir A/63/154.

10. *Décide* d'inscrire à l'ordre du jour provisoire de sa soixante-quatrième session la question intitulée "L'état de droit aux niveaux national et international" et invite les États Membres à axer les observations qu'ils formuleront dans les futurs débats de la Sixième Commission, sans préjudice de l'examen de la question dans son ensemble, sur les sous-thèmes suivants: "La promotion de l'état de droit au niveau international" (soixante-quatrième session), "Les lois et les pratiques des États Membres en matière d'application du droit international" (soixante-cinquième session), et "L'état de droit et la justice transitionnelle dans les situations de conflit et d'après conflit" (soixante-sixième session)[5].

67e séance plénière
11 décembre 2008

[5] Pour des renseignements complémentaires sur les sous-thèmes, voir A/C.6/63/L.23.

Deuxième partie

ÉTUDES ET RAPPORTS SUR DES SUJETS ÉTUDIÉS PAR LA COMMISSION

I. DROIT DES TRANSPORTS

A. Rapport du Groupe de travail III (Droit des transports) sur les travaux de sa vingtième session (Vienne, 15-25 octobre 2007)

(A/CN.9/642) [Original: anglais]

TABLE DES MATIÈRES

		Paragraphes
	Introduction	1-7
I.	Délibérations et décisions	8
II.	Élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer]	9-280
	Chapitre 9 – Documents de transport et documents électroniques de transport (*suite*)	9-14
	Projet d'article 42. Force probante des données du contrat	9-14
	Chapitre 10 – Livraison des marchandises	15-85
	Projet d'article 44. Obligation de prendre livraison	15-23
	Projet d'article 45. Obligation d'accuser réception	24
	Projet d'article 46. Livraison lorsque aucun document de transport négociable ou document électronique de transport négociable n'est émis	25-28
	Projet d'article 47. Livraison en cas d'émission d'un document de transport non négociable devant être remis	29-35
	Projet d'article 48. Livraison en cas d'émission d'un document électronique de transport non négociable devant être remis	36-41
	Projet d'article 49. Livraison en cas d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable	42-67
	Projet d'article 50. Marchandises restant non livrées	68-83
	Projet d'article 51. Rétention des marchandises	84-85
	Chapitre 11 – Droits de la partie contrôlante	86-114
	Projet d'article 52. Exercice et étendue du droit de contrôle	88-89
	Projet d'article 53. Identité de la partie contrôlante et transfert du droit de contrôle	90-96
	Projet d'article 54. Exécution des instructions par le transporteur	97-103
	Projet d'article 55. Marchandises réputées livrées	104
	Projet d'article 56. Modifications du contrat de transport	105-107
	Projet d'article 57. Fourniture d'informations, d'instructions ou de documents supplémentaires au transporteur	108-113

Projet d'article 58. Dérogation conventionnelle 114
Chapitre 12 – Transfert de droits 115-132
Projet d'article 59. Cas où un document de transport négociable ou un document électronique de transport négociable est émis 119
Projet d'article 60. Responsabilité du porteur 120-131
Projet d'article 61. Cas où aucun document de transport négociable ou document électronique de transport négociable n'est émis 132
Chapitre 13 – Limites de responsabilité 133-166
Projet d'article 62. Limites de responsabilité 133-156
Suite de l'examen des limites de responsabilité 157-166
Chapitre 14 – Délai pour agir. 167-179
Projet d'article 65. Prescription des actions 168
Projet d'article 66. Prorogation du délai de prescription 169-172
Projet d'article 67. Action récursoire 173-177
Projet d'article 68. Actions contre la personne identifiée comme étant le transporteur 178-179
Chapitre 15 – Compétence 180-205
Projet d'article 69. Actions contre le transporteur 181
Projet d'article 70. Accords d'élection de for 182-192
Projet d'article 71. Actions contre la partie exécutante maritime 193
Projet d'article 72. Absence de chefs de compétence supplémentaires 194
Projet d'article 73. Saisie conservatoire et mesures provisoires ou conservatoires 195
Projet d'article 74. Jonction d'instances et désistement d'instance 196
Projet d'article 75. Accord après la naissance du litige et compétence en cas de comparution du défendeur 197-198
Projet d'article 76. Reconnaissance et exécution 199-201
Projet d'article 77. Application du chapitre 15 202-205
Chapitre 16 – Arbitrage 206-218
Projet d'article 78. Conventions d'arbitrage 207-211
Projet d'article 79. Convention d'arbitrage dans le transport autre que de ligne régulière 212-214
Projet d'article 80. Conventions d'arbitrage après la naissance du litige 215
Projet d'article 81. Application du chapitre 16 216-218
Chapitre 17 – Avaries communes. 219-220
Projet d'article 82. Dispositions sur les avaries communes. 219-220

Chapitre 18 – Autres conventions 221-245

Projet d'article 83. Dénonciation d'autres conventions 221-227

Projet d'article 84. Conventions internationales régissant le transport de marchandises par air 228-231

Poursuite de l'examen du projet d'article 84 sur les questions de conflit de conventions 232-236

Projet d'article 85. Limitation globale de la responsabilité 237-238

Projet d'article 86. Autres dispositions sur le transport de passagers et de bagages 239-243

Projet d'article 87. Autres dispositions sur les dommages causés par un accident nucléaire 244-245

Chapitre 20 – Clauses finales 246-280

Projet d'article 91. Dépositaire 246

Projet d'article 92. Signature, ratification, acceptation, approbation ou adhésion 247-251

Projet d'article 93. Réserves 252-254

Projet d'article 94. Procédure de déclaration et effet des déclarations 255-261

Projet d'article 95. Effet dans les unités territoriales nationales 262

Projet d'article 96. Participation d'organisations régionales d'intégration économique 263

Projet d'article 97. Entrée en vigueur 264-271

Projet d'article 98. Révision et amendements 272-274

Projet d'article 99. Amendement des limites 275-277

Projet d'article 100. Dénonciation de la présente Convention 278

Autres observations concernant le projet d'article 89 sur les contrats de volume 279-280

III. Questions diverses 281

Planification des travaux futurs 281

Introduction

1. À sa trente-quatrième session, en 2001, la Commission a créé le Groupe de travail III (Droit des transports) et l'a chargé d'élaborer, en étroite coopération avec les organisations internationales intéressées, un instrument législatif sur des questions liées au transport international de marchandises, telles que le champ d'application, les obligations et la responsabilité du transporteur, la durée de cette

responsabilité, les obligations du chargeur et les documents de transport[1]. Le Groupe de travail a commencé à examiner un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] à sa neuvième session, en 2002. On trouvera un historique actualisé de ce projet dans le document A/CN.9/WG.III/WP.92.

2. Le Groupe de travail III (Droit des transports), qui est composé de tous les États membres de la Commission, a tenu sa vingtième session à Vienne du 15 au 25 octobre 2007. Ont assisté à cette session des représentants des États membres du Groupe de travail suivants: Algérie, Allemagne, Australie, Autriche, Bélarus, Bénin, Bolivie, Cameroun, Canada, Chili, Chine, Colombie, El Salvador, Espagne, États-Unis d'Amérique, Fédération de Russie, France, Gabon, Grèce, Guatemala, Inde, Iran (République islamique d'), Italie, Japon, Lettonie, Liban, Mexique, Namibie, Nigéria, Norvège, République de Corée, République tchèque, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, Sénégal, Singapour, Suisse, Thaïlande et Venezuela (République bolivarienne du).

3. Ont également assisté à la session des observateurs des États suivants: Arabie saoudite, Argentine, Brésil, Burkina Faso, Congo, Côte d'Ivoire, Danemark, Finlande, Ghana, Indonésie, Koweït, Nicaragua, Niger, Nouvelle-Zélande, Pays-Bas, Philippines, Portugal, République démocratique du Congo, République dominicaine, République-Unie de Tanzanie, Roumanie, Slovaquie, Slovénie, Suède, Tunisie, Turquie et Yémen.

4. Ont en outre assisté à la session des observateurs des organisations internationales suivantes:

a) *Système des Nations Unies*: Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED);

b) *Organisations intergouvernementales*: Commission européenne, Conseil de l'Union européenne, Organisation intergouvernementale pour les transports internationaux ferroviaires (OTIF);

c) *Organisations internationales non gouvernementales invitées par le Groupe de travail*: Association of American Railroads (AAR), BIMCO, Chambre internationale de la marine marchande (CIMM), Comité maritime international (CMI), Conseil des chargeurs européens, Fédération internationale des associations de transitaires et assimilés (FIATA), International Group of Protection and Indemnity (P&I) Clubs, Organisation maritime pour l'Afrique de l'Ouest et du Centre (OMAOC) et Université maritime mondiale.

5. Le Groupe de travail a élu les membres du Bureau ci-après:

Président: M. Rafael Illescas (Espagne)

Rapporteur: M. V. D. Sharma (Inde)

6. Le Groupe de travail était saisi des documents suivants:

a) Ordre du jour provisoire annoté et rectificatif (A/CN.9/WG.III/WP.92 et Corr.1);

---

[1] *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-sixième session, Supplément n° 17* et rectificatif (A/56/17 et Corr.3), par. 345.

b) Projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] et rectificatif (A/CN.9/WG.III/WP.81 et Corr.1);

c) Document contenant des observations et propositions du Gouvernement nigérian (A/CN.9/WG.III/WP.93);

d) Note du Secrétariat contenant le texte révisé des articles 42, 44 et 49 du projet de convention (A/CN.9/WG.III/WP.94);

e) Proposition des délégations danoise et néerlandaise (A/CN.9/WG.III/WP.95);

f) Proposition de la délégation néerlandaise concernant le chapitre 12, “Transfert de droits” (A/CN.9/WG.III/WP.96);

g) Document contenant des observations d’organisations non gouvernementales (A/CN.9/WG.III/WP.97);

h) Proposition soumise par le Gouvernement chinois concernant la compétence (A/CN.9/WG.III/WP.98); et

i) Proposition soumise par le Gouvernement chinois relative à la livraison des marchandises en cas d’émission d’un document de transport négociable ou d’un document électronique de transport négociable et aux marchandises restant non livrées (A/CN.9/WG.III/WP.99).

7. Le Groupe de travail a adopté l’ordre du jour ci-après:

1. Ouverture de la session.
2. Élection du Bureau.
3. Adoption de l’ordre du jour.
4. Élaboration d’un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer].
5. Questions diverses.
6. Adoption du rapport.

I. Délibérations et décisions

8. Le Groupe de travail a poursuivi son examen du projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] (“le projet de convention”) en se fondant sur le texte contenu à l’annexe d’une note du Secrétariat (A/CN.9/WG.III/WP.81). Il lui a de nouveau été rappelé que le texte figurant dans cette note était le résultat de négociations menées en son sein depuis 2002. Le Groupe de travail est convenu que si les dispositions du projet de convention pourraient encore être améliorées et clarifiées, pour autant qu’elles reflètent le consensus déjà existant, les principes retenus, eux, ne devraient être réexaminés que si une volonté collective forte s’exprimait en ce sens. Il est rendu compte de ces délibérations et conclusions dans la section II ci-dessous (voir par. 9 à 280 ci-dessous). Toutes les références au document A/CN.9/WG.III/WP.81 dans

les paragraphes suivants renvoient également aux rectifications apportées dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81/Corr.1.

II. Élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer]

Chapitre 9 – Documents de transport et documents électroniques de transport (*suite de la dix-neuvième session, voir A/CN.9/621, par. 301 et 302*)

Projet d'article 42. Force probante des données du contrat

9. Le Groupe de travail est passé à l'examen du texte du projet d'article 42 tel qu'il figure dans le paragraphe 1 du document A/CN.9/WG.III/WP.94. Il a été expliqué que ce projet de disposition était inchangé par rapport à celui qui figure dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81, hormis les corrections qui ont été apportées aux renvois au projet d'article 37. Il a été fait observer que ces modifications n'avaient pas pour but de modifier le sens du texte.

10. Il a été rappelé au Groupe de travail que la formulation du projet d'article 42 était le résultat d'un long débat. La rédaction actuelle du texte reflétait un compromis minutieux entre des avis opposés sur le traitement de la valeur probante des documents de transport.

11. Il a été souligné que l'alinéa b) i) parlait de "tiers" et l'alinéa b) ii) de "destinataire". Il a été noté, à cet égard, que le mot "tiers" semblait faire référence au "porteur" du document de transport, tel qu'il est défini au paragraphe 12 du projet d'article premier. Toutefois, dans la mesure où le destinataire pourrait aussi être porteur d'un document de transport, on a craint que la distinction entre les deux termes employés à l'alinéa b) i) et ii) ne soit pas claire et estimé qu'il faudrait peut-être donner de plus amples précisions. Le Groupe de travail est convenu que lors de l'élaboration du projet révisé final, qui lui serait soumis pour examen, le Secrétariat devrait examiner le texte attentivement pour s'assurer que ces deux termes soient utilisés de manière cohérente.

12. En outre, il a été avancé que si, en principe, la preuve contraire par le transporteur ne devrait pas être admise à l'encontre d'un destinataire agissant de bonne foi, la notion de bonne foi ne pouvait exister isolément, mais devrait se référer à un objet particulier. À cet égard, il a été proposé d'employer une formulation inspirée de l'article 16-3 des Règles de Hambourg du type: "un destinataire qui a agi de bonne foi en se fondant sur les renseignements contenus dans ce document". Cette proposition a été appuyée.

13. On s'est dit préoccupé par l'extension, dans le projet d'article 42, du caractère irréfragable des mentions figurant dans un document de transport non seulement aux documents de transport non négociables, mais aussi aux lettres de transport maritime.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 42

14. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail est convenu que le texte du projet d'article 42, tel qu'il est contenu dans le document A/CN.9/WG.III/WP.94, était acceptable à condition que soit précisé le contexte dans lequel la notion de bonne foi s'appliquerait. Le Groupe de travail a demandé au Secrétariat d'examiner l'emploi des termes dans l'ensemble du projet de convention, en particulier les mots "tiers" et "destinataire", pour assurer la cohérence de la terminologie.

Chapitre 10 – Livraison des marchandises

Projet d'article 44. Obligation de prendre livraison

15. Le Groupe de travail a ensuite examiné le projet d'article 44, tel qu'il figure dans le document A/CN.9/WG.III/WP.94. Il a été observé à cet égard que, dans un souci de clarté, le Secrétariat a proposé de supprimer le paragraphe 2 du projet d'article 11, tel qu'il est contenu dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81, pour en placer le contenu à la fin du paragraphe 1 du projet d'article 44, car il a semblé que la règle concernant le moment et le lieu de livraison avait davantage sa place à cet endroit, dans le chapitre sur la livraison. En outre, le Secrétariat a suggéré que, dans la mesure où l'obligation de décharger les marchandises, conformément au paragraphe 2 du projet d'article 14, serait remplie par le destinataire, la disposition correspondante soit transférée du paragraphe 2 du projet d'article 27 à un nouveau paragraphe 2 de l'article 44.

Le concept de livraison

16. L'avis a été exprimé que la dernière phrase du paragraphe 1 du projet d'article 44 traitait de la livraison effective et non du moment et du lieu contractuels de la livraison. C'est pourquoi il a été proposé de supprimer cette phrase et d'ajouter la formulation suivante, inspirée du projet d'article 21 actuel tel qu'il figure dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81, après les mots "moment et au lieu" à la fin du paragraphe 1: "auxquels, eu égard aux clauses du contrat, aux coutumes, pratiques et usages du commerce et aux circonstances du voyage, on pourrait raisonnablement s'attendre qu'elles seront livrées".

17. À l'appui de la reformulation du paragraphe 1, on a également fait valoir que le fait de mentionner, dans ce contexte, que le moment et le lieu de la livraison seront ceux du "déchargement des marchandises du moyen de transport final par lequel elles sont déplacées en vertu du contrat de transport" risquait de laisser entendre que le destinataire pourrait être obligé de prendre la livraison à tout moment ou en tout lieu où les marchandises seraient finalement déchargées. Il a été dit que ce serait là imposer au destinataire une contrainte excessive.

18. La proposition visant à reformuler le paragraphe 1 a reçu un certain appui, mais le Groupe de travail est convenu de reporter sa décision finale sur les ajouts proposés afin de laisser plus de temps aux délégations pour réfléchir plus avant sur leurs implications.

Choix entre les variantes placées entre crochets

19. Le Groupe de travail est passé à l'examen des deux textes entre crochets contenus dans le projet d'article 44, qui font référence à l'obligation pour le destinataire qui, ou bien "exerce l'un quelconque de ses droits en vertu du" ou bien "s'est activement impliqué dans le" contrat de transport, de prendre livraison des marchandises. Il a été suggéré de supprimer ces deux textes étant donné que la définition de "destinataire", dans le projet d'article premier, désignait déjà celui-ci comme la personne ayant droit à la livraison et que dans le contexte du projet d'article, l'obligation du destinataire de prendre livraison devrait être rendue inconditionnelle. Bien que cette suggestion ait bénéficié d'un certain appui, le Groupe de travail s'est majoritairement déclaré favorable au maintien d'une condition dans le projet d'article, et a entrepris d'examiner les options figurant dans le projet dont il était saisi.

20. L'avis a été exprimé que les libellés employés dans les deux séries de crochets manquaient de clarté et que ni l'un ni l'autre ne donnait d'indications suffisantes quant aux circonstances dans lesquelles un destinataire devrait être tenu de prendre livraison des marchandises en vertu du contrat de transport. On a estimé qu'il serait préférable de supprimer les deux textes entre crochets et de mentionner à la place l'obligation pour le destinataire de demander la livraison ou une obligation comparable. Certains ont toutefois dit craindre qu'une telle obligation ne se révèle trop contraignante pour le transporteur qui ne pouvait se soustraire lui-même à l'obligation de garde des marchandises en vertu du contrat de transport dans les cas où un destinataire prenait des mesures juridiquement valables sans réclamer formellement la livraison, par exemple lorsqu'il demandait des échantillons des marchandises pour décider s'il les accepterait ou non en vertu du contrat de vente sous-jacent.

21. Le deuxième texte entre crochets a bénéficié d'un certain appui. Il a été suggéré de supprimer le terme "activement" qui y figure au motif qu'une attitude passive pourrait parfois suffire à obliger le destinataire à prendre livraison des marchandises. La crainte a toutefois été exprimée que le deuxième texte entre crochets ne soit trop général et ambigu en ce sens qu'il n'indiquait pas quel degré d'"implication" dans le contrat de transport serait suffisant pour contraindre le destinataire à prendre livraison des marchandises. Compte tenu de ces préoccupations, le Groupe de travail a dit préférer le premier texte entre crochets.

22. Lors de l'examen du texte de la première série de crochets, on a exprimé la crainte que la référence à l'exercice par un destinataire de "l'un quelconque" de ses droits en vertu du contrat de transport ne soit trop large. Il a été demandé, par exemple, s'il suffirait, pour déclencher l'application de la disposition, qu'un destinataire exerce un droit contractuel d'obtenir des informations sur l'endroit où se trouvent les marchandises pendant le voyage. Il a été répondu que tel n'était pas le cas, le texte faisant référence à des questions telles que l'exercice d'un droit de contrôle ou le fait de demander au transporteur de prendre des échantillons de la marchandise. Pour répondre à cette préoccupation, il a été proposé de supprimer les mots "l'un quelconque" du premier texte entre crochets. On a indiqué que l'intention, dans cet article, était de faire en sorte qu'un destinataire qui souhaitait exercer ses droits en vertu du contrat de vente, comme le droit de refuser les marchandises, ne soit pas autorisé à refuser la livraison des marchandises en vertu du contrat de transport.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 44

23. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail est convenu que le texte du projet d'article 44 tel qu'il figure dans le document A/CN.9/WG.III/WP.94 était acceptable et:

– Que le premier texte entre crochets devrait être retenu après suppression des termes "l'un quelconque de"; et

– Que la formulation définitive du paragraphe 1 du projet d'article 44 soit revue lorsque les délégations auront eu la possibilité de réfléchir à la proposition d'en supprimer la dernière phrase et de modifier les derniers mots de la première phrase.

Projet d'article 45. Obligation d'accuser réception

24. Le Groupe de travail est convenu que le texte du projet d'article 45 tel qu'il figure dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 était acceptable.

Projet d'article 46. Livraison lorsque aucun document de transport négociable ou document électronique de transport négociable n'est émis

25. Il a été rappelé que le projet d'article 46 avait été examiné pour la dernière fois à la seizième session du Groupe de travail (voir A/CN.9/591, par. 223 à 230). Ce dernier est passé à l'examen du texte du projet d'article 46 tel qu'il figure dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81. Il a été demandé si les termes "après avoir été avisé de leur arrivée", à l'alinéa c) du projet d'article 46, pouvaient signifier que le destinataire devrait toujours être avisé. Il a été répondu que cette interprétation serait contradictoire avec le projet d'article 50-3, autorisant que puisse être avisée une autre personne que le destinataire. Il a été proposé de modifier l'alinéa c) pour qu'il soit aligné sur le projet d'article 50-3.

26. La proposition de supprimer les mots "après avoir été avisé de leur arrivée" de l'alinéa c) du projet d'article 46 a recueilli un certain soutien. Il a été noté que ces mots pouvaient imposer une lourde charge à un transporteur, en particulier dans le contexte du transport de conteneurs où il peut y avoir un nombre important de destinataires. Il a été dit aussi que ces mots étaient inutiles étant donné que l'article 50-3 traitait déjà du cas où un transporteur pourrait considérer que les marchandises sont non susceptibles d'être livrées. Il a été proposé, s'ils étaient retenus, de les modifier pour dire, à la place, "après que leur arrivée lui a été notifiée", afin de tenir compte du fait que l'on ne pouvait attendre d'un transporteur qu'il sache quand un destinataire avait reçu notification de l'arrivée. Toutefois, le maintien du texte sans modification a été appuyé. On a dit que le projet d'article 46 traitait des obligations du transporteur une fois que les marchandises étaient parvenues au lieu de destination et qu'il pouvait donc être distingué du projet d'article 50-3, qui concernait le cas où les marchandises pouvaient être considérées comme non susceptibles d'être livrées.

27. Il a été suggéré de préciser que l'obligation faite à la partie contrôlante ou au chargeur, à l'alinéa c) du projet d'article 46, de donner des instructions concernant la livraison des marchandises, devrait être soumise aux mêmes conditions que celles qui sont prévues à l'article 54, par exemple, que les instructions soient raisonnables et ne gênent pas les activités normales du transporteur.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 46

28. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail est convenu que le texte du projet d'article 46 contenu dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 était acceptable.

Projet d'article 47. Livraison en cas d'émission d'un document de transport non négociable devant être remis

29. Il a été rappelé que le projet d'article 47 avait été inséré dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 suite à la décision qu'avait prise le Groupe de travail à sa dix-septième session de prévoir, dans le projet de convention, une disposition traitant de la livraison des marchandises en cas d'émission d'un document de transport non négociable devant être remis (voir A/CN.9/594, par. 208 à 215). Il a également été rappelé que le projet d'article en question avait été placé entre crochets dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 et qu'il s'inspirait du texte de l'article 48 *bis* proposé dans le document A/CN.9/WG.III/WP.68 (voir par. 15).

Débat général

30. S'il était vrai que tous les systèmes juridiques ne connaissaient pas les documents de transport non négociables devant être remis, le Groupe de travail a dans son ensemble jugé le projet d'article 47 utile lorsque de tels documents existaient. Il a donc décidé de conserver ce projet d'article en supprimant les crochets qui l'entouraient.

"[disposant] [indiquant] [précisant]"

31. Le Groupe de travail a examiné ensuite les trois variantes proposées dans le chapeau du projet d'article 47 afin de déterminer si le document de transport non négociable devrait "disposer" ("provide"), "indiquer" ("indicate") ou "préciser" qu'il devait être remis. On a fait observer que, dans certains systèmes juridiques, le simple intitulé "connaissement" emportait l'obligation de remettre le document à la livraison des marchandises et que, si le projet d'article 47 visait à préserver la loi régissant ces types de documents, il vaudrait mieux alors employer la formule "indiquant conformément à la loi applicable au document". Cela étant, a-t-on ajouté, si le Groupe de travail n'acceptait pas cette proposition, il faudrait opter pour le verbe "indiquer" car celui-ci, bien que légèrement vague, permettrait au moins de préserver la pratique actuelle concernant ces documents. L'idée de préserver la pratique actuelle a été appuyée, mais il a été estimé que le verbe "indiquer" seul serait préférable car, si un renvoi à la loi applicable était clair juridiquement, le transporteur aurait néanmoins du mal à savoir, au moment de la livraison, si le document considéré satisfaisait ou non aux exigences de cette loi. Une préférence a été exprimée, au sein du Groupe de travail, pour le maintien du verbe "indiquer" et la suppression des deux autres verbes proposés, afin de préserver la pratique actuelle en matière de documents de transport non négociables devant être remis.

32. On a cependant objecté, en réponse, que le projet de convention classait tous les documents de transport en fonction de leur caractère négociable ou non négociable et que le fait de se référer, par exemple, aux "connaissements", ainsi qu'aux conséquences juridiques quelconques que cette appellation pouvait emporter en termes de la loi nationale, reviendrait à utiliser une taxinomie contraire à celle du projet. Il a été ajouté que, si le Groupe de travail avait certes décidé de tenir compte

de la pratique actuelle concernant les documents de transport non négociables devant être remis, le traitement de ces documents variait d'une loi nationale à l'autre. Dans ces conditions, une référence implicite aux considérations de droit interne laisserait une marge d'interprétation trop large pour correspondre à la classification prévue dans le projet de convention. Il a été estimé que, pour maintenir le système de classement uniforme dans le projet de convention, il devrait être clair que le libellé d'un tel document devait suffire à lui seul pour permettre d'en déterminer le caractère et que, au minimum, le verbe "indiquer" devrait être supprimé car il manquait de clarté et risquait de semer le doute dans la classification par ailleurs claire du projet de convention. Le projet de convention, a-t-on aussi déclaré, visait à établir un système clair et prévisible et, dans l'éventualité où les parties seraient convenues d'utiliser un document de transport non négociable devant être remis, ce qui serait inhabituel dans certains systèmes juridiques, il fallait montrer que cette décision était délibérée. Le projet de convention devait donc imposer un critère plus strict que celui dénoté par le verbe "indiquer". L'avis selon lequel, dans un souci de cohérence et de sécurité, il faudrait éviter d'employer le verbe "indiquer" dans ce contexte a été appuyé.

33. Le maintien du verbe "disposer" ("provide") a également été appuyé et le verbe "préciser" ("specify") a, de son côté, recueilli un certain soutien. Le Groupe de travail a en outre examiné si un terme qui soit préférable aux trois variantes était éventuellement proposé dans les différentes versions linguistiques de ces dernières. Aucun consensus clair ne s'est toutefois dégagé en faveur de l'une ou l'autre des variantes. Le verbe "préciser" étant celui qui a recueilli le moins de suffrages, le Groupe de travail a décidé de le supprimer du projet de convention tout en conservant les autres variantes pour examen futur. Il a également été fait observer que, en tout état de cause, le texte du projet d'article 42 b) ii) devrait être aligné en fonction de la variante que le Groupe de travail choisirait finalement.

Notification de l'arrivée des marchandises

34. On a noté que l'alinéa c) du projet d'article 46 exigeait la notification de l'arrivée des marchandises alors que cette exigence ne figurait pas dans le projet d'article 47. Le Groupe de travail est convenu, dans un souci de cohérence, d'exiger également cette notification à l'alinéa b) du projet d'article 47.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 47

35. Le Groupe de travail est convenu:

- De conserver le texte du projet d'article 47 tout en supprimant les crochets qui l'entouraient;
- De conserver dans le chapeau les mots "[disposant]" et "[indiquant]" entre crochets pour examen futur et de supprimer le mot "[précisant]";
- D'exiger la notification de l'arrivée des marchandises à l'alinéa b); et
- De veiller à aligner le texte du projet d'article 42 b) ii) en fonction de la variante qu'il choisira finalement.

Projet d'article 48. Livraison en cas d'émission d'un document électronique de transport non négociable devant être remis

36. Il a été rappelé que le projet d'article 48 avait été inséré dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 suite à la décision qu'avait prise le Groupe de travail à sa dix-septième session de prévoir, dans le projet de convention, une disposition traitant de la livraison des marchandises en cas d'émission d'un document électronique de transport non négociable devant être remis (voir A/CN.9/594, par. 208 à 215). Il a également été rappelé que le projet d'article en question avait été placé entre crochets dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 et qu'il s'inspirait du texte de l'article 48 *ter* proposé dans le document A/CN.9/WG.III/WP.68 (voir par. 16).

37. On a fait observer qu'il était quelque peu illogique de parler de "document électronique de transport non négociable" car il était difficile d'exiger la "remise" d'un document électronique. On a donc proposé de parler plutôt de l'"équivalent électronique d'un document de transport non négociable". Cette proposition a bénéficié d'un certain soutien. On a cependant fait remarquer qu'il serait tout aussi illogique d'exiger la remise de l'équivalent électronique d'un document de transport non négociable. Il a aussi été noté que cette disposition risquait d'avoir des conséquences inopinées si on utilisait la même approche que celle suivie dans le projet d'article 49 pour les documents électroniques de transport négociables et de ce fait on accordait éventuellement à un document électronique non négociable le même traitement qu'à un document électronique négociable.

38. Le traitement du destinataire et l'emploi du terme "contrôle exclusif" à l'alinéa a) du projet d'article 48 ont également suscité des préoccupations. Si, a-t-on estimé, un destinataire devait avoir le contrôle des marchandises et, partant, du document de transport électronique ou non, on s'est toutefois demandé si le critère de "contrôle exclusif" convenait dans le projet d'article 48, car il était utilisé dans d'autres contextes au sujet des documents électroniques de transport négociables, par exemple dans le projet d'article premier, paragraphe 12 b) (définition du terme "porteur").

Nécessité de conserver le projet d'article 48

39. On s'est demandé si, compte tenu de la pratique actuelle du secteur, une disposition telle que le projet d'article 48 était vraiment nécessaire. Il a été proposé de supprimer celui-ci et, si le Groupe de travail jugeait nécessaire de se référer à l'équivalent électronique de ces documents, il pourrait le faire en modifiant le projet d'article 47.

Notification de l'arrivée des marchandises

40. On a par ailleurs constaté que l'alinéa c) du projet d'article 46 exigeait la notification de l'arrivée des marchandises alors que cette exigence ne figurait pas dans le projet d'article 48. Le Groupe de travail est convenu, dans un souci de cohérence, d'exiger également cette notification à l'alinéa b) du projet d'article 48.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 48

41. Le Groupe de travail est convenu:

– D'examiner plus avant le titre de l'article;

– De conserver le texte du projet d'article 48 entre crochets;

– De mettre l'alinéa a) de ce projet d'article entre crochets afin de l'examiner plus avant; et

– D'exiger la notification de l'arrivée des marchandises à l'alinéa b).

Projet d'article 49. Livraison en cas d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable

42. Il a été rappelé au Groupe de travail que son examen le plus récent du projet d'article 49 sur la livraison en cas d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable remontait à ses seizième et dix-septième sessions (voir A/CN.9/591, par. 231 à 239, et A/CN.9/594, par. 80 à 89). Celui-ci a été informé qu'il était proposé de modifier en conséquence les alinéas d) et g) comme indiqué dans les paragraphes 4 à 6 du document A/CN.9/WG.III/WP.94. Le Groupe de travail a ensuite examiné la version légèrement révisée du projet d'article 49 figurant dans ce document.

Alinéa a)

43. Il a été estimé que le Groupe de travail pourrait examiner s'il fallait indiquer, à l'alinéa a), le délai dans lequel le destinataire était obligé de prendre livraison. On a toutefois signalé qu'une telle précision risquait d'être particulièrement problématique en cas de retard de livraison. En réponse à la question de savoir si l'alinéa a) i) était utile étant donné que la définition du terme "porteur" dans le projet d'article 1-12 faisait déjà référence à un document "dûment transmis par endossement", on a expliqué que cet alinéa visait les documents dits "à ordre" qui permettaient l'endossement au profit d'autres personnes et que le porteur devrait en pareil cas être tenu de démontrer qu'il était la dernière personne au profit de laquelle le document avait été endossé. Enfin, il a été estimé que les mots "selon le cas" dans le chapeau de l'alinéa a) étaient peut-être superflus.

Alinéa b)

44. Il a été proposé de remplacer, à l'alinéa b), les mots "le transporteur refuse de livrer" par "le transporteur peut refuser de livrer" car, dans certaines situations, le transporteur pourrait décider de ne pas livrer les marchandises même si les conditions de l'alinéa a) avaient été remplies, par exemple du fait d'autres relations contractuelles qu'il pourrait avoir. À cela on a objecté que la première formulation (à savoir "refuse de livrer") avait été choisie pour clarifier et renforcer la position du transporteur lorsque les conditions de l'alinéa a) n'avaient pas été remplies et que les mots "peut refuser" dilueraient cet effet. Le Groupe de travail n'a pas adopté cette proposition de modification.

Alinéa c)

45. Il a été rappelé au Groupe de travail qu'il était convenu à sa dix-neuvième session d'insérer, dans le projet d'article 40, un paragraphe supplémentaire prévoyant que, si le transporteur n'indiquait pas dans les données du contrat le nombre d'originaux du document de transport négociable en cas d'émission de plusieurs originaux, le document de transport serait réputé avoir indiqué qu'un seul original avait été émis (voir A/CN.9/621, par. 296). En conséquence, afin d'éviter toute confusion avec ce principe, il a été proposé de modifier le début de l'alinéa c) en y insérant les mots "Si le document de transport négociable indique que plusieurs originaux...", le reste de l'alinéa demeurant inchangé.

46. Il a toutefois été rappelé au Groupe de travail que la pratique consistant à émettre plusieurs originaux d'un document de transport négociable, jugée malavisée, avait été déconseillée. On a estimé qu'au lieu de continuer de se référer à cette pratique dans le projet de convention, ce qui risquait de l'encourager ou de la cautionner, il faudrait supprimer toute mention qui en était faite. Cette idée a bénéficié d'un certain appui. Selon une autre proposition, si le Groupe de travail estimait qu'il faudrait conserver les dispositions relatives à cette pratique, il faudrait modifier le projet d'article 36 pour y indiquer que le chargeur était en droit de demander plusieurs originaux du document de transport négociable.

47. Le Groupe de travail a été invité à examiner le principe qui sous-tendait sa décision d'ajouter au projet d'article 40 un paragraphe supplémentaire indiquant ce qu'il adviendrait juridiquement si le transporteur ne mentionnait pas le nombre d'originaux du connaissement dans les données du contrat. On a notamment fait remarquer que l'absence d'une telle mention constituait une faute du transporteur. Or, une disposition selon laquelle, en pareil cas, un seul original serait réputé émis avantagerait celui-ci au détriment des personnes ayant un droit sur les marchandises. En outre, une telle disposition contraindrait le Groupe de travail à revoir d'autres dispositions du projet de convention, telles que la règle selon laquelle tous les originaux doivent être présentés pour faire valoir le droit de contrôle en vertu du projet d'article 53-2 b).

48. Le Groupe de travail a donc envisagé quatre solutions possibles concernant la proposition d'ajout à l'alinéa c) et la décision qu'il avait prise à sa dix-neuvième session sur les conséquences juridiques du défaut d'indication du nombre d'originaux dans les données du contrat, à savoir:

a) Confirmer la décision qu'il avait prise à sa dix-neuvième session et insérer le texte proposé à l'alinéa c);

b) Conserver l'alinéa c) en l'état et revenir sur la décision qu'il avait prise à sa dix-neuvième session;

c) Insérer le texte proposé à l'alinéa c) et exclure son application dans les cas où le nombre d'originaux n'est pas indiqué sur le document de transport négociable, tout en revenant sur la décision qu'il avait prise à sa dix-neuvième session; ou

d) Supprimer toutes références faites dans le projet de convention à l'utilisation de plusieurs originaux du document de transport négociable.

49. La première solution mentionnée au paragraphe 48 ci-dessus a bénéficié d'un certain soutien au sein du Groupe de travail. Il a été noté que le projet de convention ne sanctionnait pas l'absence des autres données du contrat exigées par le projet d'article 37 et que l'inclusion proposée dans le projet d'article 40 d'une telle disposition au cas où le nombre d'originaux du document de transport négociable n'était pas indiqué aurait, à cet égard, un caractère exceptionnel.

50. Le Groupe de travail a toutefois fermement appuyé la troisième solution qui figure au paragraphe 48 ci-dessus, à savoir, insérer le texte proposé pour l'alinéa c) tout en revenant sur la décision qu'il avait prise à sa dix-neuvième session de sanctionner l'absence d'indication du nombre d'originaux du document de transport négociable dans les données du contrat.

Conclusions du Groupe de travail concernant les alinéas a), b) et c) du projet d'article 49

51. Le Groupe de travail est convenu:

– De conserver tel quel l'alinéa a);

– De conserver tel quel l'alinéa b);

– De modifier le texte de l'alinéa c) en remplaçant le début de la première phrase par: "Si le document de transport négociable indique que plusieurs originaux..."; et

– De revenir sur la décision qu'il avait prise à sa dix-neuvième session (voir A/CN.9/621, par. 296) et de ne pas ajouter de nouvel alinéa dans le projet d'article 40 concernant les conséquences juridiques de l'absence d'indication, par le transporteur, du nombre de connaissements originaux dans les données du contrat.

Alinéas d), e), f) et g)

52. On a fait observer que le mécanisme prévu aux alinéas d), e), f) et g) du projet d'article 49 était destiné à régler le problème que posait actuellement la livraison des marchandises sans présentation du document de transport négociable ou du document électronique de transport négociable. Il a été noté, comme cela avait été dit lors des sessions précédentes, qu'il s'agissait d'un problème structurel tenant aux conditions du contrat de vente sous-jacent et à la durée des voyages actuels, et qu'il se posait fréquemment dans certains secteurs comme le secteur pétrolier. Il a été dit que l'ensemble du mécanisme visé dans ces alinéas reposait sur la faculté qu'avait aujourd'hui le transporteur de communiquer avec le porteur, où que l'un et l'autre se trouvent, et qu'il incombait donc au transporteur de rechercher la partie contrôlante ou le chargeur afin d'obtenir des instructions pour la livraison.

53. L'avis selon lequel l'établissement d'un tel système compromettait le système traditionnel du connaissement en institutionnalisant la pratique regrettable de la livraison sans présentation du document de transport négociable ou du document électronique de transport négociable a bénéficié d'un certain soutien. Le point de vue contraire a cependant été exprimé, à savoir que ces dispositions visaient au contraire à restaurer autant que possible la valeur et l'intégrité du système traditionnel du connaissement.

54. Il a été reconnu dans l'ensemble que le système établi par les alinéas d), e), f) et g) du projet d'article 49 avait pour but, dans ces situations, de protéger tant le transporteur que le tiers acquéreur du document de transport négociable ou du document électronique de transport négociable. Le texte de ces alinéas, tel qu'il figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.94, a bénéficié d'un certain soutien au sein du Groupe de travail. Il y a cependant eu aussi diverses propositions que le Groupe de travail a entrepris d'examiner, visant à abréger le projet d'article ou à modifier ses alinéas.

Suppression proposée

55. À l'appui d'une proposition de suppression des alinéas d), e), f) et g) du projet d'article 49, on a fait observer que, lus conjointement, les alinéas d), e) et f) autorisaient le transporteur, dans certaines circonstances, à livrer les marchandises à une personne autre que le porteur d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable. On a fait valoir que cette possibilité, qui n'était peut-être pas idéale, répondait à un besoin pratique important dans les transports maritimes modernes. Le système établi par ces trois alinéas a été soutenu, mais il a été noté que la protection des tiers porteurs d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable qui agissaient de bonne foi, comme ceux protégés par l'application de l'alinéa g), était une préoccupation tout aussi urgente. On a dit qu'il y avait une contradiction entre, d'une part, les alinéas d), e) et f) et, d'autre part, l'alinéa g), non seulement si l'on considérait les intérêts protégés, mais aussi la manière dont ils étaient formulés.

56. En conséquence, il a été proposé de supprimer totalement les alinéas d), e), f) et g) du projet d'article 49 et de s'en remettre entièrement au droit interne pour régler la question de la livraison des marchandises sans présentation du document de transport négociable ou du document électronique de transport négociable (voir A/CN.9/WG.III/WP.99). Cette proposition a bénéficié d'un certain soutien au sein du Groupe de travail.

Suppression de l'alinéa g) et ajout à l'alinéa f)

57. Une autre proposition concernant les alinéas f) et g) du projet d'article 49 a été de supprimer l'alinéa g) et d'ajouter à l'alinéa f) "ou une indemnisation pour le défaut de livraison des marchandises" après "autres que le droit de demander la livraison des marchandises" (voir A/CN.9/WG.III/WP.87). Cet ajout, a-t-on expliqué, protégerait les transporteurs contre les demandes de réparation pour le préjudice résultant du défaut de livraison. En outre, la suppression de l'alinéa g) était destinée à protéger les transporteurs face au risque de voir leur responsabilité engagée dans l'éventualité de ce que l'on appelle une "deuxième livraison", où le tiers de bonne foi devenu porteur après la livraison acquiert l'ensemble des droits incorporés dans le document de transport négociable ou le document électronique de transport négociable, y compris le droit de demander livraison. Cette proposition a bénéficié d'un certain soutien. On a cependant fait observer que la seule suppression de cet alinéa ne suffirait peut-être pas à éliminer le risque auquel est exposé le transporteur, qui pourrait encore être tenu responsable, du fait de la livraison des marchandises conformément aux instructions reçues de la partie contrôlante ou du chargeur en vertu des alinéas d) et e).

Ajouts à l'alinéa g) et au projet d'article 50-2

58. Une autre proposition a été faite au Groupe de travail visant à protéger les transporteurs contre le risque de voir leur responsabilité engagée dans les cas où un acquéreur de bonne foi d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable leur demandait une "deuxième livraison" des marchandises (voir A/CN.9/WG.III/WP.95). On a fait observer que la pratique actuelle des transporteurs face à des demandes de livraison faites en l'absence du document de transport négociable ou du document électronique de transport négociable consistait à exiger du destinataire une lettre de garantie souvent accompagnée d'une garantie bancaire. On a toutefois indiqué que cette procédure était contraignante pour le transporteur et coûteuse pour le destinataire, en particulier du fait que la garantie bancaire devait souvent couvrir une somme élevée. Si l'on a jugé que le mécanisme prévu par le projet d'article 49 pour traiter des cas de non-présentation marquait un progrès, on a exprimé des réticences à l'idée d'exposer le transporteur, lequel n'était pas fautif, au risque d'être tenu responsable à l'égard de tiers porteurs.

59. La solution proposée à ce problème comportait deux volets, à savoir:

– Ajouter à l'alinéa g) du projet d'article 49 une deuxième phrase ainsi libellée:

  Lorsque les données du contrat mentionnent l'heure d'arrivée prévue des marchandises ou indiquent la façon d'obtenir des informations pour savoir si la livraison des marchandises a eu lieu ou non, il est présumé que le porteur, au moment où il a acquis cette qualité, avait ou aurait pu raisonnablement avoir connaissance de la livraison des marchandises.

– Ajouter au projet d'article 50-2 un nouvel alinéa f) ainsi libellé:

  Aucune garantie raisonnablement exigée par le transporteur n'est constituée pour protéger celui-ci contre le risque de devoir livrer les marchandises à une personne autre que celle à laquelle il a instruction de les livrer conformément à l'article 49, alinéa d).

60. Cette proposition a été appuyée au sein du Groupe de travail.

Amélioration de la proposition concernant l'alinéa g) et le projet d'article 50-2

61. Bien que l'on ait considéré que la proposition présentée ci-dessus au paragraphe 59 représentait un pas en avant vers une solution au problème de la non-présentation tout en protégeant le transporteur et les tiers, il a été suggéré de lui apporter deux améliorations. Premièrement, puisque les instructions que le transporteur sollicitait de la partie contrôlante ou du chargeur conformément aux alinéas d) et e) pouvaient engager sa responsabilité en vertu des alinéas f) et g), on a estimé qu'il faudrait lui accorder expressément dans le projet d'article 49 le droit d'exercer une action récursoire contre ces derniers. Deuxièmement, on a estimé que ce droit, une fois établi, pouvait être complété dans le projet d'article par l'obligation faite au destinataire de fournir une garantie raisonnable au transporteur. Enfin, on a considéré qu'il vaudrait mieux placer les dispositions relatives à l'indemnisation et à la garantie dans le projet d'article 49, plutôt que dans le projet d'article 50, ce qui éviterait de devoir ajouter au projet d'article 50-2 le nouvel alinéa f) proposé au paragraphe 59 ci-dessus.

62. Le Groupe de travail a appuyé la proposition formulée plus haut au paragraphe 59 avec les améliorations suggérées ci-dessus.

Autre proposition

63. Il a en outre été proposé au Groupe de travail de s'inspirer éventuellement de l'approche adoptée dans le projet d'article 47 (documents de transport non négociables devant être remis) pour régler le problème auquel il était confronté. Il a notamment été suggéré de limiter l'application des alinéas d), e), f) et g) aux cas d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable dans lequel il était indiqué que les marchandises représentées par le document pouvaient êtres livrées sans que ce dernier soit présenté. Une telle approche, a-t-on jugé, suffirait pour prévenir le porteur que, dans certains cas, la livraison pouvait être effectuée à une autre personne. Pour mettre en œuvre cette suggestion, il a été proposé que les alinéas d), e), f) et g) soient précédés de la formule suivante: "S'il est indiqué au recto d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable que les marchandises peuvent être livrées sans que ce document soit présenté, les règles suivantes s'appliquent:".

64. Cette suggestion a suscité un certain intérêt, bien que l'on ait conseillé la prudence à propos de l'admission de documents électroniques ou non qui, en toute rigueur, n'entraient pas dans les catégories "négociable" ou "non négociable" du projet de convention et risquaient de former une catégorie secondaire de documents négociables de moindre valeur. Cependant, afin de faciliter les discussions futures, le Groupe de travail est convenu d'inclure la teneur de cette proposition dans une note de bas de page accompagnant le texte du projet de convention de sorte que les délégations puissent en examiner les implications.

Autres propositions rédactionnelles concernant l'alinéa d)

65. Il a été fait observer que les alinéas d) et e) ne donnaient pas de réponse claire à la question de savoir si le transporteur pouvait refuser d'exécuter les instructions de la partie contrôlante ou du chargeur. On a estimé que son obligation d'exécuter ces instructions devrait être soumise aux mêmes conditions que celles énoncées dans le projet d'article 54, à savoir:

– Que les instructions pouvaient raisonnablement être exécutées selon leurs termes; et

– Que les instructions ne gêneraient pas les activités normales du transporteur.

66. Il a également été proposé de revoir le texte du projet de convention afin d'assurer la cohérence dans l'emploi des termes "partie contrôlante" et "porteur". Cette proposition a été appuyée.

Conclusions du Groupe de travail concernant les alinéas d), e), f) et g) du projet d'article 49

67. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail est convenu:

– Que les alinéas d), e), f) et g) devraient être conservés;

– Que la proposition formulée au paragraphe 59 ci-dessus et dans le document A/CN.9/WG.III/WP.95 devrait être mise en œuvre dans le texte du projet de convention, à l'exception de la suggestion d'ajouter l'alinéa f) au projet d'article 50-2;

– Que le Secrétariat devrait apporter à la proposition susmentionnée les améliorations suggérées au paragraphe 61 ci-dessus; et

– Que la proposition énoncée aux paragraphes 63 et 64 ci-dessus devrait apparaître sous forme de note de bas de page accompagnant le texte du projet de convention.

Projet d'article 50. Marchandises restant non livrées

68. Il a été rappelé au Groupe de travail que l'ancien projet d'article 50 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.56 avait été supprimé et son contenu inséré dans le projet d'article 50 du document A/CN.9/WG.III/WP.81 compte tenu de ses délibérations à sa dix-septième session (A/CN.9/594, par. 90 à 93).

Paragraphes 1 et 2

69. Il a été estimé que la faculté de faire vendre les marchandises, conférée au transporteur par l'alinéa c) du paragraphe 1, risquait d'être très préjudiciable aux personnes ayant un droit sur celles-ci. Aussi un certain soutien a-t-il été exprimé en faveur de la proposition visant à exiger l'expiration d'un délai de soixante jours avant qu'un transporteur ne puisse exercer cette faculté, sauf dans le cas de marchandises périssables ou de marchandises ne pouvant être conservées pour d'autres raisons.

70. Le Groupe de travail est convenu, dans son ensemble, qu'il importait de prévoir des mesures de protection garantissant la régularité de tout acte de disposition des marchandises susceptible d'être accompli par le transporteur en application du projet d'article. On a cependant fait observer que l'alinéa c) du paragraphe 1 faisait déjà expressément référence aux prescriptions de la loi nationale, prescriptions qui ne pouvaient toutes être reproduites dans le projet de convention. Le Groupe de travail devait, a-t-on dit, se garder d'inclure, dans ce dernier, une mesure de protection déterminée, comme l'obligation de respecter un délai, sans inclure d'autres mesures de cette nature prévues dans certaines lois nationales. Il est donc convenu de ne pas fixer de délai dans cet alinéa.

71. On a demandé si le transporteur devrait être libre de décider quand la destruction des marchandises se justifiait ou s'il ne fallait autoriser une telle mesure que dans des cas particuliers devant être mentionnés dans le projet de convention. On a répondu en faisant observer que le projet de paragraphe 1 exigeait déjà que les actes du transporteur revêtent un "caractère raisonnable" et qu'il serait préférable de laisser à la loi nationale tout le soin de déterminer les conséquences que pourraient entraîner des mesures déraisonnables de la part du transporteur au lieu d'essayer de recenser toutes les situations imaginables susceptibles de justifier la destruction des marchandises.

72. Il a été proposé de supprimer la formule "sauf convention contraire et" du paragraphe 1 au motif qu'elle risquait d'être source d'abus et que les petits chargeurs auraient rarement la possibilité de conclure une convention contraire avec

les transporteurs. Il importait davantage, a-t-on estimé, d'indiquer explicitement les cas où un transporteur serait autorisé à vendre ou à détruire les marchandises. Selon l'avis contraire, en tant qu'instrument régissant les relations commerciales et non la protection des consommateurs, le projet de convention devait respecter la liberté contractuelle sur ce point. Néanmoins, après avoir examiné les opinions exprimées, le Groupe de travail est convenu de supprimer cette formule du projet de paragraphe.

73. Le Groupe de travail a accepté la proposition d'inverser l'ordre des paragraphes 1 et 2 pour placer la définition de la notion de marchandises "réputées non susceptibles d'être livrées" avant le dispositif lui-même.

74. On a fait observer que le paragraphe 1 parlait de marchandises "non livrées" ("undelivered") et le paragraphe 2 de marchandises "non susceptibles d'être livrées" ("undeliverable"). On a suggéré de revoir le texte afin de déterminer si la même expression devrait être employée dans les deux paragraphes.

Conclusions du Groupe de travail concernant les paragraphes 1 et 2 du projet d'article 50

75. Le Groupe de travail est convenu de conserver le texte du projet d'article 50 sous réserve:

- D'inverser l'ordre des paragraphes 1 et 2;
- De supprimer les mots "sauf convention contraire et" du chapeau du paragraphe 1; et
- De prier le Secrétariat de comparer l'emploi des expressions "non livrées", au paragraphe 1, et "non susceptibles d'être livrées", au paragraphe 2, de manière à déterminer s'il faudrait employer la même dans les deux cas.

Paragraphes 3 à 5

76. Il a été proposé d'insérer la "partie à aviser" avant le destinataire, dans la liste des personnes à avertir de l'arrivée des marchandises au lieu de destination. Cette proposition n'a pas été appuyée.

77. L'idée d'exiger au paragraphe 3 que la notification soit faite, non pas suffisamment à l'avance, mais 14 jours à l'avance, a été fortement appuyée. Cette proposition a cependant aussi suscité de très vives objections. Ainsi, on a fait valoir que la fixation d'un délai déterminé conviendrait peut-être pour de longues étapes maritimes mais serait moins appropriée pour des parcours maritimes courts, dont certains pouvaient durer quelques jours seulement. De plus, a-t-on dit, le fait d'obliger le transporteur à garder les marchandises non livrées pendant 14 jours avant de pouvoir en disposer risquait de se révéler particulièrement coûteux voire d'entraîner une accumulation de marchandises stockées dans les terminaux portuaires.

78. On a noté, pendant le débat, qu'il était difficile de savoir à la lecture du projet de paragraphe 3 si la notification prévue était adressée après l'arrivée des marchandises au lieu de destination ou en prévision de leur arrivée. On a expliqué que, dans le contexte considéré, il s'agissait logiquement d'une notification

annonçant que les marchandises étaient arrivées et non d'une notification préalable adressée avant cette arrivée. Il a été proposé de préciser davantage la nature de la notification prévue.

79. Il a été suggéré de modifier le paragraphe 5 pour délimiter plus clairement la responsabilité du transporteur et pour ne pas faire peser sur lui une responsabilité continue lorsqu'il n'avait pas la possibilité de détruire ou de faire vendre les marchandises. Il a été proposé que le transporteur n'assume pas de responsabilité continue en cas de dommages subis par les marchandises, ou autre dommage ou préjudice découlant du fait que le destinataire n'en avait pas pris réception, dès lors qu'elles avaient été remises à une personne ou autorité compétente, à savoir un exploitant de terminal, une autorité publique ou une autre personne ou autorité indépendante qui en prenait soin. Cette proposition n'a pas été appuyée.

80. Il a été proposé de supprimer les mots "et que le transporteur savait ou aurait dû savoir que la perte ou le dommage résulterait du fait qu'il n'avait pas pris de telles mesures". Cette proposition n'a pas été suffisamment appuyée car il a été estimé que la disposition en question s'appliquait en cas de manquement de la part de la personne ayant un droit sur les marchandises et que, par conséquent, il ne fallait pas imposer une charge excessive au transporteur dans ces cas.

Conclusions du Groupe de travail concernant les paragraphes 3 à 5 du projet d'article 50

81. Le Groupe de travail est convenu de conserver le texte des paragraphes 3 à 5 du projet d'article 50 sous réserve de préciser que la notification prévue dans le paragraphe 3 visait à annoncer que les marchandises étaient arrivées au lieu de destination.

Paragraphe 4

82. Il a été proposé de spécifier au paragraphe 4 le délai pendant lequel le transporteur devrait conserver le produit.

83. Le Groupe de travail est convenu de conserver ce paragraphe et de laisser à la loi nationale le soin de trancher la question du délai.

Projet d'article 51. Rétention des marchandises

84. Il a été rappelé au Groupe de travail qu'il était convenu à sa dix-septième session d'insérer dans le projet de convention une disposition sur la rétention des marchandises (voir A/CN.9/594, par. 114 à 117).

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 51

85. Le Groupe de travail est convenu que le libellé du projet d'article 51 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 était acceptable.

Chapitre 11 – Droits de la partie contrôlante

86. Il a été proposé de remplacer le titre du chapitre par "Droit de contrôle", au motif que le titre actuel ne reflétait pas fidèlement l'essence du chapitre.

87. Le Groupe de travail est convenu de revenir sur le titre après avoir achevé l'examen des projets d'articles de ce chapitre.

Projet d'article 52. Exercice et étendue du droit de contrôle

88. Il a été rappelé au Groupe de travail que le projet d'article 52 avait été modifié à l'issue de son dernier examen de cette disposition à sa dix-septième session (voir A/CN.9/594, par. 10 à 16).

89. Le Groupe de travail est convenu que le libellé du projet d'article 52 était acceptable.

Projet d'article 53. Identité de la partie contrôlante et transfert du droit de contrôle

Paragraphe 1 b)

90. Le Groupe de travail a examiné le projet d'article 53 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81. On a dit que, dans la version anglaise, le paragraphe 1 b) ne précisait pas quelle était la partie à aviser. Il a été répondu que le mot "its" indiquait déjà qu'il s'agissait en l'occurrence du transporteur.

Paragraphe 2 "[disposant] [indiquant] [précisant]"

91. Le Groupe de travail a examiné ensuite les trois variantes proposées dans le chapeau du paragraphe 2. De l'avis général, il convenait de suivre l'approche retenue par le Groupe de travail pour le chapeau du projet d'article 47 afin d'assurer la cohérence dans le projet de convention.

Paragraphe 3

92. Il a été suggéré, dans un souci de cohérence, que les alinéas b) et c) du paragraphe 3 reflètent aussi l'approche adoptée à l'alinéa c) du projet d'article 49 concernant l'émission de plusieurs originaux d'un document de transport négociable. Ces alinéas, a-t-on estimé, devraient eux aussi s'appliquer uniquement lorsque le document de transport négociable indiquait expressément que plusieurs originaux avaient été émis. À cela on a objecté que les deux dispositions n'avaient pas la même finalité. Dans l'alinéa c) du projet d'article 49, en cas d'émission de plusieurs originaux du document de transport négociable, le transporteur qui livrait les marchandises au porteur de l'un des originaux était dégagé de toute responsabilité à l'égard des porteurs éventuels des autres originaux. Dans le contexte du paragraphe 3 du projet d'article 53, en revanche, le transfert du droit de contrôle à un tiers risquerait de porter atteinte aux droits du porteur des autres originaux, du fait que le porteur qui acquiert des droits de bonne foi est généralement protégé par le projet de convention. Le Groupe de travail a donc été instamment prié d'examiner attentivement s'il était souhaitable d'aligner entièrement le paragraphe 3 du projet d'article 53 sur l'alinéa c) du projet d'article 49.

Paragraphe 5

93. Il a été proposé de supprimer les mots "conformément à la présente convention" du paragraphe 5, au motif qu'ils laissaient entendre que le droit de

contrôle ne s'éteindrait pas, bien que les marchandises aient été effectivement livrées, si pour une raison quelconque cette livraison n'était pas pleinement conforme au contrat de transport. Le maintien du droit de contrôle malgré la livraison effective a été jugé anormal et incompatible avec le paragraphe 2 du projet d'article 52, qui limitait l'existence du droit de contrôle à "toute la durée de la responsabilité du transporteur–". Cette proposition a été soutenue, de même qu'une autre proposition tendant à supprimer tout le paragraphe 5 jugé redondant à la lumière du paragraphe 2 du projet d'article 52.

94. En réponse à ces propositions, on a fait remarquer qu'il pourrait en fait être nécessaire, dans certaines situations, de préserver les droits d'une partie contrôlante, même après que la livraison avait effectivement eu lieu. Le transporteur pourrait par exemple livrer les marchandises contre présentation d'une lettre de garantie parce que la personne demandant la livraison était dans l'incapacité de remettre le document de transport négociable. Une telle livraison n'était pas prévue par le projet de convention, et il ne faudrait pas que le porteur légitime du document de transport soit privé en pareil cas de son droit de contrôle, car les voies de droit dont il disposait pourraient alors se trouver limitées. Le Groupe de travail a donc été instamment prié d'examiner attentivement cette éventualité avant d'accepter de supprimer les mots "conformément à la présente Convention" ou le paragraphe 5 du projet d'article 53 dans sa totalité.

Paragraphe 6

95. Il a été rappelé que le paragraphe 6 du projet d'article 53 avait été légèrement modifié à la suite de la décision prise par le Groupe de travail lors de son dernier examen de la disposition à sa dix-septième session (voir A/CN.9/594, par. 42 à 45). À l'issue de la discussion sur l'articulation du paragraphe 6 du projet d'article 53 avec le projet d'article 60, et l'ensemble du chapitre 12, il a été convenu d'aborder la question lorsque le projet d'article 60 et le chapitre 12 seraient examinés (voir par. 122 à 124 ci-dessous).

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 53

96. Le Groupe de travail est convenu que:

- Le texte du paragraphe 1 du projet d'article 53, tel qu'il figure dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81, était acceptable;
- Les deux variantes "[disposant]" et "[indiquant]" devraient être maintenues entre crochets dans le chapeau pour être examinées ultérieurement, tandis que la troisième, "[précisant]", devrait être supprimée;
- Le Secrétariat devrait examiner le texte des alinéas b) et c) du paragraphe 3 du projet d'article 53 avec l'alinéa c) du projet d'article 49 pour voir s'il serait souhaitable d'aligner ces dispositions et dans quelle mesure;
- Le texte du paragraphe 5 du projet d'article 53 devrait être placé entre crochets jusqu'à ce qu'il puisse être vérifié que sa suppression ne nuit pas à la substance du projet d'instrument. Il faudrait aussi examiner s'il

serait possible de supprimer uniquement les derniers mots du paragraphe, à savoir “conformément à la présente Convention”.

Projet d’article 54. Exécution des instructions par le transporteur

Paragraphe 2

97. Il a été proposé d’ajouter le mot “diligente” après “exécution” dans le paragraphe 2 du projet d’article 54 afin d’équilibrer les droits des parties concernées. Il a été noté qu’il était nécessaire de qualifier d’une certaine manière l’exécution des instructions afin que la partie contrôlante ne soit pas responsable des dépenses supplémentaires ou du dommage attribuables au défaut de diligence du transporteur dans l’exécution des instructions. Cette proposition a été largement soutenue.

98. Il a été proposé de supprimer le texte placé entre crochets au paragraphe 2 du projet d’article 54, car le Groupe de travail, à sa dix-neuvième session, avait décidé de supprimer toutes les références à la responsabilité du chargeur en cas de retard (voir A/CN.9/621, par. 177 à 184). Dans la logique de cette décision, il fallait donc supprimer ce texte étant donné que le chargeur et la partie contrôlante étaient souvent la même personne. La proposition a été largement acceptée. Certains ont toutefois nuancé leur soutien en faisant observer que la suppression de la référence à la responsabilité en cas de retard, au paragraphe 2 du projet d’article 54, ne signifiait pas que cette responsabilité ne naîtrait pas car ledit paragraphe traitait du droit qu’a le transporteur d’obtenir réparation auprès de la partie contrôlante, le transporteur lui-même restant responsable en cas de retard en vertu du projet de convention.

99. Au cours de cette discussion, l’avis a été exprimé que le paragraphe 2 du projet d’article 54 exposait la partie contrôlante à une responsabilité potentiellement importante. C’est pourquoi, il a été suggéré que le Groupe de travail envisage les moyens de restreindre ce risque, par exemple en limitant la responsabilité de la partie contrôlante, dans le paragraphe 2, aux dépenses additionnelles ou à la responsabilité prévisibles. Le Groupe de travail est convenu dans son ensemble que l’insertion du mot “raisonnable” après “dépense additionnelle” permettrait de protéger effectivement la partie contrôlante contre les demandes de remboursement exorbitantes. Par contre, les avis ont été partagés quant à une éventuelle limitation de l’obligation de la partie contrôlante d’indemniser le transporteur de toute perte ou tout dommage qu’il pourrait subir du fait de l’exécution des instructions.

100. Le Groupe de travail a été invité à examiner les moyens qui permettraient de fixer une telle limite. Il a été proposé d’ajouter des mots tels que “raisonnablement prévisibles” après “tout préjudice ou tout dommage” ou de faire obligation au transporteur d’aviser ou d’avertir la partie contrôlante de l’ampleur possible de la perte ou du dommage qu’il pourrait subir en exécutant les instructions. Ces propositions ont toutefois fait l’objet d’un certain nombre d’objections au cours des discussions du Groupe de travail. Il a été dit que l’insertion d’une limitation de ce type serait contraire à la nature du paragraphe 2 du projet d’article 54, qui prévoyait une obligation d’indemnisation à titre récursoire de la partie contrôlante et non une responsabilité indépendante de cette dernière. Il a aussi été noté à cet égard que dans la mesure où il serait demandé à la partie contrôlante d’indemniser le transporteur pour les réparations que ce dernier aurait eu à payer aux autres chargeurs en vertu

du projet de convention, ces paiements ne pourraient pas être considérés comme étant entièrement imprévisibles pour la partie contrôlante. Il a en outre été dit que toute limitation au moyen d'une exigence de prévisibilité signifierait que le transporteur aurait à supporter la perte ou le dommage qui dépasserait le montant initialement prévu par la partie contrôlante, solution qui n'a pas été jugée équitable. Dans le même ordre d'idées, le transporteur ne devrait pas avoir la charge d'anticiper tous les types possibles de perte ou de dommage pouvant découler des instructions de la partie contrôlante, et il ne devrait pas être pénalisé par l'obligation de prendre à sa charge le dommage ou la perte effectivement subis uniquement parce qu'il n'avait pas été en mesure de les prévoir en examinant les instructions.

101. Après avoir examiné les différents points de vue exprimés, le Groupe de travail est convenu qu'il serait préférable de s'abstenir de soumettre l'obligation de la partie contrôlante d'indemniser le transporteur en vertu du paragraphe 2 du projet d'article 54 à une exigence de prévisibilité.

Paragraphe 4

102. Il a été proposé de conserver le texte placé entre crochets au paragraphe 4 du projet d'article 54 et de supprimer les crochets. Cette différence d'approche par rapport à la décision prise par le Groupe de travail à propos du même passage au paragraphe 2 se justifiait par le fait que le paragraphe 4 traitait de la responsabilité propre du transporteur en cas de retard alors que le paragraphe 2 avait été conçu pour rendre indirectement la partie contrôlante responsable du retard. La suppression des crochets et le maintien du texte, qui conférerait une plus grande sécurité juridique en indiquant clairement que les articles 17 à 23 s'appliquaient aussi à la responsabilité du transporteur au paragraphe 4 du projet d'article 54, ont bénéficié d'un large soutien.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 54

103. Le Groupe de travail est convenu que:

- Le mot "raisonnable" devrait être inséré après "dépense additionnelle" dans le paragraphe 2;
- Le mot "diligente" devrait être inséré après "exécution" dans le paragraphe 2;
- Le texte placé entre crochets dans le paragraphe 2 devrait être supprimé; et
- Le texte placé entre crochets dans le paragraphe 4 devrait être conservé et les crochets supprimés.

Projet d'article 55. Marchandises réputées livrées

104. On s'est inquiété de ce que le projet d'article 55 faisait référence au chapitre 10. On s'est demandé si l'obligation de notifier l'arrivée des marchandises devait s'appliquer dans les cas où la livraison était effectuée selon les instructions de la partie contrôlante. Le Groupe de travail est convenu que le texte du projet d'article était acceptable quant au fond.

Projet d'article 56. Modifications du contrat de transport

105. On a fait observer que le paragraphe 2 du projet d'article 56 exigeait que les modifications au contrat de transport soient mentionnées sur un document de transport négociable ou incorporées dans un document électronique de transport négociable, alors que leur mention ou incorporation sur un document de transport non négociable ou dans un document électronique de transport non négociable était laissée au choix de la partie contrôlante. On a exprimé la crainte que l'expression "au choix de" ne soit pas très claire et il a été proposé de la supprimer de manière à appliquer le même traitement aux documents négociables et non négociables. Cette proposition n'a pas été acceptée car les documents de transport non négociables et les documents électroniques de transport non négociables étaient, non pas le seul moyen, mais un moyen parmi d'autres, de prouver le contrat de transport. Les soumettre au même traitement que les documents de transport négociables et les documents électroniques de transport négociables reviendrait à renforcer inutilement leur statut et à s'exposer à des difficultés pratiques lorsqu'il s'agirait de les récupérer pour y insérer les modifications. De plus, a-t-on signalé, le transporteur avait toujours la possibilité d'émettre de nouveaux documents non négociables s'il le souhaitait. La proposition de remplacer les mots "au choix de" par "à la demande de" a en revanche été appuyée par le Groupe de travail.

106. À la question de savoir si le paragraphe 2 du projet d'article 56 devrait aussi s'appliquer aux documents de transport non négociables devant être remis, le Groupe de travail a répondu par l'affirmative en précisant qu'ils devraient bénéficier du même traitement que les documents de transport négociables.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 56

107. Le Groupe de travail est convenu:

– D'appliquer aux documents de transport non négociables devant être remis le même traitement que celui accordé aux documents de transport négociables au paragraphe 2 du projet d'article, et de prier le Secrétariat de modifier le texte en conséquence; et

– De remplacer, au paragraphe 2, les mots "au choix de la partie contrôlante" par "à la demande de la partie contrôlante".

Projet d'article 57. Fourniture d'informations, d'instructions ou de documents supplémentaires au transporteur

108. Il a été rappelé au Groupe de travail que son examen le plus récent du projet d'article 57 sur la fourniture d'informations, d'instructions ou de documents supplémentaires au transporteur remontait à sa dix-septième session (voir A/CN.9/594, par. 60 à 64).

109. Il a été expliqué que le projet d'article 57 n'avait pas pour objet d'imposer une obligation supplémentaire aux personnes ayant un droit sur les marchandises mais de prévoir un mécanisme permettant au transporteur d'obtenir les informations, instructions et documents complémentaires dont il pourrait avoir besoin en cours de transport. On a noté que, si le projet d'article 29 était similaire en apparence, il énonçait une obligation différente, à savoir celle pour le chargeur de fournir des

informations, instructions et documents en tant que condition préalable au transport des marchandises.

110. Il a également été expliqué au Groupe de travail que l'intention était d'instaurer un système par lequel le transporteur non seulement recevait des instructions de la partie contrôlante conformément aux projets d'articles 52 et 53, mais pouvait également demander à celle-ci des informations, instructions ou documents conformément au projet d'article 57. Si de telles instructions, informations ou documents s'avéraient nécessaires durant le transport, cette disposition visait dans une certaine mesure à contraindre la partie contrôlante à reconnaître l'importance de son obligation envers le transporteur à cet égard.

111. Si, selon certains, il fallait laisser à la loi nationale le soin de définir les conséquences d'un manquement à l'obligation prévue dans le projet d'article 57, on a estimé que la solution pratique dans le cadre du projet de convention serait qu'en cas de perte ou de dommage causé par le fait que la partie contrôlante n'avait pas fourni les informations, instructions ou documents demandés, le transporteur se prévale du projet d'article 17-3 h) pour décliner toute responsabilité.

112. On a fait observer que le projet d'article 29 énonçait des obligations semblables à celles du projet d'article 57, mais qu'il visait le chargeur et non la partie contrôlante. Il a été suggéré, afin de faire ressortir clairement la différence entre l'objet du projet d'article 57 et celui du projet d'article 29, de réduire l'obligation pour la partie contrôlante de fournir "ces informations, instructions ou documents", par exemple en reformulant la disposition de sorte à autoriser plutôt le transporteur à demander les informations, instructions ou documents à la partie contrôlante. Cette suggestion n'a pas été acceptée par le Groupe de travail. D'autre part, bien qu'il ait été admis que les contextes différaient d'un projet d'article à l'autre, il a été proposé que le Secrétariat revoie les deux dispositions pour aligner l'approche suivie dans le projet d'article 57 sur celle du projet d'article 29, en ce qui concerne par exemple la fourniture d'informations "en temps utile". Cette proposition a été appuyée.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 57

113. Le Groupe de travail est convenu:

- De conserver en l'état le texte du projet d'article 57; et
- De prier le Secrétariat d'envisager d'aligner le texte avec celui du projet d'article 29 relatif à l'obligation du chargeur de fournir des informations, instructions et documents, en tenant compte de la différence de contexte entre les deux dispositions.

Projet d'article 58. Dérogation conventionnelle

114. Le texte de la disposition figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 a recueilli l'assentiment général au sein du Groupe de travail. Il a néanmoins été fait observer que, si ce dernier décidait de modifier ou de supprimer le projet d'article 53-5, il devrait alors corriger le projet d'article 58. On a aussi déclaré que, si le projet d'article 53-5 était supprimé, il ne suffirait peut-être pas, dans le projet d'article 58, de remplacer la référence à l'"article 53, paragraphe 5" par une

référence à l'"article 52, paragraphe 2". Le Secrétariat a été prié de prendre note de ces problèmes de rédaction.

Chapitre 12 – Transfert de droits

115. Il a été rappelé au Groupe de travail que son examen le plus récent du chapitre 12 sur le transfert de droits remontait à sa dix-septième session (voir A/CN.9/594, par. 77 et 78), à laquelle il était convenu que ce chapitre devrait être examiné à une date ultérieure, après des consultations. Le Groupe de travail n'avait pas examiné le texte depuis et il a été rappelé qu'une décision sur le sort de ce chapitre devait être prise.

116. Le Groupe de travail a été saisi, à cette fin, d'une proposition présentée dans le document A/CN.9/WG.III/WP.96 et destinée à faciliter les discussions sur le devenir du chapitre. On a fait valoir qu'il commettrait une erreur en supprimant le chapitre entièrement sous prétexte que certaines de ses dispositions semblaient trop difficiles, trop controversées ou encore ne paraissaient pas assez mûres pour figurer dans le projet de convention. Il vaudrait mieux, pensait-on, conserver certaines des dispositions du chapitre car elles étaient utiles et nécessaires. Il a été proposé de garder le projet d'article 59 qui n'avait pas suscité de controverse au cours des précédentes lectures et qui présentait une grande importance technique pour le commerce électronique et, partant, pour assurer l'équivalence fonctionnelle avec les documents papier. En ce qui concerne le projet d'article 60, il a été jugé important d'en conserver les paragraphes 1 et 3 car ils avaient été relativement peu controversés lors des précédentes lectures et étaient particulièrement utiles pour clarifier la situation juridique de porteurs intermédiaires comme les banques. En revanche, le paragraphe 2 du projet d'article 60, estimait-on, pouvait être supprimé car il avait trait à la question délicate du transfert de responsabilités, laquelle ne semblait pas encore mûre pour être traitée dans le projet de convention. Enfin, il a été proposé de ne pas conserver le projet d'article 61, car il s'agissait d'une disposition problématique qui combinait loi applicable et dispositions de droit matériel.

117. Le maintien de certaines dispositions du chapitre 12 a été fermement appuyé au sein du Groupe de travail. Si la proposition présentée dans le document A/CN.9/WG.III/WP.96 concernant les dispositions à retenir a été favorablement accueillie dans l'ensemble, un certain nombre de délégations ont jugé également important de conserver le paragraphe 2 du projet d'article 60 pour l'examiner plus avant.

Conclusions du Groupe de travail concernant le sort du chapitre 12

118. Le Groupe de travail est convenu:

- De conserver le projet d'article 59 pour l'examiner plus avant;
- De conserver les trois paragraphes du projet d'article 60 pour les examiner plus avant; et
- De supprimer le projet d'article 61.

Projet d'article 59. Cas où un document de transport négociable ou un document électronique de transport négociable est émis

119. Il a été demandé si l'emploi, au paragraphe 2, des mots "que celui-ci soit établi à ordre ou à l'ordre d'une personne désignée" était approprié pour parler de documents électroniques de transport négociables. Le Groupe de travail a néanmoins approuvé le texte du projet d'article 59.

Projet d'article 60. Responsabilité du porteur

Paragraphe 1

120. Lors de l'examen du texte du paragraphe 1 du projet d'article 60, l'avis a été exprimé que les mots "et qui n'exerce aucun droit en vertu du contrat de transport", s'ils n'étaient pas faux, n'en risquaient pas moins d'être perçus négativement et devraient donc être supprimés. À cela, il a été répondu que la disposition deviendrait trop vague si les mots en question étaient supprimés. Il a par ailleurs été dit qu'en cas de suppression des mots, la disposition aurait involontairement pour effet d'empêcher d'une manière générale l'application de la loi nationale en ce qui concerne la responsabilité des porteurs. Il a également été suggéré, afin d'apaiser les craintes auxquelles la proposition de suppression visait à répondre, qu'un titre plus neutre soit adopté pour la disposition, par exemple "situation du porteur".

121. Le Groupe de travail a généralement approuvé le texte du paragraphe 1 tel qu'il figure dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81.

Paragraphe 1 et relation avec le paragraphe 6 du projet d'article 53

122. On a fait observer que le paragraphe 1 du projet d'article 60 disposait que le porteur n'assumait aucune responsabilité en vertu du contrat de transport au seul motif qu'il avait la qualité de porteur, tandis que le paragraphe 6 du projet d'article 53 prévoyait qu'une personne ayant transféré le droit de contrôle sans l'avoir exercé était, lors de ce transfert, exonérée des responsabilités imposées à la partie contrôlante. Le texte du paragraphe 1 était, pensait-on, plus précis que celui du paragraphe 6.

123. Il a été proposé de modifier le texte du paragraphe 6 du projet d'article 53 pour l'aligner sur le libellé plus précis du paragraphe 1 du projet d'article 60, proposition qui n'a pas été acceptée, le Groupe de travail ayant décidé de supprimer purement et simplement le paragraphe 6 en question.

Conclusions du Groupe de travail concernant le paragraphe 1 du projet d'article 60 et le paragraphe 6 du projet d'article 53

124. Le Groupe de travail est convenu:

- De conserver en l'état le texte du paragraphe 1 du projet d'article 60;
- De prier le Secrétariat d'examiner s'il était souhaitable de modifier le titre de la disposition en employant une expression du type "situation du porteur" ou autre similaire; et
- De supprimer le paragraphe 6 du projet d'article 53.

Paragraphe 2

125. Il a été précisé que, bien que la suppression du paragraphe 2 du projet d'article 60 soit proposée dans le document A/CN.9/WG.III/WP.96 afin d'accélérer la négociation du projet de convention, la délégation à l'origine de cette proposition estimait néanmoins que le paragraphe considéré avait un rôle utile à jouer sur le fond et devait être conservé. Il a également été indiqué que les questions traitées dans ce paragraphe permettaient une plus grande harmonisation dans le projet de convention. Ce dernier ayant déjà réussi à harmoniser les questions de transfert de droits, il était jugé normal que cette harmonisation soit également recherchée pour le transfert de responsabilités, comme le proposait le paragraphe 2. Aussi le maintien de ce paragraphe a-t-il été appuyé au sein du Groupe de travail.

126. D'un autre côté, la suppression du paragraphe a aussi été appuyée car celui-ci était trop controversé pour que le Groupe de travail puisse s'entendre rapidement sur son contenu en vue de l'achèvement du projet de convention. On a noté, en particulier, que l'idée, avancée dans le projet de disposition, que les responsabilités étaient incorporées dans le document de transport ou dans le document électronique de transport n'existait pas dans tous les systèmes juridiques et qu'il risquait d'être très difficile d'assurer une harmonisation acceptable sur ce point. On a exprimé l'avis que le maintien du paragraphe 2 pourrait faire hésiter certains pays à ratifier le projet de convention, ce qui serait malheureusement cher payé pour une disposition qui ne revêtait guère d'importance. Ce point de vue ferme a bénéficié d'un certain soutien.

127. En réponse, il a été déclaré que le paragraphe 1 indiquait déjà que le porteur assumait une certaine responsabilité et que le paragraphe 2 venait en fait limiter cette responsabilité potentielle aux obligations prévues dans le document de transport ou dans le document électronique de transport. De même, on a fait observer que la simple suppression du paragraphe 2 n'exonérait pas nécessairement le porteur de toute responsabilité dans le cadre du projet de convention et que, si le Groupe de travail décidait de supprimer cette disposition, il devrait revoir de très près le projet de convention pour s'assurer qu'il n'y subsistait aucune règle imposant une responsabilité au porteur.

128. Malgré les divergences de vues concernant le traitement qui serait le plus approprié pour le paragraphe 2, tant les partisans de son maintien que les défenseurs de sa suppression ont été unanimes pour conclure que, indépendamment du sort de cette disposition, la première variante entre crochets était préférable. Celle-ci devrait donc être retenue sans les crochets et la seconde purement et simplement supprimée. S'agissant du libellé même, il a été demandé si, dans la première variante, il ne vaudrait pas mieux remplacer les mots "les responsabilités qui lui incombent en vertu de ce contrat" par "les responsabilités qui sont prévues dans ce contrat" pour bien montrer que le document de transport ou le document électronique de transport n'aurait pas pour effet d'imposer des responsabilités au porteur.

Conclusions du Groupe de travail concernant le paragraphe 2 du projet d'article 60

129. Le Groupe de travail est convenu:

– De conserver le texte du paragraphe 2 en le plaçant toutefois entre crochets pour montrer que les vues à son sujet ont divergé; et

– De conserver la première variante sans les crochets et de supprimer la seconde.

Paragraphe 3

130. Le Groupe de travail a dans son ensemble approuvé le texte du projet de paragraphe 3 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81. Il a cependant été demandé si les mots placés au début de ce paragraphe, “Aux fins des paragraphes 1 et 2 du présent article [et de l’article 44]” étaient nécessaires. Il a été estimé, et cet avis a bénéficié d’un certain soutien, que ces mots semblaient inutiles, mais qu’il faudrait examiner le projet de convention pour vérifier si le texte ne contenait pas d’autres dispositions auxquelles ce paragraphe ne devrait pas s’appliquer, ce qui rendrait possible la suppression en question.

Conclusions du Groupe de travail concernant le paragraphe 3 du projet d’article 60

131. Le Groupe de travail est convenu:

– De conserver le texte du paragraphe 3 sans les crochets; et

– D’examiner le projet de convention pour déterminer si les mots “Aux fins des paragraphes 1 et 2 du présent article [et de l’article 44]” pouvaient être supprimés sans problème.

Projet d’article 61. Cas où aucun document de transport négociable ou document électronique de transport négociable n’est émis

132. Si, de l’avis général, le projet d’article 61 devrait être supprimé, on a fait observer que les alinéas a), b) et c) étaient des dispositions sur la loi applicable qui posaient problème, tandis que l’alinéa d) était une disposition de droit matériel. Il a été demandé si ce dernier alinéa pouvait être conservé dans le projet de convention étant donné qu’il traitait du transfert de droits et de responsabilités du point de vue du droit matériel. À cela on a répondu que, s’il est vrai que l’alinéa d) ne concernait pas le droit international privé, il n’en demeurait pas moins très controversé, en particulier son sous-alinéa iii) qui prévoyait que l’auteur et le bénéficiaire du transfert assumaient solidairement les responsabilités qui étaient liées au droit transféré. Aussi estimait-on que cet alinéa devait aussi être supprimé et éventuellement examiné dans le cadre de travaux futurs.

Chapitre 13 – Limites de responsabilité

Projet d’article 62. Limites de responsabilité

133. Le Groupe de travail est passé à l’examen du texte du projet d’article 62 tel qu’il figure dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81.

Commentaires généraux

134. Il a été rappelé au Groupe de travail qu’il avait jusqu’ici eu des échanges de vues généraux sur les limites de responsabilité. La nature préliminaire de ces discussions antérieures se traduisait par le fait que le paragraphe 1 du projet

d'article n'indiquait pas encore de chiffres pour les limites de responsabilité du transporteur.

135. Il lui a aussi été rappelé, sous forme de commentaire général, qu'il était convenu à sa dix-huitième session (Vienne, 6-17 novembre 2006) que toute décision concernant la limite de responsabilité devait être considérée comme un élément de l'équilibre général du régime de responsabilité prévu dans le projet de convention (A/CN.9/616, par. 171). Il a été suggéré, et cette suggestion a été appuyée, de ne pas dissocier l'examen de la limite de responsabilité du transporteur dans le paragraphe 1 du projet d'article 62 de celui de certaines autres dispositions du projet de convention, dont celles sur la procédure spéciale d'amendement de la limite de responsabilité du transporteur (projet d'article 99); le nombre de pays nécessaires pour l'entrée en vigueur de la convention (paragraphe 1 du projet d'article 97); les dispositions permettant à d'autres traités internationaux et à la loi nationale de s'appliquer à la responsabilité du transporteur en cas de dommages localisés [projet d'article 26 et texte envisagé pour le nouveau projet d'article 26 *bis* (voir A/CN.9/621, par. 189 à 192)]; et la règle spéciale en cas de perte ou de dommage non localisé (paragraphe 2 du projet d'article 62).

Arguments en faveur de limites de responsabilité plus proches de celles des Règles de Hambourg

136. L'avis selon lequel le projet de convention devrait relever les limites de la responsabilité du transporteur, par rapport à celles prévues dans les Règles de La Haye-Visby, et les fixer à un niveau qui ne soit pas inférieur à celles des Règles de Hambourg (par exemple, 835 droits de tirage spéciaux (DTS) par colis ou 2,5 DTS par kilogramme de poids brut des marchandises perdues ou endommagées) a été largement et fermement appuyé. On a également soutenu l'opinion selon laquelle, près de trente ans après leur adoption, les limites de responsabilité des Règles de Hambourg elles-mêmes ne reflétaient plus les réalités du commerce et du transport international de sorte que le projet de convention devrait envisager de relever sensiblement les montants fixés dans les Règles, idéalement en portant la limite par colis à 1 200 DTS, ou au moins au niveau fixé dans la Convention des Nations Unies sur le transport multimodal international de marchandises de 1980, à savoir 920 unités de compte par colis ou autre unité de chargement ou 2,75 unités de compte par kilogramme de poids brut des marchandises perdues ou endommagées.

137. Toujours à l'appui d'une augmentation, on a fait valoir que les limites de responsabilité dans le contexte du transport multimodal étaient bien plus élevées que celles établies pour le transport maritime dans les Règles de La Haye et de La Haye-Visby. On a expliqué que les transporteurs assurant un transport multimodal étaient généralement soumis à différentes limites de responsabilité (allant de 8,33 DTS par kilogramme pour le transport routier à 17 DTS par kilogramme pour le transport aérien). Puisque le projet de convention s'appliquait au transport de porte à porte, les limites de responsabilité prévues au paragraphe 1 du projet d'article 62 ne devraient pas être sensiblement inférieures à celles applicables aux autres modes de transport. Si les limites de responsabilité du transporteur n'étaient pas fixées à un niveau acceptable, par rapport aux autres modes de transport, certains pays risqueraient de ne pas adhérer au projet de convention, à moins qu'ils n'aient la possibilité d'appliquer des limites plus élevées en cas de perte ou de dommage non localisés ou survenant sur leur territoire,

résultat dont on a reconnu qu'il serait contraire à l'objectif visé, qui était d'atteindre un degré élevé d'uniformité.

138. Il a été noté que la pratique répandue de la conteneurisation avait permis de transporter des marchandises bon marché dans des conteneurs à moindre coût. Prétendre que les limites de responsabilité prévues dans les Règles de La Haye-Visby suffiraient pour couvrir la plupart des actions concernant les marchandises, dont la valeur moyenne serait inférieure aux limites fixées par les Règles, pourrait donc être une fausse piste dans la recherche d'une limite équitable pour la responsabilité du transporteur. Il a été souligné au contraire que les marchandises de grande valeur s'étaient enchéries avec le temps et que l'inflation avait aussi eu une incidence évidente sur la valeur des marchandises en général et entraîné une dépréciation des limites de responsabilité depuis l'adoption des conventions actuelles sur le transport maritime, qui avaient été négociées il y a plusieurs décennies. Il a été dit que la possibilité d'accroître la limite de responsabilité du transporteur par la déclaration de la valeur effective des marchandises n'était pas une option viable puisque les taux de fret *ad valorem* étaient dans certains cas prohibitifs et en tout cas trop élevés pour la plupart des chargeurs des pays en développement.

139. Il a également été observé qu'aujourd'hui un important volume de marchandises de grande valeur était transporté par mer, qui était pour beaucoup de pays l'unique voie qu'ils pouvaient emprunter pour le commerce extérieur. Une grande partie de ces marchandises (rouleaux de papier, automobiles, matériels lourds et éléments d'installations industrielles) n'étaient pas emballées pour le transport, de sorte que les limites de responsabilité pour le poids brut des marchandises transportées prévues par les Règles de La Haye-Visby étaient loin de garantir une indemnisation adéquate. Les renseignements obtenus auprès des assureurs de marchandises montraient que, dans la plupart des cas, ils prenaient à leur charge le coût des demandes d'indemnisation sans se retourner contre les assureurs du transporteur car les montants à recouvrer serait insignifiants par rapport aux paiements effectués aux propriétaires des marchandises. Outre l'augmentation de la limite par colis, le Groupe de travail a été invité à envisager une augmentation substantielle des limites par poids brut des marchandises afin de les aligner sur les limites les plus élevées actuellement applicables au transport routier dans la Convention relative au contrat de transport international de marchandises par route de 1956 (CMR), à savoir 8,33 DTS par kilogramme de poids brut.

140. Il a aussi été soutenu qu'une augmentation des limites de responsabilité n'aurait probablement pas de conséquence majeure pour l'assurance responsabilité des transporteurs compte tenu du poids relativement faible de l'assurance dans les coûts du fret. Il a été indiqué que des études réalisées au moment où les Règles de Hambourg étaient entrées en vigueur avaient montré que l'augmentation des limites de responsabilité introduite par les Règles ne ferait varier, au plus, les taux de fret des transports de ligne régulière que de 0,5 % du taux de fret total. Dans certains pays, les limites de responsabilité pour le transport intérieur par mer avaient entre-temps été portées à 17 DTS par kilogramme de poids brut sans effet préjudiciable sur le secteur des transports.

141. On a dit aussi qu'en cas d'augmentation de la responsabilité du transporteur, une partie des risques pour lesquels les propriétaires de marchandises souscrivaient

actuellement une assurance sur marchandises serait transférée à leurs assureurs. On a avancé que cela pourrait en soi éviter aux consommateurs d'avoir à supporter en définitive une augmentation des coûts du transport, car les mutuelles de protection et d'indemnisation ("P&I clubs"), dont l'efficacité était reconnue, pourraient offrir à leurs membres une couverture étendue à des taux inférieurs à ceux que les compagnies d'assurance commerciales proposaient aux propriétaires de marchandises.

142. Il a en outre été rappelé au Groupe de travail que le principe d'une limite monétaire de la responsabilité du transporteur avait été introduit au début du XXe siècle, à titre de compromis, dans l'objectif d'interdire la pratique par laquelle les transporteurs s'exonéraient unilatéralement de toute responsabilité en cas de perte ou d'endommagement des marchandises, alors que dans la plupart des lois nationales cette responsabilité n'était soumise à aucun plafond monétaire. En dehors du secteur des transports, très peu d'activités économiques avaient l'avantage d'une responsabilité limitée par la loi. Les transporteurs maritimes, quant à eux, bénéficiaient déjà d'une double limitation de leur responsabilité. En effet, la valeur des marchandises fixait déjà la limite de leur responsabilité totale, y compris pour toute perte ou tout dommage indirect causé par la perte ou l'endommagement des marchandises. Pour les marchandises d'une valeur importante, la responsabilité du transporteur était soumise en outre au plafond monétaire prévu par les lois ou les conventions internationales applicables. Le jeu combiné de ces règles privilégiait déjà les transporteurs par rapport aux autres entreprises commerciales et on a estimé qu'il faudrait en tenir compte pour définir des limites monétaires adéquates, que l'on ne devrait pas laisser stagner à un niveau préjudiciable aux propriétaires des marchandises.

143. Outre les aspects historiques et commerciaux, le Groupe de travail a été encouragé à considérer d'autres facteurs afin de déterminer la limite de responsabilité appropriée pour le transporteur. En particulier, il fallait, a-t-on dit, tenir compte de la nécessité de veiller à ce que le projet de convention puisse être largement accepté, en examinant soigneusement la limite fixée dans les conventions antérieures sur le transport maritime. On a estimé, et cette opinion a été appuyée, qu'il était préférable de trouver un juste milieu, ce qui exigerait peut-être d'augmenter les limites prévues dans les anciennes conventions maritimes. Jusqu'à présent, 33 pays avaient ratifié les Règles de Hambourg et plusieurs autres avaient aligné les limites de responsabilité prévues dans leurs lois nationales sur celles fixées dans ces Règles. On a estimé qu'il serait extrêmement difficile de convaincre les législateurs et les décideurs dans ces pays d'accepter, dans un instrument devant être finalisé en 2008, des limites inférieures à celles qui avaient été introduites en 1978 par les Règles de Hambourg. On a exprimé la crainte qu'une décision autre que celle de relever sensiblement les limites de responsabilité par rapport aux anciennes conventions maritimes ne soit interprétée comme un retour en arrière.

Arguments en faveur de limites de responsabilité plus proches de celles définies dans les Règles de La Haye-Visby

144. En réponse aux appels en faveur d'une augmentation significative des limites de responsabilité du transporteur, on a aussi fortement appuyé l'avis selon lequel le projet de convention devrait envisager de fixer ces limites à un niveau proche de celui prévu dans les Règles de La Haye-Visby (à savoir 666,67 DTS par colis ou

2 DTS par kilogramme de poids brut des marchandises perdues ou endommagées, la limite la plus élevée étant applicable), éventuellement avec une légère augmentation.

145. On a rappelé au Groupe de travail la raison générale pour laquelle une limitation de la responsabilité du transporteur était incluse dans le projet de convention et dans d'autres conventions relatives au transport. Il a été dit que l'objectif premier de dispositions relatives à la limitation de la responsabilité était de réglementer la relation entre deux parties commerciales de manière à ce que chacune ait droit à un avantage. Il a été rappelé que, si sa responsabilité n'était pas limitée, le transporteur serait tenu de la totalité de la perte ou du dommage et que, lorsque les marchandises étaient placées dans des conteneurs, il n'aurait aucune connaissance de leur contenu et risquerait ainsi de s'exposer à des risques très importants et inattendus. Plutôt que de payer des primes d'assurance élevées, et pour ne pas assumer seul ces risques potentiellement très importants, le transporteur devrait répartir ceux-ci entre tous les chargeurs en augmentant les taux de fret. Si l'on prévoyait une limitation de la responsabilité du transporteur, cette répartition des risques permettait de réduire les coûts des transporteurs et des chargeurs, l'inconvénient étant que le dédommagement intégral des préjudices importants ne serait pas possible. Il a également été observé qu'une limitation adéquate de la responsabilité réduirait le montant des réparations pour certains sinistres au montant de la limite, mais pas dans un nombre de cas trop élevé. Il a encore été noté que la limite optimale serait assez élevée pour inciter les transporteurs à prendre dûment soin des marchandises, mais aussi assez basse pour empêcher les demandes excessives, tout en permettant une bonne répartition des risques entre les parties commerciales.

146. On a estimé que les limites de responsabilité prévues dans les Règles de La Haye ou de La Haye-Visby s'étaient révélées satisfaisantes. Il a été observé que le paragraphe 1 prévoyait une limite de responsabilité calculée par colis ou par kilogramme, la limite la plus élevée étant applicable. Il a été rappelé que les Règles de La Haye prévoyaient uniquement une limite par colis, alors que les Règles de La Haye-Visby et de Hambourg prévoyaient une limite à la fois par colis et par kilogramme, mais que chacune de ces conventions était antérieure à l'avènement du transport moderne par conteneurs. Ce point était important car, a-t-on dit, avant l'utilisation généralisée des conteneurs, la plupart des marchandises étaient transportées dans une caisse ou une grande boîte en bois comptant comme un colis, alors qu'avec l'emploi généralisé des conteneurs, la limite par colis était basée sur le nombre de colis à l'intérieur d'un conteneur. Avec cette évolution de la pratique, le montant des réparations dues par le transporteur était supérieur à ce qu'il aurait été avec une limite par kilogramme ou avec la limite par colis antérieure à l'ère du transport par conteneurs. Il a été fait remarquer également que, par la méthode utilisée pour emballer les marchandises expédiées, le chargeur pouvait en principe choisir unilatéralement si le montant de toute réparation éventuelle en cas de perte ou d'endommagement serait calculé en fonction du poids ou du nombre de colis.

147. La limitation de responsabilité avait pour objet essentiel d'assurer la prévisibilité et la sécurité. On a fait observer que, même avec les limites de responsabilité prévues par les Règles de La Haye-Visby, environ 90 % des pertes de marchandises étaient pleinement indemnisées sur la base soit de la limitation de responsabilité par colis, soit de la limitation par kilogramme, la valeur de la plupart

des marchandises transportées par mer étant inférieure aux limites définies par les Règles de La Haye-Visby. On a expliqué que les colis, dans la pratique du transport par conteneurs moderne, étaient en général devenus plus petits et qu'il était généralement reconnu que, dans le transport par conteneurs, la notion de "colis" s'appliquait aux différents colis se trouvant à l'intérieur du conteneur et non pas au conteneur lui-même. Dans le même ordre d'idées, on a déclaré que, depuis l'adoption du Protocole de Visby, les taux de fret dans les transports maritimes avaient diminué et que cette diminution avait rendu possible l'expédition de marchandises de très faible valeur.

148. On a fait observer aussi qu'il serait erroné d'attendre que la limitation de responsabilité permette de faire en sorte que, dans tout type d'expédition concevable, une indemnisation correspondant à la valeur des marchandises puisse être obtenue en cas de perte ou de dommage. Il a été rappelé que le paragraphe 1 prévoyait une exception lorsque "la nature et la valeur" des marchandises perdues ou endommagées avaient été déclarées par le chargeur avant l'expédition et figuraient dans les données du contrat, ou lorsqu'un montant supérieur avait été convenu entre les parties au contrat de transport. Les chargeurs qui remettaient pour expédition des marchandises de grande valeur étaient censés connaître les limites de responsabilité applicables et avaient la possibilité de déclarer la valeur réelle des marchandises moyennant paiement d'un fret proportionnellement plus élevé, ou de souscrire une assurance supplémentaire pour compléter les montants non couverts par le transporteur.

149. En outre, on a réaffirmé que les limites de responsabilité énoncées dans les Règles de La Haye-Visby étaient souvent bien plus élevées dans la pratique qu'il n'y paraissait à première vue et que, compte tenu du volume du trafic de conteneurs et de la limite "par colis" fixée par ces Règles, elles étaient souvent bien supérieures à celles des régimes applicables au transport unimodal, qui se fondaient uniquement sur le poids. À titre d'exemple, il a été dit qu'étant donné la valeur généralement plus élevée des marchandises transportées par air, les limites de responsabilité fixées dans la Convention de Montréal de 1999 pour l'unification de certaines règles relatives au transport aérien international (Convention de Montréal) (à savoir 17 DTS par kilogramme de poids brut) ne couvraient que 60 % environ des demandes de réparation de la perte ou du dommage subi par le fret aérien. Il a été dit que la proportion des réclamations relatives aux marchandises couverte par les limites de responsabilité énoncées dans la CMR (à savoir 8,33 DTS par kilogramme de poids brut) n'atteignait probablement même pas 60 %.

150. Toujours à l'appui de l'opinion selon laquelle les limites de responsabilité prévues dans les Règles de La Haye ou de La Haye-Visby étaient satisfaisantes, on a fait valoir que les limites fixées dans d'autres conventions sur le transport, comme la CMR ou les Règles uniformes concernant le contrat de transport international ferroviaire des marchandises, Appendice à la Convention relative aux transports internationaux ferroviaires, telle que modifiée par le Protocole de 1999 (CIM-COTIF), n'étaient pas directement comparables à celles établies dans les conventions régissant le transport maritime, car plusieurs des conventions unimodales ne contenaient qu'une limite par kilogramme. De ce fait, a-t-on dit, même si cette limite était bien plus élevée que dans les Règles de La Haye-Visby, en fait le montant de la réparation était bien supérieur dans les conventions qui prévoyaient un calcul par colis. On a dit aussi que certaines autres conventions,

comme la Convention de Montréal, fixaient une limite élevée par rapport à d'autres conventions sur le transport, mais contenaient aussi des dispositions interdisant tout dépassement de cette limite même en cas de vol ou d'actes intentionnels, et que le fret payable pour le mode de transport régi par ces autres conventions était bien plus élevé que dans les conventions sur le transport maritime. On a en outre fait observer qu'une comparaison des régimes prévus dans les conventions de transport unimodal pouvait être source de confusion, puisque chaque convention prévoyait des dispositions particulièrement adaptées aux conditions du type de transport visé. À cet égard, on a noté qu'il serait utile d'avoir des chiffres concrets concernant les montants des réparations en cas de perte ou d'endommagement des marchandises et l'incidence des limites par kilogramme ou par colis sur ces montants, mais que ces informations avaient été demandées auprès de plusieurs sources et étaient difficiles à obtenir.

151. Encore à l'appui de l'avis selon lequel les limites établies dans les Règles de La Haye-Visby étaient satisfaisantes, il a été dit que, dans le transport de vrac, la valeur moyenne des marchandises n'avait pas beaucoup augmenté depuis l'époque des anciennes conventions maritimes, non plus que la valeur moyenne des marchandises conteneurisées dans le transport de ligne régulière. On a toutefois appelé l'attention sur le fait que la fixation de la limite de responsabilité au niveau prévu dans les Règles de Hambourg, qui ne régissaient actuellement qu'une part relativement faible des expéditions effectuées dans le monde, constituerait une forte augmentation pour la plus grande partie des marchandises transportées, lesquelles étaient actuellement soumises aux limites inférieures des Règles de La Haye-Visby, voire à des limites encore plus basses, comme cela était le cas dans certaines des principales économies du monde. La nécessité d'absorber et d'étaler les coûts plus élevés générés par une augmentation des limites de responsabilité signifierait qu'il faudrait payer un fret plus élevé pour les marchandises de plus faible valeur, alors même qu'elles ne bénéficieraient pas d'une augmentation des limites de responsabilité, de sorte que les chargeurs de telles marchandises, par exemple des produits de base, subventionneraient en fait les chargeurs des marchandises ayant la valeur la plus élevée.

Portée du paragraphe 1

152. On s'est dit préoccupé par l'application de la limite de responsabilité au paragraphe 1 à la "responsabilité du transporteur pour manquement aux obligations lui incombant en vertu de la présente Convention". On a fait observer que ces termes avaient remplacé les termes "la responsabilité du transporteur en cas de perte ou de dommage subi par les marchandises ou lié aux marchandises" dans tout le texte du projet de convention lorsqu'il avait été consolidé dans le document A/CN.9/WG.III/WP.56. Les termes "de perte ou de dommage subi par les marchandises ou lié aux marchandises", inspirés de ceux employés dans les Règles de La Haye-Visby, avaient été jugés vagues et représentant une source d'insécurité juridique, et l'on estimait que les termes "manquement aux obligations lui incombant en vertu de la présente Convention" constituaient une amélioration sur le plan rédactionnel qui conférait une plus grande clarté au projet de convention.

153. Il a toutefois été souligné que, bien que l'on n'ait pas cherché, en remplaçant ces termes, à modifier la portée de la disposition, il semblait que la limite de responsabilité au paragraphe 1 du projet de convention était plus large que celle des

Règles de La Haye-Visby, en ce sens qu'elle s'appliquait à tous les manquements aux obligations incombant au transporteur en vertu du projet de convention et non pas seulement à la perte ou au dommage subi par les marchandises ou lié aux marchandises. Il a été dit au Groupe de travail qu'il ne fallait peut-être pas surestimer la différence de portée que semblaient indiquer les deux formulations, et il a été noté que la principale obligation supplémentaire visée par celles-ci était la responsabilité en cas de livraison à une personne autre que le destinataire, qui était également incluse, bien que non expressément, dans les Règles de La Haye-Visby. Il a été noté en outre que la principale obligation supplémentaire incluse maintenant dans le projet de convention qui n'avait pas été prévue dans les Règles de La Haye-Visby était la responsabilité du transporteur en cas d'information erronée. S'agissant des différentes formulations, la question a été soulevée de savoir si le Groupe de travail entendait limiter la responsabilité du transporteur à la totalité de la catégorie apparemment plus large, ou si la limite de responsabilité énoncée au paragraphe 1 visait uniquement la perte ou le dommage concernant les marchandises. Le Secrétariat a été prié de revoir les versions successives du paragraphe 1 en vue de faire des propositions appropriées pour refléter la solution adoptée par le Groupe de travail.

Poursuite de l'examen d'un projet d'article 62

154. Le Groupe de travail a noté que, dans le débat, l'opinion majoritaire était en faveur de l'application des limites de responsabilité fixées dans les Règles de Hambourg, avec une augmentation plus ou moins substantielle, comme paramètre pour trouver des limites de responsabilité adéquates pour le projet de convention. Il a toutefois noté aussi qu'une forte préférence avait été exprimée en faveur de limites de responsabilité proches de celles qui étaient prévues dans les Règles de La Haye-Visby. Il est convenu en conséquence qu'aucune décision sur les limites de responsabilité ne pouvait être prise au stade actuel.

155. Le Groupe de travail a noté encore les liens entre son examen de la limite de responsabilité et d'autres aspects du projet de convention, dont la procédure spéciale d'amendement des limites fixées à la responsabilité du transporteur (projet d'article 99); le nombre de pays nécessaires pour que la convention entre en vigueur (paragraphe 1 du projet d'article 97); les dispositions prévoyant l'application d'autres traités internationaux et de la loi nationale à la responsabilité du transporteur en cas de dommages localisés [projet d'article 26 et texte envisagé pour le nouveau projet d'article 26 *bis* (voir A/CN.9/621, par. 189 à 192)] et la règle spéciale en cas de perte ou de dommage non localisés (paragraphe 2 du projet d'article 62).

156. Le Groupe de travail est donc convenu de revenir sur la question des limites de responsabilité après avoir eu la possibilité d'examiner le chapitre 20 (Clauses finales).

Suite de l'examen des limites de responsabilité

157. Après avoir étudié les différents points de vue, le Groupe de travail a repris l'examen du paragraphe 1 du projet d'article 62 sur les limites de responsabilité, ainsi que des dispositions connexes, afin d'avancer pour parvenir à des chiffres qui pourraient être provisoirement insérés dans cet article pour les limites de responsabilité du transporteur.

Questions connexes

158. Il a été rappelé au Groupe de travail que l'on avait soutenu l'idée, lors de sa discussion précédente, qu'un examen des limites de responsabilité proposées pour insertion dans le paragraphe 1 de l'article 62 ne devrait pas être dissocié d'un groupe de dispositions comprenant: le paragraphe 2 du projet d'article 62, le texte envisagé du nouveau projet d'article 26 *bis* (voir A/CN.9/621, par. 189 à 192) et les projets d'articles 97 et 99 (voir par. 135 ci-dessus). On pouvait dire aussi, a-t-on estimé, que d'autres questions relatives à l'équilibre global des responsabilités dans le projet de convention étaient liées à l'examen des limites de responsabilité du transporteur, par exemple la durée de la responsabilité du transporteur (projet d'article 11); le fondement de la responsabilité dans le projet de convention (projet d'article 17); le retard de livraison des marchandises (projet d'article 21); le délai pour aviser de la perte, du dommage ou du retard (projet d'article 23); les limites de la responsabilité du transporteur en cas de retard de livraison (projet d'article 63); et les règles spéciales pour les contrats de volume (projet d'article 89).

Considérations d'ordre interne

159. Il a été rappelé au Groupe de travail qu'un certain nombre d'États pourraient se heurter à une forte opposition interne si les limites de responsabilité du transporteur existantes chez eux étaient modifiées. On a estimé que pour certains, bien que les limites des Règles de La Haye-Visby soient actuellement en vigueur au niveau interne, un léger relèvement de leur niveau serait probablement acceptable, tandis que pour d'autres on pouvait penser qu'il y aurait acceptation d'une augmentation allant jusqu'au niveau des limites des Règles de Hambourg, mais non au-delà. À cet égard, certains se sont dits préoccupés par l'augmentation générale qu'un régime national particulier risquerait de subir si les limites étaient relevées dans une telle proportion, et il a été observé qu'une grande partie du commerce mondial s'effectuait actuellement sur la base de limites se situant dans le bas de la fourchette. À l'autre extrême, il a été rappelé que l'acceptation de limites de responsabilités inférieures à celles des Règles de Hambourg pourraient poser des problèmes à de nombreux États et que les relèvements précédents des limites prévues dans d'autres conventions internationales n'avaient pas posé de problèmes majeurs aux États qui les avaient appliqués. En outre, il a été noté que l'on s'attendait à ce que les limites de responsabilité adoptées dans le projet de convention puissent être légèrement supérieures à celles des Règles de Hambourg compte tenu du temps qui s'était écoulé depuis l'adoption de ces dernières.

160. Le Groupe de travail a toutefois reconnu également qu'il serait souhaitable de parvenir à une certaine harmonie entre les États actuellement parties aux Règles de La Haye ou de La Haye-Visby et les États contractants des Règles de Hambourg, ce qui contribuerait grandement à l'harmonisation générale des régimes actuels régissant le transport international de marchandises par mer. On a dit craindre que l'absence d'accord en la matière ne relance les tentatives d'élaboration de règles régionales et nationales sur le transport de marchandises par mer, ce qui fragmenterait encore plus le régime international. Le Groupe de travail s'est dit favorable à la poursuite de discussions fructueuses qui aboutiraient à un résultat harmonisé.

Chiffres précis

161. Compte tenu des considérations exposées dans les paragraphes 157 à 160 ci-dessus et des discussions précédentes du Groupe de travail sur cette question pendant la session en cours (voir également par. 133 à 156 ci-dessus), un certain nombre de propositions précises concernant les limites de la responsabilité du transporteur ont été faites. Ces propositions, qui ont reçu un soutien variable, peuvent être résumées comme suit:

a) Adoption de limites légèrement supérieures à celles des Règles de La Haye-Visby, c'est-à-dire légèrement supérieures à 666,67 DTS par colis et 2 DTS par kilogramme de poids des marchandises perdues ou endommagées;

b) Adoption des limites des Règles de Hambourg, à savoir 835 DTS par colis et 2,5 DTS par kilogramme;

c) Adoption de limites légèrement supérieures à celles des Règles de Hambourg sans indication de chiffres;

d) Adoption de la limite de 835 DTS par colis des Règles de Hambourg, mais légère augmentation de la limite par kilogramme;

e) Adoption de limites supérieures à celles des Règles de Hambourg, à savoir 920 DTS par colis et 8,33 DTS par kilogramme; et

f) Adoption de limites bien plus élevées que celles des Règles de Hambourg, à savoir 1 200 DTS par colis et 8,33 DTS par kilogramme.

162. Outre la proposition d'insérer des chiffres précis dans le paragraphe 1 du projet d'article 62, on s'est dit favorable à un traitement des dispositions énumérées dans le paragraphe 135 qui permette de parvenir à un équilibre général dans le projet de convention. En particulier, l'avis selon lequel il conviendrait de supprimer certaines de ces dispositions si on choisissait des limites dans le haut de la fourchette a été appuyé puisque des limites plus élevées assureraient une protection suffisante aux parties ayant un droit sur les marchandises.

Proposition de compromis

163. Au vu de l'examen approfondi de la question par le Groupe de travail et de la possibilité de voir émerger un consensus sur la limitation de la responsabilité du transporteur dans le projet de convention, une proposition de compromis a été faite. Les éléments de cette proposition, qui devaient être considérés comme faisant partie d'un tout, étaient les suivants:

a) Les limites de responsabilité du transporteur qui devaient être insérées dans le paragraphe 1 du projet d'article 62 devraient être les montants prévus dans les Règles de Hambourg, à savoir 835 DTS par colis et 2,5 DTS par kilogramme;

b) Les limites de responsabilité du transporteur en cas de retard de livraison insérées dans le projet d'article 63 devraient être les mêmes que celles des Règles de Hambourg, à savoir 2,5 fois le fret payable pour les marchandises ayant subi le retard;

c) Le paragraphe 2 de l'article 62 relatif aux dommages non localisés subis par les marchandises contredisait, a-t-on dit, le principe du réseau limité du projet d'article 26 et devrait être supprimé;

d) Le projet d'article 99 devrait être supprimé car l'application de ce que l'on appelle la "procédure d'amendement tacite" exigerait qu'un État dénonce la Convention dans les cas où un amendement, par lequel il ne souhaitait pas être lié, avait été accepté, et car cette application pourrait durer jusqu'à neuf ans; et

e) Le Groupe de travail devrait revenir sur la décision qu'il avait prise à sa dix-neuvième session d'inclure dans le projet de convention une disposition sur la loi nationale dans le nouveau projet d'article 26 *bis* proposé (voir A/CN.9/621, par. 189 à 192).

164. Le Groupe de travail a, dans l'ensemble, accueilli favorablement le compromis global exposé dans le paragraphe précédent, compte tenu du fait qu'une forte préférence avait été exprimée en faveur de l'utilisation des limites prévues par les Règles de Hambourg comme base maximum ou minimum pour la suite des négociations. Les quelques craintes suivantes ont été exprimées concernant certains éléments:

a) Compte tenu de la décision prise par le Groupe de travail à sa dix-neuvième session de soumettre la responsabilité du transporteur en cas de retard de livraison des marchandises à la liberté contractuelle des parties (voir A/CN.9/621, par. 177 à 184), il a été estimé que le fait de porter les limites de responsabilité du transporteur en cas de retard à 2,5 fois le fret comparé à ce que le projet d'article 63 prévoyait actuellement, à savoir "une fois le fret", n'apportait rien dans le compromis global puisque le transporteur aurait soit entièrement exclu sa responsabilité en cas de retard, soit de toute façon accepté ce montant tacitement;

b) L'avis a été exprimé que le paragraphe 2 du projet d'article 62 devrait être conservé car, si les limites de responsabilité dans le projet de convention étaient suffisamment élevées pour permettre une indemnisation adéquate en cas d'endommagement des marchandises, il ne serait pas nécessaire, conformément à cette disposition, d'avoir recours aux limites plus élevées prévues dans les régimes de transport unimodal. Ce même argument a toutefois également été avancé pour justifier la suppression de la disposition et il a été observé que cette suppression avait largement eu la préférence du Groupe de travail lors de la dix-neuvième session (voir A/CN.9/621, par. 200); et

c) Le maintien, pour le moment, de la procédure d'amendement tacite du projet d'article 99 a bénéficié d'un certain soutien car il a été estimé qu'elle permettait d'amender la convention plus rapidement qu'un protocole. À cet égard, il a été dit que, si le projet d'article 99 était supprimé, il conviendrait de le remplacer par une clause d'extinction qui prévoirait que le projet de convention ne serait plus en vigueur au bout d'un certain temps.

165. Bien qu'elles n'aient pas été examinées dans le cadre du compromis global, il a été rappelé au Groupe de travail que, comme observé précédemment au cours de la session (voir par. 152 et 153 ci-dessus), il devrait tenir compte des préoccupations exprimées quant à la modification éventuelle de la portée du paragraphe 1 du projet d'article 62 qu'introduisaient les mots suivants dans le texte actuel: "la responsabilité du transporteur pour manquement aux obligations lui incombant en vertu de la présente Convention".

Conclusions provisoires concernant la limitation de la responsabilité du transporteur

166. En attendant l'examen plus avant de la proposition de compromis sur la limitation de la responsabilité du transporteur, il a été provisoirement décidé:

– D'insérer les limites prévues par les Règles de Hambourg dans les crochets figurant au paragraphe 1 du projet d'article 62, à savoir 835 DTS par colis et 2,5 DTS par kilogramme;

– De remplacer "une fois" figurant entre crochets dans le projet d'article 63 par "2,5 fois";

– De placer entre crochets le projet d'article 99 et le paragraphe 2 du projet d'article 62 en attendant de discuter plus avant de leur suppression dans le cadre du compromis global et d'insérer, dans le texte du projet de convention, une note de bas de page pour expliquer cette approche, indiquant que le projet d'article 99 pourrait poser des problèmes constitutionnels dans certains États, quelles que soient les limites adoptées (celles des Règles de Hambourg ou celles des Règles de La Haye-Visby);

– D'insérer une note dans le projet d'article 26 indiquant que le Groupe de travail envisageait de revenir sur la décision qu'il avait prise à sa dix-neuvième session d'inclure un article, numéroté provisoirement 26 *bis*, concernant la loi nationale; et

– De demander au Secrétariat d'examiner l'historique de la rédaction du paragraphe 1 en vue de formuler des propositions appropriées concernant le passage suivant: "la responsabilité du transporteur pour manquement aux obligations lui incombant en vertu de la présente Convention".

Chapitre 14 – Délai pour agir

167. Il a été rappelé au Groupe de travail que toutes les dispositions du chapitre 14 avaient été révisées pour tenir compte de ses délibérations à sa dix-huitième session (voir A/CN.9/616, par. 119 à 160).

Projet d'article 65. Prescription des actions

168. Le Groupe de travail est convenu que le texte du projet d'article 65 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 était acceptable.

Projet d'article 66. Prorogation du délai de prescription

169. Selon un avis, le projet d'article 66 n'était pas compatible, quant au fond, avec le principe d'un délai de prescription, du moins tel que ce dernier était compris dans certains systèmes juridiques. Il a été souligné que certains systèmes établissaient une distinction entre les délais de prescription ordinaires ("prescription" ou "prescripción") et les délais de prescription impératifs ("déchéance" ou "caducidad"), l'une des différences étant que les premiers pouvaient, en général, être suspendus ou interrompus pour différentes raisons, alors que les deuxièmes couraient de manière continue, sans suspension ni interruption. Il a été observé que les termes utilisés dans certaines versions linguistiques du projet d'article

semblaient indiquer un délai de prescription ordinaire (“prescription” dans la version française et “prescripción” dans la version espagnole), alors que la disposition elle-même prévoyait que le délai ne pouvait être ni suspendu ni interrompu. Il a été dit que cela risquait de prêter à confusion et de donner lieu à des interprétations erronées dans le cadre du droit national. Il a donc été proposé de modifier la première phrase du projet d’article en supprimant l’intégralité de la première proposition, y compris le mot “mais” au début de la deuxième proposition.

170. En réponse, il a été noté que le Groupe de travail avait conscience du manque d’uniformité entre les différents systèmes juridiques quant à la nature et à l’effet du délai de prescription, et en particulier des différents types de délais mentionnés. Le Groupe de travail avait également conscience des différences entre droits internes sur la question de la suspension ou de l’interruption des délais de prescription, mais d’une manière générale a été d’avis que le projet de convention devrait offrir une règle uniforme sur la question au lieu de la laisser aux droits internes. Il était généralement convenu que le projet de convention devrait expressément exclure toute forme de suspension ou d’interruption du délai de prescription, sauf dans les cas où les parties s’étaient mises d’accord sur cette suspension ou interruption au titre du projet d’article (voir A/CN.9/616, par. 132). Dans le même temps, il était convenu que le délai de prescription serait automatiquement prorogé, dans les circonstances visées au projet d’article 68, car il risquerait autrement d’expirer avant qu’un ayant droit ait identifié l’affréteur coque nue qui était le “transporteur” responsable (voir A/CN.9/616, par. 156).

171. Le délai de prescription prévu dans le projet de convention était une règle autonome qui, conformément au projet d’article 2, devrait être interprétée en tenant compte du caractère international du projet de convention et non d’après des catégories qui seraient propres à un système juridique particulier. Le Groupe de travail est néanmoins convenu, afin d’éviter tout malentendu, que le terme “délai de prescription” devrait être remplacé dans l’ensemble du texte par “le délai prévu à l’article 65”.

172. Sous réserve de cette modification, le Groupe de travail est convenu que le texte du projet d’article 66 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 était acceptable.

Projet d’article 67. Action récursoire

173. Il a été observé que la règle contenue dans l’alinéa b) du projet d’article 67 avait posé des problèmes pratiques dans les pays qui avaient un système analogue à celui exposé dans la disposition. Il a été noté qu’une personne ayant reçu signification de l’assignation ne serait pas nécessairement responsable, mais qu’elle était quand même tenue d’engager une action récursoire dans un délai de 90 jours. Il a donc été suggéré de supprimer la deuxième possibilité prévue à l’alinéa b), en conservant uniquement la référence à la date de règlement de la réclamation, ou de mentionner la date de notification du jugement définitif.

174. Il a été rappelé en réponse que le Groupe de travail avait déjà écarté une règle qui ferait référence à la date du jugement définitif (voir A/CN.9/616, par. 152). Une telle référence aurait de toute façon posé des problèmes puisqu’une procédure judiciaire pouvait durer plusieurs années avant d’aboutir au jugement définitif et que la personne à l’encontre de laquelle une action récursoire pouvait être intentée

avait un intérêt légitime à ne pas être exposée à des responsabilités imprévues pendant un laps de temps considérable. Il a été reconnu qu'au moment où une partie recevait signification de l'assignation, l'issue de l'instance, tout comme le montant fixé par le jugement, étaient peut-être encore incertains. Toutefois, la partie aurait au moins connaissance de l'existence d'une réclamation et serait tenue de faire en sorte que la partie qui, en définitive, pourrait voir sa responsabilité engagée du fait de l'action récursoire soit rapidement avisée.

175. À cet égard, nul au sein du Groupe de travail n'a été favorable à ce que la règle de l'alinéa b) précise que le délai de l'action récursoire devrait courir à compter de la date du jugement définitif, à condition que la personne exerçant l'action récursoire ait adressé une notification à l'autre partie dans un délai de trois mois à partir du moment où la personne réclamant les marchandises a eu connaissance du dommage et de la défaillance du débiteur véritable. On a dit qu'une telle précision rendrait la disposition trop compliquée et qu'il était préférable que le projet d'article reste aligné sur le paragraphe 5 de l'article 24 des Règles de Hambourg dont il s'inspirait.

176. Ayant noté que le projet d'article devrait s'appliquer à l'ensemble des actions récursoires exercées dans le cadre du projet de convention, à l'exclusion de toutes les autres, le Groupe de travail est convenu de demander au Secrétariat d'examiner si les mots "en vertu de la présente Convention" étaient nécessaires et s'ils avaient leur place dans le chapeau du projet d'article.

177. Sous réserve de cette demande, le Groupe de travail est convenu que le texte du projet d'article 67 qui figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 était acceptable.

Projet d'article 68. Actions contre la personne identifiée comme étant le transporteur

178. Il a été proposé d'abréger l'alinéa b) en supprimant la mention de l'affréteur coque nue, puisque l'identification du transporteur était le moyen pour l'affréteur coque nue de réfuter la présomption selon laquelle il était le transporteur en vertu de cette disposition. Le Groupe de travail est convenu de demander au Secrétariat d'examiner le lien entre les deux dispositions et de proposer toute modification appropriée pour examen.

179. Sous réserve de cette observation, le Groupe de travail est convenu que le texte du projet d'article 68 tel qu'il figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 était acceptable.

Chapitre 15 – Compétence

180. Le Groupe de travail est ensuite passé à l'examen du projet de chapitre 15 sur la compétence, qu'il avait examiné pour la dernière fois lors de sa dix-huitième session (voir A/CN.9/616, par. 245 à 266).

Projet d'article 69. Actions contre le transporteur

181. Le Groupe de travail est convenu que le texte du projet d'article 69 tel qu'il figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 était acceptable en l'état actuel.

Projet d'article 70. Accords d'élection de for

182. La proposition visant à ajouter le mot "exclusif" dans le titre du projet d'article n'a pas bénéficié d'un soutien suffisant.

Paragraphe 2, alinéa c)

183. Il a été avancé que la règle qui voulait, dans le projet d'alinéa c) du paragraphe 2, qu'un tiers à un contrat de volume doive être dûment avisé, en temps utile, pour être lié par un accord d'élection de for ne suffisait pas et il a été proposé que le consentement des tiers soit exigé pour qu'ils soient liés par un accord exclusif d'élection de for contenu dans le contrat de volume. Il a aussi été noté que les règles spéciales pour les contrats de volume des paragraphes 1 et 5 du projet d'article 89 prévoyaient qu'un tiers ne pouvait être lié par les clauses du contrat de volume qui dérogeaient au projet de convention que lorsqu'il y consentait expressément. Il a été proposé, afin que les tiers au contrat de volume bénéficient d'une protection plus importante, de modifier l'alinéa c) du paragraphe 2 du projet d'article 70 en ajoutant le membre de phrase suivant à la fin de l'alinéa avant le mot "et": "cette personne consent expressément à être liée par l'accord exclusif d'élection de for". Cette proposition a bénéficié d'un certain soutien.

184. Cette proposition a toutefois suscité des objections. Il a été dit que le paragraphe avait déjà été longuement discuté et que l'alinéa c) du paragraphe 2 faisait partie d'un ensemble plus large de questions sur lesquelles le Groupe de travail s'était mis d'accord pour les contrats de volume et la compétence. Il a été observé que le projet d'article 89 prévoyait de toute façon que pour être liés par un contrat de volume les tiers devaient avoir donné leur consentement, ce qui leur conférait une protection supplémentaire. En outre, il a été dit que le fait qu'un tiers soit lié par une disposition d'un contrat auquel il n'était pas partie n'avait rien d'exceptionnel dans le commerce international (dans le secteur de l'assurance, par exemple). Il a été ajouté qu'il était essentiel que les tiers soient liés, à condition qu'ils soient protégés suffisamment, afin d'assurer la prévisibilité commerciale de manière à savoir où le procès aurait lieu.

Paragraphe 2, alinéa d)

185. Le Groupe de travail a poursuivi l'examen du paragraphe 2 du projet d'article 70, qui énonçait à quelles conditions une personne qui n'était pas partie à un contrat de volume pourrait être liée par un accord exclusif d'élection de for dans ledit contrat. La quatrième condition énoncée à l'alinéa d) était que la loi devait reconnaître que cette personne pouvait être liée par l'accord exclusif d'élection de for. Le Groupe de travail était saisi de quatre options placées entre crochets dans cet alinéa concernant la meilleure manière de formuler quelle loi applicable devrait être consultée à cette fin.

186. Pour répondre à la crainte exprimée dans la note 209 du document A/CN.9/WG.III/WP.81 selon laquelle le "tribunal saisi" ne serait peut-être pas nécessairement le tribunal compétent, l'option supplémentaire suivante a été ajoutée à celles qui figurent dans le projet d'alinéa d): "la loi du lieu du tribunal désigné à l'alinéa b) de l'article 69". Certains ont exprimé leur préférence pour cette option supplémentaire, car il y était fait référence à un tribunal compétent et on a estimé que le texte révisé conférerait davantage de sécurité juridique et de prévisibilité.

187. La deuxième option, y compris le terme qui y figurait entre crochets, à savoir "La loi du lieu convenu de livraison des marchandises" a bénéficié d'un certain soutien. Elle a toutefois suscité des objections au motif que les personnes ayant un droit sur les marchandises ne voudraient peut-être pas toujours être soumises à la loi du lieu de livraison, par exemple dans les cas où elles préféreraient poursuivre en justice le transporteur en un autre lieu, par exemple en l'un des endroits où il a ses actifs. Pour les mêmes raisons, il y a également eu des objections à la troisième option de l'alinéa d).

188. La quatrième option, qui faisait référence à "la loi applicable en vertu des règles de droit international privé de la loi du for", a également recueilli un certain soutien, à condition que les mots qui font suite à "loi applicable" soient supprimés, au motif qu'ils étaient inutiles. On a fait observer en outre que le terme "loi applicable" était employé ailleurs dans le projet de convention sans ces mots supplémentaires, et il a été proposé, par souci de cohérence, qu'ils soient supprimés de la quatrième option.

189. La première option, qui faisait référence à "la loi du tribunal saisi", a aussi été appuyée.

190. Une proposition supplémentaire a été faite, visant à supprimer entièrement l'alinéa d) au motif qu'il était compliqué et inutile, puisque le tribunal en question tiendrait compte de toute façon de la loi applicable. Il a été fait observer que cette suppression ne permettrait pas aux États d'imposer d'autres conditions pour que les accords exclusifs d'élection de for lient les tiers. La proposition de supprimer l'alinéa n'a pas été soutenue.

191. Il a été rappelé au Groupe de travail que la totalité du texte des paragraphes 3 et 4 de l'article 70 avait été placée entre crochets en attendant qu'il se prononce sur le point de savoir si l'application du chapitre 15 aux États contractants devrait faire l'objet d'une réserve générale, ou être soumise à une clause d'acceptation ou d'exclusion expresse, comme il est indiqué dans les trois variantes du projet d'article 77. L'examen des paragraphes 3 et 4 a donc été reporté jusqu'à ce qu'une décision ait été prise (voir par. 205 ci-dessous).

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 70

192. Le Groupe de travail est convenu de conserver le texte du projet d'article 70 tel qu'il figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 et:

- De conserver le texte de l'alinéa c) du paragraphe 2 tel quel;
- De conserver l'alinéa d) du paragraphe 2, bien qu'un certain nombre de délégations aient été favorables également à sa suppression;
- De conserver dans cet alinéa d) le premier texte entre crochets qui a eu la préférence; et
- D'attendre pour discuter des paragraphes 3 et 4 que le projet d'article 77 ait été examiné.

Projet d'article 71. Actions contre la partie exécutante maritime

193. Le Groupe de travail est convenu que le texte du projet d'article 71 tel qu'il figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 était acceptable, sous réserve de la

suppression des mots “initialement” et “finalement” de l’alinéa b) pour tenir compte des modifications similaires apportées au projet d’article 19-1.

Projet d’article 72. Absence de chefs de compétence supplémentaires

194. Le Groupe de travail est convenu que le texte du projet d’article 72 tel qu’il figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 était acceptable, si ce n’est que le sort du texte entre crochets à la fin de la disposition ne pourrait être déterminé qu’après examen du projet d’article 77 (voir par. 205 ci-dessous).

Projet d’article 73. Saisie conservatoire et mesures provisoires ou conservatoires

195. Le Groupe de travail est convenu que le texte du projet d’article 73 tel qu’il figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 était acceptable.

Projet d’article 74. Jonction d’instances et désistement d’instance

196. Le Groupe de travail est convenu que le texte du projet d’article 74 tel qu’il figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 était acceptable, si ce n’est que le sort du texte entre crochets aux paragraphes 1 et 2 ne pourrait être déterminé qu’après examen du projet d’article 77 (voir par. 205 ci-dessous).

Projet d’article 75. Accord après la naissance du litige et compétence en cas de comparution du défendeur

197. Le texte du projet d’article 75 tel qu’il était actuellement rédigé a été appuyé. Il a été noté qu’il faudrait, au paragraphe 2, supprimer les mots “d’un État contractant” au motif qu’ils étaient inutiles étant donné que la définition de “tribunal compétent” dans le projet d’article 1-30, les comprenait déjà.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d’article 75

198. Le Groupe de travail est convenu que le texte du projet d’article 75 tel qu’il figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 était acceptable, sous réserve de la suppression des mots “d’un État contractant”.

Projet d’article 76. Reconnaissance et exécution

199. Le texte du projet d’article 76 tel qu’il était actuellement rédigé a été soutenu. On a exprimé la crainte que l’obligation faite à un État contractant de reconnaître et d’exécuter une décision rendue par un tribunal qui avait compétence conformément à la Convention ne soit trop rigide et il a été proposé en conséquence de remplacer “est” par un terme moins impératif tel que “peut être”. On a dit en réponse que les dispositions relatives à la reconnaissance et à l’exécution n’étaient pas harmonisées dans le projet de convention, en particulier pour ce qui était des motifs de refus de la reconnaissance et de l’exécution par un État en vertu du paragraphe 2. On a fait observer que l’intention, dans le projet d’article, était principalement de prévoir une obligation conventionnelle pour les pays qui avaient besoin d’une telle obligation, et sur cette base, il a été convenu de conserver le mot “est”. Il a toutefois été admis que le projet d’article offrait aussi la possibilité aux États de refuser de reconnaître et d’exécuter des décisions conformément à leur loi nationale.

200. On a fait observer que les premiers mots du paragraphe 2 c) du projet d'article 76, à savoir "Si un tribunal de cet État contractant", étaient peut-être trop limitatifs et risquaient de laisser penser que deux États seulement étaient concernés par l'application de ce paragraphe alors que dans certaines situations il pourrait être nécessaire de reconnaître les décisions d'un tribunal dans un troisième État contractant. Aussi a-t-il été suggéré de modifier comme suit le paragraphe 2 c): "Si un tribunal de cet État contractant ou d'un autre État contractant avait compétence exclusive". On a fait observer aussi que le texte du paragraphe 2 c) dépendrait de l'issue de la discussion sur le projet d'article 77.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 76

201. Le Groupe de travail est convenu que le texte du projet d'article 76 tel qu'il figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 était acceptable, sous réserve de la modification du paragraphe 2 c) conformément à la proposition faite au paragraphe 200 ci-dessus, et à sa décision concernant le projet d'article 77.

Projet d'article 77. Application du chapitre 15

202. Il a été expliqué que les variantes A, B et C, respectivement, du projet d'article 77 correspondaient aux trois solutions possibles qui s'offraient au Groupe de travail concernant l'application du chapitre 15 aux États contractants et dont il avait décidé à sa dix-huitième session qu'elles devraient être prises en considération: une clause de réserve, une clause d'acceptation expresse et une clause d'acceptation expresse partielle (voir A/CN.9/616, par. 246 à 252).

203. L'approche de l'acceptation expresse proposée dans la variante B a été très vigoureusement appuyée au sein du Groupe de travail. Pour des raisons institutionnelles concernant les compétences au sein d'un groupement économique régional, il a été expliqué que si la variante A, à savoir une clause de réserve, était retenue, ledit groupement devrait ratifier le projet de convention au nom de ses États membres. On a estimé que cette approche risquait d'être excessivement longue et de donner lieu à des blocages au stade de l'approbation. Il a été convenu en revanche que la variante B, c'est-à-dire une clause d'acceptation expresse, permettrait aux États membres du groupement de ratifier le projet de convention indépendamment, et donc d'accélérer et de rendre plus efficace le processus de ratification, et d'éviter ainsi que le chapitre sur la compétence ne devienne un obstacle à une large ratification. En outre, après avoir réfléchi plus avant depuis sa dix-huitième session, le Groupe de travail a été d'avis que, si elle offrait quelques avantages en favorisant une plus grande harmonisation, la clause de l'acceptation expresse partielle de la variante C était jugée trop complexe pour être conservée dans le texte.

204. S'étant prononcé pour le maintien de la variante B du projet d'article 77 et la suppression des variantes A et C, le Groupe de travail a ensuite examiné les options entre crochets dans la variante B. Il a été suggéré que les États contractants soient autorisés à se déclarer liés par le chapitre sur la compétence à tout moment; aussi a-t-il été proposé de conserver le texte figurant dans les deux séries de crochets et de supprimer ces derniers, et d'insérer la conjonction "ou" entre les deux options. Cette proposition a été largement approuvée.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 77

205. Le Groupe de travail est convenu:

- Que la variante B du texte du projet d'article 76 tel qu'elle figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 devrait être conservée, et les variantes A et C supprimées;
- Qu'il faudrait conserver les deux options dans la variante B, insérer entre elles la conjonction "ou", et supprimer les crochets qui les entouraient; et
- Qu'en raison de l'adoption de la variante B du projet d'article 77:
  - Les paragraphes 3 et 4 du projet d'article 70 devraient être supprimés;
  - Le paragraphe 2 c) du projet d'article 76 devrait être supprimé;
  - Les mots "ou conformément aux règles applicables du fait de l'application de l'article 77, paragraphe 2" devraient être supprimés et la préposition "ou" conservée aux projets d'articles 72 et 74-1 et 2.

Chapitre 16 – Arbitrage

206. Le Groupe de travail est passé à l'examen du projet de chapitre 16 sur l'arbitrage, qu'il avait examiné la dernière fois à sa dix-huitième session (voir A/CN.9/616, par. 267 à 279).

Projet d'article 78. Conventions d'arbitrage

207. Selon un avis, les paragraphes 1 et 2 du projet d'article 78, dans leur rédaction actuelle, pouvaient être source d'incertitude concernant le recours à l'arbitrage dans les transports de lignes régulières et inciter à la recherche du for le plus avantageux. On a dit qu'il serait préférable de donner plein effet à une convention d'arbitrage, même si les arbitrages étaient inhabituels dans les services de lignes régulières et que, dans ce secteur, l'inclusion du paragraphe 2 b) susciterait des incertitudes et encouragerait à rechercher le for le plus avantageux. S'il y a eu une certaine compréhension pour cet avis dans le Groupe de travail, on a reconnu que ces aspects avaient fait l'objet d'un examen approfondi lors de sessions précédentes et que le Groupe de travail avait accepté le libellé des paragraphes 1 et 2 dans le cadre d'une solution de compromis (voir A/CN.9/616, par. 267 à 273 et A/CN.9/591, par. 85 à 103).

208. On a rappelé au Groupe de travail l'objectif d'aligner les dispositions du chapitre relatif à l'arbitrage sur celles du chapitre relatif à la compétence de façon à éviter que ces dernières ne soient contournées par la mise en œuvre d'une clause compromissoire et de protéger, ce faisant, les personnes ayant un droit sur les marchandises. S'agissant du paragraphe 4 b), qui figurait actuellement entre crochets, on a proposé de le traiter de la même manière que la disposition identique figurant au projet d'article 70-2 b), à savoir de conserver le texte et de supprimer les crochets qui l'entouraient. Cette proposition a été approuvée au sein du Groupe de travail.

209. Il a été dit que le paragraphe 4 b) ne devrait s'appliquer qu'aux documents de transport négociables et aux documents électroniques de transport négociables, qui

exigeaient que l'on puisse se fier à eux. Il a donc été proposé de modifier le libellé de sorte que les documents de transport non négociables et les documents électroniques de transport non négociables ne soient pas visés par ce paragraphe. Cette suggestion n'a pas été retenue par le Groupe de travail.

210. Selon un avis, la référence à la "loi applicable" dans le paragraphe 4 d) était trop vague et, dans un souci d'uniformité dans l'application du projet de convention, il vaudrait mieux spécifier de quelle loi il s'agissait. Une solution consisterait peut-être à réinsérer les mots "pour la convention d'arbitrage" qui figuraient dans des versions antérieures du texte. En réponse, il a été expliqué qu'à l'issue de nombreuses consultations avec des experts du droit maritime et de l'arbitrage commercial, le Secrétariat avait conclu qu'il serait préférable de n'inclure dans le paragraphe 4 d) qu'une référence générale à la "loi applicable", sans autre qualification. La réponse apportée par les législations internes à la question de savoir sur quelle loi se fonder pour établir l'effet contraignant de clauses compromissoires sur des parties autres que les parties initiales au contrat n'était pas uniforme. Dans certains pays on considérait qu'il s'agissait d'une question de droit procédural, dans d'autres une question relevant du droit matériel des contrats. Il pouvait donc y avoir des réponses différentes selon le for saisi, dans le cadre par exemple d'une demande d'annulation d'une sentence arbitrale ou de reconnaissance et d'exécution d'une sentence rendue à l'étranger. De ce fait, a-t-on expliqué, il aurait été beaucoup trop difficile d'harmoniser la loi prévue dans le projet de convention sur une question dont les répercussions excédaient largement le champ du droit maritime et il avait été décidé de retenir la notion, plus souple, de "loi applicable".

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 78

211. Le Groupe de travail est convenu que le libellé du projet d'article 78 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 était acceptable, sous réserve du maintien du paragraphe 4 b) et de la suppression des crochets qui l'entouraient.

Projet d'article 79. Convention d'arbitrage dans le transport autre que de ligne régulière

212. Il a été proposé d'envisager, là où le paragraphe 1 renvoyait à l'"article 7", d'ajouter une référence à l'"article 6, paragraphe 2".

213. Il a été indiqué que les alinéas a) et b) du paragraphe 2, tels qu'ils figuraient dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81, pouvaient créer des difficultés. Le paragraphe entier posait des problèmes de compréhension et, s'agissant de l'alinéa a) en particulier, on se demandait comment un ayant droit pourrait savoir que les termes de la clause compromissoire étaient les mêmes que ceux de la charte-partie une fois la procédure d'arbitrage entamée. On s'est en outre dit préoccupé par la spécificité des conditions requises à l'alinéa b) pour qu'un tiers soit lié par la convention d'arbitrage, lesquelles risquaient d'être difficiles à mettre en œuvre et incompatibles avec la pratique actuelle. Il a été proposé de placer le paragraphe entier entre crochets en attendant de nouvelles consultations avec des experts, mais on est convenu d'indiquer d'une autre manière, éventuellement dans une note de bas de page, que cette disposition devait faire l'objet d'un nouvel examen.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 79

214. Le Groupe de travail est convenu:

– De conserver le libellé du paragraphe 1 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 et d'envisager l'ajout de références à l'article 6-2; et

– De tenir de nouvelles consultations concernant l'application du paragraphe 2.

Projet d'article 80. Conventions d'arbitrage après la naissance du litige

215. Le Groupe de travail est convenu que le libellé du projet d'article 80 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 était acceptable.

Projet d'article 81. Application du chapitre 16

216. Il a été rappelé au Groupe de travail qu'il avait précédemment décidé d'aligner son approche concernant l'application du chapitre 16 aux États contractants sur celle qu'il avait adoptée concernant l'application du chapitre 15 (voir A/CN.9/616, par. 268, 272 et 273). Il a aussi été rappelé que le but de cet alignement était de faire en sorte que, pour les transports de lignes régulières, la faculté pour le titulaire de droits sur les marchandises de choisir le tribunal compétent pour toute action en vertu des dispositions relatives à la compétence ne soit pas contournée par la mise en œuvre d'une clause compromissoire. Le Groupe de travail est convenu de conserver la variante B du projet d'article 81 et de supprimer la variante A et, conformément à sa décision antérieure concernant le projet d'article 77, de conserver les deux options dans la variante B en insérant entre elles la conjonction "ou".

217. Il a en outre été proposé de rattacher la faculté d'accepter expressément le chapitre 16 à celle d'accepter expressément le chapitre sur la compétence, mais il a été confirmé que, si elle pouvait être souhaitable, cette solution était impossible, un groupement économique régional et ses États membres ayant des compétences différentes pour ces deux questions.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 81

218. Le Groupe de travail est convenu:

– Que la variante B qui figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 devait être conservée et la variante A supprimée; et

– Qu'il faudrait conserver les deux options dans la variante B, insérer entre elles la conjonction "ou" et supprimer les crochets entourant le texte.

Chapitre 17 – Avaries communes

Projet d'article 82. Dispositions sur les avaries communes

219. Il a été suggéré que le Groupe de travail examine le projet d'article 16-2 conjointement avec le projet d'article 82. On a toutefois signalé que le Groupe de travail avait décidé à sa dix-neuvième session de conserver le projet d'article 16-2,

de le placer dans un article distinct, qui pourrait être l'article 16 *bis*, et de supprimer les crochets qui l'entouraient (voir A/CN.9/621, par. 60 à 62). Le Groupe de travail a confirmé sa décision antérieure en ce sens.

220. Le Groupe de travail est convenu que le libellé du projet d'article 82 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 était acceptable et devait être conservé.

Chapitre 18 – Autres conventions

Projet d'article 83. Dénonciation d'autres conventions

221. Le Groupe de travail a ensuite examiné le texte du projet d'article 83 qui figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81. Il lui a été rappelé que le texte du paragraphe 1 avait été corrigé par la suppression du passage "ou encore à la Convention des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer, conclue à Hambourg le 31 mars 1978" (voir A/CN.9/WG.III/WP.81/Corr.1, par. 3).

222. La crainte a été exprimée que la règle du projet d'article 83 exigeant qu'un État contractant dénonce toute convention antérieure relative au transport international de marchandises par mer lorsqu'il ratifiait la nouvelle convention pose un problème d'harmonisation. On a expliqué que l'on ne voyait pas de problème si deux États contractants potentiels étaient chacun partie à une convention différente relative au transport international de marchandises par mer et si seulement l'un d'entre eux ratifiait la nouvelle convention puisque cela ne modifierait pas l'absence d'harmonie existant entre eux. En revanche, dans la situation où deux États contractants potentiels étaient parties au même régime international relatif au transport de marchandises par mer et où seulement l'un d'entre eux ratifiait la nouvelle convention, la crainte était que cette ratification et la nécessaire dénonciation de la convention antérieure donnent lieu à un manque d'harmonisation pouvant conduire les parties à un litige à se tourner vers l'un ou l'autre pays pour obtenir un traitement plus favorable en vertu de la convention applicable. Cette préoccupation a été partagée par certains au sein du Groupe de travail et l'idée d'examiner une proposition écrite suggérant une solution au problème décrit a retenu l'intérêt, mais il a été reconnu que la question était très complexe et qu'elle devrait donc être étudiée de près. Par exemple, on s'est interrogé sur la solution qui serait recommandée si un État tiers dans lequel un transbordement devait avoir lieu était ajouté à la situation hypothétique précédente et que seulement deux des trois États concernés étaient parties contractantes au projet de convention.

223. En réponse, on a fait observer qu'il serait inhabituel qu'une convention autorise un État ayant ratifié une convention à continuer d'être partie à une autre convention portant sur le même sujet. En outre, on a considéré que le problème était moins un problème d'État dénonçant le régime précédent auquel il était partie qu'un problème de réciprocité, et que si c'était la réciprocité par rapport à d'autres États contractants potentiels qui posait un problème, il vaudrait mieux l'examiner conformément aux dispositions du projet de convention relatives au champ d'application. Par exemple, si l'on recherchait la réciprocité, le projet d'article 5 pourrait être modifié de manière que le lieu de réception et le lieu de livraison doivent tous deux être situés dans des États contractants, et la solution ne devrait pas être recherchée en application du projet d'article 83. Cet avis a bénéficié d'un certain soutien et on a dit qu'il fallait se garder d'une possible restriction du large

champ d'application du projet de convention dont le Groupe de travail était convenu précédemment.

224. En outre, il a été fait remarquer qu'une solution inspirée de l'article 31 des Règles de Hambourg pourrait être utile au regard de la crainte exprimée. Il a été suggéré d'adopter une approche similaire à celle du paragraphe 1 de l'article 31 autorisant un État contractant à différer la dénonciation des conventions antérieures auxquelles il était partie jusqu'à ce que les Règles entrent en vigueur. On a estimé que l'on pouvait régler tout problème quant aux règles qui s'appliqueraient lorsqu'un État avait ratifié le projet de convention et dénoncé les conventions auxquelles il avait été partie précédemment en adoptant une approche similaire à celle des paragraphes 1 et 4 de l'article 31 des Règles de Hambourg. Une autre réponse possible aux préoccupations concernant un manque d'harmonie potentiel tenant à la ratification du projet de convention et à la dénonciation des conventions antérieures par un État contractant serait d'exiger un grand nombre d'États pour l'entrée en vigueur du projet de convention dans le projet d'article 97.

225. Toujours à propos de cette question, on s'est dit préoccupé par la création éventuelle d'un vide juridique lorsqu'un État ratifiait le projet de convention et dénonçait toute convention à laquelle il était précédemment partie, conformément au projet d'article 83, alors que le projet de convention n'était pas encore entré en vigueur. Il a été noté que le paragraphe 3 ne semblait pas donner de règle claire à ce sujet. On a toutefois fait observer qu'il s'agissait là d'une question de principe que devrait trancher le Groupe de travail. Alors que l'approche du projet de convention en la matière était de laisser les États décider de la meilleure manière d'opérer une transition en douceur concernant les conventions auxquelles ils étaient parties, les Règles de Hambourg prenaient une autre orientation en prévoyant expressément les règles que les États devaient suivre à cet égard.

226. L'avis a été exprimé que, dans sa rédaction actuelle, le texte réglait le problème du vide juridique éventuel de la même manière qu'un certain nombre d'autres conventions antérieures: il laissait aux États le soin de décider comment éviter au mieux un tel vide lorsqu'ils passaient d'un régime juridique international à un autre, mais la règle exigeant la dénonciation des conventions précédentes lors de la ratification d'une nouvelle convention était, à juste titre, conservée dans le texte. Toutefois, on a soutenu le point de vue selon lequel il conviendrait de tenir compte de la procédure plus explicite prévue par l'article 31 des Règles de Hambourg, qui devrait être incorporée dans le texte du projet de convention car elle offrirait une règle claire dont les États avaient déjà l'expérience. Un aspect du paragraphe 4 de l'article 31 des Règles de Hambourg qui n'a pas été considéré comme entièrement satisfaisant était qu'il permettait à un État contractant de différer la dénonciation des conventions antérieures pendant une période maximale de cinq ans à compter de la date d'entrée en vigueur de la nouvelle convention. Il a été suggéré de ne pas permettre de différer la dénonciation d'une convention antérieure pendant une période aussi longue dans le projet de convention.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 83

227. Le Groupe de travail est convenu que:

– Le Secrétariat devrait revoir le texte du projet d'article 83 en vue d'adopter une approche similaire à celle du paragraphe 1 de l'article 31 des Règles de Hambourg.

Projet d'article 84. Conventions internationales régissant le transport de marchandises par air

228. On a exprimé la crainte que des conflits surgissent entre le projet de convention et d'autres conventions régissant le transport unimodal non visées dans le projet d'article 84, car ce dernier faisait seulement en sorte d'éviter des conflits avec les conventions internationales régissant le transport de marchandises par air. On a suggéré que, dans la mesure où des conventions telles que la CMR ou la CIM-COTIF comportaient également une certaine dimension multimodale, elles soient aussi incluses dans le projet d'article 84 afin d'éviter tout conflit. Il a été proposé, pour remédier au problème perçu, de modifier le projet d'article 84 comme suit:

> "Aucune disposition de la présente Convention n'interdit à un État contractant d'appliquer les dispositions d'une autre convention internationale concernant le transport de marchandises au contrat de transport dans la mesure où cette convention, conformément à ses propres dispositions, s'applique au transport de marchandises par différents modes de transport."

229. Cette proposition a bénéficié d'un certain soutien, mais elle a aussi suscité une opposition ferme. De plus, il a été rappelé au Groupe de travail qu'il avait décidé, à ses dix-huitième et dix-neuvième sessions (voir A/CN.9/616, par. 225, 234 et 235, et A/CN.9/621, par. 204 à 206), d'insérer une disposition telle que le projet d'article 84 uniquement pour les conventions internationales concernant le transport de marchandises par air, et qu'il avait approuvé le projet d'article 84 tel qu'il figurait dans le texte. Il a été noté que le Groupe de travail avait examiné les préoccupations indiquées ci-dessus au paragraphe 228 à ses sessions précédentes, et qu'il avait décidé d'insérer un texte comme celui qui figurait au projet d'article 84 uniquement pour les conventions internationales concernant le transport de marchandises par air. Il a été rappelé que cette disposition avait été limitée à ces conventions parce qu'elles étaient les seules à étendre leur champ d'application au transport multimodal au point qu'un conflit entre elles et le projet de convention était inévitable. Il a également été noté que le projet d'article 84 n'aurait sans doute qu'une application mineure, car les contrats de transport multimodal combinaient rarement le transport maritime avec le transport par air. Cette décision antérieure a été soutenue au sein du Groupe de travail.

230. Malgré le large appui en faveur du maintien du projet d'article 84 tel qu'il était rédigé, on a noté qu'il pourrait y avoir aussi un domaine de conflit très particulier avec la CMR et la CIM-COTIF. En particulier, on s'est dit préoccupé par le trafic de ferry, et du cas spécial dans lequel les marchandises transportées par route ou par rail resteraient chargées sur le véhicule ou les wagons de chemin de fer pendant le voyage en ferry. On a dit qu'il faudrait une disposition dans le projet de convention pour faire en sorte qu'il n'entre pas en conflit avec la CMR et la CIM-COTIF dans ces cas très particuliers afin d'apaiser les craintes des États parties à ces instruments

à propos de conflits éventuels, mais qu'il ne devrait pas y avoir d'exception plus large pour le transport unimodal en tant que tel. Bien que des doutes aient été émis quant à l'existence d'un conflit avec le transport par ferry, le Groupe de travail a indiqué qu'il ne verrait pas d'inconvénient à examiner des solutions présentées dans des propositions écrites concernant ces conflits perçus avec les conventions régissant le transport unimodal. Il a aussi été souligné que certaines craintes avaient été mentionnées lors des sessions précédentes à propos du traitement du transport par ferry dans le cadre du projet de convention (voir A/CN.9/526, par. 222 à 224 et A/CN.9/621, par. 137, 138, 144 et 145), mais qu'aucune solution spécifique n'avait alors été proposée. Il a aussi été dit que, si le Groupe de travail adoptait une proposition de ce genre, il serait peut-être préférable que ce soit dans le contexte du projet d'article 26, ou par le biais des dispositions du chapitre 2 relatives au champ d'application, plutôt que dans le projet d'article 84.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 84

231. Le Groupe de travail est convenu:

– Que le texte du projet d'article 84 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 devrait être conservé; et

– Qu'il examinerait des propositions écrites visant à éviter des conflits particuliers avec les conventions régissant le transport unimodal, et qui ne modifieraient pas sensiblement le projet d'article 84.

Poursuite de l'examen du projet d'article 84 sur les questions de conflit de conventions

232. Le Groupe de travail s'étant déclaré disposé à examiner des propositions de texte visant à répondre à des questions, soulevées plus tôt dans le cours de la session (voir par. 228 à 231 ci-dessus), concernant d'éventuels conflits entre le projet de convention et les conventions existantes régissant le transport unimodal, deux propositions écrites lui ont été soumises, à savoir:

"**Article 5, paragraphe 1 *bis***

Nonobstant l'article 5, paragraphe 1, si les marchandises sont transportées par rail ou par route en vertu d'une convention internationale et si, pour une partie du voyage, elles sont transportées par mer, la présente Convention ne s'applique pas, à condition que, pendant le transport maritime, les marchandises restent chargées sur le wagon ou le véhicule.

Conventions internationales régissant le transport de marchandises

Aucune disposition de la présente Convention n'interdit à un État contractant d'appliquer les dispositions d'une des conventions suivantes en vigueur au moment de l'entrée en vigueur de la présente Convention:

a) Toute convention concernant le transport de marchandises par air dans la mesure où, conformément à ses propres dispositions, elle s'applique au transport de marchandises par différents modes;

b) Toute convention concernant le transport terrestre de marchandises dans la mesure où, conformément à ses propres dispositions, elle s'applique au transport sur un navire de véhicules de transport terrestre; ou

c) Toute convention concernant le transport de marchandises par voie d'eau intérieure, dans la mesure où, conformément à ses propres dispositions, elle s'applique au transport sans transbordement à la fois par voie d'eau intérieure et par mer."

233. À titre d'explication, on a indiqué que la première proposition avait adopté une approche consistant à réduire légèrement le champ d'application du projet de convention en ajoutant un paragraphe 1 *bis*, et qu'elle avait mis l'accent sur la question visée par la CMR et la CIM-COTIF du transport par ferry de wagons de chemin de fer et de véhicules sur lesquels les marchandises restaient chargées pendant tout le transport. La deuxième proposition, en revanche, avait opté pour une approche axée sur le conflit de conventions qui développait la disposition existante concernant le transport par air dans le projet d'article 84, et qui faisait référence aussi à des sources éventuelles de conflit avec la CMR et la CIM-COTIF, et avec la Convention relative au contrat de transport de marchandises en navigation intérieure ("CMNI"). On a expliqué que, dans les deux cas, les propositions visaient à éliminer seulement un conflit très limité et inévitable entre les conventions régissant le transport unimodal pertinentes et le projet de convention.

234. Le Groupe de travail a déclaré qu'il était partisan de trouver une solution à la question très limitée d'un éventuel conflit de lois évoquée dans les propositions présentées. Une légère préférence a été exprimée pour l'approche adoptée dans la deuxième proposition au paragraphe 232 ci-dessus, encore que l'on ait estimé que le paragraphe a) demandait quelque remaniement, et que le paragraphe b) était rédigé de façon un peu trop générale. Le Groupe de travail a prié le Secrétariat d'examiner les deux approches, et d'établir un projet de texte allant dans le sens des propositions en vue de répondre aux préoccupations exprimées. En guise de clarification supplémentaire, il a été dit en réponse à une question que la première proposition au paragraphe 232 ci-dessus considérait que le projet de convention régirait les relations entre le transporteur routier et l'opérateur de ferry.

235. L'avis a été exprimé que l'on pouvait envisager une troisième solution pour éviter des conflits même limités de conventions, comme celle qui était adoptée dans la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises ("Convention de Vienne sur les ventes"), dont l'article 3-2 exclut les contrats dans lesquels la "part prépondérante" consiste en une fourniture de main d'œuvre ou d'autres services. Il a été suggéré d'utiliser une méthode similaire dans le projet de convention pour exclure le transport pour lequel la partie prépondérante était non maritime. Cette suggestion n'a pas été retenue par le Groupe de travail.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 84 sur les questions de conflit de conventions

236. Le Groupe de travail est convenu qu'il faudrait chercher une solution à la question très limitée d'un éventuel conflit de lois évoquée dans les propositions figurant au paragraphe 232 ci-dessus, et a prié le Secrétariat d'établir un texte fondé sur ces propositions.

Projet d'article 85. Limitation globale de la responsabilité

237. On a fait observer que le projet d'article 85 était peut-être rédigé de manière trop restrictive et avait besoin d'être clarifié. On a proposé en particulier d'insérer

les termes “ou de bâtiments de navigation intérieure” après “applicables à la limitation de la responsabilité des propriétaires de navires de mer” et de supprimer la dernière partie de la phrase “ou la limitation de la responsabilité en matière de créances maritimes”. La première partie de la proposition a bénéficié d’un large appui, mais on a dit qu’il faudrait trouver une formulation appropriée pour couvrir à la fois les navires de mer et les bâtiments de navigation intérieure. En ce qui concerne la deuxième partie de la proposition, on a demandé s’il était nécessaire de supprimer le dernier membre de phrase, et il a été suggéré de le conserver. Il a été rappelé au Groupe de travail que les termes “en matière de créances maritimes” avaient été ajoutés pour tenir compte de la terminologie de la Convention sur la limitation de la responsabilité en matière de créances maritimes de 1976 et de son Protocole de 1996. Il a été suggéré de ne pas les supprimer précipitamment.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d’article 85

238. Le Groupe de travail est convenu:

– Qu’il faudrait trouver une formulation appropriée pour que la disposition couvre tous les types de bâtiments; et

– Que le Secrétariat devrait revoir la question et, si nécessaire, proposer des modifications au texte pour refléter le sujet des conventions en question, et examiner s’il est nécessaire de conserver dans le texte la dernière partie de la phrase “ou la limitation de la responsabilité en matière de créances maritimes”.

Projet d’article 86. Autres dispositions sur le transport de passagers et de bagages

Commentaires généraux

239. Le Groupe de travail est passé à l’examen du texte du projet d’article 86 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81. Il lui a été rappelé qu’il était convenu que le projet de convention ne devrait pas s’appliquer aux bagages des passagers. Il a toutefois été dit que le projet d’article 86 était formulé de manière trop restrictive. Dans sa forme actuelle, il pouvait laisser entendre qu’un transporteur pourrait être tenu responsable en vertu du projet de convention tant qu’il ne l’était pas en même temps en vertu d’une convention ou d’une loi nationale applicable au transport des passagers et de leurs bagages. Pour traduire cette préoccupation, il a été suggéré de remplacer le membre de phrase “pour lesquels le transporteur est responsable” par le mot “couverts”.

240. Une autre proposition a été d’exclure expressément les bagages de passagers de la définition des “marchandises”, au paragraphe 25 du projet d’article premier, afin de préciser le champ d’application du projet de convention. Cependant, on a fait observer qu’exclure les bagages des passagers des définitions données dans le projet de convention reviendrait à les exclure aussi de ce dernier, ce qui serait sensiblement différent d’une exclusion de la seule responsabilité du transporteur à l’égard des bagages de passagers couverts par ailleurs par une loi interne ou une autre convention internationale. Dans cette dernière approche, il pourrait y avoir des circonstances dans lesquelles le projet de convention resterait applicable aux bagages de passagers.

241. Il y a eu un large accord au sein du Groupe de travail pour indiquer dans le projet de convention que celui-ci ne s'appliquait pas aux bagages de passagers. Cette exclusion ne devrait pas seulement s'appliquer à la responsabilité du transporteur, car le traitement des documents de transport et du droit de contrôle montrait clairement que le projet de convention portait sur les expéditions commerciales de marchandises et non sur les bagages de passagers. La question de savoir si la meilleure manière de formuler cette exclusion était de modifier la définition des marchandises au paragraphe 25 du projet d'article premier ou d'étendre le projet d'article 86 pourrait être examinée ultérieurement par le Groupe de travail en fonction des recommandations que ferait le Secrétariat après avoir examiné les implications des différentes options.

242. Il a en outre été noté qu'il faudrait également modifier le titre du projet d'article 86 pour refléter pleinement la position du Groupe de travail à l'égard de cette disposition, le libellé actuel pouvant laisser penser que le projet de convention s'appliquerait au préjudice ou aux dommages corporels subis par les passagers.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 86

243. Le Groupe de travail est convenu que le Secrétariat devrait examiner les moyens possibles de régler la question des bagages de passagers et proposer des modifications au texte du projet d'article 86, soit en excluant ces bagages de la définition, soit en modifiant le texte du projet d'article ainsi que son titre.

Projet d'article 87. Autres dispositions sur les dommages causés par un accident nucléaire

244. Le Groupe de travail est passé à l'examen du texte du projet d'article 87 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81. On a fait observer que ce projet d'article soulevait les mêmes préoccupations que le projet d'article 86, car le chapeau contenait une expression similaire "si l'exploitant d'une installation nucléaire est responsable." La suggestion de répondre à cette préoccupation en adoptant la même approche que pour le projet d'article 86 a recueilli un large appui. Il a été noté que le projet de convention devrait indiquer clairement que la responsabilité en cas de dommages causés par un accident nucléaire n'entrait pas dans son champ d'application.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 87

245. Le Groupe de travail est convenu que le Secrétariat devrait apporter les modifications nécessaires au texte du projet d'article 87 en suivant la même approche que celle adoptée pour le projet d'article 86.

Chapitre 20 – Clauses finales

Projet d'article 91. Dépositaire

246. Le Groupe de travail est convenu que le texte du projet d'article 91 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 était acceptable et devait être retenu.

Projet d'article 92. Signature, ratification, acceptation, approbation ou adhésion

247. Le Groupe de travail est passé à l'examen du texte du projet d'article 92 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81.

248. Le Groupe de travail a été informé qu'après avoir achevé l'examen du projet de convention à sa vingt et unième session, prévue à Vienne du 14 au 25 janvier 2008, il devrait en principe approuver officiellement le texte, qui serait distribué aux gouvernements pour observations écrites au cours du premier trimestre 2008, et soumis pour examen à la Commission à sa quarante et unième session annuelle (New York, 16 juin-11 juillet 2008). Il a été souligné qu'aucune recommandation ne serait faite en vue de la convocation d'une conférence diplomatique spéciale pour l'acte final d'adoption de la convention. Au lieu de cela, il était envisagé de soumettre le projet approuvé par la CNUDCI à l'Assemblée générale, qui serait priée d'adopter le texte final de la convention à sa soixante-troisième session annuelle, en faisant fonction de conférence de plénipotentiaires, vraisemblablement au dernier trimestre de 2008. Il faudrait ensuite laisser du temps au dépositaire pour établir le texte original de la convention, qui ne pourrait probablement pas être ouverte à la signature avant le premier trimestre de 2009.

249. De l'avis général, il était prématuré d'insérer des dates précises dans les crochets au stade actuel des négociations. En réponse à une question, il a été précisé que le paragraphe 1 du projet d'article 92 permettait, dans sa version actuelle, d'ouvrir la convention à la signature soit pendant une certaine période au Siège de l'Organisation des Nations Unies à New York seulement, soit à une date donnée en un endroit différent avant la période ordinaire de signature au Siège de l'ONU. Cette dernière possibilité était laissée ouverte pour le moment, pour le cas où un État souhaiterait accueillir une conférence diplomatique ou une cérémonie de signature.

250. En réponse à une autre question, il a été précisé qu'une cérémonie de signature n'aurait pas le caractère d'une conférence diplomatique, car la convention aurait déjà alors été officiellement adoptée par l'Assemblée générale. Néanmoins, tout signataire de la convention lors d'une cérémonie de signature serait tenu de justifier des pleins pouvoirs nécessaires conformément à la pratique du dépositaire.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 92

251. Le Groupe de travail est convenu que le texte du projet d'article 92 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 était acceptable et serait complété selon que de besoin.

Projet d'article 93. Réserves

252. Il a été noté que le texte du projet d'article 93, tel qu'il figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81, avait été révisé pour tenir compte de la possibilité de formuler des réserves concernant les chapitres 15 et 16. Toutefois, comme le Groupe de travail avait décidé d'adopter une clause d'acceptation expresse par voie de déclaration (voir par. 202 à 205 et 216 à 218 ci-dessus), il a été proposé de supprimer les mots "autre que celles qui sont expressément autorisées" du projet d'article 93.

253. L'opinion a été émise que la poursuite de la discussion du projet d'article 83, qui pourrait inclure une proposition de modèle en matière de réserves, pourrait exiger que le texte du projet d'article 93 soit conservé tel qu'il figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81, étant donné que le projet de convention devrait rester ouvert aux réserves. Il a été précisé que l'approche envisagée pour résoudre le problème d'un éventuel manque d'harmonie au sujet de l'article 83 reposait sur les déclarations, que le projet de convention autorisait en vertu du projet d'article 94, et qui n'étaient pas de même nature que les réserves.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 93

254. Le Groupe de travail est convenu que le texte du projet d'article 93 devrait être modifié comme suit: "Aucune réserve à la présente Convention n'est autorisée."

Projet d'article 94. Procédure de déclaration et effet des déclarations

255. Le Groupe de travail est passé à l'examen du texte du projet d'article 94 tel qu'il figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81. Il a d'abord été estimé que les termes "modifier" et "modification", au paragraphe 4, devaient être supprimés, car les seules déclarations envisagées par le projet de convention (à savoir les déclarations d'acceptation expresse concernant le chapitre 15 sur la compétence, et le chapitre 16 sur l'arbitrage) n'étaient pas, par nature, susceptibles d'être modifiées. Il a toutefois été répondu que, si le Groupe de travail décidait dans l'avenir d'insérer une disposition autorisant des déclarations pour l'application des lois nationales dans les situations visées au projet d'article 26 (voir A/CN.9/621, par. 189 à 192), il pourrait y avoir des circonstances dans lesquelles les États auraient besoin de modifier leurs déclarations. Pour tenir compte de cette préoccupation, le Groupe de travail est convenu de mettre le terme "modification" entre crochets jusqu'à ce qu'une décision soit prise sur le projet d'article 26 *bis*.

256. On a exprimé la crainte que le texte du paragraphe 4 du projet d'article 94 ne soit trop général et risque d'être interprété comme signifiant que les États étaient autorisés à faire n'importe quel type de déclaration. Il a été proposé d'aligner la formulation du paragraphe 4 sur celle du projet d'article 93 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81. Certains États se sont également dit préoccupés par le fait qu'ils n'étaient pas familiarisés avec les déclarations en tant qu'instruments du droit international.

257. En réponse, il a été souligné que, dans le domaine du droit international privé et du droit commercial uniforme, la pratique s'était imposée de faire la distinction entre, d'une part, les déclarations concernant le champ d'application, qui étaient admises dans les instruments de droit uniforme sans être soumises à un système d'acceptations et d'objections par les États contractants et, d'autre part, les réserves, qui déclenchaient un mécanisme formel d'acceptations et d'objections conformément à la pratique en matière de traités internationaux, comme le prévoyaient par exemple les articles 20 et 21 de la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969.

258. Comme le projet de convention traitait de dispositions juridiques qui s'appliqueraient non aux relations mutuelles entre les États, mais à des opérations commerciales privées, il a été estimé que des déclarations serviraient mieux les objectifs du projet de convention que des réserves, dans le sens où ce terme était

interprété dans la pratique des traités internationaux. Les dispositions récentes d'instruments de la CNUDCI, telles que les articles 25 et 26 de la Convention des Nations Unies sur les garanties indépendantes et les lettres de crédit stand-by (New York, 1995) et les articles 19 et 20 de la Convention des Nations Unies sur l'utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux (New York, 2005), appuyaient ces conclusions de même que les dispositions finales d'instruments de droit international privé établis par d'autres organisations internationales, par exemple les articles 54 à 58 de la Convention d'Unidroit relative aux garanties internationales portant sur des matériels d'équipement mobiles (Le Cap, 2001) et les articles 21 et 22 de la Convention sur la loi applicable à certains droits sur des titres détenus auprès d'un intermédiaire (La Haye, 2002), conclue par la Conférence de La Haye de droit international privé.

259. Toutefois, dans la pratique de la CNUDCI et d'autres organisations internationales telles que l'Unidroit et la Conférence de La Haye, les États n'étaient pas libres de soumettre des déclarations qui, par principe, n'étaient possibles que lorsqu'elles étaient explicitement autorisées. Si une déclaration était utilisée sans autorisation expresse, elle serait traitée comme une réserve. En conséquence, il a été estimé qu'il n'était pas absolument nécessaire de mentionner dans le projet d'article 94 qu'aucune déclaration autre que celles qui étaient expressément autorisées n'était admise, mais qu'une telle disposition restrictive pouvait être insérée si le Groupe de travail le souhaitait.

260. La question a été posée de savoir si le paragraphe 3 du projet d'article 94 signifiait que des déclarations pouvaient être faites à tout moment, alors que le paragraphe 1 semblait uniquement autoriser les déclarations faites lors de la signature. Il a été précisé que le paragraphe 3 se contentait d'indiquer une procédure générale pour les déclarations, et que les dispositions du projet de convention permettant d'y recourir préciseraient le moment où elles pourraient être faites. Il a été rappelé en particulier que dans les chapitres 15 et 16, le projet de convention autoriserait que des déclarations concernant la compétence et l'arbitrage soient faites à tout moment.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 94

261. Le Groupe de travail est convenu que le texte du projet d'article 94, tel qu'il figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81, était acceptable quant au fond. Le Secrétariat a toutefois été prié d'examiner le paragraphe 4 pour veiller à ce que le texte soit aligné sur la pratique et l'interprétation du droit international privé.

Projet d'article 95. Effet dans les unités territoriales nationales

262. Le Groupe de travail est convenu que le texte du projet d'article 95 tel qu'il figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 était acceptable et devrait être conservé.

Projet d'article 96. Participation d'organisations régionales d'intégration économique

263. Le Groupe de travail est convenu que le texte du projet d'article 96 tel qu'il figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 était acceptable et devrait être conservé, sous réserve de l'addition d'une note de bas de page indiquant dans quels

instruments de la CNUDCI ou autres instruments internationaux une disposition similaire avait déjà été utilisée, ce qui aiderait le Groupe de travail à poursuivre son examen du projet d'article.

Projet d'article 97. Entrée en vigueur

Commentaires généraux

264. Le Groupe de travail a ensuite examiné le texte du projet d'article 97 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81. Il a été fait observer que ce projet de disposition comportait deux séries de variantes entre crochets concernant, d'une part, le délai entre la date de dépôt du dernier instrument de ratification et l'entrée en vigueur de la convention et, d'autre part, le nombre de ratifications, d'acceptations, d'approbations ou d'adhésions requis pour que la convention entre en vigueur.

Nombre de ratifications requis

265. Dans le souci d'éviter de compromettre davantage l'unification des régimes internationaux régissant le transport de marchandises par mer, il a été suggéré de demander dans le projet d'article 97 un nombre élevé de ratifications, par exemple 30. À l'appui de cette suggestion, on a fait valoir qu'on aurait ainsi plus de chances de réduire la fragmentation susceptible de naître en cas de ratification par certains, mais pas par la totalité, des États parties aux régimes existants dont il est question au paragraphe 222 ci-dessus. Il a en outre été indiqué que l'on souhaitait que la convention ait une portée aussi internationale que possible et que ce résultat avait plus de chances d'être atteint si le nombre de ratifications requis était plus élevé. Cette proposition a bénéficié d'un certain appui. On a toutefois fait observer qu'il faudrait peut-être longtemps pour obtenir 30 ratifications et qu'en exigeant un nombre aussi élevé, on avait peu de chances de créer une dynamique incitant un État à ratifier.

266. Le nombre de ratifications requis pour l'entrée en vigueur dépendrait, pensait-on, de l'issue du compromis global relatif aux limites de responsabilité du transporteur (voir par. 135 et 158 ci-dessus), de sorte que le Groupe de travail ne pouvait pas encore fixer de chiffre définitif. En tout état cause, l'exigence de 30 ratifications a été jugée excessive et on a dit qu'il serait préférable de prévoir un nombre plus petit, plus proche de trois ou cinq, afin à la fois de permettre une entrée en vigueur relativement rapide de la convention et de donner aux États qui tenaient à la ratifier et à moderniser leur législation la possibilité de le faire au plus vite. Certains ont aussi estimé qu'une entrée en vigueur rapide pourrait contribuer à prévenir l'élaboration d'instruments régionaux ou nationaux. L'adoption d'un nombre très faible de ratifications a toutefois aussi suscité des craintes au motif qu'il serait contre-productif de créer un autre régime au succès limité dans le domaine du transport international de marchandises par mer. À ce propos, un avis a de nouveau été exprimé en faveur d'une clause dite "couperet" selon laquelle le projet de convention viendrait à expiration après un certain délai. On s'est toutefois fermement opposé à l'adoption d'une telle clause au motif que cela serait extrêmement inhabituel dans une convention et contraire à l'esprit d'un tel instrument international. Il a été indiqué qu'en tout état de cause un État pouvait décider à tout moment de dénoncer la convention et qu'il était donc inutile de

prévoir une clause couperet pour le cas où la convention n'entrait en vigueur qu'avec un petit nombre de ratifications.

267. En réponse aux craintes concernant le temps qu'il faudrait pour obtenir 30 ratifications, on a signalé que la Convention de Montréal en exigeait autant et était malgré tout entrée en vigueur très rapidement. On a toutefois attiré l'attention sur le fait que des instruments ne couvrant pas les mêmes modes de transport n'étaient pas forcément comparables, les secteurs concernés étant assez différents.

268. L'idée d'exiger 20 ratifications pour l'entrée en vigueur a bénéficié d'un certain appui dans le Groupe de travail. Selon une autre suggestion, on pourrait ajouter un calcul à cette disposition, en exigeant, pour l'entrée en vigueur, qu'un volume minimum d'échanges mondiaux ou un pourcentage minimum de la flotte mondiale soit couvert par les États ratifiants. On a cependant estimé qu'il serait assez difficile d'effectuer ce calcul avec précision.

269. Il a été indiqué que le nombre de trois ou de cinq ratifications serait peut-être trop faible pour parvenir à une uniformité quelconque, mais qu'un certain nombre d'autres conventions maritimes soumettaient l'entrée en vigueur à une moyenne de 10 ratifications, qui semblait être un nombre optimal. La proposition d'exiger 10 ratifications a bénéficié d'un certain appui.

Moment de l'entrée en vigueur

270. Le Groupe de travail n'a pas émis d'opinion très arrêtée concernant le délai à exiger entre le dépôt du dernier instrument de ratification requis et l'entrée en vigueur de la convention.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 97

271. Concernant les paragraphes 1 et 2, le Groupe de travail est convenu:

- Que le mot "[troisième]" devrait être remplacé par "[cinquième]" et que la variante "[vingtième]" devrait être conservée dans le texte;
- Que les variantes "[d'un an]" et "[de six mois]" devraient toutes deux être conservées; et
- Que le libellé du projet d'article 97 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 était par ailleurs acceptable.

Projet d'article 98. Révision et amendements

Commentaires généraux

272. Le Groupe de travail a ensuite examiné le libellé du projet d'article 98 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81. On a mentionné la note 255 qui indiquait que les procédures d'amendement étaient peu fréquentes dans les textes de la CNUDCI et on a estimé que, pour modifier le texte, on pouvait simplement s'en remettre, si nécessaire, à la pratique générale des traités, conformément à la Convention de Vienne sur le droit des traités.

273. Il a toutefois été indiqué que l'absence d'une disposition relative aux amendements risquait d'être jugée inhabituelle, la pratique courante, malgré l'existence de la Convention de Vienne sur le droit des traités, étant d'inclure de

telles dispositions dans les conventions. On a estimé que le fait de ne pas en prévoir en l'espèce risquait de laisser croire à tort qu'aucun amendement n'était possible. Le maintien de ce projet de disposition a été soutenu.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 98

274. Le Groupe de travail est convenu que le libellé du projet d'article 98 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 était acceptable.

Projet d'article 99. Amendement des limites

Commentaires généraux

275. Bien que le Groupe de travail ait décidé précédemment de placer le projet d'article 99 entre crochets dans le cadre du consensus provisoire sur les limites de responsabilité du transporteur dans le projet de convention (voir par. 135 et 158 ci-dessus), quelques remarques techniques lui ont été faites sur le texte du projet d'article figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81. En particulier, il a été suggéré de remplacer les termes "États contractants", au paragraphe 2, par "États Parties" en raison de la Convention de Vienne sur le droit des traités, et de manière à faire référence aux États qui étaient liés par le texte, et non seulement à ceux qui l'avaient ratifié. Il a été suggéré aussi, pour raccourcir le délai requis pour l'application de la procédure, de supprimer du paragraphe 6 les termes "ne peut être examiné" et de les remplacer par "ne peut prendre effet".

276. On a indiqué aussi qu'une autre proposition concernant la procédure de modification avait été soumise à une session antérieure (A/CN.9/WG.III/WP.77), mais que les autres commentaires à cet égard seraient réservés, en attendant la décision qui serait prise quant au sort du projet d'article 99.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 99

277. Le Groupe de travail est convenu que le texte du projet d'article 99 devrait être placé entre crochets (voir par. 166 ci-dessus).

Projet d'article 100. Dénonciation de la présente Convention

Commentaires généraux

278. Le Groupe de travail est convenu que le texte du projet d'article 100 était acceptable tel qu'il figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81.

Autres observations concernant le projet d'article 89 sur les contrats de volume

279. Une délégation a regretté que l'on n'ait pas prévu suffisamment de temps à l'ordre du jour pour examiner plus avant le projet d'article 89 sur les contrats de volume, et la définition de ces contrats au paragraphe 2 du projet d'article premier. Il a été dit de nouveau à ce propos que l'on craignait que les dispositions du projet de convention relatives aux contrats de volume ne permettent une dérogation trop large aux dispositions obligatoires du projet de convention. Cette délégation a formulé une réserve expresse à l'égard des dispositions sur les contrats de volume et a exprimé le souhait que la question soit examinée plus avant, car à son avis elle ne faisait pas l'objet d'un consensus.

280. Le Groupe de travail a pris note de cette déclaration. On a fait observer qu'il avait examiné la question des contrats de volume lors de la troisième lecture du projet de convention à sa dernière session (voir A/CN.9/621, par. 161 à 172), et que le sujet n'était pas inscrit à l'ordre du jour de sa session en cours.

III. Questions diverses

Planification des travaux futurs

281. Le Groupe de travail a pris note du fait que sa vingt et unième session était prévue du 14 au 25 janvier 2008 à Vienne, et qu'il y serait procédé à un dernier examen du projet de convention, en vue de soumettre à la Commission, à sa quarante et unième session en 2008 le texte qu'il aura approuvé.

B. Note du Secrétariat concernant l'élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] – observations et propositions du Gouvernement nigérian

(A/CN.9/WG.III/WP.93) [Original: anglais]

En vue de la vingtième session du Groupe de travail III (Droit des transports), le Gouvernement nigérian a soumis au secrétariat le document joint en annexe en indiquant que celui-ci traduisait les résultats de consultations tenues entre les pays d'Afrique centrale et d'Afrique de l'Ouest.

Le texte figurant en annexe est la traduction d'un document reproduit tel qu'il a été reçu par le secrétariat.

Annexe

POSITION DU NIGERIA CONCERNANT LE PROJET DE CONVENTION DE LA CNUDCI SUR LE TRANSPORT DE MARCHANDISES, SOUMISE AU SECRÉTARIAT DE LA CNUDCI EN AOÛT 2007

1. Le Nigéria est heureux de soumettre les observations et les propositions d'amendements suivantes concernant le projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer], tel qu'il figure dans le document de travail A/CN.9/WG.III/WP.81.

CHAPITRE PREMIER – DISPOSITIONS GÉNÉRALES

ARTICLE PREMIER

2. Mesure proposée: Le terme "*Sous-traitant*" devrait être défini séparément dans cet article et inclure les transitaires et les exploitants d'entrepôts, de terminaux et de magasins situés à l'intérieur des terres afin d'introduire le concept de transport de porte à porte envisagé par le projet de convention.

ARTICLE 4

3. Mesure proposée: Les exonérations et les limites de responsabilité devraient s'appliquer également au chargeur.

CHAPITRE 2 – CHAMP D'APPLICATION

ARTICLE 6

4. Mesure proposée: Par souci de clarté, les exclusions particulières devraient être alignées sur les dispositions du paragraphe 3 de l'article 2 des Règles de Hambourg, sans préjudice des articles 6 et 7 de ces Règles.

CHAPITRE 4 – DURÉE DE LA RESPONSABILITÉ

ARTICLE 12

5. Mesure proposée: Ce projet d'article comporte deux variantes, mais c'est la variante B qui a notre préférence. La variante A devrait donc être entièrement supprimée.

CHAPITRE 6 – RESPONSABILITÉ DU TRANSPORTEUR POUR PERTE, DOMMAGE OU RETARD

ARTICLE 17

6. Mesure proposée: Le paragraphe 5 relatif au fondement de la responsabilité du transporteur devrait être entièrement supprimé.

ARTICLE 20

7. Mesure proposée: Le paragraphe 3 de cet article devrait être supprimé car il est sans intérêt.

ARTICLE 21

8. Mesure proposée: Il conviendrait de supprimer les trois dernières lignes et le mot "*expressément*" de sorte que cette disposition se lise comme suit: "*Il y a retard de livraison lorsque les marchandises ne sont pas livrées au lieu de destination prévu dans le contrat de transport dans le délai convenu*."

ARTICLE 23

9. Mesure proposée: Le délai pour donner l'avis devrait être de 15 jours ouvrables.

CHAPITRE 8 – OBLIGATIONS DU CHARGEUR ENVERS LE TRANSPORTEUR

ARTICLE 28

10. Mesure proposée: Le champ d'application de cette disposition devrait être étendu au destinataire en ajoutant une phrase qui pourrait être ainsi libellée: "*La règle applicable au transporteur et au chargeur qui est énoncée ci-dessus s'applique également au destinataire*."

ARTICLE 30

11. La variante "*B*" devrait être adoptée, mais les mots "*ou du retard*" apparaissant entre crochets devraient être supprimés.

ARTICLE 31

12. Mesure proposée: La suppression du paragraphe 2 arrêtée à New York devrait être maintenue car elle est acceptable.

ARTICLE 32

13. Mesure proposée: La suppression du mot "*deviennent*" décidée à New York devrait être maintenue.

ARTICLE 34

14. Mesure proposée: Le paragraphe 2 de cet article (entre crochets) devrait être supprimé.

CHAPITRE 9 – DOCUMENTS DE TRANSPORT ET DOCUMENTS ÉLECTRONIQUES CONCERNANT LE TRANSPORT

ARTICLE 38

15. Mesure proposée: Le paragraphe 1 est une idée nouvelle qui est favorablement accueillie, mais en ce qui concerne le paragraphe 2, la variante B devrait être adoptée de préférence à la variante A car elle est rationnelle et correspond mieux à nos intérêts en tant que chargeurs.

ARTICLE 42

16. Mesure proposée: Le paragraphe C devrait être supprimé car il apporte une exception aux dispositions des Règles de Hambourg qui protègent le destinataire agissant de bonne foi.

ARTICLE 44

17. Mesure proposée: Conserver le texte figurant à l'intérieur de la première paire de crochets et supprimer celui figurant à l'intérieur de la deuxième.

ARTICLES 47 ET 48

18. Observation: La variante "*Provides*" est celle qui a la préférence dans le cas du texte anglais. Par conséquent, les variantes "*indicates*" et "*specified*" devraient être supprimées dans la version anglaise du projet de convention. Cependant, la variante "*indiquant*" est celle qui a la préférence dans le cas du texte français.

19. Mesure proposée: Par conséquent, les variantes "*disposant*" et "*précisant*" devraient être supprimées dans la version française du projet de convention.

ARTICLE 50

20. Mesure proposée: Supprimer "*sauf convention contraire et*" au paragraphe 1; remplacer "*suffisamment*" par "*14 jours ouvrables*" à la deuxième ligne du paragraphe 3. Créer un nouvel article 50 *bis* reprenant le libellé de l'article 23.

CHAPITRE 11 – DROITS DE LA PARTIE CONTRÔLANTE

21. Modifier le titre de manière qu'il se lise comme suit: "DROIT DE CONTRÔLE".

ARTICLE 52

22. Mesure proposée: Supprimer "*Exercice et*" dans le titre.

ARTICLE 53

23. Observations: La variante qui a la préférence est "*provides*" dans le cas du texte anglais et "*indiquant*" dans le cas du texte français.

24. Mesure proposée: Supprimer les variantes "*indicates*" et "*specified*" dans le texte anglais et les variantes "*disposant*" et "*précisant*" dans le texte français.

ARTICLE 53-6

25. Mesure proposée: Supprimer entièrement le paragraphe 6.

ARTICLE 54-2

26. Mesure proposée: Ajouter le mot "*diligente*" après le mot "*l'exécution*" à la troisième ligne et supprimer le texte entre crochets.

ARTICLE 54-4

27. Mesure proposée: Supprimer les crochets en conservant le texte qu'ils contiennent.

CHAPITRE 12 – TRANSFERT DE DROITS

ARTICLE 59 b) et c)

28. Mesure proposée: Remplacer les mots "*sans endossement*" par les mots "*dûment endossé*".

ARTICLE 60-2

29. Mesure proposée: Supprimer la première paire de crochets mais conserver le texte. Supprimer le texte figurant dans la deuxième paire de crochets.

ARTICLE 60-3

30. Mesure proposée: Supprimer les crochets mais conserver le texte.

CHAPITRE 13 – LIMITES DE RESPONSABILITÉ

31. Mesure proposée: Modifier le titre de manière qu'il se lise comme suit: "*Limites de la responsabilité des transporteurs*".

ARTICLE 62-1

32. Mesure proposée: Les limites de responsabilité prévues par les Règles de Hambourg devraient être utilisées. Insérer le chiffre 835 dans la première paire de crochets et le chiffre 2,5 dans la seconde.

ARTICLE 62-2, Variante A

33. Mesure proposée: Remanier le texte conformément à la suggestion faite par le Nigéria de manière qu'il se lise comme suit:

"*Nonobstant* le paragraphe 1 du présent article; lorsque:

a) *Le transporteur n'est pas en mesure d'établir si les marchandises ont été perdues ou endommagées ou si le retard de livraison a été causé pendant le transport par mer ou pendant le transport qui l'a précédé ou qui l'a suivi; et*

b) *Les dispositions d'un instrument international ou d'une loi nationale seraient applicables conformément à l'article 26 si la perte, le dommage ou le retard était survenu pendant le transport qui a précédé ou suivi le transport par mer, la responsabilité du transporteur pour cette perte, ce dommage ou ce retard est limitée conformément aux dispositions sur la limitation prévue par l'instrument international ou la loi nationale ainsi applicable ou la présente convention, la limite la plus élevée étant retenue*."

ARTICLE 62-2, Variante B

34. Mesure proposée: Supprimer la variante B du paragraphe 2.

ARTICLE 62-4

35. Mesure proposée: Supprimer "*ou à une date convenue par les parties*".

ARTICLE 63

36. Mesure proposée: Supprimer les crochets en conservant le texte qu'ils contiennent. Remplacer "*une fois*" par "*cinq fois*".

ARTICLE 64

37. Mesure proposée: Supprimer le mot "*personnels*" dans les paragraphes 1 et 2.

CHAPITRE 14 – DÉLAI POUR AGIR

ARTICLE 66

38. Mesure proposée: Supprimer la première ligne et le début de la deuxième ligne jusqu'au mot "*mais*", et remplacer à la troisième ligne les mots "*pendant le délai de prescription*" par les mots "*après l'expiration du délai de prescription*".

39. La disposition ainsi modifiée se lirait comme suit:

"*La personne à qui une réclamation est adressée peut à tout moment* ***après l'expiration du délai de prescription*** *prolonger celui-ci par une déclaration adressée à l'ayant droit. Le délai peut être de nouveau prolongé par une ou plusieurs autres déclarations.*"

ARTICLE 68

40. Mesure proposée: Supprimer les mots "*l'affréteur coque nue ou*".

CHAPITRE 15 – COMPÉTENCE

ARTICLE 69

41. Mesure proposée: Supprimer les mots "*à moins que le contrat de transport ne contienne un accord exclusif d'élection de for conforme à l'article 70 ou 75*".

ARTICLE 70

42. Mesure proposée: Supprimer le mot "*exclusive*" au paragraphe 1 a).

ARTICLE 72

43. Mesure proposée: Supprimer la première paire de crochets mais conserver son contenu ("*ou*") et supprimer la deuxième paire de crochets ainsi que son contenu.

ARTICLE 74-1 ET 74-2

44. Mesure proposée: Supprimer la première paire de crochets mais conserver son contenu ("*ou*") et supprimer la deuxième paire de crochets ainsi que son contenu ("*ou conformément aux règles applicables du fait de l'application de l'article 77, paragraphe 2*").

ARTICLE 76-1

45. Mesure proposée: Supprimer "*lorsque les deux États ont fait une déclaration conformément à l'article 77*".

ARTICLE 76-2 b)

46. Mesure proposée: Supprimer le mot "*exclusifs*".

ARTICLE 76-2 c)

47. Mesure proposée: Supprimer l'ensemble de l'alinéa c).

ARTICLE 77

48. Mesure proposée: Supprimer l'ensemble de l'article.

CHAPITRE 16 – ARBITRAGE

ARTICLE 78

49. Mesure proposée: Le titre devrait être modifié de manière à se lire comme suit: "*Conventions d'arbitrage avant la naissance du litige*".

ARTICLE 79

50. Mesure proposée: Supprimer les mots "*auquel la présente Convention ou les dispositions de la présente Convention s'appliquent*" aux troisième et quatrième lignes du paragraphe 1.

51. Le chapeau du paragraphe 1 se lirait donc comme suit: "*Aucune disposition de la présente Convention n'a d'incidence sur l'opposabilité d'une convention d'arbitrage figurant dans un contrat de transport dans un transport autre que de ligne régulière*."

ARTICLE 81

52. Mesure proposée: Supprimer l'ensemble de l'article.

CHAPITRE 18 – AUTRES CONVENTIONS

ARTICLE 83-1

53. Mesure proposée: Supprimer la référence aux Règles de Hambourg, c'est-à-dire les mots "*ou encore à la Convention des Nations Unies sur le transport des marchandises par mer, conclue à Hambourg le 31 mars 1978*".

CHAPITRE 19 – VALIDITÉ DES CLAUSES CONTRACTUELLES

ARTICLE 88-2 b)

54. Mesure proposée: Supprimer les crochets mais pas leur contenu.

ARTICLES 89 ET 90

55. Mesure proposée: Ces articles devraient être conservés tels quels. Le contenu du chapitre 19 devrait être placé avant le chapitre 18.

56. Le Nigéria souhaite la réouverture des discussions sur les articles premier à 41, en particulier en ce qui concerne les domaines dans lesquels des amendements et des modifications sont proposés dans le présent document.

57. Bien que l'on soit parvenu à des conclusions en ce qui concerne la majorité des questions traitées dans ces articles, cette demande est dans l'intérêt de toutes les futures parties à la convention, qui, lorsqu'elle sera conclue, devrait être largement acceptée et ratifiée dans le monde entier, ce qui garantira son application efficace, effective et universelle par les parties contractantes.

58. Nous vous remercions de bien vouloir examiner favorablement notre position concernant le projet de convention sur le transport des marchandises (effectué entièrement ou partiellement) par mer.

C. Note du Secrétariat concernant l'élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] – texte révisé des articles 42, 44 et 49 du projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer]

(A/CN.9/WG.III/WP.94) [Original: anglais]

Pour apporter au texte du projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] les changements que le Groupe de travail a appelés de ses vœux à sa dix-neuvième session, tenue à New York en avril 2007, le secrétariat propose de modifier le texte de certaines dispositions du projet que le Groupe examinera à sa vingtième session. À cette session, celui-ci pourra souhaiter fonder ses délibérations sur le texte ci-après plutôt que sur celui qui figure dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81.

Projet d'article 42

1. Le présent projet de disposition est inchangé par rapport à celui qui figure dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81, hormis les corrections qui ont été apportées aux erreurs relevées dans le texte de l'alinéa c). Dans la première phrase, en particulier, on a supprimé la référence au projet d'article 37, alinéa 2 a), qui était incorrecte car le paragraphe 2 du projet d'article 37 se réfère exclusivement aux données du contrat qui seraient fournies par le transporteur. On l'a remplacée par l'alinéa c) i), de sorte qu'il est maintenant fait référence aux données du contrat visées au projet d'article 37, paragraphe 1, mais fournies par le transporteur. L'alinéa c) ii) reprend le texte qui figurait dans la précédente version de la disposition, et l'alinéa c) iii) renvoie aux données du contrat visées au projet d'article 37, paragraphe 2, qui sont toutes fournies par le transporteur. Les corrections apportées au texte de l'alinéa c) n'ont pas pour but d'en modifier le sens.

Article 42. Force probante des données du contrat[1]

Sauf lorsque des réserves ont été apportées aux données du contrat dans les cas et de la manière décrits à l'article 41[2]:

a) Un document de transport ou un document électronique concernant le transport qui constate la réception des marchandises fait foi, sauf preuve contraire, de la réception par le transporteur des marchandises indiquées dans les données du contrat[3];

---

[1] Texte tel qu'il figurait au paragraphe 58 du document A/CN.9/616 et auquel des modifications de forme ont été apportées.

[2] Le chapeau est repris de l'ancien projet d'article 44, qui figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.56 et qui a été supprimé.

[3] Le Groupe de travail notera peut-être que cet alinéa étend le champ d'application du principe par rapport à celui de l'article IV-5 f) des Règles de La Haye-Visby.

b) La preuve contraire par le transporteur en ce qui concerne l'une quelconque des données du contrat n'est pas admise lorsque ces données figurent dans:

i) Un document de transport négociable ou un document électronique négociable concernant le transport qui est transféré à un tiers agissant de bonne foi; ou

ii) Un document de transport non négociable ou un document électronique non négociable concernant le transport indiquant qu'il doit être remis pour l'obtention de la livraison des marchandises et qui est transféré au destinataire agissant de bonne foi[4].

c) La preuve contraire par le transporteur n'est pas admise à l'encontre d'un destinataire agissant de bonne foi en ce qui concerne les données du contrat suivantes figurant dans un document de transport non négociable ou un document électronique non négociable concernant le transport:

i) Les données du contrat mentionnées à l'article 37, paragraphe 1, lorsque ces données sont fournies par le transporteur;

ii) Le nombre, le type et le numéro d'identification des conteneurs, mais non les numéros d'identification des scellés apposés sur les conteneurs; et

iii) Les données du contrat mentionnées à l'article 37, paragraphe 2.

Projet d'article 44

Paragraphe 1

2. Examinant la meilleure façon de clarifier la relation entre les paragraphes 1 et 2 du projet d'article 11 conformément au vœu que le Groupe de travail avais émis à sa dix-neuvième session (voir A/CN.9/621, par. 30 à 33), le secrétariat a estimé que la meilleure solution consistait à supprimer le paragraphe 2 du projet d'article 11 tel qu'il figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 de façon à éviter toute confusion avec le paragraphe 1 et de déplacer le texte correspondant à la fin du paragraphe 1 du projet d'article 44. En outre, on a modifié le texte du paragraphe 1 du projet d'article 44 en supprimant, dans ce projet d'article, la référence croisée au paragraphe 2 du projet d'article 11. On a estimé que la règle concernant le moment et le lieu de la livraison aurait mieux sa place au projet d'article 44, dans le chapitre consacré à la livraison. On trouvera le texte révisé proposé du projet de paragraphe 1 après le paragraphe 3 ci-dessous.

Paragraphe 2

3. Examinant la meilleure façon de clarifier le texte du paragraphe 2 du projet d'article 27 conformément au vœu que le Groupe de travail avait émis à sa

---

[4] Cet alinéa a été révisé, ce qui a permis d'éviter la notion complexe de "preuve péremptoire" (conclusive evidence), en utilisant la structure de l'article 16-3 b) des Règles de Hambourg, lequel a toutefois été élargi aux documents de transport et documents électroniques concernant le transport non négociables.

dix-neuvième session (voir A/CN.9/621, par. 209 à 212), le secrétariat a estimé que la meilleure solution serait de déplacer l'obligation de décharger les marchandises vers un autre endroit du texte étant donné qu'une convention de décharger les marchandises en vertu du paragraphe 2 du projet d'article 14 serait exécutée par le destinataire et ne devrait donc pas figurer dans le chapitre relatif aux obligations du chargeur. Il est proposé, en conséquence, de supprimer cette obligation du paragraphe 2 du projet d'article 27 dans le prochain texte consolidé du projet de convention, de préciser qu'elle est le fait du destinataire, et de la déplacer pour en faire un nouveau paragraphe 2 du projet d'article 44 concernant l'obligation qu'a le destinataire de prendre livraison. On trouvera le texte proposé du projet de paragraphe 2 ci-dessous.

Article 44. Obligation de prendre livraison

1. Lorsque les marchandises sont parvenues à leur destination, le destinataire [qui exerce l'un quelconque de ses droits en vertu du] [qui s'est activement impliqué dans le] contrat de transport[5] prend livraison des marchandises au moment ou pendant la période de temps et au lieu convenus dans le contrat de transport ou, à défaut d'une telle convention, au moment et au lieu qui sont conformes aux coutumes, aux pratiques ou aux usages de la profession. En l'absence d'une telle convention ou de tels coutumes, pratiques ou usages, le moment et le lieu de livraison sont ceux du déchargement des marchandises du moyen de transport final par lequel elles sont transportées en vertu du contrat de transport.

2. Lorsque les parties ont conclu une convention visée à l'article 14, paragraphe 2, par laquelle le destinataire décharge les marchandises, ce dernier s'exécute de façon appropriée et soigneuse.

Projet d'article 49

4. Conformément au changement qu'il est proposé d'apporter au projet d'article 44, paragraphe 1, on a modifié, à l'alinéa a), la référence à "l'article 11, paragraphe 2" en référence à "l'article 44, paragraphe 1".

5. Il est proposé d'ajouter, à l'alinéa d), le membre de phrase "avant l'expiration de la période de temps mentionnée à l'article 44, paragraphe 1" afin de clarifier le texte pour qu'il englobe, par exemple, les situations dans lesquelles le moment de livraison énoncé dans le contrat de transport est une période de temps et non une heure ou une date particulière. Pour apporter une clarification similaire, on a modifié le projet d'article 44, paragraphe 1.

6. Il est proposé d'apporter deux changements à l'alinéa g). Premièrement, il est proposé de clarifier le sens du texte en y ajoutant le membre de phrase "devient porteur après cette livraison et qui". Deuxièmement, il est proposé de corriger le membre de phrase "n'avait pas ou n'aurait pas pu raisonnablement avoir" en "n'avait pas et n'aurait pas pu raisonnablement avoir".

---

[5] Comme indiqué dans la note 160 du document A/CN.9/WG.III/WP.32, on a dit préférer que l'obligation de prendre livraison ne soit subordonnée à l'exercice d'aucun droit par le destinataire mais soit au contraire inconditionnelle.

7. On trouvera ci-après le texte complet du projet d'article 49, qui est celui qui figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 auquel ont été ajoutées les propositions faites aux paragraphes 4 à 6 ci-dessus.

Article 49. Livraison en cas d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique négociable concernant le transport[6]

En cas d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique négociable concernant le transport:

a) Sans préjudice de l'article 44, le porteur du document de transport négociable ou du document électronique négociable concernant le transport est en droit de demander livraison des marchandises au transporteur après que celles-ci sont parvenues au lieu de destination, auquel cas le transporteur livre les marchandises au moment et au lieu mentionnés à l'article 44, paragraphe 1, au porteur, selon le cas:

i) Contre remise du document de transport négociable et, si le porteur est l'une des personnes mentionnées à l'article premier, alinéa 12 a) i), à condition de s'identifier dûment; ou

ii) À condition que, conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1 c), il démontre sa qualité de porteur du document électronique négociable concernant le transport.

b) Le transporteur refuse de livrer les marchandises si les conditions de l'alinéa a) i) ou ii) ne sont pas remplies.

c) Si plusieurs originaux du document de transport négociable ont été émis, la remise d'un original suffit et les autres originaux cessent d'être valables ou de produire effet. Lorsqu'un document électronique négociable concernant le transport a été utilisé, il cesse d'être valable ou de produire effet au moment de la livraison au porteur conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1 d).

d) Si le porteur ne demande pas, avant l'expiration de la période de temps mentionnée à l'article 44, paragraphe 1, livraison des marchandises au transporteur après que celles-ci sont parvenues au lieu de destination, le transporteur en avise la partie contrôlante ou, si, après un effort raisonnable, il n'est pas en mesure de localiser la partie contrôlante, le chargeur. Dans ce cas, la partie contrôlante ou le chargeur donne au transporteur des instructions concernant la livraison des marchandises. Si le transporteur n'est pas en mesure, après un effort raisonnable, de localiser la partie contrôlante ou le chargeur, le chargeur documentaire est réputé être le chargeur aux fins du présent alinéa.

e) Le transporteur qui livre les marchandises sur instruction de la partie contrôlante ou du chargeur conformément à l'alinéa d) du présent article est libéré de son obligation de livrer les marchandises en vertu du contrat de

---

[6] Texte révisé comme convenu par le Groupe de travail (A/CN.9/591, par. 231 à 239, et A/CN.9/595, par. 80 à 89). Pour améliorer la rédaction et éviter ainsi les redondances, les anciens sous-alinéas i) et ii) de l'alinéa a) figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.56 ont été fusionnés pour former les alinéas a) et b) de l'article.

transport au porteur, que le document de transport négociable lui ait été remis ou non, ou que la personne demandant livraison en vertu d'un document électronique négociable concernant le transport ait démontré ou non, conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1, sa qualité de porteur.

f) Une personne qui devient le porteur du document de transport négociable ou du document électronique négociable concernant le transport après que le transporteur a livré les marchandises conformément à l'alinéa e) du présent article, mais en vertu d'un arrangement contractuel ou d'une autre nature conclu avant cette livraison, acquiert des droits opposables au transporteur en vertu du contrat de transport, autres que le droit de demander la livraison des marchandises.

g) Nonobstant les alinéas e) et f) du présent article, un porteur qui devient porteur après cette livraison et qui n'avait pas et n'aurait pas pu raisonnablement avoir connaissance de cette livraison au moment où il est devenu porteur acquiert les droits incorporés dans le document de transport négociable ou dans le document électronique négociable concernant le transport.

D. Note du Secrétariat concernant l'élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] – proposition des délégations danoise et néerlandaise

(A/CN.9/WG.III/WP.95) [Original: anglais]

En vue de la vingtième session du Groupe de travail III (Droit des transports), les délégations danoise et néerlandaise ont soumis au secrétariat la proposition reproduite en annexe.

Le texte joint en annexe est la traduction d'un document reproduit tel qu'il a été reçu par le secrétariat.

Annexe

Proposition des délégations danoise et néerlandaise

Livraison des marchandises – articles 49 et 50

1. Chaque jour, des marchandises arrivent à leur lieu de destination sans qu'aucune personne autorisée à les recevoir ne se présente. En particulier, lorsqu'un document de transport négociable a été émis, cela représente un important problème pratique pour l'industrie des transports. Aussi, les auteurs de la présente proposition se félicitent-ils du fait que le projet de convention traite l'importante question de la livraison dans son article 49.

2. À l'heure actuelle, afin de se protéger contre le risque de se voir demander de livrer les marchandises une deuxième fois, le transporteur prend un certain nombre de précautions, notamment en exigeant une sûreté (lettre de garantie) du chargeur ou de la partie demandant la livraison des marchandises. La lettre de garantie est le plus souvent adossée à une caution bancaire. Ainsi, le transporteur peut raisonnablement gérer le risque. Bien que cette solution ne soit pas parfaite ni souhaitable, elle lui donne la possibilité de pourvoir à sa propre protection. Il en est ainsi, bien sûr, parce qu'il n'est aucunement fautif et n'a pas les moyens de remédier aux conséquences lorsqu'un document de transport négociable n'est pas disponible au moment de la livraison et qu'il doit déterminer le destinataire légitime. Cette situation est toujours imputable à une défaillance de la partie ayant un intérêt dans les marchandises. La présente proposition a pour objet de préciser que le transporteur pourra continuer à demander une telle protection en vertu de l'article 49.

3. En vertu de l'article 49 tel qu'il est actuellement rédigé, le transporteur est tenu de livrer les marchandises conformément à une instruction donnée en application de l'article 49 d). On ne peut que se féliciter du fait que l'article 49 e) vise à rendre superflue, dans ce que l'on espère être la grande majorité des cas, l'émission de lettres de garantie. Cependant, ces nouvelles règles ne devraient pas donner à entendre que le transporteur est privé de la possibilité d'exiger comme condition, pour livrer les marchandises conformément à l'instruction donnée en application de l'article 49 d), la fourniture d'une protection, par exemple sous la forme d'une lettre de garantie. On estime que telle n'est pas l'intention visée par le

projet étant donné que, conformément à l'article 49 g), le risque demeure que le transporteur se voie demander légitimement de livrer les marchandises une deuxième fois par un porteur de bonne foi d'un document de transport négociable. Par conséquent, il doit être clairement indiqué que le transporteur conserve la possibilité de demander une lettre de garantie pour se protéger.

4. En outre, l'article 49 g), tel qu'il est actuellement rédigé, ne donne aucune précision concernant les circonstances requises pour que l'on considère que le porteur "n'avait pas ou n'aurait pas pu raisonnablement avoir connaissance" d'une livraison effectuée sur une instruction donnée en application de l'alinéa d). Il est dans l'intérêt des destinataires, des chargeurs et des transporteurs que ce point soit précisé afin d'assurer une plus grande sécurité juridique. Ainsi, le destinataire et le chargeur auront une meilleure idée des circonstances dans lesquelles ils doivent protéger leurs intérêts et de la façon dont ils doivent le faire, et le transporteur aura une meilleure idée du type de protection auquel il peut avoir recours pour éviter les risques que comporte le fait de livrer les marchandises conformément à l'instruction donnée.

5. Compte tenu de ce qui précède, il est proposé d'apporter les modifications suivantes aux articles 49 g) et 50-2:

Article 49

6. Ajouter à l'article 49 g) une deuxième phrase ainsi libellée:

> "Lorsque les données du contrat indiquent la date d'arrivée prévue des marchandises ou donnent des indications sur la façon d'obtenir des informations sur le point de savoir si la livraison des marchandises a eu lieu ou non, il est présumé qu'au moment où il est devenu porteur, le porteur avait ou aurait pu raisonnablement avoir connaissance de la livraison des marchandises."

Article 50-2

7. Ajouter un nouvel alinéa f) ainsi libellé:

> "Aucune sûreté raisonnablement exigée par le transporteur n'est constituée pour protéger celui-ci contre le risque qu'il doive livrer les marchandises à une autre personne que celle à laquelle il lui a été ordonné de les livrer conformément à l'article 49, alinéa d)."

E. Note du Secrétariat concernant l'élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] – proposition de la délégation néerlandaise concernant le chapitre 12, "Transfert de droits"

(A/CN.9/WG.III/WP.96) [Original: anglais]

En prévision de la vingtième session du Groupe de travail III (Droit des transports), la délégation néerlandaise a présenté au secrétariat la proposition reproduite en annexe concernant le chapitre 12, "Transfert de droits".

Le texte figurant en annexe est la traduction d'un document reproduit tel qu'il a été reçu par le secrétariat.

Annexe

Proposition de la délégation néerlandaise concernant le chapitre 12, "Transfert de droits"

1. Lors de la première lecture du projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer], ci-après dénommé "le projet de convention", le chapitre intitulé "Transfert de droits"[1] a fait l'objet d'un débat approfondi sur la base du document A/CN.9/WG.III/WP.21. Le secrétariat a ensuite soumis un nouveau projet de ce chapitre dans le document A/CN.9/WG.III/WP.56; puis ce projet a été examiné au cours de consultations informelles, dont la délégation suisse a rendu compte dans le document A/CN.9/WG.III/WP.52. Cependant, lors de la deuxième lecture du projet de convention, ce rapport et la teneur du nouveau projet de chapitre n'ont pas été débattus, mais celui-ci a été entièrement placé entre crochets et il a été convenu de l'examiner "à une date ultérieure, après des consultations"[2]. Cela veut dire que, pendant la troisième lecture du projet de convention, le Groupe de travail doit décider du devenir de ce chapitre. La présente note tente d'apporter quelques indications à ce sujet.

2. Le chapitre se compose de trois articles qui traitent de différents sujets dont certains prêtent à controverse et d'autres non. Certains sont aussi traités ailleurs dans le projet de convention, tandis que d'autres ne le sont que dans ce chapitre. En outre, alors que certaines dispositions pourraient sans doute être adoptées rapidement sans qu'il soit nécessaire de les examiner longuement, d'autres exigent davantage d'attention et des débats plus approfondis. D'une manière générale, le chapitre n'est pas sans soulever des difficultés. Toutefois, en le supprimant intégralement, on pourrait sans raison écarter des dispositions utiles qu'il serait

---

[1] Voir les paragraphes 127 à 148 du document A/CN.9/526.

[2] Voir les paragraphes 77 et 78 du document A/CN.9/594. En outre, au paragraphe 72 du même document, il est mentionné que la question de la "position des tiers par rapport au contrat de transport" et celle du "transfert des responsabilités" sont des exemples d'éléments qui s'intégreraient peut-être mieux dans un autre instrument, par exemple une loi type.

relativement facile de garder[3]. Dans les paragraphes ci-après, on examine chaque disposition séparément, en exprimant un avis sur l'opportunité de la supprimer ou de la conserver dans le projet de convention.

Projet d'article 59

3. Le premier paragraphe du projet d'article 59 dispose que, s'agissant d'un document négociable, les droits incorporés dans ce document peuvent faire l'objet d'un transfert, et il en précise les modalités. Cette règle ne prête pas à controverse, son maintien ayant été largement soutenu lors de la première lecture[4]. Le projet d'article revêt beaucoup d'importance pour le commerce électronique parce que, s'agissant de l'équivalence fonctionnelle d'un document électronique, il faut d'abord déterminer la règle applicable au document papier avant de pouvoir établir l'équivalence. Autrement dit, la disposition clef qui traite des documents électroniques concernant le transport, à savoir le projet d'article 8 b), s'appuie sur les dispositions de l'article 59. Par ailleurs, étant donné que les dispositions relatives au commerce électronique et à la responsabilité sont considérées comme les éléments clefs du projet de convention[5], il semble assez évident que l'article 59 doive être conservé en l'état.

Projet d'article 60

4. En ce qui concerne le projet d'article 60, il faut distinguer le paragraphe 1 (qui est complété par le paragraphe 3) du paragraphe 2. Celui-ci traite du transfert de responsabilités, question qui, dans de nombreux ordres juridiques, est notoirement épineuse. Il se pose une question connexe qui est celle de savoir si un tiers porteur d'un document négociable est lié par les stipulations du contrat de transport, question au sujet de laquelle les doctrines juridiques nationales sont partagées[6]. Il se pose aussi la question connexe de savoir si, et dans quelle mesure, le cédant est libéré de ses obligations. Souvent, ces questions causent beaucoup de difficultés en droit national. Il n'est donc pas étonnant que, lors de la première lecture, le paragraphe 2 ait suscité beaucoup de débats au sein du Groupe de travail et que les avis aient été assez partagés. Le rapport de la délégation suisse sur les consultations informelles fait déjà apparaître une plus grande convergence de vues. Cependant, ce rapport montre aussi qu'au sein du Groupe de travail, certains souhaitent laisser au droit national le soin de traiter ces questions.

5. On peut conclure sans risque de se tromper qu'il est encore trop tôt pour que la question soulevée au paragraphe 2 de l'article 60 soit intégrée dans le projet de convention. Cette question, qui exige un effort de réflexion et des débats

---

[3] Voir aussi: Alexander von Ziegler, "*Transfer of Rights and Transport Documents*", communication au congrès de la CNUDCI intitulé "Un droit moderne pour le commerce mondial", 9-12 juillet, 2007, Vienne, consultable sur www.uncitral.org/uncitral/en/about/congresspapers.html.

[4] Voir le paragraphe 134 du document A/CN.9/526. Les nouvelles dispositions ajoutées lors de la deuxième lecture dans les articles 42 b) ii), 47, 48 et 53-2 viennent répondre aux préoccupations exprimées au sujet du document de transport nominatif.

[5] Voir le paragraphe 72 du document A/CN.9/594.

[6] Voir aussi le débat quelque peu laborieux que le Groupe de travail a eu sur cette même question dans le cadre du sujet "compétence et arbitrage".

supplémentaires, aurait sans doute davantage sa place dans une loi type que dans une convention contraignante.

6. Les paragraphes 1 et 3 de l'article 60 sont différents. Il y est question de la situation des porteurs intermédiaires, c'est-à-dire ceux qui interviennent dans une chaîne de cessions et, en particulier, les établissements bancaires détenant un document négociable uniquement à titre de sûreté. En raison des incertitudes évoquées au paragraphe 4 ci-dessus, à l'heure actuelle, la situation juridique des porteurs intermédiaires n'est pas suffisamment claire. Cependant, ces porteurs peuvent avoir une impression différente car ils s'estiment souvent "à l'abri" tant qu'ils n'interviennent pas dans le transport.

7. Lors de la première lecture du projet de convention, les paragraphes 1 et 3 de l'article 60 n'ont pas été jugés litigieux. Certains ont exprimé la crainte que le paragraphe 1 ne donne lieu à une interprétation trop large, alors que c'est justement pour cela qu'il a été rédigé à la forme négative et limité à une situation bien précise. Celle-ci correspond à une pratique commune, ce qui explique pourquoi le paragraphe 1 pourrait être très utile pour les opérateurs commerciaux. Il apporte aux banques qui financent les échanges de marchandises[7] la sécurité qu'elles souhaitent ardemment et favorisera donc l'adhésion de ces intervenants importants au projet de convention dans son ensemble.

8. Le paragraphe 3 de l'article 60, qui est strictement explicatif, peut aussi jouer un rôle semblable par rapport à l'article 44 (concernant les livraisons). Apparemment, ce paragraphe n'a pas donné lieu à controverse au sein du Groupe de travail dans le passé. En conséquence, si le paragraphe 1 de l'article 60 est maintenu, il est recommandé de conserver aussi le paragraphe 3.

Projet d'article 61

9. Le projet d'article 61 est en partie une disposition renvoyant à la loi applicable et en partie une disposition instituant des règles de fond. Lors de la première lecture, cet article a soulevé tellement de préoccupations au sein du Groupe de travail qu'il a été décidé de le placer intégralement entre crochets. D'après le rapport de la délégation suisse, on considère que le nouveau projet révisé par le secrétariat (A/CN.9/WP.III/WP.56) est beaucoup plus clair. Il n'empêche que des questions fondamentales demeurent sans réponse. Une disposition renvoyant à la loi applicable a-t-elle sa place dans une convention qui pose des règles de fond? Est-il nécessaire d'y faire figurer une disposition relative au transfert de droits en dehors du cadre d'un document négociable, d'autant que la question du transfert des responsabilités n'y sera pas traitée? En outre, il faut noter à cet égard que le transfert du droit le plus important dans un contrat de transport, à savoir le droit de contrôle (y compris sa notification au transporteur), est déjà traité expressément au chapitre 11. En conclusion, il vaudrait mieux retirer l'article 61 du projet de convention et en reprendre autant qu'il convient les dispositions dans une loi type.

---

[7] Cela peut s'appliquer aussi à une disposition comparable: le paragraphe 6 de l'article 53, qui ne prête pas non plus à controverse et qui a trait à une situation bien précise. Lorsque le porteur intermédiaire du droit de contrôle cède son droit, conserve-t-il une responsabilité quelconque? Le paragraphe 6 de l'article 53 indique que tel n'est pas le cas, ce qui est dans l'intérêt surtout des banques qui financent les échanges de marchandises.

10. En résumé, il est proposé:

– De supprimer le paragraphe 2 de l'article 60 et l'article 61[8] du projet de convention, et

– De conserver l'article 59 et les paragraphes 1 et 3 de l'article 60 du projet de convention.

---

[8] Comme au sein de l'Union européenne la question des conflits de lois en matière de contrats relève de la compétence de la Commission, des consultations informelles ont eu lieu avec les services de la Commission sur cette partie de la proposition. Ceux-ci ont fait savoir sans équivoque qu'ils étaient favorables à la suppression de l'article 61 du projet de convention.

F. Note du Secrétariat concernant l'élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] – observations d'organisations non gouvernementales

(A/CN.9/WG.III/WP.97) [Original: anglais]

En vue de la vingtième session du Groupe de travail III (Droit des transports), la Fédération internationale des associations de transitaires et assimilés (FIATA) et l'International Multimodal Transport Association (IMMTA) ont soumis au secrétariat leurs observations sur le projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] (le projet de convention).

On trouvera en annexe à la présente note la traduction du texte de ces observations tel qu'il a été reçu par le secrétariat.

Annexe

Observations de la Fédération internationale des associations de transitaires et assimilés (FIATA) – Champ d'application du projet de convention

1. Les transitaires doivent savoir dans quelle mesure les régimes juridiques impératifs deviennent applicables lorsqu'ils agissent en tant que transporteurs contractants. À l'heure actuelle, ceci ne présente pas de difficulté majeure, mais cet état de fait changera sensiblement si le champ d'application de la convention sur le transport par mer envisagée est étendu au transport de porte à porte.

2. C'est pourquoi la FIATA, comme cela a déjà été dit, s'oppose à une telle extension qui, à son avis, sèmerait la confusion quant au document de transport requis et aux règles de responsabilité applicables. Elle estime en particulier qu'il est inopportun d'appliquer des règles de responsabilité en matière maritime dans des cas où les clients s'attendent à ce que l'on applique les règles de responsabilité traditionnelles en matière de transport routier et/ou ferroviaire et/ou aérien. Ainsi, dans le cas d'un contrat de transport routier et/ou ferroviaire entre le nord de la Scandinavie et le sud de l'Italie qui comprend une brève étape en ferry jusqu'en Allemagne, ou d'un transport de la Pologne au Japon, qui emprunte le Transsibérien jusqu'à Vladivostok, puis la mer jusqu'au Japon, il semblerait illogique d'appliquer la convention telle qu'elle est envisagée.

3. Si on étend le champ d'application de la convention envisagé afin que celui-ci ne se limite pas au transport par mer, il est nécessaire d'en délimiter clairement l'applicabilité, de manière à ce que la convention ne s'applique pas lorsque la partie prépondérante du transport ne se fait pas par mer. Une telle délimitation permettrait de résoudre, dans la pratique, la question très controversée du conflit de conventions et, par ailleurs, de se conformer à la méthode suivie dans la convention de la CNUDCI qui a donné les meilleurs résultats, à savoir la Convention sur les contrats de vente internationale de marchandises de 1980, qui délimite le champ d'application de la convention lorsque des marchandises et des services sont inclus dans un seul et même contrat dont les services constituent la part prépondérante (art. 3-2). En ne suivant pas la même méthode pour la convention envisagée, alors

que cela s'impose, la CNUDCI risque de se voir reprocher de ne pas avoir utilisé la même technique de délimitation que dans la convention la plus aboutie à ce jour.

Observations de l'International Multimodal Transport Association (IMMTA)

4. À la Conférence internationale de l'IMMTA sur le transport multimodal (la Conférence), qui s'est tenue à Karachi le 3 avril 2007, les discussions se sont concentrées sur divers aspects du transport multimodal, notamment le fonctionnement, le cadre juridique et les assurances. S'agissant des aspects juridiques, les membres de l'IMMTA ont examiné de près le projet de convention de la CNUDCI sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer]. La présente note rend compte des conclusions pertinentes de la Conférence, afin que le Groupe de travail puisse les examiner à sa vingtième session.

5. S'agissant du cadre juridique régissant le transport multimodal, il a été rappelé à la Conférence qu'aucun régime international largement acceptable n'était en vigueur à l'heure actuelle. La Convention des Nations Unies sur le transport multimodal international de marchandises de 1980 n'avait pas obtenu le nombre requis de ratifications pour entrer en vigueur et les règles CNUCED/CCI applicables aux documents de transport multimodal de 1992 constituaient un ensemble de règles contractuelles qui, en tant que telles, ne pouvaient jouer qu'un rôle limité dans l'uniformisation internationale. Le cadre juridique international actuel comprenait plusieurs conventions unimodales, divers textes juridiques régionaux, sous-régionaux et nationaux et des contrats types. En conséquence, les règles applicables en matière de responsabilité variaient grandement d'un cas à l'autre, ce qui rendait incertaine l'étendue de la responsabilité du transporteur dans une situation donnée.

6. Il a été généralement convenu à la Conférence de l'IMMTA qu'avec l'essor du transport par conteneurs, le transport multimodal devenait de plus en plus important et qu'un cadre juridique uniforme, simple et transparent était nécessaire pour réglementer la responsabilité en cas de perte, de dommage ou de retard lié à ce type de transport. C'est dans ce contexte que le projet de convention de la CNUDCI a été examiné. Les participants à la Conférence sont généralement convenus que le projet de convention étendait simplement un régime de responsabilité maritime à tous les contrats de transport multimodal qui comportaient une étape maritime.

7. De fait, les participants se sont déclarés préoccupés par un certain nombre de dispositions du projet de convention qui auraient un impact direct sur le transport multimodal. En vertu des lois et des règlements qui régissent actuellement ce dernier, un entrepreneur de transport multimodal (ETM) est responsable pendant l'intégralité du transport. Les participants ont estimé que cela ne serait peut-être pas le cas en application du projet de convention. Les dispositions du projet relatives à la durée de la responsabilité du transporteur[1] offrent à celui-ci la possibilité de déterminer contractuellement le moment et le lieu de réception et de livraison des marchandises. En outre, le projet envisage des situations dans lesquelles un transporteur peut ne pas être responsable de certaines parties du transport, parce qu'il fait uniquement office de mandataire[2], ou que certaines opérations telles que le

[1] Article 11, par. 2 et 4.
[2] Article 12.

chargement ou le déchargement puissent être exécutées par le chargeur[3]. Il a donc été estimé à la Conférence qu'en vertu du projet de convention, il se pourrait que personne ne soit responsable pendant toute la durée du transport. Ces dispositions ont pour objet de tenir compte des pratiques maritimes, mais les participants à la Conférence estiment qu'elles sont un facteur d'insécurité et de confusion dans le contexte du transport multimodal.

8. S'agissant du système de responsabilité, la Conférence estime que l'article 26 fait encore monter d'un cran l'insécurité actuelle concernant le régime juridique applicable au transport multimodal. En introduisant un système de réseau minimal en cas de perte localisée, il donne la préséance à certaines dispositions obligatoires de toute convention internationale applicable au segment de transport où la perte ou le dommage est survenu. Par conséquent, si la perte peut être localisée et s'il existe un régime international obligatoire applicable à cette étape particulière, les dispositions relatives à la responsabilité, à la limitation de responsabilité et au délai pour agir de ce régime international s'appliqueront, en plus des dispositions restantes du projet de convention. De l'avis de la Conférence, un panachage de deux régimes qui n'ont pas été conçus pour fonctionner ensemble s'appliquera au transport multimodal. Elle estime également que les tribunaux nationaux risquent d'avoir des difficultés à déterminer les dispositions applicables de chaque convention, ce qui nuira à l'interprétation et à l'application uniformes du projet de convention.

9. En cas de perte non localisée ou si aucune convention obligatoire n'est applicable, le régime complexe de responsabilité maritime du projet de convention s'appliquera à l'intégralité du transport multimodal, même si l'étape maritime est brève. La Conférence est d'avis que cela sera souvent le cas, étant donné qu'il est difficile de déterminer le lieu où une perte s'est produite dans le cas de marchandises transportées dans des conteneurs et que les conventions unimodales sont surtout des conventions européennes qui ne sont pas applicables à l'échelle mondiale.

10. Pour la Conférence de l'IMMTA, le projet de convention ne semble apporter aucune amélioration par rapport au système existant. Bien qu'il puisse être souhaitable qu'une seule convention transparente régisse tous les contrats de transport international de marchandises, qu'il s'agisse de transport de port à port ou de porte à porte, les participants à la Conférence ne pensent pas que l'extension d'un régime unimodal à d'autres modes de transport soit une bonne solution. Sur la centaine d'articles que contient le projet de convention, seuls trois traitent du transport multimodal[4]. La Conférence est d'avis que les conséquences possibles du projet de convention sur le transport multimodal doivent être examinées de près. Dans l'ensemble, elle juge le projet de convention extrêmement long et complexe et, par conséquent, peu propice à l'uniformisation internationale.

11. Au vu de ce qui précède, la Conférence s'est demandé si le projet de convention de la CNUDCI était l'instrument adéquat pour régir le transport multimodal moderne. Elle a conclu que le projet ne traitait pas des défis et des problèmes spécifiques au transport multimodal et qu'il était peu probable qu'il améliore la situation actuelle, jugée peu satisfaisante. Elle a émis de vives réserves

---

[3] Article 14, par. 2.

[4] Articles premier-1, 26 et [62-2].

quant à l'adéquation du projet de convention pour régir le transport multimodal et demandé que ces réserves soient communiquées au Groupe de travail de la CNUDCI sur le droit des transports.

G. Note du Secrétariat concernant l'élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] – proposition soumise par le Gouvernement chinois concernant la compétence

(A/CN.9/WG.III/WP.98) [Original: anglais]

En vue de la vingtième session du Groupe de travail III (Droit des transports), le Gouvernement chinois a soumis au secrétariat le document joint en annexe.

Le texte figurant en annexe est la traduction d'un document reproduit tel qu'il a été reçu par le secrétariat.

Annexe

Proposition du Gouvernement chinois concernant la compétence

Introduction à la question de la compétence

1. Le Groupe de travail III a examiné et révisé plusieurs fois le chapitre sur la compétence du projet de convention, et rédigé le texte actuel tel qu'il figure dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81. Les accords d'élection de for du projet d'article 70 ont fait l'objet d'intenses discussions entre les délégations. Au cours des sessions précédentes, nous avons exprimé notre vive préoccupation quant au point de savoir si une personne qui n'est pas partie au contrat de volume devrait être liée par un accord exclusif d'élection de for.

2. Le Groupe de travail III procédera à la troisième lecture du chapitre sur la compétence à sa vingtième session. Nous estimons que la question susmentionnée devrait être examinée plus avant, et proposons une variante à l'examen du Groupe de travail.

Examen des dispositions actuelles (projet d'article 70)

3. La question de la validité d'une convention attributive de compétence exclusive n'a pas été traitée dans la version initiale du chapitre sur la compétence, tel qu'il figure dans le document A/CN.9/WG.III/WP.32.

4. Dans une proposition[1] soumise à la douzième session du Groupe de travail, la délégation des États-Unis avait suggéré qu'un tribunal jugé compétent par le chargeur et le transporteur ait compétence exclusive pour tout litige de nature contractuelle les opposant dans le cadre d'une action relative à un accord de services réguliers de transport maritime.

5. À la quinzième session du Groupe de travail, les délégations ont débattu de la question cruciale de savoir s'il fallait reconnaître la validité des conventions attributives de compétence exclusive. En fin de compte, le Groupe de travail a décidé d'adopter une solution de compromis, en définissant une norme minimale

[1] Voir le paragraphe 34 du document A/CN.9/WG.III/WP.34.

pour leur validité, et en décidant que les conventions qui remplissent certaines conditions pouvaient être exclusives.

6. Aux sessions suivantes, le Groupe de travail a continué à modifier les dispositions relatives à des conventions attributives de compétence exclusive, en rédigeant des dispositions concernant les accords d'élection de for et en limitant la validité des conventions attributives de compétence exclusive aux contrats de volume qui pouvaient déroger au projet de convention. Il a ainsi rédigé le texte du projet d'article 70-1, tel qu'il figure dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81.

7. Cette décision s'expliquait surtout par le fait que les gouvernements ne parviendraient pas à réaliser un consensus quant à la validité d'un accord exclusif d'élection de for. En la limitant aux parties expérimentées à un contrat de transport ayant un pouvoir de négociation égal, c'est-à-dire aux parties à un contrat de volume, on renforcerait la validité des conventions attributives de compétence exclusive, et en posant certaines conditions, celles-ci satisferaient aux exigences qui, selon un certain nombre de délégations, seraient strictement respectées.

8. À la quinzième session du Groupe de travail, les avis ont également fortement divergé quant à la question de savoir si des personnes non parties à un contrat de volume pouvaient être liées par la clause de compétence exclusive.

9. Le projet d'article 70-2, tel qu'il figure dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81, définit les conditions dans lesquelles une personne qui n'est pas partie au contrat de volume peut être liée par un accord exclusif d'élection de for. Nous avons exprimé notre vive préoccupation à ce sujet tout au long de la discussion.

Analyse des dispositions actuelles (article 70)

10. À notre avis, premièrement, le fait d'appliquer un accord exclusif d'élection de for à une personne qui n'est pas partie au contrat de volume porterait atteinte à son droit de choisir un tribunal compétent en vertu du projet d'article 69.

11. Deuxièmement, la limitation des accords exclusifs d'élection de for aux seuls contrats de volume était surtout justifiée par le fait que les parties à un tel contrat auraient en général un pouvoir de négociation égal et négocieraient des contrats librement, et il arriverait rarement qu'un transporteur "force" un chargeur à accepter les clauses du contrat en utilisant son pouvoir de négociation. Mais un tiers à un contrat de volume n'est pas partie à ce contrat, si bien qu'en étendant la validité des accords exclusifs d'élection de for à une telle personne, on la forcerait sans aucun doute à accepter un tel accord. Cela serait injuste envers elle, ne refléterait pas le consensus entre les parties, et serait également contraire à l'intention initiale de limiter les accords exclusifs d'élection de for aux contrats de volume.

12. Troisièmement, bien que la version actuelle définisse certaines conditions pour que les tiers soient liés, notamment les dispositions du paragraphe 2 d) du projet d'article 70 concernant la loi applicable, elle est loin d'offrir une protection suffisante pour les tiers à de tels contrats et ne répond pas à nos préoccupations. En plus, elle est d'une application pratique malaisée. Quatrièmement, si l'on considère les dispositions du projet d'article 89-5[2] du projet de convention relatif aux règles

[2] Le paragraphe 5 du projet d'article 89 relatif aux règles spéciales pour les contrats de volume est libellé comme suit:

spéciales pour les contrats de volume, les clauses du contrat qui dérogent à la Convention ne lient un tiers que si celui-ci consent expressément à être lié.

13. Aussi, s'agissant de la question de savoir si une personne qui n'est pas partie à un contrat de volume doit être liée par un accord exclusif d'élection de for contenu dans ce contrat, il faudrait adopter une norme de protection équivalente ou supérieure, ce qui permettrait une meilleure cohérence dans l'ensemble du projet de convention.

Suggestions et proposition de modification du paragraphe concerné dans le projet de convention

14. Nous suggérons que le paragraphe 2 c) du projet d'article 70 du document A/CN.9/WG.III/WP.81 soit révisé comme suit:

> "c) Cette personne est dûment avisée, en temps utile, du tribunal où l'action sera intentée et de la compétence exclusive de ce tribunal, et cette personne consent expressément à être liée par l'accord exclusif d'élection de for; et"

"5. Les clauses du contrat de volume qui dérogent à la présente Convention, si ce contrat satisfait aux exigences du paragraphe 1 du présent article, s'appliquent dans les relations entre le transporteur et toute personne autre que le chargeur à condition:

a) Que cette personne ait reçu des informations qui indiquent de manière apparente que le contrat déroge à la présente Convention et consente expressément à être liée par ces dérogations; et

b) Que ce consentement ne soit pas exprimé uniquement dans un barème public de prix et de services d'un transporteur, un document de transport ou un document électronique concernant le transport."

H. Note du Secrétariat concernant l'élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] – proposition du Gouvernement chinois relative à la livraison des marchandises en cas d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique négociable concernant le transport et aux marchandises restant non livrées

(A/CN.9/WG.III/WP.99) [Original: anglais]

Le Gouvernement chinois a soumis une proposition au secrétariat en vue de la vingtième session du Groupe de travail III (Droit des transports).

On trouvera en annexe la traduction de cette proposition telle qu'elle a été reçue par le secrétariat.

Annexe

Proposition de la Chine relative à la livraison des marchandises en cas d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique négociable concernant le transport et aux marchandises restant non livrées

Observations sur l'article 49, alinéas d) à g), du projet de convention

1. Les alinéas d) à g) de l'article 49 du projet de convention sont destinés à régler le problème qui survient lorsque le porteur du document de transport négociable ne demande pas livraison des marchandises après leur arrivée au lieu de destination, situation qui embarrasse souvent le transporteur au port de destination. Il a été noté que, dans le mécanisme décrit aux alinéas en question, le connaissement remplit toujours sa fonction de titre représentatif et le transporteur n'est pas obligé de livrer les marchandises contre remise d'un document de transport négociable. En d'autres termes, sous réserve de faire preuve de la diligence voulue, il est autorisé à remettre les marchandises en l'absence de ce document, ce qui a permis d'établir un équilibre raisonnable entre les différentes parties, notamment le transporteur et le destinataire.

2. Toutefois, la délégation chinoise estime premièrement que si les alinéas d) et e) autorisent le transporteur à livrer les marchandises sur instruction de la partie contrôlante ou du chargeur, un tiers de bonne foi porteur d'un connaissement n'en conserve pas moins le droit, comme le prescrit l'alinéa g), de lui demander livraison. De plus, les dispositions actuelles ne prévoient aucune règle permettant aux transporteurs de déterminer si un tiers de bonne foi porteur d'un connaissement risque ou non de se présenter dans l'avenir. Elles n'indiquent donc pas clairement au transporteur quand il peut, en toute quiétude, livrer les marchandises sur instruction de la partie contrôlante ou du chargeur.

3. Deuxièmement, le fait que le chargeur et le chargeur documentaire puissent donner des instructions concernant la livraison pourrait accroître la fraude et risque de porter atteinte aux droits du porteur et donc d'impliquer également le

transporteur. En outre, l'effet de gage et de garantie du connaissement s'en trouverait affaibli et la banque, en tant qu'intermédiaire, pourrait ainsi voir ses intérêts compromis. Par ailleurs, lorsque le chargeur et le chargeur documentaire ne donnent pas d'instructions, ils peuvent demander réparation au transporteur, ce qui ne correspond pas à la pratique du commerce international actuel.

4. En conclusion, la formulation actuelle de l'article 49 risque de ne pas aider le transporteur à résoudre effectivement le problème que pose l'absence de demande de livraison des marchandises représentées par le document de transport négociable. Elle semble aussi s'écarter considérablement des lois et coutumes communément appliquées dans le commerce international, ce qui pourrait donner lieu à un certain nombre d'incertitudes et avoir un impact important sur le système et la pratique actuels du commerce international. Il convient donc de rédiger cet article avec beaucoup de prudence et de soin.

Observations sur l'article 50 du projet de convention

5. En ce qui concerne l'article 50 du projet de convention, il a été fait observer, au cours des délibérations, qu'un système similaire à celui proposé dans cet article était appliqué dans le domaine maritime depuis de nombreuses années sans toutefois permettre de remédier au problème.

6. La délégation chinoise estime cependant que l'article 50 relatif aux mesures à prendre en cas de marchandises non livrées devrait aider le transporteur à résoudre ce problème effectivement. À notre avis, l'échec évoqué plus haut tient de toute évidence au fait qu'aucune convention internationale n'a expressément adopté un tel système. On peut s'attendre de manière certaine à ce que l'amélioration de ce système et son inscription expresse dans le projet de convention poussent les commerçants à remplir plus activement leur obligation de prendre livraison des marchandises.

Suggestions et proposition de modification de certaines dispositions du projet de convention

7. Compte tenu des observations précédentes, nous suggérons de supprimer les alinéas d) à g) de l'article 49.

8. En outre, nous proposons de modifier en conséquence certaines dispositions de l'article 50 de la manière suivante:

"Article 50. Marchandises restant non livrées

1. Sauf convention contraire et sans préjudice des autres droits dont le transporteur peut se prévaloir contre le chargeur, la partie contrôlante ou le destinataire, si les marchandises sont restées non livrées, le transporteur peut, aux risques et à la charge de la personne ayant droit aux marchandises, prendre vis-à-vis de ces dernières les mesures que les circonstances peuvent raisonnablement exiger, y compris:

a) Les stocker en tout lieu approprié;

b) Les dépoter si elles sont empotées dans des conteneurs, ou prendre d'autres mesures, notamment en les déplaçant ou en les faisant détruire; et

c) Les faire vendre conformément aux pratiques, à la loi ou à la réglementation du lieu où elles se trouvent alors, après un délai de 60 jours à compter du jour où il notifie l'arrivée des marchandises conformément au paragraphe 3 du présent article et du jour de l'arrivée des marchandises au port de destination. Toutefois, si les marchandises sont périssables ou s'il est impossible pour d'autres raisons de les conserver, il peut les faire vendre plus tôt.

2. Aux fins du présent article, les marchandises sont réputées non susceptibles d'être livrées si, après que celles-ci sont parvenues au lieu de destination:

a) Le destinataire n'en prend pas livraison conformément au présent chapitre au moment et au lieu mentionnés à l'article 11, paragraphe 2;

b) Lorsque aucun document de transport négociable ou document électronique négociable concernant le transport n'a été émis, la partie contrôlante ou le chargeur ne peuvent être trouvés ou ne donnent pas au transporteur des instructions adéquates conformément aux articles 46, 47 et 48;

c) Lorsqu'un document de transport négociable ou un document électronique négociable concernant le transport a été émis, le porteur ne demande pas livraison des marchandises au transporteur dans un délai raisonnable après que ce dernier a notifié l'arrivée des marchandises à la partie éventuelle à aviser et à l'une des personnes suivantes: le destinataire, la partie contrôlante ou le chargeur, conformément au paragraphe 3 du présent article;

d) Le transporteur est en droit ou est tenu de refuser de livrer les marchandises conformément aux articles 46, 47, 48 et 49;

e) Le transporteur n'est pas autorisé à livrer les marchandises au destinataire par la loi ou la réglementation du lieu où est demandée la livraison;

f) Les marchandises sont non susceptibles d'être livrées par le transporteur pour une autre raison.

3. Le transporteur ne peut exercer ces droits qu'après avoir avisé suffisamment à l'avance de l'arrivée des marchandises au lieu de destination la personne indiquée dans les données du contrat comme étant la personne éventuelle à aviser de cette arrivée, et l'une des personnes suivantes, dans l'ordre indiqué, si elles sont connues du transporteur: le destinataire, la partie contrôlante ou le chargeur.

4. ...

5. ..."

I. Rapport du Groupe de travail III (Droit des transports) sur les travaux de sa vingt et unième session (Vienne, 14-25 janvier 2008)

(A/CN.9/645) [Original: anglais]

TABLE DES MATIÈRES

		Paragraphes
	Introduction	1-8
I.	Délibérations et décisions	9-10
II.	Élaboration d'un projet d'instrument sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer]	11-289
	Chapitre premier – Dispositions générales	12-15
	Projet d'article premier. Définitions	12
	Projet d'article 2. Interprétation de la présente Convention	13
	Projet d'article 3. Conditions de forme	14
	Projet d'article 4. Applicabilité des moyens de défense et des limites de responsabilité	15
	Chapitre 2 – Champ d'application	16-25
	Projet d'article 5. Champ d'application général	16-17
	Projet d'article 6. Exclusions particulières	18-19
	Projet d'article 7. Application à certaines parties	20-25
	Chapitre 3 – Documents électroniques de transport	26-29
	Projet d'article 8. Utilisation et effet des documents électroniques de transport	27
	Projet d'article 9. Procédures d'utilisation des documents électroniques de transport négociables ou de l'équivalent électronique d'un document de transport non négociable devant être remis	28
	Projet d'article 10. Substitution d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable	29
	Chapitre 4 – Obligations du transporteur	30-53
	Projet d'article 11. Transport et livraison des marchandises	30
	Projet d'article 12. Durée de la responsabilité du transporteur	31-38
	Projet d'article 13. Déplacement n'entrant pas dans le champ du contrat de transport	39-43
	Projet d'article 14. Obligations particulières	44-49
	Projet d'article 15. Obligations particulières applicables au voyage par mer	50-51
	Projet d'article 16. Marchandises pouvant présenter un danger	52

Projet d'article 17. Sacrifice des marchandises pendant le voyage par mer . . . 53

Chapitre 5 – Responsabilité du transporteur pour perte, dommage ou retard 54-71

Projet d'article 18. Fondement de la responsabilité. 54-58

Projet d'article 19. Responsabilité du transporteur pour fait d'autrui 59

Projet d'article 20. Responsabilité des parties exécutantes maritimes 60-62

Projet d'article 21. Responsabilité solidaire. 63

Projet d'article 22. Retard 64-67

Projet d'article 23. Calcul de la réparation. 68

Projet d'article 24. Avis de perte, de dommage ou de retard. 69-71

Chapitre 6 – Dispositions supplémentaires relatives à des étapes particulières du transport. 72-87

Projet d'article 25. Déroutement durant le transport par mer 72

Projet d'article 26. Marchandises en pontée. 73-82

Projet d'article 27. Transport précédant ou suivant un transport par mer 83-87

Chapitre 7 – Obligations du chargeur envers le transporteur 88-108

Projet d'article 28. Remise des marchandises pour le transport 88-93

Projet d'article 29. Coopération entre le chargeur et le transporteur pour la fourniture d'informations et d'instructions 94-95

Projet d'article 30. Obligation du chargeur de fournir des informations, instructions et documents. 96

Projet d'article 31. Fondement de la responsabilité du chargeur envers le transporteur. 97

Projet d'article 32. Informations pour l'établissement des données du contrat . . 98-99

Projet d'article 33. Règles spéciales concernant les marchandises dangereuses. 100-101

Projet d'article 34. Situation du chargeur documentaire 102-103

Projet d'article 35. Responsabilité du chargeur pour fait d'autrui 104-106

Projet d'article 36. Cessation de la responsabilité du chargeur 107-108

Chapitre 8 – Documents de transport et documents électroniques de transport 109-144

Projet d'article 37. Émission du document de transport ou du document électronique de transport 109-130

Projet d'article 38. Données du contrat 131

Projet d'article 39. Identification du transporteur 132

Projet d'article 40. Signature. 133

Projet d'article 41. Lacunes dans les données du contrat 134

Projet d'article 42. Réserves concernant les informations relatives aux marchandises dans les données du contrat 135-139

Projet d'article 43. Force probante des données du contrat 140-142

Projet d'article 44. "Fret payé d'avance" 143-144

Chapitre 9 – Livraison des marchandises 145-167

Projet d'article 45. Obligation de prendre livraison 145-151

Projet d'article 46. Obligation d'accuser réception 152

Projet d'article 47. Livraison lorsque aucun document de transport négociable ou document électronique de transport négociable n'est émis. 153

Projet d'article 48. Livraison en cas d'émission d'un document de transport non négociable devant être remis 154-156

Projet d'article 49. Livraison en cas d'émission de l'équivalent électronique d'un document de transport non négociable devant être remis 157

Projet d'article 50. Livraison en cas d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable 158-161

Projet d'article 51. Marchandises restant non livrées 162-165

Projet d'article 52. Rétention des marchandises 166-167

Chapitre 10 – Droits de la partie contrôlante 168-177

Projet d'article 53. Exercice et étendue du droit de contrôle 168-170

Projet d'article 54. Identification de la partie contrôlante et transfert du droit de contrôle. 171-172

Projet d'article 55. Exécution des instructions par le transporteur. 173

Projet d'article 56. Marchandises réputées livrées. 174

Projet d'article 57. Modifications du contrat de transport. 175

Projet d'article 58. Fourniture d'informations, d'instructions ou de documents supplémentaires au transporteur. 176

Projet d'article 59. Dérogation conventionnelle 177

Chapitre 11 – Transfert de droits 178-182

Projet d'article 60. Cas où un document de transport négociable ou un document électronique de transport négociable est émis 178

Projet d'article 61. Responsabilité du porteur 179-182

Chapitre 12 – Limites de responsabilité 183-208

Projet d'article 62. Limites de responsabilité. 183-195

Poursuite de l'examen d'un projet d'article 62 196-204

Projet d'article 63. Limites de responsabilité pour le préjudice causé par le retard 205-207

Projet d'article 64. Privation du droit de se prévaloir de la limitation de la responsabilité 208

Chapitre 13 – Délai pour agir 209-213

Projet d'article 65. Durée du délai pour agir 209-210

Projet d'article 66. Prorogation du délai pour agir 211

Projet d'article 67. Action récursoire 212

Projet d'article 68. Actions contre la personne identifiée comme étant le transporteur 213

Chapitre 14 – Compétence 214-225

Projet d'article 69. Actions contre le transporteur 214-215

Projet d'article 70. Accords d'élection de for 216-218

Projet d'article 71. Actions contre la partie exécutante maritime 219

Projet d'article 72. Absence de chef de compétence supplémentaire 220

Projet d'article 73. Saisie conservatoire et mesures provisoires ou conservatoires 221

Projet d'article 74. Jonction et désistement d'instances 222

Projet d'article 75. Accord après la naissance du litige et compétence en cas de comparution du défendeur 223

Projet d'article 76. Reconnaissance et exécution 224

Projet d'article 77. Application du chapitre 14 225

Chapitre 15 – Arbitrage 226-232

Projet d'article 78. Conventions d'arbitrage 226-227

Projet d'article 79. Convention d'arbitrage dans le transport autre que de ligne régulière 228-230

Projet d'article 80. Conventions d'arbitrage après la naissance du litige 231

Projet d'article 81. Application du chapitre 15 232

Chapitre 16 – Validité des clauses contractuelles 233-255

Projet d'article 82. Dispositions générales 233-234

Projet d'article 83. Règles spéciales pour les contrats de volume 235-253

Projet d'article 84. Règles spéciales pour les animaux vivants et certaines autres marchandises 254-255

Chapitre 17 – Matières non régies par la présente Convention 256-264

Projet d'article 85. Conventions internationales régissant le transport de marchandises par d'autres modes 257-258

Projet d'article 86. Limitation globale de la responsabilité 259

Projet d'article 87. Avaries communes 260

Projet d'article 88. Passagers et bagages 261

Projet d'article 89. Dommages causés par un accident nucléaire 262-264

Chapitre 18 – Clauses finales. 265-289

Projet d'article 90. Dépositaire 265

Projet d'article 91. Signature, ratification, acceptation, approbation ou adhésion 266-267

Projet d'article 92. Dénonciation d'autres conventions. 268-269

Projet d'article 93. Réserves 270

Projet d'article 94. Procédure de déclaration et effet des déclarations. 271-272

Projet d'article 95. Effet dans les unités territoriales nationales. 273

Projet d'article 96. Participation d'organisations régionales d'intégration économique 274

Projet d'article 97. Entrée en vigueur 275-278

Projet d'article 98. Révision et amendements 279-280

Projet d'article 99. Amendement des limites 281

Projet d'article 100. Dénonciation de la présente Convention 282

Titre du projet de convention. 283-289

III. Questions diverses 290

Travaux futurs 290

Annexe

Projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer . . . . . .

Introduction

1. À sa trente-quatrième session, en 2001, la Commission a créé le Groupe de travail III (Droit des transports) et l'a chargé d'élaborer, en étroite coopération avec les organisations internationales intéressées, un instrument législatif sur des questions liées au transport international de marchandises, telles que le champ d'application, les obligations et la responsabilité du transporteur, la durée de cette responsabilité, les obligations du chargeur et les documents de transport[1]. Le Groupe de travail a commencé à examiner un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] à sa neuvième session, en 2002. On trouvera un historique actualisé de ce projet dans le document A/CN.9/WG.III/WP.100.

---

[1] *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-sixième session, Supplément n° 17* et rectificatif (A/56/17 et Corr.3), par. 345.

2. Le Groupe de travail III (Droit des transports), qui est composé de tous les États membres de la Commission, a tenu sa vingt et unième session à Vienne du 14 au 25 janvier 2008. Ont assisté à cette session des représentants des États membres du Groupe de travail suivants: Afrique du Sud, Algérie, Allemagne, Australie, Autriche, Bélarus, Bénin, Bolivie, Bulgarie, Cameroun, Canada, Chili, Chine, Égypte, El Salvador, Espagne, États-Unis d'Amérique, Fédération de Russie, France, Gabon, Grèce, Inde, Iran (République islamique d'), Italie, Japon, Liban, Mexique, Namibie, Nigéria, Norvège, Pologne, République de Corée, République tchèque, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, Sénégal, Singapour, Suisse, Thaïlande et Venezuela (République bolivarienne du).

3. Ont également assisté à la session des observateurs des États suivants: Angola, Arabie saoudite, Argentine, Brésil, Burkina Faso, Congo, Côte d'Ivoire, Croatie, Danemark, Finlande, Ghana, Indonésie, Niger, Pays-Bas, Portugal, République démocratique du Congo, Roumanie, Slovaquie, Slovénie, Suède, Tunisie et Turquie.

4. Ont en outre assisté à la session des observateurs des organisations internationales suivantes:

a) *Système des Nations Unies*: Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED);

b) *Organisations intergouvernementales*: Commission européenne, Ligue des États arabes et Organisation intergouvernementale pour les transports internationaux ferroviaires (OTIF);

c) *Organisations internationales non gouvernementales invitées par le Groupe de travail*: Association européenne des étudiants en droit (ELSA), Association of American Railroads (AAR), BIMCO, Chambre de commerce internationale (CCI), Chambre internationale de la marine marchande (CIMM), Comité maritime international (CMI), Conseil des chargeurs européens, Fédération internationale des associations de transitaires et assimilés (FIATA), International Group of Protection and Indemnity (P&I) Clubs et Université maritime mondiale.

5. Le Groupe de travail a élu les membres du Bureau ci-après:

Président: M. Rafael Illescas (Espagne)

Rapporteur: M. Walter de Sá Leitão (Brésil).

6. Le Groupe de travail était saisi des documents suivants:

a) Ordre du jour provisoire annoté (A/CN.9/WG.III/WP.100);

b) Projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] (A/CN.9/WG.III/WP.101);

c) Proposition du Gouvernement néerlandais (A/CN.9/WG.III/WP.102); et

d) Proposition des délégations de l'Italie, des Pays-Bas et de la République de Corée (A/CN.9/WG.III/WP.103).

7. Le Groupe de travail a adopté l'ordre du jour ci-après:

1. Ouverture de la session.

2. Élection du Bureau.

3. Adoption de l'ordre du jour.

4. Élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer].

5. Questions diverses.

6. Adoption du rapport.

8. Le Groupe de travail a décidé de créer un groupe de rédaction chargé d'aider le Secrétariat à préparer une version révisée du projet de convention, qui serait soumise au Groupe de travail pour approbation au moment de l'adoption de son rapport. Cette version révisée devrait faire apparaître les modifications que le Groupe de travail pourrait décider d'apporter au texte dans toutes les langues officielles de l'ONU. Le Groupe de travail a remercié un certain nombre de délégations dont la langue de travail était une langue officielle de l'ONU d'avoir bien voulu participer aux réunions du groupe de rédaction.

I. Délibérations et décisions

9. Le Groupe de travail a entamé son examen final du projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] ("le projet de convention") en se fondant sur le texte contenu dans le document A/CN.9/WG.III/WP.101. Il lui a de nouveau été rappelé que ce texte était le résultat de négociations menées en son sein depuis 2002. Le Groupe de travail est convenu que si les dispositions du projet de convention pouvaient encore être améliorées et clarifiées, pour autant qu'elles reflètent le consensus déjà existant, les principes retenus, eux, ne devraient être réexaminés que si une volonté collective forte s'exprimait en ce sens. Il est rendu compte de ses délibérations et conclusions dans la section II ci-dessous (voir par. 11 à 289 ci-dessous). Le Groupe de travail est convenu en outre de réexaminer les définitions du projet d'article premier lorsqu'il aborderait les articles auxquels se rapportaient les termes définis.

10. À l'issue de ses délibérations, le Groupe de travail a approuvé le texte du projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer, qui figure en annexe au présent rapport.

II. Élaboration d'un projet d'instrument sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer]

Commentaires généraux

11. À titre de commentaire général, il a été dit qu'un certain nombre d'États avaient exprimé des craintes concernant le paragraphe 2 du projet d'article premier, le projet d'article 18 et le projet d'article 62. Il a été estimé qu'une révision de ces dispositions rendrait le projet de convention plus équitable et qu'il faudrait considérer celles-ci comme formant un tout indissociable à ce stade final des négociations. Le Groupe de travail a été encouragé à s'efforcer d'apporter des améliorations dans les domaines concernés pour parvenir à un ensemble de règles

plus justes à l'égard des deux parties au contrat de transport. Cela, a-t-on dit, renforcerait l'acceptabilité politique du projet de convention et écarterait le risque qu'un certain nombre d'États s'en remettent à des solutions régionales pour le traitement du transport international de marchandises. Le Groupe de travail a pris note de ces avis.

Chapitre premier – Dispositions générales

Projet d'article premier. Définitions

12. Le Groupe de travail est convenu de ne pas examiner les différentes définitions du projet d'article premier avant d'avoir trouvé un accord sur les articles qui se rapportaient aux termes définis. On lui a aussi rappelé qu'il n'avait pas encore arrêté le titre du projet de convention et il est convenu d'étudier la question à l'issue de ses délibérations sur le corps du texte.

Projet d'article 2. Interprétation de la présente Convention

13. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 2 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 3. Conditions de forme

14. Il a été noté que ce projet d'article devait renvoyer au paragraphe 2, et non 3, du projet d'article 20, ce dernier renvoi étant incorrect. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 3 quant au fond, sous réserve de la correction susmentionnée, et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 4. Applicabilité des moyens de défense et des limites de responsabilité

15. Notant que le projet d'article 4 avait fait l'objet de longues discussions au cours des réunions précédentes, le Groupe de travail l'a approuvé quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Chapitre 2 – Champ d'application

Projet d'article 5. Champ d'application général

16. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 5 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Paragraphes 1, 5, 8 et 24 du projet d'article premier

17. S'agissant des termes "contrat de transport", "transporteur", "chargeur" et "marchandises" se rapportant au projet d'article 5, le Groupe de travail a approuvé quant au fond les définitions prévues respectivement dans les paragraphes 1, 5, 8 et 24 du projet d'article premier et les a renvoyées au groupe de rédaction.

Projet d'article 6. Exclusions particulières

18. On s'est déclaré préoccupé par le fait que, dans la version anglaise, le paragraphe 2 a) du projet d'article 6 ne précisait pas si le contrat visé était "conclu" ou "applicable" entre les parties. Il a aussi été fait remarquer que ce projet de disposition parlait d'un contrat "entre les parties" alors que le projet d'article 7 faisait référence à un contrat entre le transporteur et une partie "qui n'est pas une partie initiale à la charte-partie ou à un autre contrat de transport exclu [du] champ d'application [de la Convention]". En réponse, il a été signalé que le paragraphe 2 a) du projet d'article 6 visait le transporteur et toute partie qui faisait valoir un droit dans le cadre du projet de convention et à laquelle la charte-partie ou un autre contrat visé dans cette disposition pourrait s'appliquer, par exemple du fait d'une succession. Le projet d'article 7, de son côté, visait à préciser que le projet d'article 6 n'empêcherait pas l'application du projet de convention à des parties qui n'avaient pas participé elles-mêmes à la négociation d'un contrat non régi par la convention, comme le porteur d'un connaissement émis en vertu d'une charte-partie, et qui n'avaient pas elles-mêmes adhéré à la charte-partie. Il a été dit qu'un affrètement à temps était un exemple de charte-partie qui serait sans incidence sur la relation entre les parties. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 6 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Paragraphes 3 et 4 du projet d'article premier

19. En ce qui concerne les termes "transport de ligne régulière" et "transport autre que de ligne régulière" employés dans le projet d'article 6, le Groupe de travail a approuvé quant au fond les définitions prévues respectivement dans les paragraphes 3 et 4 du projet d'article premier et les a renvoyées au groupe de rédaction.

Projet d'article 7. Application à certaines parties

20. Le Groupe de travail a approuvé quant au fond le projet d'article 7, d'où il a supprimé la référence à l'"expéditeur", et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Paragraphes 10, 11 et 12 du projet d'article premier

21. Il a été proposé que le terme "expéditeur", tel que défini dans le paragraphe 10 du projet d'article premier, soit supprimé du projet d'article 7, mais aussi de l'ensemble du projet de convention, afin de rendre ce dernier moins complexe (voir A/CN.9/WG.III/WP.103). Les raisons invoquées à l'appui de cette proposition étaient les suivantes: i) dans le projet de convention, l'expéditeur n'assumait aucune obligation et n'avait qu'un seul droit, qui était celui d'obtenir un récépissé lors de la remise des marchandises au transporteur, conformément à l'alinéa a) du projet d'article 37; ii) aucune difficulté pratique n'avait été signalée concernant l'émission d'un récépissé en faveur de l'expéditeur, qui pourrait justifier un traitement uniforme dans le projet de convention; iii) on éviterait la confusion avec d'autres conventions relatives au transport et certaines lois nationales; et iv) on pourrait en outre simplifier la définition du "document de transport" et l'aligner avec la pratique maritime actuelle. Cette proposition a été largement soutenue.

22. La proposition inverse a été avancée, à savoir conserver la définition du terme "expéditeur" et ajouter des dispositions supplémentaires sur les droits et les

obligations de l'expéditeur dans le projet de convention. Il a été expliqué que les droits et obligations du chargeur contractuel et ceux de l'expéditeur (le véritable chargeur) devraient être traités différemment, étant donné que, pour ce dernier, ils ne naissaient que lors de la remise des marchandises au transporteur. Il a aussi été expliqué que la relation entre le chargeur contractuel et l'expéditeur avait posé d'importants problèmes de droit dans certains systèmes juridiques nationaux. Plus précisément, les opérations FOB ne faisaient pas toujours intervenir de chargeur documentaire, si bien que l'expéditeur ne pouvait être réputé remplir cette fonction. Selon l'avis qui a prévalu, toutefois, le mieux serait de renvoyer la question au droit interne, en particulier au droit de la vente et au contrat de vente lui-même, qui déterminerait dans quelle mesure l'expéditeur serait en droit de recevoir les documents.

23. Bien que la suppression de la référence à l'"expéditeur" du projet de convention ait été largement appuyée, il a été suggéré que l'alinéa a) du projet d'article 37 soit conservé, sous une forme ou une autre, afin de protéger le droit du vendeur FOB d'obtenir des documents de transport non négociables.

24. S'agissant du terme "expéditeur" employé dans le projet d'article 7, le Groupe de travail est convenu que la définition fournie au paragraphe 10 du projet d'article premier devrait être supprimée, ainsi que toute autre référence à l'"expéditeur" dans le projet de convention. Toutefois, il est également convenu d'examiner la proposition faite au sujet de l'alinéa a) du projet d'article 37 à un stade ultérieur de ses délibérations.

25. En ce qui concerne les termes "porteur" et "destinataire" employés dans le projet d'article 7, le Groupe de travail a approuvé quant au fond les définitions prévues respectivement aux paragraphes 11 et 12 du projet d'article premier et les a renvoyées au groupe de rédaction.

Chapitre 3 – Documents électroniques de transport

Paragraphes 15, 16, 17, 19, 20, 21 et 22 du projet d'article premier

26. En ce qui concerne les définitions des termes "document de transport", "document de transport négociable", "document de transport non négociable", "document électronique de transport", "document électronique de transport négociable", "document électronique de transport non négociable", ainsi que "émission" et "transfert" d'un document électronique de transport négociable employés dans le projet de chapitre 3, le Groupe de travail est convenu de les examiner en même temps que le projet de chapitre 8.

Projet d'article 8. Utilisation et effet des documents électroniques de transport

27. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 8 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 9. Procédures d'utilisation des documents électroniques de transport négociables ou de l'équivalent électronique d'un document de transport non négociable devant être remis

28. Il a été noté que la référence à "l'équivalent électronique d'un document de transport non négociable devant être remis" dans le titre et le paragraphe 1 du projet d'article 9 risquait de devoir être supprimée si le Groupe de travail décidait lors de ses délibérations à venir de supprimer ou de modifier le projet d'article 49. Le Groupe de travail a noté que des références au "destinataire" avaient été ajoutées aux alinéas c) et d) du paragraphe 1 afin de bien tenir compte, dans le projet d'article 9, de l'équivalent électronique d'un document de transport non négociable devant être remis. Il est convenu que ces alinéas devraient être modifiés si le projet d'article 49 était supprimé. Sous réserve de ces délibérations, le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 9 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 10. Substitution d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable

29. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 10 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Chapitre 4 – Obligations du transporteur

Projet d'article 11. Transport et livraison des marchandises

30. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 11 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 12. Durée de la responsabilité du transporteur

Proposition de réinsertion d'une version révisée du projet d'article 11-2 tirée du document A/CN.9/WG.III/WP.81

31. Lors de l'examen du texte du projet d'article 12 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.101, on a fait observer que le Secrétariat avait modifié cette disposition après l'examen de cette dernière par le Groupe de travail à sa dix-neuvième session (voir A/CN.9/621, par. 28 à 33). On a appuyé les modifications rédactionnelles qui avaient été apportées pour clarifier la relation entre les paragraphes 1 et 2 de la disposition telle qu'elle figurait à l'article 11 du document A/CN.9/WG.III/WP.81, en déplaçant le contenu du paragraphe 2 s'agissant de la détermination du moment et du lieu de livraison pour l'insérer au projet d'article 45, au chapitre 9 sur la livraison des marchandises. Le maintien à l'article 12 du texte actuel de certains aspects du paragraphe 2 figurant à l'article 11 du document A/CN.9/WG.III/WP.81, concernant le moment et le lieu effectifs de réception et de livraison, a toutefois suscité des inquiétudes. Pour y répondre, il a été proposé que l'ancien article 11-2 du document A/CN.9/WG.III/WP.81 soit réinséré dans le texte actuel sous forme de paragraphe 1 *bis*, et que la première phrase du chapeau soit remplacée par la phrase suivante: "Aux fins du paragraphe 1, la réception ou la livraison sont celles définies dans le contrat de transport ou, à défaut d'une telle convention, celles définies par les coutumes, pratiques ou usages du commerce."

32. On a jugé compréhensibles les craintes exprimées à propos de la détermination du moment et du lieu de réception et de livraison des marchandises pendant la période de responsabilité dans le projet d'article 12 afin d'éviter toute solution de continuité éventuelle dans cette période. Il a toutefois été fait observer que la proposition rendrait la disposition trop détaillée, de sorte qu'il faudrait énoncer toutes les combinaisons possibles de réception et de livraison contractuelles et effectives. On a indiqué qu'une solution aussi précise serait inapplicable dans le contexte du projet de convention. Le Groupe de travail est donc convenu que l'approche plus générale adoptée dans le texte actuel du projet d'article 12-1 était préférable à une telle énumération détaillée des possibilités, et la proposition n'a pas été acceptée.

33. Une autre proposition, visant à envisager l'adoption des dispositions relatives à la durée de la responsabilité figurant à l'article 4 des Règles de Hambourg n'a pas été retenue par le Groupe de travail.

Suppression au paragraphe 3 des mots "et sous réserve de l'article 14, paragraphe 2"

34. On s'est inquiété de l'interaction entre les mots "et sous réserve de l'article 14, paragraphe 2" dans le chapeau du paragraphe 3, et les mots "et sans préjudice des autres dispositions du chapitre 4", employés au paragraphe 2 du projet d'article 14. On a fait observer, en particulier, que la présence de ces deux expressions dans le projet de convention risquait de faire naître un conflit entre les deux dispositions, conflit qui aurait des conséquences imprévues. Pour que les projets d'articles 12-3 et 14-2 s'appliquent comme prévu, de sorte que la période de chargement ou de déchargement selon le projet d'article 14-2 ne soit pas en dehors de la période de responsabilité du transporteur, comme cela était actuellement le cas dans certains pays, il a été proposé de supprimer l'expression "et sous réserve de l'article 14, paragraphe 2" du chapeau du projet d'article 12-3. Le Groupe de travail a accepté cette proposition.

Référence à l'"expéditeur" au projet d'article 12-2 a)

35. Le Groupe de travail ayant décidé de supprimer la notion d'"expéditeur" du texte du projet de convention (voir par. 21 à 24 ci-dessus), il a été proposé de supprimer le terme "expéditeur" du projet d'article 12-2 a) et de le remplacer par un autre terme. Cette proposition a été fortement appuyée au sein du Groupe de travail, et la suggestion de remplacer "l'expéditeur" par "le chargeur ou le chargeur documentaire" a été soutenue. On a toutefois exprimé la crainte que les termes proposés en remplacement ne créent des complications supplémentaires, et ne soient source de confusion dans certains pays. Une autre proposition a été faite, consistant à modifier le texte en supprimant le membre de phrase "exige que l'expéditeur remette les marchandises" et en insérant à la place les mots "exige que les marchandises soient remises". Cette suggestion a été appuyée au sein du Groupe de travail.

36. On a dit, d'autre part, qu'il serait peut-être nécessaire d'améliorer encore la disposition pour définir le début de la période de responsabilité, par exemple lorsque le transporteur avait reçu les marchandises à transporter, mais était tenu de les remettre à une autorité pour inspection avant qu'elles ne lui soient remises pour le transport. Dans une telle situation, on ne saurait peut-être pas très bien quand

commençait la période de responsabilité du transporteur. Cette remarque a recueilli un certain appui, mais il a été généralement estimé qu'une telle clarification n'était pas nécessaire et qu'une lecture raisonnée du projet d'article confirmerait que le transporteur était responsable des marchandises dès lors qu'il en avait la garde effective, mais non pas lorsque celles-ci étaient sous la garde d'une autorité.

Clause "sous palan"

37. Aucune réponse affirmative n'a été donnée à une question portant sur le point de savoir si les délégations estimaient que les clauses "sous palan" seraient encore admissibles étant donné le texte actuel du projet de convention.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 12

38. Sous réserve des modifications ci-après, le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 12 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction:

- Remplacement des mots "exige que l'expéditeur remette les marchandises" par "exige que les marchandises soient remises", au paragraphe 2 a); et
- Suppression du membre de phrase "et sous réserve de l'article 14, paragraphe 2" du chapeau du paragraphe 3.

Projet d'article 13. Déplacement n'entrant pas dans le champ du contrat de transport

39. Des préoccupations ont été exprimées au sujet du manque de clarté du projet d'article 13, en particulier des mots "et pour lequel il n'est donc pas le transporteur" figurant dans la première phrase, ainsi que de la deuxième phrase et du sens des mots "la durée du contrat de transport". Bien que la disposition dans sa rédaction actuelle ait recueilli un certain soutien, l'opinion selon laquelle cette rédaction manquait de clarté a été fermement appuyée, et plusieurs propositions ont été faites en vue de répondre à ces préoccupations.

40. Il a été proposé, et cette proposition a bénéficié d'un certain soutien, de supprimer purement et simplement le projet d'article 13, en faisant valoir que cette disposition pourrait aboutir à des situations où le transporteur ne serait pas responsable du déplacement supplémentaire, ce qui risquerait de porter préjudice à un tiers porteur ou à un destinataire de bonne foi.

41. Le Groupe de travail s'est toutefois prononcé en faveur du maintien du projet d'article 13, afin de tenir compte de la pratique actuelle du secteur, dans laquelle le transporteur acceptait, à la demande du chargeur, d'émettre en sa faveur un document de transport pour l'ensemble du transport des marchandises, bien qu'il ait pris des dispositions au nom du chargeur pour qu'une partie du transport soit effectuée par un autre transporteur. En pareil cas, le transporteur n'avait aucune obligation à l'égard des marchandises pour la partie du transport exécutée par un autre transporteur.

42. Afin de conserver cette disposition, le Groupe de travail a accepté une proposition selon laquelle on pourrait clarifier la première phrase du projet d'article 13 en remplaçant "et pour lequel il n'est donc pas le transporteur" par "et pour lequel il n'assume pas l'obligation de transporter les marchandises". Il a en

outre été convenu que la deuxième phrase devrait être remplacée par le texte suivant, plus clair: “Dans ce cas, sa responsabilité pour les marchandises est limitée à la durée couverte par le contrat de transport”. Bien que certains aient été favorables au maintien du principe énoncé dans la troisième phrase, selon lequel, dans ce cas, le transporteur agissait au nom du chargeur, afin de garantir que le transporteur exerce la diligence voulue lors du choix d’un transporteur pour le déplacement supplémentaire, le Groupe de travail est convenu qu’il n’était pas possible d’en améliorer la formulation, et que la meilleure solution était de supprimer purement et simplement cette phrase.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d’article 13

43. Sous réserve des modifications ci-après, le Groupe de travail a approuvé le projet d’article 13 quant au fond et l’a renvoyé au groupe de rédaction:

– À la première phrase, remplacer les mots “et pour lequel il n’est donc pas le transporteur” par “et pour lequel il n’assume pas l’obligation de transporter les marchandises”;

– Remplacer la deuxième phrase par: “Dans ce cas, sa responsabilité pour les marchandises est limitée à la durée couverte par le contrat de transport.”; et

– Supprimer la troisième phrase.

Projet d’article 14. Obligations particulières

44. On a exprimé la crainte que le paragraphe 2 du projet d’article 14 n’ait une portée trop vaste et ne transfère en fin de compte au chargeur ou au destinataire la responsabilité de l’exécution des obligations qui, en vertu des instruments internationaux et lois internes existants sur le transport de marchandises par mer, devaient traditionnellement être exécutées par le transporteur. Ce paragraphe, a-t-on fait observer, s’écartait par exemple des Règles de La Haye-Visby, selon lesquelles seul le transporteur avait l’obligation de procéder au chargement, à la manutention, à l’arrimage ou au déchargement des marchandises. On a dit aussi qu’une disposition aussi innovante devrait être modifiée de manière à empêcher les transporteurs de rejeter systématiquement toute responsabilité pour les dommages subis par les marchandises lors des opérations envisagées dans le projet d’article. On a indiqué que le risque potentiel d’abus de ces clauses était important, car l’expérience montrait que la plupart des dommages dans le transport maritime international survenaient pendant le chargement ou le déchargement. Une autre crainte exprimée à propos du paragraphe 2 était qu’il n’apparaissait pas clairement si et dans quelle mesure les types de clauses envisagées affecteraient la durée de la responsabilité du transporteur. La proposition de supprimer le paragraphe 2 pour résoudre ces problèmes a été fortement appuyée.

45. Un autre motif de préoccupation était que le projet de paragraphe 2 autorisait des clauses qui obligeraient le destinataire à décharger les marchandises. On a appuyé la suggestion de supprimer du paragraphe 2 du projet d’article la référence au destinataire, qui n’était pas partie au contrat de transport, de manière à le protéger contre les effets de clauses qu’il n’avait pas négociées. À tout le moins, a-t-on dit, le projet d’article devrait exiger le consentement du destinataire pour que celui-ci soit lié par ces clauses.

46. En réponse, on a indiqué que le paragraphe 2 du projet d'article contenait une disposition utile qui clarifiait un domaine du droit dans lequel il y avait d'importantes divergences entre les systèmes juridiques en tenant compte de façon adéquate de la pratique commerciale. Dans la pratique, les chargeurs s'engageaient souvent, par des clauses "bord à bord" ou "bord arrimé" (clauses "FIO(S)"), à assumer tout ou partie des obligations du transporteur en ce qui concerne le chargement, la manutention, l'arrimage et le déchargement des marchandises. Il a été noté que les clauses FIO(S) étaient le plus souvent utilisées dans les services de transport non régulier, qui n'entraient pas dans le champ d'application du projet de convention, mais que ce dernier pourrait s'appliquer aux contrats de transport dans ce type de services par le jeu des projets d'articles 6, paragraphe 2, et 7. On a fait observer que, dans certains pays, les clauses FIO(S) étaient interprétées comme attribuant simplement la responsabilité pour les dépenses liées au chargement et au déchargement des marchandises, tandis que dans d'autres elles étaient considérées comme une limitation contractuelle de la durée de la responsabilité du transporteur. On a également fait remarquer que le paragraphe 2 ne visait pas imposer de nouvelles obligations au destinataire.

47. On a estimé, et ce point de vue a été largement appuyé, que le Groupe de travail étant convenu de supprimer du paragraphe 3 du projet d'article 12 les mots "sous réserve de l'article 14, paragraphe 2" (voir ci-dessus, par. 34), il était maintenant suffisamment clair que, dans le projet de convention, une clause FIO(S) ne réduisait pas la durée de la responsabilité du transporteur pour ce qui était des marchandises. On a expliqué que l'effet combiné de ces dispositions était de préciser les obligations du chargeur et du transporteur lorsqu'ils convenaient que le premier procéderait au chargement, à l'arrimage et au déchargement des marchandises. Dans ce cas, le chargeur serait responsable de tout préjudice dû à l'inexécution de ces obligations, le transporteur restant quant à lui tenu d'autres obligations pendant le chargement et le déchargement, comme celle de prendre soin des marchandises, puisque la durée de sa responsabilité serait régie par le contrat de transport. En outre, le paragraphe 3 i) du projet d'article 18 disposait expressément que le transporteur ne serait déchargé de sa responsabilité en cas de dommage survenu pendant le chargement ou le déchargement en vertu d'une clause FIO(S) que s'il n'avait pas lui-même réalisé ces opérations. Une autre raison de conserver le texte, a-t-on dit, était que l'obligation de chargement et de déchargement des marchandises et la responsabilité pour les dépenses exposées par suite de ces activités, étaient des questions que les parties pouvaient librement régler dans le contrat de vente, liberté que le projet de convention ne devrait pas limiter.

48. Pendant la discussion, trois propositions ont été faites pour parvenir à un compromis entre les différents points de vue: i) ajouter l'exigence du consentement du destinataire à la convention mentionnée au paragraphe 2 du projet d'article 14; ii) supprimer "ou le destinataire"; et iii) modifier la dernière phrase du paragraphe 2 du projet d'article 14 pour indiquer qu'elle renvoyait à une convention qui avait été négociée séparément et ne faisait pas partie du contrat initial.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 14

49. Malgré les propositions de modifier ou de supprimer le paragraphe 2 du projet d'article 14, le Groupe de travail a décidé de conserver le projet d'article 14 sous sa forme actuelle, faute d'un appui suffisant en faveur d'une telle modification. Il a

donc approuvé le projet d'article 14 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 15. Obligations particulières applicables au voyage par mer

50. Il a été souligné qu'en faisant de l'obligation du transporteur de fournir un navire en état de navigabilité une obligation continue, le projet de convention avait fait un pas important par rapport aux Règles de La Haye-Visby, dans lesquelles cette obligation s'appliquait seulement avant et au début du voyage. Il y a eu un très large appui en faveur du projet d'article, dont on a dit qu'il reflétait la reconnaissance par le Groupe de travail du fait que les progrès technologiques actuels justifiaient une modernisation des principes sur la responsabilité. Il a été noté aussi, en même temps, qu'un tel résultat avait donné lieu à une certaine controverse et n'avait été obtenu que grâce à l'esprit de compromis de ceux qui s'étaient prononcés au départ pour le maintien des règles traditionnelles des Règles de La Haye-Visby sur la navigabilité.

51. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 15 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 16. Marchandises pouvant présenter un danger

52. Le projet d'article n'a pas suscité de commentaires. Le Groupe de travail l'a approuvé quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 17. Sacrifice des marchandises pendant le voyage par mer

53. La proposition de réinsérer dans le projet d'article les mots "ou en eaux intérieures" après les mots "en mer" n'a pas recueilli un appui suffisant. En conséquence, le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 17 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction. Une délégation a fait de nouveau part de son inquiétude concernant ce projet d'article et son lien avec le projet d'article 87.

Chapitre 5 – Responsabilité du transporteur pour perte, dommage ou retard

Projet d'article 18. Fondement de la responsabilité

Proposition de modification du projet d'article 18

54. Il y a eu plusieurs manifestations de soutien en faveur du point de vue selon lequel le projet d'article 18 devait encore être modifié pour maintenir un juste équilibre entre les intérêts du transporteur et ceux des personnes ayant un droit sur les marchandises. On a en particulier proposé les révisions suivantes:

a) L'alinéa e) du paragraphe 3 devrait être supprimé car le paragraphe 2 accordait déjà une protection suffisante au transporteur et les grèves, lock-out ou arrêts ou entraves apportés au travail ne devraient pas diminuer ses responsabilités;

b) L'alinéa g) du paragraphe 3 devrait être supprimé car il était injuste, a-t-on dit, de rendre le propriétaire de la cargaison responsable d'un vice caché des marchandises;

c) Le paragraphe 5 devrait être supprimé et le paragraphe 4 modifié de manière à indiquer que le transporteur serait responsable de tout ou partie de la perte, du dommage ou du retard si l'ayant droit prouvait que l'évènement invoqué est postérieur à une faute du transporteur ou d'une partie exécutante maritime. Cette modification, a-t-on déclaré, permettrait de mieux protéger les intérêts des chargeurs et de soustraire ces derniers à la lourde charge de devoir prouver que le navire n'était pas en état de navigabilité chaque fois que le transporteur se prévalait de l'un des moyens de défense mentionnés au paragraphe 3.

55. Bien que les propositions ci-dessus n'aient pas toutes reçu le même soutien, une certaine compréhension a été exprimée à l'égard du souci d'améliorer le projet d'article pour mieux concilier les intérêts en présence, en particulier s'agissant de la charge de la preuve qui incombait aux titulaires d'un droit sur les marchandises, dont on a dit qu'ils avaient peu de moyens de prouver l'innavigabilité du navire. On a considéré que ce devrait plutôt être au transporteur de prouver qu'il avait respecté l'obligation que lui imposait le projet d'article 15.

56. Le Groupe de travail a pris note de ces avis, mais a considéré qu'il n'y avait pas de consensus suffisant pour rouvrir le débat sur le projet d'article 18. Il a été largement estimé que ce dernier était l'un des articles les plus importants du projet de convention et que ses implications pratiques étaient considérables. En réponse à la proposition ci-dessus de modifier le projet d'article 18, on a rappelé au Groupe de travail que cet article était un compromis bien équilibré, auquel il était parvenu par des délibérations sérieuses au cours des sessions précédentes. On a en outre exprimé la crainte que la suppression des alinéas e) et g) du paragraphe 3 n'entraîne une augmentation importante de la responsabilité du transporteur voire, dans certains cas une responsabilité objective. On a aussi noté qu'il faudrait faire preuve de prudence lors de la modification d'un texte qui avait été amplement examiné et approuvé par le Groupe de travail, en particulier parce que le projet d'article 18 était un élément central de l'ensemble des droits et des obligations.

57. Il a été noté que les mots "du destinataire", à l'alinéa h) du paragraphe 3 du projet d'article 18, devraient être supprimés puisque cette référence était inutile.

Conclusion du Groupe de travail concernant le projet d'article 18

58. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 18 quant au fond, sous réserve de supprimer les mots "du destinataire" de l'alinéa h) du paragraphe 3, et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 19. Responsabilité du transporteur pour fait d'autrui

59. Le Groupe de travail a rappelé qu'à sa dix-neuvième session il était convenu, notamment, d'examiner le traitement des "mandataires" dans le projet de convention, puisque ces derniers étaient inclus dans la définition de la "partie exécutante" (voir A/CN.9/621, par. 141, 150 et 153). Il a donc approuvé quant au fond le projet d'article 19, sous réserve de supprimer les mots "ou mandataires" de l'alinéa c), et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 20. Responsabilité des parties exécutantes maritimes

60. Il a été demandé, à propos du paragraphe 4 du projet d'article 20, si le "capitaine ou l'équipage du navire" serait tenu responsable. Le Groupe de travail a

rappelé que le projet de convention avait précédemment donné une définition de la "partie exécutante maritime" qui incluait les préposés et que le paragraphe 4 avait été rédigé pour exonérer ces derniers de toute responsabilité. Il a été souligné que, si l'intention du projet de convention était d'exonérer les capitaines ou les membres d'équipages de toute responsabilité, comme on pouvait le déduire de l'alinéa b) du projet d'article 19, il fallait aussi prévoir une exonération distincte pour ces parties dans le paragraphe 4 du projet d'article 20. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail a approuvé quant au fond le projet d'article 20, sous réserve d'inclure une référence au "capitaine ou [à] l'équipage du navire" dans le paragraphe 4, et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Paragraphes 6, 7 et 25 du projet d'article premier

61. En ce qui concerne les termes "partie exécutante" et "partie exécutante maritime" employés dans le projet d'article 20, le Groupe de travail a approuvé quant au fond les définitions prévues respectivement aux paragraphes 6 et 7 du projet d'article premier et les a renvoyées au groupe de rédaction.

62. Il a été proposé de remplacer le terme "navire" ("ship") employé dans le projet d'article 20 par "bâtiment de mer" ("seagoing vessel") ["tout bâtiment conçu pour servir au transport de marchandises par mer"] afin d'établir une distinction avec les bateaux de navigation intérieure, et de remplacer le terme "bâtiment" dans le paragraphe 2 du projet d'article 5 par "navire". En réponse, il a été fait observer que cela risquait de prêter à confusion, car des bâtiments conçus pour la navigation intérieure pouvaient aussi être utilisés en mer. Après un débat, le Groupe de travail a approuvé quant au fond la définition prévue au paragraphe 25 de l'article premier et est convenu que le groupe de rédaction devrait se pencher sur les questions évoquées précédemment pour s'assurer que les termes "bâtiment" et "navire" étaient employés de manière cohérente et rendus correctement dans les différentes versions linguistiques.

Projet d'article 21. Responsabilité solidaire

63. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 21 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 22. Retard

Proposition visant à réétudier la question du retard

64. Il a été rappelé que le Groupe de travail avait examiné pour la dernière fois la question de la responsabilité en cas de retard dans la livraison des marchandises à sa dix-neuvième session (voir A/CN.9/621, par. 177 à 184). Un certain nombre de propositions avaient alors été présentées et examinées, à la lumière des discussions antérieures du Groupe de travail sur cette même question (voir A/CN.9/616, par. 101 à 113), en vue de parvenir à un accord sur le traitement du retard dans le projet de convention (voir A/CN.9/621, par. 180). Le compromis dont était convenu le Groupe de travail à la suite de ces discussions à sa dix-neuvième session avait été transposé dans le texte du projet de convention, aux projets d'articles 22 et 63, et avait donné lieu à la suppression, dans ce dernier, de la responsabilité du chargeur en cas de retard. On estimait toutefois que ce compromis avait été arrêté à la hâte, que ses effets n'étaient apparemment pas compris de la même manière par tous, et

qu'il semblait avoir eu pour effet indésirable d'obliger le transporteur à accepter par convention d'être responsable en cas de retard à la livraison du fait du projet d'article 22, selon lequel il y avait retard dès lors que les marchandises n'étaient pas livrées dans le délai convenu dans le contrat de transport. Étant donné que le régime juridique d'un certain nombre d'États prévoyait déjà une responsabilité impérative du transporteur en cas de retard, soit par application des Règles de Hambourg, soit dans les lois nationales, il a été estimé que le fait d'adopter désormais un régime tel que celui du projet de convention, dans lequel le transporteur n'était pas impérativement responsable en cas de retard, mettrait ces États dans une situation politiquement intenable. De plus, a-t-on dit, alors que le projet d'article 27 permettait d'appliquer des régimes unimodaux prévoyant une responsabilité impérative, tels que la Convention de 1956 relative au contrat de transport international de marchandises par route ("CMR") ou les Règles uniformes concernant le contrat de transport international ferroviaire des marchandises [Appendice à la Convention relative aux transports internationaux ferroviaires telle que modifiée par le Protocole de 1999 (CIM-COTIF)], il serait illogique de limiter cette responsabilité impérative à certaines étapes du transport. Il a donc été estimé, puisque l'expérience avait montré qu'il n'était pas possible de parvenir à un consensus sur la manière de traiter la question du retard dans le projet de convention, que la meilleure solution serait de supprimer purement et simplement les projets d'articles 22 et 63, ainsi que tous les autres passages du projet de convention faisant référence au retard, et de laisser l'intégralité de la question à la loi applicable. Le problème soulevé a trouvé un certain écho au sein du Groupe de travail et la proposition a recueilli un certain soutien.

65. Cependant, le Groupe de travail a généralement été d'avis que, après les longues et nombreuses discussions qui avaient eu lieu au cours des sessions précédentes sur le traitement de la question du retard dans le projet de convention, le compromis obtenu et reflété dans le texte était réel, et relevait de l'équilibre délicat des droits et obligations réalisé dans l'ensemble du texte. La proposition de suppression des projets d'articles 22 et 63, ainsi que de tous les autres passages mentionnant le retard, n'a pas été acceptée par le Groupe de travail, non plus que la proposition de recourir à une approche faisant intervenir la notion de "caractère raisonnable" s'agissant du délai imparti pour la livraison, approche qui avait été écartée par le compromis arrêté à la dix-neuvième session (voir la note 49 du document A/CN.9/WG.III/WP.101).

66. Des préoccupations ont été exprimées au sein du Groupe de travail s'agissant de l'interprétation du projet d'article 22. Plus précisément, on ne savait pas très bien s'il fallait, pour que cette disposition s'applique, que le délai de livraison soit convenu expressément ou tacitement. Cependant, on a fait observer que l'exigence d'une convention "expresse" avait été supprimée dans le cadre du compromis arrêté à la dix-neuvième session du Groupe de travail (voir A/CN.9/616, par. 184), de même que l'expression "sauf convention contraire" figurant précédemment au projet d'article 63 s'agissant de la limitation du montant de la réparation en cas de perte ou de dommage dû à un retard (voir A/CN.9/616, par. 180 b) et 184). Un certain nombre de délégations sont convenues que le projet d'article 18 imposait une obligation générale au transporteur s'agissant du retard, laquelle ne pouvait être écartée par contrat en vertu du projet d'article 82, que la date de livraison n'était pas un élément nécessaire des données du contrat, que le fait que le transporteur soit convenu de livrer à une certaine date pouvait être déduit des communications

échangées par les parties, y compris le calendrier public des départs et des arrivées du transporteur, et que le projet d'article 22 établissait seulement quand il y avait eu retard. Le Groupe de travail s'est refusé à adopter une position définitive sur cette interprétation ou sur toute autre interprétation des projets de dispositions sur le retard.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 22

67. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 22 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 23. Calcul de la réparation

68. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 23 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 24. Avis de perte, de dommage ou de retard

Paragraphe 4

69. Si le Groupe de travail a estimé dans l'ensemble que le projet d'article 24 était acceptable, une question rédactionnelle a été soulevée concernant le renvoi aux "articles 22 et 63" dans le paragraphe 4. Il a été signalé qu'en fait, la réparation du préjudice résultant d'un retard n'était pas due en vertu de ces dispositions, mais en vertu du projet d'article 18, et que le renvoi aux projets d'articles 22 et 63 risquait donc d'être source d'ambiguïté. Le Groupe de travail est convenu qu'il fallait préciser davantage le libellé du paragraphe 4 à cet égard et une proposition de suppression pure et simple du renvoi aux articles 22 et 63 a bénéficié d'un soutien considérable. On a toutefois appelé à la prudence lors de la reformulation du reste du paragraphe, de manière à exiger que l'avis mentionne non pas le montant précis du préjudice invoqué, qui serait difficile à calculer, mais plutôt le fait qu'un préjudice avait été subi en raison du retard. Bien que l'on ne se soit pas accordé sur une formulation précise, le Groupe de travail est convenu que le groupe de rédaction devrait examiner un libellé du type suggéré ci-après pour le paragraphe 4: "Aucune réparation [pour] [découlant d'un] [résultant d'un] retard n'est due à moins qu'un avis de préjudice résultant d'un retard n'ait été donné au transporteur dans un délai de vingt et un jours consécutifs à compter de la livraison."

Titre du projet d'article 24

70. On a estimé que le groupe de rédaction devrait examiner si le titre du projet d'article 24 convenait, le Groupe de travail étant en effet convenu que l'avis devait porter sur le préjudice résultant du retard et non sur le retard lui-même. Cet avis a reçu un certain soutien.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 24

71. Sous réserve des changements ci-après, le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 24 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction:

– Examiner le titre de ce projet de disposition afin de le modifier pour y indiquer que l'avis devrait porter sur le préjudice et non sur le retard; et

– Modifier le libellé du paragraphe 4 dans le sens indiqué dans la dernière phrase du paragraphe 69 ci-dessus.

Chapitre 6 – Dispositions supplémentaires relatives à des étapes particulières du transport

Projet d'article 25. Déroutement durant le transport par mer

72. Il a été estimé que le titre de cette disposition expliquerait mieux son insertion au chapitre 6 si les mots "durant le transport par mer" étaient supprimés. Sous réserve de cette modification, le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 25 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 26. Marchandises en pontée

Proposition visant à élargir la définition du terme "conteneur"

73. Il a été rappelé au Groupe de travail qu'une proposition avait été soumise en vue d'améliorer la définition actuelle du terme "conteneur" figurant au paragraphe 26 du projet d'article premier (voir A/CN.9/WG.III/WP.102) et qu'il semblerait logique d'examiner cette proposition dans le cadre du projet d'article 26. L'idée, a-t-on expliqué, était d'inclure dans la définition les mots "véhicule routier", ce qui aurait une incidence, avant tout, sur les projets d'articles 26-1 et 2 et 62-3. Il a été noté que les véhicules routiers étaient souvent transportés par mer en grand nombre, généralement à bord de bâtiments spécialisés pour transporter des remorques et conçus pour transporter à la fois ce type de véhicule et des conteneurs, soit en pontée, soit en cale. Il a été expliqué que le texte actuel du projet de convention soumettait les véhicules routiers au projet d'article 26-1 c) au lieu de les associer aux conteneurs dans le projet d'article 26-1 b), de sorte que le transporteur ne serait pas tenu responsable du dommage subi par les marchandises dans des véhicules routiers par suite du risque particulier que comportait leur transport en pontée conformément à l'alinéa c). Il a été suggéré de traiter les véhicules routiers de la même manière que les conteneurs, de sorte que les règles normales gouvernant la responsabilité s'appliqueraient à eux, qu'ils soient transportés en pontée ou en cale.

74. À titre d'explication supplémentaire, on a indiqué que si la définition de "conteneur" était étendue aux véhicules routiers, ce type de véhicule ne pourrait pas être considéré comme une seule unité en vertu du projet d'article 62-3 mais que, comme pour les conteneurs, tous les colis chargés dans le véhicule pourraient être énumérés aux fins de la limitation de la responsabilité par colis. On a souligné que ce problème particulier avait été soulevé et jugé particulièrement préoccupant par l'Union internationale des transports routiers (IRU) (voir A/CN.9/WG.III/WP.90). On a ajouté que la modification proposée de la définition en question aurait l'avantage supplémentaire de traiter de façon équitable les conteneurs et les véhicules routiers.

75. Il a été proposé en outre d'étendre la définition du terme "conteneur" aussi aux "véhicules ferroviaires". Bien que ces véhicules soient rarement transportés en pontée, on a estimé que leur inclusion dans la définition de "conteneur" pourrait avoir certains avantages, par exemple en ce qui concerne l'obligation incombant au

chargeur de procéder de façon appropriée et soigneuse à l'arrimage, au saisissage et à la fixation du contenu des conteneurs, conformément au projet d'article 28.

76. Les deux propositions ont reçu un large soutien, car elles présentaient des avantages concrets, tenaient compte de la pratique actuelle et étaient particulièrement raisonnables du point de vue du secteur concerné. On a fait observer qu'elles n'avaient aucune incidence sur la disposition du projet de convention relative aux conflits de conventions et qu'il n'y aurait notamment aucun conflit avec la CMR. Il a en outre été noté que si ces propositions devaient être approuvées, le groupe de rédaction devrait revoir l'emploi des termes "conteneur" et "remorque" dans tout le projet de convention.

77. L'extension de la définition du terme "conteneur" a toutefois suscité certaines craintes. Du point de vue des transporteurs, on a dit qu'elle risquait d'augmenter leur niveau de responsabilité, ce qui perturberait l'équilibre actuel du projet de convention.

78. Du point de vue des chargeurs, on a craint qu'une définition élargie de "conteneur" n'ait des incidences indésirables sur le projet d'article 62 relatif aux limites de la responsabilité, notamment concernant le transport par mer d'un véhicule routier. Par exemple, si les marchandises à bord du véhicule n'étaient pas énumérées dans le connaissement, le véhicule et son contenu seraient considérés comme un seul et même colis et tous les propriétaires des marchandises chargées sur le camion perdraient la limitation par colis. Ce risque serait également préoccupant pour les transporteurs routiers. Il a été souligné que la CMR prévoyait une limite de responsabilité par unité de poids plus élevée que celle qui était actuellement envisagée dans le projet de convention. Ainsi, en cas de perte ou de dommage subi, au cours d'un voyage par mer, par des marchandises chargées sur un camion, le transporteur routier risquait d'être tenu de dédommager les propriétaires des marchandises d'un montant supérieur à celui qu'il pourrait recouvrer auprès du transporteur maritime. On s'est aussi inquiété des implications que l'élargissement de la définition de "conteneur" aux véhicules routiers pourrait avoir en cas de perte ou de dommage subi par un véhicule transporté par mer sans marchandises à son bord. C'est pourquoi il a été jugé préférable, au lieu de modifier la définition du terme "conteneur", d'adopter une approche article par article et d'ajouter les mots "véhicule routier" et "véhicule ferroviaire" lorsque le contexte l'exigeait.

79. En réponse aux craintes exprimées, il a été indiqué que, pour bénéficier de la limitation par colis, il faudrait énumérer les marchandises chargées sur un "véhicule routier", ce qui était déjà la pratique établie, notamment dans le cadre de la CMR. Quant aux dommages subis par le véhicule lui-même, il a été indiqué que la définition du terme "marchandises" au paragraphe 24 du projet d'article premier réglait cette question car elle englobait les conteneurs fournis sans marchandises. Il a par ailleurs été noté, d'un point de vue pratique, qu'en modifiant la définition de "conteneur", on évitait d'avoir à ajouter les mots "véhicule routier" et "véhicule ferroviaire" à chaque occurrence du terme "conteneur" (à savoir dans les projets d'articles 1-25, 1-26, 15 c), 18-5 a), 26-1 b), 28-3, 42-3, 42-4, 42-4 a) i), 42-4 b) i), 42-4 b) ii), 43 c) ii), 51-2 b) et 62-3).

80. Compte tenu des préoccupations exprimées et du lien entre certains arguments et la notion de "colis", au paragraphe 3 du projet d'article 62, le Groupe de travail est convenu de revenir sur la question après avoir examiné cette autre disposition.

Adapté au transport en pontée

81. Il a été indiqué qu'en tout état de cause, les "véhicules routiers" et les "véhicules ferroviaires", qu'ils soient ou non inclus dans la définition du terme "conteneur", devraient être adaptés au transport en pontée, et que cette condition devrait être indiquée au paragraphe 1 b) du projet d'article 26. Le Groupe de travail est convenu dans l'ensemble que le transporteur ne devrait être autorisé à transporter des véhicules routiers ou ferroviaires en pontée que s'ils étaient adaptés à ce type de transport et si le pont du navire était spécialement équipé pour les transporter.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 26

82. Le Groupe de travail a approuvé quant au fond le projet d'article 26, sous réserve de mentionner les "véhicules routiers" et les "véhicules ferroviaires" au paragraphe 1 b). Il est convenu de revenir sur la proposition de modification de la définition du terme "conteneur" après avoir examiné le projet d'article 62, paragraphe 3.

Projet d'article 27. Transport précédant ou suivant un transport par mer

83. On s'est inquiété de ce que le projet d'article 27 ne contenait pas de disposition permettant à un État contractant de déclarer qu'il appliquerait les dispositions impératives de son droit interne dans des circonstances identiques pour l'essentiel à celles qui, conformément au paragraphe 1 du projet d'article 27, lui permettraient d'appliquer un instrument international. En réponse, il a été rappelé au Groupe de travail qu'à sa dix-neuvième session il avait demandé que l'on insère un tel projet d'article (voir A/CN.9/621, par. 125 et 126) et qu'à sa vingtième session il était provisoirement convenu, en attendant l'examen plus avant de la proposition de compromis sur la limitation de la responsabilité du transporteur, de revenir sur cette décision (voir A/CN.9/642, par. 163 et 166), ce qui expliquait pourquoi le texte dont il était saisi ne comportait pas de disposition de ce type.

84. On a demandé si l'emploi de termes différents, à savoir "instrument international" dans le projet d'article 27 et "convention internationale" dans le projet d'article 85 était voulu. Il a été répondu que cette différentiation était voulue, car tous les instruments internationaux visés dans ce contexte n'étaient pas considérés comme des conventions internationales, par exemple un règlement adopté par une organisation régionale d'intégration économique.

85. S'agissant du paragraphe 3 du projet d'article 27, il a été proposé de le supprimer entièrement compte tenu de la décision prise par le Groupe de travail à sa dix-neuvième session de choisir l'approche de la variante B en ce qui concerne les limites de responsabilité (voir A/CN.9/621, par. 191). Il a été rappelé au Groupe de travail que le projet de paragraphe 3 avait été ajouté afin de clarifier l'applicabilité des conventions de transport intérieur lorsque la seule approche prévue dans le paragraphe 1 a) était celle du conflit de lois correspondant à la variante A. On a fait observer que, du fait que le projet d'article reflétait actuellement une approche différente, à savoir celle du "contrat hypothétique", le projet de paragraphe 3 était devenu superflu et risquait même de faire obstacle à l'application du paragraphe 1 a).

86. En réponse, le maintien du paragraphe 3 a bénéficié d'un certain soutien car il faisait partie d'un compromis obtenu à l'issue d'un long débat. Le Groupe de travail a été invité à examiner attentivement les conséquences possibles de la suppression du projet de paragraphe 3, en particulier en liaison avec le paragraphe 2 du projet d'article 62, avant de trancher définitivement la question.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 27

87. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 27 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction. Il est convenu de ne se prononcer sur le paragraphe 3 du projet d'article 27 qu'après avoir débattu plus avant des questions relatives aux limites de responsabilité au paragraphe 2 du projet d'article 62 (voir ci-après, par. 204).

Chapitre 7 – Obligations du chargeur envers le transporteur

Projet d'article 28. Remise des marchandises pour le transport

88. Comme il est indiqué dans les notes 62 et 101 du document A/CN.9/WG.III/WP.101, l'obligation de décharger les marchandises de façon appropriée et soigneuse avait été déplacée du paragraphe 2 du projet d'article 28 au paragraphe 2 du projet d'article 45 dans le chapitre sur la livraison des marchandises, car on estimait que l'obligation de déchargement prévue dans une convention conclue conformément au paragraphe 2 du projet d'article 14 serait généralement exécutée par le destinataire et n'incombait pas au chargeur. On a toutefois craint qu'il n'y ait une lacune dans le projet de convention concernant l'obligation de décharger les marchandises dans la mesure où, en vertu du projet d'article 45, le destinataire n'assumait d'obligations dans le cadre du projet de convention que s'il avait exercé ses droits en vertu du contrat de transport. On a considéré que si le déchargement ne faisait plus partie des obligations du chargeur et si le destinataire n'avait exercé aucun de ses droits en vertu du contrat de transport, aucune partie ne serait tenue d'exécuter cette obligation. En conséquence, deux propositions ont été faites: a) insérer de nouveau le mot "déchargement" au paragraphe 2 du projet d'article 28; ou b) remplacer les mots "procède de façon appropriée et soigneuse au chargement, à la manutention ou à l'arrimage des marchandises" par "s'acquitte de façon appropriée et soigneuse de ses obligations en vertu de cette convention".

89. Le point de vue contraire, à savoir qu'il n'y avait pas de lacune en ce qui concerne l'obligation de décharger les marchandises, a été exprimé. Bien que le destinataire puisse être tenu d'exécuter cette obligation en raison d'une convention conclue conformément au paragraphe 2 du projet d'article 14, le déchargement des marchandises n'incombait pas normalement au chargeur. Il a également été souligné que le chargeur ne serait soumis à cette obligation que lors d'une vente FOB, auquel cas il serait aussi le destinataire. Par conséquent, l'obligation de déchargement ne devrait en aucun cas être traitée dans le projet d'article 28.

90. On a toutefois reconnu que les divergences entre les obligations énumérées au paragraphe 2 du projet d'article 14 et celles du paragraphe 2 du projet d'article 28 risquaient de prêter à confusion et le Groupe de travail a accepté, pour répondre à ces craintes, la proposition de remplacer les mots "procède de façon appropriée et

soigneuse au chargement, à la manutention ou à l'arrimage des marchandises" par une formulation du type "s'acquitte de façon appropriée et soigneuse de ses obligations en vertu de cette convention".

91. En outre, une préférence a été exprimée au sein du Groupe de travail en faveur de la clarté que conférerait au paragraphe 2 du projet d'article 28 le remplacement des mots "les parties" par "le transporteur et le chargeur". Il a également été proposé, dans un souci de cohérence, d'apporter une modification similaire au paragraphe 2 du projet d'article 14. Le Groupe de travail a appuyé ces propositions et est convenu que des discussions plus approfondies quant à ce qui déclencherait l'obligation du destinataire de décharger les marchandises pourraient être envisagées à propos du projet d'article 45.

92. Il a également été rappelé au Groupe de travail qu'il faudrait peut-être modifier, dans le paragraphe 3 du projet d'article 28, l'expression "le conteneur ou la remorque", suivant qu'il déciderait d'inclure les "véhicules routiers ou ferroviaires" dans la définition de "conteneur" au paragraphe 26 du projet d'article premier ou d'apporter les modifications nécessaires aux dispositions de fond du projet de convention (voir ci-dessus, par. 73 à 80).

93. Sous réserve des changements ci-dessus, le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 28 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 29. Coopération entre le chargeur et le transporteur pour la fourniture d'informations et d'instructions

94. Il a été indiqué que le renvoi à "l'article 31" dans la première phrase du projet d'article 29 semblait erroné, et qu'il faudrait le remplacer par un renvoi à "l'article 30". Après discussion, il a été estimé que l'intégralité de la proposition "sans préjudice des obligations incombant à ce dernier en vertu de l'article 31" était inutile et pouvait être supprimée. Cet avis a été fortement appuyé.

95. Sous réserve de la suppression de ce membre de phrase, le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 29 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 30. Obligation du chargeur de fournir des informations, instructions et documents

96. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 30 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 31. Fondement de la responsabilité du chargeur envers le transporteur

97. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 31 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 32. Informations pour l'établissement des données du contrat

98. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 32 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Paragraphe 23 du projet d'article premier

99. S'agissant du terme "données du contrat" employé au projet d'article 32, le Groupe de travail a approuvé quant au fond la définition qui en était donnée au paragraphe 23 du projet d'article premier et l'a renvoyée au groupe de rédaction.

Projet d'article 33. Règles spéciales concernant les marchandises dangereuses

100. On a fait observer que le terme "expéditeur" était employé à l'alinéa a) du projet d'article 33, alors que le Groupe de travail était convenu de supprimer toute mention de l'expéditeur (voir ci-dessus, par. 21 à 24). Il a été proposé de modifier ce projet de disposition en supprimant le membre de phrase "que l'expéditeur ne les remette" et en le remplaçant par un libellé du type "qu'elles ne soient remises". Le Groupe de travail a approuvé cette approche générale.

101. Sous réserve que le texte soit modifié pour supprimer la mention de l'"expéditeur", le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 33 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 34. Situation du chargeur documentaire

102. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 34 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Paragraphe 9 du projet d'article premier

103. S'agissant du terme "chargeur documentaire" employé au projet d'article 34, le Groupe de travail a approuvé quant au fond la définition qui en était donnée au paragraphe 9 du projet d'article premier et l'a renvoyée au groupe de rédaction.

Projet d'article 35. Responsabilité du chargeur pour fait d'autrui

104. On a fait observer que le terme "expéditeur" apparaissait dans le projet d'article 35, alors que le Groupe de travail était convenu de supprimer toute mention de l'expéditeur (voir ci-dessus, par. 21 à 24). Le Groupe de travail est convenu que les mots "de l'expéditeur ou" devraient être purement et simplement supprimés.

105. Quelques craintes ont été émises au sein du Groupe de travail quant à la clarté du texte suite à la suppression du membre de phrase "comme s'il s'agissait de ses propres actes ou omissions", jugé redondant (voir la note 76 du document A/CN.9/WG.III/WP.101). Il a été estimé que le texte n'indiquait pas clairement si la disposition concernait la responsabilité pour faute ou la responsabilité sans faute, ni de quel point de vue la responsabilité devrait être envisagée. Il a été répondu que la disposition énonçait simplement le principe général de la responsabilité du fait d'autrui, selon lequel le chargeur devait répondre des actes, notamment, de ses préposés, mandataires et sous-traitants, et que le type de responsabilité dépendrait de l'obligation à laquelle il y aurait eu manquement conformément aux termes du projet de convention. On a fait observer en outre qu'il risquait d'être assez difficile de réintroduire une formule telle que celle proposée, étant donné que cela pourrait soulever des questions concernant l'attribution de la faute du chargeur visée au projet d'article 31, et qu'il faudrait traiter de la même manière le projet d'article 19 sur la responsabilité du transporteur pour fait d'autrui, ce qui pourrait compliquer considérablement l'ensemble du texte. Après discussion, le Groupe de travail a

décidé que cette disposition était suffisamment claire, compte tenu notamment du principe bien connu qui s'y trouvait énoncé.

106. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 35 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 36. Cessation de la responsabilité du chargeur

107. Selon un avis, le projet d'article 36 devait être supprimé, car on estimait que la disposition sur la responsabilité à l'alinéa a) avait été traitée dans d'autres articles du projet de convention, et que la disposition sur le fret à l'alinéa b) n'avait pas sa place dans le projet de convention. Bien que cet avis ait été appuyé, s'agissant de l'alinéa b), et qu'une question concernant la raison d'être de cette disposition reste posée, le Groupe de travail n'a pas voulu revenir sur le consensus déjà obtenu et est convenu de conserver cette disposition.

108. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 36 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Chapitre 8 – Documents de transport et documents électroniques de transport

Projet d'article 37. Émission du document de transport ou du document électronique de transport

109. Il a été fait observer que le terme "expéditeur" était employé à l'alinéa a) du projet d'article 37, et que le texte de cette disposition devrait être modifié pour tenir compte du fait que le Groupe de travail était convenu de supprimer toute mention de l'expéditeur (voir ci-dessus, par. 21 à 24). Il a été estimé qu'il suffirait de supprimer le chapeau du projet d'article 37 et la totalité de l'alinéa a), mais on a noté que si l'alinéa a) pouvait être supprimé, le contenu du chapeau devrait être conservé pour couvrir les cas où, dans certains secteurs, aucun document de transport, électronique ou autre, n'était émis.

110. Le Groupe de travail est convenu de supprimer l'alinéa a) et de prier le groupe de rédaction de modifier en conséquence le texte restant si nécessaire. Il lui a également été rappelé que la suppression pure et simple de l'alinéa a) ne suffirait peut-être pas à appliquer la décision de supprimer du texte le mot "expéditeur" et qu'il faudrait peut-être envisager d'autres changements dans l'ensemble du texte.

111. Sous réserve de la suppression de l'alinéa a), contenant le mot "expéditeur", et de toute autre modification qu'il faudra peut-être apporter au texte en conséquence, le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 37 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

112. Ayant achevé ses délibérations sur le contenu du projet d'article 37, le Groupe de travail est passé à l'examen d'un certain nombre de définitions s'y rapportant.

Définition du terme "document de transport" (projet d'article premier, paragraphe 15)

113. Il a été indiqué que, compte tenu de la suppression de l'alinéa a) du projet d'article 37 (voir par. 109 et 110 ci-dessus) et de la décision du Groupe de travail de

supprimer toute mention de l'expéditeur (voir par. 21 à 24 ci-dessus), il faudrait également apporter quelques changements à la définition du terme "document de transport" au paragraphe 15 du projet d'article premier.

114. Il a été proposé de remplacer la conjonction "ou" entre les alinéas a) et b) du paragraphe 15 par "et", le Groupe de travail étant en effet convenu qu'un simple récépissé ne constituerait pas un document de transport aux fins du projet de convention. Le Groupe de travail a donc décidé que les deux conditions énoncées dans ces alinéas devraient être cumulatives et non exclusives. Il a estimé que cette modification de la définition du terme "document de transport" n'aurait pas d'incidence négative sur les autres dispositions du projet de convention, seul l'alinéa a) du projet d'article 43 devant être légèrement modifié.

115. Sous réserve de ces modifications, le Groupe de travail a approuvé quant au fond le paragraphe 15 du projet d'article premier et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Modifications à apporter en conséquence au projet d'article 6-2 b)

116. Compte tenu de la suppression des références à l'"expéditeur" et de la modification de la définition du terme "document de transport", il a été proposé de remplacer le texte du projet d'article 6-2 b) par le libellé suivant "en cas d'émission d'un document de transport ou d'un document électronique de transport".

117. Le Groupe de travail est convenu de modifier comme indiqué le projet d'article 6-2 b) et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Définition du terme "document de transport négociable" (projet d'article premier, paragraphe 16)

118. En ce qui concerne la définition du terme "document de transport négociable", employé dans le projet d'article 37, il a été proposé de remplacer les mots "à l'ordre du destinataire" par "à l'ordre de la personne spécifiée/dénommée" car le destinataire serait l'endossataire d'un connaissement à ordre et il serait important d'indiquer qui serait l'endosseur, en particulier si la banque était le destinataire. On a ajouté que cette modification n'aurait pas d'incidence sur le fond et résoudrait l'incohérence constatée entre les paragraphes 12 et 16 du projet d'article premier.

119. En réponse, on a fait observer que cette modification introduirait un terme nouveau, à savoir "personne spécifiée/dénommée", qu'il faudrait alors définir et qui risquait d'être incompatible avec la définition du terme "porteur", au paragraphe 11 de l'article premier. Ce terme, a-t-on ajouté, créerait davantage d'incertitude et serait moins favorable aux banques qui finançaient des contrats de commerce extérieur. Dans la pratique actuelle, les documents de transport prévoyaient généralement un espace pour insérer le nom du "destinataire", si bien que les banques pouvaient déjà protéger leurs droits en veillant à ce qu'elles y soient désignées comme destinataires. Le projet de convention non seulement tenait compte de cette pratique mais, en prévoyant dans le projet d'article 45 que le destinataire n'était tenu de prendre livraison des marchandises que s'il avait exercé ses droits en vertu du contrat de transport, fournissait aussi une protection supplémentaire aux banques qui pouvaient hésiter à accepter d'être désignées comme destinataires par crainte d'une éventuelle responsabilité ou obligation concernant les marchandises.

120. À la question de savoir quelle loi était visée par les mots “la loi applicable au document”, au paragraphe 16 du projet d’article premier, il a été répondu que le projet de convention ne précisait pas la loi qui devait régir l’instrument et que les systèmes internes de droit international privé apportaient des réponses divergentes sur ce point. Il a été indiqué aussi qu’en tout état de cause, la référence à la loi applicable était limitée à la question de savoir quelles mentions pourraient être juridiquement équivalentes aux mots “à ordre” ou “négociable”.

121. Le Groupe de travail est convenu de conserver la définition prévue au paragraphe 16 du projet d’article premier et l’a renvoyée au groupe de rédaction.

Définition du terme “document de transport non négociable” (projet d’article premier, paragraphe 17)

122. Le Groupe de travail a approuvé quant au fond la définition prévue au paragraphe 17 du projet d’article premier et l’a renvoyée au groupe de rédaction.

Définition du terme “communication électronique” (projet d’article premier, paragraphe 18)

123. À la question de savoir pourquoi la définition du terme “communication électronique”, au paragraphe 18 du projet d’article premier, était différente de celle donnée dans la Convention des Nations Unies sur l’utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux (“Convention sur les communications électroniques”), il a été répondu que la première reprenait des éléments des définitions de “communication électronique” et de “message de données” ainsi que les critères d’équivalence fonctionnelle énoncés dans la Convention sur les communications électroniques.

124. Le Groupe de travail a approuvé quant au fond la définition prévue au paragraphe 18 du projet d’article premier et l’a renvoyée au groupe de rédaction.

Définition du terme “document électronique de transport” (projet d’article premier, paragraphe 19)

125. Le Groupe de travail a approuvé quant au fond la définition du terme “document électronique de transport”, sous réserve des modifications nécessaires pour l’aligner sur la version révisée de la définition du terme “document de transport” (voir par. 113 et 114 ci-dessus), et l’a renvoyée au groupe de rédaction.

Définition du terme “document électronique de transport négociable” (projet d’article premier, paragraphe 20)

126. En ce qui concerne le terme “document électronique de transport négociable” employé dans le projet d’article 37, le Groupe de travail a pris note des craintes exprimées concernant le paragraphe 16 du projet d’article premier (voir ci-dessus, par. 118 à 120). Il a néanmoins approuvé quant au fond la définition prévue au paragraphe 20 du projet d’article premier et l’a renvoyée au groupe de rédaction.

Définition du terme "document électronique de transport non négociable" (projet d'article premier, paragraphe 21)

127. S'agissant du terme "document électronique de transport non négociable" employé dans le projet d'article 37, le Groupe de travail a approuvé quant au fond la définition prévue au paragraphe 18 du projet d'article premier et l'a renvoyée au groupe de rédaction.

Définition des termes "émission" et "transfert" d'un document électronique de transport négociable (projet d'article premier, paragraphe 22)

128. On a demandé si le paragraphe 22 du projet d'article premier donnait réellement une définition des termes "émission" et "transfert" et s'il ne traitait pas une question de fond. Il a en outre été noté que la version anglaise de cette disposition n'était pas claire car s'il était possible de transférer le contrôle exclusif, il était impossible de l'"émettre" ("issue").

129. Il a été proposé pour cette définition: i) de supprimer toute référence à l'"émission"; et ii) de parler de la "création" du contrôle exclusif. Il a par ailleurs été proposé de déplacer ce paragraphe dans d'autres chapitres du projet de convention, par exemple dans le projet d'article 8 ou 9 ou dans un article distinct du chapitre 3, au motif qu'il traitait une question de fond.

130. Le Groupe de travail est convenu que les notions abordées dans le paragraphe 22 du projet d'article premier seraient mieux comprises si les termes "émission" et "transfert" d'un document électronique de transport négociable étaient définis séparément et si la définition du terme "émission" précisait qu'un tel document devait être créé conformément à des procédures qui en garantissaient le contrôle exclusif pendant toute sa durée de validité. Il a renvoyé ce paragraphe au groupe de rédaction en lui demandant de trouver une formulation adéquate à cet effet.

Projet d'article 38. Données du contrat

131. Le projet d'article 38 n'a pas suscité de commentaires. Le Groupe de travail l'a approuvé quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 39. Identification du transporteur

132. Le projet d'article 39 n'a pas suscité de commentaires. Le Groupe de travail l'a approuvé quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 40. Signature

133. Le projet d'article 40 n'a pas suscité de commentaires. Le Groupe de travail l'a approuvé quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 41. Lacunes dans les données du contrat

134. Le Groupe de travail est convenu que le paragraphe 3 du projet d'article devait être quelque peu révisé compte tenu de sa décision de ne pas employer le terme "expéditeur" dans le projet de convention (voir ci-dessus, par. 21 à 24). Sous réserve des modifications nécessaires, il a approuvé le projet d'article 40 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 42. Réserves concernant les informations relatives aux marchandises dans les données du contrat

Proposition visant à traiter certaines situations relatives à l'inspection ou à la connaissance effective des marchandises se trouvant dans un conteneur fermé

135. Il a été noté que le projet d'article 42 établissait un système permettant au transporteur de faire des réserves relativement aux informations mentionnées au projet d'article 38 dans les données du contrat. Il a également été noté que le paragraphe 3 traitait de la situation où les marchandises n'étaient pas remises dans un conteneur fermé, alors que le paragraphe 4 traitait des marchandises remises dans un conteneur fermé.

136. L'avis a été exprimé à cet égard que le projet d'article 42 comportait probablement une lacune, à savoir dans les cas où les marchandises étaient remises dans un conteneur fermé mais où le transporteur les avait effectivement inspectées, ne serait-ce qu'en partie, par exemple lorsqu'il ouvrait un conteneur pour s'assurer qu'il contenait bien les marchandises déclarées par le chargeur, sans toutefois pouvoir en vérifier la quantité. Une telle situation, a-t-on dit, serait similaire à celles envisagées au paragraphe 3 et méritait d'être traitée pour l'essentiel de la même manière. Aussi a-t-il été proposé d'insérer le paragraphe supplémentaire suivant après le paragraphe 4:

> Lorsque les marchandises sont remises pour être transportées au transporteur ou à une partie exécutante dans un conteneur fermé, mais que le transporteur ou la partie exécutante a effectivement inspecté les marchandises se trouvant à l'intérieur du conteneur ou a, d'une autre manière, effectivement connaissance de son contenu avant l'émission du document de transport ou du document électronique de transport, le paragraphe 3 s'applique de manière similaire aux informations mentionnées aux alinéas a), b) et c) du paragraphe 1 de l'article 38.

137. Cette proposition a suscité certaines craintes. Si le transporteur ou une partie exécutante avait effectivement connaissance des marchandises se trouvant dans un conteneur fermé, le paragraphe 2 du projet d'article 42 s'appliquerait et aucun des deux ne pourrait faire de réserves. Un autre sujet de préoccupation tenait au fait que la relation entre le paragraphe supplémentaire proposé et le paragraphe 1 n'était pas claire. Toutefois, la logique sous-jacente à la proposition concernant la situation dans laquelle le transporteur ou une partie exécutante avait effectivement inspecté les marchandises a bénéficié d'un large soutien. On a donc estimé qu'un moyen plus approprié et plus efficace de traiter cette situation était d'ajouter le membre de phrase "ou lorsqu'elles sont remises dans un conteneur fermé mais que le transporteur ou la partie exécutante les ont effectivement inspectées" après "dans un conteneur fermé" dans le chapeau du paragraphe 3. Cette proposition a été largement soutenue.

Proposition visant à clarifier les conditions dans lesquelles le transporteur peut faire des réserves relativement aux informations dans le paragraphe 4 a)

138. Il a été proposé de remplacer la conjonction "ou" à la fin de l'alinéa a) i) du paragraphe 4 par "et" afin de clarifier les conditions dans lesquelles le transporteur peut faire des réserves au sujet des informations relatives aux marchandises dans les

données du contrat. Il a été estimé d'une manière générale que, sous sa forme actuelle, ce paragraphe n'était pas clair et prêtait à confusion. Le Groupe de travail est convenu, en ce qui concerne la situation visée au paragraphe 4, que le transporteur ne serait pas en mesure de faire des réserves relativement aux informations mentionnées dans les alinéas a), b) ou c) du paragraphe 1 du projet d'article 38 si lui-même, ou la partie exécutante, avait inspecté les marchandises ou en avait, d'une autre manière, effectivement connaissance.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 42

139. Sous réserve des modifications ci-après, le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 42 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction:

– Insérer, dans le chapeau du paragraphe 3, après les mots "dans un conteneur fermé", un libellé du type "ou lorsqu'elles sont remises dans un conteneur fermé mais que le transporteur ou la partie exécutante les ont effectivement inspectées"; et

– Rédiger plus clairement l'alinéa a) du paragraphe 4 afin de rendre les conditions cumulatives, à savoir que le transporteur ne peut faire de réserves relativement aux informations mentionnées aux alinéas a), b) ou c) du paragraphe 1 du projet d'article 38 si lui-même, ou la partie exécutante, avait effectivement inspecté les marchandises se trouvant à l'intérieur du conteneur [et/ou] avait, d'une autre manière, effectivement connaissance de son contenu avant l'émission du document de transport ou du document de transport électronique.

Projet d'article 43. Force probante des données du contrat

140. Une crainte a été exprimée au sujet des règles d'"estoppel" des alinéas b) et c) du projet d'article 43, car les exigences qui étaient respectivement imposées à un tiers et à un destinataire étaient différentes. L'alinéa b) exigeait uniquement du tiers qu'il agisse de bonne foi, alors que l'alinéa c) imposait au destinataire d'agir de bonne foi mais aussi de s'être fié à l'une des données du contrat mentionnées dans cet alinéa. Il a été demandé si cette différence avait été voulue par le Groupe de travail. Il a été proposé, pour la supprimer, d'aligner les exigences de l'alinéa b) i) et ii) sur celles de l'alinéa c) en suivant l'approche adoptée au paragraphe 3 de l'article 16 des Règles de Hambourg.

141. Cette proposition a trouvé un certain écho au sein du Groupe de travail. Il a toutefois été rappelé à ce dernier que le projet d'article 43 avait fait l'objet d'intenses négociations lors de la deuxième lecture du projet de convention et que sa forme actuelle reflétait le compromis auquel on était parvenu. Ce compromis conduisait à établir une distinction entre le porteur d'un document de transport négociable et le porteur d'un document de transport non négociable. Alors que, dans le premier cas, il avait été admis que le porteur agissant de bonne foi devrait être protégé d'une manière générale, dans le second cas seul le porteur qui de bonne foi avait agi en se fiant aux informations contenues dans le document de transport non négociable devait être protégé. Il a également été fait observer que l'ajout d'une exigence de ce type (à savoir, s'être fié aux informations) à l'alinéa b) s'agissant du document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable modifierait de façon substantielle le compromis.

142. Le Groupe de travail a approuvé quant au fond le projet d'article 43, sous réserve de la suppression du membre de phrase "qui constate la réception des marchandises" suite à la modification de la définition de "document de transport" et de "document électronique de transport" (voir ci-dessus, par. 113, 114 et 125), et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 44. "Fret payé d'avance"

143. À la question de savoir si le projet d'article 44 devait être une disposition de fond ou une règle de preuve, il a été répondu qu'il s'agissait d'une disposition de fond. En réponse à une autre question relative au sens de l'expression "ou une mention similaire", on a expliqué qu'il n'était pas nécessaire d'employer l'expression exacte "fret payé d'avance" dans les données du contrat pour que la disposition s'applique, mais qu'une formule équivalente, par exemple "fret prépayé" ou autre du même type, suffirait.

144. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 44 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Chapitre 9 – Livraison des marchandises

Projet d'article 45. Obligation de prendre livraison

145. Le Groupe de travail a rappelé qu'il avait décidé, à propos du projet d'article 28-2, de poursuivre ses discussions dans le cadre du projet d'article 45-2 sur les éléments nécessaires pour déclencher l'obligation du destinataire de décharger les marchandises en vertu d'une convention conclue entre les parties au contrat de transport conformément au projet d'article 14-2 (voir plus haut, par. 91). Dans ce contexte, deux propositions ont été faites: d'une part, compte tenu des changements apportés aux projets d'articles 14-2 et 28-2, remplacer "les parties" par "le transporteur et le chargeur" et, d'autre part, insérer les mots "et que le destinataire donne son consentement" avant "ce dernier procède au déchargement de façon appropriée et soigneuse". La première proposition a été fermement appuyée, tandis que la seconde a recueilli un certain soutien. On s'est inquiété de ce qu'il adviendrait si le destinataire ne donnait pas son consentement, mais, selon un avis, la solution à ce problème pouvait résider dans les droits que le projet d'article 51-2 conférait au transporteur à l'égard des marchandises non livrées. On a appelé instamment à appuyer les deux propositions, car – pensait-on – la situation envisagée au paragraphe 2 était plutôt exceptionnelle, et le fait d'exiger le consentement du destinataire serait sans grande conséquence dans la pratique tout en dissipant certaines préoccupations plus larges exprimées au sein du Groupe de travail à l'égard des conventions conclues conformément au projet d'article 14-2.

146. On a fait observer que l'exigence du "consentement" du destinataire risquait d'être trop contraignante. En effet, si, par exemple, une clause du connaissement imposait au destinataire de décharger les marchandises à ses risques et frais, il lui serait alors inutile de donner son consentement séparément. On a donc estimé que, pour modifier éventuellement le paragraphe 2, il faudrait non pas exiger le "consentement" du destinataire, mais plutôt prévoir que celui-ci était "lié" par la convention conclue dans les termes de l'article 14-2. Ce point de vue a recueilli un certain appui.

147. Des craintes sérieuses ont cependant été émises à l'égard tant de la proposition d'insérer un élément de "consentement" dans le projet de convention que de celle consistant à "lier" le destinataire. On a fait valoir en particulier que, dans certains États, le contrat de transport comportait trois parties et s'imposait au destinataire. On a souligné aussi que l'exigence additionnelle d'un "consentement" de la part du destinataire risquait d'avoir des conséquences très graves pour les pratiques ou les coutumes commerciales de certains secteurs. Ainsi – a-t-on expliqué –, dans le transport de vrac, une disposition exigeant que le destinataire consente à une obligation de décharger les marchandises représenterait un changement significatif par rapport à la pratique existante. Une préférence marquée a donc été exprimée en faveur du maintien du texte du paragraphe 2 en l'état ou de sa suppression pure et simple, auquel cas la question des obligations du destinataire relèverait de la loi nationale. Cet avis a été très appuyé.

148. On a déclaré que le paragraphe 2 devait être envisagé sous deux aspects: d'une part, celui du consentement qui devrait, le cas échéant, être requis du destinataire avant qu'il ne soit soumis à l'obligation de décharger les marchandises conformément à une convention entre les parties au contrat de transport et, d'autre part, celui des soins qu'on devrait exiger de lui lorsqu'il procédait au déchargement. On a estimé que le projet de disposition devrait se concentrer sur le degré de soins requis et non sur le point de savoir si le destinataire avait donné son consentement, et que le texte du paragraphe 2 du projet d'article 45 devrait être modifié en conséquence. On a proposé, en particulier, de reformuler ce paragraphe 2 à peu près comme suit: "Lorsqu'il décharge les marchandises, le destinataire le fait de manière appropriée et soigneuse." Si cette solution était retenue, il serait alors clair que la loi nationale régirait la question de savoir si le destinataire devrait donner ou non son consentement pour être soumis à une obligation découlant d'une convention conclue dans les termes du paragraphe 2 du projet d'article 14.

149. Pour clarifier encore les choses, il a été noté que le Groupe de travail devrait examiner précisément si les soins exigés du destinataire lors du déchargement concernaient les marchandises elles-mêmes, les marchandises d'autres personnes ou le navire. Dans le premier cas, on a fait observer que le destinataire était probablement le propriétaire des marchandises, si bien qu'il semblerait illogique de lui imposer une obligation de soins pour ses propres marchandises.

150. Compte tenu des positions fermes exprimées au sein du Groupe de travail, aucun consensus ne s'est dégagé de la proposition de se concentrer, dans la disposition, sur le degré de soins exigé et non sur le consentement du destinataire. Il a été estimé, et cet avis a été favorablement accueilli, que le fait d'énoncer une obligation de soins de manière aussi limitée était quelque peu redondant, puisque toutes les obligations assumées dans le contrat de transport devaient être exécutées de façon appropriée et soigneuse. Le Groupe de travail a décidé de supprimer le texte du paragraphe 2 du projet d'article 45 pour qu'il ressorte très clairement que la question des obligations incombant au destinataire en vertu d'une convention entre le transporteur et le chargeur était régie par la loi nationale.

151. Après avoir décidé de supprimer le paragraphe 2, le Groupe de travail a approuvé le paragraphe 1 du projet d'article 45 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 46. Obligation d'accuser réception

152. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 46 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 47. Livraison lorsque aucun document de transport négociable ou document électronique de transport négociable n'est émis

153. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 47 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 48. Livraison en cas d'émission d'un document de transport non négociable devant être remis

154. Il a été rappelé au Groupe de travail que le chapeau du projet d'article 48 proposait toujours deux variantes entre crochets ("[provides] [indicates]"), et qu'il faudrait décider laquelle retenir. Il a été rappelé aussi que la dernière discussion sur cette question remontait à la vingtième session, où les avantages de chaque variante avaient été longuement examinés (voir A/CN.9/642, par. 31 à 33). Compte tenu de cette discussion, il a été dit une nouvelle fois que cette disposition avait été insérée pour préserver la loi régissant un certain type de documents et que, dans certains systèmes juridiques, la loi applicable prévoyait que le simple intitulé "connaissement" emportait l'obligation de remettre le document à la livraison des marchandises. On a donc estimé que la seule solution acceptable pour préserver la législation existante était d'employer le mot "indicates" (à traduire par "dont on déduit").

155. En réponse à cela, il a été rappelé au Groupe de travail que le type particulier de document pour lequel le projet d'article 48 avait été créé devait néanmoins relever des catégories existantes de documents visés par le projet de convention, et que pour préserver la clarté de cette catégorisation, l'expression "dont on déduit" devrait être évitée, car elle risquait de générer une part d'incertitude dans le système. Aussi a-t-on jugé préférable de choisir plutôt le mot "provides" ("spécifiant"). Les positions en faveur de l'une et l'autre solution étaient très arrêtées, une légère préférence étant exprimée pour le terme anglais "indicates" ("dont on déduit").

156. Sous réserve de la suppression de la variante "[provides]" ("spécifiant") et des crochets entourant le mot "indicates"("dont on déduit"), le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 48 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction. On a fait observer en outre que dans un souci de cohérence, le terme "dont on déduit" devrait être retenu dans les autres dispositions du texte comportant les deux variantes, notamment les projets d'articles 43 b) ii), 49 et 54-2.

Projet d'article 49. Livraison en cas d'émission de l'équivalent électronique d'un document de transport non négociable devant être remis

157. On a proposé que le projet d'article 49 soit supprimé, car, contrairement au document visé au projet d'article 48, l'équivalent électronique d'un document de transport non négociable devant être remis ne faisait l'objet d'aucune pratique devant être reconnue dans le texte du projet de convention. De ce fait, le Groupe de travail est convenu de supprimer le projet d'article 49 et a prié le groupe de

rédaction d'apporter les modifications nécessaires en conséquence au projet de convention, et notamment aux projets d'articles 9 et 43 b) ii).

Projet d'article 50. Livraison en cas d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable

158. On a exprimé l'avis que les premiers mots de l'alinéa a) du projet d'article 50, "sans préjudice de l'article 45", étaient inutiles et devaient être supprimés, car ils risquaient de prêter à confusion, étant donné que la fin de ce même alinéa renvoyait aussi au projet d'article 45. À cela, il a été répondu que le premier renvoi aidait le lecteur à comprendre la relation entre le projet d'article 45, qui énonçait l'obligation du destinataire, et le projet d'article 50, qui énonçait le droit du porteur. Cependant, après discussion, le Groupe de travail est convenu de supprimer ces mots du projet d'article 50 a).

159. Il a été proposé de supprimer toute mention de "la partie contrôlante" aux alinéas d) et e), car ceux-ci n'auraient pas de sens dans les cas suivants: i) lorsqu'un ou plusieurs originaux du document de transport négociable étaient émis et qu'une seule personne détenait tous les originaux, le porteur et la partie contrôlante seraient une seule et même personne; et ii) lorsque plusieurs originaux étaient émis et étaient détenus par plusieurs personnes, il n'y aurait pas de partie contrôlante, car personne ne détiendrait tous les originaux. Bien que cette proposition ait recueilli un certain appui, le Groupe de travail est convenu d'en différer la délibération jusqu'à l'examen du projet d'article 54, qui avait une incidence plus directe sur le sens du terme "partie contrôlante" définie au paragraphe 14 du projet d'article premier.

Paragraphe 11 du projet d'article premier

160. Compte tenu de la décision du Groupe de travail de modifier les définitions des termes "émission" et "transfert" figurant au paragraphe 22 du projet d'article premier (voir plus haut, par. 128 à 130), il a été estimé que la proposition "et qui en a le contrôle exclusif" n'était plus nécessaire au paragraphe 11 b) de la définition de "porteur", les nouvelles définitions d'"émission" et de "transfert" élaborées par le groupe de rédaction comprenant toutes deux la notion de contrôle exclusif. Le Groupe de travail a approuvé ce point de vue.

161. S'agissant du terme "porteur" employé dans le projet d'article 50, le Groupe de travail en a approuvé quant au fond la définition fournie au paragraphe 11 du projet d'article premier, sous réserve de la modification ci-dessus, et l'a renvoyée au groupe de rédaction.

Projet d'article 51. Marchandises restant non livrées

162. Une question a été posée concernant le sens et l'objet de l'expression "non susceptibles d'être livrées pour une autre raison" à l'alinéa e) du paragraphe 1 du projet d'article 51. Il a été dit en réponse que cet alinéa pouvait être entièrement supprimé, du fait que les alinéas a) à d) du même paragraphe suffisaient à couvrir tous les cas où il était possible que les marchandises restent non livrées, et que le maintien de l'alinéa e) risquait de donner lieu à des abus de la part du transporteur.

163. Cependant, on a fait observer que l'alinéa e) était utile car il s'appliquerait par exemple aux cas où les conditions météorologiques empêchaient de livrer les marchandises. On a indiqué aussi qu'il pourrait y avoir d'autres cas dans lesquels

les alinéas a) à d) ne seraient pas applicables, par exemple lorsque le destinataire ne réclamerait tout simplement pas la livraison, et qu'une disposition ouverte telle que l'alinéa e) serait utile. À l'appui de cette opinion, on a souligné que l'expression "non susceptibles d'être livrées" serait vraisemblablement interprétée de manière restrictive dans tous les cas. Le maintien de l'alinéa e) du paragraphe 1 du projet d'article 51 a été largement appuyé.

164. On a estimé qu'il serait préférable d'exiger qu'une période déterminée se soit écoulée avant que le transporteur puisse détruire les marchandises conformément au paragraphe 2 b) du projet d'article 51. Bien que ce point de vue ait trouvé un certain écho, il a été indiqué que l'obligation faite au transporteur, au paragraphe 3 du projet d'article 51, d'"aviser de manière appropriée" la personne indiquée dans les données du contrat de son intention suffisait à écarter toute crainte de le voir abuser de ce droit.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 51

165. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 51 quant au fond, sous réserve de la suppression du renvoi au projet d'article 49 des alinéas b) et c) du paragraphe 1, et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 52. Rétention des marchandises

166. Il a été proposé d'insérer le mot "chargeur" dans le projet d'article 52, entre "du transporteur" et "d'une partie exécutante", car il se pouvait, dans certains cas, que le chargeur souhaite avoir un droit de rétention, par exemple lorsqu'il était soumis à l'obligation prévue au projet d'article 28 de remettre les marchandises à un transporteur et que l'état du navire était particulièrement mauvais. En réponse, on a avancé une proposition plus neutre consistant à supprimer la mention "du transporteur ou d'une partie exécutante" et à parler simplement d'"un droit pouvant exister en vertu du contrat de transport …". Bien que cette proposition ait recueilli un certain soutien, on a exprimé des doutes quant à la nécessité d'accorder au chargeur un droit de rétention, et on a estimé qu'en tout état de cause, la mention du chargeur n'avait pas sa place au projet d'article 52 qui faisait partie du chapitre 9 sur la livraison.

167. Après discussion, le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 52 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Chapitre 10 – Droits de la partie contrôlante

Projet d'article 53. Exercice et étendue du droit de contrôle

168. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 53 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Paragraphe 13 du projet d'article premier

169. S'agissant du terme "droit de contrôle", le Groupe de travail en a approuvé la définition quant au fond, sous réserve dans le paragraphe 13 du projet d'article premier de se référer au "chapitre 10" et non pas au "chapitre 11", et l'a renvoyée au groupe de rédaction.

Paragraphe 14 du projet d'article premier

170. S'agissant du terme "partie contrôlante", le Groupe de travail en a approuvé quant au fond la définition prévue au paragraphe 14 du projet d'article premier, et l'a renvoyée au groupe de rédaction.

Projet d'article 54. Identification de la partie contrôlante et transfert du droit de contrôle

171. La question qui avait été renvoyée pour examen dans le cadre du projet d'article 54 (voir ci-dessus, par. 159) a été de nouveau posée, à savoir s'il était possible de supprimer la mention de la "partie contrôlante" des alinéas d) et e) du projet d'article 50, puisque, dans le cas d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable, le porteur et la partie contrôlante étaient une seule et même personne. Il a été répondu que le fait de supprimer purement et simplement cette mention modifierait le sens des dispositions car cela reviendrait à ignorer la pratique actuelle, qui imposait de notifier l'arrivée des marchandises au porteur, même s'il ne se présentait pas pour en prendre livraison. Il a été estimé que ce changement n'était pas souhaitable.

172. Sous réserve de conserver le mot "indicates" dans la version anglaise ("dont on déduit") au paragraphe 2 et de supprimer la variante "spécifiant", le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 54 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 55. Exécution des instructions par le transporteur

173. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 55 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 56. Marchandises réputées livrées

174. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 56 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 57. Modifications du contrat de transport

175. Sous réserve de supprimer le paragraphe 3, jugé superflu comme indiqué à la note 159, le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 57 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 58. Fourniture d'informations, d'instructions ou de documents supplémentaires au transporteur

176. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 58 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 59. Dérogation conventionnelle

177. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 59 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Chapitre 11 – Transfert de droits

Projet d'article 60. Cas où un document de transport négociable ou un document électronique de transport négociable est émis

178. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 60 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 61. Responsabilité du porteur

179. Une question a été posée au sujet du renvoi "sans préjudice de l'article 58" au début du paragraphe 1 du projet d'article 61 et de sa signification, car il ne semblait pas pertinent. On a fait observer qu'il ne permettait pas de déterminer clairement ce qui se passait si la partie contrôlante ne fournissait pas les informations prévues au projet d'article 58. Il a été noté également que ce renvoi posait des problèmes d'interprétation, et il a donc été suggéré de le supprimer complètement.

180. En réponse, il a été expliqué que le projet d'article 61 prévoyait pour le porteur une obligation tempérée par le projet d'article 58, le porteur étant en fait la seule personne détenant les informations mentionnées au projet d'article 58. Il a été noté aussi qu'il convenait de conserver dans le paragraphe 1 du projet d'article 61 la référence au projet d'article 58, car elle répondait à un souci de clarté. Un large appui a été exprimé en faveur du maintien de cette référence.

181. S'agissant du paragraphe 2 du projet d'article 61, il a été rappelé au Groupe de travail que, à sa vingtième session, il n'avait pas pris de décision définitive et que ce paragraphe avait été mis entre crochets en raison de divergences entre ses membres. Par la suite, un certain soutien a été exprimé en faveur de la suppression du paragraphe, en particulier parce que l'on avait craint que les mots "exerce un droit quelconque" ne soient interprétés de manière que des actes mineurs seraient assimilés à l'exercice de droits et feraient naître une responsabilité. Le maintien du paragraphe 2 a toutefois recueilli un large soutien, car il était souhaitable que le transporteur soit en mesure de déterminer si le porteur pouvait voir sa responsabilité engagée au titre du contrat de transport et dans quelle mesure. On a noté que cette approche était également conforme à la pratique, et on a considéré qu'il était clair que des actes mineurs ne seraient pas considérés comme l'exercice d'un droit.

Conclusions du Groupe de travail concernant le projet d'article 61

182. Malgré la proposition de supprimer l'expression "sans préjudice de l'article 58" au paragraphe 1, le Groupe de travail a approuvé quant au fond le projet d'article 61, sous réserve de supprimer les crochets entourant le paragraphe 2 et ceux qui entourent le membre de phrase "aux fins [des] [du] paragraphe[s] 1 [et 2] du présent article" dans le chapeau du paragraphe 3, et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Chapitre 12 – Limites de responsabilité

Projet d'article 62. Limites de responsabilité

Proposition relative à la limitation de la responsabilité du transporteur

183. Il a été rappelé au Groupe de travail que le projet d'article 62 sur la limitation de la responsabilité avait fait l'objet d'intenses discussions lors de sa session précédente (voir par. 136 et suiv. du document A/CN.9/642). Il lui a été rappelé également que, face à la possibilité de voir se dégager un consensus concernant la limitation de la responsabilité du transporteur dans le projet de convention, une proposition provisoire de compromis avait été faite, qui devait être traitée comme un tout indissociable (voir par. 166 du document A/CN.9/642). Cette proposition comprenait les chiffres figurant au paragraphe 1 du projet d'article 62, la suppression du paragraphe 2 du projet d'article 62, la suppression du projet d'article 99, la modification du projet d'article 63 pour y remplacer la mention "une fois" figurant entre crochets par "2,5 fois", et l'annulation de la décision antérieure du Groupe de travail consistant à rédiger une nouvelle disposition permettant l'application de la loi nationale aux situations analogues à celles envisagées au projet d'article 27.

184. On a largement soutenu les efforts déployés par le Groupe de travail, à sa vingtième session, pour parvenir à une solution de consensus sur la question des limites de responsabilité. Néanmoins, il a été estimé, et cet avis a été fermement appuyé, que les limites de responsabilité figurant actuellement entre crochets dans le projet d'article devraient être considérées comme le point de départ de négociations à poursuivre. Afin que le projet d'article 62 préserve un équilibre équitable entre le transporteur et les personnes ayant un droit sur les marchandises, et pour qu'un consensus plus large se dégage et que le projet de convention soit mieux accepté, il a été proposé i) d'adopter des limites supérieures à celles des Règles de Hambourg, soit 920 droits de tirage spéciaux ("DTS") par colis et 8 DTS par kilogramme, et ii) de supprimer le paragraphe 2 du projet d'article 62.

185. On a appuyé l'avis selon lequel les limites de responsabilité fixées dans les Règles de Hambourg et reprises dans le compromis provisoire figurant au paragraphe 1 du projet d'article 62 étaient obsolètes. On a fait observer aussi que d'autres conventions internationales portant également sur le transport de marchandises indiquaient des chiffres plus élevés que ceux du projet de convention. À cet égard, il a été fait référence aux règles CIM-COTIF et à la CMR, cette dernière fixant les limites de responsabilité à 8,33 DTS par kilogramme de poids brut. De plus, on a noté que le projet de convention ne visait pas seulement le transport par mer, mais aussi le transport multimodal, ce qui rendait nécessaire d'appliquer des limites supérieures à celles des Règles de Hambourg. On a fait observer en outre que le libellé actuel du paragraphe 1 du projet d'article 62 couvrait tous les manquements et ne se limitait pas à la perte ou à l'endommagement de marchandises, de sorte que les Règles de Hambourg n'étaient plus suffisantes.

186. En réponse, il a été noté que le projet de convention représentait déjà un changement majeur dans la répartition des risques, notamment en renforçant la responsabilité du transporteur, qui était désormais soumis à une obligation continue d'assurer la navigabilité du navire et ne pouvait plus faire valoir de moyens de

défense fondés sur la faute nautique. On a noté également que les chiffres du compromis provisoire figurant au paragraphe 1 du projet d'article 62 étaient issus d'un réel compromis, dans la mesure où, dans bon nombre de systèmes juridiques, les limites correspondaient à celles fixées par les Règles de La Haye-Visby, qui étaient inférieures à celles des Règles de Hambourg, et même à d'autres limites encore plus basses. On a ajouté que même avec les limites de responsabilité des Règles de La Haye-Visby, environ 90 % des pertes de cargaison étaient totalement indemnisées, la valeur de la plupart des cargaisons transportées par mer étant inférieure auxdites limites. On a fait observer par ailleurs qu'à l'ère du transport conteneurisé sur de grands navires, le relèvement des chiffres accroîtrait les risques financiers pour le transporteur, qui atteindraient un niveau tel que sa responsabilité ne pourrait pratiquement plus être assurée à des taux acceptables, ce qui majorerait le coût du transport et, au bout du compte, des marchandises. Dans ces conditions, plusieurs délégations ont exprimé l'avis que la proposition visant à relever les limites au-delà de ce qui était actuellement envisagé était irréaliste et n'était motivée que par des considérations politiques, et non par des raisons commerciales. Certaines délégations ont dit craindre que si le projet de convention allait au-delà des Règles de Hambourg, il risquerait au final d'empêcher leurs pays d'y adhérer. On a ajouté que le relèvement des chiffres proposé risquait d'empêcher le projet de convention de devenir un instrument mondial efficace d'harmonisation du commerce international. Il a été demandé au Groupe de travail de faire preuve de prudence et de ne pas réduire à néant l'important travail accompli jusqu'ici en portant atteinte au compromis provisoire obtenu précédemment.

187. Il a toutefois été observé en réponse que l'impact d'une augmentation des limites de responsabilité sur l'assurance responsabilité des transporteurs ne devrait pas être surestimé puisque les propriétaires de navires bénéficiaient aussi d'une limitation globale de la responsabilité en vertu de la Convention de Londres sur la limitation de la responsabilité en matière de créances maritimes et de plusieurs régimes internes à cet effet. Le Groupe de travail a été invité à ne pas rejeter purement et simplement toute proposition d'augmentation des limites de responsabilité, mais à explorer les moyens d'améliorer encore le compromis auquel il était parvenu précédemment sur cette question. Il a par exemple été suggéré que le Groupe de travail envisage d'adopter la limite de 835 DTS par colis des Règles de Hambourg tout en augmentant légèrement la limite par kilogramme de poids brut des marchandises objet de la réclamation ou du litige à 8 unités de compte. On a dit que cette proposition permettrait de rapprocher les deux positions car nombre des États qui avaient donné la préférence à des chiffres inférieurs considéraient la limite par colis comme celle qui offrait la plus grande protection au transporteur. Inversement, le Groupe de travail pourrait souhaiter convenir d'une limite par colis plus élevée tout en conservant une limite par kilogramme voisine de celle prévue dans les Règles de Hambourg.

188. Compte tenu des différents avis exprimés, le Groupe de travail est convenu de suspendre ses discussions sur la question des limites de responsabilité et sur les dispositions qui, conformément au compromis auquel il était parvenu à sa vingtième session, étaient liées à une décision sur ces limites, pour les reprendre à un stade ultérieur de ses délibérations.

Portée du paragraphe 1 du projet d'article 62

189. Le Groupe de travail a rappelé que les mots "pour la perte ou le dommage subi par les marchandises [ou lié aux marchandises]" avaient été remplacés dans l'ensemble du projet de convention par les mots "pour manquement aux obligations lui incombant en vertu de la présente Convention" et accompagnés de notes explicatives (voir note 169 dans le document A/CN.9/WG.III/WP.101). Cette modification se justifiait par le fait que l'expression supprimée, lorsqu'elle avait été utilisée dans les Règles de La Haye et de La Haye-Visby, avait été source d'incertitudes considérables et d'interprétations divergentes, en particulier sur le point de savoir si elle englobait ou non les cas de livraison à une personne autre que le destinataire ou les cas d'information erronée concernant les marchandises. Il a été noté que le Secrétariat avait été prié de revoir les versions successives du paragraphe 1 et qu'il avait formulé en conséquence la proposition qui figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.101 et qui englobait les limites de responsabilité en cas d'information erronée concernant les marchandises ou de livraison à une personne autre que le destinataire.

190. Certains ont estimé dans ce contexte que la question des informations erronées devrait être régie par la loi nationale, ce à quoi il a été répondu que les exceptions seraient source d'incertitude et d'imprévisibilité et devraient être exclues.

Déclaration de valeur

191. Il a été proposé de déplacer le passage "sauf lorsque la valeur des marchandises a été déclarée par le chargeur et figure dans les données du contrat" vers une autre disposition afin de faire une distinction plus nette entre une hypothèse normale et une déclaration de valeur. Cette proposition a bénéficié d'un certain soutien, mais le Groupe de travail est convenu de revenir à cette question lors de la reprise de ses délibérations sur le paragraphe 1 du projet d'article 62.

Paragraphe 2 du projet d'article 62

192. Les avis à propos du paragraphe 2 du projet d'article 62 étaient partagés et liés aux positions prises au sujet du paragraphe 1. Sa suppression a été appuyée mais uniquement si les chiffres indiqués dans le paragraphe 1 étaient fixés à un niveau supérieur à ceux des Règles de Hambourg, conformément à la proposition susmentionnée. Selon un autre point de vue, le paragraphe 2 devrait être supprimé, de même que les chiffres figurant dans le paragraphe 1 du document A/CN.9/WG.III/WP.101, car ils faisaient partie du compromis global provisoire. Selon un autre avis encore, il fallait augmenter les chiffres qui figuraient dans le paragraphe 1 de la proposition, mais conserver la variante B. Selon une autre opinion toujours, il fallait laisser à la loi nationale le soin de régir le contenu du paragraphe 2. Le Groupe de travail a pris note de ces avis et il est convenu de revenir à cette question lors de la reprise de ses délibérations sur le paragraphe 1 du projet d'article 62.

Paragraphe 3

193. Conformément à la décision antérieure du Groupe de travail d'ajouter les véhicules routiers et ferroviaires au projet d'article 26-1 b) sur les marchandises en pontée afin de leur donner un statut équivalent aux conteneurs (voir ci-dessus,

par. 73 à 82), il a été proposé d'inclure lesdits véhicules dans le texte du paragraphe 3 du projet d'article 62. Bien que l'on ait dit craindre, comme lors de la discussion précédente, que cet ajout au texte du paragraphe 3 n'ait pour effet indésirable d'abaisser la limite par colis (voir ci-dessus, par. 78 à 82), le Groupe de travail a été d'avis que cette modification constituerait une amélioration du texte.

194. Sous réserve de cette modification, le Groupe de travail a approuvé le paragraphe 3 du projet d'article 62 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Paragraphe 4

195. Le Groupe de travail a approuvé le paragraphe 4 du projet d'article 62 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Poursuite de l'examen d'un projet d'article 62

196. Compte tenu de sa décision antérieure de suspendre ses discussions sur la question des limites de responsabilité et sur les dispositions qui, conformément au compromis provisoire auquel il était parvenu à sa vingtième session, étaient liées à une décision sur ces limites, et de les reprendre à un stade ultérieur de ses délibérations (voir ci-dessus, par. 183 à 188), le Groupe de travail a repris son examen du projet d'article 62.

197. De nombreuses délégations ont fait la proposition suivante pour régler la question en suspens du compromis global concernant la limitation de la responsabilité du transporteur:

– Les montants à insérer au paragraphe 1 du projet d'article 62 seraient de 875 DTS par colis et 3 DTS par kilogramme, le texte du paragraphe demeurant par ailleurs inchangé;

– Le projet d'article 99 et le paragraphe 2 du projet d'article 62 seraient supprimés;

– Aucun projet d'article 27 *bis* ne serait inséré dans le texte pour permettre à un État contractant, par voie de déclaration, d'inclure dans une disposition semblable au projet d'article 27 sa loi nationale impérative (voir note 56 du document A/CN.9/WG.III/WP.101); et

– La définition du terme "contrat de volume" figurant au paragraphe 2 de l'article premier serait acceptée.

198. On a largement et fermement appuyé les termes de cette proposition, dont on a considéré qu'elle constituait un pas en avant très positif vers la résolution des problèmes en suspens concernant les limites de la responsabilité du transporteur et les questions connexes. Le Groupe de travail a donc été invité instamment à adopter cette proposition pour régler définitivement ces questions en suspens. Cet avis a également recueilli un ferme appui.

199. On a toutefois dit craindre que les montants proposés pour les limites de la responsabilité du transporteur ne soient trop élevés. On a ajouté qu'il n'y avait aucun besoin commercial justifiant des limites aussi hautes, dont on a dit qu'elles n'étaient ni raisonnables ni réalistes. Cet avis a recueilli un certain soutien, notamment du fait qu'un certain nombre de délégations estimaient que les limites

prévues par les Règles de La Haye-Visby étaient adéquates à des fins commerciales et que le compromis provisoire auquel le Groupe de travail était parvenu à sa vingtième session (à savoir, reprendre les limites fixées dans les Règles de Hambourg) avait été acceptable, mais seulement comme maximum pour permettre un consensus. L'avis a également été exprimé que les limites proposées étaient si élevées qu'elles en étaient inacceptables et on a fait observer qu'elles pourraient entraîner une hausse des coûts du transport pour tout le secteur.

200. Selon un autre point de vue exprimé, si la proposition d'augmenter la limite de responsabilité du transporteur était bienvenue, d'autres aspects de cette proposition n'étaient pas acceptables. On a estimé que la définition de "contrat de volume" au paragraphe 2 du projet d'article premier devrait encore être modifiée pour apporter une meilleure protection aux petits chargeurs compte tenu de l'équilibre global du projet de convention, en particulier parce que les dispositions relatives à la liberté contractuelle anéantissaient – pensait-on – l'effet des dispositions sur la protection obligatoire de ces chargeurs. De plus, on a fait observer que le fardeau de la preuve imposé au chargeur était plus lourd que dans les régimes précédents, notamment en ce qui concernait la preuve de l'état de navigabilité et que le projet d'article 36 l'empêchait de restreindre sa responsabilité. On s'est également inquiété de la proposition, dans le compromis global, d'approuver le texte du paragraphe 1 du projet d'article 62 tel quel, plutôt que de supprimer le membre de phrase "pour manquement aux obligations lui incombant en vertu de la présente Convention" et de rétablir les mots "pour la perte ou le dommage subi par les marchandises", et de la latitude plus grande que ce texte semblait laisser au transporteur pour limiter sa responsabilité. On a cité l'exemple particulier du projet d'article 29 concernant l'obligation du chargeur et du transporteur de se communiquer des informations, en faisant valoir que le manquement à cette obligation pourrait donner lieu à une responsabilité illimitée pour le premier, mais seulement à une responsabilité limitée pour le second. La suppression du projet d'article 62-2 a aussi suscité des préoccupations, car on pensait que le fardeau de la preuve imposé au chargeur ne serait pas équitable, dans la mesure où il lui faudrait prouver le lieu du dommage, et que cette disposition n'aurait dû être supprimée que si une limite par kilogramme bien plus élevée avait été convenue.

201. D'autres délégations ont jugé cette proposition insatisfaisante, mais se sont déclarées disposées à l'examiner plus avant.

202. Le Groupe de travail, en général, a exprimé un large soutien en faveur de la proposition, bien qu'elle n'ait pas répondu aux attentes de toutes les délégations. On a fait valoir que les limites révisées devraient apparaître entre crochets dans le texte, dans la mesure où elles avaient également suscité de vives objections. Il a néanmoins été décidé que ces limites avaient bénéficié d'un soutien suffisant pour être conservées dans le texte sans crochets. Il a été rappelé que, dans la pratique du Groupe de travail, les dispositions n'étaient laissées entre crochets que lorsqu'elles n'avaient pas recueilli un appui clair.

203. Sous réserve d'incorporer au texte la proposition décrite au paragraphe 197 ci-avant, le Groupe de travail a approuvé le paragraphe 1 du projet d'article 62 quant au fond, et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 27. Transport précédant ou suivant un transport par mer (*suite*)

204. Ayant décidé de supprimer le paragraphe 2 du projet d'article 62, le Groupe de travail est convenu de supprimer le paragraphe 2 du projet d'article 27 ainsi que le paragraphe 3 de ce même projet d'article.

Projet d'article 63. Limites de responsabilité pour le préjudice causé par le retard

205. Du fait que le projet d'article 63 faisait partie de l'accord provisoire sur le compromis global relatif aux limites de responsabilité examiné pendant sa vingtième session, le Groupe de travail est convenu de différer l'examen de cette disposition jusqu'à ce qu'il y ait accord sur ce compromis (voir ci-dessus, par. 183 à 188).

206. Une proposition visant à remplacer les mots "deux fois et demie" figurant entre crochets au projet d'article 63 par "trois fois" afin de rapprocher davantage ce dernier d'une disposition semblable de la CIM-COTIF n'a pas été appuyée.

207. Sous réserve de la suppression des crochets et du maintien du texte qu'ils entouraient, le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 63 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 64. Privation du droit de se prévaloir de la limitation de la responsabilité

208. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 64 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Chapitre 13 – Délai pour agir

Projet d'article 65. Durée du délai pour agir

209. On a exprimé la crainte que le Groupe de travail n'ait involontairement créé un problème dans le texte du projet de convention en fixant un délai de deux ans pour engager une action en manquement aux obligations, sans exiger en même temps au projet d'article 24 qu'un avis de perte ou de dommage soit donné au transporteur. On a dit qu'une telle solution désavantagerait le transporteur car elle laissait ouverte la possibilité qu'en l'absence d'un tel avis, le transporteur, à tout moment pendant ce délai de deux ans, soit surpris par une réclamation, et qu'il n'ait pas conservé les preuves nécessaires, même si, agissant prudemment, des personnes ayant un droit sur les marchandises l'aviseraient normalement dès la découverte de la perte ou du dommage. Il a été indiqué que le Groupe de travail avait examiné l'application du projet d'article 24 à une session antérieure (voir, pour l'examen le plus récent, le document A/CN.9/621, par. 110 à 114), et qu'il avait été décidé que le projet d'article 24 n'avait pas pour objet d'attribuer un effet juridique particulier au défaut de notification, mais un effet pratique positif en encourageant les personnes ayant un droit sur les marchandises présentant des réclamations pour perte ou dommage à notifier rapidement cette perte ou ce dommage. Le Groupe de travail a appuyé le texte tel qu'il était rédigé.

210. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 65 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 66. Prorogation du délai pour agir

211. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 66 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction

Projet d'article 67. Action récursoire

212. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 67 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 68. Actions contre la personne identifiée comme étant le transporteur

213. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 68 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Chapitre 14 – Compétence

Projet d'article 69. Actions contre le transporteur

214. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 69 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Paragraphes 28 et 29 du projet d'article premier

215. En ce qui concerne les termes "domicile" et "tribunal compétent" employés dans le projet d'article 69, le Groupe de travail a approuvé quant au fond les définitions prévues respectivement aux paragraphes 28 et 29 du projet d'article premier et les a renvoyées au groupe de rédaction.

Projet d'article 70. Accords d'élection de for

216. Il a été proposé, pour accroître la sécurité juridique, de remplacer les premiers mots de l'alinéa d) du paragraphe 2 du projet d'article 70 "la loi du tribunal saisi" par les termes plus clairs "la loi du tribunal désigné dans le contrat de volume", ou bien de supprimer entièrement cet alinéa. On a toutefois fait observer que la question de savoir si des personnes qui n'étaient pas parties au contrat de volume devaient être liées à un accord d'élection de for avait donné lieu à de longs débats au sein du Groupe de travail, et qu'il ne faudrait pas revenir sur le consensus représenté par le texte actuel.

217. On a noté que, compte tenu de la décision du Groupe de travail de modifier la définition de "document de transport" (voir ci-dessus, par. 113 et 114), il faudrait modifier le texte de l'alinéa b) du projet de paragraphe 2 en supprimant la subordonnée "qui constate le contrat de transport pour les marchandises faisant l'objet de la réclamation". Cette suggestion a été soutenue.

218. Sous réserve de la suppression de cette subordonnée, le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 70 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 71. Actions contre la partie exécutante maritime

219. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 71 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 72. Absence de chef de compétence supplémentaire

220. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 72 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 73. Saisie conservatoire et mesures provisoires ou conservatoires

221. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 73 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 74. Jonction et désistement d'instances

222. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 74 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 75. Accord après la naissance du litige et compétence en cas de comparution du défendeur

223. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 75 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 76. Reconnaissance et exécution

224. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 76 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 77. Application du chapitre 14

225. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 77 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Chapitre 15 – Arbitrage

Projet d'article 78. Conventions d'arbitrage

226. On a fait observer que, le Groupe de travail ayant décidé de modifier la définition du terme "document de transport" (voir ci-dessus, par. 113 et 114), il serait peut être nécessaire de modifier le libellé de l'alinéa b) du paragraphe 4 d'une manière analogue à celle convenue pour le projet d'article 70-2 b). Cette remarque a été appuyée, sous réserve que le groupe de rédaction examine attentivement si une telle modification était souhaitable, car il fallait veiller à ce que l'alinéa b) du paragraphe 4 vise en tout état de cause un document de transport ou un document électronique de transport portant sur les marchandises faisant l'objet de la réclamation.

227. Sous réserve de cette modification éventuelle, le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 78 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 79. Convention d'arbitrage dans le transport autre que de ligne régulière

228. On a fait observer qu'à sa session précédente, le Groupe de travail était convenu de tenir de nouvelles consultations concernant l'application du projet d'article 79-2 (voir note 199 et A/CN.9/642, par. 213 et 214). Le Groupe de travail a été informé que ces consultations avaient eu lieu et que de l'avis général, le paragraphe 2 a) était illogique compte tenu de la pratique dans le secteur et qu'il devrait être supprimé. Cet avis a été soutenu.

229. On s'est également demandé si le projet de paragraphe 2 b) i) ne devrait pas renvoyer au projet d'article 6 plutôt qu'au projet d'article 7 et il a été convenu que le groupe de rédaction examinerait cette question.

230. Sous réserve de la suppression du paragraphe 2 a) et de cette modification éventuelle du paragraphe 2 b) i), le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 79 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 80. Conventions d'arbitrage après la naissance du litige

231. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 80 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 81. Application du chapitre 15

232. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 81 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Chapitre 16 – Validité des clauses contractuelles

Projet d'article 82. Dispositions générales

233. On s'est inquiété de ce que le paragraphe 2 du projet d'article 82 avait sur le chargeur et le destinataire un effet impératif jugé insatisfaisant. Cette disposition interdirait notamment à un chargeur de convenir d'une limitation adéquate de sa responsabilité alors que le projet de convention, a-t-on estimé, devrait l'autoriser à le faire.

234. Sous réserve de la suppression des références à l'"expéditeur" du projet de paragraphe 2 conformément à sa décision antérieure (voir ci-dessus, par. 21 à 24), le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 82 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 83. Règles spéciales pour les contrats de volume

Résumé des délibérations antérieures

235. On a rappelé au Groupe de travail ses délibérations antérieures sur la question ainsi que l'évolution du traitement de la liberté contractuelle dans le projet de convention. Il a été souligné que le Groupe de travail examinait les règles spéciales à appliquer aux contrats de volume et la question de savoir dans quelle mesure elles pourraient déroger au projet de convention depuis un certain nombre d'années. Le projet de convention, suivant en cela l'approche adoptée dans les instruments de

droit maritime antérieurs, avait initialement été conçu comme un corps de règles incorporant des dispositions essentiellement impératives pour toutes les parties. Aussi, sa version initiale disposait-elle que “toute stipulation contractuelle qui déroge aux dispositions du présent instrument est nulle dans la mesure où elle a pour objet ou pour effet, directement ou indirectement, d’exclure, [ou] de limiter [ou d’alourdir] la responsabilité pour violation de toute obligation du transporteur, d’une partie exécutante, du chargeur, de la partie contrôlante ou du destinataire” (A/CN.9/WG.III/WP.21, art. 17.1).

236. À la douzième session du Groupe de travail (Vienne, 6-17 octobre 2003), toutefois, il avait été suggéré de laisser une plus grande marge de manœuvre aux parties dans les “accords de services réguliers de transport maritime” pour définir leurs droits, obligations et responsabilités respectifs et de leur donner la liberté de déroger aux dispositions du projet de convention dans certains cas (A/CN.9/WG.III/WP.34, par. 18 à 29). Il avait été proposé que cette liberté soit accordée essentiellement lorsqu’un ou plusieurs chargeurs et un ou plusieurs transporteurs concluaient des accords prévoyant le transport d’un volume minimum de cargaison par expéditions successives sur des navires utilisés pour un service de ligne régulière et que le ou les chargeurs convenaient en contrepartie de payer un tarif négocié et de remettre un volume minimum de cargaison (A/CN.9/WG.III/WP.34, par. 29). À cette session, le Groupe de travail était généralement convenu que le projet de convention soit ne devrait pas régir du tout certains types de contrats soit devrait le faire de manière facultative ou supplétive, à savoir notamment des contrats qui, dans la pratique, faisaient l’objet de longues négociations entre chargeurs et transporteurs, à l’opposé des contrats de transport qui ne nécessitaient pas (ou pour lesquels les pratiques commerciales n’autorisaient pas) le même degré d’adaptation au cas par cas. Ces derniers prenaient généralement la forme de contrats d’adhésion, dans le cadre desquels les parties auraient peut-être besoin de la protection de règles de droit impératives. Le Groupe de travail était néanmoins convenu qu’il fallait étudier plus avant la définition de l’étendue de la liberté contractuelle et des types de contrats dans lesquels cette liberté devrait être reconnue (A/CN.9/544, par. 78 à 82).

237. Le Groupe de travail avait examiné une proposition révisée sur la liberté contractuelle dans les “accords de services réguliers de transport maritime” (A/CN.9/WG.III/WP.42) à sa quatorzième session (Vienne, 29 novembre-10 décembre 2004). À cette session, un certain nombre de préoccupations avaient été exprimées à propos de la liberté contractuelle dans ce type d’accords. Il avait été estimé, en particulier, qu’il ne devrait pas être possible, pour les parties à de tels accords, de renoncer par contrat à certaines dispositions impératives du projet de convention. Il avait aussi été déclaré que l’introduction d’un régime spécial pour ces accords risquait de créer des problèmes de concurrence. Des inquiétudes avaient également été exprimées en ce qui concerne la protection des petits chargeurs qui, du fait de leur faible pouvoir de négociation, risquaient d’être victimes d’abus de la part des transporteurs par le biais d’accords de services réguliers de transport maritime. Il avait été dit, cependant, que dans la pratique commerciale actuelle, les petits chargeurs préféraient généralement recourir à des accords de fret, qui n’étaient pas des contrats de transport mais garantissaient un fret maximum sans spécifier de volume, plutôt que de conclure des contrats de volume, et que l’attrait d’accords de fret combinés aux forces du marché réduirait le risque d’exposition à des abus commis par des transporteurs dans le cadre du régime proposé d’accords

de services réguliers de transport maritime. L'insertion, dans le projet de convention, de dispositions relatives à ces accords avait été largement appuyée sous réserve qu'il soit tenu compte, entre autres, des préoccupations susmentionnées (A/CN.9/572, par. 99 à 101). Le Groupe de travail avait conclu ses délibérations, à ce stade, en décidant qu'il n'était pas opposé à ce que soit insérée, dans le projet de convention, une disposition relative aux accords de services réguliers de transport maritime, sous réserve que soient clarifiées les questions concernant l'application du projet de convention aux contrats de volume en général. Il avait également décidé qu'il faudrait prêter une attention particulière à la définition de ces accords de services réguliers de transport maritime et à la protection des intérêts des petits chargeurs et des tiers, et examiner plus avant la question de savoir quelles dispositions du projet de convention, si tant est qu'il y en ait, devraient être impérativement applicables à ces accords. Enfin, il avait invité les auteurs de la proposition initiale concernant les accords de services réguliers de transport maritime à améliorer la définition de ces accords en collaboration avec les autres délégations intéressées (A/CN.9/572, par. 104).

238. Le Groupe de travail était revenu sur la question de la liberté contractuelle dans les "accords de services réguliers de transport maritime" à sa quinzième session (New York, 18-28 avril 2005). Il avait été informé de l'issue des consultations tenues conformément à la demande formulée à sa quatorzième session. Il avait par la suite été proposé que, du fait que les accords de services réguliers de transport maritime étaient un type de contrat de volume, des modifications soient apportées aux dispositions du document A/CN.9/WG.III/WP.44 ainsi qu'aux projets d'articles 88 et 89 afin d'englober ces accords dans le traitement prévu pour les contrats de volume dans le champ d'application du projet d'instrument. Le Groupe de travail avait souscrit à cette proposition (A/CN.9/576, par. 12, et 14 à 16). Il avait ensuite entrepris d'examiner les moyens de répondre aux préoccupations exprimées à sa session précédente concernant les conditions dans lesquelles il devrait être possible de déroger aux dispositions du projet de convention. L'avis avait été émis qu'aucune dérogation aux dispositions du projet de convention ne devrait être autorisée quelles que soient les circonstances, mais l'opinion selon laquelle une dérogation pourrait être autorisée dans certaines circonstances avait également été appuyée. Le Groupe de travail avait accepté d'une manière générale qu'il faudrait, pour qu'un contrat de volume ou des expéditions effectuées en vertu de ce contrat puissent déroger au projet, que les quatre conditions suivantes soient remplies: a) le contrat devrait être [mutuellement négocié et] accepté par écrit ou électroniquement; b) le contrat devrait obliger le transporteur à assurer un service de transport déterminé; c) il faudrait faire figurer dans le contrat de volume une disposition, non susceptible d'être incorporée par référence, prévoyant des devoirs, droits, obligations et responsabilités accrus ou réduits; et d) le contrat ne devrait pas être [un barème public de prix et de services du transporteur,] un connaissement, un document de transport, un document électronique, un récépissé de marchandises ou un document similaire, mais pourrait incorporer ces documents par référence en tant que clauses contractuelles (A/CN.9/576, par. 17 à 19). Le Groupe de travail avait ensuite examiné si certaines dispositions du projet de convention devraient être impératives et donc non susceptibles de dérogation et, dans l'affirmative, quelles devraient être ces dispositions. À cet égard, il avait décidé que l'obligation de navigabilité devrait être une disposition impérative du projet de convention à laquelle il ne pourrait être dérogé (A/CN.9/576, par. 17 à 19).

239. Le Groupe de travail avait de nouveau examiné la question des contrats de volume à sa dix-septième session (New York, 3-13 avril 2006) sur la base d'une version révisée du projet de convention (A/CN.9/WG.III/WP.56) et de propositions de modification formulées à la suite de consultations informelles (A/CN.9/WG.III/WP.61). À cette session, on s'était une fois de plus inquiété du risque de recours abusif à ce type de contrat dans le but de déroger aux dispositions du projet de convention, notamment dans les cas où les volumes transportés pouvaient être importants. On avait exprimé la crainte qu'il soit jugé incohérent de prévoir une si large liberté contractuelle pour déroger à une convention obligatoire et on avait jugé préférable d'établir une liste des dispositions spécifiques susceptibles de dérogation. Selon un autre avis, les paragraphes 1 et 5 du projet d'article 95 et la définition des contrats de volume dans le projet d'article premier répondaient ensemble aux craintes émises précédemment au sujet de la protection suffisante à assurer aux parties contractantes. On s'était toutefois déclaré préoccupé par le fait que, si une certaine liberté contractuelle était généralement souhaitable et si les contrats de volume n'étaient pas forcément contestables, l'alinéa b) du projet de paragraphe 1 risquait de ne pas protéger suffisamment les parties à ce type de contrat (A/CN.9/594, par. 155). Dans l'ensemble, le Groupe de travail avait toutefois fermement appuyé à la fois le régime général des contrats de volume prévu par le projet de convention et la version reformulée du paragraphe 1 du projet d'article 95, tel qu'il figurait au paragraphe 49 du document A/CN.9/WG.III/WP.61. On avait estimé que le cadre juridique des contrats de volume établissait un équilibre approprié entre la nécessité d'offrir une certaine flexibilité commerciale en permettant de déroger au projet de convention dans certaines situations et la protection adéquate des parties contractantes (A/CN.9/594, par. 156). Le Groupe de travail avait ensuite examiné s'il était souhaitable de prévoir dans le régime des contrats de volume établi par le projet de convention une liste de dispositions absolument impératives auxquelles il ne pourrait être dérogé, indépendamment de toute convention, comme celle qui était prévue dans le paragraphe 4 du projet d'article 95, tel qu'il figurait au paragraphe 49 du document A/CN.9/WG.III/WP.61. On s'était quelque peu inquiété de l'inclusion d'une telle liste dans le projet de convention au motif qu'elle pourrait servir, dans l'interprétation ultérieure du projet de convention, à réintroduire le concept d'obligation absolue qui avait été soigneusement évité lors de l'élaboration des dispositions. Cependant, on avait fermement appuyé l'idée d'inclure dans le projet de convention une liste des dispositions impératives auxquelles il ne pourrait jamais être dérogé en vertu du régime des contrats de volume prévu par le projet de convention. Il avait été estimé que l'inclusion d'une disposition semblable au paragraphe 4 du projet d'article 95 formait une partie importante du compromis global destiné à fournir une protection suffisante aux parties contractantes dans le cadre des contrats de volume (A/CN.9/594, par. 160). Quant aux dispositions qui devraient figurer dans une telle liste, il avait été convenu que toutes les références contenues dans le projet de paragraphe 4, tel qu'il figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.61, devraient être conservées (A/CN.9/594, par. 161).

240. Le dernier examen, par le Groupe de travail, des contrats de volume remontait à sa dix-neuvième session (New York, 16-27 avril 2007), à laquelle il avait étudié une proposition de modifications aux dispositions sur la question (voir A/CN.9/WG.III/WP.88 et A/CN.9/612). La proposition comprenait essentiellement trois éléments. Premièrement, il avait été proposé de modifier la définition des

contrats de volume, au paragraphe 2 du projet d'article premier, tel qu'il figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81, pour y prévoir une durée minimum et une quantité minimum de marchandises à expédier, ou du moins pour y exiger que les expéditions soient "importantes". Deuxièmement, il avait été proposé que la condition de fond concernant la validité d'un contrat de volume (à savoir que celui-ci ait fait "l'objet d'une négociation individuelle") et la condition de forme concernant la validité des dérogations (à savoir que les dérogations soient indiquées "de manière apparente"), énoncées au paragraphe 1 du projet d'article 89, figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81, soient cumulatives, et non pas exclusives l'une de l'autre, pour bien montrer que les deux parties au contrat devaient expressément consentir aux dérogations. Troisièmement, il avait été proposé d'élargir la liste des questions pour lesquelles aucune dérogation n'était admise, qui ne comprenait actuellement que l'obligation du transporteur de maintenir le navire en état de navigabilité et de l'armer convenablement (art. 16-1) et la privation du droit de limiter sa responsabilité (art. 64), de sorte qu'elle englobe également le projet d'article 17 (fondement de la responsabilité du transporteur), le projet d'article 62 (limites de responsabilité), le projet d'article 30 (fondement de la responsabilité du chargeur envers le transporteur), le chapitre 5 (obligations du transporteur) et les projets d'articles 28 à 30 et 33 (obligations du chargeur).

241. Il avait alors été estimé, et cet avis avait été appuyé par plusieurs, que même si le Groupe de travail n'acceptait pas tous ces éléments, il devrait envisager au moins de modifier la définition des contrats de volume, pour en limiter le champ d'application et pour protéger les petits chargeurs, du fait que son libellé actuel risquait dans la pratique de couvrir une part potentiellement très large du transport maritime international (A/CN.9/616, par. 163). Mais, selon l'avis qui avait prévalu au sein du Groupe de travail, le texte qui constituait le projet d'article 89 représentait la meilleure solution consensuelle possible pour répondre à ces préoccupations d'une manière qui préserve une utilité pratique et commerciale à l'autonomie des parties dans les contrats de volume (A/CN.9/616, par. 170). Il avait également été noté qu'un certain nombre de délégations qui déconseillaient de réexaminer la question avaient partagé au moins certaines des préoccupations exprimées par les auteurs des propositions et avaient, à l'origine, été favorables à un régime plus strict de liberté contractuelle. Même si elles ne voyaient pas dans les projets de dispositions sur la question une solution idéale à tous égards, leur souci principal, à savoir la protection des tiers, avait été pris en compte de manière satisfaisante par les dispositions du paragraphe 5 de ce qui était alors le projet d'article 89. En outre, l'emploi des mots "plusieurs expéditions" dans la définition des contrats de volume, au paragraphe 2 du projet d'article premier, fournissait une protection supplémentaire contre le risque d'imposition unilatérale de dérogations types au projet de convention, puisque les expéditions occasionnelles ou isolées ne rempliraient pas les conditions d'un "contrat de volume" au sens du projet de convention (A/CN.9/616, par. 171).

242. Après avoir examiné avec soin les divers avis exprimés, le Groupe de travail avait rejeté la proposition de revenir sur le compromis précédemment convenu et avait approuvé le projet d'article 89, figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81, tel qu'il avait été accepté en avril 2006 (A/CN.9/616, par. 171).

Délibérations de la session en cours

243. Le Groupe de travail a noté, comme en témoignaient ses délibérations antérieures, qu'à chaque examen de la question, il était systématiquement convenu d'autoriser les parties à un contrat de volume à déroger au projet de convention sous certaines conditions. Néanmoins, afin d'obtenir un consensus plus large sur la question de la liberté contractuelle, un certain nombre de délégations ont proposé de modifier comme suit le texte du projet d'article 83:

"*Article 83. Règles spéciales pour les contrats de volume*

1. Nonobstant l'article 82, dans les relations entre le transporteur et le chargeur, un contrat de volume auquel s'applique la présente Convention peut prévoir des droits, obligations et responsabilités plus ou moins importants que ceux énoncés dans cette dernière.

2. Une dérogation conforme au paragraphe 1 n'a force obligatoire que si:

a) Le contrat de volume énonce de manière apparente qu'il déroge à la présente Convention;

b) Le contrat de volume i) a fait l'objet d'une négociation individuelle; ou ii) indique de manière apparente lesquelles de ses sections contiennent les dérogations;

c) Le chargeur est mis en mesure de conclure un contrat de transport conformément aux prévisions de la présente Convention sans aucune dérogation telle qu'elle est admise par le présent article et est informé de cette possibilité; et

d) La dérogation n'est pas i) incorporée par référence ou ii) contenue dans un contrat d'adhésion, non soumis à négociation.

3. Un barème public de prix et de services d'un transporteur, un document de transport, un document électronique de transport ou un document similaire n'est pas un contrat de volume aux fins du paragraphe 1 du présent article. Un contrat de volume peut néanmoins incorporer ces documents par référence en tant que clauses contractuelles.

4. Le paragraphe 1 du présent article ne s'applique pas aux droits et obligations prévus aux articles 15, paragraphe 1, alinéas a) et b), 30 et 33 ou à la responsabilité découlant de leur non-respect. Il ne s'applique pas non plus à la responsabilité découlant d'un acte ou d'une omission visés à l'article 64.

5. Les clauses du contrat de volume qui dérogent à la présente Convention, si ce contrat satisfait aux exigences des paragraphes 1 et 2 du présent article, s'appliquent dans les relations entre le transporteur et une personne autre que le chargeur à condition:

a) Que cette personne ait reçu des informations qui indiquent de manière apparente que le contrat déroge à la présente Convention et consente expressément à être liée par ces dérogations; et

b) Que ce consentement ne soit pas exprimé uniquement dans un barème public de prix et de services d'un transporteur, un document de transport ou un document électronique de transport.

6. Il incombe à la partie qui se prévaut de la dérogation de prouver que celle-ci a été faite conformément aux conditions requises."

244. Il a été indiqué que cette proposition fournissait expressément une protection supplémentaire aux chargeurs, et qu'elle visait à répondre aux craintes exprimées par certains au cours des sessions antérieures du Groupe de travail (voir, par exemple, A/CN.9/642, par. 279 et 280; et A/CN.9/621, par. 161 à 172). Compte tenu de l'équilibre que l'on avait établi entre les nombreux intérêts concurrents en tentant de clarifier les notions exprimées dans le projet d'article 83 du document A/CN.9/WG.III/WP.101, il a été estimé, et cet avis a été fermement appuyé, qu'à un stade si avancé de ses délibérations, le Groupe de travail ne serait très vraisemblablement pas en mesure de parvenir à un consensus aussi satisfaisant sur une autre solution. Le Groupe de travail a été instamment prié de ne pas s'aventurer sur ce terrain et de ne pas revenir à des propositions qui dans le passé n'avait pas remporté un large soutien, au risque que le texte amélioré, plus protecteur pour les chargeurs, ne reçoive pas à son tour de soutien suffisant. S'agissant de la teneur de cette proposition, les explications ci-après ont été données:

– Le paragraphe 1 avait été scindé en deux paragraphes, le chapeau de l'ancien projet d'article 83 formant le paragraphe 1 de la proposition;

– Le paragraphe 2 de la proposition énonçait les conditions cumulatives pour déroger au projet de convention;

– Le paragraphe 2 c) était une nouvelle disposition prévoyant que le chargeur devait se voir donner la possibilité de conclure un contrat de transport conformément aux prévisions du projet de convention sans aucune dérogation et être informé de cette possibilité;

– Le paragraphe 2 d) interdisait l'utilisation d'un contrat d'adhésion pour énoncer de telles dérogations; et

– La définition du terme "contrat de volume" au paragraphe 2 du projet d'article premier serait conservée sans modification.

245. La proposition, qui apportait un certain nombre de clarifications essentielles au texte précédent pour établir un juste équilibre entre les droits des chargeurs et ceux des transporteurs dans la négociation des contrats de volume, a été fortement soutenue. On a dit en outre que les clarifications et les améliorations qui figuraient dans le texte révisé contribuaient grandement à la compréhension de la disposition et d'une manière générale à la protection offerte aux chargeurs contre les abus éventuels auxquels pouvait donner lieu la disposition sur le contrat de volume. En particulier, les délégations qui avaient le plus souvent et systématiquement exprimé des craintes au sujet de la protection adéquate des chargeurs dans les dispositions sur le contrat de volume se sont déclarées entièrement satisfaites des améliorations proposées au projet d'article. D'autres s'exprimant en faveur du texte proposé ont insisté sur l'importance de trouver un moyen approprié et souple pour que l'autonomie des parties puisse s'exprimer, et assurer ainsi le succès d'une convention moderne sur le transport, tout en veillant à ce que toute partie dont les intérêts pourraient faire l'objet d'abus soit protégée de façon adéquate.

246. Certaines délégations, qui ont salué l'effort accompli pour protéger davantage les chargeurs qui avait abouti à la proposition pour l'amélioration du projet d'article 83, ont toutefois exprimé leur déception, estimant qu'il fallait en faire

davantage pour que ces parties soient protégées de façon adéquate. Il a été fait référence au déséquilibre historique du pouvoir de négociation sur le marché, qui conduisait à l'introduction progressive d'un droit impératif qui finissait par devenir la norme pour toutes le conventions précédentes régissant le transport des marchandises par mer. On a fait observer que, même dans le texte amélioré, les parties dominantes auraient toujours la possibilité d'imposer leur volonté aux plus faibles, comme les petits chargeurs. On a dit que la baisse des taux de fret que les contrats de volume pouvaient engendrer serait annulée par l'augmentation des primes d'assurance pour les chargeurs, avec en plus des clauses attributives de compétence désavantageuses et une probable absence de choix des marchés. Afin de remédier à ce qui était perçu comme un déséquilibre persistant, on a fait les propositions suivantes, qui ont reçu un certain soutien:

– Définir de manière plus précise les contrats de volume dans le paragraphe 2 du projet d'article premier en prévoyant un nombre minimum d'expéditions, par exemple 5, ou de conteneurs, par exemple 500;

– Rendre les conditions du paragraphe 2 b) du texte révisé cumulatives, en remplaçant la conjonction "ou" par "et" entre les sous-alinéas i) et ii);

– Réviser le chapeau du paragraphe 2 en remplaçant le terme "une dérogation" par "un contrat de volume" afin de s'assurer que l'ensemble du contrat de volume ne lierait pas les parties si les conditions pour déroger au projet de convention n'étaient pas remplies; et

– Supprimer le mot "individuelle" de l'alinéa b) i) du paragraphe 2.

247. Une certaine compréhension a été exprimée pour les délégations qui estimaient que le texte amélioré n'allait pas assez loin dans la protection des chargeurs. Il a été fait observer que l'inclusion de chiffres précis dans la définition de "contrat de volume" était dangereuse, car source d'incertitudes. On pourrait se demander, par exemple, si l'expédition effective d'un nombre de conteneurs inférieur à celui mentionné dans le contrat de volume emporterait l'annulation rétroactive de ce contrat. En outre, il a été signalé qu'un chargeur qui n'était pas satisfait des clauses du contrat de volume qui lui était présenté avait toujours le droit de conclure un contrat de transport à des conditions standard. De plus, on a noté que le fait que la dérogation, au paragraphe 2, n'aurait pas force obligatoire si les conditions n'étaient pas remplies signifiait en réalité que l'ensemble du contrat serait soumis aux dispositions du projet de convention car aucune dérogation ne serait contraignante. On a souligné aussi que le chapitre sur la compétence ne lierait que les États contractants qui déclaraient s'y soumettre, de sorte que les accords d'élection de for désavantageux ne devraient pas poser de problème particulier.

248. Un certain nombre de délégations ont été d'avis que les améliorations proposées au projet d'article 83 étaient un bon point de départ, même s'il était quelque peu insuffisant, pour répondre à leurs préoccupations concernant l'effet possible des contrats de volume sur les petits chargeurs. Toutefois, le Groupe de travail a considéré dans l'ensemble que la version modifiée de ce projet d'article constituait un progrès par rapport au texte précédent et devrait être adoptée. On a en outre insisté sur le fait que le Groupe avait, lors de sessions précédentes, approuvé le principe de l'introduction des contrats de volume dans le projet de convention (le plus récemment dans le document A/CN.9/621, par. 161 à 172), et qu'il s'agissait

d'une décision sur laquelle il ne faudrait pas revenir, faute d'un consensus suffisant à cette fin.

249. À l'issue d'une longue discussion sur la version améliorée proposée pour le projet d'article 83, le Groupe de travail a approuvé quant au fond le texte du projet d'article contenu dans le paragraphe 243 ci-dessus et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Définition du terme "contrat de volume" – paragraphe 2 du projet d'article premier

250. Alors que les tenants de la version améliorée proposée pour le projet d'article 83 ont insisté sur le fait que l'un des éléments essentiels de ce compromis était que la définition de "contrat de volume", au paragraphe 2 du projet d'article premier, reste inchangée, une minorité significative de délégations a été d'avis que la définition devrait être révisée. Leur argument était que la définition existante était trop vague et qu'il serait dans l'intérêt des parties de savoir précisément ce qui déclencherait l'application de la disposition sur les contrats de volume. Il a aussi été estimé que le seuil pour avoir recours aux contrats de volume devrait être suffisamment élevé pour exclure les petits chargeurs, nonobstant les protections supplémentaires incorporées dans la version améliorée du projet d'article 83.

251. Outre la proposition visant à modifier la définition de "contrat de volume" indiquée au paragraphe 246 ci-dessus, les propositions de modification suivantes ont été faites:

– Remplacer "quantité déterminée de marchandises" par "quantité importante de marchandises"; et

– Spécifier que la quantité de marchandises devrait être de 600 000 tonnes et le nombre minimum d'expéditions de 5.

252. Bien qu'une minorité significative de délégations ait été d'avis qu'il faudrait modifier la définition de "contrat de volume", éventuellement en s'inspirant des propositions du paragraphe précédent, il n'y a pas eu de consensus suffisant. Le Groupe de travail a été instamment prié d'envisager de manière réaliste ce qui pourrait être accompli en la matière. On a dit que des propositions de modification de la définition, en particulier en introduisant un volume d'expédition minimum en dessous duquel aucune dérogation à la convention ne pourrait être faite, avaient déjà été examinées et rejetées et qu'il n'y avait aucune raison de penser qu'elles puissent être acceptées au stade actuel.

253. Le Groupe de travail a approuvé quant au fond la définition de "contrat de volume" au paragraphe 2 du projet d'article premier et l'a renvoyée au groupe de rédaction.

Projet d'article 84. Règles spéciales pour les animaux vivants et certaines autres marchandises

254. On a demandé s'il était nécessaire de mentionner la "partie exécutante maritime" à l'alinéa a), du fait que celle-ci était déjà visée par la référence à "une personne mentionnée à l'article 19". On a indiqué que le maintien d'une référence spécifique à la "partie exécutante maritime" signifierait que le Groupe de travail avait l'intention de limiter l'application de la disposition à cette partie alors que sa suppression étendrait l'application à toutes les "parties exécutantes". Le Groupe de

travail est convenu que toutes les parties exécutantes devraient être visées par cette disposition et que le maintien de ladite référence risquait de prêter à confusion et qu'il faudrait donc la supprimer.

255. Sous réserve de la suppression susmentionnée, le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 84 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Chapitre 17 – Matières non régies par la présente Convention

256. Selon un avis, il serait plus pertinent de remplacer le titre du chapitre "Matières non régies par la présente convention" par un titre à la forme affirmative tel que "Matières régies par d'autres instruments", voire simplement "Autres instruments". Le Groupe de travail est convenu que le groupe de rédaction examinerait s'il était souhaitable de modifier le titre de ce chapitre.

Projet d'article 85. Conventions internationales régissant le transport de marchandises par d'autres modes

257. Il a été proposé que le projet d'article 85 fasse référence au projet d'article 27 (par exemple comme suit: "sans préjudice de l'article 27"), de manière à clarifier la relation entre ces deux dispositions. Il a cependant été signalé que, selon la nouvelle approche du Groupe de travail, le projet d'article 27 ne constituait plus une disposition sur le conflit de conventions, mais établissait une approche de réseau fondée sur un contrat hypothétique. L'avis selon lequel un renvoi au projet d'article 27 serait donc inutile a été appuyé.

258. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 85 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 86. Limitation globale de la responsabilité

259. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 86 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 87. Avaries communes

260. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 87 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 88. Passagers et bagages

261. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 88 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 89. Dommages causés par un accident nucléaire

262. On s'est déclaré préoccupé par le fait que l'alinéa a) du projet d'article 89 mentionnait non seulement les conventions existantes sur la responsabilité civile en matière de dommages nucléaires, mais aussi les amendements ultérieurs de ces conventions ou les conventions futures. On a fait observer que les "renvois ouverts" de ce type étaient strictement interdits par les législateurs de certains États car ils permettaient qu'un État soit lié par des modifications ou des instruments futurs.

Bien que cette préoccupation ait bénéficié d'une certaine compréhension, il a été indiqué qu'une approche semblable concernant la révision ou la modification d'une convention avait été adoptée à l'article 25-5 des Règles de Hambourg et jugée acceptable dans la pratique. On a fait observer aussi que le chapeau du projet d'article 89 réglerait d'éventuels problèmes du fait qu'il limitait l'application de la disposition aux cas où l'exploitant d'une installation nucléaire était responsable du dommage et exigerait donc que la convention nouvelle ou modifiée soit entrée en vigueur dans l'État concerné. Bien que des solutions rédactionnelles aient été proposées pour résoudre ce problème potentiel, le Groupe de travail a conclu qu'elles étaient inutiles.

263. Il a été noté en outre que le chapeau du projet d'article 89 faisait référence à "l'exploitant d'une installation nucléaire". On a estimé que le groupe de rédaction pourrait envisager une formulation plus précise du type: "si le transporteur est considéré comme l'exploitant d'une installation nucléaire et est responsable".

264. Sous réserve de cette modification éventuelle, le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 89 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Chapitre 18 – Clauses finales

Projet d'article 90. Dépositaire

265. Le projet d'article 90 n'a pas suscité de commentaires. Le Groupe de travail l'a approuvé quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 91. Signature, ratification, acceptation, approbation ou adhésion

266. On a demandé pourquoi, aux termes du paragraphe 3 du projet d'article 91, le projet de convention était ouvert à la signature et à l'adhésion au même moment, la pratique habituelle étant de n'ouvrir une convention à l'adhésion qu'après l'expiration du délai de signature. Il a été indiqué en réponse que conformément à la pratique de l'ONU, les clauses finales devaient être soumises pour examen à la Section des traités du Bureau des affaires juridiques, qui exerçait les fonctions de dépositaire au nom du Secrétaire général, et que le Secrétariat veillerait à leur conformité avec la pratique du dépositaire.

267. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 91 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 92. Dénonciation d'autres conventions

268. En réponse à une question, il a été rappelé que le libellé actuel du projet d'article 92 était le résultat de longues discussions et que le Groupe de travail avait décidé d'adopter au paragraphe 3 la même approche que celle du paragraphe 1 de l'article 31 des Règles de Hambourg (voir A/CN.9/642, par. 221 à 227). Il a aussi été rappelé que l'entrée en vigueur du projet de convention avait été subordonnée à la dénonciation des conventions antérieures, de manière à prévenir la création d'un vide juridique pour les États.

269. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 92 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 93. Réserves

270. Le projet d'article 93 n'a pas suscité de commentaires. Le Groupe de travail l'a approuvé quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 94. Procédure de déclaration et effet des déclarations

271. On a demandé si la référence à la modification, au paragraphe 5 du projet d'article 94, était nécessaire. Il a été indiqué que la référence au retrait de la modification ne s'appliquait pas également à toutes les déclarations visées dans ce paragraphe, car celles qui étaient faites conformément aux projets d'articles 77 et 81 pouvaient simplement être présentées ou retirées, alors que celles faites en vertu des projets d'articles 95 et 96 pouvaient être faites, modifiées ou retirées. À la lumière de ces explications, il a été proposé d'ajouter des renvois appropriés dans le paragraphe 5 du projet d'article 94 pour les déclarations faites conformément aux projets d'articles 95 et 96.

272. Sous réserve de la modification susmentionnée du paragraphe 5, le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 94 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 95. Effet dans les unités territoriales nationales

273. Le projet d'article 95 n'a pas suscité de commentaires. Le Groupe de travail l'a approuvé quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 96. Participation d'organisations régionales d'intégration économique

274. Le projet d'article 96 n'a pas suscité de commentaires. Le Groupe de travail l'a approuvé quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 97. Entrée en vigueur

Commentaire général

275. On a rappelé au Groupe de travail qu'il avait longuement discuté le projet d'article 97 lors de sa session précédente (voir A/CN.9/642, par. 264 à 271). Il a été fait observer que ce projet de disposition comportait deux séries de variantes entre crochets dans ses paragraphes 1 et 2 concernant, d'une part, le délai entre la date de dépôt du dernier instrument de ratification et l'entrée en vigueur de la convention et, d'autre part, le nombre de ratifications, d'acceptations, d'approbations ou d'adhésions requis pour que la convention entre en vigueur.

Nombre de ratifications requis

276. Les avis favorables à un nombre élevé de ratifications, par exemple 30, et les avis en faveur d'un nombre inférieur, plus proche de 3 ou 5, exprimés lors de la session précédente du Groupe de travail, ont été réitérés (voir par. 265 à 269 du document A/CN.9/642). Il a été expliqué, d'une manière générale, que le principal avantage d'un nombre de ratifications élevé était d'éviter de compromettre davantage l'unification des régimes internationaux régissant le transport de marchandises par mer, alors que le principal avantage d'un nombre plus faible était de permettre au projet de convention d'entrer rapidement en vigueur entre les États

qui souhaitaient adopter sans tarder le nouveau régime. Les tenants des deux points de vue ont fait des suggestions en vue de parvenir à un consensus: l'une était d'exiger 20 ratifications avant l'entrée en vigueur et l'autre d'en exiger 10. La première proposition a été largement soutenue.

Moment de l'entrée en vigueur

277. La proposition de maintenir à un an le délai entre la date de dépôt du dernier instrument de ratification et l'entrée en vigueur de la convention a bénéficié d'un soutien pratiquement unanime.

Conclusions du Groupe de travail

278. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 97 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction, sous réserve des modifications suivantes dans les paragraphes 1 et 2:

– Conserver les mots "d'un an" en supprimant les crochets qui les entourent;

– Supprimer les mots "de six mois" et les crochets qui les entourent;

– Conserver le mot "vingtième" en supprimant les crochets qui l'entourent;

– Supprimer le mot "cinquième" et les crochets qui l'entourent.

Projet d'article 98. Révision et amendements

279. Il a été demandé s'il fallait prévoir dans le projet d'article 98 un délai qui entraînerait automatiquement l'examen de la révision ou de l'amendement du projet de convention cinq ans après son entrée en vigueur. Il a été signalé en réponse que ce projet d'article était entièrement fidèle à l'approche adoptée dans l'article 32 des Règles de Hambourg et qu'un tel délai n'était pas nécessaire.

280. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 98 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 99. Amendement des limites

281. Le Groupe de travail a décidé d'examiner sur le fond le projet d'article 99 lorsqu'un accord aurait été trouvé au sujet du compromis global relatif aux limites de responsabilité (voir ci-dessus, par. 183 à 188 et 196 à 203). Après s'être entendu sur ce compromis, il est convenu de supprimer le projet d'article.

Projet d'article 100. Dénonciation de la présente Convention

282. Le projet d'article 100 n'a pas suscité de commentaires. Le Groupe de travail l'a approuvé quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

Titre du projet de convention

283. On a rappelé au Groupe de travail que le titre du projet de convention contenait encore deux séries de crochets à propos desquels il fallait prendre une décision définitive.

284. Dans la discussion qui a suivi, la suppression des crochets entourant les mots “par mer”, pour bien marquer la distinction entre l’objet du projet de convention et le transport routier ou ferroviaire, a été largement soutenue.

Proposition de suppression des mots “effectué entièrement ou partiellement”

285. On a proposé de supprimer les mots “effectué entièrement ou partiellement” du titre du projet de convention puisqu’il ne s’agissait pas d’une véritable convention multimodale mais avant tout d’une convention maritime. Il a été noté que cette formulation paraissait maladroite et qu’on ne la retrouvait dans le titre d’aucune autre convention couvrant différents modes de transport. On a dit aussi que l’inclusion de ces mots alourdissait le titre alors que des raisons d’ordre pratique plaidaient pour le titre le plus court possible. Cette proposition a bénéficié d’un certain soutien.

Proposition de suppression des crochets entourant les mots “effectué entièrement ou partiellement”

286. Une autre proposition a été de conserver les mots “effectué entièrement ou partiellement” et de supprimer les crochets les entourant, ce qui permettrait de mieux rendre compte du contenu du projet de convention qui était un projet “maritime plus” couvrant le transport de porte à porte. Il a été noté que le champ d’application du projet avait fait l’objet d’un débat approfondi et qu’il avait été décidé d’élaborer une convention “maritime plus”. Il a en outre été souligné qu’il était important de bien marquer la distinction entre une convention unimodale et une convention “maritime plus” pour distinguer le projet de convention des autres instruments internationaux. On a ajouté qu’il ne fallait pas accorder trop d’attention à la longueur du titre puisqu’une convention internationale était généralement désignée par le nom de la ville dans laquelle elle avait été formellement adoptée. La proposition de supprimer les crochets entourant les mots “effectué entièrement ou partiellement par mer” a été largement soutenue.

Proposition d’insertion du mot “international”

287. Le Groupe de travail a accepté une proposition visant à insérer l’adjectif “international” après “transport” afin de refléter le caractère international du transport.

Proposition d’insertion du mot “contrat de”

288. Une autre proposition a été d’insérer les mots “contrat de” après “convention sur le” afin d’insister sur l’élément essentiel du projet, à savoir le contrat de transport, contrairement à d’autres conventions comme la CIM-COTIF, qui portait également sur les aspects techniques harmonisés, ou les Règles de La Haye, qui ne régissaient le transport que lorsqu’un connaissement avait été émis. Il a également été noté que l’insertion des mots “contrat de” dans le titre mettrait en évidence le fait que le projet était une convention de droit international privé et non de droit international public. On a dit en outre que cela serait conforme à la pratique la plus récente concernant les conventions sur le transport international.

Conclusions du Groupe de travail concernant le titre du projet de convention

289. Sous réserve de l'insertion des mots "contrat de" et "international" et de la suppression des crochets entourant "effectué entièrement ou partiellement" et "par mer", le Groupe de travail a approuvé le titre du projet de convention et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

III. Questions diverses

Travaux futurs

290. Le Groupe de travail a noté que ses travaux étaient achevés et que le projet de convention figurant en annexe au présent rapport serait distribué aux gouvernements pour commentaire, et soumis à la Commission pour approbation éventuelle à sa quarante et unième session, qui devrait se tenir du 16 juin au 3 juillet 2008 à New York.

Annexe

Projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer

CHAPITRE PREMIER. DISPOSITIONS GÉNÉRALES

Article premier. Définitions

Aux fins de la présente Convention:

1. Le terme "contrat de transport" désigne le contrat par lequel un transporteur s'engage, moyennant paiement d'un fret, à déplacer des marchandises d'un lieu à un autre. Le contrat prévoit le transport par mer et peut prévoir, en outre, le transport par d'autres modes.

2. Le terme "contrat de volume" désigne le contrat de transport qui prévoit le déplacement d'une quantité déterminée de marchandises en plusieurs expéditions pendant une durée convenue. La quantité peut être exprimée sous la forme d'un minimum, d'un maximum ou d'une fourchette.

3. Le terme "transport de ligne régulière" désigne le service de transport qui est proposé par voie de publicité ou par des moyens similaires et qui est effectué par des navires assurant une liaison régulière entre des ports déterminés suivant un calendrier de départs accessible au public.

4. Le terme "transport autre que de ligne régulière" désigne tout transport qui n'est pas un transport de ligne régulière.

5. Le terme "transporteur" désigne la personne qui conclut un contrat de transport avec le chargeur.

6. a) Le terme "partie exécutante" désigne une personne, autre que le transporteur, qui s'acquitte ou s'engage à s'acquitter de l'une quelconque des obligations incombant à ce dernier en vertu d'un contrat de transport concernant la

réception, le chargement, la manutention, l'arrimage, le transport, les soins, le déchargement ou la livraison des marchandises, dans la mesure où elle agit, directement ou indirectement, à la demande du transporteur ou sous son contrôle.

b) Une personne aux services de laquelle a recours, directement ou indirectement, un chargeur, un chargeur documentaire, la partie contrôlante ou le destinataire, et non le transporteur, n'est pas une ''partie exécutante''.

7. Le terme "partie exécutante maritime" désigne une partie exécutante dans la mesure où elle s'acquitte ou s'engage à s'acquitter de l'une quelconque des obligations du transporteur pendant la période comprise entre l'arrivée des marchandises au port de chargement d'un navire et leur départ du port de déchargement d'un navire. La qualité de "partie exécutante maritime" ne peut être reconnue à un transporteur intérieur que si celui-ci fournit ou s'engage à fournir ses services exclusivement dans une zone portuaire.

8. Le terme "chargeur" désigne la personne qui conclut un contrat de transport avec le transporteur.

9. Le terme "chargeur documentaire" désigne une personne, autre que le chargeur, qui accepte d'être désignée comme "chargeur" dans le document de transport ou le document électronique de transport.

10. Le terme "porteur" désigne:

a) La personne qui est en possession d'un document de transport négociable; et i) s'il s'agit d'un document à ordre, y est identifiée comme le chargeur ou le destinataire, ou est la personne au profit de laquelle le document est dûment endossé; ou ii) s'il s'agit d'un document à ordre endossé en blanc ou d'un document au porteur, est le détenteur dudit document; ou

b) La personne en faveur de laquelle a été émis ou à laquelle a été transféré un document électronique de transport négociable conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1.

11. Le terme "destinataire" désigne la personne ayant droit à la livraison des marchandises en vertu d'un contrat de transport, d'un document de transport ou d'un document électronique de transport.

12. Le terme "droit de contrôle" des marchandises désigne le droit, en vertu du contrat de transport, de donner au transporteur des instructions concernant les marchandises conformément au chapitre 10.

13. Le terme "partie contrôlante" désigne la personne qui, en vertu de l'article 53, est autorisée à exercer le droit de contrôle.

14. Le terme "document de transport" désigne un document émis en vertu d'un contrat de transport par le transporteur ou une partie exécutante qui:

a) Constate la réception, par le transporteur ou la partie exécutante, des marchandises en vertu du contrat de transport; et

b) Constate ou contient le contrat de transport.

15. Le terme "document de transport négociable" désigne un document de transport qui indique, par une mention telle que "à ordre" ou "négociable", ou toute autre mention appropriée reconnue comme ayant le même effet par la loi applicable

au document, que les marchandises ont été expédiées à l'ordre du chargeur, à l'ordre du destinataire ou au porteur, et qui ne porte pas la mention "non négociable".

16. Le terme "document de transport non négociable" désigne un document de transport qui n'est pas négociable.

17. Le terme "communication électronique" désigne l'information créée, transmise, reçue ou conservée par des moyens électroniques, optiques, numériques ou des moyens analogues de sorte que l'information communiquée est accessible pour être consultée ultérieurement.

18. Le terme "document électronique de transport" désigne l'information contenue dans un ou plusieurs messages émis au moyen d'une communication électronique par un transporteur ou une partie exécutante en vertu d'un contrat de transport, y compris l'information qui est logiquement associée au document sous la forme de données jointes ou y est autrement liée au moment de son émission par le transporteur ou la partie exécutante ou ultérieurement de manière à en faire partie intégrante, qui:

a) Constate la réception, par le transporteur ou la partie exécutante, des marchandises en vertu du contrat de transport; et

b) Constate ou contient le contrat de transport.

19. Le terme "document électronique de transport négociable" désigne un document électronique de transport:

a) Qui indique, par des mentions telles que "à ordre" ou "négociable", ou par d'autres mentions appropriées reconnues comme ayant le même effet par la loi applicable au document, que les marchandises ont été expédiées à l'ordre du chargeur ou du destinataire, et qui ne porte pas la mention "non négociable"; et

b) Dont l'utilisation répond aux exigences de l'article 9, paragraphe 1.

20. Le terme "document électronique de transport non négociable" désigne un document électronique de transport qui n'est pas négociable.

21. L'"émission" d'un document électronique de transport négociable désigne l'émission du document conformément à des procédures qui en garantissent le contrôle exclusif depuis sa création jusqu'au moment où il cesse d'être valable ou de produire effet.

22. Le "transfert" d'un document électronique de transport négociable désigne le transfert de son contrôle exclusif.

23. Le terme "données du contrat" désigne toute information concernant le contrat de transport ou les marchandises (y compris des conditions, des mentions, des signatures et des endossements) qui figure dans un document de transport ou un document électronique de transport.

24. Le terme "marchandises" désigne les biens de nature quelconque qu'un transporteur s'engage à déplacer en vertu d'un contrat de transport et s'entend également de l'emballage et de tout équipement et conteneur qui ne soient pas fournis par le transporteur ou pour son compte.

25. Le terme "navire" désigne tout bâtiment utilisé pour transporter des marchandises par mer.

26. Le terme “conteneur” désigne tout type de conteneur, de citerne ou de plate-forme transportable, de caisse mobile ou toute unité de charge similaire utilisée pour grouper des marchandises et tout équipement accessoire à cette unité de charge.

27. Le terme “fret” désigne la rémunération due au transporteur en contrepartie du déplacement de marchandises en vertu d’un contrat de transport.

28. Le terme “domicile” désigne: a) dans le cas d’une société ou autre personne morale ou d’une association de personnes physiques ou morales i) son siège statutaire, son lieu de constitution (place of incorporation) ou son siège central inscrit (central registered office), selon le cas, ii) son administration centrale, ou iii) son établissement principal, et b) dans le cas d’une personne physique, sa résidence habituelle.

29. Le terme “tribunal compétent” désigne un tribunal d’un État contractant qui, selon les règles relatives à la répartition interne des compétences entre les tribunaux de cet État, peut connaître du litige.

Article 2. Interprétation de la présente Convention

Pour l’interprétation de la présente Convention, il sera tenu compte de son caractère international et de la nécessité de promouvoir l’uniformité de son application ainsi que d’assurer le respect de la bonne foi dans le commerce international.

Article 3. Conditions de forme

Les avis, confirmations, consentements, conventions, déclarations et autres communications visés aux articles 20, paragraphe 2; 24, paragraphes 1 à 3; 38, paragraphe 1 b), c) et d); 42, paragraphe 4 b); 46; 50, paragraphe 3; 53, paragraphe 1 b); 61, paragraphe 1; 65; 68; et 82, paragraphes 2 et 5, se présentent sous forme écrite. Des communications électroniques peuvent être utilisées à ces fins, à condition qu’elles le soient avec l’accord de leur auteur et de leur destinataire.

Article 4. Applicabilité des moyens de défense et des limites de responsabilité

1. Toute disposition de la présente Convention écartant ou limitant la responsabilité du transporteur s’applique dans une action judiciaire ou arbitrale, qu’elle soit fondée sur la responsabilité contractuelle ou délictuelle ou autrement, engagée contre les personnes suivantes pour une perte, un dommage ou un retard de livraison subi par les marchandises faisant l’objet d’un contrat de transport, ou pour manquement à toute autre obligation prévue dans la présente Convention:

a) Le transporteur ou une partie exécutante maritime;

b) Le capitaine, l’équipage ou toute autre personne fournissant des services à bord du navire; ou

c) Les préposés du transporteur ou d’une partie exécutante maritime.

2. Toute disposition de la présente Convention reconnaissant un moyen de défense au chargeur ou au chargeur documentaire s’applique dans une action judiciaire ou arbitrale, qu’elle soit fondée sur la responsabilité contractuelle ou

délictuelle ou autrement, engagée contre le chargeur, le chargeur documentaire, ou contre leurs sous-traitants, mandataires ou préposés.

CHAPITRE 2. CHAMP D'APPLICATION

Article 5. Champ d'application général

1. Sous réserve de l'article 6, la présente Convention s'applique aux contrats de transport dans lesquels le lieu de réception et le lieu de livraison, ainsi que le port de chargement d'un transport maritime et le port de déchargement du même transport maritime, sont situés dans des États différents, si, selon le contrat de transport, l'un quelconque des lieux ci-après se trouve dans un État contractant:

a) Le lieu de réception;

b) Le port de chargement;

c) Le lieu de livraison; ou

d) Le port de déchargement.

2. La présente Convention s'applique quelle que soit la nationalité du bâtiment, du transporteur, des parties exécutantes, du chargeur, du destinataire ou de toute autre partie intéressée.

Article 6. Exclusions particulières

1. La présente Convention ne s'applique pas aux contrats ci-après dans le transport de ligne régulière:

a) Les chartes-parties; et

b) Les autres contrats d'utilisation de tout ou partie d'un navire.

2. La présente Convention ne s'applique pas aux contrats de transport dans le transport autre que de ligne régulière. Elle s'applique néanmoins:

a) En l'absence, entre les parties, de charte-partie ou autre contrat d'utilisation de tout ou partie d'un navire; et

b) En cas d'émission d'un document de transport ou d'un document électronique de transport.

Article 7. Application à certaines parties

Nonobstant l'article 6, la présente Convention s'applique dans les relations entre le transporteur et le destinataire, la partie contrôlante ou le porteur qui n'est pas une partie initiale à la charte-partie ou à un autre contrat de transport exclu de son champ d'application. Elle ne s'applique pas, en revanche, dans les relations entre les parties initiales à un contrat de transport exclu conformément à l'article 6.

CHAPITRE 3. DOCUMENTS ÉLECTRONIQUES DE TRANSPORT

Article 8. Utilisation et effet des documents électroniques de transport

Sous réserve des conditions énoncées dans la présente Convention:

a) Tout ce qui doit figurer dans un document de transport en vertu de la présente Convention peut être consigné dans un document électronique de transport, pour autant que ce document électronique soit émis et utilisé par la suite avec le consentement du transporteur et du chargeur; et

b) L'émission, le contrôle exclusif ou le transfert d'un document électronique de transport a le même effet que l'émission, la possession ou le transfert d'un document de transport.

Article 9. Procédures d'utilisation des documents électroniques de transport négociables

1. L'utilisation d'un document électronique de transport négociable est soumise à des procédures qui prévoient:

a) La méthode pour émettre ce document en faveur du porteur envisagé et le lui transférer;

b) Les moyens d'assurer que le document conservera son intégrité;

c) La façon dont le porteur peut démontrer qu'il a la qualité de porteur; et

d) La façon de confirmer que la livraison au porteur a eu lieu, ou qu'en vertu de l'article 10, paragraphe 2, ou 49, alinéas a) ii) et c), le document a cessé d'être valable ou de produire effet.

2. Les procédures visées au paragraphe 1 du présent article sont mentionnées dans les données du contrat et sont aisément vérifiables.

Article 10. Substitution d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable

1. Si un document de transport négociable a été émis et que le transporteur et le porteur conviennent de lui substituer un document électronique de transport négociable:

a) Le porteur restitue le document de transport négociable, ou tous les documents s'il en a été émis plusieurs, au transporteur;

b) Le transporteur émet en faveur du porteur un document électronique de transport négociable mentionnant qu'il se substitue au document de transport négociable; et

c) Le document de transport négociable cesse ensuite d'être valable ou de produire effet.

2. Si un document électronique de transport négociable a été émis et que le transporteur et le porteur conviennent de lui substituer un document de transport négociable:

a) Le transporteur émet en faveur du porteur, en lieu et place du document électronique, un document de transport négociable mentionnant qu'il se substitue à ce dernier; et

b) Le document électronique cesse ensuite d'être valable ou de produire effet.

CHAPITRE 4. OBLIGATIONS DU TRANSPORTEUR

Article 11. Transport et livraison des marchandises

Le transporteur, dans les conditions prévues par la présente Convention et conformément aux clauses du contrat de transport, déplace les marchandises jusqu'au lieu de destination et les livre au destinataire.

Article 12. Durée de la responsabilité du transporteur

1. Le transporteur est responsable des marchandises en vertu de la présente Convention depuis leur réception par une partie exécutante ou lui-même en vue de leur transport jusqu'à leur livraison.

2. a) Si la loi ou la réglementation du lieu de réception exige que les marchandises soient remises à une autorité ou à un autre tiers auprès duquel il pourra les retirer, le transporteur est responsable des marchandises depuis leur retrait auprès de cette autorité ou de ce tiers.

b) Si la loi ou la réglementation du lieu de livraison exige qu'il remette les marchandises à une autorité ou à un autre tiers auprès duquel le destinataire pourra les retirer, le transporteur est responsable des marchandises jusqu'à leur remise à cette autorité ou à ce tiers.

3. Afin de déterminer la durée de la responsabilité du transporteur, les parties peuvent convenir du moment et du lieu de la réception et de la livraison. Cependant, toute clause d'un contrat de transport est réputée non écrite dans la mesure où elle prévoit:

a) Que la réception des marchandises est postérieure au moment où débute leur chargement initial conformément au contrat; ou

b) Que la livraison des marchandises est antérieure au moment où s'achève leur déchargement final conformément au contrat.

Article 13. Déplacement n'entrant pas dans le champ du contrat de transport

À la demande du chargeur, le transporteur peut accepter d'émettre un document de transport unique ou un document électronique de transport unique qui couvre un déplacement particulier n'entrant pas dans le champ du contrat de transport et pour lequel il n'assume pas l'obligation de transporter les marchandises. Dans ce cas, sa responsabilité pour les marchandises est limitée à la durée couverte par le contrat de transport.

Article 14. Obligations particulières

1. Le transporteur, pendant la durée de sa responsabilité telle que définie à l'article 12 et sous réserve de l'article 27, procède de façon appropriée et soigneuse à la réception, au chargement, à la manutention, à l'arrimage, au transport, à la garde, aux soins, au déchargement et à la livraison des marchandises.

2. Nonobstant le paragraphe 1 du présent article et sans préjudice des autres dispositions du chapitre 4 et des chapitres 5 à 7, le transporteur et le chargeur peuvent convenir que le chargement, la manutention, l'arrimage ou le déchargement

des marchandises seront exécutés par le chargeur, le chargeur documentaire ou le destinataire. Cette convention est mentionnée dans les données du contrat.

Article 15. Obligations particulières applicables au voyage par mer

Le transporteur est tenu avant, au début et pendant le voyage par mer d'exercer une diligence raisonnable pour:

a) Mettre et maintenir le navire en état de navigabilité;

b) Convenablement armer, équiper et approvisionner le navire et le maintenir ainsi armé, équipé et approvisionné tout au long du voyage; et

c) Approprier et mettre en bon état les cales et toutes les autres parties du navire où les marchandises sont transportées, y compris les conteneurs fournis par lui dans ou sur lesquels les marchandises sont transportées, et les maintenir appropriées et en bon état, pour leur réception, transport et conservation.

Article 16. Marchandises pouvant présenter un danger

Nonobstant les articles 11 et 14, le transporteur ou une partie exécutante peut refuser de recevoir ou de charger les marchandises, et peut prendre toute autre mesure raisonnable, notamment les décharger, les détruire ou les neutraliser, si celles-ci présentent, ou risquent selon toute vraisemblance raisonnable de présenter, pendant la durée de la responsabilité du transporteur, un danger réel pour les personnes, les biens ou l'environnement.

Article 17. Sacrifice des marchandises pendant le voyage par mer

Nonobstant les articles 11, 14 et 15, le transporteur ou une partie exécutante peut sacrifier des marchandises en mer lorsque cette décision est prise de manière raisonnable pour le salut commun ou pour préserver d'un péril la vie humaine ou d'autres biens engagés dans l'aventure commune.

CHAPITRE 5. RESPONSABILITÉ DU TRANSPORTEUR POUR PERTE, DOMMAGE OU RETARD

Article 18. Fondement de la responsabilité

1. Le transporteur est responsable de la perte, du dommage ou du retard de livraison subi par les marchandises, si l'ayant droit prouve que cette perte, ce dommage ou ce retard, ou l'événement ou la circonstance qui l'a causé ou y a contribué, s'est produit pendant la durée de sa responsabilité telle que celle-ci est définie au chapitre 4.

2. Le transporteur est déchargé de tout ou partie de sa responsabilité prévue au paragraphe 1 du présent article s'il prouve que la cause ou l'une des causes de la perte, du dommage ou du retard n'est pas imputable à sa faute ou à la faute de l'une quelconque des personnes mentionnées à l'article 19.

3. Le transporteur est aussi déchargé de tout ou partie de sa responsabilité prévue au paragraphe 1 du présent article si, au lieu de prouver l'absence de faute comme prévu au paragraphe 2 du présent article, il prouve qu'un ou plusieurs des

événements ou circonstances ci-après ont causé la perte, le dommage ou le retard ou y ont contribué:

a) “Acte de Dieu”;

b) Périls, dangers ou accidents de la mer ou d’autres eaux navigables;

c) Guerre, hostilités, conflit armé, piraterie, terrorisme, émeutes et troubles civils;

d) Restriction de quarantaine; intervention ou obstacles de la part d’États, d’autorités publiques, de dirigeants ou du peuple, y compris une immobilisation, un arrêt ou une saisie non imputable au transporteur ou à l’une quelconque des personnes mentionnées à l’article 19;

e) Grèves, lock-out, arrêts ou entraves apportés au travail;

f) Incendie à bord du navire;

g) Vices cachés échappant à une diligence raisonnable;

h) Acte ou omission du chargeur, du chargeur documentaire, de la partie contrôlante ou de toute autre personne dont les actes engagent la responsabilité du chargeur ou du chargeur documentaire en vertu de l’article 34 ou 35;

i) Chargement, manutention, arrimage ou déchargement des marchandises réalisé en vertu d’une convention conclue conformément à l’article 14, paragraphe 2, sauf si le transporteur ou une partie exécutante réalise cette opération au nom du chargeur, du chargeur documentaire ou du destinataire;

j) Freinte en volume ou en poids ou toute autre perte ou dommage résultant d’un vice caché, de la nature spéciale ou d’un vice propre des marchandises;

k) Insuffisance ou défectuosité de l’emballage ou du marquage non réalisé par le transporteur ou en son nom;

l) Sauvetage ou tentative de sauvetage de vies en mer;

m) Mesures raisonnables visant à sauver ou tenter de sauver des biens en mer;

n) Mesures raisonnables visant à éviter ou tenter d’éviter un dommage à l’environnement; ou

o) Actes accomplis par le transporteur dans l’exercice des pouvoirs conférés par les articles 16 et 17.

4. Nonobstant le paragraphe 3 du présent article, le transporteur est responsable de tout ou partie de la perte, du dommage ou du retard:

a) Si l’ayant droit prouve que la faute du transporteur ou d’une personne mentionnée à l’article 19 a causé l’événement ou la circonstance invoquée par le transporteur ou y a contribué; ou

b) Si l’ayant droit prouve qu’un événement ou une circonstance autre que ceux énumérés au paragraphe 3 du présent article a contribué à la perte, au dommage ou au retard et si le transporteur ne peut prouver que cet événement ou cette circonstance n’est pas imputable à sa faute ou à la faute de l’une quelconque des personnes mentionnées à l’article 19.

5. Le transporteur est également responsable, nonobstant le paragraphe 3 du présent article, de tout ou partie de la perte, du dommage ou du retard si:

a) L'ayant droit prouve que les événements ou circonstances suivants ont effectivement ou probablement causé la perte, le dommage ou le retard ou y ont effectivement ou probablement contribué: i) le navire n'était pas en état de navigabilité; ii) le navire n'était pas convenablement armé, équipé et approvisionné; ou iii) les cales ou d'autres parties du navire où sont transportées les marchandises (y compris les conteneurs fournis par le transporteur dans ou sur lesquels elles sont transportées) n'étaient pas appropriées ni en bon état pour leur réception, transport et conservation; et

b) Le transporteur ne peut prouver: i) qu'aucun des événements ou circonstances mentionnés au paragraphe 5 a) du présent article n'a causé la perte, le dommage ou le retard; ou ii) qu'il s'est acquitté de son obligation d'exercer une diligence raisonnable conformément à l'article 15.

6. Lorsque le transporteur est partiellement responsable en vertu du présent article, il ne l'est que de la partie de la perte, du dommage ou du retard qui est imputable à l'événement ou à la circonstance dont il est responsable en vertu du présent article.

Article 19. Responsabilité du transporteur pour fait d'autrui

Le transporteur répond du manquement aux obligations qui lui incombent en vertu de la présente Convention résultant des actes ou omissions:

a) D'une partie exécutante;

b) Du capitaine ou de l'équipage du navire;

c) De ses propres préposés ou de ceux d'une partie exécutante; ou

d) De toute autre personne qui s'acquitte ou s'engage à s'acquitter de l'une quelconque des obligations incombant au transporteur en vertu du contrat de transport, dans la mesure où elle agit, directement ou indirectement, à la demande de ce dernier ou sous son contrôle.

Article 20. Responsabilité des parties exécutantes maritimes

1. Une partie exécutante maritime est soumise aux obligations et responsabilités imposées et bénéficie des moyens de défense et des limites de responsabilité reconnus au transporteur par la présente Convention si:

a) Elle a reçu les marchandises à transporter dans un État contractant, les a livrées dans un État contractant, ou a exécuté ses opérations concernant les marchandises dans un port d'un État contractant; et

b) L'événement qui a causé la perte, le dommage ou le retard a eu lieu: i) pendant la période comprise entre l'arrivée des marchandises au port de chargement du navire et leur départ du port de déchargement du navire; ii) lorsqu'elle avait la garde des marchandises; ou iii) à tout autre moment dans la mesure où elle participait à l'exécution de l'une quelconque des opérations prévues par le contrat de transport.

2. Si le transporteur accepte d'assumer des obligations autres que celles qui lui sont imposées par la présente Convention ou s'il accepte que les limites de sa responsabilité soient plus élevées que celles spécifiées dans la présente Convention, une partie exécutante maritime n'est pas liée par cette acceptation à moins qu'elle ne consente expressément à ces obligations ou à ces limites plus élevées.

3. Une partie exécutante maritime répond du manquement aux obligations que lui impose la présente Convention résultant des actes ou omissions d'une personne à qui elle a confié l'exécution de l'une quelconque des obligations incombant au transporteur en vertu du contrat de transport, sous les conditions énoncées au paragraphe 1 du présent article.

4. Aucune disposition de la présente Convention n'impose de responsabilité au capitaine ou à l'équipage du navire ni à un préposé du transporteur ou d'une partie exécutante maritime.

Article 21. Responsabilité solidaire

1. Si le transporteur et une ou plusieurs parties exécutantes maritimes sont responsables de la perte, du dommage ou du retard de livraison subi par les marchandises, ils assument une responsabilité solidaire mais uniquement dans les limites prévues dans la présente Convention.

2. Sans préjudice de l'article 63, le cumul des réparations dues par toutes ces personnes ne dépasse pas les limites globales de responsabilité prévues dans la présente Convention.

Article 22. Retard

Il y a retard de livraison lorsque les marchandises ne sont pas livrées au lieu de destination prévu dans le contrat de transport dans le délai convenu.

Article 23. Calcul de la réparation

1. Sous réserve de l'article 61, la réparation due par le transporteur pour la perte ou le dommage subi par les marchandises est calculée par référence à la valeur de ces marchandises au lieu et au moment de livraison établis conformément à l'article 45.

2. La valeur des marchandises est déterminée d'après le cours en bourse ou, à défaut, d'après leur valeur marchande ou, à défaut de l'un et de l'autre, d'après la valeur usuelle de marchandises de mêmes nature et qualité au lieu de livraison.

3. En cas de perte ou de dommage subi par les marchandises, le transporteur n'est tenu au paiement d'aucune réparation dépassant ce qui est prévu aux paragraphes 1 et 2 du présent article sauf lorsqu'il a convenu avec le chargeur de calculer la réparation d'une autre manière dans les limites du chapitre 16.

Article 24. Avis en cas de perte, de dommage ou de retard

1. Le transporteur est présumé, en l'absence de preuve contraire, avoir livré les marchandises telles que celles-ci sont décrites dans les données du contrat, à moins qu'un avis de perte ou de dommage subi par les marchandises indiquant la nature générale de la perte ou du dommage n'ait été donné au transporteur ou à la

partie exécutante qui les a livrées, avant ou au moment de la livraison ou, si la perte ou le dommage n'est pas apparent, dans un délai de sept jours ouvrables au lieu de livraison à compter de la livraison.

2. L'absence d'avis n'a pas d'incidence sur le droit de demander réparation en cas de perte ou de dommage subi par les marchandises en vertu de la présente Convention ni sur le régime de la preuve prévu à l'article 18.

3. Aucun avis n'est nécessaire en cas de perte ou de dommage constaté lors d'une inspection contradictoire des marchandises effectuée par la personne à laquelle elles ont été livrées et le transporteur ou la partie exécutante maritime dont la responsabilité est invoquée.

4. Aucune réparation pour retard n'est due à moins qu'un avis de préjudice résultant d'un retard n'ait été donné au transporteur dans un délai de vingt et un jours consécutifs à compter de la livraison.

5. Un avis donné à la partie exécutante qui a livré les marchandises a le même effet que s'il avait été donné au transporteur, et un avis donné au transporteur a le même effet que s'il avait été donné à une partie exécutante maritime.

6. En cas de perte ou de dommage certain ou présumé, les parties au litige se donnent réciproquement toutes les facilités raisonnables pour procéder à l'inspection et au pointage des marchandises et donnent accès aux documents concernant le transport des marchandises.

CHAPITRE 6. DISPOSITIONS SUPPLÉMENTAIRES RELATIVES À DES ÉTAPES PARTICULIÈRES DU TRANSPORT

Article 25. Déroutement

Lorsque la loi applicable considère un déroutement comme un manquement de la part du transporteur, un tel déroutement ne prive le transporteur ou une partie exécutante maritime d'aucun moyen de défense ni d'aucune limitation prévus par la présente Convention, sous réserve des dispositions de l'article 63.

Article 26. Marchandises en pontée

1. Les marchandises ne peuvent être transportées en pontée que si ce transport:

a) Est exigé par la loi;

b) S'effectue dans ou sur des conteneurs ou des véhicules routiers ou ferroviaires adaptés au transport en pontée et sur des ponts qui sont spécialement équipés pour transporter de tels conteneurs ou véhicules; ou

c) Est conforme au contrat de transport ou aux coutumes, usages et pratiques du commerce en question.

2. Les dispositions de la présente Convention relatives à la responsabilité du transporteur s'appliquent à la perte, au dommage ou au retard de livraison subi par des marchandises transportées en pontée conformément au paragraphe 1 du présent article. Cependant, le transporteur n'est pas responsable de la perte, du dommage ou du retard de livraison subi par ces marchandises du fait des risques

particuliers que comporte ce transport si les marchandises sont transportées conformément à l'alinéa a) ou c) du paragraphe 1 du présent article.

3. Si les marchandises ont été transportées en pontée dans des cas autres que ceux autorisés au paragraphe 1 du présent article, le transporteur est responsable de la perte, du dommage ou du retard de livraison subi par ces marchandises qui résulte exclusivement de leur transport en pontée et ne peut se prévaloir des moyens de défense prévus à l'article 18.

4. Le transporteur ne peut se prévaloir de l'alinéa c) du paragraphe 1 du présent article contre un tiers qui a obtenu un document de transport négociable ou un document électronique de transport négociable de bonne foi, sauf si les données du contrat indiquent que les marchandises peuvent être transportées en pontée.

5. S'il a expressément convenu avec le chargeur que les marchandises seraient transportées en cale, le transporteur ne peut se prévaloir de la limitation de responsabilité en cas de perte, de dommage ou de retard de livraison subi par les marchandises dans la mesure où cette perte, ce dommage ou ce retard résulte de leur transport en pontée.

Article 27. Transport précédant ou suivant un transport par mer

Lorsque la perte ou le dommage subi par les marchandises, ou un événement ou une circonstance ayant causé un retard dans leur livraison, survient pendant la durée de la responsabilité du transporteur mais uniquement avant leur chargement sur le navire ou uniquement après leur déchargement du navire, les dispositions de la présente Convention ne l'emportent pas sur celles d'un autre instrument international qui, au moment de la perte, du dommage ou encore de l'événement ou de la circonstance ayant causé le retard:

a) Se seraient appliquées, conformément à cet instrument, à l'ensemble ou à l'une quelconque des opérations réalisées par le transporteur si le chargeur avait conclu un contrat distinct et direct avec ce dernier pour couvrir l'étape particulière du transport pendant laquelle la perte ou le dommage ou encore l'événement ou la circonstance s'est produit;

b) Prévoient expressément la responsabilité du transporteur, la limitation de la responsabilité ou le délai pour agir; et

c) N'admettent, conformément à cet instrument, aucune dérogation contractuelle quelle qu'elle soit ou aucune dérogation contractuelle au détriment du chargeur.

CHAPITRE 7. OBLIGATIONS DU CHARGEUR ENVERS LE TRANSPORTEUR

Article 28. Remise des marchandises pour le transport

1. À moins qu'il n'en soit convenu autrement dans le contrat de transport, le chargeur remet les marchandises prêtes pour le transport. Dans tous les cas, il les remet dans un état tel qu'elles résisteront au transport prévu, y compris aux opérations de chargement, de manutention, d'arrimage, de saisissage, de fixation et de déchargement dont elles feront l'objet, et ne causeront pas de dommage aux personnes ou aux biens.

2. Le chargeur s'acquitte de façon appropriée et soigneuse de toute obligation qu'il assume conformément à une convention conclue dans les termes de l'article 14, paragraphe 2.

3. Lorsqu'il empote le conteneur ou charge le véhicule routier ou ferroviaire, le chargeur procède à l'arrimage, au saisissage et à la fixation du contenu dans ou sur le conteneur ou le véhicule de façon appropriée et soigneuse et de telle manière qu'il ne causera pas de dommage aux personnes ou aux biens.

Article 29. Coopération entre le chargeur et le transporteur pour la fourniture d'informations et d'instructions

Le transporteur et le chargeur répondent aux demandes mutuelles d'informations et d'instructions requises pour la manutention et le transport appropriés des marchandises. Ils le font si ces informations sont en possession de la partie à laquelle elles sont demandées ou si ces instructions peuvent raisonnablement être fournies par la partie à laquelle elles sont demandées et si elles ne sont pas raisonnablement accessibles par d'autres moyens à la partie qui les demande.

Article 30. Obligation du chargeur de fournir des informations, instructions et documents

1. Le chargeur fournit au transporteur en temps utile les informations, instructions et documents concernant les marchandises qui ne sont pas raisonnablement accessibles par d'autres moyens au transporteur et qui sont raisonnablement nécessaires pour:

a) Assurer la manutention et le transport appropriés des marchandises, y compris les précautions devant être prises par le transporteur ou une partie exécutante; et

b) Permettre au transporteur de respecter la loi, la réglementation ou d'autres exigences des autorités publiques concernant le transport prévu, à condition que celui-ci notifie en temps utile au chargeur les informations, instructions et documents dont il a besoin.

2. Aucune disposition du présent article n'a d'incidence sur une obligation particulière de fournir des informations, instructions et documents déterminés sur les marchandises, conformément à la loi, à la réglementation ou aux autres exigences des autorités publiques concernant le transport prévu.

Article 31. Fondement de la responsabilité du chargeur envers le transporteur

1. Le chargeur est responsable de la perte ou du dommage subi par le transporteur si ce dernier prouve que cette perte ou ce dommage résulte d'un manquement de la part du chargeur aux obligations qui lui incombent en vertu de la présente Convention.

2. Sauf en cas de perte ou de dommage causé par un manquement de sa part aux obligations lui incombant en vertu des articles 32, paragraphe 2, et 33, le chargeur est déchargé de tout ou partie de sa responsabilité si la cause ou l'une des causes de la perte ou du dommage n'est pas imputable à sa faute ou à la faute de l'une quelconque des personnes mentionnées à l'article 35.

3. Lorsque le chargeur est partiellement responsable en vertu du présent article, il ne l'est que de la partie de la perte ou du dommage qui est imputable à sa faute ou à la faute de l'une quelconque des personnes mentionnées à l'article 35.

Article 32. Informations pour l'établissement des données du contrat

1. Le chargeur fournit au transporteur, en temps utile, les informations exactes nécessaires pour l'établissement des données du contrat et l'émission des documents de transport ou des documents électroniques de transport, y compris les données visées à l'article 38, paragraphe 1; le nom de la partie devant être identifiée comme le chargeur dans les données du contrat; le nom du destinataire, le cas échéant; et le nom de la personne à l'ordre de laquelle le document de transport ou le document électronique de transport doit le cas échéant être émis.

2. Le chargeur est réputé avoir garanti l'exactitude, au moment de leur réception par le transporteur, des informations fournies conformément au paragraphe 1 du présent article. Il indemnise le transporteur de la perte ou du dommage résultant de l'inexactitude de ces informations.

Article 33. Règles spéciales concernant les marchandises dangereuses

Lorsque les marchandises, par leur nature ou leur caractère, présentent ou risquent selon toute vraisemblance raisonnable de présenter un danger pour les personnes, les biens ou l'environnement:

a) Le chargeur informe en temps utile le transporteur de la nature ou du caractère dangereux des marchandises avant qu'elles ne soient remises à ce dernier ou à une partie exécutante. À défaut et si le transporteur ou la partie exécutante n'a pas autrement connaissance de leur nature ou caractère dangereux, le chargeur est responsable envers le transporteur de la perte ou du dommage résultant de ce manquement; et

b) Le chargeur appose sur les marchandises dangereuses une marque ou une étiquette conformément à la loi, à la réglementation ou aux autres exigences des autorités publiques qui s'appliquent à n'importe quelle étape du transport prévu. À défaut, il est responsable envers le transporteur de la perte ou du dommage résultant de ce manquement.

Article 34. Situation du chargeur documentaire

1. Un chargeur documentaire est soumis aux obligations et responsabilités imposées au chargeur par le présent chapitre et l'article 57, et bénéficie des droits et moyens de défense reconnus au chargeur par le présent chapitre et le chapitre 13.

2. Le paragraphe 1 du présent article n'a pas d'incidence sur les obligations, responsabilités, droits ou moyens de défense du chargeur.

Article 35. Responsabilité du chargeur pour fait d'autrui

Le chargeur répond du manquement aux obligations qui lui incombent en vertu de la présente Convention résultant des actes ou omissions d'une personne, y compris des préposés, mandataires et sous-traitants, à qui il a confié l'exécution de l'une quelconque de ses obligations. Il ne répond cependant pas des actes ou

omissions du transporteur, ou d'une partie exécutante agissant pour le compte de ce dernier, à qui il a confié l'exécution des obligations qui lui incombent.

Article 36. Cessation de la responsabilité du chargeur

Une clause du contrat de transport qui prévoit que la responsabilité du chargeur ou du chargeur documentaire cessera, en tout ou en partie, lors d'un certain événement ou après un certain délai, est réputée non écrite:

a) En ce qui concerne toute responsabilité incombant au chargeur ou à un chargeur documentaire en vertu du présent chapitre; ou

b) En ce qui concerne toute somme due au transporteur en vertu du contrat de transport, sauf dans la mesure où ce dernier dispose d'une garantie suffisante couvrant le règlement de cette somme.

CHAPITRE 8. DOCUMENTS DE TRANSPORT ET DOCUMENTS ÉLECTRONIQUES DE TRANSPORT

Article 37. Émission du document de transport ou du document électronique de transport

À moins que le chargeur et le transporteur soient convenus de ne pas utiliser de document de transport ou de document électronique de transport, ou que la coutume, la pratique ou l'usage du commerce soit de ne pas en utiliser, lors de la remise des marchandises au transporteur ou à la partie exécutante en vue de leur transport, le chargeur ou, si ce dernier y consent, le chargeur documentaire, est en droit d'obtenir du transporteur, au choix du chargeur:

a) Un document de transport non négociable ou, sous réserve de l'article 8, alinéa a), un document électronique de transport non négociable; ou

b) Un document de transport négociable approprié ou, sous réserve de l'article 8, alinéa a), un document électronique de transport négociable, à moins que le chargeur et le transporteur soient convenus de ne pas utiliser de document de transport négociable ou de document électronique de transport négociable, ou que la coutume, l'usage ou la pratique du commerce soit de ne pas en utiliser.

Article 38. Données du contrat

1. Les données du contrat figurant dans le document de transport ou le document électronique de transport visé à l'article 37 comprennent les informations suivantes, fournies par le chargeur:

a) Une description des marchandises appropriée pour le transport;

b) Les marques principales nécessaires à l'identification des marchandises;

c) Le nombre de colis ou de pièces ou la quantité de marchandises; et

d) S'il est fourni par le chargeur, le poids des marchandises.

2. Les données du contrat figurant dans le document de transport ou le document électronique de transport visé à l'article 37 comprennent également:

a) Une indication de l'état et du conditionnement apparents des marchandises au moment de leur réception par le transporteur ou une partie exécutante en vue de leur transport;

b) Le nom et l'adresse du transporteur;

c) La date de réception des marchandises par le transporteur ou une partie exécutante, de leur chargement à bord du navire, ou de l'émission du document de transport ou du document électronique de transport; et

d) Si le document de transport est négociable, le nombre d'originaux de ce document, lorsque plusieurs originaux sont émis.

3. Aux fins du présent article, l'expression "état et conditionnement apparents des marchandises" employée au paragraphe 2 a) du présent article désigne l'état et le conditionnement des marchandises établis à partir:

a) D'une inspection externe raisonnable des marchandises telles qu'elles sont emballées au moment où le chargeur les remet au transporteur ou à une partie exécutante; et

b) De toute inspection supplémentaire que le transporteur ou une partie exécutante réalise effectivement avant d'émettre le document de transport ou le document électronique de transport.

Article 39. Identification du transporteur

1. Si un transporteur est identifié par son nom dans les données du contrat, toute autre information figurant sur le document de transport ou le document électronique de transport relative à l'identité du transporteur est sans effet dans la mesure où elle est incompatible avec cette identification.

2. Si les données du contrat n'identifient pas le transporteur conformément aux exigences de l'article 38, paragraphe 2 b), mais indiquent que les marchandises ont été chargées sur un navire désigné, le propriétaire inscrit du navire est présumé être le transporteur, à moins qu'il ne prouve que le navire faisait l'objet d'un affrètement coque nue au moment du transport, qu'il n'identifie l'affréteur coque nue et n'en indique l'adresse, auquel cas ledit affréteur est présumé être le transporteur. Le propriétaire inscrit peut aussi réfuter cette présomption en identifiant le transporteur et en indiquant l'adresse de ce dernier. L'affréteur coque nue peut réfuter de la même manière toute présomption selon laquelle il est le transporteur.

3. Aucune disposition du présent article n'empêche l'ayant droit de prouver qu'une personne autre que celle identifiée dans les données du contrat ou conformément au paragraphe 2 du présent article est le transporteur.

Article 40. Signature

1. Le document de transport est signé par le transporteur ou par une personne agissant en son nom.

2. Le document électronique de transport comporte la signature électronique du transporteur ou d'une personne agissant en son nom. Cette signature

électronique identifie le signataire dans le cadre du document électronique et indique que le transporteur autorise ce document.

Article 41. Lacunes dans les données du contrat

1. L'absence ou l'inexactitude d'une ou de plusieurs données du contrat visées à l'article 38, paragraphe 1 ou 2, n'affecte pas en soi la nature juridique ou la validité du document de transport ou du document électronique de transport.

2. Si les données du contrat comprennent la date, mais n'en indiquent pas la signification, cette date est réputée être:

a) Celle à laquelle toutes les marchandises mentionnées dans le document de transport ou le document électronique de transport ont été chargées à bord du navire, si les données du contrat indiquent que les marchandises ont été chargées sur un navire; ou

b) Celle à laquelle le transporteur ou une partie exécutante a reçu les marchandises, si les données du contrat n'indiquent pas que les marchandises ont été chargées sur un navire.

3. Si les données du contrat n'indiquent pas l'état et le conditionnement apparents des marchandises au moment où le transporteur ou une partie exécutante les reçoit, elles sont réputées avoir indiqué que l'état et le conditionnement apparents des marchandises étaient bons au moment de leur remise au transporteur ou à une partie exécutante.

Article 42. Réserves concernant les informations relatives aux marchandises dans les données du contrat

1. Le transporteur fait des réserves pour indiquer qu'il ne répond pas de l'exactitude des informations fournies conformément à l'article 38, paragraphe 1, par le chargeur si:

a) Il sait effectivement que l'une quelconque des mentions essentielles figurant dans le document de transport ou dans le document électronique de transport est fausse ou trompeuse; ou

b) Il a des motifs raisonnables de croire que l'une des mentions essentielles figurant dans le document de transport ou dans le document électronique de transport est fausse ou trompeuse.

2. Sans préjudice du paragraphe 1 du présent article, le transporteur peut faire des réserves, dans les cas et de la manière décrits dans les paragraphes 3 et 4 du présent article, pour indiquer qu'il ne répond pas de l'exactitude des informations fournies, conformément à l'article 38, paragraphe 1, par le chargeur.

3. Lorsque les marchandises ne sont pas remises au transporteur ou à une partie exécutante dans un conteneur fermé, ou lorsqu'elles sont remises dans un conteneur fermé et font l'objet d'une inspection effective par le transporteur ou la partie exécutante, le transporteur peut faire des réserves relativement aux informations mentionnées à l'article 38, paragraphe 1, si:

a) Il n'avait pas de moyen matériellement applicable ou commercialement raisonnable de vérifier les informations fournies par le chargeur, auquel cas il peut indiquer les informations qu'il n'a pas pu vérifier; ou

b) Il a des motifs raisonnables de croire que les informations fournies par le chargeur sont inexactes, auquel cas il peut inclure une clause indiquant ce qu'il considère raisonnablement comme des informations exactes.

4. Lorsque les marchandises sont remises au transporteur ou à une partie exécutante dans un conteneur fermé, le transporteur peut faire des réserves relativement aux informations mentionnées:

a) À l'article 38, paragraphe 1 a), b) ou c), si:

i) Les marchandises se trouvant à l'intérieur du conteneur n'ont pas fait l'objet d'une inspection effective par le transporteur ou la partie exécutante; et

ii) Ni lui, ni la partie exécutante n'ont, d'une autre manière, effectivement connaissance de son contenu avant l'émission du document de transport ou du document électronique de transport; et

b) À l'article 38, paragraphe 1 d), si:

i) Ni lui ni la partie exécutante n'ont pesé le conteneur et si le chargeur et le transporteur n'étaient pas convenus avant l'expédition de le peser et de mentionner le poids dans les données du contrat; ou

ii) Il n'y avait pas de moyen matériellement applicable ou commercialement raisonnable de vérifier le poids du conteneur.

Article 43. Force probante des données du contrat

Sauf lorsque des réserves ont été faites relativement aux données du contrat dans les cas et de la manière décrits à l'article 42:

a) Un document de transport ou un document électronique de transport fait foi, sauf preuve contraire, de la réception par le transporteur des marchandises indiquées dans les données du contrat;

b) La preuve contraire par le transporteur en ce qui concerne l'une quelconque des données du contrat n'est pas admise lorsque ces données figurent dans:

i) Un document de transport négociable ou un document électronique de transport négociable qui est transféré à un tiers agissant de bonne foi; ou

ii) Un document de transport non négociable dont on déduit qu'il doit être remis pour l'obtention de la livraison des marchandises et qui est transféré au destinataire agissant de bonne foi.

c) La preuve contraire par le transporteur n'est pas admise à l'encontre d'un destinataire qui a agi de bonne foi en se fiant à l'une des données du contrat ci-après figurant dans un document de transport non négociable ou un document électronique de transport non négociable:

i) Les données du contrat mentionnées à l'article 38, paragraphe 1, lorsqu'elles sont fournies par le transporteur;

ii) Le nombre, le type et les numéros d'identification des conteneurs, mais non les numéros d'identification des plombs apposés sur les conteneurs; et

iii) Les données du contrat mentionnées à l'article 38, paragraphe 2.

Article 44. "Fret payé d'avance"

Si les données du contrat contiennent la mention "fret payé d'avance" ou une mention similaire, le transporteur ne peut pas se prévaloir à l'encontre du porteur ou du destinataire du non-paiment du fret. Le présent article ne s'applique pas si le porteur ou le destinataire est également le chargeur.

CHAPITRE 9. LIVRAISON DES MARCHANDISES

Article 45. Obligation de prendre livraison

Lorsque les marchandises sont parvenues à leur destination, le destinataire qui exerce ses droits en vertu du contrat de transport en prend livraison au moment ou dans le délai et au lieu convenus dans le contrat de transport ou, à défaut d'une telle convention, au moment et au lieu auxquels, eu égard aux clauses du contrat, aux coutumes, pratiques et usages du commerce et aux circonstances du transport, on pourrait raisonnablement s'attendre qu'elles soient livrées.

Article 46. Obligation d'accuser réception

À la demande du transporteur ou de la partie exécutante qui livre les marchandises, le destinataire accuse réception des marchandises livrées par le transporteur ou la partie exécutante de la manière qui est habituelle au lieu de livraison. Le transporteur peut refuser de livrer les marchandises si le destinataire refuse d'en accuser réception.

Article 47. Livraison en l'absence de document de transport négociable et de document électronique de transport négociable

En l'absence d'émission d'un document de transport négociable et d'un document électronique de transport négociable:

a) Le transporteur livre les marchandises au destinataire au moment et au lieu mentionnés à l'article 45. Il peut refuser de les livrer si la personne qui se prétend destinataire ne s'identifie pas dûment comme telle alors que le transporteur le lui demande;

b) Si le nom et l'adresse du destinataire ne sont pas mentionnés dans les données du contrat, la partie contrôlante les indique au transporteur avant ou lors de l'arrivée des marchandises au lieu de destination;

c) Si le nom ou l'adresse du destinataire ne sont pas connus du transporteur ou si le destinataire, après avoir reçu notification de leur arrivée, ne réclame pas la livraison des marchandises au transporteur une fois celles-ci parvenues au lieu de destination, le transporteur en avise la partie contrôlante, qui donne alors des instructions pour la livraison. Si, après des diligences raisonnables, le transporteur n'est pas en mesure de localiser la partie contrôlante, il en avise le chargeur, qui donne alors des instructions pour la livraison. Si, après des diligences raisonnables, le transporteur n'est pas en mesure de localiser la partie contrôlante ou le chargeur,

il en avise le chargeur documentaire, qui donne alors des instructions pour la livraison;

d) La livraison des marchandises par le transporteur sur instruction de la partie contrôlante, du chargeur ou du chargeur documentaire conformément à l'alinéa c) du présent article le libère de son obligation de livrer les marchandises en vertu du contrat de transport.

Article 48. Livraison en cas d'émission d'un document de transport non négociable devant être remis

En cas d'émission d'un document de transport non négociable dont on déduit qu'il doit être remis pour l'obtention de la livraison des marchandises:

a) Le transporteur livre les marchandises au destinataire au moment et au lieu mentionnés à l'article 45 à condition que ce dernier s'identifie dûment à sa demande et contre remise du document non négociable. Il peut refuser de livrer les marchandises si la personne qui se prétend destinataire ne s'identifie pas dûment alors que le transporteur le lui demande. Il refuse de les livrer si le document non négociable n'est pas remis. Si plusieurs originaux du document non négociable ont été émis, la remise d'un original suffit et les autres originaux cessent d'être valables ou de produire effet;

b) Si le destinataire, après avoir reçu notification de leur arrivée, ne réclame pas la livraison des marchandises au transporteur une fois celles-ci parvenues au lieu de destination, ou si le transporteur refuse de les livrer au motif que la personne se prétendant destinataire ne s'identifie pas dûment comme telle ou ne remet pas le document, le transporteur en avise le chargeur, qui donne alors des instructions pour la livraison. Si, après des diligences raisonnables, le transporteur n'est pas en mesure de localiser le chargeur, il en avise le chargeur documentaire, qui donne alors des instructions pour la livraison;

c) La livraison des marchandises par le transporteur sur instruction du chargeur ou du chargeur documentaire conformément à l'alinéa b) du présent article le libère de son obligation de livrer les marchandises en vertu du contrat de transport, que le document de transport non négociable lui ait été remis ou non.

Article 49. Livraison en cas d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable

En cas d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable:

a) Le porteur du document est en droit de réclamer la livraison des marchandises au transporteur une fois celles-ci parvenues au lieu de destination, auquel cas le transporteur les lui livre au moment et au lieu mentionnés à l'article 45:

i) Contre remise du document de transport négociable et, si le porteur est l'une des personnes mentionnées à l'article premier, alinéa 11 a) i), à condition qu'il s'identifie dûment; ou

ii) À condition qu'il démontre, conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1, sa qualité de porteur du document électronique de transport négociable.

b) Le transporteur refuse de livrer les marchandises si les conditions de l'alinéa a) i) ou ii) ne sont pas remplies;

c) Si plusieurs originaux du document de transport négociable ont été émis et si le nombre de ces originaux est mentionné dans le document, la remise d'un original suffit et les autres originaux cessent d'être valables ou de produire effet. Lorsqu'un document électronique de transport négociable a été utilisé, il cesse d'être valable ou de produire effet lorsque les marchandises sont livrées au porteur conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1;

d) Si le porteur, après avoir reçu notification de leur arrivée, ne réclame pas la livraison des marchandises au transporteur au moment ou dans le délai mentionné à l'article 45 une fois celles-ci parvenues au lieu de destination, le transporteur en avise la partie contrôlante, qui donne alors des instructions pour la livraison. Si, après des diligences raisonnables, le transporteur n'est pas en mesure de localiser la partie contrôlante, il en avise le chargeur, qui donne alors des instructions pour la livraison. Si, après des diligences raisonnables, le transporteur n'est pas en mesure de localiser la partie contrôlante ou le chargeur, il en avise le chargeur documentaire, qui donne alors des instructions pour la livraison;

e) La livraison des marchandises par le transporteur sur instruction de la partie contrôlante, du chargeur ou du chargeur documentaire conformément à l'alinéa d) du présent article le libère de son obligation de livrer au porteur les marchandises en vertu du contrat de transport, que le document de transport négociable lui ait été remis ou non, ou que la personne réclamant la livraison en vertu d'un document électronique de transport négociable ait démontré ou non, conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1, sa qualité de porteur;

f) La personne donnant des instructions conformément à l'alinéa d) du présent article indemnise le transporteur dont la responsabilité est engagée envers le porteur en vertu de l'alinéa h) du présent article. Le transporteur peut refuser de suivre ces instructions si la personne ne fournit pas une garantie suffisante qu'il pourrait raisonnablement exiger;

g) Lorsque, après la livraison des marchandises par le transporteur conformément à l'alinéa e) du présent article, une personne devient le porteur du document de transport négociable ou du document électronique de transport négociable en vertu d'un arrangement contractuel ou d'une autre nature conclu avant cette livraison, elle acquiert des droits opposables au transporteur en vertu du contrat de transport, à l'exception du droit de réclamer la livraison des marchandises;

h) Nonobstant les alinéas e) et g) du présent article, une personne qui devient porteur après cette livraison alors qu'elle n'avait pas et n'aurait pas pu raisonnablement avoir connaissance de la livraison, acquiert les droits incorporés dans le document de transport négociable ou dans le document électronique de transport négociable. Lorsque les données du contrat mentionnent l'heure d'arrivée prévue des marchandises ou indiquent la façon d'obtenir des informations pour

savoir si la livraison a eu lieu, cette connaissance est présumée chez le porteur au moment où il acquiert cette qualité.

Article 50. Marchandises en souffrance

1. Aux fins du présent article, les marchandises sont réputées en souffrance uniquement si, après leur arrivée au lieu de destination:

a) Le destinataire n'en prend pas livraison conformément au présent chapitre au moment et au lieu mentionnés à l'article 45;

b) La partie contrôlante, le chargeur ou le chargeur documentaire ne peut être localisé ou ne donne pas au transporteur des instructions appropriées conformément aux articles 47, 48 et 49;

c) Le transporteur est en droit ou est tenu de refuser de livrer les marchandises conformément aux articles 46, 47, 48 et 49;

d) Le transporteur n'est pas autorisé à livrer les marchandises au destinataire par la loi ou la réglementation du lieu où est demandée la livraison; ou

e) Les marchandises ne sont pas susceptibles d'être livrées par le transporteur pour une autre raison.

2. Sans préjudice des autres droits dont il peut se prévaloir contre le chargeur, la partie contrôlante ou le destinataire, si les marchandises sont en souffrance, le transporteur peut, aux risques et aux frais de la personne ayant droit aux marchandises, prendre vis-à-vis de ces dernières les mesures que les circonstances peuvent raisonnablement exiger, y compris:

a) Les entreposer en tout lieu approprié;

b) Les dépoter si elles sont empotées dans des conteneurs, ou prendre d'autres mesures, notamment en les déplaçant ou en les faisant détruire; et

c) Les faire vendre conformément aux pratiques, à la loi ou à la réglementation du lieu où elles se trouvent.

3. Le transporteur ne peut exercer les droits prévus au paragraphe 2 du présent article qu'après avoir avisé, de manière appropriée, de la mesure qu'il a l'intention de prendre en vertu de ce paragraphe, la personne indiquée dans les données du contrat comme étant la personne à prévenir, le cas échéant, de l'arrivée des marchandises au lieu de destination, et l'une des personnes suivantes, dans l'ordre indiqué, si elles sont connues du transporteur: le destinataire, la partie contrôlante ou le chargeur.

4. Si les marchandises sont vendues conformément au paragraphe 2 c) du présent article, le transporteur conserve le produit de la vente au profit de la personne ayant droit aux marchandises, sous réserve de déduire toute dépense qu'il a exposée et toute autre somme qui lui est due en rapport avec le transport de ces marchandises.

5. Le transporteur ne répond pas de la perte ou du dommage subi par les marchandises pendant la période de souffrance. Il en répond si l'ayant droit prouve que cette perte ou ce dommage résulte du fait que le transporteur n'a pas pris les mesures qui auraient été raisonnables en l'espèce pour conserver les marchandises

tout en sachant ou en ayant dû savoir qu'il en résulterait une telle perte ou un tel dommage.

Article 51. Rétention des marchandises

Aucune disposition de la présente Convention ne porte atteinte au droit de rétention que le contrat de transport ou la loi applicable accorde au transporteur ou à une partie exécutante en garantie de sa créance.

CHAPITRE 10. DROITS DE LA PARTIE CONTRÔLANTE

Article 52. Exercice et étendue du droit de contrôle

1. Le droit de contrôle ne peut être exercé que par la partie contrôlante et se limite au droit:

a) De donner ou de modifier des instructions concernant les marchandises sans qu'elles constituent une modification du contrat de transport;

b) D'obtenir la livraison des marchandises dans un port d'escale prévu ou, pour un transport intérieur, dans tout lieu en cours de route; et

c) De remplacer le destinataire par toute autre personne, y compris la partie contrôlante.

2. Le droit de contrôle existe pendant toute la période de responsabilité du transporteur prévue à l'article 12 et s'éteint à l'expiration de cette période.

Article 53. Identification de la partie contrôlante et transfert du droit de contrôle

1. En l'absence d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable:

a) Le chargeur est la partie contrôlante à moins que, lors de la conclusion du contrat de transport, il ne désigne le destinataire, le chargeur documentaire ou une autre personne comme partie contrôlante;

b) La partie contrôlante peut transférer le droit de contrôle à une autre personne. Ce transfert prend effet à l'égard du transporteur dès que ce dernier en est avisé par l'auteur du transfert, et le bénéficiaire du transfert devient la partie contrôlante; et

c) La partie contrôlante s'identifie dûment lorsqu'elle exerce le droit de contrôle.

2. En cas d'émission d'un document de transport non négociable dont on déduit qu'il doit être remis pour l'obtention de la livraison des marchandises:

a) Le chargeur est la partie contrôlante et peut transférer le droit de contrôle au destinataire désigné dans le document, en transférant le document à cette personne sans endossement. Si plusieurs originaux du document ont été émis, tous les originaux sont transférés pour que le droit de contrôle soit transféré; et

b) Pour exercer son droit de contrôle, la partie contrôlante produit le document et s'identifie dûment. Si plusieurs originaux du document ont été émis,

tous les originaux sont présentés, faute de quoi le droit de contrôle ne peut être exercé.

3. En cas d'émission d'un document de transport négociable:

a) Le porteur ou, si plusieurs originaux du document sont émis, le porteur de tous les originaux est la partie contrôlante;

b) Le porteur peut transférer le droit de contrôle en transférant le document à une autre personne conformément à l'article 59. Si plusieurs originaux de ce document ont été émis, tous les originaux sont transférés à cette personne pour que le droit de contrôle soit transféré; et

c) Pour exercer le droit de contrôle, le porteur présente le document au transporteur et, s'il est l'une des personnes mentionnées à l'article premier, alinéa 11 a) i), s'identifie dûment. Si plusieurs originaux du document ont été émis, tous les originaux sont présentés, faute de quoi le droit de contrôle ne peut être exercé.

4. En cas d'émission d'un document électronique de transport négociable:

a) Le porteur est la partie contrôlante;

b) Le porteur peut transférer le droit de contrôle à une autre personne en transférant le document conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1;

c) Pour exercer le droit de contrôle, le porteur démontre, conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1, sa qualité de porteur.

Article 54. Exécution des instructions par le transporteur

1. Sous réserve des paragraphes 2 et 3 du présent article, le transporteur exécute les instructions mentionnées à l'article 52 si:

a) La personne donnant ces instructions est fondée à exercer le droit de contrôle;

b) Les instructions peuvent raisonnablement être exécutées selon leurs termes au moment où elles parviennent au transporteur; et

c) Les instructions n'affecteront pas les opérations normales du transporteur, ni ses pratiques de livraison.

2. Dans tous les cas, la partie contrôlante rembourse au transporteur toute dépense additionnelle raisonnable qu'il pourrait exposer et l'indemnise du préjudice qu'il pourrait subir en exécutant de manière diligente une instruction quelconque en vertu du présent article, y compris des réparations qu'il pourrait être tenu d'accorder pour la perte ou le dommage subi par d'autres marchandises transportées.

3. Le transporteur est en droit d'obtenir de la partie contrôlante une garantie couvrant le montant de la dépense additionnelle ou du préjudice auquel il s'attend raisonnablement du fait de l'exécution d'une instruction en vertu du présent article. Il peut refuser d'exécuter les instructions si une telle garantie n'est pas fournie.

4. Lorsque le transporteur n'a pas exécuté les instructions de la partie contrôlante contrairement à l'obligation qui lui incombe en vertu du paragraphe 1

du présent article, sa responsabilité pour la perte, le dommage ou le retard de livraison subi en conséquence par les marchandises est soumise aux articles 18 à 24 et la réparation qu'il doit est soumise aux articles 61 à 63.

Article 55. Marchandises réputées livrées

Les marchandises livrées suivant une instruction donnée conformément à l'article 54, paragraphe 1, sont réputées livrées au lieu de destination et les dispositions du chapitre 9 relatives à cette livraison leur sont applicables.

Article 56. Modifications du contrat de transport

1. La partie contrôlante est la seule personne pouvant convenir avec le transporteur de modifications du contrat de transport autres que celles visées à l'article 52, paragraphe 1 b) et c).

2. Les modifications du contrat de transport, y compris celles visées à l'article 52, paragraphe 1 b) et c), sont mentionnées sur un document de transport négociable ou sur un document de transport non négociable devant être remis, ou incorporées dans un document électronique de transport négociable ou, à la demande de la partie contrôlante, sont mentionnées sur un document de transport non négociable ou incorporées dans un document électronique de transport non négociable. Les modifications ainsi mentionnées ou incorporées sont signées conformément à l'article 40.

Article 57. Fourniture d'informations, d'instructions ou de documents supplémentaires au transporteur

1. La partie contrôlante, à la demande du transporteur ou d'une partie exécutante, fournit en temps utile les informations, instructions ou documents concernant les marchandises dont le transporteur peut raisonnablement avoir besoin pour s'acquitter des obligations qui lui incombent en vertu du contrat de transport, à condition que le chargeur ne les ait pas déjà fournis et qu'ils ne soient pas raisonnablement accessibles au transporteur par d'autres moyens.

2. Si, après des diligences raisonnables, le transporteur n'est pas en mesure de localiser la partie contrôlante ou si la partie contrôlante n'est pas en mesure de lui fournir des informations, instructions ou documents appropriés, le chargeur les fournit. Si, après des diligences raisonnables, le transporteur n'est pas en mesure de localiser le chargeur, le chargeur documentaire les fournit.

Article 58. Dérogation conventionnelle

Les parties au contrat de transport peuvent déroger aux articles 52, paragraphe 1 b) et c), 52, paragraphe 2, et 54. Elles peuvent aussi restreindre ou exclure la possibilité de transférer le droit de contrôle visée à l'article 53, paragraphe 1 b).

CHAPITRE 11. TRANSFERT DE DROITS

Article 59. Transfert en cas d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable

1. En cas d'émission d'un document de transport négociable, le porteur peut transférer les droits incorporés dans ce document en le transférant à une autre personne:

a) Dûment endossé au profit de cette autre personne ou en blanc, s'il s'agit d'un document à ordre; ou

b) Sans endossement, s'il s'agit: i) d'un document au porteur ou d'un document endossé en blanc; ou ii) d'un document établi au nom d'une personne déterminée qui est transféré entre le premier porteur et cette personne.

2. En cas d'émission d'un document électronique de transport négociable, son porteur peut transférer les droits incorporés dans ce document, que celui-ci soit établi à ordre ou au nom d'une personne déterminée, en le transférant conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1.

Article 60. Responsabilité du porteur

1. Sans préjudice de l'article 57, un porteur qui n'a pas la qualité de chargeur et qui n'exerce aucun droit découlant du contrat de transport n'assume aucune responsabilité en vertu de ce contrat en cette seule qualité de porteur.

2. Un porteur qui n'a pas la qualité de chargeur et qui exerce un droit quelconque découlant du contrat de transport assume toutes les responsabilités qui lui incombent en vertu de ce contrat dans la mesure où elles sont énoncées dans le document de transport négociable ou le document électronique de transport négociable ou peuvent en être inférées.

3. Aux fins des paragraphes 1 et 2 du présent article et de l'article 45, un porteur qui n'a pas la qualité de chargeur n'exerce aucun droit découlant du contrat de transport au seul motif que:

a) Il convient avec le transporteur, en vertu de l'article 10, de substituer à un document de transport négociable un document électronique de transport négociable ou de substituer à un document électronique de transport négociable un document de transport négociable; ou

b) Il transfère ses droits en vertu de l'article 59.

CHAPITRE 12. LIMITES DE RESPONSABILITÉ

Article 61. Limites de responsabilité

1. Sous réserve des articles 62 et 63, paragraphe 1, la responsabilité du transporteur pour manquement aux obligations lui incombant en vertu de la présente Convention est limitée à 875 unités de compte par colis ou autre unité de chargement, ou à 3 unités de compte par kilogramme de poids brut des marchandises objet de la réclamation ou du litige, la limite la plus élevée étant applicable, sauf lorsque la valeur des marchandises a été déclarée par le chargeur et figure dans les données du contrat, ou lorsqu'un montant supérieur à la limite de

responsabilité fixée dans le présent article a été convenu entre le transporteur et le chargeur.

2. Lorsque les marchandises sont transportées dans ou sur un conteneur, une palette ou un engin de transport similaire utilisé pour grouper des marchandises, ou dans ou sur un véhicule routier ou ferroviaire, les colis ou les unités de chargement énumérés dans les données du contrat comme ayant été placés dans ou sur cet engin de transport ou véhicule sont considérés comme des colis ou unités de chargement. En l'absence d'une telle énumération, les marchandises placées dans ou sur cet engin de transport ou véhicule sont considérées comme une unité de chargement.

3. L'unité de compte visée dans le présent article est le droit de tirage spécial tel qu'il est défini par le Fonds monétaire international. Les montants mentionnés dans le présent article sont convertis dans la monnaie nationale d'un État suivant la valeur de cette monnaie à la date du jugement ou de la sentence ou à une date convenue par les parties. La valeur, en droits de tirage spéciaux, de la monnaie nationale d'un État contractant qui est membre du Fonds monétaire international est calculée selon la méthode d'évaluation appliquée par le Fonds monétaire international à la date en question pour ses propres opérations et transactions. La valeur, en droits de tirage spéciaux, de la monnaie nationale d'un État contractant qui n'est pas membre du Fonds monétaire international est calculée de la façon déterminée par cet État.

Article 62. Limites de responsabilité pour le préjudice causé par le retard

Sous réserve de l'article 63, paragraphe 2, le montant de la réparation en cas de perte ou de dommage subi par les marchandises en raison d'un retard est calculé conformément à l'article 23 et la responsabilité pour le préjudice économique résultant d'un retard est limitée à un montant équivalent à deux fois et demie le fret payable pour les marchandises ayant subi le retard. Le montant total payable en vertu du présent article et de l'article 61, paragraphe 1, ne peut pas dépasser la limite qui serait fixée conformément à l'article 61, paragraphe 1, pour la perte totale des marchandises concernées.

Article 63. Privation du droit de se prévaloir de la limitation de responsabilité

1. Ni le transporteur ni aucune des personnes mentionnées à l'article 19 ne peuvent se prévaloir de la limitation de responsabilité prévue à l'article 61, ou prévue dans le contrat de transport, si l'ayant droit prouve que le préjudice résultant du manquement aux obligations incombant au transporteur en vertu de la présente Convention était imputable à un acte ou à une omission personnels que celui qui revendique le droit de limiter sa responsabilité a commis soit dans l'intention de causer ce préjudice, soit témérairement et avec conscience que ce préjudice en résulterait probablement.

2. Ni le transporteur ni aucune des personnes mentionnées à l'article 19 ne peuvent se prévaloir de la limitation de responsabilité prévue à l'article 62, si l'ayant droit prouve que le retard de livraison résulte d'un acte ou d'une omission personnels que celui qui revendique le droit de limiter sa responsabilité a commis soit dans l'intention de provoquer le préjudice dû au retard, soit témérairement et avec conscience que ce préjudice en résulterait probablement.

CHAPITRE 13. DÉLAI POUR AGIR

Article 64. Durée du délai pour agir

1. Aucune action judiciaire ou arbitrale relative à des réclamations ou des litiges découlant d'un manquement à une obligation prévue dans la présente Convention ne peut être engagée après l'expiration d'un délai de deux ans.

2. Le délai visé au paragraphe 1 du présent article court à partir du jour où les marchandises ont été livrées par le transporteur ou, lorsqu'elles n'ont pas été livrées ou ne l'ont été que partiellement, à partir du dernier jour où elles auraient dû être livrées. Le jour indiqué comme point de départ du délai n'est pas compris dans la computation.

3. Nonobstant l'expiration du délai visé au paragraphe 1 du présent article, une partie peut invoquer un droit et l'opposer à l'autre partie comme moyen de défense ou de compensation.

Article 65. Prorogation du délai pour agir

Le délai prévu à l'article 64 ne peut être ni suspendu ni interrompu mais la personne à qui une réclamation est adressée peut à tout moment pendant le cours du délai proroger celui-ci par une déclaration adressée à l'ayant droit. Le délai peut être de nouveau prorogé par une ou plusieurs autres déclarations.

Article 66. Action récursoire

Une personne tenue responsable peut exercer une action récursoire après l'expiration du délai prévu à l'article 64 si elle le fait dans l'un des deux délais ci-après, le plus long étant retenu:

a) Dans le délai déterminé par la loi applicable de l'État où l'action est engagée; ou

b) Dans les quatre-vingt-dix jours à compter de la date à laquelle elle a soit réglé la réclamation soit elle-même reçu signification de l'assignation, selon l'événement qui survient en premier.

Article 67. Actions contre la personne identifiée comme étant le transporteur

Une action contre l'affréteur coque nue ou la personne identifiée comme étant le transporteur conformément à l'article 39, paragraphe 2, peut être intentée après l'expiration du délai prévu à l'article 64, si elle l'est dans l'un des deux délais ci-après, le plus long étant retenu:

a) Dans le délai déterminé par la loi applicable de l'État où l'action est engagée; ou

b) Dans les quatre-vingt-dix jours à compter de la date à laquelle le transporteur a été identifié, ou le propriétaire inscrit ou l'affréteur coque nue a réfuté la présomption selon laquelle il est le transporteur conformément à l'article 39, paragraphe 2.

CHAPITRE 14. COMPÉTENCE

Article 68. Actions contre le transporteur

À moins que le contrat de transport ne contienne un accord exclusif d'élection de for conforme à l'article 69 ou 74, le demandeur a le droit d'intenter une action judiciaire contre le transporteur en vertu de la présente Convention:

a) Devant un tribunal compétent dans le ressort duquel se trouve l'un des lieux ci-après:

i) Le domicile du transporteur;

ii) Le lieu de réception convenu dans le contrat de transport;

iii) Le lieu de livraison convenu dans le contrat de transport; ou

iv) Le port où les marchandises sont initialement chargées sur un navire ou le port où elles sont finalement déchargées d'un navire; ou

b) Devant un tribunal ou des tribunaux compétents désignés par un accord entre le chargeur et le transporteur pour trancher les réclamations pouvant naître contre ce dernier dans le cadre de la présente Convention.

Article 69. Accords d'élection de for

1. La compétence d'un tribunal choisi conformément à l'article 68, alinéa b), est exclusive pour les litiges entre les parties au contrat uniquement si ces dernières en conviennent et si l'accord attributif de compétence:

a) Est contenu dans un contrat de volume qui indique clairement le nom et l'adresse des parties, et soit i) a fait l'objet d'une négociation individuelle; soit ii) indique de manière apparente qu'un accord exclusif d'élection de for a été conclu et spécifie dans quelles clauses du contrat se trouve cet accord; et

b) Désigne clairement les tribunaux d'un État contractant, ou un ou plusieurs tribunaux particuliers d'un État contractant.

2. Une personne qui n'est pas partie au contrat de volume n'est liée par un accord exclusif d'élection de for conclu conformément au paragraphe 1 du présent article que si:

a) Le tribunal est situé dans l'un des lieux mentionnés à l'article 68, alinéa a);

b) Cet accord est contenu dans le document de transport ou le document électronique de transport;

c) Cette personne est dûment avisée, en temps utile, du tribunal où l'action sera intentée et de la compétence exclusive de ce tribunal; et

d) La loi du tribunal saisi reconnaît que cette personne peut être liée par l'accord exclusif d'élection de for.

Article 70. Actions contre la partie exécutante maritime

Le demandeur a le droit d'intenter une action judiciaire contre la partie exécutante maritime en vertu de la présente Convention devant un tribunal compétent dans le ressort duquel se trouve l'un des lieux ci-après:

a) Le domicile de la partie exécutante maritime; ou

b) Le port où la partie exécutante maritime reçoit les marchandises, le port où elle livre les marchandises, ou le port où elle réalise ses opérations concernant les marchandises.

Article 71. Absence de chef de compétence supplémentaire

Sous réserve des articles 73 et 74, aucune action judiciaire contre le transporteur ou contre une partie exécutante maritime en vertu de la présente Convention ne peut être engagée devant un tribunal qui n'est pas désigné conformément à l'article 68 ou 70.

Article 72. Saisie conservatoire et mesures provisoires ou conservatoires

Aucune disposition de la présente Convention n'a d'incidence sur la compétence en ce qui concerne les mesures provisoires ou conservatoires, y compris la saisie conservatoire. Un tribunal d'un État dans lequel a été prise une mesure provisoire ou conservatoire n'a pas compétence pour juger l'affaire sur le fond sauf:

a) Si les exigences du présent chapitre sont satisfaites; ou

b) Si une convention internationale qui s'applique dans cet État le prévoit.

Article 73. Jonction et désistement d'instances

1. Sauf lorsqu'un accord exclusif d'élection de for a force obligatoire dans les conditions de l'article 69 ou 74, si une seule et même action est intentée à la fois contre le transporteur et la partie exécutante maritime pour un seul et même fait, elle peut l'être uniquement devant un tribunal désigné conformément à la fois à l'article 68 et à l'article 70. À défaut d'un tel tribunal, cette action peut être intentée devant un tribunal désigné conformément à l'article 70, alinéa b), si un tel tribunal existe.

2. Sauf lorsqu'un accord exclusif d'élection de for a force obligatoire dans les conditions de l'article 69 ou 74, un transporteur ou une partie exécutante maritime intentant une action en déclaration de non-responsabilité ou toute autre action qui priverait une personne de son droit de choisir le for conformément à l'article 68 ou 70 renonce à cette action à la demande du défendeur une fois que ce dernier a choisi un tribunal désigné conformément à l'article 68 ou 70, selon le cas, devant lequel l'action peut être réintroduite.

Article 74. Accord après la naissance du litige et compétence en cas de comparution du défendeur

1. Après la naissance du litige, les parties à ce litige peuvent convenir de régler celui-ci devant tout tribunal compétent.

2. Un tribunal compétent devant lequel un défendeur comparaît sans contester sa compétence, conformément aux règles de ce tribunal, a compétence.

Article 75. Reconnaissance et exécution

1. Une décision rendue par un tribunal qui avait compétence conformément à la présente Convention est reconnue et exécutée dans un autre État contractant conformément à la loi de cet État lorsque les deux États ont fait une déclaration conformément à l'article 76.

2. Un tribunal peut refuser la reconnaissance et l'exécution:

a) En se fondant sur les motifs de refus de la reconnaissance et de l'exécution prévus dans sa loi; ou

b) Si l'action dans laquelle a été rendue la décision aurait dû être abandonnée conformément à l'article 73, paragraphe 2, dans l'hypothèse où le tribunal qui l'a prononcée aurait appliqué les règles sur les accords exclusifs d'élection de for de l'État où sont demandées la reconnaissance et l'exécution.

3. Le présent chapitre est sans incidence sur l'application des règles d'une organisation régionale d'intégration économique qui est partie à la présente Convention, en ce qui concerne la reconnaissance ou l'exécution des jugements entre ses États membres, qu'elles aient été adoptées avant ou après la présente Convention.

Article 76. Application du chapitre 14

Les dispositions du présent chapitre ne lieront que les États contractants qui, conformément à l'article 93, déclarent qu'ils s'y soumettront.

CHAPITRE 15. ARBITRAGE

Article 77. Conventions d'arbitrage

1. Sous réserve du présent chapitre, les parties peuvent convenir que tout litige susceptible de naître à propos du transport de marchandises en vertu de la présente Convention sera soumis à l'arbitrage.

2. La procédure d'arbitrage se déroule, au choix de la personne faisant valoir un droit contre le transporteur:

a) En tout lieu désigné à cette fin dans la convention d'arbitrage; ou

b) En tout autre lieu situé dans un État où se trouve l'un quelconque des lieux suivants:

i) Le domicile du transporteur;

ii) Le lieu de réception convenu dans le contrat de transport;

iii) Le lieu de livraison convenu dans le contrat de transport; ou

iv) Le port où les marchandises sont initialement chargées sur un navire ou le port où elles sont finalement déchargées d'un navire.

3. La désignation du lieu de l'arbitrage dans la convention d'arbitrage a force obligatoire pour les litiges entre les parties à cette convention si elle est contenue dans un contrat de volume qui indique clairement le nom et l'adresse des parties et qui, soit:

a) A fait l'objet d'une négociation individuelle; soit

b) Indique de manière apparente qu'une convention d'arbitrage a été conclue et spécifie dans quelles clauses du contrat elle se trouve.

4. Lorsqu'une convention d'arbitrage a été conclue conformément au paragraphe 3 du présent article, une personne qui n'est pas partie au contrat de volume est liée par la désignation du lieu de l'arbitrage dans cette convention uniquement si:

a) Le lieu de l'arbitrage désigné dans la convention correspond à l'un des lieux mentionnés au paragraphe 2 b) du présent article;

b) La convention est contenue dans le document de transport ou le document électronique de transport;

c) Cette personne est dûment avisée, en temps utile, du lieu de l'arbitrage; et

d) La loi applicable prévoit que cette personne peut être liée par la convention d'arbitrage.

5. Les dispositions des paragraphes 1, 2, 3 et 4 du présent article sont réputées incluses dans toute clause ou pacte compromissoire, et toute disposition de la clause ou du pacte est nulle dans la mesure où elle y serait contraire.

Article 78. Convention d'arbitrage dans le transport autre que de ligne régulière

1. Aucune disposition de la présente Convention n'a d'incidence sur le caractère obligatoire d'une convention d'arbitrage figurant dans un contrat de transport dans un transport autre que de ligne régulière auquel la présente Convention ou les dispositions de la présente Convention s'appliquent:

a) Par le jeu de l'article 7; ou

b) Du fait que les parties ont volontairement incorporé la présente Convention dans un contrat de transport qui autrement n'y serait pas soumis.

2. Nonobstant le paragraphe 1 du présent article, une convention d'arbitrage dans un document de transport ou dans un document électronique de transport auquel la présente Convention s'applique par le jeu de l'article 7 est soumise au présent chapitre sauf si cette convention:

a) Incorpore par référence les termes de la convention d'arbitrage contenue dans la charte-partie ou un autre contrat exclu du champ d'application de la présente Convention du fait de l'application de l'article 6;

b) Fait expressément référence à la clause compromissoire; et

c) Identifie les parties à la charte-partie ou à l'autre contrat et en indique la date.

Article 79. Convention d'arbitrage après la naissance du litige

Nonobstant les dispositions du présent chapitre et du chapitre 14, après la naissance d'un litige, les parties à ce litige peuvent convenir de soumettre celui-ci à l'arbitrage en quelque lieu que ce soit.

Article 80. Application du chapitre 15

Les dispositions du présent chapitre ne lieront que les États contractants qui, conformément à l'article 93, déclarent qu'ils s'y soumettront.

CHAPITRE 16. VALIDITÉ DES CLAUSES CONTRACTUELLES

Article 81. Dispositions générales

1. Sauf disposition contraire de la présente Convention, toute clause d'un contrat de transport est réputée non écrite dans la mesure où elle:

a) Écarte ou limite directement ou indirectement les obligations du transporteur ou d'une partie exécutante maritime prévues dans la présente Convention;

b) Écarte ou limite directement ou indirectement la responsabilité du transporteur ou d'une partie exécutante maritime pour manquement à une obligation prévue dans la présente Convention; ou

c) Cède au transporteur ou à une personne mentionnée à l'article 19 le bénéfice de l'assurance des marchandises.

2. Sauf disposition contraire de la présente Convention, une clause d'un contrat de transport est réputée non écrite dans la mesure où elle:

a) Écarte, limite ou étend directement ou indirectement les obligations du chargeur, du destinataire, de la partie contrôlante, du porteur ou du chargeur documentaire prévues dans la présente Convention; ou

b) Écarte, limite ou accroît directement ou indirectement la responsabilité du chargeur, du destinataire, de la partie contrôlante, du porteur ou du chargeur documentaire pour manquement à l'une quelconque de ses obligations prévues dans la présente Convention.

Article 82. Règles spéciales pour les contrats de volume

1. Nonobstant l'article 81, dans les relations entre le transporteur et le chargeur, un contrat de volume auquel s'applique la présente Convention peut prévoir des droits, obligations et responsabilités plus ou moins importants que ceux énoncés dans cette dernière.

2. Une dérogation conforme au paragraphe 1 du présent article n'a force obligatoire que si:

a) Le contrat de volume énonce de manière apparente qu'il déroge à la présente Convention;

b) Le contrat de volume i) a fait l'objet d'une négociation individuelle; ou ii) indique de manière apparente lesquelles de ses clauses contiennent les dérogations;

c) Le chargeur est mis en mesure de conclure un contrat de transport conformément aux dispositions de la présente Convention sans aucune dérogation telle qu'admise par le présent article et est informé de cette possibilité; et

d) La dérogation n'est pas i) incorporée par référence ou ii) contenue dans un contrat d'adhésion, non soumis à négociation.

3. Un barème public de prix et de services d'un transporteur, un document de transport, un document électronique de transport ou un document similaire n'est pas un contrat de volume aux fins du paragraphe 1 du présent article. Un contrat de volume peut néanmoins incorporer ces documents par référence en tant que clauses contractuelles.

4. Le paragraphe 1 du présent article ne s'applique pas aux droits et obligations prévus aux articles 15, alinéas a) et b), 30 et 33 ou à la responsabilité en découlant. Il ne s'applique pas non plus à la responsabilité résultant d'un acte ou d'une omission visés à l'article 63.

5. Les clauses du contrat de volume qui dérogent à la présente Convention, si ce contrat satisfait aux exigences du paragraphe 2 du présent article, s'appliquent dans les relations entre le transporteur et une personne autre que le chargeur à condition:

a) Que cette personne ait reçu des informations qui indiquent de manière apparente que le contrat déroge à la présente Convention et consente expressément à être liée par ces dérogations; et

b) Que ce consentement ne soit pas exprimé uniquement dans un barème public de prix et de services d'un transporteur, un document de transport ou un document électronique de transport.

6. Il incombe à la partie qui se prévaut de la dérogation de prouver que celle-ci a été faite conformément aux conditions requises.

Article 83. Règles spéciales pour les animaux vivants et certaines autres marchandises

Nonobstant l'article 81 et sans préjudice de l'article 82, le contrat de transport peut exclure ou limiter les obligations ou la responsabilité à la fois du transporteur et d'une partie exécutante maritime si:

a) Les marchandises sont des animaux vivants. Cependant, une telle exclusion ou limitation ne s'applique pas lorsque l'ayant droit prouve que la perte, le dommage ou le retard de livraison subi par les marchandises résulte d'un acte ou d'une omission que le transporteur ou une personne mentionnée à l'article 19 a commis témérairement et avec conscience que cette perte ou ce dommage, ou que le préjudice dû au retard, en résulterait probablement; ou

b) Le caractère ou la condition des marchandises ou les circonstances, termes et conditions dans lesquels le transport doit se faire sont de nature à justifier raisonnablement une convention spéciale, pour autant que ce contrat de transport ne

concerne pas des expéditions commerciales ordinaires faites au cours d'opérations commerciales ordinaires et qu'aucun document de transport négociable ou document électronique de transport négociable ne soit émis pour le transport des marchandises.

CHAPITRE 17. MATIÈRES NON RÉGIES PAR LA PRÉSENTE CONVENTION

Article 84. Conventions internationales régissant le transport de marchandises par d'autres modes

Aucune disposition de la présente Convention n'affecte l'application des conventions internationales suivantes qui sont en vigueur au moment de l'entrée en vigueur de la présente Convention et qui régissent la responsabilité du transporteur pour la perte ou le dommage subi par les marchandises:

a) Toute convention régissant le transport de marchandises par air dans la mesure où, conformément à ses propres dispositions, elle s'applique à une partie quelconque du contrat de transport;

b) Toute convention régissant le transport de marchandises par route dans la mesure où, conformément à ses propres dispositions, elle s'applique au transport de marchandises qui restent chargées sur un véhicule transporté à bord d'un navire;

c) Toute convention régissant le transport de marchandises par rail dans la mesure où, conformément à ses propres dispositions, elle s'applique à un transport des marchandises par mer, qui complète un transport ferroviaire; ou

d) Toute convention régissant le transport de marchandises par voie d'eau intérieure dans la mesure où, conformément à ses propres dispositions, elle s'applique à un transport sans transbordement à la fois par voie d'eau intérieure et par mer.

Article 85. Limitation globale de la responsabilité

Aucune disposition de la présente Convention n'affecte l'application d'une convention internationale ou d'une loi nationale quelconque régissant la limitation globale de la responsabilité des propriétaires de bâtiments.

Article 86. Avaries communes

Aucune disposition de la présente Convention n'affecte l'application des clauses du contrat de transport ou des dispositions de la loi nationale relatives au règlement des avaries communes.

Article 87. Passagers et bagages

La présente Convention ne s'applique pas à un contrat de transport de passagers et de leurs bagages.

Article 88. Dommages causés par un accident nucléaire

Il n'y aura pas de responsabilité en vertu des dispositions de la présente Convention à raison d'un dommage causé par un accident nucléaire si l'exploitant d'une installation nucléaire est responsable de ce dommage:

a) En application de la Convention de Paris sur la responsabilité civile dans le domaine de l'énergie nucléaire du 29 juillet 1960, telle qu'elle a été modifiée par son Protocole additionnel du 28 janvier 1964, de la Convention de Vienne relative à la responsabilité civile en matière de dommages nucléaires du 21 mai 1963, telle qu'elle a été modifiée par le Protocole commun relatif à l'application de la Convention de Vienne et de la Convention de Paris du 21 septembre 1988 et telle qu'elle a été modifiée par le Protocole d'amendement de la Convention de Vienne relative à la responsabilité civile en matière de dommages nucléaires du 12 septembre 1997, ou de la Convention sur la réparation complémentaire des dommages nucléaires du 12 septembre 1997, y compris tout amendement à ces conventions et toute convention future concernant la responsabilité des exploitants d'installations nucléaires pour les dommages causés par un accident nucléaire; ou

b) En vertu de la loi applicable à la responsabilité de ces dommages, à condition toutefois que ladite loi soit à tous égards aussi favorable pour les personnes pouvant être lésées par de tels dommages que la Convention de Paris ou la Convention de Vienne ou encore la Convention sur la réparation complémentaire des dommages nucléaires.

CHAPITRE 18. CLAUSES FINALES

Article 89. Dépositaire

Le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies est désigné comme dépositaire de la présente Convention.

Article 90. Signature, ratification, acceptation, approbation ou adhésion

1. La présente Convention est ouverte à la signature de tous les États [à [...] du [...] au [...] puis] au Siège de l'Organisation des Nations Unies à New York du […] au […].

2. La présente Convention est soumise à ratification, acceptation ou approbation par les États signataires.

3. La présente Convention est ouverte à l'adhésion de tous les États qui ne sont pas signataires à partir de la date à laquelle elle est ouverte à la signature.

4. Les instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion sont déposés auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.

Article 91. Dénonciation d'autres conventions

1. Tout État qui ratifie, accepte ou approuve la présente Convention ou y adhère et qui est partie à la Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissement, signée à Bruxelles le 25 août 1924; au Protocole, signé le 23 février 1968, portant modification de la Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissement, signée à Bruxelles le 25 août 1924; ou au Protocole, signé à Bruxelles le 21 décembre 1979, portant modification de la Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissement, telle qu'amendée par le Protocole de modification du 23 février 1968 dénonce en même temps cette

convention et le ou les protocoles qui s'y rapportent auxquels il est partie en adressant une notification au Gouvernement belge à cet effet et en déclarant que la dénonciation prendra effet à la date à laquelle la présente Convention entrera en vigueur à son égard.

2. Tout État qui ratifie, accepte ou approuve la présente Convention ou y adhère et qui est partie à la Convention des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer conclue à Hambourg le 31 mars 1978 dénonce en même temps cette convention en adressant une notification au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies à cet effet et en déclarant que la dénonciation prendra effet à la date à laquelle la présente Convention entrera en vigueur à son égard.

3. Aux fins du présent article, les ratifications, acceptations, approbations et adhésions effectuées à l'égard de la présente Convention par des États parties aux instruments énumérés aux paragraphes 1 et 2 du présent article qui sont notifiées au dépositaire après l'entrée en vigueur de la présente Convention ne prendront effet qu'à la date à laquelle les dénonciations éventuellement requises de la part desdits États pour ces instruments auront pris effet. Le dépositaire de la présente Convention s'entend avec le Gouvernement belge, dépositaire des instruments mentionnés au paragraphe 1 du présent article, pour assurer la coordination nécessaire à cet égard.

Article 92. Réserves

Aucune réserve à la présente Convention n'est autorisée.

Article 93. Procédure de déclaration et effet des déclarations

1. Les déclarations autorisées par les articles 76 et 80 peuvent être faites à tout moment. Celles autorisées par l'article 94, paragraphe 1, et l'article 95, paragraphe 2, sont faites au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion. Aucune autre déclaration n'est autorisée par la présente Convention.

2. Les déclarations faites lors de la signature sont soumises à confirmation lors de la ratification, de l'acceptation ou de l'approbation.

3. Les déclarations et leur confirmation sont faites par écrit et formellement notifiées au dépositaire.

4. Les déclarations prennent effet à la date de l'entrée en vigueur de la présente Convention à l'égard de l'État concerné. Cependant, une déclaration dont le dépositaire reçoit notification formelle après cette date prend effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'un délai de six mois à compter de la date de sa réception par le dépositaire.

5. Tout État qui fait une déclaration en vertu de la présente Convention peut à tout moment la retirer par notification formelle adressée par écrit au dépositaire. Le retrait d'une déclaration, ou sa modification lorsque celle-ci est autorisée par la présente Convention, prend effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'un délai de six mois après la date de réception de la notification par le dépositaire.

Article 94. Effet dans les unités territoriales nationales

1. Si un État contractant comprend deux unités territoriales ou plus dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent aux matières régies par la présente Convention, il peut, au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, déclarer que la présente Convention s'appliquera à toutes ses unités territoriales ou uniquement à l'une ou plusieurs d'entre elles et peut à tout moment modifier sa déclaration en faisant une nouvelle déclaration.

2. Ces déclarations sont notifiées au dépositaire et désignent expressément les unités territoriales auxquelles la Convention s'applique.

3. Si, en vertu d'une déclaration faite conformément au présent article, la présente Convention s'applique à l'une ou plusieurs des unités territoriales d'un État contractant, mais non pas à toutes, et si l'établissement d'une partie est situé dans cet État, cet établissement est considéré, aux fins de la présente Convention, comme n'étant pas situé dans un État contractant, à moins qu'il ne soit situé dans une unité territoriale à laquelle la Convention s'applique.

4. Si un État contractant ne fait pas de déclaration en vertu du paragraphe 1 du présent article, la Convention s'applique à toutes les unités territoriales de cet État.

Article 95. Participation d'organisations régionales d'intégration économique

1. Une organisation régionale d'intégration économique constituée par des États souverains et ayant compétence sur certaines matières régies par la présente Convention peut elle aussi signer, ratifier, accepter ou approuver la présente Convention ou y adhérer. En pareil cas, elle aura les mêmes droits et obligations qu'un État contractant, dans la mesure où elle a compétence sur des matières régies par la présente Convention. Lorsque le nombre d'États contractants est pertinent pour l'application des dispositions de la présente Convention, l'organisation régionale d'intégration économique n'est pas comptée comme État contractant en plus de ses États membres qui sont des États contractants.

2. Au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, l'organisation régionale d'intégration économique effectue auprès du dépositaire une déclaration indiquant les matières régies par la présente Convention pour lesquelles ses États membres lui ont transféré leur compétence. Elle informe sans retard le dépositaire de toute modification intervenue dans la répartition de compétence, y compris de nouveaux transferts de compétence, précisée dans la déclaration faite en vertu du présent paragraphe.

3. Toute référence à "État contractant" ou "États contractants" dans la présente Convention s'applique également à une organisation régionale d'intégration économique, lorsque le contexte requiert qu'il en soit ainsi.

Article 96. Entrée en vigueur

1. La présente Convention entrera en vigueur le premier jour du mois suivant l'expiration d'un délai d'un an à compter de la date du dépôt du vingtième instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion.

2. Pour tout État qui deviendra État contractant à la présente Convention après la date du dépôt du vingtième instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion, la présente Convention entrera en vigueur le premier jour du mois suivant l'expiration d'un délai d'un an à compter de la date du dépôt de l'instrument approprié au nom dudit État.

3. Chaque État contractant appliquera la présente Convention aux contrats de transport qui seront conclus à partir de l'entrée en vigueur de la Convention à son égard.

Article 97. Révision et amendement

1. À la demande d'un tiers au moins des États contractants à la présente Convention, le dépositaire convoque une conférence des États contractants ayant pour objet de réviser ou d'amender la présente Convention.

2. Tout instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion déposé après l'entrée en vigueur d'un amendement à la présente Convention sera réputé s'appliquer à la Convention telle qu'elle aura été amendée.

Article 98. Dénonciation de la présente Convention

1. Tout État contractant peut à tout moment dénoncer la présente Convention par notification écrite adressée au dépositaire.

2. La dénonciation prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'un délai d'un an à compter de la date de réception de la notification par le dépositaire. Lorsqu'une période plus longue est spécifiée dans la notification, la dénonciation prendra effet à l'expiration de la période en question à compter de la date de réception de la notification par le dépositaire.

FAIT à [...], le [...], en un seul original, dont les textes anglais, arabe, chinois, espagnol, français et russe font également foi.

EN FOI DE QUOI les plénipotentiaires soussignés, à ce dûment autorisés par leurs gouvernements respectifs, ont signé la présente Convention.

J. Note du Secrétariat concernant le projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer]

(A/CN.9/WG.III/WP.101) [Original: anglais]

TABLE DES MATIÈRES

Introduction . . . . . .

Projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] . . . . . .

Chapitre premier – Dispositions générales . . . . . .

Article premier. Définitions . . . . . .

Article 2. Interprétation de la présente Convention . . . . . .

Article 3. Conditions de forme . . . . . .

Article 4. Applicabilité des moyens de défense et des limites de responsabilité . . . . . .

Chapitre 2 – Champ d'application . . . . . .

Article 5. Champ d'application général . . . . . .

Article 6. Exclusions particulières . . . . . .

Article 7. Application à certaines parties . . . . . .

Chapitre 3 – Documents électroniques de transport . . . . . .

Article 8. Utilisation et effet des documents électroniques de transport . . . . . .

Article 9. Procédures d'utilisation des documents électroniques négociables de transport ou de l'équivalent électronique d'un document de transport non négociable devant être remis . . . . . .

Article 10. Remplacement d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable . . . . . .

Chapitre 4 – Obligations du transporteur . . . . . .

Article 11. Transport et livraison des marchandises . . . . . .

Article 12. Durée de la responsabilité du transporteur . . . . . .

Article 13. Déplacement n'entrant pas dans le champ du contrat de transport . . . . . .

Article 14. Obligations particulières . . . . . .

Article 15. Obligations particulières applicables au voyage par mer . . . . . .

Article 16. Marchandises pouvant présenter un danger . . . . . .

Article 17. Sacrifice des marchandises pendant le voyage par mer . . . . . .

Chapitre 5 – Responsabilité du transporteur pour perte, dommage ou retard . . . . . .

Article 18. Fondement de la responsabilité . . . . . .

Article 19. Responsabilité du transporteur pour fait d'autrui . . . . . .

Article 20. Responsabilité des parties exécutantes maritimes. . . . . .

Article 21. Responsabilité solidaire . . . . . .

Article 22. Retard . . . . . .

Article 23. Calcul de la réparation . . . . . .

Article 24. Avis de perte, de dommage ou de retard . . . . . .

Chapitre 6 – Dispositions supplémentaires relatives à des étapes particulières du transport . . . . . .

Article 25. Déroutement durant le transport par mer . . . . . .

Article 26. Marchandises en pontée . . . . . .

Article 27. Transport précédant ou suivant un transport par mer . . . . . .

Chapitre 7 – Obligations du chargeur envers le transporteur . . . . . .

Article 28. Remise des marchandises pour le transport. . . . . .

Article 29. Coopération entre le chargeur et le transporteur pour la fourniture d'informations et d'instructions . . . . . .

Article 30. Obligation du chargeur de fournir des informations, instructions et documents . . . . . .

Article 31. Fondement de la responsabilité du chargeur envers le transporteur . . . . . .

Article 32. Informations pour l'établissement des données du contrat. . . . . .

Article 33. Règles spéciales concernant les marchandises dangereuses. . . . . .

Article 34. Situation du chargeur documentaire. . . . . .

Article 35. Responsabilité du chargeur pour fait d'autrui . . . . . .

Article 36. Cessation de la responsabilité du chargeur . . . . . .

Chapitre 8 – Documents de transport et documents électroniques de transport. . . . . .

Article 37. Émission du document de transport ou du document électronique de transport . .

Article 38. Données du contrat . . . . . .

Article 39. Identification du transporteur . . . . . .

Article 40. Signature . . . . . .

Article 41. Lacunes dans les données du contrat . . . . . .

Article 42. Réserves concernant les informations relatives aux marchandises dans les données du contrat . . . . . .

Article 43. Force probante des données du contrat . . . . . .

Article 44. "Fret payé d'avance". . . . . .

Chapitre 9 – Livraison des marchandises . . . . . .

Article 45. Obligation de prendre livraison . . . . . .

Article 46. Obligation d'accuser réception. . . . . .

Article 47. Livraison lorsque aucun document de transport négociable ou document électronique de transport négociable n'est émis. . . . . .

Article 48. Livraison en cas d'émission d'un document de transport non négociable devant être remis. . . . . .

Article 49. Livraison en cas d'émission de l'équivalent électronique d'un document de transport non négociable devant être remis . . . . . .

Article 50. Livraison en cas d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable . . . . . .

Article 51. Marchandises restant non livrées . . . . . .

Article 52. Rétention des marchandises . . . . . .

Chapitre 10 – Droits de la partie contrôlante . . . . . .

Article 53. Exercice et étendue du droit de contrôle . . . . . .

Article 54. Identification de la partie contrôlante et transfert du droit de contrôle . . . . . .

Article 55. Exécution des instructions par le transporteur. . . . . .

Article 56. Marchandises réputées livrées . . . . . .

Article 57. Modifications du contrat de transport . . . . . .

Article 58. Fourniture d'informations, d'instructions ou de documents supplémentaires au transporteur . . . . . .

Article 59. Dérogation conventionnelle . . . . . .

Chapitre 11 – Transfert de droits . . . . . .

Article 60. Cas où un document de transport négociable ou un document électronique de transport négociable est émis . . . . . .

Article 61. Responsabilité du porteur . . . . . .

Chapitre 12 – Limites de responsabilité . . . . . .

Article 62. Limites de responsabilité. . . . . .

Article 63. Limites de responsabilité pour le préjudice causé par le retard . . . . . .

Article 64. Privation du droit de se prévaloir de la limitation de responsabilité . . . . . .

Chapitre 13 – Délai pour agir. . . . . .

Article 65. Durée du délai pour agir . . . . . .

Article 66. Prorogation du délai pour agir . . . . . .

Article 67. Action récursoire . . . . . .

Article 68. Actions contre la personne identifiée comme étant le transporteur . . . . . .

Chapitre 14 – Compétence . . . . . .
Article 69. Actions contre le transporteur . . . . . .
Article 70. Accords d'élection de for . . . . . .
Article 71. Actions contre la partie exécutante maritime . . . . . .
Article 72. Absence de chef de compétence supplémentaire . . . . . .
Article 73. Saisie conservatoire et mesures provisoires ou conservatoires . . . . . .
Article 74. Jonction et désistement d'instances . . . . . .
Article 75. Accord après la naissance du litige et compétence en cas de comparution du défendeur . . . . . .
Article 76. Reconnaissance et exécution . . . . . .
Article 77. Application du chapitre 14 . . . . . .
Chapitre 15 – Arbitrage . . . . . .
Article 78. Conventions d'arbitrage . . . . . .
Article 79. Convention d'arbitrage dans le transport autre que de ligne régulière . . . . . .
Article 80. Conventions d'arbitrage après la naissance du litige . . . . . .
Article 81. Application du chapitre 15 . . . . . .
Chapitre 16 – Validité des clauses contractuelles . . . . . .
Article 82. Dispositions générales . . . . . .
Article 83. Règles spéciales pour les contrats de volume . . . . . .
Article 84. Règles spéciales pour les animaux vivants et certaines autres marchandises . . .
Chapitre 17 – Matières non régies par la présente Convention . . . . . .
Article 85. Conventions internationales régissant le transport de marchandises par d'autres modes . . . . . .
Article 86. Limitation globale de la responsabilité . . . . . .
Article 87. Avaries communes . . . . . .
Article 88. Passagers et bagages . . . . . .
Article 89. Dommages causés par un accident nucléaire . . . . . .
Chapitre 18 – Clauses finales . . . . . .
Article 90. Dépositaire . . . . . .
Article 91. Signature, ratification, acceptation, approbation ou adhésion . . . . . .
Article 92. Dénonciation d'autres conventions . . . . . .
Article 93. Réserves . . . . . .
Article 94. Procédure de déclaration et effet des déclarations . . . . . .
Article 95. Effet dans les unités territoriales nationales . . . . . .

Article 96. Participation d'organisations régionales d'intégration économique . . . . . .

Article 97. Entrée en vigueur . . . . . .

Article 98. Révision et amendements . . . . . .

Article 99. Amendement des limites . . . . . .

Article 100. Dénonciation de la présente Convention . . . . . .

Introduction

1. À sa trente-quatrième session, en 2001, la Commission a créé le Groupe de travail III (Droit des transports) et l'a chargé d'élaborer, en étroite coopération avec les organisations internationales intéressées, un instrument législatif sur des questions liées au transport international de marchandises, telles que le champ d'application, les obligations et la responsabilité du transporteur, la durée de cette responsabilité, les obligations du chargeur et les documents de transport[i]. Le Groupe de travail a commencé à examiner un projet d'instrument sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] à sa neuvième session, en 2002. On trouvera un historique actualisé de ce projet dans le document A/CN.9/WG.III/WP.100.

2. Le présent document contient une version consolidée des dispositions révisées du projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] préparée par le Secrétariat pour que le Groupe de travail l'examine avant que le texte ne soit soumis à la Commission pour examen à sa quarante et unième session en 2008. Les modifications apportées à la dernière version consolidée examinée par le Groupe de travail (contenue dans les documents A/CN.9/WG.III/WP.81 et A/CN.9/WG.III/WP.81/Corr.1) ont été signalées dans des notes de bas de page comportant, le cas échéant, un renvoi au document de travail ou au paragraphe du rapport dans lequel figurait le texte révisé.

---

[i] *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-sixième session, Supplément n° 17* et rectificatif (A/56/17 et Corr.3), par. 345.

Projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer]

CHAPITRE PREMIER. DISPOSITIONS GÉNÉRALES

Article premier. Définitions

Aux fins de la présente Convention:

1. Le terme “contrat de transport” désigne le contrat par lequel un transporteur s’engage, moyennant le paiement d’un fret, à déplacer des marchandises d’un lieu à un autre. Le contrat prévoit le transport par mer et peut prévoir, en outre, le transport par d’autres modes.

2. Le terme “contrat de volume” désigne le contrat de transport qui prévoit le déplacement d’une quantité déterminée de marchandises en plusieurs expéditions pendant une durée convenue. La quantité peut être exprimée sous la forme d’un minimum, d’un maximum ou d’une fourchette.

3. Le terme “transport de ligne régulière” désigne le service de transport qui est proposé par voie de publicité ou par des moyens similaires et qui est effectué par des navires assurant une liaison régulière entre des ports déterminés suivant un calendrier de départs accessible au public.

4. Le terme “transport autre que de ligne régulière” désigne tout transport qui n’est pas un transport de ligne régulière.

5. Le terme “transporteur” désigne la personne qui conclut un contrat de transport avec le chargeur.

6. a) Le terme “partie exécutante” désigne une personne, autre que le transporteur, qui s’acquitte ou s’engage à s’acquitter de l’une quelconque des obligations de ce dernier découlant d’un contrat de transport en ce qui concerne la réception, le chargement, la manutention, l’arrimage, le transport, les soins, le déchargement ou la livraison des marchandises, dans la mesure où elle agit, directement ou indirectement, à la demande du transporteur ou sous son contrôle[1].

b) Le terme “partie exécutante” ne désigne pas une personne dont un chargeur, un chargeur documentaire, l’expéditeur, la partie contrôlante ou le destinataire, et non pas le transporteur, utilise directement ou indirectement les services[2].

---

[1] La dernière phrase (à savoir “Il désigne aussi les préposés, les mandataires et les sous-traitants d’une partie exécutante dans la mesure où ceux-ci s’acquittent également ou s’engagent également à s’acquitter de l’une quelconque des obligations du transporteur découlant d’un contrat de transport”), jugée redondante, a été supprimée, les parties mentionnées entrant déjà dans la définition d’une “partie exécutante” d’après la première phrase.

[2] Libellé révisé convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 141, 142 et 153). Ce dernier était aussi convenu d’ajouter le passage suivant: “i) un préposé du transporteur ou d’une partie exécutante; ni ii)”. Toutefois, suite à l’examen des modifications apportées au texte, on a estimé que cette construction risquait de créer des difficultés. En particulier, en excluant les “préposés” de la définition de la “partie exécutante”, on risquait de susciter des doutes quant à la responsabilité de la partie exécutante maritime pour les actes de ses préposés. Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner plutôt la nouvelle version proposée pour le projet

7. Le terme “partie exécutante maritime” désigne une partie exécutante dans la mesure où elle s’acquitte ou s’engage à s’acquitter de l’une quelconque des obligations du transporteur pendant la période comprise entre l’arrivée des marchandises au port de chargement d’un navire et leur départ du port de déchargement d’un navire[3]. Il ne désigne un transporteur intérieur que si celui-ci fournit ou s’engage à fournir ses services exclusivement dans une zone portuaire[4].

8. Le terme “chargeur” désigne la personne qui conclut un contrat de transport avec le transporteur.

9. Le terme “chargeur documentaire” désigne une personne autre que le chargeur qui accepte d’être désignée comme “chargeur” dans le document de transport ou dans le document électronique de transport.

10. Le terme “expéditeur” désigne la personne qui remet les marchandises au transporteur ou à une partie exécutante en vue de leur transport.

11. Le terme “porteur” désigne:

a) La personne qui est en possession d’un document de transport négociable; et i) s’il s’agit d’un document à ordre, y est identifiée comme le chargeur ou le destinataire, ou est la personne au profit de laquelle le document est dûment endossé; ou ii) s’il s’agit d’un document à ordre endossé en blanc ou d’un document au porteur, est le détenteur dudit document; ou

b) La personne en faveur de laquelle a été émis ou à laquelle a été transféré un document électronique de transport négociable et qui en a le contrôle exclusif conformément aux procédures prévues à l’article 9, paragraphe 1.

12. Le terme “destinataire” désigne la personne ayant droit à la livraison des marchandises en vertu d’un contrat de transport, d’un document de transport ou d’un document électronique de transport.

13. Le terme “droit de contrôle” des marchandises désigne le droit, en vertu du contrat de transport, de donner au transporteur des instructions concernant les marchandises, conformément au chapitre 11.

14. Le terme “partie contrôlante” désigne la personne qui, en vertu de l’article 54, est autorisée à exercer le droit de contrôle.

15. Le terme “document de transport” désigne un document émis en vertu d’un contrat de transport par le transporteur ou une partie exécutante qui satisfait à l’une au moins des conditions suivantes:

---

d’article 4 et la possibilité d’insérer une nouvelle disposition dans le projet d’article 20-4, conformément à sa décision de principe selon laquelle les préposés d’une partie exécutante ne peuvent être tenus personnellement responsables en vertu du projet de convention.

[3] Le passage “Toutefois, en cas de transbordement, il ne s’entend pas d’une partie exécutante qui s’acquitte, durant une étape intérieure, de l’une quelconque des obligations du transporteur pendant la période comprise entre le départ des marchandises d’un port et leur arrivée à un autre port de chargement” a été supprimé dans un souci d’améliorer la rédaction, car on a estimé que la dernière phrase de la définition englobait déjà les cas de transbordement.

[4] Libellé révisé convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 141, 144, 145 et 153). Le texte actuel inclut semble-t-il les voies d’eau intérieures. Par ailleurs, la définition de “partie exécutante non maritime” a été supprimée comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 139).

a) Il constate la réception, par le transporteur ou une partie exécutante, des marchandises en vertu d'un contrat de transport; ou

b) Il constate ou contient un contrat de transport.

16. Le terme "document de transport négociable" désigne un document de transport qui indique, par une mention telle que "à ordre" ou "négociable", ou toute autre mention appropriée reconnue comme ayant le même effet par la loi applicable au document, que les marchandises ont été expédiées à l'ordre du chargeur, à l'ordre du destinataire ou au porteur, et qui ne porte pas la mention "non négociable".

17. Le terme "document de transport non négociable" désigne un document de transport qui n'est pas négociable.

18. Le terme "communication électronique" désigne l'information créée, envoyée, reçue ou conservée par des moyens électroniques, optiques, numériques ou des moyens analogues de sorte que l'information communiquée est accessible pour être consultée ultérieurement.

19. Le terme "document électronique de transport" désigne l'information contenue dans un ou plusieurs messages émis au moyen d'une communication électronique par un transporteur ou une partie exécutante en vertu d'un contrat de transport, y compris l'information qui est logiquement associée au document sous la forme de données jointes ou y est autrement liée au moment de son émission par le transporteur ou la partie exécutante ou ultérieurement de manière à en faire partie intégrante, qui satisfait à l'une au moins des conditions suivantes:

a) Elle constate la réception, par le transporteur ou la partie exécutante, des marchandises en vertu d'un contrat de transport; ou

b) Elle constate ou contient un contrat de transport.

20. Le terme "document électronique de transport négociable" désigne un document électronique de transport:

a) Qui indique, par des mentions telles que "à ordre" ou "négociable", ou par d'autres mentions appropriées reconnues comme ayant le même effet par la loi applicable au document, que les marchandises ont été expédiées à l'ordre du chargeur ou du destinataire, et qui ne porte pas la mention "non négociable"; et

b) Dont l'utilisation répond aux exigences de l'article 9, paragraphe 1.

21. Le terme "document électronique de transport non négociable" désigne un document électronique de transport qui n'est pas négociable.

22. Les termes "émission" et "transfert" d'un document électronique de transport négociable désignent respectivement le fait de donner et de transférer le contrôle exclusif de ce document.

23. Le terme "données du contrat" désigne toute information concernant le contrat de transport ou les marchandises (y compris des conditions, des mentions, des signatures et des endossements) qui figure dans un document de transport ou un document électronique de transport.

24. Le terme "marchandises" désigne les biens de nature quelconque qu'un transporteur s'engage à déplacer en vertu d'un contrat de transport et s'entend

également de l'emballage et de tout équipement et conteneur qui ne soient pas fournis par le transporteur ou pour son compte.

25. Le terme "navire" désigne tout bâtiment utilisé pour transporter des marchandises par mer.

26. Le terme "conteneur" désigne tout type de conteneur, de citerne ou de plate-forme transportable, de caisse mobile ou toute unité de charge similaire utilisée pour grouper des marchandises et tout équipement accessoire à cette unité de charge.

27. Le terme "fret" désigne la rémunération due au transporteur pour le déplacement de marchandises en vertu d'un contrat de transport.

28. Le terme "domicile" désigne: a) dans le cas d'une société ou autre personne morale ou d'une association de personnes physiques ou morales i) son siège statutaire, son lieu de constitution (place of incorporation) ou son siège central inscrit (central registered office), selon le cas[5]; ii) son administration centrale, ou iii) son établissement principal, et b) dans le cas d'une personne physique, sa résidence habituelle.

29. Le terme "tribunal compétent" désigne un tribunal d'un État contractant qui, selon les règles relatives à la répartition interne des compétences entre les tribunaux de cet État, peut connaître du litige.

Article 2. Interprétation de la présente Convention

Pour l'interprétation de la présente Convention, il sera tenu compte de son caractère international et de la nécessité de promouvoir l'uniformité de son application ainsi que d'assurer le respect de la bonne foi dans le commerce international.

Article 3. Conditions de forme[6]

Les avis, confirmations, consentements, conventions, déclarations et autres communications visés aux articles 20, paragraphe 3; 24, paragraphes 1 à 3; 38, paragraphe 1 b), c) et d); 42, paragraphe 4 b); 46; 51, paragraphe 3; 54, paragraphe 1[7]; 62, paragraphe 1; 66; 69; et 83, paragraphes 1 et 5 sont sous forme écrite. Des communications électroniques peuvent être utilisées à ces fins, à condition qu'elles le soient avec le consentement de la personne par laquelle elles sont faites et de la personne à laquelle elles sont destinées.

---

[5] Dans la version anglaise, les mots "whichever is applicable" (selon le cas) ont été substitués aux mots "as appropriate" qui étaient moins précis.

[6] Le Groupe de travail voudra peut-être examiner s'il est souhaitable d'insérer dans le texte final une note explicative indiquant que tous les avis envisagés dans la présente Convention qui ne sont pas inclus dans l'article 3 peuvent être adressés par tout moyen, y compris verbalement, ou par un échange de messages de données qui ne satisfont pas à la définition de "communication électronique". La définition de "communication électronique" sous-entend que toute communication de ce type doit pouvoir remplir la même fonction que des documents écrits (voir *supra*, note relative à la définition de "communication électronique").

[7] Le Groupe de travail ayant décidé de supprimer le projet d'article 61 (voir A/CN.9/642, par. 116 et 118), le renvoi à l'article "61, alinéa d)" a été également supprimé du projet d'article 3.

Article 4. Applicabilité des moyens de défense et des limites de responsabilité

1. Toute disposition de la présente Convention écartant ou limitant la responsabilité du transporteur s'applique dans une action judiciaire ou arbitrale, qu'elle soit fondée sur la responsabilité contractuelle ou délictuelle ou autrement, engagée contre les personnes suivantes pour une perte, un dommage ou un retard de livraison subi par les marchandises faisant l'objet d'un contrat de transport, ou pour manquement à toute autre obligation prévue dans la présente Convention:

a) Le transporteur ou une partie exécutante maritime;

b) Le capitaine, l'équipage ou toute autre personne fournissant des services à bord du navire; ou

c) Les préposés du transporteur ou d'une partie exécutante maritime[8].

2. Toute disposition de la présente Convention reconnaissant un moyen de défense au chargeur ou au chargeur documentaire s'applique dans une action judiciaire ou arbitrale, qu'elle soit fondée sur la responsabilité contractuelle ou délictuelle ou autrement, engagée contre le chargeur, le chargeur documentaire, ou contre leurs sous-traitants, mandataires ou préposés[9].

CHAPITRE 2. CHAMP D'APPLICATION

Article 5. Champ d'application général

1. Sous réserve de l'article 6, la présente Convention s'applique aux contrats de transport dans lesquels le lieu de réception et le lieu de livraison, ainsi que le port de chargement d'un transport maritime et le port de déchargement du même transport maritime, sont situés dans des États différents, si, aux termes du contrat de transport, l'un quelconque des lieux ci-après se trouve dans un État contractant:

a) Le lieu de réception;

b) Le port de chargement;

c) Le lieu de livraison; ou

d) Le port de déchargement.

---

[8] Clarification du libellé figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 (examiné par le Groupe de travail au paragraphe 149 du document A/CN.9/621). Le Groupe de travail voudra peut-être noter que l'on s'est légèrement écarté du texte qui avait été examiné aux paragraphes 141 et 149 du document A/CN.9/621, afin d'atteindre les objectifs qu'il s'était fixés, en utilisant une formulation plus précise, comme il a été indiqué également dans la note relative à l'alinéa b) de la définition de "partie exécutante". Les alinéas de cette version révisée du paragraphe 1 et l'insertion des mots "qu'elle soit fondée sur la responsabilité contractuelle ou délictuelle ou autrement" visent à améliorer la rédaction et à reprendre la teneur des propositions de nouveaux paragraphes 2 et 3 acceptées par le Groupe de travail (A/CN.9/621, par. 141, 149 et 153).

[9] Le projet de paragraphe 2 est nouveau et vise à tenir compte de la décision du Groupe de travail (A/CN.9/621, par. 17) d'étendre le champ de protection du projet d'article 4 aux chargeurs, dans la mesure où la responsabilité de ces derniers est régie par le projet de convention.

2. La présente Convention s'applique quelle que soit la nationalité du bâtiment, du transporteur, des parties exécutantes, du chargeur, du destinataire ou de toute autre partie intéressée.

Article 6. Exclusions particulières

1. La présente Convention ne s'applique pas aux contrats[10] ci-après dans le transport de ligne régulière:

a) Les chartes-parties; et

b) Les autres contrats[11] d'utilisation de tout ou partie d'un navire[12].

2. La présente Convention ne s'applique pas aux contrats de transport dans le transport autre que de ligne régulière sauf lorsque:

a) Aucune charte-partie ou aucun autre contrat d'utilisation de tout ou partie d'un navire n'a été conclu entre les parties[13]; et

b) Le contrat de transport est constaté par un document de transport ou un document électronique de transport qui constate également la réception des marchandises par le transporteur ou par une partie exécutante.

Article 7. Application à certaines parties

Nonobstant l'article 6, la présente Convention s'applique dans les relations entre le transporteur et l'expéditeur, le destinataire, la partie contrôlante ou le porteur qui n'est pas une partie initiale à la charte-partie ou à un autre contrat de transport exclu de son champ d'application. Elle ne s'applique pas, en revanche, dans les relations entre les parties initiales à un contrat de transport exclu conformément à l'article 6.

CHAPITRE 3. DOCUMENTS ÉLECTRONIQUES DE TRANSPORT

Article 8. Utilisation et effet des documents électroniques de transport

Sous réserve des conditions énoncées dans la présente Convention:

a) Tout ce qui doit figurer dans un document de transport en vertu de la présente Convention peut être consigné dans un document électronique de transport,

---

[10] Les mots "de transport" ont été supprimés au motif que les chartes-parties et les contrats semblables sont considérés comme des contrats de transport dans certains pays mais non dans d'autres. Une référence aux "contrats ci-après", sans précision supplémentaire, devrait assurer une approche cohérente dans tous les pays, quel que soit le traitement réservé aux chartes-parties.

[11] Clarification du libellé figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 (examiné par le Groupe de travail au paragraphe 21 du document A/CN.9/621), qui ne vise pas à modifier le sens de l'alinéa. En vue d'améliorer la rédaction, le mot "contrats" a été substitué aux mots "arrangements contractuels".

[12] En vue d'améliorer la rédaction, le membre de phrase "qu'il s'agisse ou non de chartes-parties", jugé redondant, a été supprimé.

[13] Clarification du libellé figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 (examiné par le Groupe de travail au paragraphe 21 du document A/CN.9/621), qui ne vise pas à modifier le sens de l'alinéa. Le mot "contrat" a, là encore, été substitué aux mots "arrangement contractuel".

pour autant que ce document électronique soit émis et utilisé par la suite avec le consentement du transporteur et du chargeur; et

b) L'émission, le contrôle exclusif[14] ou le transfert d'un document électronique de transport a le même effet que l'émission, la possession ou le transfert d'un document de transport.

Article 9. Procédures d'utilisation des documents électroniques de transport négociables ou de l'équivalent électronique d'un document de transport non négociable devant être remis[15]

1. L'utilisation d'un document électronique de transport négociable ou de l'équivalent électronique d'un document de transport non négociable devant être remis est soumise à des procédures qui prévoient:

a) La méthode pour émettre ce document en faveur du porteur visé et le lui transférer;

b) Les moyens d'assurer que le document conservera son intégrité;

c) La façon dont le porteur ou le destinataire[16] peut démontrer qu'il a la qualité de porteur ou de destinataire; et

d) La façon de confirmer que la livraison au porteur ou au destinataire[17] a eu lieu, ou qu'en vertu de l'article 10, paragraphe 2, 49, alinéa a)[18] ou 50, alinéas a) ii) et c), le document[19] a cessé d'être valable ou de produire effet.

2. Les procédures visées au paragraphe 1 du présent article sont mentionnées dans les données du contrat et sont aisément vérifiables[20].

---

[14] L'adjectif "exclusif" a été ajouté pour améliorer le libellé de manière à le préciser davantage.

[15] Une référence à "l'équivalent électronique d'un document de transport non négociable devant être remis" a été ajoutée dans le titre et dans le corps de l'article afin de remédier à une omission dans la version précédente.

[16] Une référence au "destinataire" a été ajoutée à cet alinéa afin de bien tenir compte, dans cette disposition, de l'équivalent électronique d'un document de transport non négociable devant être remis.

[17] Ibid.

[18] Une référence à l'article "49, alinéa a)" a été ajoutée à cet alinéa afin de bien tenir compte, dans cette disposition, de l'équivalent électronique d'un document de transport non négociable devant être remis.

[19] Le mot "negotiable" ne figure pas ici compte tenu de l'inclusion d'une référence au projet d'article 49 a).

[20] Comme indiqué dans la note 34 du document A/CN.9/WG.III/WP.47 et comme convenu aux paragraphes 198 et 199 du document A/CN.9/576, l'expression "aisément vérifiables" a été employée pour indiquer, sans trop entrer dans le détail, que les procédures requises doivent être accessibles aux parties ayant un intérêt légitime à les connaître avant de prendre un engagement juridique fondé sur la validité du document électronique de transport négociable. Par ailleurs, il a été noté que le système envisagé fonctionnerait de manière semblable à celui qui régit actuellement l'accès aux conditions des connaissements. Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner s'il faudrait faire figurer des détails sur la question dans une note ou un commentaire accompagnant le projet de convention.

Article 10. Substitution d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable

1. Si un document de transport négociable a été émis et que le transporteur et le porteur conviennent de lui substituer un document électronique de transport négociable:

a) Le porteur restitue le document de transport négociable, ou tous les documents s'il en a été émis plusieurs, au transporteur;

b) Le transporteur émet en faveur du porteur un document électronique de transport négociable qui comprend une mention indiquant qu'il se substitue au document de transport négociable; et

c) Le document de transport négociable cesse ensuite d'être valable ou de produire effet.

2. Si un document électronique de transport négociable a été émis et que le transporteur et le porteur conviennent de lui substituer un document de transport négociable:

a) Le transporteur émet en faveur du porteur, en lieu et place du document électronique, un document de transport négociable qui comprend une mention indiquant qu'il se substitue à ce document électronique; et

b) Le document électronique cesse ensuite d'être valable ou de produire effet.

CHAPITRE 4. OBLIGATIONS DU TRANSPORTEUR

Article 11. Transport et livraison des marchandises

Le transporteur, dans les conditions prévues par la présente Convention et conformément aux clauses du contrat de transport, déplace les marchandises jusqu'au lieu de destination et les livre au destinataire.

Article 12. Durée de la responsabilité du transporteur

1. Le transporteur est responsable des marchandises en vertu de la présente Convention depuis leur réception par une partie exécutante ou lui-même en vue de leur transport jusqu'à leur livraison[21].

2. a) Si la loi ou la réglementation du lieu de réception exige que l'expéditeur remette les marchandises à une autorité ou à un autre tiers auprès

---

[21] En vue de clarifier la relation entre les paragraphes 1 et 2 du projet d'article 11 tels qu'ils figuraient dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81, comme convenu par le Groupe de travail (A/CN.9/621, par. 32 et 33), et de préciser que cette disposition concerne uniquement la durée de la responsabilité du transporteur, l'ancien paragraphe 2 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 a été supprimé et son contenu, s'agissant de la détermination du moment et du lieu de livraison, a été inséré dans le projet d'article 45-1. Il est également proposé de supprimer les mots "Sous réserve de l'article 12" qui figuraient au début du paragraphe 1 pour corriger le texte car ce projet d'article 12, devenu à présent le projet d'article 13, a été modifié quant au fond depuis l'ajout de ce renvoi.

duquel le transporteur pourra les retirer, le transporteur est responsable des marchandises depuis leur retrait auprès de cette autorité ou de ce tiers[22].

b) Si la loi ou la réglementation du lieu de livraison exige que le transporteur remette les marchandises à une autorité ou à un autre tiers auprès duquel le destinataire pourra les retirer, le transporteur est responsable des marchandises jusqu'à leur remise à cette autorité ou à ce tiers[23].

3. Afin de déterminer la durée de la responsabilité du transporteur et sous réserve de l'article 14, paragraphe 2, les parties peuvent convenir du moment et du lieu de la réception et de la livraison. Cependant, toute clause d'un contrat de transport est réputée non écrite dans la mesure où elle[24] prévoit que:

a) La réception des marchandises est postérieure au moment où débute leur chargement initial conformément au contrat; ou que

b) La livraison des marchandises est antérieure au moment où s'achève leur déchargement final conformément au contrat.

Article 13. Déplacement n'entrant pas dans le champ du contrat de transport

À la demande du chargeur, le transporteur peut accepter d'émettre un document de transport unique ou un document électronique de transport unique qui couvre un déplacement particulier n'entrant pas dans le champ du contrat de transport et pour lequel il n'est donc pas le transporteur. Dans ce cas, sa responsabilité pour les marchandises s'étend sur la durée du contrat de transport. Si le transporteur organise le déplacement en question comme prévu dans ce document, il le fait au nom du chargeur[25].

Article 14. Obligations particulières

1. Le transporteur, pendant la durée de sa responsabilité telle qu'elle est définie à l'article 12 et sous réserve de l'article 27, procède de façon appropriée et soigneuse à la réception, au chargement, à la manutention, à l'arrimage, au transport, à la garde, aux soins, au déchargement et à la livraison des marchandises.

---

[22] Du fait de la suppression de l'ancien paragraphe 2 du projet d'article 11 tel qu'il figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81, des modifications ont été apportées à la fin de la disposition pour en assurer la cohérence avec le texte révisé. On a ainsi supprimé les anciens alinéas a) et b) tout en en conservant le contenu dans la mesure où ils énonçaient des règles supplémentaires pour déterminer la durée de la responsabilité dans le contexte en question. En outre, le reste de ce projet de paragraphe a été scindé en deux alinéas a) et b) afin d'en assurer l'exactitude dans toutes les versions linguistiques, sans pour autant modifier le contenu du texte.

[23] Le reste de ce projet de paragraphe a été scindé en deux alinéas a) et b) afin d'en assurer l'exactitude dans toutes les versions linguistiques, sans pour autant modifier le contenu du texte.

[24] Compte tenu de la suppression de l'ancien paragraphe 2 du projet d'article 11, figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81, des modifications ont été apportées à la deuxième partie de cette disposition pour en assurer la cohérence avec le texte révisé. Les mots "les parties peuvent convenir du moment et du lieu de la réception et de la livraison. Cependant" ont également été insérés dans le projet de paragraphe 3 pour préserver l'élément de souplesse qu'offrait l'ancien paragraphe 2.

[25] Clarification du libellé figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 (convenu par le Groupe de travail aux paragraphes 44, 47 et 49 du document A/CN.9/621, avec une légère modification visant à améliorer la rédaction).

2. Nonobstant le paragraphe 1 du présent article et sans préjudice des autres dispositions du chapitre 4 et des chapitres 5 à 7, les parties peuvent convenir que le chargement, la manutention, l'arrimage ou le déchargement des marchandises seront exécutés par le chargeur, le chargeur documentaire[26] ou le destinataire. Cette convention est mentionnée dans les données du contrat.

Article 15. Obligations particulières applicables au voyage par mer

Le transporteur est tenu avant, au début et pendant le voyage par mer d'exercer une diligence raisonnable pour:

a) Mettre et maintenir le navire en état de navigabilité;

b) Convenablement armer, équiper et approvisionner le navire et le maintenir ainsi armé, équipé et approvisionné tout au long du voyage; et

c) Approprier et mettre en bon état les cales et toutes les autres parties du navire où les marchandises sont transportées, y compris les conteneurs fournis par lui dans ou sur lesquels les marchandises sont transportées, et les maintenir appropriées et en bon état, pour leurs réception, transport et conservation.

Article 16. Marchandises pouvant présenter un danger

Nonobstant les articles 11 et 14[27], le transporteur ou une partie exécutante peut refuser de recevoir ou de charger les marchandises, ou peut prendre toute autre mesure raisonnable, notamment les décharger, les détruire ou les neutraliser, si celles-ci présentent, ou risquent selon toute vraisemblance raisonnable[28] de présenter, pendant la durée de la responsabilité du transporteur, un danger réel pour les personnes, les biens ou l'environnement.

Article 17. Sacrifice des marchandises pendant le voyage par mer[29]

Nonobstant les articles 11, 14 et 15, le transporteur ou une partie exécutante peut sacrifier des marchandises en mer[30] lorsque cette décision est prise de manière raisonnable pour le salut commun ou pour préserver d'un péril la vie humaine ou d'autres biens engagés dans l'aventure commune.

---

[26] Le Groupe de travail ayant demandé d'apporter les modifications nécessaires aux projets d'articles 14-2, 28-2, 18-3 h) et 35 afin de prévoir le même traitement en ce qui concerne la responsabilité du chargeur pour les actes du destinataire et de la partie contrôlante (voir A/CN.9/621, par. 260), une référence au chargeur documentaire a été ajoutée à cette disposition tandis que la référence à la partie contrôlante et à toute autre personne mentionnée dans le projet d'article 35, jugée inutile dans ce contexte, a été supprimée.

[27] La référence à l'article 15, précédemment l'article 16, jugée inutile dans cette disposition, a été supprimée. Elle avait été incluse à l'origine du fait que la diligence raisonnable avait été érigée en obligation continue.

[28] Les mots "risquent apparemment", figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81, ont été remplacés par les mots "risquent selon toute vraisemblance raisonnable", comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 55 et 57).

[29] Le contenu du paragraphe 2 du projet d'article 16 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 a été conservé dans une disposition distincte et les crochets qui l'entouraient ont été supprimés, comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 61 et 62).

[30] Il est proposé d'ajouter les mots "en mer" après "sacrifier les marchandises" en vue de préciser que cette possibilité est limitée à l'étape maritime du transport.

CHAPITRE 5. RESPONSABILITÉ DU TRANSPORTEUR POUR PERTE, DOMMAGE OU RETARD

Article 18. Fondement de la responsabilité

1. Le transporteur est responsable de la perte ou du dommage subi par les marchandises ainsi que du retard à la livraison, si l'ayant droit prouve que cette perte, ce dommage ou ce retard, ou l'événement ou la circonstance qui l'a causé ou y a contribué, s'est produit pendant la durée de sa responsabilité telle que celle-ci est définie au chapitre 4.

2. Le transporteur est déchargé de tout ou partie de sa responsabilité prévue au paragraphe 1 du présent article s'il prouve que la cause ou l'une des causes de la perte, du dommage ou du retard n'est pas imputable à sa faute ou à la faute de l'une quelconque des personnes mentionnées à l'article 19.

3. Le transporteur est aussi déchargé de tout ou partie de sa responsabilité prévue au paragraphe 1 du présent article si, au lieu de prouver l'absence de faute comme prévu au paragraphe 2 du présent article, il prouve qu'un ou plusieurs des événements ou circonstances ci-après ont causé la perte, le dommage ou le retard ou y ont contribué:

a) "Acte de Dieu";

b) Périls, dangers ou accidents de la mer ou d'autres eaux navigables;

c) Guerre, hostilités, conflit armé, piraterie, terrorisme, émeutes et troubles civils;

d) Restriction de quarantaine; intervention ou obstacles de la part d'États, d'autorités publiques, de dirigeants ou du peuple, y compris une immobilisation, un arrêt ou une saisie non imputable au transporteur ou à l'une quelconque des personnes mentionnées à l'article 19;

e) Grèves, lock-out ou arrêts ou entraves apportés au travail;

f) Incendie à bord du navire;

g) Vices cachés[31] échappant à une diligence raisonnable;

h) Acte ou omission du chargeur, du chargeur documentaire, de la partie contrôlante, du destinataire ou de toute autre personne dont les actes engagent la responsabilité du chargeur ou du chargeur documentaire en vertu des articles 34 ou 35[32];

---

[31] Le membre de phrase "du [navire] [moyen de transport]" figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 a été supprimé, comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 70 et 71).

[32] Le Groupe de travail ayant demandé d'apporter les modifications nécessaires aux projets d'articles 14-2, 28-2, 18-3 h) et 35 afin de prévoir le même traitement en ce qui concerne la responsabilité du chargeur pour les actes du destinataire et de la partie contrôlante (voir A/CN.9/621, par. 260), une référence au chargeur documentaire a été ajoutée à cette disposition tandis que la référence au "destinataire", jugée inutile, a été supprimée, bien que le Groupe de travail fût convenu de conserver cette référence qui figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 (voir A/CN.9/621, par. 69 et 71). On a en outre ajouté un renvoi au projet d'article 34 de manière à viser également les personnes pour lesquelles le chargeur

i) Chargement, manutention, arrimage ou déchargement des marchandises réalisé en vertu d'un accord conclu conformément à l'article 14, paragraphe 2, sauf si le transporteur ou une partie exécutante[33] l'exécute au nom du chargeur, du chargeur documentaire ou du destinataire;

j) Freinte en volume ou en poids ou toute autre perte ou dommage résultant d'un vice caché, de la nature spéciale ou d'un vice propre des marchandises;

k) Insuffisance ou défectuosité de l'emballage ou du marquage non réalisé par le transporteur ou en son nom[34];

l) Sauvetage ou tentative de sauvetage de vies en mer;

m) Mesures raisonnables visant à sauver ou tenter de sauver des biens en mer;

n) Mesures raisonnables visant à éviter ou tenter d'éviter un dommage à l'environnement;

o) Actes accomplis par le transporteur dans l'exercice des pouvoirs conférés par les articles 16 et 17.

4. Nonobstant le paragraphe 3 du présent article, le transporteur est responsable de tout ou partie de la perte, du dommage ou du retard:

a) Si l'ayant droit prouve[35] que la faute du transporteur ou d'une personne mentionnée à l'article 19 a causé l'événement ou la circonstance invoquée par le transporteur ou y a contribué; ou

b) Si l'ayant droit prouve qu'un événement ou une circonstance autre que ceux énumérés au paragraphe 3 du présent article a contribué à la perte, au dommage ou au retard et si le transporteur ne peut prouver que cet événement ou cette circonstance n'est pas imputable à sa faute ou à la faute de l'une quelconque des personnes mentionnées à l'article 19.

5. Le transporteur est également responsable, nonobstant le paragraphe 3 du présent article, de tout ou partie de la perte, du dommage ou du retard si:

a) L' ayant droit prouve que les événements ou circonstances suivants ont effectivement ou probablement causé la perte, le dommage ou le retard ou y ont effectivement ou probablement contribué: i) le navire n'était pas en état de navigabilité; ii) le navire n'était pas convenablement armé, équipé et approvisionné; ou iii) les cales ou d'autres parties du navire où les marchandises sont transportées (y compris les conteneurs fournis par le transporteur dans ou sur lesquels les

---

documentaire est responsable.

[33] Les mots "ou une partie exécutante", qui figuraient dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81, ont été conservés et les crochets qui les entouraient supprimés, comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 69 et 71).

[34] Les mots "ou en son nom", qui figuraient dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81, ont été conservés et les crochets qui les entouraient supprimés, comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 69 et 71).

[35] Les mots "si l'ayant droit prouve" ont été retirés du chapeau et placés au début des alinéas a) et b) pour veiller à ce que l'attribution de la charge de la preuve soit lue correctement dans la dernière partie de l'alinéa b).

marchandises sont transportées) n'étaient pas appropriées ni en bon état pour leur réception, transport et conservation; et

b) Le transporteur ne peut prouver: i) qu'aucun des événements ou circonstances mentionnés au paragraphe 5 a) du présent article n'a causé la perte, le dommage ou le retard; ou ii) qu'il s'est acquitté de son obligation d'exercer une diligence raisonnable conformément à l'article 15[36].

6. Lorsque le transporteur est partiellement responsable en vertu du présent article, il ne l'est que de la partie de la perte, du dommage ou du retard qui est imputable à l'événement ou à la circonstance dont il est responsable en vertu du présent article.

Article 19. Responsabilité du transporteur pour fait d'autrui

Le transporteur répond du manquement aux obligations qui lui incombent en vertu de la présente Convention résultant des actes ou omissions:

a) D'une partie exécutante;

b) Du capitaine ou de l'équipage du navire;

c) De ses propres préposés ou mandataires ou de ceux d'une partie exécutante; ou

d) De toute autre personne qui s'acquitte ou s'engage à s'acquitter de l'une quelconque des obligations incombant au transporteur en vertu du contrat de transport, dans la mesure où elle agit, directement ou indirectement, à la demande de ce dernier ou sous son contrôle[37].

Article 20. Responsabilité des parties exécutantes maritimes

1. Une partie exécutante maritime est soumise aux obligations et responsabilités imposées et bénéficie des moyens de défense et des limites de responsabilité reconnus au transporteur par la présente Convention si:

a) Elle a reçu[38] les marchandises à transporter dans un État contractant, les a livrées dans un État contractant, ou a exécuté ses opérations concernant les marchandises dans un port d'un État contractant; et[39]

---

[36] Afin de préciser que l'alinéa a) du paragraphe 5 obligeait l'ayant droit à prouver la cause probable de la perte, du dommage ou du retard alors que l'alinéa b) donnait au transporteur la possibilité d'apporter la preuve contraire (voir A/CN.9/621, par.73), on a légèrement modifié le libellé de cette disposition sans vouloir en changer le sens.

[37] Libellé révisé convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 141, 150 et 153). Le projet de paragraphe 2, qui figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81, a été supprimé comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 77 et 78).

[38] Les adverbes "initialement", avant le mot "reçu", et "finalement", avant le mot "livrées", ont été supprimés car, s'ils étaient censés préciser quelles parties exécutantes maritimes étaient visées en cas de transbordement (voir A/CN.9/594, par. 142), ils prêtaient en réalité à confusion et pouvaient être interprétés à tort comme faisant uniquement référence à la réception initiale en vertu du contrat de transport et à la livraison finale. Pour les mêmes raisons, il est recommandé de les supprimer du projet d'article 71 b).

[39] Le texte figurant après les mots "partie exécutante maritime" dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 a été conservé et les crochets qui l'entouraient supprimés, comme

b) L'événement qui a causé la perte, le dommage ou le retard a eu lieu: i) pendant la période comprise entre l'arrivée des marchandises au port de chargement du navire et leur départ du port de déchargement du navire; ii) lorsqu'elle avait la garde des marchandises; ou iii) à tout autre moment dans la mesure où elle participait à l'exécution de l'une quelconque des opérations prévues par le contrat de transport[40].

2. Si le transporteur accepte d'assumer des obligations autres que celles qui lui sont imposées par la présente Convention ou s'il accepte que les limites[41] de sa responsabilité soient plus élevées que celles spécifiées[42] dans la présente Convention[43], une partie exécutante maritime n'est pas liée par cette acceptation à moins qu'elle ne consente expressément à ces obligations ou à ces limites plus élevées.

3. Une partie exécutante maritime répond d'un manquement aux obligations que lui impose la présente Convention résultant des actes ou omissions d'une personne à qui elle a confié l'exécution de l'une quelconque des obligations incombant au transporteur en vertu du contrat de transport, sous les conditions énoncées au paragraphe 1 du présent article.

4. Aucune disposition de la présente Convention n'impose de responsabilité à un préposé du transporteur ou d'une partie exécutante maritime[44].

Article 21. Responsabilité solidaire

1. Si le transporteur et une ou plusieurs parties exécutantes maritimes sont responsables de la perte, du dommage ou du retard de livraison subi par les

---

convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 83 et 84).

[40] Libellé révisé convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 141, 150 et 153), légèrement modifié et remanié par le Secrétariat pour améliorer la rédaction. Le projet de paragraphe 2, qui figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81, a été supprimé comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 77 et 78). L'ancien alinéa b) du paragraphe 1 est devenu le paragraphe 3.

[41] Les mots "les limites de" ont été ajoutés pour clarifier davantage la rédaction.

[42] Le mot "spécifiées" a été substitué au mot "imposées" pour clarifier davantage la rédaction.

[43] La référence aux "articles 63, 62 et 25, paragraphe 5" figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 a été remplacée par une référence à "la présente Convention" afin de simplifier le libellé et d'écarter le risque de renvois inexacts ou incomplets.

[44] Bien que le Groupe de travail fût initialement convenu d'apporter des modifications rédactionnelles au projet de paragraphe 4 tel qu'il figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 (voir A/CN.9/621, par. 92 à 95 et 97), le libellé révisé du projet d'article 19 figurant au paragraphe 141 du document A/CN.9/621 prévoyait la suppression de l'ensemble de ce paragraphe compte tenu de modifications apportées ailleurs. C'est pourquoi le projet de paragraphe 4 qui figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 a été supprimé et remplacé par un libellé correspondant à la partie à présent supprimée de la définition du terme "partie exécutante", qui figurait dans le projet d'article premier, alinéa 6 b) i), l'objectif étant de fournir une protection aux préposés.

marchandises, ils assument une responsabilité solidaire[45] mais uniquement dans les limites prévues dans la présente Convention[46].

2. Sans préjudice de l'article 64, le cumul des réparations dues par toutes ces personnes ne dépasse pas les limites globales de responsabilité prévues dans la présente Convention[47].

Article 22. Retard

Il y a retard de livraison lorsque les marchandises ne sont pas livrées au lieu de destination prévu dans le contrat de transport dans le délai[48] convenu[49].

Article 23. Calcul de la réparation

1. Sous réserve de l'article 62, la réparation due par le transporteur pour la perte ou le dommage subi par les marchandises est calculée par référence à la valeur de ces marchandises au lieu et au moment de livraison établis conformément à l'article 45, paragraphe 1.

2. La valeur des marchandises est déterminée d'après le cours en bourse ou, à défaut, d'après leur valeur marchande ou, à défaut de l'un et de l'autre, d'après la valeur usuelle de marchandises de mêmes nature et qualité au lieu de livraison.

3. En cas de perte ou de dommage subi par les marchandises, le transporteur n'est tenu au paiement d'aucune réparation dépassant ce qui est prévu aux paragraphes 1 et 2 du présent article sauf lorsque le transporteur et le chargeur sont convenus de calculer la réparation d'une autre manière dans les limites du chapitre 16.

Article 24. Avis de perte, de dommage ou de retard

1. Le transporteur est présumé, en l'absence de preuve contraire, avoir livré les marchandises telles que celles-ci sont décrites dans les données du contrat, à moins qu'un avis de perte ou de dommage subi par les marchandises indiquant la nature générale de la perte ou du dommage n'ait été donné au transporteur ou à la partie exécutante qui les a livrées avant la livraison ou au moment de la livraison

---

[45] Le passage "[, de sorte que chacun d'entre eux est tenu de réparer la totalité de cette perte, de ce dommage ou de ce retard, sans préjudice du droit d'action récursoire qu'il pourrait avoir contre d'autres parties responsables,]", qui figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81, a été supprimé comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 98 et 100).

[46] Comme dans le projet d'article 20-2 plus haut, la référence aux "articles 25, 62 et 63" figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 a été remplacée par une référence à "la présente Convention" afin de simplifier le libellé et d'écarter le risque de renvois inexacts ou incomplets.

[47] Le projet de paragraphe 3 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 a été supprimé comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 104 et 105).

[48] L'adverbe "expressément", qui figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81, a été supprimé comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 184).

[49] Le passage "ou, en l'absence d'une telle convention, dans le délai qu'il serait raisonnable d'attendre d'un transporteur diligent, compte tenu des clauses du contrat, des coutumes, pratiques et usages du commerce et des circonstances du voyage", qui figurait à la fin de la disposition dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81, a été supprimé comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 180 b), 183 et 184).

ou, si la perte ou le dommage n'est pas apparent, dans un délai de sept jours ouvrables au lieu de livraison[50] à compter de la livraison.

2. L'absence d' avis n'a pas d'incidence sur le droit de demander réparation en cas de perte ou de dommage subi par les marchandises en vertu de la présente Convention ni sur le régime de la preuve prévu à l'article 18[51].

3. Aucun avis n'est nécessaire en cas de perte ou de dommage constaté lors d'une inspection contradictoire des marchandises effectuée par la personne à laquelle elles ont été livrées et le transporteur ou la partie exécutante maritime dont la responsabilité est invoquée[52].

4. Aucune réparation n'est due en vertu des articles 22 et 63 à moins qu'un avis de préjudice résultant d'un retard n'ait été donné au transporteur dans un délai de vingt et un jours consécutifs à compter de la livraison.

5. Un avis donné à la partie exécutante qui a livré les marchandises a le même effet que s'il avait été donné au transporteur, et un avis donné au transporteur a le même effet que s'il avait été donné à une partie exécutante maritime.

6. En cas de perte ou de dommage certain ou présumé, les parties au litige se donnent réciproquement toutes les facilités raisonnables pour procéder à l'inspection et au pointage des marchandises et donnent accès aux documents concernant le transport des marchandises.

CHAPITRE 6. DISPOSITIONS SUPPLÉMENTAIRES RELATIVES À DES ÉTAPES PARTICULIÈRES DU TRANSPORT

Article 25. Déroutement durant le transport par mer

Lorsque la loi nationale considère un déroutement comme un manquement de la part du transporteur, un tel déroutement ne prive le transporteur ou une partie exécutante maritime d'aucun moyen de défense ni d'aucune limitation prévus par la présente Convention, sous réserve des dispositions de l'article 64.

Article 26. Marchandises en pontée

1. Les marchandises ne peuvent être transportées en pontée que si ce transport:

a) Est exigé par la loi;

b) S'effectue dans ou sur des conteneurs sur des ponts qui sont spécialement équipés pour transporter de tels conteneurs; ou

---

[50] La variante "sept jours ouvrables au lieu de livraison" figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 a été conservée et les crochets qui l'entouraient, ainsi que les autres variantes entre crochets, ont été supprimés comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 113 et 114).

[51] Le projet de paragraphe 2 a été ajouté pour clarifier l'effet du projet de paragraphe 1, comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 111, 112 et 114).

[52] Le projet de paragraphe 3 correspond à la dernière phrase du projet de paragraphe 1 qui figurait précédemment dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81. Les projets de paragraphes suivants ont été renumérotés en conséquence.

c) Est conforme au contrat de transport ou aux coutumes, usages et pratiques du commerce en question.

2. Les dispositions de la présente Convention relatives à la responsabilité du transporteur s'appliquent à la perte, au dommage ou au retard de livraison subi par des marchandises transportées en pontée conformément au paragraphe 1 du présent article. Cependant le transporteur n'est pas responsable de la perte ou du dommage subi par ces marchandises, ou du retard de leur livraison, qui résulte des risques particuliers que comporte ce transport si les marchandises sont transportées conformément à l'alinéa a) ou c) du paragraphe 1 du présent article.

3. Si les marchandises ont été transportées en pontée dans des cas autres que ceux autorisés au paragraphe 1 du présent article, le transporteur est responsable de la perte ou du dommage subi par ces marchandises ou du retard de leur livraison qui résulte exclusivement de leur transport en pontée et ne peut se prévaloir des moyens de défense prévus à l'article 18.

4. Le transporteur ne peut se prévaloir de l'alinéa c) du paragraphe 1 du présent article contre un tiers qui a obtenu un document de transport négociable ou un document électronique de transport négociable de bonne foi, sauf si les données du contrat indiquent que les marchandises peuvent être transportées en pontée.

5. S'il est expressément[53] convenu avec le chargeur que les marchandises seraient transportées en cale, le transporteur ne peut se prévaloir de la limitation de responsabilité[54] en cas de perte, de dommage ou de retard de livraison subi par les marchandises dans la mesure où cette perte, ce dommage[55] ou ce retard résulte de leur transport en pontée.

Article 27. Transport précédant ou suivant un transport par mer[56]

1. Lorsque la perte ou le dommage subi par les marchandises, ou un événement ou une circonstance causant un retard dans leur livraison, survient pendant la durée de la responsabilité du transporteur mais uniquement avant leur chargement sur le navire ou uniquement après leur déchargement du navire, les dispositions de la présente Convention ne l'emportent pas sur celles d'un autre instrument international qui, au moment de la perte, du dommage ou encore de l'événement ou de la circonstance ayant causé le retard:

---

[53] L'adverbe "expressément", figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81, a été conservé et les crochets qui l'entouraient supprimés, comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 125 et 126).

[54] Afin d'harmoniser le texte avec le projet d'article 64, les mots "ne peut se prévaloir de la limitation de responsabilité" ont été employés en lieu et place de "n'a pas le droit de limiter sa responsabilité", comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 124 et 126).

[55] La variante "dans la mesure où ce dommage résulte" telle qu'elle figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 a été conservée et les crochets qui l'entouraient ainsi que les autres variantes entre crochets ont été supprimés, comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 125 et 126).

[56] À sa dix-neuvième session, le Groupe de travail avait demandé que l'on insère un projet d'article 26 *bis* permettant à un État contractant, par voie de déclaration, d'inclure dans ce qui est devenu le projet d'article 27-1 sa loi nationale impérative (voir A/CN.9/621, par. 189 à 192). Cependant, à sa vingtième session, il est provisoirement convenu, en attendant l'examen plus avant de la proposition de compromis sur la limitation de la responsabilité du transporteur, de revenir sur cette décision (voir A/CN.9/642, par. 163 et 166).

a) Se seraient appliquées, conformément à cet instrument, à l'ensemble ou à l'une quelconque des opérations réalisées par le transporteur si le chargeur avait conclu un contrat distinct et direct avec ce dernier pour couvrir l'étape particulière du transport pendant laquelle la perte ou le dommage ou encore l'événement ou la circonstance s'est produit[57];

b) Prévoient expressément la responsabilité du transporteur, la limitation de la responsabilité ou le délai pour agir; et

c) N'admettent aucune dérogation contractuelle quelle qu'elle soit ou aucune dérogation contractuelle au détriment du chargeur.

[2. Le paragraphe 1 du présent article n'a pas d'incidence sur l'application de l'article 62, paragraphe 2.][58]

3. Sauf disposition contraire au paragraphe 1 du présent article, [et] à l'article 85[59] [et au paragraphe 2 de l'article 62], la responsabilité du transporteur et de la partie exécutante maritime pour la perte, le dommage ou le retard de livraison subi par les marchandises est uniquement régie par les dispositions de la présente Convention[60].

CHAPITRE 7. OBLIGATIONS DU CHARGEUR ENVERS LE TRANSPORTEUR

Article 28. Remise des marchandises pour le transport

1. À moins qu'il n'en soit convenu autrement dans le contrat de transport, le chargeur remet les marchandises prêtes pour le transport. Dans tous les cas, il les remet dans un état tel qu'elles résisteront au transport prévu, y compris aux opérations de chargement, de manutention, d'arrimage, de saisissage, de fixation et de déchargement dont elles feront l'objet, et ne causeront pas de dommage aux personnes ou aux biens.

---

[57] Les références à la "loi nationale" ou "loi" ont été supprimées du chapeau ainsi que des alinéas a) et c) du projet de paragraphe 1 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81; la variante B a été conservée et la variante A supprimée, comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 190 à 192).

[58] Si l'article 62-2 est supprimé, ce paragraphe devrait l'être aussi.

[59] Dans l'hypothèse où le projet de paragraphe 3 serait conservé, dans un souci de précision, on a ajouté une référence au projet d'article 85, et déplacé les crochets qui entouraient les mots "au paragraphe 1 du présent article" de sorte qu'ils n'entourent que la référence au "paragraphe 2 de l'article 62".

[60] Ce projet de paragraphe a été conservé tel qu'il figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 et les crochets qui l'entouraient ont été supprimés comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 201 et 203). Le Groupe de travail pourrait toutefois examiner si ce paragraphe présente une utilité quelconque compte tenu de sa décision d'opter pour l'approche du "contrat hypothétique" proposée dans la variante B du paragraphe 1 a) et non celle du conflit de lois, proposée dans la variante A (voir A/CN.9/621, par. 191). Comme il a été indiqué dans la note 93 du document A/CN.9/WG.III/WP.81, le projet de paragraphe 3 avait été ajouté afin de clarifier l'applicabilité des conventions de transport intérieur lorsque la seule approche prévue dans le paragraphe 1 a) était celle du conflit de lois correspondant à la variante A. Le Groupe de travail ayant opté pour la variante B, il pourrait envisager la suppression du projet de paragraphe 3.

2. Lorsque les parties[61] ont conclu une convention visée à l'article 14, paragraphe 2, le chargeur procède de façon appropriée et soigneuse au chargement, à la manutention ou à l'arrimage des marchandises[62].

3. Lorsqu'un conteneur ou une remorque sont remplis par le chargeur, celui-ci procède de façon appropriée et soigneuse à l'arrimage, au saisissage et à la fixation du contenu dans ou sur le conteneur ou la remorque de telle manière qu'il ne causera pas de dommage aux personnes ou aux biens.

Article 29. Coopération entre le chargeur et le transporteur pour la fourniture d'informations et d'instructions[63]

Le transporteur et le chargeur, sans préjudice des obligations incombant à ce dernier en vertu de l'article 31, répondent aux demandes qu'ils s'adressent mutuellement afin de se fournir les informations et instructions requises pour la manutention et le transport appropriés des marchandises. Ils le font si ces informations sont en possession de la partie à laquelle elles sont demandées ou si ces instructions peuvent raisonnablement être fournies par la partie à laquelle elles sont demandées et si elles ne sont pas raisonnablement accessibles par d'autres moyens à la partie qui les demande.

Article 30. Obligation du chargeur de fournir des informations instructions et documents

1. Le chargeur fournit au transporteur en temps utile les informations, instructions et documents concernant les marchandises qui ne sont pas raisonnablement accessibles par d'autres moyens au transporteur et qui sont raisonnablement nécessaires pour:

a) Assurer la manutention et le transport appropriés des marchandises, y compris les précautions devant être prises par le transporteur ou une partie exécutante; et

b) Permettre au transporteur de respecter la loi, la réglementation ou d'autres exigences des autorités publiques concernant le transport prévu, à condition que celui-ci notifie en temps utile au chargeur les informations, instructions et documents dont il a besoin.

2. Aucune disposition du présent article n'a d'incidence sur une obligation particulière de fournir des informations, instructions et documents déterminés sur les marchandises, conformément à la loi, à la réglementation ou aux autres exigences des autorités publiques concernant le transport prévu.

---

[61] Les mots "les parties" ont été substitués aux mots "le transporteur et le chargeur" afin d'améliorer la rédaction et dans un souci de cohérence avec le projet d'article 14.

[62] Ce projet de paragraphe a été conservé tel qu'il figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 et les crochets qui l'entouraient ont été supprimés, comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 209 et 212). En outre, l'obligation relative au "déchargement" des marchandises a été retirée de ce paragraphe et insérée dans le projet d'article 45-2 afin de clarifier qu'elle incombait au destinataire au moment de la livraison et non au chargeur.

[63] Le titre de ce projet d'article a été modifié afin de le distinguer du projet d'article 30 (obligation du chargeur de fournir des informations) comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 215 et 216).

Article 31. Fondement de la responsabilité du chargeur envers le transporteur

1. Le chargeur est responsable de la perte ou du dommage subi par le transporteur si ce dernier prouve que cette perte ou ce dommage a été causé par un manquement de la part du chargeur aux obligations qui lui incombent en vertu de la présente Convention[64].

2. Sauf en cas de perte ou de dommage causé par un manquement de sa part aux obligations lui incombant en vertu des articles 32, paragraphe 2, et 33, le chargeur est déchargé de tout ou partie de sa responsabilité si la cause ou l'une des causes de la perte ou du dommage n'est pas imputable à sa faute ou à la faute de l'une quelconque des personnes mentionnées à l'article 35.

3. Lorsque le chargeur est partiellement responsable en vertu du présent article, il ne l'est que de la partie de la perte ou du dommage[65] qui est imputable à sa faute ou à la faute de l'une quelconque des personnes mentionnées à l'article 35.

Article 32. Informations pour l'établissement des données du contrat

1. Le chargeur fournit au transporteur, en temps utile, les informations exactes nécessaires pour l'établissement des données du contrat et l'émission des documents de transport ou des documents électroniques de transport, y compris les données visées à l'article 38, paragraphe 1[66]; le nom de la partie devant être identifiée comme le chargeur dans les données du contrat; le nom du destinataire, le cas échéant; et le nom de la personne à l'ordre de laquelle le document de transport ou le document électronique de transport doit éventuellement être émis.

2. Le chargeur est réputé avoir garanti l'exactitude, au moment de leur réception par le transporteur, des informations fournies conformément au paragraphe 1 du présent article. Il indemnise le transporteur de la perte[67] ou du dommage[68] résultant de l'inexactitude de ces informations.

---

[64] Libellé révisé du paragraphe 1 du projet d'article 31 tel qu'il figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 et qui a été divisé en deux paragraphes, l'ancien paragraphe 2 ayant été modifié pour devenir le paragraphe 3, comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 241 à 243). La référence, dans le projet de paragraphe 1, aux "articles 27 [et] 29, paragraphe 1, alinéas a) et b) [et 31, paragraphe 1,]" figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 a été remplacée par une référence à "la présente Convention", comme proposé à des fins rédactionnelles par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 242 a)).

[65] La référence au "retard" a été supprimée de cette disposition, comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 180 b), 183 et 184).

[66] Le libellé a été corrigé de manière à faire référence au paragraphe 1 de l'article 38 dans son ensemble (voir A/CN.9/621, par. 245 et 246).

[67] Comme dans le projet d'article 33 a) et b) ci-dessous, le mot "tout" ("all") figurant avant le mot "perte" a été supprimé pour améliorer la rédaction, étant donné qu'il n'aidait en rien à la compréhension de la disposition et risquait d'être interprété à tort comme englobant l'indemnisation en cas de retard de la part du chargeur, laquelle n'entre pas dans le champ du projet de convention.

[68] La référence au "retard" a été supprimée de cette disposition, comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 180 b), 183 et 184).

Article 33. Règles spéciales concernant les marchandises dangereuses

Lorsque les marchandises, par leur nature ou leur caractère, présentent[69] ou risquent selon toute vraisemblance raisonnable de présenter un danger pour les personnes ou les biens ou pour l'environnement:

a) Le chargeur informe en temps utile le transporteur de la nature ou du caractère dangereux des marchandises avant que l'expéditeur ne les remette à ce dernier ou à une partie exécutante. À défaut et si le transporteur ou la partie exécutante n'a pas autrement connaissance de leur nature ou caractère dangereux, le chargeur est responsable envers le transporteur de la perte[70] ou du dommage[71] résultant de ce défaut d'information[72]; et

b) Le chargeur appose sur les marchandises dangereuses une marque ou une étiquette conformément à la loi, à la réglementation ou aux autres exigences des autorités publiques qui s'appliquent à n'importe quelle étape du transport prévu. À défaut, il est responsable envers le transporteur de la perte[73] ou du dommage[74] résultant de ce manquement.

Article 34. Situation du chargeur documentaire

1. Un chargeur documentaire est soumis aux obligations et responsabilités imposées au chargeur par le présent chapitre et l'article 58, et bénéficie des droits et moyens de défense reconnus au chargeur par le présent chapitre et par le chapitre 13.

2. Le paragraphe 1 du présent article n'a pas d'incidence sur les obligations, responsabilités, droits ou moyens de défense du chargeur.

---

[69] Le mot "[deviennent]" a été supprimé comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 250, 251 et 253).

[70] Comme dans le projet d'article 32-2 ci-dessus et à l'alinéa b) ci-dessous, le mot "tout" ("all") figurant avant le mot "perte" a été supprimé pour améliorer la rédaction, étant donné qu'il n'aidait en rien à la compréhension de la disposition et risquait d'être interprété à tort comme englobant l'indemnisation en cas de retard de la part du chargeur, laquelle n'entre pas dans le champ du projet de convention.

[71] La référence au "retard" a été supprimée de cette disposition, comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 180 b), 183 et 184). En outre, la référence aux "dépenses", jugée redondante, a été supprimée pour améliorer la rédaction et pour éviter que le terme "dommage" ne soit interprété dans cette disposition de façon plus large que dans les autres dispositions du projet de convention.

[72] Les mots "[du transport de ces marchandises]" ont été supprimés et les mots "de ce défaut d'information" conservés, comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 252 et 253).

[73] Comme dans le projet d'article 32-2 et à l'alinéa a) ci-dessus, le mot "tout" ("all") figurant avant le mot "perte" a été supprimé pour améliorer la rédaction, étant donné qu'il n'aidait en rien à la compréhension de la disposition et risquait d'être interprété à tort comme englobant l'indemnisation en cas de retard de la part du chargeur, laquelle n'entre pas dans le champ du projet de convention.

[74] La référence au "retard" a été supprimée de cette disposition, comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 180 b), 183 et 184).

Article 35. Responsabilité du chargeur pour fait d'autrui

Le chargeur répond du manquement aux obligations qui lui incombent en vertu de la présente Convention résultant des actes ou omissions de l'expéditeur ou de toute autre personne[75], y compris des préposés, mandataires et sous-traitants, à qui il a confié l'exécution de l'une quelconque de ses obligations[76]. Il ne répond cependant pas des actes ou omissions du transporteur, ou d'une partie exécutante agissant pour le compte de ce dernier, à qui il a confié l'exécution des obligations qui lui incombent[77].

Article 36. Cessation de la responsabilité du chargeur

Une clause du contrat de transport qui prévoit que la responsabilité du chargeur ou du chargeur documentaire[78] cessera, en tout ou en partie, lors d'un certain événement ou après un moment donné, est réputée non écrite[79]:

a) En ce qui concerne toute responsabilité incombant en vertu du présent chapitre au chargeur ou à un chargeur documentaire[80]; ou

b) En ce qui concerne tout montant dû au transporteur en vertu du contrat de transport, sauf dans la mesure où le transporteur a une garantie suffisante couvrant le règlement de ce montant[81].

CHAPITRE 8. DOCUMENTS DE TRANSPORT ET DOCUMENTS ÉLECTRONIQUES DE TRANSPORT

Article 37. Émission du document de transport ou du document électronique de transport

À moins que le chargeur et le transporteur soient convenus de ne pas utiliser de document de transport ou de document électronique de transport, ou que la coutume, la pratique ou l'usage du commerce soit de ne pas en utiliser, lors de la remise des marchandises au transporteur ou à la partie exécutante en vue de leur transport:

---

[75] Le Groupe de travail ayant demandé d'apporter les modifications nécessaires aux projets d'articles 14-2, 28-2, 18-3 h) et 35 afin de prévoir le même traitement en ce qui concerne la responsabilité du chargeur pour les actes du destinataire et de la partie contrôlante (voir A/CN.9/621, par. 260), une référence expresse à l'expéditeur a été ajoutée à cette disposition.

[76] La formule "comme s'il s'agissait de ses propres actes ou omissions", jugée redondante, a été supprimée dans un souci de cohérence avec le projet d'article 20-3.

[77] Les derniers mots de cette disposition ("en vertu du présent chapitre"), jugés inexacts, ont été supprimés. En outre, le paragraphe 2 qui figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 a été supprimé comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 259 et 260.)

[78] Le libellé figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 a été corrigé compte tenu de la définition du terme "chargeur documentaire" au projet d'article 1-9.

[79] Les mots "not valid" dans la version anglaise ont été remplacés par le mot "void" (nul/réputé non écrit) comme proposé par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 262 et 263).

[80] Le libellé figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 a été corrigé, compte tenu de la définition du terme "chargeur documentaire" au projet d'article 1-9.

[81] Le Groupe de travail ayant décidé de supprimer le projet d'article 61 (voir A/CN.9/642, par. 116 et 118), l'alinéa suivant a été supprimé du projet d'article 35: "[c) Dans la mesure où elle est incompatible avec l'article 61, alinéa d) iii).]".

a) L'expéditeur est en droit d'obtenir un document de transport non négociable ou, sous réserve de l'article 8, alinéa a), un document électronique de transport non négociable constatant uniquement la réception des marchandises par le transporteur ou la partie exécutante; et

b) Le chargeur ou, si ce dernier y consent, le chargeur documentaire, est en droit d'obtenir du transporteur, au choix du chargeur, un document de transport négociable ou non négociable approprié ou, sous réserve de l'article 8, alinéa a), un document électronique de transport négociable ou non négociable, à moins que le chargeur et le transporteur soient convenus de ne pas utiliser de document de transport négociable ou de document électronique de transport négociable, ou que la coutume, l'usage ou la pratique du commerce soit de ne pas en utiliser.

Article 38. Données du contrat

1. Les données du contrat figurant dans le document de transport ou le document électronique de transport visé à l'article 37 comprennent les informations suivantes, fournies par le chargeur:

a) Une description des marchandises appropriée pour le transport[82];

b) Les marques principales nécessaires à l'identification des marchandises;

c) Le nombre de colis ou de pièces ou la quantité de marchandises; et

d) S'il est fourni par le chargeur, le poids des marchandises.

2. Les données du contrat figurant dans le document de transport ou le document électronique de transport visé à l'article 37 comprennent également:

a) Une indication de l'état et du conditionnement apparents des marchandises au moment auquel le transporteur ou une partie exécutante les reçoit pour le transport;

b) Le nom et l'adresse[83] du transporteur;

c) La date à laquelle le transporteur ou une partie exécutante a reçu les marchandises, ou à laquelle les marchandises ont été chargées à bord du navire, ou à laquelle le document de transport ou le document électronique de transport a été émis; et

d) Si le document de transport est négociable[84], le nombre d'originaux de ce document, lorsque plusieurs originaux sont émis.

3. Aux fins du présent article, l'expression "état et conditionnement apparents des marchandises" employée au paragraphe 2 a) du présent article désigne l'état et le conditionnement des marchandises établis à partir:

---

[82] Les mots "appropriée pour le transport" ont été ajoutés, comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 271 à 273 et 277).

[83] Les mots "d'une personne identifiée comme étant" ont été supprimés conformément à l'approche adoptée dans les RUU 600, comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 276 et 277).

[84] Les mots "si le document de transport est négociable" ont été ajoutés au début de l'alinéa dans un souci de plus grande exactitude.

a) D'une inspection externe raisonnable des marchandises telles qu'elles sont emballées au moment où le chargeur les remet au transporteur ou à une partie exécutante; et

b) De toute inspection supplémentaire que le transporteur ou une partie exécutante réalise effectivement avant d'émettre le document de transport ou le document électronique de transport.

Article 39. Identification du transporteur

1. Si un[85] transporteur est identifié par son nom dans les données du contrat, toute autre information figurant sur le document de transport ou le document électronique de transport relative à l'identité est sans effet dans la mesure où elle est incompatible avec cette identification.

2. Si aucune personne n'est identifiée dans les données du contrat comme étant le transporteur conformément aux exigences de l'article 38, paragraphe 2 b), mais les données du contrat indiquent que les marchandises ont été chargées sur un navire désigné, le propriétaire inscrit du navire est présumé être le transporteur, à moins qu'il ne prouve que le navire faisait l'objet d'un affrètement coque nue au moment du transport, qu'il n'identifie l'affréteur coque nue et n'en indique l'adresse, auquel cas ledit affréteur est présumé être le transporteur. Le propriétaire inscrit peut aussi réfuter la présomption selon laquelle il est le transporteur en identifiant le transporteur et en indiquant l'adresse de ce dernier. L'affréteur coque nue peut réfuter de la même manière toute présomption selon laquelle il est le transporteur.

3. Aucune disposition du présent article n'empêche l'ayant droit de prouver qu'une personne autre que celle identifiée dans les données du contrat ou conformément au paragraphe 2 du présent article est le transporteur[86].

Article 40. Signature

1. Un document de transport est signé par le transporteur ou par une personne agissant en son nom.

2. Un document électronique de transport comporte la signature électronique du transporteur ou d'une personne agissant en son nom. Cette signature électronique identifie le signataire dans le cadre du document électronique et indique que le transporteur autorise ce document.

Article 41. Lacunes dans les données du contrat

1. L'absence d'une ou de plusieurs des données du contrat visées à l'article 38, paragraphe 1 ou 2, ou l'inexactitude d'une ou de plusieurs de ces données, n'affecte pas en soi la nature juridique ou la validité du document de transport ou du document électronique de transport.

2. Si les données du contrat comprennent la date, mais n'en indiquent pas la signification, la date est réputée être:

---

[85] Clarification proposée par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 278).

[86] Libellé révisé à partir de la note 122 du document A/CN.9/WG.III/WP.81 comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 287 et 288).

a) Celle à laquelle toutes les marchandises mentionnées dans le document de transport ou le document électronique de transport ont été chargées à bord du navire, si les données du contrat indiquent que les marchandises ont été chargées sur un navire; ou

b) Celle à laquelle le transporteur ou une partie exécutante a reçu les marchandises, si les données du contrat n'indiquent pas que les marchandises ont été chargées sur un navire.

3. Si les données du contrat n'indiquent pas l'état et le conditionnement apparents des marchandises au moment où le transporteur ou une partie exécutante les reçoit de l'expéditeur, elles sont réputées avoir indiqué que l'état et le conditionnement apparents des marchandises étaient bons au moment où l'expéditeur les a remises au transporteur ou à une partie exécutante.

Article 42. Réserves concernant les informations relatives aux[87] *marchandises dans les données du contrat*

1. Le transporteur fait des réserves pour indiquer qu'il ne répond pas de l'exactitude des informations fournies conformément à l'article 38, paragraphe 1, par le chargeur si[88]:

a) Il sait effectivement que l'une quelconque des mentions essentielles figurant dans le document de transport ou dans le document électronique de transport[89] est fausse ou trompeuse; ou

b) Il a des motifs raisonnables de croire[90] que l'une des mentions essentielles figurant dans le document de transport ou dans le document électronique de transport est fausse ou trompeuse.

2. Sans préjudice du paragraphe 1 du présent article, le transporteur peut faire des réserves, dans les cas et de la manière décrits dans les paragraphes 3 et 4 du présent article, pour indiquer qu'il ne répond pas de l'exactitude des informations fournies, conformément à l'article 38, paragraphe 1, par le chargeur[91].

3. Lorsque les marchandises ne sont pas remises pour être transportées au transporteur ou à une partie exécutante dans un conteneur fermé, le transporteur peut faire des réserves relativement aux informations mentionnées à l'article 38, paragraphe 1, si:

---

[87] Les mots "description des" ont été remplacés par les mots "informations relatives aux", comme proposé par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 299 et 300).

[88] Afin de clarifier davantage le libellé de cette disposition, il est proposé que le projet de paragraphe 1 ne traite que des réserves que le transporteur est tenu de faire et que la partie facultative de la disposition, qui figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81, soit traitée séparément dans le projet de paragraphe 2. Cette modification ne vise pas à changer le sens du projet d'article.

[89] Le mot "déterminant" (pour qualifier le caractère erroné ou trompeur) a été supprimé, comme proposé par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 299 et 300).

[90] La formule "a des motifs raisonnables de croire" a été insérée, comme proposé par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 299 et 300).

[91] Le contenu du projet de paragraphe 2 figurait précédemment dans le chapeau du paragraphe 1 (A/CN.9/WG.III/WP.81). En vue de clarifier le libellé du paragraphe 1, la partie facultative de la disposition figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 est traitée séparément dans le paragraphe 2. Cette modification ne vise pas à changer le sens du projet d'article.

a) Il n'avait pas de moyen matériellement applicable ou commercialement raisonnable de vérifier les informations fournies par le chargeur, auquel cas il peut indiquer les informations qu'il n'a pas pu vérifier; ou

b) Il a des motifs raisonnables de croire[92] que les informations fournies par le chargeur sont inexactes, auquel cas il peut inclure une clause indiquant ce qu'il considère raisonnablement comme des informations exactes.

4. Lorsque les marchandises sont remises pour être transportées au transporteur ou à une partie exécutante dans un conteneur fermé, le transporteur peut faire des réserves relativement aux informations mentionnées[93]:

a) À l'article 38, paragraphe 1 a), b) ou c) si:

i) Ni lui ni une partie exécutante n'ont effectivement inspecté les marchandises se trouvant à l'intérieur du conteneur; ou

ii) Ni lui, ni une partie exécutante n'ont, d'une autre manière, effectivement connaissance de son contenu avant l'émission du document de transport ou du document électronique de transport; et

b) À l'article 38, paragraphe 1 d) si:

i) Ni lui ni une partie exécutante n'ont pesé le conteneur et si le chargeur et le transporteur n'étaient pas convenus avant l'expédition de le peser et de mentionner le poids dans les données du contrat; ou

ii) Il n'y avait pas de moyen matériellement applicable ou commercialement raisonnable de vérifier le poids du conteneur.

Article 43. Force probante des données du contrat[94]

Sauf lorsque des réserves ont été faites relativement aux données du contrat dans les cas et de la manière décrits à l'article 42:

a) Un document de transport ou un document électronique de transport qui constate la réception des marchandises fait foi, sauf preuve contraire, de la réception par le transporteur des marchandises indiquées dans les données du contrat;

b) La preuve contraire par le transporteur en ce qui concerne l'une quelconque des données du contrat n'est pas admise lorsque ces données figurent dans:

i) Un document de transport négociable ou un document électronique de transport négociable qui est transféré à un tiers agissant de bonne foi; ou

---

[92] La formule "a des motifs raisonnables de croire" a été insérée, comme proposé par le Groupe de travail (voir A/CN.9/621, par. 299 et 300).

[93] En vue d'améliorer la rédaction et d'harmoniser le paragraphe 4 avec les paragraphes 1, 2 et 3, le passage "inclure dans les données du contrat une réserve concernant: a) Les informations mentionnées à [...]; b) Les informations mentionnées à [...]" figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 a été remplacé par les mots "faire des réserves relativement aux informations mentionnées".

[94] Le projet d'article 43 est tiré du texte révisé du paragraphe 1 du document A/CN.9/WG.III/WP.94, sur lequel le Groupe de travail est convenu de fonder son examen (voir A/CN.9/642, par. 9 et 14).

ii) Un document de transport non négociable ou un document électronique de transport non négociable [spécifiant][95] [indiquant] qu'il doit être remis pour l'obtention de la livraison des marchandises et qui est transféré au destinataire agissant de bonne foi.

c) La preuve contraire par le transporteur n'est pas admise à l'encontre d'un destinataire qui a agi de bonne foi en se fondant sur l'une des[96] données du contrat ci-après figurant dans un document de transport non négociable ou un document électronique de transport non négociable:

i) Les données du contrat mentionnées à l'article 38, paragraphe 1, lorsqu'elles sont fournies par le transporteur;

ii) Le nombre, le type et les numéros d'identification des conteneurs, mais non les numéros d'identification des plombs apposés sur les conteneurs; et

iii) Les données du contrat mentionnées à l'article 38, paragraphe 2[97].

Article 44. "Fret payé d'avance"

Si les données du contrat contiennent la mention "fret payé d'avance" ou une mention similaire, le transporteur ne peut pas affirmer à l'encontre du porteur ou du destinataire que le fret n'a pas été payé. Le présent article ne s'applique pas si le porteur ou le destinataire est également le chargeur.

CHAPITRE 9. LIVRAISON DES MARCHANDISES

Article 45. Obligation de prendre livraison[98]

1. Lorsque les marchandises sont parvenues à leur destination, le destinataire qui exerce ses droits[99] en vertu du contrat de transport en prend livraison au moment ou dans le délai et au lieu convenus dans le contrat de transport

---

[95] Le mot "indiquant" a été placé entre crochets et la variante "spécifiant" a été ajoutée dans un souci de cohérence avec les variantes que le Groupe de travail a choisi de retenir dans le projet d'article 48.

[96] Comme convenu par le Groupe de travail, les mots "agissant de bonne foi en ce qui concerne les" ont été remplacés par les mots "qui a agi de bonne foi en se fondant sur l'une des" (voir A/CN.9/642, par. 12 et 14).

[97] Comme indiqué au paragraphe 1 du document A/CN.9/WG.III/WP.94, le Secrétariat a corrigé le libellé de l'alinéa c) qui figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81. Dans le chapeau, en particulier, on a supprimé la référence au projet d'article 38, paragraphe 2 a), qui était incorrecte car ce paragraphe 2 se réfère exclusivement aux informations qui seraient fournies par le transporteur. On l'a remplacée par l'alinéa c) i), de sorte qu'il est maintenant fait référence aux données du contrat visées au projet d'article 38, paragraphe 1, lesquelles sont fournies par le transporteur. L'alinéa c) ii) reprend le texte qui figurait dans la précédente version de la disposition, et l'alinéa c) iii) renvoie aux données du contrat visées au projet d'article 38, paragraphe 2, qui sont toutes fournies par le transporteur. Les corrections apportées au texte de l'alinéa c) n'ont pas pour but d'en modifier le sens.

[98] Texte révisé du projet d'article 45, figurant au paragraphe 3 du document A/CN.9/WG.III/WP.94, sur lequel le Groupe de travail est convenu de fonder son examen (voir A/CN.9/642, par. 15 et 23).

[99] La première variante figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 a été conservée, mais les mots "l'un quelconque de" ont été supprimés, comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/642, par. 19 à 23).

ou, à défaut d'une telle convention, au moment et au lieu auxquels, eu égard aux clauses du contrat, aux coutumes, pratiques ou usages du commerce et aux circonstances du transport, on pourrait raisonnablement s'attendre qu'elles seront livrées[100].

2. Lorsque les parties ont conclu une convention visée à l'article 14, paragraphe 2, prévoyant que le destinataire devra décharger les marchandises, ce dernier procède au déchargement de façon appropriée et soigneuse[101].

Article 46. Obligation d'accuser réception

À la demande du transporteur ou de la partie exécutante qui livre les marchandises, le destinataire accuse réception des marchandises livrées par le transporteur ou la partie exécutante de la manière qui est coutumière au lieu de livraison. Le transporteur peut refuser de livrer les marchandises si le destinataire refuse d'en accuser réception.

Article 47. Livraison lorsque aucun document de transport négociable ou document électronique de transport négociable n'est émis

Lorsque aucun document de transport négociable ou document électronique de transport négociable n'a été émis:

a) Le transporteur livre les marchandises au destinataire au moment et au lieu mentionnés à l'article 45, paragraphe 1. Il peut refuser de livrer les marchandises si la personne qui déclare être le destinataire ne s'identifie pas dûment comme étant le destinataire à sa demande;

---

[100] En examinant la meilleure façon de clarifier la relation entre les paragraphes 1 et 2 de l'ancien projet d'article 11 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 (voir A/CN.9/621, par. 30 à 33), le Secrétariat a estimé que la meilleure solution consistait à supprimer le paragraphe 2 de ce projet d'article, à en déplacer le texte à la fin du paragraphe 1 du projet d'article 45 et à supprimer le renvoi à ce paragraphe 2 du projet d'article 45 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81. Comme indiqué dans le paragraphe 3 du document A/CN.9/WG.III/WP.94, le texte suivant aurait été ajouté à la fin du paragraphe 1: "En l'absence d'une telle convention ou de tels coutumes, pratiques ou usages, le moment et le lieu de livraison sont ceux du déchargement des marchandises du moyen de transport final par lequel elles sont transportées en vertu du contrat de transport." Cependant, le Groupe de travail a décidé de supprimer plutôt les mots "conformes aux coutumes, pratiques ou usages du commerce" de la fin de la première phrase et d'ajouter les mots "auxquels, eu égard aux clauses du contrat, aux coutumes, pratiques ou usages du commerce et aux circonstances du transport, on pourrait raisonnablement s'attendre qu'elles seront livrées" en attendant un examen plus avant (voir A/CN.9/642, par. 16 à 18 et 23).

[101] Comme indiqué dans les paragraphes 2 et 3 du document A/CN.9/WG.III/WP.94, en examinant la meilleure façon de clarifier le texte du paragraphe 2 du projet d'article 28 (voir A/CN.9/621, par. 209 à 212), le Secrétariat a estimé que la meilleure solution serait de déplacer l'obligation de décharger les marchandises vers une disposition distincte au motif qu'il est improbable que le chargeur convienne conformément à l'article 14-2 d'assumer une telle obligation et que celle-ci n'a donc pas sa place dans le chapitre relatif aux obligations du chargeur. C'est pourquoi on l'a supprimée du paragraphe 2 du projet d'article 28 et insérée, en précisant qu'elle incombe au destinataire, en tant que nouveau paragraphe 2 dans le projet d'article 45 relatif à l'obligation faite au destinataire de prendre livraison.

b) Si le nom et l'adresse du destinataire ne sont pas mentionnés dans les données du contrat, la partie contrôlante les indique au transporteur avant ou lors de l'arrivée des marchandises au lieu de destination;

c) Si le nom ou l'adresse du destinataire n'est pas connu du transporteur ou si le destinataire, après avoir été avisé de leur arrivée, ne réclame pas la livraison des marchandises au transporteur après que celles-ci sont parvenues au lieu de destination, le transporteur en avise la partie contrôlante, qui donne alors des instructions pour la livraison. Si, après des diligences raisonnables, le transporteur n'est pas en mesure de localiser la partie contrôlante, il en avise le chargeur, qui donne alors des instructions pour la livraison. Si, après des diligences raisonnables, le transporteur n'est pas en mesure de localiser la partie contrôlante ou le chargeur, il en avise le chargeur documentaire, qui donne alors des instructions pour la livraison[102];

d) Le transporteur qui livre les marchandises sur instruction de la partie contrôlante, du chargeur ou du chargeur documentaire[103] conformément à l'alinéa c) du présent article est libéré de son obligation de livrer les marchandises en vertu du contrat de transport.

Article 48. Livraison en cas d'émission d'un document de transport non négociable devant être remis[104]

En cas d'émission d'un document de transport non négociable [spécifiant] [indiquant][105] qu'il doit être remis pour l'obtention de la livraison des marchandises:

a) Le transporteur livre les marchandises au moment et au lieu mentionnés à l'article 45, paragraphe 1, au destinataire à condition que ce dernier s'identifie dûment[106] à sa demande et contre remise du document non négociable. Il peut refuser de livrer les marchandises si la personne qui déclare être le destinataire ne s'identifie pas dûment à sa demande. Il refuse de les livrer si le document non négociable n'est pas remis. Si plusieurs originaux du document non négociable ont été émis, la remise d'un original suffit et les autres originaux cessent d'être valables ou de produire effet;

---

[102] Afin de clarifier le libellé de cette disposition, les mesures à prendre ont été exposées de façon plus détaillée et les deux dernières phrases, telles qu'elles figuraient dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 ("Dans ce cas, la partie contrôlante ou le chargeur donne des instructions concernant la livraison des marchandises. Si le transporteur n'est pas en mesure, après un effort raisonnable, de localiser la partie contrôlante ou le chargeur, le chargeur documentaire est réputé être le chargeur aux fins du présent alinéa.") ont été supprimées.

[103] Une référence au "chargeur documentaire" a été ajoutée pour corriger le texte.

[104] Les crochets qui entouraient le projet d'article 48 ont été supprimés et le texte a été conservé, comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/642, par. 34 et 35).

[105] Les deux variantes "[spécifiant]" et "[indiquant]" ont été conservées et la variante "[précisant]" a été supprimée comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/642, par. 31 à 33 et 35.

[106] Dans la version anglaise du projet de convention, le Secrétariat a remplacé les mots "upon proper identification" par les mots "upon the consignee properly identifying itself" (à condition que le destinataire s'identifie dûment) afin d'éviter les incohérences entre les différentes versions linguistiques.

b) Si le destinataire, après avoir été avisé de leur arrivée[107], ne réclame pas la livraison des marchandises au transporteur après que celles-ci sont parvenues au lieu de destination ou si le transporteur refuse de les livrer au motif que la personne déclarant être le destinataire ne s'identifie pas dûment comme étant le destinataire ou ne remet pas le document, le transporteur en avise le chargeur, qui donne alors des instructions pour la livraison. Si, après des diligences raisonnables, le transporteur n'est pas en mesure de localiser le chargeur, il en avise le chargeur documentaire, qui donne alors des instructions pour la livraison[108];

c) Le transporteur qui livre les marchandises sur instruction du chargeur ou du chargeur documentaire[109] conformément à l'alinéa b) du présent article est libéré de son obligation de livrer les marchandises en vertu du contrat de transport, que le document de transport non négociable lui ait été remis ou non.

[*Article 49. Livraison en cas d'émission de l'équivalent électronique d'un document de transport non négociable devant être remis*[110]

En cas d'émission de l'équivalent électronique d'un document de transport non négociable [spécifiant] [indiquant][111] qu'il doit être remis pour l'obtention de la livraison des marchandises:

[a) Le transporteur livre les marchandises au moment et au lieu mentionnés à l'article 45, paragraphe 1, à la personne qui est désignée comme destinataire dans le document électronique et qui a le contrôle exclusif de ce document. À la livraison, le document électronique cesse d'être valable ou de produire effet. Le transporteur peut refuser de livrer les marchandises si la personne qui déclare être le destinataire ne s'identifie pas dûment comme étant le destinataire à sa demande. Il refuse de les livrer si cette personne n'est pas en mesure de démontrer conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1[112], qu'elle a le contrôle exclusif du document;][113]

b) Si le destinataire, après avoir été avisé de leur arrivée[114], ne réclame pas la livraison des marchandises au transporteur après que celles-ci sont parvenues au

---

[107] Les mots "après avoir été avisé de leur arrivée" ont été ajoutés, comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/642, par. 34 et 35).

[108] Afin de clarifier le libellé de la disposition et dans un souci de cohérence avec les projets d'articles 47 c) et 49 b), les mesures à prendre ont été exposées de façon plus détaillée et la fin du texte figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 ("le chargeur documentaire est réputé être le chargeur aux fins du présent alinéa") a été supprimée.

[109] Une référence au "chargeur documentaire" a été ajoutée pour corriger le texte.

[110] La référence à un "document électronique de transport non négociable devant être remis" a été corrigée et remplacée par les mots "l'équivalent électronique d'un document de transport non négociable devant être remis" dans cette disposition et dans l'ensemble du projet de convention (voir A/CN.9/642, par. 37).

[111] Les deux variantes "[spécifiant]" et "[indiquant]" ont été conservées et la variante "[précisant]" a été supprimée dans un souci de cohérence, compte tenu de la décision du Groupe de travail concernant le projet d'article 48 (voir A/CN.9/642, par. 31 à 33 et 35).

[112] Les mots "paragraphe 1" ont été ajoutés pour préciser ce renvoi.

[113] Comme convenu par le Groupe de travail, l'alinéa a) a été placé entre crochets en attendant un examen plus avant (voir A/CN.9/642, par. 38 et 41).

[114] Les mots "après avoir été avisé de leur arrivée" ont été insérés dans un souci de cohérence, le Groupe de travail étant convenu de les ajouter dans le projet d'article 48 b) (voir A/CN.9/642, par. 34, 35, 40 et 41).

lieu de destination ou si le transporteur refuse de les livrer conformément à l'alinéa a) du présent article, le transporteur en avise le chargeur, qui donne alors des instructions pour la livraison. Si, après des diligences raisonnables, le transporteur n'est pas en mesure de localiser le chargeur, il en avise le chargeur documentaire, qui donne alors des instructions pour la livraison[115];

c) Le transporteur qui livre les marchandises sur instruction du chargeur ou du chargeur documentaire[116] conformément à l'alinéa b) du présent article est libéré de son obligation de livrer les marchandises en vertu du contrat de transport, que la personne à laquelle les marchandises sont livrées soit en mesure ou non de démontrer, conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1[117], qu'elle a le contrôle exclusif du document.]

Article 50. Livraison en cas d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable[118]

En cas d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable:

a) Sans préjudice de l'article 45, le porteur du document de transport négociable ou du document électronique de transport négociable est en droit de réclamer la livraison des marchandises au transporteur après que celles-ci sont parvenues au lieu de destination, auquel cas le transporteur les lui livre au moment et au lieu mentionnés à l'article 45, paragraphe 1[119], [120]:

i) Contre remise du document de transport négociable et, si le porteur est l'une des personnes mentionnées à l'article premier, alinéa 11 a) i), à condition qu'il s'identifie dûment[121]; ou

ii) À condition qu'il démontre, conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1, sa qualité de porteur du document électronique de transport négociable.

b) Le transporteur refuse de livrer les marchandises si les conditions de l'alinéa a) i) ou ii) ne sont pas remplies;

---

115 Afin de clarifier le libellé de la disposition et dans un souci de cohérence avec les projets d'articles 47 c) et 48 b), les mesures à prendre ont été exposées de façon plus détaillée et la fin du texte figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 ("le chargeur documentaire est réputé être le chargeur aux fins du présent alinéa") a été supprimée.

116 Une référence au "chargeur documentaire" a été ajoutée pour corriger le texte.

117 Les mots "paragraphe 1" ont été ajoutés pour préciser ce renvoi.

118 Le libellé des alinéas a), d) et h) du paragraphe 1 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 a été corrigé et légèrement modifié, comme indiqué aux paragraphes 4 à 7 du document A/CN.9/WG.III/WP.94, sur lesquels le Groupe de travail est convenu de se fonder pour examiner cette disposition (voir A/CN.9/642, par. 42).

119 La référence au paragraphe 2 du projet d'article 11 a été remplacée par une référence au paragraphe 1 du projet d'article 45 compte tenu du texte révisé.

120 Les mots "selon le cas", jugés inutiles, ont été supprimés.

121 Le Secrétariat a remplacé dans la version anglaise du projet de convention les mots "upon proper identification" par "upon the holder properly identifying itself" ("à condition que le porteur s'identifie dûment") afin d'éviter les incohérences entre les différentes versions linguistiques.

c) Si plusieurs originaux du document de transport négociable ont été émis et si le nombre de ces originaux est mentionné dans le document[122], la remise d'un original suffit et les autres originaux cessent d'être valables ou de produire effet. Lorsqu'un document électronique de transport négociable a été utilisé, il cesse d'être valable ou de produire effet lorsque les marchandises sont livrées au porteur conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1;

d)[123] Si le porteur, après avoir été avisé de leur arrivée[124], ne réclame pas la livraison des marchandises au transporteur au moment ou dans le délai mentionné à l'article 45, paragraphe 1[125], après que celles-ci sont parvenues au lieu de destination, le transporteur en avise la partie contrôlante, qui donne alors des instructions pour la livraison. Si, après des diligences raisonnables, le transporteur n'est pas en mesure de localiser la partie contrôlante, il en avise le chargeur, qui donne alors des instructions pour la livraison. Si le transporteur n'est pas en mesure, après des diligences raisonnables, de localiser la partie contrôlante ou le chargeur, il en avise le chargeur documentaire, qui donne alors des instructions pour la livraison[126];

e) Le transporteur qui livre les marchandises sur instruction de la partie contrôlante, du chargeur ou du chargeur documentaire[127] conformément à l'alinéa d) du présent article est libéré de son obligation de livrer les marchandises en vertu du contrat de transport au porteur, que le document de transport négociable

---

[122] Les mots "et si le nombre de ces originaux est mentionné dans le document" ont été insérés comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/642, par. 45 à 51), le libellé ayant été légèrement modifié avant cette insertion. Le Groupe de travail est convenu en outre (voir A/CN.9/642, par. 45 à 51) de revenir sur la décision qu'il avait prise à sa dix-neuvième session (voir A/CN.9/621, par. 296 et 297) d'ajouter un nouvel alinéa dans le projet d'article 41 (Lacunes dans les données du contrat) concernant les conséquences de l'absence d'indication, du nombre d'originaux du connaissement dans les données du contrat, comme l'exige le projet d'article 38-2 d).

[123] À sa vingtième session, il a été suggéré au Groupe de travail de limiter l'application des alinéas d), e), g) et h) du projet d'article 50 aux cas d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable dans lequel il était indiqué que les marchandises représentées par le document pouvaient êtres livrées sans que ce dernier soit présenté. Pour mettre en œuvre cette suggestion, il a été proposé que les alinéas d), e), g) et h) soient précédés de la formule suivante: "S'il est indiqué au recto d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable que les marchandises peuvent être livrées sans que ce document soit présenté, les règles suivantes s'appliquent:" (voir A/CN.9/642, par. 63, 64 et 67).

[124] Les mots "après avoir été avisé de leur arrivée" ont été insérés dans un souci de cohérence, le Groupe de travail étant convenu de les ajouter dans les projets d'articles 48 b) et 49 b) (voir A/CN.9/642, par. 34, 35, 40 et 41).

[125] Les mots "dans le délai mentionné à l'article 45, paragraphe 1" ont été ajoutés pour clarifier le libellé, dans les cas, par exemple, où le moment de la livraison correspond à un délai plutôt qu'à une date précise. Cette même clarification a été faite au paragraphe 1 du projet d'article 45.

[126] Comme dans le projet d'article 47 c), afin de clarifier le libellé de cette disposition, les mesures à prendre ont été exposées de façon plus détaillée et les deux dernières phrases, telles qu'elles figuraient dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 ("Dans ce cas, la partie contrôlante ou le chargeur donne des instructions concernant la livraison des marchandises. Si le transporteur n'est pas en mesure, après un effort raisonnable, de localiser la partie contrôlante ou le chargeur, le chargeur documentaire est réputé être le chargeur aux fins du présent alinéa."), ont été supprimées.

[127] Une référence au "chargeur documentaire" a été ajoutée pour corriger le texte.

lui ait été remis ou non, ou que la personne réclamant la livraison en vertu d'un document électronique de transport négociable ait démontré ou non, conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1[128], sa qualité de porteur;

f) La personne donnant des instructions conformément à l'alinéa d) du présent article indemnise le transporteur dont la responsabilité est engagée envers le porteur en vertu de l'alinéa h) du présent article. Le transporteur peut refuser de suivre ces instructions si la personne ne fournit pas une garantie suffisante qu'il pourrait raisonnablement exiger[129];

g) Une personne qui devient le porteur du document de transport négociable ou du document électronique de transport négociable après que le transporteur a livré les marchandises conformément à l'alinéa e) du présent article, mais en vertu d'un arrangement contractuel ou d'une autre nature conclu avant cette livraison, acquiert des droits opposables au transporteur en vertu du contrat de transport, autres que le droit de réclamer la livraison des marchandises;

h) Nonobstant les alinéas e) et g) du présent article, une personne qui devient porteur après cette livraison et qui[130] n'avait pas et[131] n'aurait pas pu raisonnablement avoir connaissance de cette livraison au moment où elle est devenue porteur, acquiert les droits incorporés dans le document de transport négociable ou dans le document électronique de transport négociable. Lorsque les données du contrat mentionnent l'heure d'arrivée prévue des marchandises ou indiquent la façon d'obtenir des informations pour savoir si la livraison a eu lieu, il est présumé que le porteur, au moment où il acquiert cette qualité, avait ou aurait pu raisonnablement avoir connaissance de la livraison des marchandises[132].

Article 51. Marchandises restant non livrées[133]

1. Aux fins du présent article, les marchandises sont réputées restées non livrées uniquement[134] si, après leur arrivée au lieu de destination:

a) Le destinataire n'en prend pas livraison conformément au présent chapitre au moment et au lieu mentionnés à l'article 45, paragraphe 1;

---

[128] Les mots "paragraphe 1" ont été ajoutés pour préciser ce renvoi.

[129] Comme convenu par le Groupe de travail, on a ajouté au projet d'article 50 un nouvel alinéa f) qui accorde au transporteur le droit d'exercer une action récursoire contre la partie contrôlante ou le chargeur en cas de préjudice subi à raison de l'exécution des instructions données par ces derniers et qui fait obligation au destinataire de fournir une garantie suffisante au transporteur (voir A/CN.9/642, par. 58 à 62 et 67).

[130] Il est proposé de clarifier le libellé en employant les mots "une personne qui devient porteur après cette livraison et qui".

[131] Pour corriger le libellé, la conjonction "ou" a été remplacée par "et".

[132] La deuxième phrase de cet alinéa a été insérée comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/642, par. 58 à 62 et 67).

[133] Comme convenu par le Groupe de travail, l'ordre des paragraphes 1 et 2 a été inversé par rapport à celui du document A/CN.9/WG.III/WP.81 (voir A/CN.9/642, par. 73 et 75).

[134] Les mots "non susceptibles d'être livrées" ont été remplacés par "restées non livrées" pour corriger le texte (voir A/CN.9/642, par. 74 et 75) et l'adverbe "uniquement" a été ajouté pour plus de clarté.

b) La partie contrôlante, le chargeur ou le chargeur documentaire[135] ne peut être localisé ou ne donne pas au transporteur des instructions adéquates conformément aux articles 47, 48, 49 et 50;

c) Le transporteur est en droit ou est tenu de refuser de livrer les marchandises conformément aux articles 46[136], 47, 48, 48 et 50;

d) Le transporteur n'est pas autorisé à livrer les marchandises au destinataire par la loi ou la réglementation du lieu où est demandée la livraison; ou

e) Les marchandises sont non susceptibles d'être livrées par le transporteur pour une autre raison.

2. Sans préjudice[137] des autres droits dont il peut se prévaloir contre le chargeur, la partie contrôlante ou le destinataire, si les marchandises sont restées non livrées, le transporteur peut, aux risques et à la charge de la personne ayant droit aux marchandises, prendre vis-à-vis de ces dernières les mesures que les circonstances peuvent raisonnablement exiger, y compris:

a) Les stocker en tout lieu approprié;

b) Les dépoter si elles sont empotées dans des conteneurs, ou prendre d'autres mesures, notamment en les déplaçant ou en les faisant détruire; et

c) Les faire vendre conformément aux pratiques, à la loi ou à la réglementation du lieu où elles se trouvent alors.

3. Le transporteur ne peut exercer ses droits en vertu du paragraphe 2 du présent article qu'après avoir avisé, de manière appropriée, de la mesure qu'il a l'intention de prendre en vertu de ce paragraphe[138], la personne indiquée dans les données du contrat comme étant la personne éventuelle à aviser de l'arrivée des marchandises au lieu de destination, et l'une des personnes suivantes, dans l'ordre indiqué, si elles sont connues du transporteur: le destinataire, la partie contrôlante ou le chargeur.

4. Si les marchandises sont vendues conformément au paragraphe 2 c) du présent article, le transporteur conserve le produit de la vente au profit de la personne ayant droit aux marchandises, sous réserve de déduire toute dépense qu'il a exposée et tout autre montant qui lui est dû en rapport avec le transport de ces marchandises.

5. Le transporteur ne répond pas de la perte ou du dommage subi par les marchandises qui se produit pendant le temps qu'elles[139] restent non livrées

---

[135] Une référence au "chargeur documentaire" a été ajoutée pour corriger le texte.

[136] On a corrigé le texte en ajoutant un renvoi à l'article 46 en vertu duquel le transporteur peut refuser la livraison.

[137] Les mots "sauf convention contraire et" ont été supprimés du début de ce paragraphe comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/642, par. 72 et 75).

[138] Comme convenu par le Groupe de travail, on a clarifié l'exigence de notification dans cette disposition en remplaçant les mots "suffisamment à l'avance de l'arrivée des marchandises au lieu de destination" par les mots "de manière appropriée de la mesure qu'il a l'intention de prendre en vertu de ce paragraphe" (voir A/CN.9/642, par. 78 et 81).

[139] Pour bien montrer que le transporteur demeure responsable de la perte ou du dommage subi par les marchandises avant la période pendant laquelle elles restent non livrées, il est proposé de substituer les mots "de la perte ou du dommage subi par des marchandises qui se produit

conformément au présent article, à moins que l'ayant droit ne prouve que cette perte ou ce dommage résulte du fait que le transporteur n'a pas pris les mesures qui auraient été raisonnables en l'espèce pour préserver les marchandises et que le transporteur savait ou aurait dû savoir que la perte ou le dommage résulterait du fait qu'il n'avait pas pris de telles mesures.

Article 52. Rétention des marchandises

Aucune disposition de la présente Convention ne porte atteinte au droit du transporteur ou d'une partie exécutante pouvant exister en vertu du contrat de transport ou de la loi applicable de retenir les marchandises en garantie de sa créance.

CHAPITRE 10. DROITS DE LA PARTIE CONTRÔLANTE

Article 53. Exercice et étendue du droit de contrôle

1. Le droit de contrôle ne peut être exercé que par la partie contrôlante et se limite:

a) Au droit de donner ou de modifier des instructions concernant les marchandises sans qu'elles constituent une modification du contrat de transport;

b) Au droit d'obtenir la livraison des marchandises dans un port d'escale prévu ou, pour un transport intérieur, dans tout lieu en cours de route; et

c) Au droit de remplacer le destinataire par toute autre personne, y compris la partie contrôlante.

2. Le droit de contrôle existe pendant toute la durée de la responsabilité du transporteur prévue à l'article 12 et s'éteint à l'expiration de cette durée[140].

Article 54. Identification de la partie contrôlante et transfert du droit de contrôle

1. Lorsque aucun document de transport négociable ou document électronique de transport négociable n'est émis:

a) Le chargeur est la partie contrôlante à moins que, au moment de la conclusion du contrat de transport, il ne désigne le destinataire, le chargeur documentaire ou une autre personne comme partie contrôlante;

b) La partie contrôlante peut transférer le droit de contrôle à une autre personne. Ce transfert prend effet à l'égard du transporteur dès que ce dernier en est avisé par l'auteur du transfert, et le bénéficiaire du transfert devient la partie contrôlante; et

---

pendant le temps qu'elles restent non livrées" aux mots "de la perte ou du dommage subi par des marchandises qui restent non livrées".

[140] Le Groupe de travail ayant demandé que l'on examine si le projet d'article 54-5 pouvait être supprimé (voir A/CN.9/642, par. 93, 94 et 96), le Secrétariat estime qu'il pourrait l'être à condition d'ajouter ici les mots "et s'éteint à l'expiration de cette durée" pour préciser à quel moment le droit de contrôle prend fin.

c) La partie contrôlante s'identifie dûment[141] lorsqu'elle exerce le droit de contrôle.

2. En cas d'émission d'un document de transport non négociable ou d'un document électronique de transport non négociable [spécifiant] [indiquant][142] qu'il doit être remis pour l'obtention de la livraison des marchandises:

a) Le chargeur est la partie contrôlante et peut transférer le droit de contrôle au destinataire désigné dans le document, en transférant le document de transport à cette personne sans endossement, ou en lui transférant le document électronique de transport conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1[143]. Si plusieurs originaux du document de transport ont été émis, tous les originaux sont transférés pour que le droit de contrôle soit transféré; et

b) Pour exercer son droit de contrôle, la partie contrôlante produit le document de transport et s'identifie dûment[144] ou, dans le cas d'un document électronique de transport, démontre conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1[145], qu'elle a le contrôle exclusif de ce document électronique. Si plusieurs originaux du document de transport ont été émis, tous les originaux sont présentés, faute de quoi le droit de contrôle ne peut être exercé.

3. En cas d'émission d'un document de transport négociable:

a) Le porteur ou, si plusieurs originaux du document sont émis, le porteur de tous les originaux est la partie contrôlante;

b) Le porteur peut transférer le droit de contrôle en transférant le document à une autre personne conformément à l'article 60. Si plusieurs originaux de ce document ont été émis, tous les originaux sont transférés à cette personne[146] pour que le droit de contrôle soit transféré; et

c) Pour exercer le droit de contrôle, le porteur présente le document au transporteur et, s'il est l'une des personnes mentionnées à l'article premier, alinéa 11 a) i), il s'identifie dûment[147]. Si plusieurs originaux du document ont été émis, tous les originaux sont présentés, faute de quoi le droit de contrôle ne peut être exercé[148].

---

[141] Dans tout le projet de convention, le Secrétariat a remplacé les mots "produce proper identification" ("produit une pièce d'identité appropriée") par "properly identify itself" ("s'identifie dûment") pour éviter les incohérences entre les différentes versions linguistiques.

[142] Les deux variantes "[spécifiant]" et "[indiquant]" ont été conservées et la variante "[précisant]"a été supprimée dans un souci de cohérence, compte tenu de la décision du Groupe de travail concernant le projet d'article 48 (voir A/CN.9/642, par. 31 à 33 et 35).

[143] Les mots "paragraphe 1" ont été ajoutés pour préciser ce renvoi.

[144] Dans tout le projet de convention, le Secrétariat a remplacé les mots "produce proper identification" ("produit une pièce d'identité appropriée") par "properly identify itself" ("s'identifie dûment") pour éviter les incohérences entre les différentes versions linguistiques.

[145] Les mots "paragraphe 1" ont été ajoutés pour préciser ce renvoi.

[146] Les mots "à cette personne" ont été ajoutés pour plus de clarté.

[147] Dans tout le projet de convention, le Secrétariat a remplacé les mots "produce proper identification" ("produit une pièce d'identité appropriée") par "properly identify itself" ("s'identifie dûment") pour éviter les incohérences entre les différentes versions linguistiques.

[148] Le Secrétariat a examiné le texte des alinéas b) et c) du paragraphe 3 à la lumière de l'alinéa c) du projet d'article 50, comme le Groupe de travail l'avait demandé (voir A/CN.9/642, par. 92 et 96), mais il a décidé de ne pas aligner ces dispositions au motif que si celles-ci étaient

4. En cas d'émission d'un document électronique de transport négociable:

a) Le porteur est la partie contrôlante;

b) Le porteur peut transférer le droit de contrôle à une autre personne en transférant le document conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1[149];

c) Pour exercer le droit de contrôle, le porteur démontre, conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1[150], sa qualité de porteur[151].

Article 55. Exécution des instructions par le transporteur

1. Sous réserve des paragraphes 2 et 3 du présent article, le transporteur exécute les instructions mentionnées à l'article 53 si:

a) La personne donnant ces instructions est fondée à exercer le droit de contrôle;

b) Les instructions peuvent raisonnablement être exécutées selon leurs termes au moment où elles parviennent au transporteur; et

c) Les instructions n'affecteront pas les opérations normales du transporteur, ni ses pratiques de livraison.

2. Dans tous les cas, la partie contrôlante rembourse au transporteur toute dépense additionnelle raisonnable[152] qu'il pourrait exposer et l'indemnise du préjudice qu'il pourrait subir du fait de l'exécution diligente[153] d'une instruction quelconque en vertu du présent article, y compris des réparations qu'il pourrait être tenu de verser pour la perte ou le dommage[154] subi par d'autres marchandises transportées.

3. Le transporteur est en droit d'obtenir de la partie contrôlante une garantie correspondant au montant de la dépense additionnelle ou du préjudice auquel il s'attend raisonnablement du fait de l'exécution d'une instruction en vertu du présent article. Il peut refuser d'exécuter les instructions si une telle garantie n'est pas fournie.

---

alignées, le transporteur pourrait demander à être dégagé de toute responsabilité et qu'il valait mieux laisser à la loi nationale le soin de trancher cette question.

149 Les mots "paragraphe 1" ont été ajoutés pour préciser ce renvoi.

150 Les mots "paragraphe 1" ont été ajoutés pour préciser ce renvoi.

151 Le Groupe de travail ayant demandé que l'on examine si le projet d'article 53-5 tel qu'il figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 pouvait être supprimé (voir A/CN.9/642, par. 93, 94 et 96), le Secrétariat estime qu'il pourrait l'être – et cela a été fait – à condition d'ajouter au projet d'article 53-2 les mots "et s'éteint à l'expiration de cette durée" pour bien préciser à quel moment le droit de contrôle prend fin. En outre, le projet d'article 53-6 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 a été supprimé, comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/642, par. 95 et 122 à 124).

152 Le mot "raisonnable" a été ajouté comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/642, par. 99 à 101 et 103).

153 Le mot "diligente" a été ajouté comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/642, par. 97 et 103).

154 Les mots "[ou le retard de livraison]" ont été supprimés comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/642, par. 98 à 101 et 103).

4. La responsabilité du transporteur pour la perte ou le dommage ou le retard de livraison[155] subi par les marchandises du fait qu'il n'a pas exécuté les instructions de la partie contrôlante en manquement à l'obligation qui lui incombe en vertu du paragraphe 1 du présent article est soumise aux articles 18 à 24 et la réparation due par le transporteur est soumise aux articles 62 à 64.

Article 56. Marchandises réputées livrées

Les marchandises livrées suivant une instruction donnée conformément à l'article 53, paragraphe 1 b), sont réputées livrées au lieu de destination et les dispositions du chapitre 9 relatives à cette livraison leur sont applicables.

Article 57. Modifications du contrat de transport

1. La partie contrôlante est la seule personne pouvant convenir avec le transporteur de modifications du contrat de transport autres que celles visées à l'article 53, paragraphe 1 b) et c).

2. Les modifications du contrat de transport, y compris celles visées à l'article 53, paragraphe 1 b) et c), sont mentionnées sur un document de transport négociable ou sur un document de transport non négociable devant être remis[156], ou incorporées dans un document électronique de transport négociable ou, à la demande[157] de la partie contrôlante, sont mentionnées sur un document de transport non négociable ou incorporées dans un document électronique de transport non négociable[158]. Les modifications ainsi mentionnées ou incorporées sont signées conformément à l'article 40.

3. Les modifications apportées conformément au présent article n'affectent pas les droits et obligations des parties nés avant la date de leur signature conformément à l'article 40[159].

Article 58. Fourniture d'informations, d'instructions ou de documents supplémentaires au transporteur

1. La partie contrôlante, à la demande du transporteur ou d'une partie exécutante, fournit en temps utile les informations, instructions ou documents concernant les marchandises dont le transporteur peut raisonnablement avoir besoin pour s'acquitter des obligations qui lui incombent en vertu du contrat de transport, à

---

155 Les mots "[ou le retard de livraison]" ont été conservés sans les crochets comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/642, par. 102 et 103).

156 Les mots "ou sur un document de transport non négociable devant être remis" ont été ajoutés comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/642, par. 106 et 107).

157 Les mots "au choix" ont été remplacés par les mots "à la demande" comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/642, par. 105 et 107).

158 Dans l'hypothèse où la référence à l'équivalent électronique d'un document de transport non négociable devant être remis serait conservée dans le projet d'article 49, elle devrait également être incluse ici si le Groupe de travail décidait qu'il constitue une présomption irréfragable.

159 Cet alinéa a été légèrement modifié afin d'éviter les incohérences entre les différentes versions linguistiques du texte. Cependant, le Groupe de travail souhaitera peut-être le supprimer entièrement afin de contourner les difficultés que pose sa construction et au motif qu'il pourrait être superflu, car la plupart des systèmes juridiques appliqueraient cette règle qu'elle figure ou non dans le projet de convention.

condition que le chargeur ne les ait pas déjà fournis et qu'ils ne soient pas raisonnablement accessibles au transporteur par d'autres moyens[160].

2. Si le transporteur, après des diligences raisonnables, n'est pas en mesure de localiser la partie contrôlante ou si la partie contrôlante n'est pas en mesure de lui fournir des informations, instructions ou documents adéquats, le chargeur le fait. Si le transporteur, après des diligences raisonnables, n'est pas en mesure de localiser le chargeur, le chargeur documentaire le fait[161].

Article 59. Dérogation conventionnelle

Les parties au contrat de transport peuvent déroger aux articles 53, paragraphe 1 b) et c), 53, paragraphe 2[162], et 55. Elles peuvent aussi restreindre ou exclure la possibilité de transférer le droit de contrôle visée à l'article 54, paragraphe 1 b).

CHAPITRE 11. TRANSFERT DE DROITS[163]

Article 60. Cas où un document de transport négociable ou un document électronique de transport négociable est émis

1. Lorsqu'un document de transport négociable est émis, le porteur peut transférer les droits incorporés dans ce document en le transférant à une autre personne[164]:

a) Dûment endossé au profit de cette autre personne ou en blanc, s'il s'agit d'un document à ordre; ou

b) Sans endossement, s'il s'agit: i) d'un document au porteur ou d'un document endossé en blanc; ou ii) d'un document établi à l'ordre d'une personne désignée qui est transféré entre le premier porteur et la personne désignée.

2. Lorsqu'un document électronique de transport négociable est émis, son porteur peut transférer les droits incorporés dans ce document, que celui-ci soit

---

[160] Comme le Groupe de travail l'avait demandé, on a aligné le libellé du projet d'article 58 sur celui du projet d'article 30 relatif à l'obligation du chargeur de fournir des informations, des instructions et des documents, en tenant compte de la différence de contexte entre ces deux dispositions (voir A/CN.9/642, par. 109 à 113). Pour cela, le projet d'article a notamment été scindé en deux paragraphes.

[161] La référence au "chargeur documentaire" dans la dernière phrase de cette disposition telle qu'elle figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 a été supprimée et placée dans une nouvelle phrase afin de mieux préciser l'ordre dans lequel le transporteur devait procéder pour solliciter des informations.

[162] Compte tenu de la suppression du projet d'article 53-5 tel qu'il figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 et de l'insertion d'une disposition concernant l'extinction du droit de contrôle dans le projet d'article 53-2, la référence dans cette disposition à l'"article 53, paragraphe 5" a été remplacée par une référence à l'"article 53, paragraphe 2". Bien que la nouvelle référence soit un peu plus générale, on a estimé que cela ne posait pas problème.

[163] Le Groupe de travail est convenu de conserver les projets d'articles 60 et 61 et de supprimer l'ancien projet d'article 61 du chapitre 12 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 (voir A/CN.9/642, par. 115 à 118).

[164] Pour faciliter la traduction et à des fins rédactionnelles, l'ordre des propositions dans la version anglaise des alinéas, tels qu'ils figuraient dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81, a été inversé. En outre, les alinéas b) et c) ont été fusionnés pour plus de clarté.

établi à ordre ou à l'ordre d'une personne désignée, en le transférant conformément aux procédures visées à l'article 9, paragraphe 1[165].

Article 61. Responsabilité du porteur

1. Sans préjudice de l'article 58, un porteur qui n'est pas le chargeur et qui n'exerce aucun droit en vertu du contrat de transport n'assume aucune responsabilité en vertu de ce contrat au seul motif qu'il a la qualité de porteur.

[2. Un porteur qui n'est pas le chargeur et qui exerce un droit quelconque en vertu du contrat de transport assume toutes les responsabilités qui lui incombent en vertu de ce contrat dans la mesure où ces responsabilités sont incorporées dans le document de transport négociable ou le document électronique de transport négociable ou peuvent être déterminées à partir de ce document.][166]

3. Aux fins [des] [du] paragraphe[s] 1 [et 2] du présent article et de l'article 45[167], un porteur qui n'est pas le chargeur n'exerce aucun droit en vertu du contrat de transport au seul motif que:

a) Il convient avec le transporteur, en vertu de l'article 10, de substituer à un document de transport négociable un document électronique de transport négociable ou de substituer à un document électronique de transport négociable un document de transport négociable; ou

b) Il transfère ses droits en vertu de l'article 60[168].

CHAPITRE 12. LIMITES DE RESPONSABILITÉ

Article 62. Limites de responsabilité

1. Sous réserve des articles 63 et 64, paragraphe 1, la responsabilité du transporteur pour manquement aux obligations lui incombant en vertu de la présente Convention[169] est limitée à [835][170] unités de compte par colis ou autre unité de

---

165 Les mots "paragraphe 1" ont été ajoutés pour préciser ce renvoi.

166 Comme convenu par le Groupe de travail, le paragraphe 2 a été placé entre crochets pour montrer que les vues à son sujet ont divergé; la première variante figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 a été conservée sans les crochets et la seconde supprimée (voir A/CN.9/642, par. 125 à 129).

167 Les mots "et de l'article 45" ont été conservés sans les crochets comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/642, par. 130 et 131). On a en outre examiné le texte du projet de convention pour déterminer si les mots "aux fins des paragraphes 1 et 2 du présent article et de l'article 45" pouvaient être supprimés du début de la disposition, mais ces références ont été jugées importantes pour délimiter l'exercice du droit visé par le projet d'article 45.

168 Le projet d'article 61 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 a été supprimé comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/642, par. 118 et 132).

169 Le Groupe de travail a prié le Secrétariat de revoir les versions successives du paragraphe 1 (voir A/CN.9/642, par. 165 et 166). En complément de la présente note, il souhaitera peut-être aussi se reporter à l'examen de la question figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.72 (voir par. 14 et 15). Dans le texte initial du projet de convention (A/CN.9/WG.III/WP.21), les mots "lié aux marchandises" étaient inspirés de l'article 4-5 des Règles de La Haye et de La Haye-Visby. Le Groupe de travail ayant demandé à sa treizième session que l'on examine l'emploi de ces mots dans l'ensemble du projet de convention (voir A/CN.9/552, par. 41 à 43), dans le document A/CN.9/WG.III/WP.56, les mots "pour la perte ou le dommage subi par les marchandises [ou lié aux marchandises]" ont été remplacés par les mots "pour manquement aux

chargement, ou à [2,5][171] unités de compte par kilogramme de poids brut des marchandises objet de la réclamation ou du litige, la limite la plus élevée étant applicable, sauf lorsque la valeur des marchandises a été déclarée par le chargeur et figure dans les données du contrat, ou lorsqu'un montant supérieur à la limite de responsabilité fixée dans le présent article a été convenu entre le transporteur et le chargeur.

[Variante A du paragraphe 2[172]

[2. Nonobstant le paragraphe 1 du présent article, lorsque a) le transporteur n'est pas en mesure d'établir si les marchandises ont été perdues ou endommagées [ou si le retard de livraison a été causé] pendant le transport par mer ou pendant le transport qui l'a précédé ou suivi et b) des dispositions d'une convention internationale [ou d'une loi nationale] seraient applicables conformément à l'article 27 si la perte, le dommage [ou le retard] étaient survenus pendant le transport qui a précédé ou suivi le transport par mer, la responsabilité du transporteur pour cette perte, ce dommage [ou ce retard] est limitée conformément aux dispositions sur la limitation prévues dans une convention internationale [ou une loi nationale] qui se serait appliquée si le lieu du dommage avait été établi, ou conformément aux dispositions sur la limitation de la présente Convention, la limite de responsabilité la plus élevée étant retenue.]

---

obligations lui incombant en vertu de la présente Convention" et accompagnés de notes explicatives. Cette modification se justifiait par le fait que l'expression supprimée, lorsqu'elle avait été utilisée dans les Règles de La Haye et de La Haye-Visby, avait été source d'incertitudes considérables et d'interprétations divergentes, en particulier sur le point de savoir si elle englobait ou non les cas de livraison à une personne autre que le destinataire ou les cas d'information erronée concernant les marchandises. Dans ces Règles, on avait généralement estimé que l'expression en question visait les premiers, sans être certain que les seconds le soient. Le texte révisé a été jugé plus explicite en ce sens que les limites de la responsabilité portaient sur tous les manquements aux obligations incombant au transporteur en vertu du projet de convention, englobant donc à la fois les cas de livraison à une personne autre que le destinataire et les cas d'information erronée. Si l'application des limites de la responsabilité aux premiers cas n'est pas une nouveauté, l'inclusion des seconds constitue un changement par rapport au texte initial qui figurait dans les documents A/CN.9/WG.III/WP.21 et A/CN.9/WG.III/WP.32. En outre, du fait de ce changement dans le document A/CN.9/WG.III/WP.56, la référence aux "marchandises perdues ou endommagées" a été remplacée par une référence, plus exacte, aux "marchandises objet de la réclamation ou du litige" dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81.

[170] À sa vingtième session, dans le cadre de ses conclusions provisoires concernant la limitation de la responsabilité du transporteur, le Groupe de travail a décidé d'insérer le nombre "835" dans la première série de crochets relative à la limite par colis, comme dans les Règles de Hambourg, en attendant l'examen plus avant de la proposition de compromis sur la question (voir A/CN.9/642, par. 163 et 166).

[171] À sa vingtième session, dans le cadre de ses conclusions provisoires concernant la limitation de la responsabilité du transporteur, le Groupe de travail a décidé d'insérer le nombre "2,5" dans la deuxième série de crochets relative à la limite par kilogramme, comme dans les Règles de Hambourg, en attendant l'examen plus avant de la proposition de compromis sur la question (voir A/CN.9/642, par. 163 et 166).

[172] Si le projet d'article 62-2 est conservé, il faudrait modifier son libellé en fonction du texte final du projet d'article 27. La variante A vise à clarifier le texte de la variante B et non à modifier l'approche suggérée.

Variante B du paragraphe 2

[2. Nonobstant le paragraphe 1 du présent article, lorsque le transporteur n'est pas en mesure d'établir si les marchandises ont été perdues ou endommagées [ou si le retard de livraison a été causé] pendant le transport par mer ou pendant le transport qui l'a précédé ou suivi, la limite de responsabilité la plus élevée prévue dans les dispositions impératives internationales [et nationales] applicables aux différentes parties du transport s'applique].][173]

3. Lorsque les marchandises sont transportées dans ou sur un conteneur, une palette ou un engin de transport similaire utilisé pour grouper des marchandises, les colis ou les unités de chargement énumérés dans les données du contrat comme ayant été placés dans ou sur cet engin de transport sont considérés comme des colis ou unités de chargement. En l'absence d'une telle énumération, les marchandises placées dans ou sur cet engin de transport sont considérées comme une unité de chargement.

4. L'unité de compte visée dans le présent article est le droit de tirage spécial tel qu'il est défini par le Fonds monétaire international. Les montants mentionnés dans le présent article sont convertis dans la monnaie nationale d'un État suivant la valeur de cette monnaie à la date du jugement ou de la sentence ou à une date convenue par les parties. La valeur, en droits de tirage spéciaux, de la monnaie nationale d'un État contractant qui est membre du Fonds monétaire international est calculée selon la méthode d'évaluation appliquée par le Fonds monétaire international à la date en question pour ses propres opérations et transactions. La valeur, en droits de tirage spéciaux, de la monnaie nationale d'un État contractant qui n'est pas membre du Fonds monétaire international est calculée de la façon déterminée par cet État.

Article 63. Limites de responsabilité pour le préjudice causé par le retard

Sous réserve de l'article 64, paragraphe 2, le montant de la réparation en cas de perte ou de dommage subi par les marchandises en raison d'un retard est calculé conformément à l'article 23 et[174] la responsabilité pour le préjudice économique résultant d'un retard est limitée à un montant équivalent à [deux fois et demie][175] le fret payable pour les marchandises ayant subi le retard. Le montant total payable en vertu du présent article et de l'article 62, paragraphe 1, ne peut pas dépasser la

---

[173] À sa vingtième session, dans le cadre de ses conclusions provisoires concernant la limitation de la responsabilité du transporteur, le Groupe de travail est convenu de placer le projet d'article 62-2 entre crochets en attendant de discuter plus avant de sa suppression lorsqu'il examinerait la proposition de compromis sur cette question (voir A/CN.9/642, par. 163 et 166).

[174] La formule "[sauf convention contraire]", qui figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81, a été supprimée de la disposition comme convenu par le Groupe de travail dans le cadre du compromis relatif à la responsabilité en cas de retard de livraison des marchandises (voir A/CN.9/621, par. 180 b), 183 et 184).

[175] À sa vingtième session, dans le cadre de ses conclusions provisoires concernant la limitation de la responsabilité du transporteur, le Groupe de travail a décidé de remplacer les mots "une fois", figurant entre crochets dans le projet d'article 63, par "deux fois et demie" en attendant l'examen plus avant de la proposition de compromis sur la question (voir A/CN.9/642, par. 163 et 166).

limite qui serait fixée conformément à l'article 62, paragraphe 1, pour la perte totale des marchandises concernées.

Article 64. Privation du droit de se prévaloir de la limitation de responsabilité

1. Ni le transporteur ni aucune des personnes mentionnées à l'article 19 ne peuvent se prévaloir de la limitation de responsabilité prévue à l'article 62[176], ou prévue dans le contrat de transport, si l'ayant droit prouve que le préjudice résultant du manquement aux obligations incombant au transporteur en vertu de la présente Convention était imputable à un acte ou à une omission personnels que celui qui revendique le droit de limiter sa responsabilité a commis soit dans l'intention de causer ce préjudice, soit témérairement et avec conscience que ce préjudice en résulterait probablement.

2. Ni le transporteur ni aucune des personnes mentionnées à l'article 19 ne peuvent se prévaloir de la limitation de responsabilité prévue à l'article 63, si l'ayant droit prouve que le retard de livraison résulte d'un acte ou d'une omission personnels que celui qui revendique le droit de limiter sa responsabilité a commis soit dans l'intention de provoquer le préjudice dû au retard, soit témérairement et avec conscience que ce préjudice en résulterait probablement.

CHAPITRE 13. DÉLAI POUR AGIR

Article 65. Durée du délai pour agir[177]

1. Aucune procédure judiciaire ou arbitrale relative à des réclamations ou des litiges découlant d'un manquement à une obligation prévue dans la présente Convention ne peut être engagée[178] après l'expiration d'un délai de deux ans.

2. Le délai visé au paragraphe 1 du présent article court à partir du jour où le transporteur a livré les marchandises, ou lorsque les marchandises n'ont pas été livrées ou seulement une partie d'entre elles a été livrée, à partir du dernier jour où elles auraient dû l'être. Le jour indiqué comme point de départ du délai n'est pas compris dans la computation.

3. Nonobstant l'expiration du délai visé au paragraphe 1 du présent article, une partie peut invoquer un droit et l'opposer à l'autre partie comme moyen de défense ou de compensation.

Article 66. Prorogation du délai pour agir[179]

Le délai[180] prévu à l'article 65 ne peut être ni suspendu ni interrompu mais la personne à qui une réclamation est adressée peut à tout moment pendant le cours du

---

[176] Comme indiqué aux paragraphes 55 et 62 du document A/CN.9/552, il faudra peut-être étudier plus avant dans le contexte du chapitre 16 la proposition d'ajouter un renvoi à l'article 23.

[177] Le titre de l'article "Prescription des actions" a été remplacé par "Durée du délai pour agir" pour écarter les craintes exprimées au sein du Groupe de travail concernant l'emploi des mots "délai de prescription" (voir A/CN.9/642, par. 169 à 171).

[178] Dans la version anglaise, le mot "commenced" a été remplacé par le mot "instituted" (engagée) jugé plus exact et plus aisément traduisible.

[179] Le titre de l'article "Prorogation du délai de prescription" a été remplacé par "Prorogation du délai pour agir" pour écarter les craintes, exprimées dans le Groupe de travail, concernant l'emploi des mots "délai de prescription" (voir A/CN.9/642, par. 169 à 171).

délai prolonger celui-ci par une déclaration adressée à l'ayant droit. Le délai peut être de nouveau prolongé par une ou plusieurs autres déclarations.

Article 67. Action récursoire

Une personne tenue responsable[181] peut exercer une action récursoire après l'expiration du délai prévu[182] à l'article 65 si elle le fait dans l'un des deux délais ci-après, le plus long étant retenu:

a) Dans le délai déterminé par la loi applicable de l'État où la procédure est engagée; ou

b) Dans les quatre-vingt-dix jours à compter de la date à laquelle elle a soit réglé la réclamation soit elle-même reçu signification de l'assignation, selon l'événement survenant en premier.

Article 68. Actions contre la personne identifiée comme étant le transporteur

Une action contre l'affréteur coque nue ou la personne identifiée comme étant le transporteur conformément à l'article 39, paragraphe 2, peut être intentée après l'expiration du délai prévu[183] à l'article 65 si elle l'est dans l'un des deux délais ci-après, le plus long étant retenu:

a) Dans le délai déterminé par la loi applicable de l'État où la procédure est engagée; ou

b) Dans les quatre-vingt-dix jours à compter de la date à laquelle le transporteur a été identifié ou le propriétaire inscrit ou l'affréteur coque nue a réfuté la présomption selon laquelle il est le transporteur conformément à l'article 39, paragraphe 2[184].

CHAPITRE 14. COMPÉTENCE

Article 69. Actions contre le transporteur

À moins que le contrat de transport ne contienne un accord exclusif d'élection de for conforme à l'article 70 ou 75, le demandeur a le droit d'intenter une procédure judiciaire contre le transporteur en vertu de la présente Convention:

a) Devant un tribunal compétent dans le ressort duquel se trouve l'un des lieux ci après:

---

[180] Le mot "de prescription" figurant après "délai" a été supprimé comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/642, par. 169 à 171).

[181] Les mots "en vertu de la présente Convention" ont été supprimés de cette disposition car on a estimé qu'ils n'avaient pas leur place dans le chapeau et qu'ils étaient en tout état de cause inutiles (voir A/CN.9/642, par. 176).

[182] Le mot "visé" a été remplacé par le mot "prévu" dans un souci d'harmonisation.

[183] Le mot "visé" a été remplacé par le mot "prévu" dans un souci d'harmonisation.

[184] Le Secrétariat a été prié par le Groupe de travail d'examiner le lien entre les projets d'articles 68 et 39-2 en vue de déterminer si la référence à l'affréteur coque nue pouvait être supprimée. Cette référence est toutefois jugée nécessaire car le propriétaire inscrit ou l'affréteur coque nue pourraient réfuter la présomption à deux moments différents (voir A/CN.9/642, par. 178 et 179).

i) Le domicile du transporteur;

ii) Le lieu de réception convenu dans le contrat de transport;

iii) Le lieu de livraison convenu dans le contrat de transport; ou

iv) Le port où les marchandises sont initialement chargées sur un navire ou le port où elles sont finalement déchargées d'un navire; ou

b) Devant un tribunal ou des tribunaux compétents désignés par un accord entre le chargeur et le transporteur pour trancher les réclamations pouvant naître contre ce dernier dans le cadre de la présente Convention.

Article 70. Accords d'élection de for

1. La compétence d'un tribunal choisi conformément à l'article 69, alinéa b), est exclusive pour les litiges entre les parties au contrat uniquement si ces dernières en conviennent et si l'accord attributif de compétence:

a) Est contenu dans un contrat de volume qui indique clairement le nom et l'adresse des parties, et soit i) a fait l'objet d'une négociation individuelle; soit ii) indique de manière apparente qu'un accord exclusif d'élection de for a été conclu et spécifie dans quelles sections du contrat de volume se trouve cet accord; et

b) Désigne clairement les tribunaux d'un État contractant, ou un ou plusieurs tribunaux particuliers d'un État contractant.

2. Une personne qui n'est pas partie au contrat de volume n'est liée par un accord exclusif d'élection de for conclu conformément au paragraphe 1 du présent article que si:

a) Le tribunal est situé dans l'un des lieux mentionnés à l'article 69, alinéa a);

b) Cet accord est contenu dans les données du contrat figurant dans un document de transport ou un document électronique de transport qui constate le contrat de transport pour les marchandises faisant l'objet de la réclamation;

c) Cette personne est dûment avisée, en temps utile, du tribunal où l'action sera intentée et de la compétence exclusive de ce tribunal; et

d) La loi du tribunal saisi[185] reconnaît que cette personne peut être liée par l'accord exclusif d'élection de for[186].

Article 71. Actions contre la partie exécutante maritime

Le demandeur a le droit d'intenter une procédure judiciaire contre la partie exécutante maritime en vertu de la présente Convention devant un tribunal compétent dans le ressort duquel se trouve l'un des lieux ci-après:

---

[185] Comme convenu par le Groupe de travail, la première des variantes figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 a été conservée sans les crochets et les deux autres supprimées (voir A/CN.9/642, par. 185 à 190 et 192).

[186] Les paragraphes 3 et 4 de ce projet d'article tel qu'il figurait dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 ont été supprimés comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/642, par. 191, 192 et 205).

a) Le domicile de la partie exécutante maritime; ou

b) Le port où les marchandises sont reçues[187] par la partie exécutante maritime ou le port où les marchandises sont livrées par la partie exécutante maritime, ou le port où la partie exécutante maritime réalise ses opérations concernant les marchandises.

Article 72. Absence de chef de compétence supplémentaire

Sous réserve des articles 74 et 75, aucune procédure judiciaire contre le transporteur ou contre une partie exécutante maritime en vertu de la présente Convention ne peut être engagée devant un tribunal qui n'est pas désigné conformément à l'article 69 ou 71[188].

Article 73. Saisie conservatoire et mesures provisoires ou conservatoires

Aucune disposition de la présente Convention n'a d'incidence sur la compétence en ce qui concerne les mesures provisoires ou conservatoires, y compris la saisie conservatoire. Un tribunal d'un État dans lequel a été prise une mesure provisoire ou conservatoire n'a pas compétence pour juger l'affaire sur le fond sauf:

a) Si les exigences du présent chapitre sont satisfaites; ou

b) Si une convention internationale qui s'applique dans cet État le prévoit.

Article 74. Jonction et désistement d'instances

1. Excepté lorsqu'un accord exclusif d'élection de for contraignant[189] a été conclu conformément à l'article 70 ou 75[190], si une seule et même action est intentée à la fois contre le transporteur et la partie exécutante maritime pour un seul et même fait, elle peut l'être uniquement devant un tribunal désigné conformément à la fois à l'article 69 et à l'article 71. À défaut d'un tel tribunal, cette action peut être intentée devant un tribunal désigné conformément à l'article 71, alinéa b), si un tel tribunal existe.

2. Excepté lorsqu'un accord exclusif d'élection de for contraignant[191] a été conclu conformément à l'article 70 ou 75[192], un transporteur ou une partie

---

[187] Les adverbes "initialement", avant le mot "reçu", et "finalement", avant le mot "livrées", ont été supprimés car, s'ils étaient censés préciser quelles parties exécutantes maritimes étaient visées en cas de transbordement (voir A/CN.9/594, par. 142), ils prêtaient en réalité à confusion et pouvaient être interprétés à tort comme faisant uniquement référence à la réception initiale en vertu du contrat de transport et à la livraison initiale. Pour les mêmes raisons, il a été recommandé de les supprimer du projet d'article 20-1.

[188] Le Groupe de travail ayant opté pour la clause d'acceptation expresse totale, et non partielle, dans le projet d'article 77, les mots "[ou conformément aux règles applicables du fait de l'application de l'article 77, paragraphe 2]" figurant entre crochets étaient inutiles et pouvaient être supprimés (voir A/CN.9/642, par. 194 et 205).

[189] Le mot "valablement" a été remplacé par le mot "contraignant" jugé plus approprié.

[190] Le Groupe de travail ayant opté pour la clause d'acceptation expresse totale, et non partielle, dans le projet d'article 77, les mots "[ou conformément aux règles applicables du fait de l'application de l'article 77, paragraphe 2]" figurant entre crochets étaient inutiles et pouvaient être supprimés (voir A/CN.9/642, par. 196 et 205).

[191] Le mot "valablement" a été remplacé par le mot "contraignant" jugé plus approprié.

[192] Le Groupe de travail ayant opté pour la clause d'acceptation expresse totale, et non partielle,

exécutante maritime intentant une action en déclaration de non-responsabilité ou toute autre action qui priverait une personne de son droit de choisir le for conformément à l'article 69 ou 71 renonce à cette action à la demande du défendeur une fois que ce dernier a choisi un tribunal désigné conformément à l'article 69 ou 71, selon le cas, devant lequel l'action peut être réintroduite.

Article 75. Accord après la naissance du litige et compétence en cas de comparution du défendeur

1. Après la naissance du litige, les parties à ce litige peuvent convenir de régler celui-ci devant tout tribunal compétent.

2. Un tribunal compétent[193] devant lequel un défendeur comparaît, sans contester sa compétence conformément aux règles de ce tribunal, a compétence.

Article 76. Reconnaissance et exécution

1. Une décision rendue par un tribunal qui avait compétence conformément à la présente Convention est reconnue et exécutée dans un autre État contractant conformément à la loi de cet État lorsque les deux États ont fait une déclaration conformément à l'article 77.

2. Un tribunal peut refuser la reconnaissance et l'exécution:

a) En se fondant sur les motifs de refus de la reconnaissance et de l'exécution prévus dans sa loi; ou

b) Si l'action dans laquelle a été rendue la décision aurait dû être abandonnée conformément à l'article 74, paragraphe 2, dans l'hypothèse où le tribunal qui l'a prononcée aurait appliqué les règles sur les accords exclusifs d'élection de for de l'État où sont demandées la reconnaissance et l'exécution[194].

3. Le présent chapitre est sans incidence sur l'application des règles d'une organisation régionale d'intégration économique qui est partie à la présente Convention, en ce qui concerne la reconnaissance ou l'exécution des jugements entre États membres de cette organisation, qu'elles aient été adoptées avant ou après la présente Convention.

Article 77. Application du chapitre 14

Les dispositions du présent chapitre ne lieront que les États contractants qui, conformément à l'article 94, déclarent[195] qu'ils s'y soumettront.

---

dans le projet d'article 77, les mots "[ou conformément aux règles applicables du fait de l'application de l'article 77, paragraphe 2]" figurant entre crochets étaient inutiles et pouvaient être supprimés (voir A/CN.9/642, par. 196 et 205).

193 Les mots "d'un État contractant" ont été supprimés car ils figurent déjà dans la définition de "tribunal compétent" (voir A/CN.9/642, par. 197 et 198).

194 Le Groupe de travail ayant opté pour la clause d'acceptation expresse totale, et non partielle, dans le projet d'article 77, le membre de phrase "[ou conformément aux règles applicables du fait de l'application de l'article 77, paragraphe 2]" figurant entre crochets était inutile et pouvait être supprimé (voir A/CN.9/642, par. 200, 201 et 205).

195 Comme convenu par le Groupe de travail, la variante B du texte figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 a été conservée et les variantes A et C supprimées, la solution de la

CHAPITRE 15. ARBITRAGE

Article 78. Conventions d'arbitrage

1. Sous réserve du présent chapitre, les parties peuvent convenir que tout litige susceptible de naître à propos du transport de marchandises en vertu de la présente Convention sera soumis à l'arbitrage.

2. La procédure d'arbitrage se déroule, au choix de la personne faisant valoir un droit contre le transporteur:

a) En tout lieu désigné à cette fin dans la convention d'arbitrage; ou

b) En tout autre lieu situé dans un État où se trouve l'un quelconque des lieux suivants:

i) Le domicile du transporteur;

ii) Le lieu de réception convenu dans le contrat de transport;

iii) Le lieu de livraison convenu dans le contrat de transport; ou

iv) Le port où les marchandises sont initialement chargées sur un navire ou le port où elles sont finalement déchargées d'un navire[196].

3. La désignation du lieu de l'arbitrage dans la convention d'arbitrage a force obligatoire pour les litiges entre les parties à cette convention si elle est contenue dans un contrat de volume qui indique clairement le nom et l'adresse des parties et qui, soit:

a) A fait l'objet d'une négociation individuelle; soit

b) Indique de manière apparente qu'une convention d'arbitrage a été conclue et spécifie dans quelles sections du contrat de volume elle se trouve.

4. Lorsqu'une convention d'arbitrage a été conclue conformément au paragraphe 3 du présent article, une personne qui n'est pas partie au contrat de volume est liée par la désignation du lieu de l'arbitrage dans cette convention uniquement si:

a) Le lieu de l'arbitrage désigné dans la convention correspond à l'un des lieux mentionnés à l'article 69, alinéa a);

b) La convention est contenue dans les données du contrat figurant dans un document de transport ou un document électronique de transport qui constate le contrat de transport pour les marchandises faisant l'objet de la réclamation[197];

---

clause d'acceptation expresse totale étant ainsi retenue (voir A/CN.9/642, par. 202, 203 et 205). En outre, le Groupe de travail a décidé qu'une telle déclaration pourrait être faite à tout moment et, pour améliorer la rédaction, la référence au moment de la déclaration a été déplacée pour être insérée dans le projet d'article 94 (voir A/CN.9/642, par. 203, 205, 260 et 261).

196 La référence aux "lieux spécifiés à l'article 69, alinéa a)" a été supprimée et les sous-alinéas figurant dans le projet d'article 69 a) ont été reproduits ici dans un souci d'exhaustivité, un État contractant pouvant en effet accepter expressément d'appliquer le chapitre 15 sans accepter expressément le chapitre 14 dans lequel figure ce projet d'article.

197 L'alinéa b) du projet d'article 78-4 a été conservé sans les crochets comme convenu par le Groupe de travail (voir A/CN.9/642, par. 208 et 211).

c) Cette personne est dûment avisée, en temps utile, du lieu de l'arbitrage; et

d) La loi applicable prévoit que cette personne peut être liée par la convention d'arbitrage.

5. Les dispositions des paragraphes 1, 2, 3 et 4 du présent article sont réputées incluses dans toute clause ou pacte compromissoire, et toute disposition de la clause ou du pacte est nulle dans la mesure où elle y serait contraire.

Article 79. Convention d'arbitrage dans le transport autre que de ligne régulière

1. Aucune disposition de la présente Convention n'a d'incidence sur l'opposabilité d'une convention d'arbitrage figurant dans un contrat de transport dans un transport autre que de ligne régulière auquel la présente Convention ou les dispositions de la présente Convention s'appliquent:

a) Du fait de l'application de l'article 7[198]; ou

b) Du fait que les parties ont volontairement incorporé la présente Convention dans un contrat de transport qui autrement n'y serait pas soumis.

2. Nonobstant le paragraphe 1 du présent article, une convention d'arbitrage dans un document de transport ou dans un document électronique de transport auquel la présente Convention s'applique du fait de l'application de l'article 7 est soumise au présent chapitre sauf si:

a) Les termes de cette convention d'arbitrage sont les mêmes que ceux de la convention d'arbitrage dans la charte-partie ou un autre contrat de transport exclu du champ d'application de la présente Convention du fait de l'application de l'article 7[199]; ou

b) Cette convention: i) incorpore par référence les termes de la convention d'arbitrage contenue dans la charte-partie ou un autre contrat de transport exclu du champ d'application de la présente Convention du fait de l'application de l'article 7; ii) fait expressément référence à la clause compromissoire; et iii) identifie les parties à la charte-partie et indique la date de cette dernière[200].

---

198 Comme le Groupe de travail l'avait demandé, on a examiné la possibilité d'ajouter dans cette disposition une référence au projet d'article 6-2 mais, après examen, l'ajout a été jugé inutile, ce projet d'article étant déjà couvert par le projet d'article 78 (voir A/CN.9/642, par. 212 et 214).

199 Le Groupe de travail s'est demandé, à propos de l'alinéa a), comment un ayant droit pourrait savoir que les termes de la clause compromissoire étaient les mêmes que ceux de la charte-partie une fois la procédure d'arbitrage entamée (voir A/CN.9/642, par. 213 et 214).

200 On s'est inquiété dans le Groupe de travail de la spécificité des conditions requises à l'alinéa b) pour qu'un tiers soit lié par la convention d'arbitrage, lesquelles risquaient d'être incompatibles avec la pratique actuelle et de ne pas répondre aux préoccupations pratiques (voir A/CN.9/642, par. 213 et 214). Le Groupe de travail pourrait se demander si cet alinéa est utile à des fins de clarté et d'uniformité, bien qu'il ne corresponde pas aux pratiques actuelles de certains pays.

Article 80. Conventions d'arbitrage après la naissance du litige

Nonobstant les dispositions du présent chapitre et du chapitre 14, après la naissance d'un litige, les parties à ce litige peuvent convenir de soumettre celui-ci à l'arbitrage en tout lieu.

Article 81. Application du chapitre 15

Les dispositions du présent chapitre ne lieront que les États contractants qui, conformément à l'article 94, déclarent[201] qu'ils s'y soumettront.

CHAPITRE 16. VALIDITÉ DES CLAUSES CONTRACTUELLES[202]

Article 82. Dispositions générales

1. Sauf disposition contraire de la présente Convention, toute clause d'un contrat de transport est réputée non écrite dans la mesure où elle:

a) Écarte ou limite directement ou indirectement les obligations du transporteur ou d'une partie exécutante maritime prévues dans la présente Convention;

b) Écarte ou limite directement ou indirectement la responsabilité du transporteur ou d'une partie exécutante maritime pour manquement à une obligation prévue dans la présente Convention; ou

c) Cède au transporteur ou à une personne mentionnée à l'article 19 le bénéfice de l'assurance des marchandises.

2. Sauf disposition contraire de la présente Convention, une clause d'un contrat de transport est réputée non écrite dans la mesure où elle:

a) Écarte, limite ou étend directement ou indirectement les obligations du chargeur, de l'expéditeur, du destinataire, de la partie contrôlante, du porteur ou du chargeur documentaire prévues dans la présente Convention; ou

b) Écarte, limite ou accroît directement ou indirectement la responsabilité du chargeur, de l'expéditeur, du destinataire, de la partie contrôlante, du porteur ou du chargeur documentaire pour manquement à l'une quelconque de ses obligations prévues dans la présente Convention[203].

---

[201] Comme convenu par le Groupe de travail, la variante B du texte figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 a été conservée et la variante A supprimée, la solution de la clause d'acceptation expresse totale étant ainsi retenue (voir A/CN.9/642, par. 216 et 218). Il a en outre décidé qu'une telle déclaration pourrait être faite à tout moment et, pour améliorer la rédaction, la référence au moment de la déclaration a été déplacée pour être insérée dans le projet d'article 94 (voir A/CN.9/642, par. 216, 218, 260 et 261).

[202] Pour améliorer la rédaction, ce chapitre, qui était précédemment l'avant-dernier chapitre du projet de convention, a été déplacé pour être inséré immédiatement après le chapitre sur l'arbitrage.

[203] Les crochets qui entouraient les mots "ou étend" et "ou accroît" au paragraphe 2 a) et b) dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 ont été supprimés (comme convenu par le Groupe de travail aux paragraphes 159 et 160 du document A/CN.9/621).

Article 83. Règles spéciales pour les contrats de volume

1. Nonobstant l'article 82, dans les relations entre le transporteur et le chargeur, un contrat de volume auquel s'applique la présente Convention peut prévoir des droits, obligations et responsabilités plus ou moins importants que ceux énoncés dans la présente Convention à condition que ce contrat énonce de manière apparente qu'il déroge à la présente Convention et:

a) Ait fait l'objet d'une négociation individuelle; ou

b) Indique de manière apparente lesquelles de ses sections contiennent les dérogations.

2. Une dérogation en vertu du paragraphe 1 du présent article est énoncée dans le contrat de volume et ne peut être incorporée dans ce contrat par référence.

3. Un barème public de prix et de services d'un transporteur, un document de transport, un document électronique de transport ou un document similaire n'est pas un contrat de volume aux fins[204] du présent article. Un contrat de volume peut néanmoins incorporer les clauses de[205] ces documents par référence en tant que clauses contractuelles.

4. Le paragraphe 1 du présent article ne s'applique pas aux droits et obligations prévus aux articles 15, alinéas a) et b), 30 et 33 ou à la responsabilité découlant de leur non-respect. Il ne s'applique pas non plus à la responsabilité découlant d'un acte ou d'une omission visés à l'article 64.

5. Les clauses du contrat de volume qui dérogent à la présente Convention, si ce contrat satisfait aux exigences du paragraphe 1 du présent article, s'appliquent dans les relations entre le transporteur et toute personne autre que le chargeur à condition:

a) Que cette personne ait reçu des informations qui indiquent de manière apparente que le contrat déroge à la présente Convention et consente expressément[206] à être liée par ces dérogations; et

b) Que ce consentement ne soit pas exprimé uniquement dans un barème public de prix et de services d'un transporteur, un document de transport ou un document électronique de transport.

6. Il incombe à la partie qui se prévaut de la dérogation de prouver que celle-ci a été faite conformément aux conditions requises.

Article 84. Règles spéciales pour les animaux vivants et certaines autres marchandises

Nonobstant l'article 82 et sans préjudice de l'article 83, le contrat de transport peut écarter ou limiter les obligations ou la responsabilité à la fois du transporteur et d'une partie exécutante maritime si:

---

[204] Pour clarifier le libellé, les mots "au regard du paragraphe 1" ont été remplacés par "aux fins".

[205] Pour clarifier le libellé, les mots "les clauses de" ont été ajoutés.

[206] Dans la version anglaise, on a remplacé les mots "gives its express consent" par "expressly consents" pour améliorer la rédaction.

a) Les marchandises sont des animaux vivants. Cependant, une telle exclusion ou limite ne s'applique pas[207] lorsque l'ayant droit prouve que la perte ou le dommage subi par les marchandises ou le retard de livraison résulte d'un acte ou d'une omission que le transporteur ou une personne mentionnée à l'article 19 ou une partie exécutante maritime a commis témérairement et avec conscience que cette perte ou ce dommage, ou que le préjudice dû au retard, en résulterait probablement; ou

b) Le caractère ou la condition des marchandises ou les circonstances, termes et conditions dans lesquels le transport doit se faire sont de nature à justifier raisonnablement une convention spéciale, pour autant que ce contrat de transport ne concerne pas des expéditions commerciales ordinaires faites au cours d'opérations commerciales ordinaires et qu'aucun document de transport négociable ou document électronique de transport négociable ne soit émis pour le transport des marchandises.

CHAPITRE 17. MATIÈRES NON RÉGIES PAR LA PRÉSENTE CONVENTION[208]

Article 85. Conventions internationales régissant le transport de marchandises par d'autres modes[209]

Aucune disposition de la présente Convention n'affecte l'application des conventions internationales suivantes qui sont en vigueur au moment de l'entrée en vigueur de la présente Convention et qui régissent la responsabilité du transporteur pour la perte ou le dommage subi par les marchandises:

a) Toute convention régissant le transport de marchandises par air dans la mesure où, conformément à ses propres dispositions, elle s'applique à une partie quelconque du contrat de transport;

b) Toute convention régissant le transport de marchandises par route dans la mesure où, conformément à ses propres dispositions, elle s'applique au transport de marchandises qui restent chargées sur un véhicule transporté à bord d'un navire;

c) Toute convention régissant le transport de marchandises par rail dans la mesure où, conformément à ses propres dispositions, elle s'applique à un transport des marchandises par mer, qui complète un transport ferroviaire; ou

d) Toute convention régissant le transport de marchandises par voie d'eau intérieure dans la mesure où, conformément à ses propres dispositions, elle s'applique à un transport sans transbordement à la fois par voie d'eau intérieure et par mer[210].

---

[207] Pour améliorer la rédaction, il est proposé de remplacer le mot "sauf" par les mots "Cependant, une telle exclusion ou limite ne s'applique pas".

[208] Pour améliorer la rédaction, il est proposé de regrouper les chapitres 17 et 18 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 dans un seul et même chapitre intitulé "Matières non régies par la présente Convention" et d'en modifier l'ordre des dispositions.

[209] Le mot "air" a été remplacé par les mots "d'autres modes" dans le titre de manière à refléter le nouveau contenu de la disposition.

[210] Comme le Groupe de travail l'avait demandé, l'ancien libellé figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 a été remplacé par ce nouveau projet d'article 85 visant à régler le

Article 86. Limitation globale de la responsabilité

Aucune disposition de la présente Convention n'affecte l'application d'une convention internationale ou d'une loi nationale quelconque régissant la limitation globale de la responsabilité des propriétaires de bâtiments[211].

Article 87. Avaries communes[212]

Aucune disposition de la présente Convention n'affecte l'application des clauses du contrat de transport ou des dispositions de la loi nationale relatives au règlement des avaries communes.

Article 88. Passagers et bagages[213]

La présente Convention ne s'applique pas à un contrat de transport de passagers et de leurs bagages[214].

Article 89. Dommages causés par un accident nucléaire[215]

La présente Convention ne fait naître aucune responsabilité à raison d'un dommage causé par un accident nucléaire si l'exploitant d'une installation nucléaire est responsable de ce dommage:

a) En application de la Convention de Paris sur la responsabilité civile dans le domaine de l'énergie nucléaire du 29 juillet 1960, telle qu'elle a été modifiée par son Protocole additionnel du 28 janvier 1964, de la Convention de Vienne relative à la responsabilité civile en matière de dommages nucléaires du 21 mai 1963, telle qu'elle a été modifiée par le Protocole commun relatif à l'application de la Convention de Vienne et de la Convention de Paris du 21 septembre 1988 et telle qu'elle a été modifiée par le Protocole d'amendement de la Convention de Vienne relative à la responsabilité civile en matière de dommages nucléaires du 12 septembre 1997, ou de la Convention sur la réparation complémentaire des dommages nucléaires du 12 septembre 1997, y compris tout amendement à ces conventions et toute convention future concernant la responsabilité des exploitants d'installations nucléaires pour les dommages causés par un accident nucléaire; ou

---

problème très limité des conflits particuliers susceptibles de naître avec les conventions régissant le transport unimodal (voir A/CN.9/642, par. 228 à 236).

211 Comme le Groupe de travail l'avait demandé, l'ancien texte figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 a été remplacé par ce nouveau projet d'article 86 visant à refléter le sujet des conventions en question (voir A/CN.9/642, par. 237 et 238).

212 Le titre de cet article peut devenir "avaries communes" puisqu'il n'y a plus de chapitre distinct sur cette question.

213 On a modifié le titre de cette disposition pour mieux en refléter le contenu.

214 Comme le Groupe de travail l'avait demandé, l'ancien texte figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 a été remplacé par ce nouveau projet d'article 88 visant à traiter de manière appropriée la question des passagers et de leurs bagages (voir A/CN.9/642, par. 239 à 243).

215 On a modifié le titre de cette disposition pour mieux en refléter le contenu. On a estimé qu'il n'était pas nécessaire d'en modifier le libellé car, à la différence du projet d'article 88, si un exploitant d'une installation nucléaire est responsable dans les limites fixées par les autres conventions, le transporteur ne devrait pas être tenu responsable en vertu du projet de convention de tous dommages additionnels qui dépasseraient le montant de ces limites.

b) En vertu de la loi nationale applicable à la responsabilité de ces dommages, à condition toutefois que ladite loi soit à tous égards aussi favorable pour les personnes pouvant être lésées par de tels dommages que la Convention de Paris ou la Convention de Vienne ou encore la Convention sur la réparation complémentaire des dommages nucléaires.

CHAPITRE 18. CLAUSES FINALES

Article 90. Dépositaire

Le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies est désigné comme dépositaire de la présente Convention.

Article 91. Signature, ratification, acceptation, approbation ou adhésion

1. La présente Convention est ouverte à la signature de tous les États [à [...] du [...] au [...] puis] au Siège de l'Organisation des Nations Unies à New York du […] au […].

2. La présente Convention est soumise à ratification, acceptation ou approbation par les États signataires.

3. La présente Convention est ouverte à l'adhésion de tous les États qui ne sont pas signataires à partir de la date à laquelle elle est ouverte à la signature.

4. Les instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion sont déposés auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.

Article 92. Dénonciation d'autres conventions[216]

1. Tout État qui ratifie, accepte, approuve la présente Convention ou y adhère et qui est partie à la Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissement, signée à Bruxelles le 25 août 1924; au Protocole, signé le 23 février 1968, portant modification de la Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissement, signée à Bruxelles le 25 août 1924; ou au Protocole, signé à Bruxelles le 21 décembre 1979, portant modification de la Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissement, telle qu'amendée par le Protocole de modification du 23 février 1968 dénonce en même temps cette convention et le ou les protocoles qui s'y rapportent auxquels il est partie en adressant une notification au Gouvernement belge à cet effet et en déclarant que la dénonciation prendra effet à la date à laquelle la présente Convention entrera en vigueur à son égard[217].

---

[216] Pour améliorer la rédaction, cette disposition a été déplacée de l'ancien chapitre 18 figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.81 pour être réinsérée à son emplacement initial dans le dernier chapitre ("Clauses finales").

[217] Comme convenu par le Groupe de travail, les mots "et en déclarant que la dénonciation prendra effet à la date à laquelle la présente Convention entrera en vigueur à son égard" ont été ajoutés à la fin du paragraphe 1 dans un souci de cohérence avec l'approche adoptée dans l'article 31-1 des Règles de Hambourg (voir A/CN.9/642, par. 224 à 227).

2. Tout État qui ratifie, accepte ou approuve la présente Convention ou y adhère et qui est partie à la Convention des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer conclue à Hambourg le 31 mars 1978 dénonce en même temps cette convention en adressant une notification au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies à cet effet et en déclarant que la dénonciation prendra effet à la date à laquelle la présente Convention entrera en vigueur à son égard[218].

3. Aux fins du présent article, les ratifications, acceptations, approbations et adhésions effectuées à l'égard de la présente Convention par des États parties aux instruments énumérés aux paragraphes 1 et 2 du présent article qui sont notifiées au dépositaire après l'entrée en vigueur de la présente Convention[219] ne prendront effet qu'à la date à laquelle les dénonciations éventuellement requises de la part desdits États pour ces instruments auront pris effet. Le dépositaire de la présente Convention s'entend avec le Gouvernement belge, dépositaire des instruments mentionnés au paragraphe 1 du présent article, pour assurer la coordination nécessaire à cet égard.

Article 93. Réserves

Aucune réserve à la présente Convention n'est autorisée[220].

Article 94. Procédure de déclaration et effet des déclarations

1. Les déclarations autorisées par les articles 77 et 81 peuvent être faites à tout moment. Celles autorisées par l'article 95, paragraphe 1, et l'article 96, paragraphe 2, sont faites au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion. Aucune autre déclaration n'est autorisée par la présente Convention[221].

2. Les déclarations faites lors de la signature sont sujettes à confirmation lors de la ratification, de l'acceptation ou de l'approbation.

3. Les déclarations et leur confirmation sont faites par écrit et formellement notifiées au dépositaire.

---

[218] Comme convenu par le Groupe de travail, les mots "et en déclarant que la dénonciation prendra effet à la date à laquelle la présente Convention entrera en vigueur à son égard" ont été ajoutés à la fin du paragraphe 2 dans un souci de cohérence avec l'approche adoptée dans l'article 31-1 des Règles de Hambourg (voir A/CN.9/642, par. 224 à 227).

[219] Les mots "qui sont notifiées au dépositaire après l'entrée en vigueur de la présente Convention" ont été ajoutés au paragraphe 3 afin de préciser le lien entre cette disposition et les paragraphes 1 et 2. Par ailleurs, les mots "elles-mêmes" jugés redondants après les mots "ces instruments auront", ont été supprimés.

[220] Le texte a été révisé pour refléter le choix du Groupe de travail en faveur de la clause d'acceptation expresse pour les chapitres relatifs à la compétence et à l'arbitrage et sa décision de n'autoriser aucune réserve au projet de convention (voir A/CN.9/642, par. 204, 205, 216 et 218).

[221] Il est proposé d'indiquer le moment où les différentes déclarations autorisées par le projet de convention peuvent être faites dans un nouveau paragraphe 1 du projet d'article 94 et de renuméroter les autres paragraphes en conséquence. Il est rappelé que, comme convenu par le Groupe de travail, les déclarations relatives aux chapitres sur la compétence et sur l'arbitrage devraient pouvoir être faites à tout moment (voir A/CN.9/642, par. 252 et 254).

4. Les déclarations prennent effet à la date de l'entrée en vigueur de la présente Convention à l'égard de l'État concerné. Cependant, une déclaration dont le dépositaire reçoit notification formelle après cette date prend effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'un délai de six mois à compter de la date de sa réception par le dépositaire.

5. Tout État qui fait une déclaration en vertu de la présente Convention peut à tout moment la modifier ou la retirer par notification formelle adressée par écrit au dépositaire. La modification ou le retrait prend effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'un délai de six mois après la date de réception de la notification par le dépositaire.

Article 95. Effet dans les unités territoriales nationales

1. Si un État contractant comprend deux unités territoriales ou plus dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent aux matières régies par la présente Convention, il peut, au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, déclarer que la présente Convention s'appliquera à toutes ses unités territoriales ou uniquement à l'une ou plusieurs d'entre elles et peut à tout moment modifier sa déclaration en faisant une nouvelle déclaration.

2. Ces déclarations sont notifiées au dépositaire et désignent expressément les unités territoriales auxquelles la Convention s'applique.

3. Si, en vertu d'une déclaration faite conformément au présent article, la présente Convention s'applique à l'une ou plusieurs des unités territoriales d'un État contractant, mais non pas à toutes, et si l'établissement d'une partie est situé dans cet État, cet établissement est considéré, aux fins de la présente Convention, comme n'étant pas situé dans un État contractant, à moins qu'il ne soit situé dans une unité territoriale à laquelle la Convention s'applique.

4. Si un État contractant ne fait pas de déclaration en vertu du paragraphe 1 du présent article, la Convention s'applique à toutes les unités territoriales de cet État.

Article 96. Participation d'organisations régionales d'intégration économique

1. Une organisation régionale d'intégration économique constituée par des États souverains et ayant compétence sur certaines matières régies par la présente Convention peut elle aussi signer, ratifier, accepter, approuver la présente Convention ou y adhérer. En pareil cas, elle aura les mêmes droits et obligations qu'un État contractant, dans la mesure où elle a compétence sur des matières régies par la présente Convention. Lorsque le nombre d'États contractants est pertinent pour l'application des dispositions de la présente Convention, l'organisation régionale d'intégration économique n'est pas comptée comme État contractant en plus de ses États membres qui sont des États contractants.

2. Au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, l'organisation régionale d'intégration économique effectue auprès du dépositaire une déclaration indiquant les matières régies par la présente Convention pour lesquelles ses États membres lui ont transféré leur

compétence. Elle informe sans retard le dépositaire de toute modification intervenue dans la répartition de compétence, y compris de nouveaux transferts de compétence, précisée dans la déclaration faite en vertu du présent paragraphe.

3. Toute référence à “État contractant” ou “États contractants” dans la présente Convention s’applique également à une organisation régionale d’intégration économique, lorsque le contexte requiert qu’il en soit ainsi.

Article 97. Entrée en vigueur

1. La présente Convention entrera en vigueur le premier jour du mois suivant l’expiration d’un délai [d’un an] [de six mois] à compter de la date du dépôt du [vingtième] [cinquième][222] instrument de ratification, d’acceptation, d’approbation ou d’adhésion.

2. Pour tout État qui deviendra État contractant à la présente Convention après la date du dépôt du [vingtième] [cinquième][223] instrument de ratification, d’acceptation, d’approbation ou d’adhésion, la présente Convention entrera en vigueur le premier jour du mois suivant l’expiration d’un délai [d’un an] [de six mois] à compter de la date du dépôt de l’instrument approprié au nom dudit État.

3. Chaque État contractant appliquera la présente Convention aux contrats de transport qui seront conclus à partir de l’entrée en vigueur de la Convention à son égard.

Article 98. Révision et amendements

1. À la demande d’un tiers au moins des États contractants à la présente Convention, le dépositaire convoque une conférence des États contractants ayant pour objet de réviser ou d’amender la présente Convention.

2. Tout instrument de ratification, d’acceptation, d’approbation ou d’adhésion déposé après l’entrée en vigueur d’un amendement à la présente Convention sera réputé s’appliquer à la Convention telle qu’elle aura été amendée.

---

[222] Comme convenu par le Groupe de travail, le mot “troisième” devrait être remplacé par le mot “cinquième” dans le projet d’article 97 (voir A/CN.9/642, par. 271).

[223] Comme convenu par le Groupe de travail, le mot “troisième” devrait être remplacé par le mot “cinquième” dans le projet d’article 97 (voir A/CN.9/642, par. 271).

[*Article 99. Amendement des limites*[224]

1. La procédure spéciale définie dans le présent article s'applique uniquement aux fins d'amender les limites fixées à l'article 62, paragraphe 1, de la présente Convention.

2. À la demande d'au moins [un quart][225] des États contractants à la présente Convention[226], le dépositaire communique toute proposition visant à amender les limites prévues à l'article 62, paragraphe 1, de la présente Convention à tous les États contractants[227] et réunit un comité composé d'un représentant de chaque État contractant en vue d'examiner l'amendement proposé.

3. La réunion du comité se tient en même temps et au même endroit que la prochaine session de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international.

4. Les amendements sont adoptés par le comité à la majorité des deux tiers de ses membres présents et votants[228].

5. Lorsqu'il se prononce sur une proposition visant à amender les limites, le comité tient compte de l'expérience acquise en matière de réclamations présentées en vertu de la présente Convention et, en particulier, du montant des dommages en résultant, des fluctuations de la valeur des monnaies et de l'incidence de l'amendement proposé sur le coût des assurances[229].

---

[224] Texte tel qu'il figure au paragraphe 7 du document A/CN.9/WG.III/WP.39, notes comprises. La proposition s'inspire de la procédure d'amendement énoncée à l'article 23 du Protocole de 2002 à la Convention d'Athènes et à l'article 24 de la Convention des Nations Unies sur la responsabilité des exploitants de terminaux de transport dans le commerce international (CRET). Des approches similaires ont été adoptées dans un certain nombre de conventions de l'Organisation maritime internationale (OMI), comme le Protocole de 1992 portant modification de la Convention internationale de 1969 sur la responsabilité civile pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures; le Protocole de 1992 portant modification de la Convention internationale de 1971 portant création d'un Fonds international d'indemnisation pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures; le Protocole de 2003 à la Convention internationale de 1992 portant création d'un Fonds international d'indemnisation pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures (pas encore entré en vigueur); le Protocole de 1996 portant modification de la Convention de 1976 sur la limitation de la responsabilité en matière de créances maritimes; et la Convention internationale de 1996 sur la responsabilité et l'indemnisation pour les dommages liés au transport par mer de substances nocives et potentiellement dangereuses.

[225] L'article 23-2 de la Convention d'Athènes fait mention de "la moitié" et non d'"un quart" des États contractants.

[226] L'article 23-2 de la Convention d'Athènes inclut le membre de phrase "et, en tout cas, d'un minimum de six" des États contractants.

[227] L'article 23-2 de la Convention d'Athènes fait également référence aux membres de l'Organisation maritime internationale.

[228] L'article 23-5 de la Convention d'Athènes est libellé comme suit: "Les amendements sont adoptés à la majorité des deux tiers des États Parties à la Convention, telle que révisée par le présent Protocole, présents et votants au sein du Comité juridique ... à condition que la moitié au moins des États Parties à la Convention, telle que révisée par le présent Protocole, soient présents au moment du vote."

[229] Cette disposition est inspirée de l'article 23-6 de la Convention d'Athènes. Voir, également, l'article 24-4 de la CRET.

6. a) Aucun amendement visant à modifier les limites en vertu du présent article ne peut être examiné avant l'expiration d'un délai de [cinq][230] ans à compter de la date à laquelle la présente Convention a été ouverte à la signature, ou d'un délai de [cinq] ans à compter de la date d'entrée en vigueur d'un amendement antérieur adopté en vertu du présent article.

b) Aucune limite ne peut être relevée au point de dépasser un montant correspondant à la limite fixée dans la présente Convention majorée de [6] % par an, en intérêt composé, à compter de la date à laquelle la présente Convention a été ouverte à la signature[231].

c) Aucune limite ne peut être relevée au point de dépasser un montant correspondant au [triple] de la limite fixée dans la présente Convention[232].

7. Tout amendement adopté conformément au paragraphe 4 du présent article est notifié par le dépositaire à tous les États contractants. L'amendement est réputé avoir été accepté à l'expiration d'un délai de [dix-huit][233] mois après la date de sa notification, à moins que, durant cette période, [un quart][234] au moins des États qui étaient des États contractants au moment de l'adoption de l'amendement ne fassent savoir au dépositaire qu'ils ne l'acceptent pas, auquel cas l'amendement est rejeté et n'a pas d'effet.

8. Un amendement réputé avoir été accepté conformément au paragraphe 7 du présent article entre en vigueur [dix-huit][235] mois après son acceptation.

9. Tous les États contractants sont liés par l'amendement, à moins qu'ils ne dénoncent la présente Convention, conformément à l'article 100, six mois au moins avant l'entrée en vigueur de cet amendement. Cette dénonciation prend effet lorsque l'amendement entre en vigueur.

10. Lorsqu'un amendement a été adopté mais que le délai d'acceptation de [dix-huit] mois n'a pas encore expiré, tout État devenant État contractant durant cette période est lié par l'amendement si celui-ci entre en vigueur. Un État qui devient État contractant après expiration de ce délai est lié par tout amendement qui a été accepté conformément au paragraphe 7 du présent article. Dans les cas visés par le présent paragraphe, un État est lié par un amendement à compter de la date

---

[230] Les paragraphes 11 et 12 du document A/CN.9/WG.III/WP.34 proposent un délai, pour ce projet de paragraphe, de sept ans, et non de cinq.

[231] On ne trouve aucune disposition similaire dans la CRET. On pourrait aussi adopter, comme proposé aux paragraphes 11 et 12 du document A/CN.9/WG.III/WP.34, le texte suivant: "Aucune limite ne peut être relevée ou abaissée au-delà d'un montant correspondant à la limite fixée dans la présente Convention majorée ou minorée de 21 % en une seule fois."

[232] On ne trouve aucune disposition similaire dans la CRET. On pourrait aussi adopter, comme proposé aux paragraphes 11 et 12 du document A/CN.9/WG.III/WP.34, le texte suivant: "Aucune limite ne peut être relevée ou abaissée au-delà d'un montant dépassant, au total, de plus de 100 %, cumulativement, la limite fixée dans la présente Convention."

[233] Les paragraphes 11 et 12 du document A/CN.9/WG.III/WP.34 proposent un délai, pour les projets de paragraphes 7, 8 et 10, de 12 mois, et non de 18.

[234] L'article 24-7 de la CRET indique "un tiers au moins des États qui étaient parties".

[235] Des conventions récentes de l'OMI ont réduit le délai à 12 mois en cas d'extrême urgence. Voir, par exemple, l'article 24-8 du Protocole de 2003 à la Convention internationale portant création d'un fonds international d'indemnisation pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures.

d'entrée en vigueur de l'amendement ou de la date d'entrée en vigueur de la présente Convention à son égard, si cette dernière date est postérieure.][236]

Article 100. Dénonciation de la présente Convention

1. Tout État contractant peut à tout moment dénoncer la présente Convention par notification écrite adressée au dépositaire.

2. La dénonciation prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'un délai d'un an à compter de la date de réception de la notification par le dépositaire. Lorsqu'une période plus longue est spécifiée dans la notification, la dénonciation prendra effet à l'expiration de la période en question à compter de la date de réception de la notification.

FAIT à [...], le [...], en un seul original, dont les textes anglais, arabe, chinois, espagnol, français et russe font également foi.

EN FOI DE QUOI les plénipotentiaires soussignés, à ce dûment autorisés par leurs gouvernements respectifs, ont signé la présente Convention.

---

[236] À sa vingtième session, dans le cadre de ses conclusions provisoires concernant la limitation de la responsabilité du transporteur, le Groupe de travail est convenu de placer le projet d'article 99 entre crochets en attendant de discuter plus avant de sa suppression lorsqu'il examinerait la proposition de compromis sur cette question (voir A/CN.9/642, par. 163 et 166).

K. Note du Secrétariat concernant l'élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] – proposition de la délégation néerlandaise d'inclure dans la définition du terme "conteneur" les mots "véhicule de transport routier"

(A/CN.9/WG.III/WP.102) [Original: anglais]

Le Gouvernement néerlandais a soumis une proposition au Secrétariat en vue de la vingt et unième session du Groupe de travail III (Droit des transports).

On trouvera en annexe la traduction de cette proposition telle qu'elle a été reçue par le Secrétariat.

Annexe

Proposition de la délégation néerlandaise d'inclure dans la définition du terme "conteneur" les mots "véhicule de transport routier"

1. Les remorques et autres véhicules de transport routier chargés de marchandises sont fréquemment déplacés par mer à bord de transbordeurs et autres navires spéciaux. La délégation néerlandaise estime que les dispositions les plus importantes du projet de convention applicables aux conteneurs gagneraient dans une large mesure à être également appliquées aux véhicules de transport routier chargés de marchandises et transportés par mer.

2. Dans ce contexte, on signalera tout d'abord une ambiguïté au paragraphe 3 de l'article 62[1], qui porte sur la limitation de la responsabilité du transporteur. Ce paragraphe 3 prévoit que les colis énumérés dans les données du contrat comme ayant été placés dans ou sur l'"engin de transport" sont considérés comme des colis aux fins de cette limitation. En d'autres termes, la limite par colis s'applique à chacun de ces colis. Or, les mots "engin de transport" figurant au paragraphe 3 désignent uniquement "un conteneur, une palette ou un engin de transport similaire utilisé pour grouper des marchandises". On ne sait donc pas très bien si ces mots englobent également les remorques et les autres véhicules de transport routier. De l'avis de la délégation néerlandaise, il faut préciser que tel devrait être le cas.

3. Sans une telle clarification, un opérateur de ferry pourrait considérer un véhicule de transport routier chargé de marchandises comme une seule unité pour limiter sa responsabilité. En conséquence, si le transporteur routier est responsable envers son client en cas d'endommagement des marchandises à bord du ferry, il ne pourrait se retourner contre l'opérateur de ferry que dans une mesure limitée[2]. De l'avis de la délégation néerlandaise, cette conséquence possible du libellé actuel du paragraphe 3 de l'article 62 serait injuste. Le transporteur routier devrait être autorisé, en indiquant dans les données du contrat le nombre de colis chargés sur le

---

[1] La numérotation des articles dans la présente proposition est celle figurant dans le document A/CN.9/WG.III/WP.101.

[2] Les préoccupations exprimées par l'Union internationale des transports routiers (IRU) au paragraphe 3 du document A/CN.9/WG.III/WP.90 semblent porter sur ce point.

véhicule de transport routier, à engager une action récursoire contre l'opérateur de ferry à concurrence de la limite par colis pour chaque colis placé sur le véhicule. En pratique, il pourrait ainsi, dans la grande majorité des cas, se retourner intégralement contre l'opérateur[3].

4. Un deuxième point est de savoir si, dans les cas où le nombre de colis chargés sur le véhicule de transport routier est indiqué dans les données du contrat, l'opérateur de ferry peut apporter des réserves relativement à ces informations en vertu de l'article 42. À cet égard, la partie la plus pertinente de cet article est le paragraphe 3, qui s'applique aux "conteneurs fermés". Si la clarification du paragraphe 3 de l'article 62 exposée ci-dessus est jugée acceptable par le Groupe de travail, il serait logique, selon la délégation néerlandaise, que le paragraphe 3 de l'article 42 s'applique également aux "véhicules de transport routier" fermés.

5. Un autre point est de savoir si, compte tenu de l'apparente similarité, dans le projet de convention, entre "un conteneur chargé de marchandises" et "un véhicule de transport routier chargé de marchandises", il conviendrait de modifier le libellé de la définition du terme "conteneur", au paragraphe 26 de l'article premier, pour l'étendre aux "véhicules de transport routier".

6. Les autres dispositions du projet de convention applicables aux conteneurs pour lesquelles la modification de la définition de "conteneur" proposée ci-dessus aurait des conséquences sur le fond, sont les suivantes:

– Le paragraphe 1 de l'article 26 (marchandises pouvant être transportées en pontée), qui prévoit que les conteneurs peuvent être transportés en pontée si le pont est spécialement équipé pour ce type de transport. Il semble tout à fait raisonnable d'appliquer cette même règle aux véhicules de transport routier intérieur. Dans de tels cas, les ponts doivent être équipés de boucles et/ou d'autres pièces de fixation des chaînes utilisées pour le saisissage des véhicules. En pratique, tous les transporteurs de véhicules disposent de ces installations.

– Le paragraphe 2 de l'article 26 (responsabilité du transporteur pour les marchandises en pontée). Le raisonnement qui sous-tend la responsabilité du transporteur en cas de dommage subi par des marchandises conteneurisées, que le conteneur soit transporté en pontée ou en cale[4], devrait également s'appliquer à la responsabilité du transporteur pour les marchandises placées dans des véhicules de transport routier.

---

[3] La clarification proposée pourrait également avoir une autre conséquence. Si (conformément à l'alinéa c) de l'article 85 du projet de convention) l'article 2 de la Convention relative au contrat de transport international de marchandises par route de 1956 (CMR) s'applique au transport de marchandises chargées sur un véhicule de transport routier, et que ce véhicule soit transporté à bord d'un navire, et si, de ce fait, par le jeu de l'article 2 de la CMR, le paragraphe 3 de l'article 62 du projet de convention s'applique indirectement à la relation entre le transporteur routier et son client, la clarification peut être bénéfique à ce client également.

[4] Ce raisonnement est le suivant: pour plusieurs raisons pratiques, le transporteur doit pouvoir choisir de placer les conteneurs sur le pont ou en cale et, par conséquent, s'agissant de sa responsabilité en cas de dommage subi par les marchandises, le fait que le conteneur soit transporté en pontée ou en cale ne devrait faire aucune différence pour la partie qui a un droit sur les marchandises. De plus, le transport de conteneurs en pontée est devenu si fréquent qu'il serait étrange de ne pas appliquer les règles ordinaires de responsabilité à ces conteneurs.

– Le paragraphe 3 de l'article 28 (conteneurs empotés par le chargeur), qui prévoit que le contenu de ces conteneurs doit être arrimé, saisi et fixé de manière appropriée. Cette disposition s'applique déjà aux remorques remplies par le chargeur. Il est donc logique qu'elle s'applique également aux véhicules de transport routier autres que les remorques. De toute évidence, le mot "remorque" devra être supprimé de cette disposition si la définition de "conteneur" est élargie au "véhicule de transport routier".

7. L'extension de la définition de "conteneur"[5] comme il est proposé ci-dessus serait sans grande incidence sur les autres dispositions, moins importantes, se rapportant aux conteneurs.

8. Pour les raisons exposées aux paragraphes précédents, il est proposé:

– D'insérer au paragraphe 26 de l'article premier (définition de "conteneur") les mots: "véhicule de transport routier".

---

[5] À savoir: le paragraphe 24 de l'article premier (définition de "marchandises"), les articles 15 c) et 18-5 a) (les conteneurs fournis par le transporteur doivent être appropriés pour le voyage), l'article 43 c) (données du contrat concernant les plombs apposés sur les conteneurs) et l'article 51-2 b) (dépotage de marchandises conteneurisées non susceptibles d'être livrées).

L. Note du Secrétariat concernant l'élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] – proposition des délégations de l'Italie, des Pays-Bas et de la République de Corée de supprimer toute référence à "expéditeur" et de simplifier la définition de "document de transport"

(A/CN.9/WG.III/WP.103) [Original: anglais]

Les Gouvernements de l'Italie, des Pays-Bas et de la République de Corée ont soumis une proposition au Secrétariat en vue de la vingt et unième session du Groupe de travail III (Droit des transports).

On trouvera en annexe la traduction de cette proposition telle qu'elle a été reçue par le Secrétariat.

Annexe

Proposition des délégations de l'Italie, des Pays-Bas et de la République de Corée de supprimer toute référence à "expéditeur" et de simplifier la définition de "document de transport"

1. S'agissant des personnes ayant un droit sur les marchandises, trois personnes impliquées au début du contrat de transport sont définies dans le texte du projet de convention: le chargeur, le chargeur documentaire et l'expéditeur. D'une manière générale, le chargeur est le cocontractant du transporteur; le chargeur documentaire est, à toutes fins pratiques, le vendeur franco bord et l'expéditeur désigne la personne qui remet effectivement les marchandises au transporteur au point de départ. Concrètement, l'expéditeur peut être un chauffeur de camion. La question qui se pose est de savoir si ces trois personnes doivent toutes être traitées dans le projet de convention.

2. Il est évident que le projet de convention doit traiter du chargeur. Le chargeur documentaire ne peut pas non plus être oublié car, même s'il n'est pas le cocontractant du transporteur, il assume de nombreux droits et obligations du chargeur. Le chargeur et le chargeur documentaire sont, par définition, deux personnes différentes. En revanche, l'expéditeur peut être la même personne que le chargeur ou que le chargeur documentaire. Si ce n'est pas le cas, il pourrait être appelé à agir sur instruction ou pour le compte du chargeur ou du chargeur documentaire. Aux termes de l'article 35[1], l'expéditeur est toujours "toute personne, y compris des employés, mandataires et sous-traitants à qui il (*le chargeur et, conformément à l'article 34, également le chargeur documentaire*) a confié l'exécution de l'une quelconque de ses obligations". Aux termes de l'alinéa 6 b) de l'article premier, un expéditeur est "une personne dont un chargeur (ou) un chargeur documentaire, …, et non pas le transporteur, utilise directement ou indirectement les services".

---

[1] La numérotation des articles indiquée dans la présente proposition est la même que celle utilisée dans le document A/CN.9/WG.III/WP.101.

3. On peut conclure du paragraphe 2 ci-dessus que l'expéditeur est la personne qui remplit les obligations du chargeur ou du chargeur documentaire. Ces derniers sont donc responsables de ses actes et omissions. Le projet de convention ne prévoit pas par ailleurs d'obligations particulières incombant à l'expéditeur. Cela signifie qu'en vertu de la convention, un expéditeur n'a aucune obligation personnelle[2] sauf s'il est le chargeur ou le chargeur documentaire.

4. L'expéditeur a toutefois un droit en vertu du projet de convention. Conformément à l'article 37, l'expéditeur, en sa qualité de personne qui livre effectivement les marchandises au transporteur, est en droit d'obtenir un récépissé lors de la remise des marchandises au transporteur. Il semble que c'est uniquement pour cette raison juridique que le mot "expéditeur" est introduit dans le projet de convention. De l'avis des délégations de l'Italie, des Pays-Bas et de la République de Corée, cette raison n'est pas assez importante pour conserver le mot "expéditeur" dans le projet de convention. Les délégations énumérées ci-dessus souhaiteraient souligner les points suivants:

– Le fait que l'expéditeur, à savoir le chargeur, ou, avec son consentement, le chargeur documentaire, a déjà droit à un document de transport dans lequel, selon la pratique courante dans le secteur maritime, la fonction de récépissé est intégrée;

– Aucune difficulté pratique n'a été signalée concernant la question du récépissé pour l'expéditeur, qui pourrait justifier que ce point soit régi de manière uniforme dans le cadre d'une convention; et

– Dans la mesure où des difficultés surgiraient au niveau national ou local, il serait préférable de les résoudre à ces niveaux. À cet égard, il convient de noter que la convention a laissé les questions de représentation à l'appréciation du droit national, d'une manière générale.

5. La suppression du mot "expéditeur" dans le projet de convention a également comme avantage d'éviter la confusion avec les autres conventions relatives au transport et certaines lois nationales. Dans la Convention pour l'unification de certaines règles relatives au transport aérien international (Convention de Montréal) et les Règles uniformes concernant le contrat de transport international ferroviaire des marchandises, Appendice à la Convention relative aux transports internationaux ferroviaires telle que modifiée par le Protocole de 1999 ("CIMCOTIF"), le mot "expéditeur" est utilisé pour désigner le cocontractant du transporteur. Certaines lois nationales font de même ou utilisent le mot "expéditeur" pour désigner le vendeur franco bord.

6. Le droit de l'expéditeur d'obtenir un récépissé est la seule raison pour laquelle une distinction est faite dans la définition de "document de transport" entre les documents de transport qui remplissent uniquement la fonction de récépissé et ceux dans lesquels la fonction de récépissé est intégrée avec l'autre fonction du document, à savoir la preuve du contrat de transport. Ainsi, la suppression du mot "expéditeur" du projet de convention permet également de simplifier la définition du document de transport. La fonction du document de transport comme récépissé uniquement n'est alors plus nécessaire dans le cadre de la convention. Si la

[2] C'est pourquoi il faut considérer la référence à l'expéditeur à l'article 82, paragraphe 2 a) et b) (validité des clauses contractuelles), comme une erreur de rédaction.

définition du document de transport est adaptée en conséquence, elle s'inscrira dans la pratique actuelle qui consiste à incorporer dans les documents de transport maritime la fonction de récépissé et la fonction de preuve du contrat. Un aspect probablement encore plus important est que cela permettra en outre d'améliorer la lisibilité de plusieurs articles du chapitre 8, qui ne sont peut-être pas entièrement appropriés pour les documents de transport servant de récépissé uniquement.

7. De l'avis des délégations de l'Italie, des Pays-Bas et de la République de Corée, la suppression du mot "expéditeur" du projet de convention contribue à rendre la convention moins complexe. Elle permet en outre de simplifier la définition du "document de transport" et de l'aligner avec la pratique maritime moderne. La qualité générale du texte sera ainsi améliorée. C'est pourquoi il est proposé:

a) De supprimer le paragraphe 10 de l'article premier (définition de l'"expéditeur")

b) De prier le Secrétariat:

– De modifier les paragraphes 15 et 19 de l'article premier (définitions de "document de transport" et de "document électronique de transport") pour que le document atteste la réception des marchandises livrées en vertu d'un contrat de transport et serve de preuve de contrat ou le contienne;

– De modifier l'article 37 pour que le droit de l'expéditeur d'obtenir un récépissé soit supprimé;

– De modifier tout autre article faisant référence à l'"expéditeur"[3], soit en supprimant le mot "expéditeur" ou, lorsque ce mot est purement descriptif, en le remplaçant par un autre terme adéquat.

---

[3] Ces articles sont les suivants: articles premier, paragraphe 6 b) (définition de la partie exécutante), 7 (application à certaines parties), 12, paragraphe 3 (remise des marchandises à une autorité), 33 a) (marchandises dangereuses), 35 (responsabilité du chargeur pour fait d'autrui), 41, paragraphe 3 (lacunes dans les données du contrat) et 82, paragraphe 2 a) et b) (validité des clauses contractuelles).

II. PASSATION DE MARCHÉS

A. Rapport du Groupe de travail I (Passation de marchés) sur les travaux de sa douzième session (Vienne, 3-7 septembre 2007)

(A/CN.9/640) [Original: anglais]

TABLE DES MATIÈRES

Paragraphes

I. Introduction 1-5

II. Organisation de la session 6-11

III. Délibérations et décisions. 12-14

IV. Examen de propositions de révision de la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services 15-95

A. Projets de dispositions relatives à l'utilisation des communications électroniques dans la passation des marchés publics (A/CN.9/WG.I/WP.54, par. 4 à 25) 17-43

1. Communications dans la passation des marchés: article [5 *bis*] et texte du Guide pour l'incorporation (A/CN.9/WG.I/WP.54, par. 4 à 10). 17-27

2. Soumission électronique des offres: article 30 et texte du Guide pour l'incorporation (A/CN.9/WG.I/WP.54, par. 11 et 12). 28-29

3. Publicité de la réglementation des marchés et des informations sur les possibilités de marchés à venir: article 5 et texte du Guide pour l'incorporation (A/CN.9/WG.I/WP.54, par. 13 à 16) 30-36

4. Autres dispositions de la Loi type et du Guide (A/CN.9/WG.I/WP.54, par. 17 à 25). 37-43

B. Projets de dispositions sur les offres anormalement basses: article 12 *bis* (A/CN.9/WG.I/WP.54, par. 26 à 28) 44-55

C. Projets de dispositions visant à permettre le recours aux enchères électroniques inversées dans la passation des marchés publics en vertu de la Loi type (A/CN.9/WG.I/WP.55). 56-92

1. Conditions d'utilisation des enchères électroniques inversées: projet d'article 22 *bis* et texte du Guide pour l'incorporation (A/CN.9/WG.I/WP.55, par. 3 à 9) 56-61

2. Procédures préalables à la phase d'enchère proprement dite et pendant la phase d'enchère: projet d'article 51 *bis* à *sexies* (A/CN.9/WG.I/WP.55, par. 10 à 33) 62-89

3. Modifications à apporter en conséquence aux dispositions de la Loi type: procès-verbal de la procédure de passation des marchés (art. 11 de la Loi type) (A/CN.9/WG.I/WP.55, par. 34 à 37) 90-92

D. Projets de dispositions visant à permettre l'utilisation des accords-cadres en vertu de la Loi type (A/CN.9/WG.I/WP.52 et WP.56, annexe, par. 2 à 9). 93-95

1. Remarques générales 93

2. Projet d'article [51 *octies*]. Dispositions générales (A/CN.9/WG.I/WP.52, par. 10 à 17) 94-95

Annexe

Calendrier et ordre du jour provisoires des treizième à quinzième sessions du Groupe de travail arrêtés à sa onzième session . . . . . .

I. Introduction

1. À sa trente-septième session, en 2004, la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (la "Commission") a chargé son Groupe de travail I (Passation de marchés) d'élaborer des propositions en vue de réviser la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services (1994) (la "Loi type", A/49/17 et Corr.1, annexe I). Elle lui a donné une certaine latitude pour déterminer les sujets à aborder lors de ses travaux, y compris les nouvelles pratiques dans la passation des marchés publics, en particulier celles résultant du recours aux communications électroniques (A/59/17, par. 82). Le Groupe de travail a entamé l'élaboration de propositions en vue de la révision de la Loi type à sa sixième session (Vienne, 30 août-3 septembre 2004) (A/CN.9/568). À cette session, il a décidé de continuer à ses prochaines sessions d'examiner en détail, les uns après les autres, les thèmes abordés dans les documents A/CN.9/WG.I/WP.31 et 32 (A/CN.9/568, par. 10).

2. De ses septième à onzième sessions (qui se sont tenues respectivement du 4 au 8 avril 2005 à New York, du 7 au 11 novembre 2005 à Vienne, du 24 au 28 avril 2006 à New York, du 25 au 29 septembre 2006 à Vienne et du 21 au 25 mai 2007 à New York) (A/CN.9/575, A/CN.9/590, A/CN.9/595, A/CN.9/615 et A/CN.9/623), le Groupe de travail a examiné des thèmes liés à l'utilisation des communications électroniques et de l'informatique dans la passation des marchés, à savoir: a) l'utilisation des moyens de communication électroniques dans la passation, y compris l'échange de communications par voie électronique, la soumission électronique des offres, l'ouverture des offres, la tenue des réunions et la conservation des informations, ainsi que les conditions de leur utilisation; b) les aspects de la publication d'informations relatives à la passation, y compris la possibilité d'étendre la portée actuelle de l'article 5 et de faire référence à la publication des possibilités de marchés à venir; et c) les enchères électroniques inversées, y compris la question de savoir si elles devraient être traitées comme une phase optionnelle dans d'autres méthodes de passation ou comme une méthode à part entière, les critères de leur utilisation, les types de passations à couvrir et leurs aspects procéduraux. À sa onzième session, le Groupe de travail est parvenu à un accord préliminaire sur les projets de modifications qu'il serait nécessaire d'apporter à la Loi type et au Guide afin de tenir compte de l'utilisation des communications électroniques et de l'informatique (y compris des enchères

électroniques inversées). À cette session, il a décidé de poursuivre à sa douzième session l'examen de ces projets de modifications (A/CN.9/623, par. 13).

3. À ses septième, huitième, dixième et onzième sessions, le Groupe de travail a examiné en outre la question des offres anormalement basses, y compris leur détection à un stade précoce du processus de passation et la prévention des conséquences négatives de ces offres. À sa onzième session, il a examiné les dispositions révisées sur les offres anormalement basses et est convenu à titre provisoire de leur emplacement dans la Loi type, en tenant compte du fait que la question ne devrait pas uniquement être abordée dans le contexte de la procédure d'appel d'offres et que le risque d'offres anormalement basses devrait être examiné et traité par l'entité adjudicatrice à tout stade de la passation, y compris lors de la qualification des fournisseurs. À cette session, il a décidé que l'examen des propositions qu'il y avait faites au sujet des dispositions révisées (A/CN.9/623, par. 33 à 41) serait poursuivi à sa douzième session.

4. À sa onzième session, le Groupe de travail a également procédé à un premier échange de vues au sujet des projets de textes sur l'utilisation des accords-cadres pour la Loi type présentés par le secrétariat comme le Groupe de travail l'avait demandé à sa dixième session (A/CN.615, par. 11) et décidé de les examiner en détail à sa session suivante (A/CN.9/623, par. 12). Il a remis l'examen des documents A/CN.9/WG.I/WP.45 et Add.1 sur les listes de fournisseurs et A/CN.9/WG.I/WP.52/Add.1 sur les systèmes d'acquisition dynamiques à une session ultérieure.

5. À ses trente-huitième, trente-neuvième et quarantième sessions, qui se sont tenues en 2005, 2006 et 2007 respectivement, la Commission a félicité le Groupe de travail pour les progrès qu'il avait réalisés dans ses travaux et a réaffirmé son appui à la révision de la Loi type qu'il avait entreprise, ainsi qu'à la prise en compte dans cette loi de nouvelles pratiques relatives à la passation de marchés (A/60/17, par. 172, A/61/17, par. 192 et A/62/17 (première partie) par. 170). À sa trente-neuvième session, la Commission a recommandé que le Groupe de travail, en mettant à jour la Loi type et le Guide, tienne compte de la question des conflits d'intérêts et examine s'il serait justifié de prévoir dans la Loi type des dispositions spéciales à cet égard (A/61/17, par. 192). Conformément à cette recommandation, le Groupe de travail est convenu à sa dixième session d'ajouter la question des conflits d'intérêts à la liste des thèmes à examiner dans le cadre de la révision de la Loi type et du Guide (A/CN.9/615, par. 11). À sa quarantième session, la Commission a recommandé au Groupe de travail d'adopter un ordre du jour concret pour ses prochaines sessions, afin d'accélérer ses travaux (A/62/17 (première partie), par. 170).

II. Organisation de la session

6. Le Groupe de travail, qui se compose de tous les États membres de la Commission, a tenu sa douzième session à Vienne du 3 au 7 septembre 2007. Ont assisté à cette session des représentants des États membres ci-après: Algérie, Allemagne, Autriche, Bélarus, Bolivie, Cameroun, Canada, Chine, Colombie, Égypte, Espagne, États-Unis d'Amérique, Fédération de Russie, France, Iran (République islamique d'), Lettonie, Liban, Maroc, Mexique, Nigéria, Norvège,

Paraguay, Pologne, République de Corée, République tchèque, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, Sénégal, Singapour, Thaïlande et Venezuela (République bolivarienne du).

7. Ont également assisté à la session des observateurs des États ci-après: Angola, Brésil, Indonésie, Nicaragua, Philippines, Portugal, Qatar, République arabe syrienne, République dominicaine, Roumanie, Slovénie, Suède, Tunisie et Turquie.

8. Ont en outre assisté à la session des observateurs des organisations internationales suivantes:

a) *Système des Nations Unies*: Banque mondiale et Bureau des affaires juridiques;

b) *Organisations intergouvernementales*: Commission européenne;

c) *Organisations internationales non gouvernementales invitées par le Groupe de travail*: Association européenne des étudiants en droit (ELSA) et International Law Institute.

9. Le Groupe de travail a élu les membres du Bureau ci-après:

Président: M. Tore WIWEN-NILSSON (Suède)[1]

Rapporteuse: Mme Ligia GONZÁLEZ LOZANO (Mexique).

10. Le Groupe de travail était saisi des documents ci-après:

a) Ordre du jour provisoire annoté (A/CN.9/WG.I/WP.53);

b) Propositions de textes sur l'utilisation des communications électroniques dans la passation des marchés publics, la publication d'informations relatives à la passation des marchés et les offres anormalement basses: note du secrétariat (A/CN.9/WG.I/WP.54);

c) Projets de textes sur l'utilisation des enchères électroniques inversées dans la passation de marchés publics: note du secrétariat (A/CN.9/WG.I/WP.55);

d) Proposition des États-Unis d'Amérique concernant les accords-cadres, les systèmes d'acquisition dynamiques et les mesures de lutte contre la corruption (A/CN.9/WG.I/WP.56);

e) Projets de textes sur l'utilisation des accords-cadres et des systèmes d'acquisition dynamiques dans la passation des marchés publics: note du secrétariat (A/CN.9/WG.I/WP.52 et Add.1) (l'examen en détail de cette note avait été reporté à une session ultérieure à la onzième session du Groupe de travail (voir A/CN.9/623, par. 12)); et

f) Questions liées à l'utilisation de listes de fournisseurs et projets de textes: note du secrétariat (A/CN.9/WG.I/WP.45 et Add.1) (l'examen de la note en question avait été reporté à une session ultérieure lors des trois précédentes sessions du Groupe de travail (voir A/CN.9/595, par. 9, A/CN.9/615, par. 10 et A/CN.9/623, par. 12)).

---

[1] Élu à titre personnel.

11. Le Groupe de travail a adopté l'ordre du jour suivant:

1. Ouverture de la session.
2. Élection du Bureau.
3. Adoption de l'ordre du jour.
4. Examen de propositions de révision de la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services.
5. Questions diverses.
6. Adoption du rapport du Groupe de travail.

III. Délibérations et décisions

12. À sa douzième session, le Groupe de travail a poursuivi ses travaux sur l'élaboration de propositions en vue de la révision de la Loi type. Il a fondé ses délibérations sur les notes du secrétariat mentionnées aux alinéas a) à e) du paragraphe 10 ci-dessus.

13. Le Groupe de travail a entendu une introduction de la première partie de la proposition figurant dans le document A/CN.9/WG.I/WP.56, traitant des accords-cadres, et les délégués ont eu l'occasion de poser des questions au sujet de cette proposition. Il a différé l'examen détaillé de ce document ainsi que des documents A/CN.9/WG.I/WP.45 et Add.1 et A/CN.9/WG.I/WP.52 et Add.1.

14. Le Groupe de travail a prié le secrétariat de revoir les projets de textes figurant dans les documents A/CN.9/WG.I/WP.54 et 55, en tenant compte de ses délibérations à sa douzième session, afin qu'il les examine à la prochaine session. Il a décidé d'entamer ses délibérations à sa prochaine session par l'examen des questions liées aux accords cadres en se fondant sur la note du secrétariat (A/CN.9/WG.I/WP.52 et Add.1) et sur la proposition figurant dans le document A/CN.9/WG.I/WP.56.

IV. Examen de propositions de révision de la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services

15. Le Groupe de travail a noté que la Commission, à la première partie de sa quarantième session (Vienne, 25 juin-12 juillet 2007), avait recommandé au Groupe de travail d'adopter un ordre du jour concret pour ses prochaines sessions, afin d'accélérer ses travaux (A/62/17 (première partie), par. 170). On a dit qu'il fallait envisager pour ce projet un calendrier qui tienne compte des nombreux problèmes complexes auxquels le Groupe de travail était confronté. Ce dernier, a-t-on estimé, avait réalisé jusqu'alors des progrès louables, en particulier dans le contexte des négociations intergouvernementales de textes juridiques.

16. Selon l'avis qui a prévalu, le Groupe de travail aurait besoin d'un délai se prolongeant au-delà de 2009 pour mener à bien le projet. L'idée de fonder ses travaux sur un calendrier et un ordre du jour concrets pour chaque session a été

jugée utile. Le Groupe de travail a adopté le calendrier de ses treizième à quinzième sessions joint en annexe au présent rapport et il est convenu de le porter à l'attention de la Commission à sa quarante et unième session, en même temps qu'une proposition concernant l'achèvement de son programme de travail. Il a également été décidé qu'un calendrier actualisé devrait être régulièrement porté à l'attention de la Commission.

A. Projets de dispositions relatives à l'utilisation des communications électroniques dans la passation des marchés publics (A/CN.9/WG.I/WP.54, par. 4 à 25)

1. Communications dans la passation des marchés: article [5 *bis*] et texte du Guide pour l'incorporation (A/CN.9/WG.I/WP.54, par. 4 à 10)

17. Il a été convenu que les exceptions aux règles générales régissant la communication dans la passation des marchés (énoncées dans le paragraphe 2 du projet d'article) devaient se limiter à celles prévues expressément par des renvois à d'autres articles de la Loi type et que, de ce fait, la description générale figurant dans la deuxième série de crochets devait être supprimée du paragraphe 2.

18. La règle énoncée à l'alinéa b) du paragraphe 3, selon laquelle un moyen de communication ne pouvait être utilisé par l'entité adjudicatrice que s'il avait été retenu dans le dossier de sollicitation ou son équivalent, a été jugée trop contraignante. Il a été expliqué que dans certaines procédures de passation à long terme, comme celles fondées sur des accords-cadres, l'entité adjudicatrice n'était pas toujours en mesure, compte tenu de l'évolution rapide des technologies, de spécifier dès le début de la procédure tous les moyens qui seraient utilisés pour communiquer des informations. Il a été suggéré d'employer une formulation plus souple de sorte qu'elle puisse changer de moyen de communication, même si le nouveau moyen n'avait pas été explicitement spécifié au début de la procédure, sans craindre de recours ou de contestations de la part des fournisseurs ou des entrepreneurs.

19. Il a été proposé à cette fin de modifier le texte figurant entre crochets dans le chapeau du paragraphe 3 du projet d'article [5 *bis*] en remplaçant le segment de phrase "de la passation régie par la présente loi" par les mots "des procédures régies par la présente loi"; et d'ajouter en conséquence, à la première phrase du paragraphe 5 dans le texte proposé pour le Guide, les mots "pour les procédures exigées dans" avant l'expression "une passation de marché déterminée". Une autre variante proposée a été d'insérer dans l'article après le mot "information", à l'alinéa b) du paragraphe 3, l'expression "exigées par la présente Loi". Toutes ces modifications proposées auraient pour objet d'autoriser l'utilisation de moyens autres que ceux prévus dans le dossier de sollicitation pour les communications qui n'étaient pas exigées par la Loi type.

20. Ces suggestions ont soulevé des préoccupations. Certains représentants ont estimé que la disposition figurant entre crochets dans le chapeau du paragraphe 3 devait être supprimée au motif qu'elle prêtait inutilement à confusion, le champ d'application de la Loi type étant bien défini. Il a été proposé que le Guide réaffirme si nécessaire ce champ d'application dans le contexte du paragraphe 3 de l'article [5 *bis*].

21. Il a également été souligné que la transparence dans le processus de passation, notamment en ce qui concerne les moyens de communication à utiliser, offrait une protection importante aux fournisseurs et entrepreneurs et encourageait leur participation. Le dossier de sollicitation devrait donc indiquer effectivement quels étaient ces moyens. Il pouvait en outre y avoir un risque de discrimination si les entités adjudicatrices changeaient de moyen de communication durant le processus de passation.

22. Il a été répondu que les mesures de protection (y compris celles visant à prévenir la discrimination) prévues au paragraphe 4 du projet d'article constitueraient des obligations continues pendant toute la durée de la procédure de passation en question, et que des dispositions de la Loi type permettaient à l'entité adjudicatrice de modifier le dossier de sollicitation (article 28-2) pour autant que tous les fournisseurs soient promptement avisés. On a également souligné qu'il était difficile de définir les marchés à long terme pour lesquels il pourrait être justifié de changer les moyens de communication comme cela a été suggéré.

23. Selon l'avis qui a prévalu, les dispositions, telles qu'elles étaient rédigées, ménageaient une marge de manœuvre suffisante à l'entité adjudicatrice et il fallait se garder d'affaiblir les règles de transparence en autorisant la modification, durant le processus, des moyens de communication retenus, à moins que l'entité adjudicatrice n'ait expressément envisagé cette possibilité dans le dossier de sollicitation.

24. Il a donc été convenu que les mots figurant entre crochets devaient être supprimés du chapeau du paragraphe 3 et que l'alinéa b) de ce paragraphe devait rester inchangé. On est aussi convenu que les questions soulevées devaient être traitées dans le Guide (voir par. 27 d) ci-dessous).

25. En ce qui concerne le paragraphe 5, on a noté que le fait de garantir la confidentialité des informations communiquées par les fournisseurs était essentiel pour promouvoir la confiance du public dans l'utilisation des communications électroniques et, par conséquent, permettre leur utilisation lorsque cela se justifie. On a estimé que la Loi type devrait énoncer des principes de base, complétés par des explications détaillées dans le Guide, autorisant les entités adjudicatrices à ne recourir aux communications électroniques que si les garanties nécessaires, y compris en matière de confidentialité, sont en place. On a fait valoir que les mécanismes de garantie proprement dits étaient des questions techniques sortant du champ de la Loi type. Le texte devrait néanmoins prévoir un mécanisme pour garantir la confidentialité de l'information.

Texte du Guide pour l'incorporation

26. On a exprimé l'opinion qu'il serait préférable que le Groupe de travail examine le texte du Guide en même temps que les dispositions de la Loi type dès qu'il se sera mis d'accord sur les grandes questions de principe.

27. S'agissant du texte proposé pour le Guide, il a été suggéré:

a) D'éliminer le risque d'incompatibilité entre la mention, au paragraphe 1 du texte du Guide, concernant les "communications lors de procédures judiciaires ou de recours administratifs", qui sont régies par leurs propres règles, et l'indication figurant au paragraphe 1 du projet d'article [5 *bis*] selon laquelle les moyens de

communication choisis par l'entité adjudicatrice comprendraient ceux utilisés dans le cadre des procédures de recours engagées conformément à la Loi type;

b) De mentionner sous une forme appropriée à la quatrième phrase du paragraphe 3 du texte du Guide le principe énoncé à l'article 28-2 selon lequel toutes les informations pertinentes telles que les éclaircissements et les modifications apportés au dossier de sollicitation devraient être mises à la disposition de tous les fournisseurs ou entrepreneurs potentiellement intéressés par la procédure de passation dont il s'agit;

c) De conserver, en attendant que le Groupe de travail examine l'article 52, la référence faite entre crochets au paragraphe 4 du texte du Guide à un recours introduit conformément à cet article pour contester le choix des moyens de communication par l'entité adjudicatrice;

d) De traiter dans le paragraphe 5 du texte du Guide la possibilité qu'une entité adjudicatrice puisse changer les moyens de communication indiqués dans le dossier de sollicitation, d'expliquer dans quelles circonstances et pour quels marchés de nature exceptionnelle un tel changement serait justifié (par exemple un changement technique) et de souligner que les garanties énoncées au paragraphe 4 du projet d'article 5 *bis* et au paragraphe 2 de l'article 28 concernant la communication rapide de tous les changements appropriés à tous les intéressés s'appliqueraient;

e) De recommander, à la fin du paragraphe 11 du texte du Guide, de ne faire payer en principe aucune redevance pour l'accès aux systèmes d'information et leur utilisation;

f) De supprimer la référence aux logiciels de détection de virus figurant entre crochets au paragraphe 13 du texte du Guide;

g) De mentionner également à la dernière phrase du paragraphe 13, le public parmi les parties intéressées par le renforcement de la confiance dans la procédure de passation des marchés lorsqu'il est question de l'intervention de tiers; et

h) De conserver dans le paragraphe 14 des renvois appropriés au texte du Guide se rapportant à l'article 30-5, notamment en ce qui concerne la confidentialité des soumissions.

2. Soumission électronique des offres: article 30 et texte du Guide pour l'incorporation (A/CN.9/WG.I/WP.54, par. 11 et 12)

Article 30-5

28. Le projet de texte proposé pour l'article 30-5 a été accepté sans modification.

Texte du Guide pour l'incorporation

29. S'agissant du paragraphe 3 *bis*, il a été convenu que l'exposé actuel des questions qui se posaient était suffisant et que la question de l'analyse coûts-avantages ne devrait pas être examinée plus avant. Il a également été convenu de faire mention à la fin du paragraphe des règles supplémentaires qui pourraient être nécessaires pour traiter les questions qui ont été soulevées. S'agissant du

paragraphe 3 *ter*, il a été convenu de supprimer le mot “strictement” dans la quatrième phrase et d’enlever tous les crochets figurant dans le texte.

3. Publicité de la réglementation des marchés et des informations sur les possibilités de marchés à venir: article 5 et texte du Guide pour l’incorporation (A/CN.9/WG.I/WP.54, par. 13 à 16)

30. On s’est interrogé sur ce qu’il fallait entendre par “autres textes juridiques” au paragraphe 1. Diverses suggestions ont été faites afin de préciser le champ d’application de ce paragraphe (c’est-à-dire pour indiquer sans ambiguïté qu’il vise les textes législatifs et réglementaires d’application générale relatifs à la passation des marchés et non les décisions judiciaires ou administratives qui sont traitées dans le paragraphe 2). Il a été convenu qu’il était nécessaire d’indiquer clairement les éléments qui seraient visés par ce paragraphe et de fournir les explications voulues dans le Guide, en tenant compte des différentes façons dont le droit est organisé dans différents systèmes et de la nécessité de choisir des termes équivalents dans les diverses langues.

31. On s’est interrogé sur la nécessité du paragraphe 1, étant donné que la réglementation relative à la passation des marchés (comme toute réglementation) doit de toute façon être publiée. Il a été répondu que cette disposition avait pour objet de faire en sorte que les textes en question soient accessibles en bloc et qu’elle ne se limitait pas à une simple obligation de publication.

32. On s’est demandé s’il était nécessaire de prévoir des règles moins strictes pour la publication des décisions judiciaires et administratives au paragraphe 2. La démarche adoptée dans le texte actuel, selon laquelle les exigences strictes d’accessibilité et d’actualisation systématique énoncées au paragraphe 1 ne devraient pas s’appliquer aux informations visées dans le paragraphe 2 a été appuyée. Il a été fait référence à des discussions antérieures sur ce sujet et on a noté en outre que comme les décisions administratives étaient susceptibles d’être annulées à l’issue de procédures de recours judiciaires, le fait de les publier avant que toutes les voies de recours n’aient été épuisées pourrait compromettre les droits des fournisseurs et leur participation ultérieure aux procédures de passation.

33. Il a été convenu de supprimer les mots introductifs “nonobstant les dispositions du paragraphe 1 du présent article” au paragraphe 2 car aucun élément ne figurait dans les deux paragraphes.

34. Il a été convenu de remplacer le texte du paragraphe 3 par le texte suivant: “Les entités adjudicatrices peuvent publier épisodiquement des informations sur les possibilités de marchés. Cette publication ne constitue pas une sollicitation et n’oblige pas l’entité adjudicatrice à faire paraître des sollicitations pour les possibilités de marchés recensées.”

Texte du Guide pour l’incorporation

35. On a exprimé la crainte que le texte proposé pour le paragraphe 3 de l’article 5 n’affaiblisse les exigences de cette disposition, ce qui n’était guère souhaitable étant donné l’importance de la publication d’informations sur les possibilités de marchés à venir pour faciliter la planification de la passation des marchés ainsi que pour permettre aux fournisseurs potentiels de se préparer pour les possibilités futures sur les marchés régionaux. On a également relevé que l’on considérait la sollicitation

d'une source unique comme la conséquence d'une mauvaise planification de la passation des marchés. On a noté que c'était pour cela que la publication des possibilités de marchés à venir était devenue obligatoire dans certains systèmes. En dépit du fait que le texte du paragraphe 3 de l'article 5 n'était pas impératif, il a été convenu que le texte du Guide devrait appuyer et renforcer la recommandation selon laquelle cette information devrait être publiée. En outre, il a été suggéré de modifier l'ordre du paragraphe 6 du projet de guide afin de commencer par expliquer les avantages d'une telle publication puis d'exposer les raisons pour lesquelles cette disposition n'est pas impérative. Il a également été suggéré de recommander dans le Guide la durée sur laquelle pourrait porter la publication des possibilités de marchés à venir.

36. En ce qui concerne le paragraphe 3 du Guide, on a estimé que le mot "gratuitement" devait être supprimé. Rappelant ce qui avait été dit à ce sujet à propos du projet d'article [5 *bis*] (voir par. 27 e) ci-dessus) et dans le souci d'assurer une certaine cohérence dans la façon dont les questions analogues étaient traitées dans le Guide, le Groupe de travail est convenu d'y indiquer que l'on ne devrait en principe faire payer aucune redevance pour l'accès aux lois, règlements et autres textes juridiques en matière de passation. Il a toutefois été reconnu que, dans les faits, les systèmes juridiques ne prévoyaient pas tous un accès gratuit.

4. Autres dispositions de la Loi type et du Guide (A/CN.9/WG.I/WP.54, par. 17 à 25)

Article 11 et texte du Guide accompagnant l'article

37. Le Groupe de travail a indiqué qu'il aborderait les dispositions de l'article 11 et les orientations pertinentes concernant les communications électroniques lors de l'examen de la question générale du procès-verbal de la procédure de passation des marchés qu'il entreprendrait le moment venu.

Article 33-2 et texte du Guide accompagnant les dispositions pertinentes

38. Il a été convenu que la deuxième phrase du paragraphe 2 de l'article 33 devrait être libellée comme suit: "Les fournisseurs ou entrepreneurs sont réputés avoir été autorisés à être présents à l'ouverture des offres si la possibilité leur a été donnée d'être pleinement informés de l'ouverture des offres en direct."

39. On est aussi convenu que le Guide devrait préciser le sens de l'expression "en direct" dans ce contexte et, en particulier, la manière dont l'obligation d'informer pleinement les fournisseurs en direct pouvait être satisfaite au moyen d'un système informatique.

Responsabilité pour défaillance du système des entités adjudicatrices

40. Il a été convenu que la Loi type ne devrait pas traiter la question générale de la responsabilité potentielle d'une entité adjudicatrice en cas de défaillance de son système automatisé. De l'avis général, l'article 30-3 lui donnait une marge de manœuvre suffisante pour reporter la date limite de soumission des offres, notamment dans le cas d'une telle défaillance, et il n'était pas nécessaire d'apporter de modification à cet article. On est convenu qu'il n'était pas non plus nécessaire de prévoir dans la Loi type une disposition spécifique concernant les défaillances intervenant après la soumission des offres. Il a été suggéré que le Guide donne des indications supplémentaires sur cette question et notamment sur les exigences

imposées à l'entité adjudicatrice et le risque de contestations de la part des fournisseurs.

41. Le Groupe de travail est convenu de préciser dans le Guide que les défaillances de systèmes automatisés étaient inévitables. Lorsqu'elles se produisaient, l'entité adjudicatrice devait déterminer s'il était possible de rétablir le système suffisamment vite pour poursuivre la passation et, dans l'affirmative, s'il était nécessaire de reporter la date limite de soumission des offres. Si elle jugeait qu'il lui était impossible de poursuivre la procédure de passation, elle pouvait l'annuler et annoncer une nouvelle procédure. Il a été proposé d'indiquer dans le Guide que les défaillances attribuables à des actes téméraires ou intentionnels de l'entité adjudicatrice ainsi que les décisions prises par cette dernière à la suite de la défaillance d'un système automatisé pouvaient ouvrir aux fournisseurs et aux entrepreneurs lésés un droit de recours en vertu de l'article 52 de la Loi type ou d'autres voies de droit, selon la portée des dispositions relatives aux voies de droit en question.

Modification du texte accompagnant l'article 36

42. Le Groupe de travail a indiqué qu'il examinerait les orientations devant accompagner l'article 36 lorsqu'il arrêterait les révisions à apporter à cet article le moment venu.

Remarques liminaires sur l'utilisation de la passation électronique de marchés en vertu de la Loi type en général

43. Le Groupe de travail a pris note de l'approche proposée.

B. Projets de dispositions sur les offres anormalement basses: article 12 *bis* (A/CN.9/WG.I/WP.54, par. 26 à 28)

44. L'idée de supprimer les paragraphes 1 a) et 2 du projet d'article a été largement appuyée. Il a été déclaré que ces dispositions étaient inutiles étant donné que les dispositions générales du droit donnaient déjà à l'entité adjudicatrice le droit de rejeter les offres anormalement basses indépendamment de la question de savoir si elle se l'était réservé dans le dossier de sollicitation ou dans des documents équivalents et, pour des raisons de bonne gouvernance, il ne faudrait pas porter atteinte à ce droit en ajoutant des exigences supplémentaires. Il a également été dit que l'entité adjudicatrice, en ne se réservant pas intentionnellement un tel droit dans le dossier de sollicitation ou des documents équivalents, pourrait se donner la possibilité d'accepter des offres anormalement basses pour servir les intérêts de certains fournisseurs, et qu'il fallait éviter cette situation.

45. En revanche, on a souligné que la suppression de ces paragraphes pourrait faire apparaître une incohérence par rapport à l'approche suivie à l'article 12-1 de la Loi type, qui dispose que l'entité adjudicatrice ne peut rejeter toutes les offres que si elle s'est expressément réservé ce droit dans le dossier de sollicitation. Le Groupe de travail a rappelé les discussions qu'il avait eues sur cette question à sa onzième session (A/CN.9/623, par. 36). On a exprimé l'opinion que l'article 12 *bis* traitait de questions et de situations de fait distinctes et qu'il n'y aurait aucune incohérence pour la simple raison que ces dispositions étaient différentes. Selon un autre point

de vue, en dépit du fait que les articles 12 et 12 *bis* n'étaient pas compatibles avec certaines réglementations locales, les paragraphes 1 a) et 2 pourraient être conservés dans l'article 12 *bis* car il était souhaitable que les questions similaires soient traitées de façon cohérente dans la Loi type.

46. On a également exprimé la crainte que, à moins que la raison motivant le rejet d'une offre anormalement basse n'ait été spécifiée dans les critères de qualification ou d'évaluation dans le dossier de sollicitation ou dans des documents équivalents, rien ne justifierait le rejet d'une offre pour ce motif par l'entité adjudicatrice. On a renvoyé à cet égard en particulier aux dispositions pertinentes de l'article 6-3 de la Loi type.

47. Pour cette raison, on s'est déclaré favorable au maintien des paragraphes 1 a) et 2. On a également estimé qu'il était important de maintenir ces dispositions pour des raisons de transparence, en particulier dans le contexte des marchés internationaux. On a expliqué que, dans le cas contraire, la Loi type révisée donnerait la possibilité de rejeter des offres conformes faites par des fournisseurs qualifiés sans offrir de garanties suffisantes contre la prise de décisions arbitraires par les entités adjudicatrices.

48. L'opinion qui a prévalu a été que les paragraphes 1 a) et 2 devraient être supprimés tous les deux pour les raisons énoncées plus haut au paragraphe 44, mais que le Guide devrait attirer l'attention des entités adjudicatrices sur l'opportunité de spécifier dans le dossier de sollicitation ou des documents équivalents que des offres pouvaient être rejetées au motif qu'elles étaient anormalement basses.

49. On a fait observer que l'actuel article 52 excluait que la décision de l'entité adjudicatrice de rejeter toutes les offres conformément à l'article 12 puisse faire l'objet d'un recours et on s'est également interrogé au sujet de la cohérence des articles 12 et 12 *bis* sur ce point particulier. Il a été convenu qu'une décision finale sur la question des recours devrait être prise ultérieurement, une fois que l'article 52 aurait été examiné dans son ensemble. On a toutefois fortement appuyé l'idée que les décisions prises conformément à l'article 12 *bis* puissent faire l'objet d'un recours conformément à l'article 52 car cela constituerait une protection importante contre l'exercice abusif par les autorités adjudicatrices de leur pouvoir d'appréciation lorsqu'elles examinaient la question de savoir s'il fallait rejeter une offre anormalement basse.

50. On a souligné qu'il était nécessaire de définir ce qui constituait une offre anormalement basse dans la Loi type afin d'éviter des jugements subjectifs et les risques d'abus de la part des entités adjudicatrices. On a insisté sur le fait que, si on ne le définissait pas dans la Loi type, ce concept pouvait être plus nuisible qu'utile. Par ailleurs, on a souligné les difficultés qu'il y avait à le définir. On s'est déclaré favorable à la démarche actuelle consistant à ne pas considérer qu'une offre est anormalement basse uniquement en fonction du prix mais d'une notion plus large, à savoir les risques liés à l'exécution. On a rappelé les discussions approfondies que le Groupe de travail avait eues sur cette question à ses sessions précédentes.

51. On a également demandé si le fait d'utiliser le terme "offre anormalement basse" alors que ce concept ne se rapportait pas au prix mais plutôt aux risques liés à l'exécution ne prêtait pas à confusion et s'il ne fallait pas trouver un autre terme tel que "offres non viables" ou "offres inadéquates ou irréalistes" afin de mieux exprimer le sens recherché.

52. L'opinion qui a prévalu a été qu'il suffirait d'expliciter le terme "offre anormalement basse" dans le chapeau du paragraphe 1 en mentionnant, à propos du prix, les éléments de l'offre qui pourraient susciter chez l'entité adjudicatrice des craintes concernant les risques liés à l'exécution.

53. On a également demandé s'il était suffisant, comme le faisait le texte actuel, d'établir uniquement un lien entre les offres anormalement basses et le risque lié à l'exécution du marché. On a souligné qu'il était nécessaire de tenir compte du fait que les offres anormalement basses pouvaient résulter d'une activité criminelle telle que le blanchiment d'argent. Le Groupe de travail a noté que le texte du Guide accompagnant l'article 12 *bis* (tel qu'il était proposé au paragraphe 49-5 du document A/CN.9/WG.I/WP.50) précisait qu'une autre loi pouvait imposer aux entités adjudicatrices de rejeter des offres lorsqu'elles suspectaient le blanchiment d'argent ou d'autres activités criminelles. Il a été convenu qu'il serait suffisant de traiter ces questions dans le Guide.

54. Le Groupe de travail est convenu d'apporter les modifications suivantes au projet d'article 12 *bis*:

a) Remanier le chapeau du paragraphe 1 de manière qu'il se lise comme suit: "L'entité adjudicatrice peut rejeter une offre, une proposition, un prix ou une soumission si elle a déterminé que le prix indiqué, avec les éléments de l'offre, de la proposition, du prix ou de la soumission, est anormalement bas par rapport à l'objet du marché et suscite des craintes quant à l'aptitude du fournisseur ou de l'entrepreneur à exécuter le marché, à condition...”; et

b) Supprimer les mots "qui les a présentés" à l'alinéa b) du paragraphe 1.

55. Il a également été proposé de modifier le membre de phrase "elle continue cependant, pour des motifs raisonnables, d'entretenir des craintes" à l'alinéa c) du paragraphe 1 pour garantir une plus grande objectivité des motifs justifiant ces craintes. Par contre, on a fait observer que le critère "motifs raisonnables" avait été introduit précisément parce qu'il reposait sur la notion d'objectivité et on a exprimé des doutes quant à la possibilité de rédiger une formule plus objective. Il a été convenu que, pour autant que des recours puissent être exercés contre les décisions injustifiées et déraisonnables des entités adjudicatrices, la formule "motifs raisonnables" était suffisante. Toutefois, le Guide devrait souligner l'obligation d'objectivité.

C. Projets de dispositions visant à permettre le recours aux enchères électroniques inversées dans la passation des marchés publics en vertu de la Loi type (A/CN.9/WG.I/WP.55)

1. Conditions d'utilisation des enchères électroniques inversées: projet d'article 22 *bis* et texte du Guide pour l'incorporation (A/CN.9/WG.I/WP.55, par. 3 à 9)

56. Afin de s'aligner sur une disposition analogue figurant à l'article 54-5 de la directive 2004/18/CE de l'Union européenne, il a été convenu d'ajouter les mots suivants à la fin du paragraphe 3: "L'invitation à participer à l'enchère est accompagnée par le résultat de l'évaluation complète des offres initiales". On a souligné à propos de cette modification que, pour préserver l'anonymat des

soumissionnaires, les résultats de l'évaluation complète des offres initiales devraient être communiqués individuellement et simultanément à chacun des fournisseurs ou entrepreneurs concernés, mais uniquement dans la mesure pertinente pour chacun d'eux, afin d'éviter de porter atteinte aux intérêts commerciaux légitimes des parties ou d'entraver par la suite le libre jeu de la concurrence.

57. Le Groupe de travail est aussi convenu de remplacer l'expression "première évaluation complète des soumissions" dans le paragraphe 3 par les mots "évaluation complète des offres initiales". Il a prié le secrétariat d'apporter d'autres modifications rédactionnelles aux paragraphes 2 b) et 3, afin de veiller à la clarté et à la cohérence des termes employés et de la présentation, notamment en ce qui concerne l'évaluation et les critères d'attribution.

Texte du Guide pour l'incorporation

58. Il a été convenu d'apporter les modifications suivantes au projet de texte à insérer dans le Guide:

a) Remplacer dans le paragraphe 1 les mots "[en plus]" par les mots "de prix et";

b) Supprimer les mots "mais n'impose ni n'encourage" du paragraphe 3;

c) Supprimer le texte figurant entre crochets aux paragraphes 3, 5 et 10;

d) Faire des renvois plus précis aux paragraphes et aux alinéas pertinents de l'article 22 *bis* dans l'ensemble du texte du Guide;

e) Reformuler comme suit la dernière phrase du paragraphe 8: "Il permet également à l'entité adjudicatrice d'annuler l'enchère conformément à l'article 51 *quater* si le nombre de fournisseurs ou d'entrepreneurs qui se sont inscrits pour y participer est insuffisant pour assurer une concurrence effective pendant l'enchère";

f) Dans la deuxième phrase du paragraphe 10, supprimer les mots "par conséquent", placer la référence aux "chiffres" et aux "pourcentages" après le mot "quantifiables" et ajouter les mots "peuvent être" avant les mots "exprimés en termes monétaires". Il a été souligné que ce paragraphe, qui expliquait les dispositions de l'article 22 *bis*, faisait référence aux critères quantifiables autres que le prix qui seraient évalués avant l'enchère ou soumis à cette dernière et non aux éléments décisifs des spécifications qui déterminaient si une offre était conforme ou non, ni aux systèmes de points;

g) Supprimer les deux dernières phrases du paragraphe 10 telles qu'elles étaient rédigées et aborder, dans la section générale du Guide, les problèmes d'objectivité que posait l'utilisation de critères autres que le prix et leur pondération dans l'attribution de marchés car ces problèmes concernaient toutes les méthodes de passation. Le paragraphe 10 aborderait néanmoins cette question dans le contexte spécifique des enchères électroniques inversées et renverrait à la discussion générale; et

h) Ajouter un passage sur les mesures pratiques qu'il serait utile que les États adoptants prennent lors de l'introduction des enchères électroniques inversées, par exemple faire connaître cette technique de passation et dispenser la formation nécessaire aux soumissionnaires et aux autres parties intéressées.

59. En ce qui concerne le paragraphe 6, on a noté qu'il ne serait pas possible dans la pratique de disposer de listes exhaustives et actualisées des articles pouvant ou non faire l'objet d'enchères électroniques inversées. Des avis divergents ont été exprimés quant à la recommandation spécifique éventuelle que le Guide devrait faire concernant l'utilisation de listes positives ou négatives. D'un côté, on a exprimé une préférence pour l'utilisation de listes positives qui, a-t-on signalé, avaient donné de bons résultats dans certains pays. D'un autre côté, on a dit qu'il fallait se garder de recommander le recours à quelque liste que ce soit car le progrès technologique risquait d'en compromettre l'utilisation et la pertinence. Il a été convenu de reformuler la dernière partie du paragraphe 6 en faisant référence à des groupes non exhaustifs ou indicatifs d'articles pouvant donner lieu à la passation de marchés par enchères électroniques inversées et de conserver la référence aux caractéristiques génériques qui déterminaient si un article se prêtait ou non à cette technique.

60. Il a aussi été fait observer que dans cette section du Guide le terme "prix" désignait un élément de l'offre qui serait évalué pendant l'enchère et non le montant du marché adjugé.

61. Le Groupe de travail s'est demandé si le Guide devrait recommander uniquement les enchères électroniques inversées qui ne prenaient en considération que le prix (voir A/CN.9/WG.I/WP.55, par. 7) ou également celles qui étaient fondées à la fois sur le prix et sur la qualité. Selon l'avis qui a prévalu, il fallait adopter une approche souple et ne faire aucune recommandation sur la question. On a estimé qu'à cet égard, le texte actuellement proposé pour le Guide était bien équilibré.

2. Procédures préalables à la phase d'enchère proprement dite et pendant la phase d'enchère: projet d'article 51 *bis* à *sexies* (A/CN.9/WG.I/WP.55, par. 10 à 33)

Projet d'article 51 bis *et points à faire figurer dans le texte du Guide accompagnant cet article (A/CN.9/WG.I/WP.55, par. 10 à 13)*

62. Un certain nombre de réserves ont été formulées en ce qui concerne les dispositions au paragraphe 2 c), qui envisagent de donner à l'entité adjudicatrice la possibilité de limiter le nombre de candidats à l'enchère. On a fait observer que cette disposition pourrait restreindre de façon injustifiée la concurrence. On a souligné d'un autre côté qu'il arrivait dans la pratique que le nombre de candidats souhaitant participer à l'enchère électronique inversée dépasse la capacité du système. L'opinion qui a prévalu a été que le fait de limiter le nombre de fournisseurs pouvait être justifié mais que cette possibilité devrait être examinée au cas par cas. Cependant, il faudrait prévoir dans la Loi type des dispositions garantissant que les limites qui pourraient être imposées le soient de façon justifiée et objective. Ainsi, par exemple, le texte de ces dispositions pourrait reprendre le raisonnement sur lequel s'appuie l'actuel article 20 b) pour autoriser la limitation du nombre de participants à l'appel d'offres restreint (à savoir que le temps qu'il faudrait passer et les frais qu'il faudrait engager pour permettre la participation de tous seraient disproportionnés). On a également fait observer que la façon de limiter le nombre de participants devrait être objective et traitée de façon cohérente dans l'ensemble de la Loi type et que les entités adjudicatrices devraient être tenues d'assurer un maximum de concurrence et pas seulement une concurrence suffisante.

63. Un certain nombre de représentants ont déclaré que l'entité adjudicatrice ne devrait pas être autorisée à limiter le nombre de candidats. On a noté que le principe général énoncé dans la Loi type était de garantir une concurrence entièrement libre et équitable, mais que d'autres méthodes de passation permettaient de limiter le nombre de participants pour des raisons d'efficacité [dans le cas de l'appel d'offres restreint, l'une de ces raisons était que le temps qu'il faudrait passer et les frais qu'il faudrait engager pour examiner et évaluer un grand nombre d'offres seraient disproportionnés par rapport à la valeur du marché (article 20 b) de la Loi type)].

64. En ce qui concerne le principe de la limitation des participants, on a demandé pourquoi les mêmes arguments ne seraient pas valables dans le contexte des enchères électroniques inversées, eu égard en particulier aux conditions régissant leur utilisation énoncées dans le projet d'article 22 *bis*. En outre, certains représentants ont signalé des cas où des systèmes automatiques avaient été paralysés par le nombre excessif de fournisseurs, et que, de ce fait, il faudrait en limiter le nombre, mais d'autres ont estimé que le progrès technologique pourrait atténuer ce problème. En ce qui concerne la procédure d'élimination des candidats, on a exprimé la crainte qu'il serait difficile dans la pratique de fixer des critères objectifs pour éliminer les fournisseurs qualifiés qui ont soumis des offres conformes. D'un autre coté, on a fait observer que le principe "premier arrivé, premier servi" constituerait un critère objectif.

65. Selon un autre point de vue, les projets d'articles 22 *bis*-1 a) et 51 *quater* offraient des garanties suffisantes en imposant aux entités adjudicatrices l'obligation d'assurer une "concurrence effective", et celles-ci répondraient de la façon dont elles s'acquittent de cette obligation devant les organes de contrôle et les tribunaux. On a émis l'opinion qu'il pourrait être nécessaire de renforcer l'obligation d'assurer une "concurrence effective" dans les projets d'articles 51 *bis* et *quater* afin de garantir le maximum de concurrence compte tenu des circonstances. On a également déclaré que la "concurrence effective" n'était pas un concept précis, qu'elle dépendait du marché considéré et des conditions des marchés ainsi que des règles applicables et de leur interprétation dans divers ordres juridiques.

66. En ce qui concerne le paragraphe 2 e) i), il a été convenu de remplacer le renvoi à l'article 25 f) à j) par un renvoi à l'article 25-1 f) à j). En ce qui concerne le paragraphe 2 e) ii), il a été convenu de modifier le libellé de ce paragraphe afin d'indiquer clairement les raisons pour lesquelles des offres initiales pouvaient être soumises. On a appuyé le point de vue selon lequel une évaluation de la conformité avant l'enchère devrait être imposée dans toutes les enchères électroniques inversées et que la soumission d'offres initiales aux fins d'évaluation devrait être obligatoire pour toutes les enchères électroniques inversées dans le cadre desquelles des critères autres que le prix seraient utilisés pour déterminer l'offre à retenir. Selon un autre point de vue, il serait préférable de maintenir la souplesse actuellement accordée aux autorités adjudicatrices à cet égard en leur donnant la possibilité, lorsqu'il y a lieu, d'évaluer la conformité des offres après l'enchère (bien que dans ce cas, les candidats puissent produire, avant l'enchère, des informations certifiant leur capacité à fournir les articles faisant l'objet du marché).

67. Il a été suggéré de modifier le libellé de la dernière phrase du paragraphe 6 d) afin qu'elle se lise comme suit: "Lorsqu'une évaluation des offres initiales a eu lieu, l'entité adjudicatrice devrait également communiquer à chaque fournisseur ou entrepreneur des informations sur le résultat de leurs évaluations respectives dans le

cadre de l'invitation à participer à l'enchère." On s'est également interrogé sur l'étendue de l'information à communiquer aux fournisseurs ou aux entrepreneurs en application de cette règle, eu égard à la fois à l'objectif de transparence totale et à la nécessité d'éviter de révéler des informations à caractère confidentiel et névralgiques d'un point de vue commercial et de fournir des renseignements susceptibles de faciliter la collusion. On a estimé que l'information ainsi communiquée devrait leur permettre de déterminer avant l'enchère les modifications qu'ils devraient apporter à leur offre pour améliorer leur position par rapport aux autres fournisseurs invités à participer.

68. En ce qui concerne l'obligation d'assurer une concurrence effective (énoncée au projet d'article 51 *quater*), certains représentants ont indiqué qu'il serait souhaitable d'exiger que l'entité adjudicatrice spécifie dans l'avis d'enchère le nombre minimum de fournisseurs devant s'inscrire pour participer à l'enchère afin d'assurer une concurrence effective. (Cette exigence serait ensuite intégrée aux exigences pertinentes énoncées dans l'article 51 *bis*.) Cette suggestion a suscité des réserves motivées par le fait que, pour garantir une concurrence effective et prévenir la collusion, il ne suffisait pas simplement d'avoir un certain nombre de candidats (par exemple, les filiales d'une société ou des entités apparentées peuvent s'entendre pour participer à l'enchère afin de donner l'illusion d'une véritable concurrence). L'opinion qui a prévalu a été qu'un nombre minimum de candidats contribuerait à assurer une concurrence effective et qu'aucun nombre précis ne devrait être fixé dans la Loi type ou le Guide pour l'incorporation, mais les opinions divergeaient sur le point de savoir si l'entité adjudicatrice devrait être tenue d'indiquer un nombre minimum dans l'avis d'enchère.

69. Selon un point de vue, même si l'entité adjudicatrice était tenue de spécifier un nombre minimum de candidats dans l'avis d'enchère électronique inversée, elle conserverait le droit d'annuler l'enchère conformément aux projets d'articles 51 *bis* et *quater* si une concurrence effective n'était pas assurée (cependant, certains représentants ont estimé qu'elle n'aurait ce droit que si elle l'avait spécifié dans le dossier de sollicitation conformément à l'article 12-1).

70. Il a été fait part de l'expérience acquise dans certains pays où on exigeait un nombre minimum de candidats. Il a été signalé aussi que la Loi type, par exemple dans son article 50, mentionnait un nombre minimum souhaitable de participants pour certaines méthodes de passation, en indiquant notamment qu'il fallait au moins trois participants si possible dans le cadre d'une procédure de sollicitation de prix.

71. L'opinion qui a prévalu a été qu'il faudrait donner à l'entité adjudicatrice la latitude de décider, pour chaque procédure de passation, s'il était justifié de fixer un nombre maximum ou minimum de candidats; cette latitude serait subordonnée aux exigences de concurrence effective et de non-discrimination dans le traitement des candidats; et toute décision de ce genre devrait être mentionnée dans l'avis d'enchère électronique inversée conformément au projet d'article 51 *bis*. Le Groupe de travail est convenu d'achever l'examen de ces questions dans le contexte de l'article 51 *quater*, dans lequel il était proposé d'ajouter un nouveau paragraphe 3 qui y serait consacré (voir par. 76 à 81 ci-dessous).

72. En ce qui concerne la structure de l'article 51 *bis*, on a noté que cet article avait été rédigé de manière à traiter la question des procédures préalables à l'enchère pour tous les types d'enchères électroniques inversées utilisées comme

méthodes de passation à part entière et qu'afin d'éviter que le texte ne soit excessivement long, on avait eu largement recours à des renvois à d'autres articles de la Loi type. Le Groupe de travail a estimé que le résultat était complexe et difficile à suivre et a donc examiné la question de savoir si le recours à d'autres solutions rédactionnelles ne pourrait pas rendre cet article et les procédures plus faciles à comprendre. Une solution qui a été proposée consistait à reproduire intégralement toutes les dispositions pertinentes dans le texte. Dans une version électronique, l'emploi d'hyperliens pourrait rendre moins difficile l'utilisation de renvois, mais les lecteurs pourraient également utiliser une version papier. Faciliter la lecture de cet article et en faire une disposition indépendante étaient des considérations qui, a-t-on dit, devaient l'emporter sur la crainte que celui-ci ne soit trop long.

73. Il a été convenu de scinder le texte en plusieurs articles et de définir les concepts qui y étaient utilisés afin de faciliter la compréhension de certaines de ses dispositions. En ce qui concerne la façon de scinder le texte, un certain nombre de suggestions ont été faites. Il a notamment été proposé qu'un article distinct soit consacré à divers éléments ou étapes de la procédure, par exemple au contenu de l'avis d'enchère électronique inversée. Il a aussi été proposé d'indiquer dans un article toutes les procédures et étapes connexes que comporteraient les enchères électroniques inversées les plus simples et de décrire dans les articles suivants les procédures qui seraient requises pour les enchères plus complexes. Il a été demandé au secrétariat d'étudier comment les dispositions contenues dans le texte pourraient être présentées afin d'en faciliter la lecture.

Projet d'article 51 ter *et points à faire figurer dans le texte du Guide accompagnant ces dispositions (A/CN.9/WG.I/WP.55, par. 14 à 17)*

74. Le Groupe de travail a examiné la question de savoir si une méthode de passation quelconque telle que l'appel d'offres devait être expressément exclue du champ d'application du projet d'article. Rappelant la décision qu'il avait prise à sa onzième session (A/CN.9/623, par. 74), le Groupe a marqué son accord avec la solution rédactionnelle actuelle qui laissait la possibilité de recourir aux enchères électroniques inversées dans le cadre de diverses méthodes de passation envisagées par la Loi type, étant entendu que le Guide devrait donner des indications précises sur toutes les questions pertinentes qui se posaient.

75. Il a été proposé de modifier le libellé du paragraphe 1 du projet d'article de manière qu'il se lise comme suit: "Le marché conclu dans le cadre des méthodes de passation envisagées par la Loi type peut être attribué après qu'une enchère électronique inversée a eu lieu. L'enchère devrait être compatible avec les conditions d'utilisation de la procédure de passation considérée et les phases préalables à cette procédure." On a noté que des modifications devraient être apportées en conséquence au paragraphe 2 du projet d'article.

Projet d'article 51 quater *et points à faire figurer dans le texte du Guide accompagnant ces dispositions (A/CN.9/WG.I/WP.55, par. 18 à 20)*

76. Il a été convenu qu'il faudrait développer le projet d'article pour assurer une concurrence effective en termes non seulement quantitatifs, mais aussi qualitatifs, et que le droit d'annuler l'enchère électronique inversée en cas de concurrence insuffisante s'appliquerait à la fois avant et pendant l'enchère.

77. Il a été proposé d'inclure, dans le projet d'article 51 *quater*, un nouveau paragraphe 3 libellé comme suit: "En fonction de la nature des biens, des services ou des travaux à adjuger et sous réserve que soit utilisée la méthode de l'enchère électronique inversée, l'entité adjudicatrice peut fixer un nombre minimum ou un nombre minimum et maximum de soumissionnaires pour assurer, dans toute la mesure possible, la concurrence effective mentionnée aux paragraphes précédents du présent article, et pour écarter toute discrimination ou exclusion arbitraire, respectant en cela les dispositions de l'article 51 *bis*-4." Il a été noté qu'il faudrait modifier en conséquence le projet d'article 51 *bis* pour faire en sorte que la décision prise par l'entité adjudicatrice quant au nombre maximum ou minimum de soumissionnaires apparaisse dans l'avis d'enchère électronique inversée.

78. Certains délégués ont posé la question de savoir si ce critère devrait dépendre de la nature du marché ou du type d'enchère électronique inversée. Il a également été observé qu'il serait indépendant de la valeur des biens puisque le principe de concurrence effective s'appliquait de manière générale. En outre, il a été noté que le coût d'enchères électroniques inversées serait marginal et que l'efficacité de l'ensemble de la procédure d'administration de la passation de marché serait le bénéfice à prendre en compte. D'autres intervenants ont considéré que ces dispositions étaient importantes dans le contexte spécifique d'enchères électroniques inversées car par ailleurs, elles n'ajouteraient rien aux principes généraux de concurrence et de traitement équitable des participants applicables à toutes les méthodes de passation de marchés. Ils ont également estimé qu'elles rendaient plus objectifs et plus clairs les critères que l'entité adjudicatrice devrait appliquer pour prendre sa décision quant à un nombre maximum de soumissionnaires.

79. L'avis qui a prévalu était qu'il fallait adopter, pour le nouveau paragraphe 3, un autre libellé: "l'entité adjudicatrice peut fixer un nombre minimum ou maximum de soumissionnaires, ou les deux, si elle est persuadée que ce faisant, elle assure une concurrence effective et un traitement équitable", mais que le fait que les circonstances factuelles de chaque passation de marché étaient un critère pertinent serait inclus dans le Guide.

80. En ce qui concerne le renforcement du critère de concurrence effective, il a été proposé que l'article 51 *quater* inclue l'obligation d'assurer "une concurrence effective dans toute la mesure possible" compte tenu, en particulier, du fait que dans certains pays, cette "concurrence effective" avait été interprétée comme celle minimale exigée par la loi et n'était pas une garantie de satisfaction. D'autres intervenants ont estimé que cette interprétation n'était pas courante.

81. Il a été souligné que la Loi type exigeait, de manière générale, une concurrence pleine et ouverte, que les raisons de limiter la participation étaient à la fois exceptionnelles et pratiques, et que le but était de limiter le nombre de participants, pas le principe de concurrence. En conséquence, une limitation du nombre de participants ne serait autorisée que dans la mesure des motifs invoqués pour l'imposer. Il a également été observé qu'il faudrait que les mêmes motifs de limitation s'appliquent à toutes les méthodes de passation de marchés dans lesquelles une concurrence pleine et ouverte pourrait être entravée. Il a été convenu que le concept de "concurrence effective" mentionné dans la Loi type devrait être expliqué dans l'une des premières sections du Guide comme renvoyant à une concurrence pleine et ouverte ou aux seules limitations autorisées par la Loi type

dans certaines circonstances et avec les garanties visées plus haut, et que cette limitation ne devrait pas créer de discrimination. Des renvois croisés seraient faits à cette discussion générale dans tous les textes qui commenteraient les articles autorisant une limitation de la participation.

82. Le Groupe de travail a prié le secrétariat d'élaborer un nouveau paragraphe 3 en tenant compte les propositions émises, étant entendu que la fixation d'un nombre minimum de soumissionnaires contribuerait à assurer une concurrence effective, tandis que celle d'un nombre maximum répondrait à des nécessités pratiques.

Projet d'article 51 quinquies *et points à faire figurer dans le texte du Guide accompagnant ces dispositions (A/CN.9/WG.I/WP.55, par. 21 à 28)*

83. En ce qui concerne le projet d'article 51 *quinquies*-1 c), le Groupe de travail s'est interrogé sur les informations qui devraient être divulguées aux participants au cours de l'enchère. On a souligné la nécessité de concilier le souci de transparence avec les considérations relatives à la concurrence (par exemple pour prévenir la collusion) et les intérêts légitimes des candidats (par exemple pour prévenir la divulgation d'informations commercialement sensibles). Le Groupe de travail a rappelé les délibérations pertinentes qu'il avait tenues dans le contexte du projet d'article 51 *bis*-6 d) concernant le degré de divulgation, avant l'enchère, d'informations sur les résultats de l'évaluation préalable à l'enchère (voir par. 66 ci-dessus) et est convenu que l'approche adoptée dans les deux projets d'articles devait être cohérente.

84. Selon un avis, il ne faudrait divulguer au cours de l'enchère que des informations restreintes, par exemple sur le point de savoir si un candidat avait présenté la meilleure offre. Ainsi, le meilleur prix ne serait ainsi divulgué à aucun moment de l'enchère, car une telle divulgation inciterait à diminuer de très peu le montant des offres, ce qui empêcherait l'entité adjudicatrice d'obtenir le meilleur résultat et risquerait par ailleurs de favoriser la soumission d'offres anormalement basses. Selon un autre avis toutefois, l'expérience avait montré dans certains pays que la divulgation du meilleur prix au cours de l'enchère n'avait pas d'effets négatifs.

85. Selon l'avis qui a prévalu, compte tenu de la diversité et de l'évolution des pratiques, il faudrait conserver l'approche souple du texte actuel et exposer dans le Guide les différentes options ainsi que leurs avantages et inconvénients.

86. Il a été convenu qu'au paragraphe 4 du projet d'article: i) il faudrait préciser que la disposition visait la défaillance des systèmes ou des communications de l'entité adjudicatrice et non de ceux des fournisseurs ou entrepreneurs; ii) les mots "[qui empêchent la tenue de l'enchère]" devraient être remplacés par les mots "qui compromettent la tenue en bonne et due forme de l'enchère" ou par une formule analogue; et iii) il faudrait supprimer la deuxième série de crochets (mais pas le texte y figurant).

87. Afin d'éviter le risque de manipulation des systèmes de communication pour empêcher certains soumissionnaires de participer à une enchère électronique inversée, plusieurs délégations ont été d'avis que l'entité adjudicatrice devait suspendre l'enchère électronique inversée en cas de défaillances des systèmes de communication. Il a été suggéré que le mot "peut" devrait être remplacé par les mots "doit" ou "suspend" et "y met fin". On a estimé qu'il faudrait prévoir,

s'agissant des défaillances des systèmes, des garanties contre toute manipulation de la part de l'entité adjudicatrice, notamment en offrant des moyens de vérifier les causes, la nature et l'authenticité des défaillances ainsi que les mesures prises par l'entité adjudicatrice pour y remédier. On a estimé que cela valait non seulement pour la conduite de l'enchère électronique inversée dans son ensemble, mais aussi pour les systèmes de passation en général, et on est convenu qu'il était capital d'offrir aux fournisseurs un moyen de recours efficace aussi bien après les faits qu'avant l'attribution éventuelle du marché. On a fait observer que cela pourrait être difficile et que la question de la manipulation dans un système dynamique risquait d'être particulièrement ardue. Le Groupe de travail est convenu de traiter la question ainsi que les solutions proposées lorsqu'il examinerait les modifications pouvant être apportées aux dispositions sur le recours dans l'article 52.

88. Il a été proposé que le paragraphe 4 indique expressément que l'entité adjudicatrice était responsable du système utilisé pour mener une enchère électronique inversée, mais on a estimé que les questions pertinentes avaient été abordées dans le contexte du projet d'article 30-5 c) et du paragraphe 23 du document A/CN.9/WG.I/WP.54 (voir par. 39 et 40 plus haut).

Projet d'article 51 sexies *et points à faire figurer dans le texte du Guide accompagnant ces dispositions (A/CN.9/WG.I/WP.55, par. 29 à 33)*

89. Il a été décidé de refléter dans le projet d'article le fait que quatre options éventuelles pouvaient être suivies si le soumissionnaire retenu ne concluait pas le marché: les trois options figurant dans le texte ou l'annulation de la passation de marché. Le Groupe de travail a demandé que le texte soit révisé de manière à y inclure la quatrième option et à faire en sorte que les options soient présentées clairement (éventuellement en scindant l'alinéa b) du paragraphe 1). Il a également été décidé d'indiquer dans le texte que la conformité pouvait être évaluée après l'enchère. Il a été suggéré qu'il faudrait fournir des conseils aux États adoptants au sujet des aspects de la procédure de vérification des qualifications, de la conformité et des offres électroniques inversées après l'enchère, eu égard aux spécificités des enchères électroniques inversées, notamment au fait qu'elles étaient conçues pour limiter ou exclure l'intervention humaine dans l'attribution des marchés sur la base des résultats de l'enchère.

3. Modifications à apporter en conséquence aux dispositions de la Loi type: procès-verbal de la procédure de passation des marchés (art. 11 de la Loi type) (A/CN.9/WG.I/WP.55, par. 34 à 37)

90. En ce qui concerne le paragraphe 36 du document A/CN.9/WG.I/WP.55, il a été suggéré que l'article 11-2 ne devrait pas être modifié, mais que le Guide devrait souligner les risques éventuels de collusion dans des passations de marché ultérieures si les noms des soumissionnaires rejetés ou des soumissionnaires dans des passations de marché suspendues ou auxquelles il a été mis fin étaient divulgués. Le secrétariat a été prié de veiller à ce que l'entité adjudicatrice soit en mesure de bénéficier de la protection prévue par l'article 11-3 qui autorise à ne pas divulguer ce genre d'informations pour garantir le jeu de la concurrence à l'avenir et de fournir un commentaire approprié comme cela a été envisagé à la onzième session.

91. Il a été décidé d'ajouter les mots "l'ouverture et la clôture" après les mots "la date et l'heure de" et de commenter dans le Guide la signification du membre de phrase "ouverture de l'enchère".

92. Il a également été convenu que le secrétariat devrait veiller à ce que toutes les dispositions et garanties s'appliquant aux offres, propositions et autres soumissions s'appliquent aussi le cas échéant aux offres initiales soumises avant une enchère électronique inversée.

D. Projets de dispositions visant à permettre l'utilisation des accords-cadres en vertu de la Loi type (A/CN.9/WG.I/WP.52 et WP.56, annexe, par. 2 à 9)

1. Remarques générales

93. On a appuyé l'approche rédactionnelle suivie dans le document A/CN.9/WG.I/WP.52, qui consiste à appliquer les garanties de transparence et de concurrence de la Loi type à toutes les étapes de la passation de marchés reposant sur des accords-cadres, y compris la deuxième (l'attribution du marché proprement dit), compte tenu en particulier de la difficulté à assurer une concurrence effective qui a été rencontrée dans des systèmes suivant une approche moins globale.

2. Projet d'article [51 *octies*]. Dispositions générales (A/CN.9/WG.I/WP.52, par. 10 à 17)

94. Il a été proposé de remplacer, au paragraphe 1, l'expression "accord-cadre" par "accords-cadres", pour permettre à l'entité adjudicatrice de conclure plus d'un accord pour chaque passation de marché. Ce changement a été proposé pour permettre différents arrangements contractuels avec différents fournisseurs (notamment pour des raisons de conflit d'intérêt) ou pour des raisons de confidentialité (par exemple en matière de droits de propriété intellectuelle). Des doutes ont été exprimés quant à la nécessité et aux incidences pratiques d'une telle approche. On s'est inquiété en particulier de son caractère potentiellement contraire à la concurrence et opaque, et du risque d'attribution abusive de marchés au titre d'accords-cadres distincts.

95. Un échange de vues a eu lieu sur la question de savoir si l'entité adjudicatrice devait être autorisée à effectuer des achats en dehors de l'accord-cadre. Il a été noté que certains États autorisaient les autorités adjudicatrices à le faire en menant une nouvelle procédure de passation. On s'est interrogé sur l'intérêt, pour les fournisseurs, de participer à des accords-cadres dans de telles conditions. Il a été dit que les fournisseurs parties à l'accord-cadre devaient pouvoir raisonnablement espérer se voir attribuer un marché portant au moins sur une valeur ou une quantité minimale précisée dans l'accord, faute de quoi ils pourraient estimer que les frais de participation excédaient les avantages qu'ils pouvaient en retirer. Cela dit, on a fait valoir que ces frais pouvaient être marginaux et les avantages importants.

Annexe

Calendrier et ordre du jour provisoires des treizième à quinzième sessions du Groupe de travail arrêtés à sa onzième session

Session	*Jour 1*	*Jour 2*	*Jour 3*	*Jour 4*	*Jour 5*
Treizième, printemps 2008	Accords-cadres	Accords-cadres	Listes de fournisseurs	Enchères électroniques inversées	Voies de recours
Quatorzième, automne 2008	Voies de recours	Voies de recours/ Accords-cadres	Accords-cadres/ Listes de fournisseurs	Accords-cadres/ Listes de fournisseurs	Conflits d'intérêts/ Services et biens
Quinzième, printemps 2009	Conflits d'intérêts/ Services et biens	Examen général des modifications apportées à la Loi type et des dispositions pertinentes du Guide pour l'interprétation	Examen général des modifications apportées à la Loi type et des dispositions pertinentes du Guide pour l'interprétation	Examen général des modifications apportées à la Loi type et des dispositions pertinentes du Guide pour l'interprétation	Examen général des modifications apportées à la Loi type et des dispositions pertinentes du Guide pour l'interprétation

B. Note du Secrétariat concernant les modifications à apporter à la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services – propositions de textes sur l'utilisation des communications électroniques dans la passation des marchés publics, la publication d'informations relatives à la passation des marchés et les offres anormalement basses, soumises au Groupe de travail I (Passation de marchés) à sa douzième session

(A/CN.9/WG.I/WP.54) [Original: anglais]

TABLE DES MATIÈRES

		Paragraphes
I.	Introduction	1-3
II.	Projets de dispositions relatives à l'utilisation des communications électroniques dans la passation des marchés publics	4-25
	A. Communications dans la passation des marchés	4-10
	1. Projet de texte proposé pour la Loi type révisée	4-7
	Commentaire	5-7
	2. Texte du Guide pour l'incorporation	8-10
	B. Soumission électronique des offres	11-12
	1. Projet de texte proposé pour la Loi type révisée	11
	2. Texte du Guide pour l'incorporation	12
	C. Publication d'informations relatives à la passation des marchés	13-16
	1. Révisions proposées pour l'article 5	13-15
	Commentaire	14-15
	2. Projet de texte proposé pour le Guide révisé	16
	D. Autres dispositions de la Loi type et du Guide	17-25
	1. Article 11 et texte du Guide accompagnant l'article	18-19
	2. Article 33-2 et texte du Guide accompagnant les dispositions pertinentes	20-22
	3. Responsabilité pour défaillance du système des entités adjudicatrices	23
	4. Modification du texte accompagnant l'article 36	24
	5. Remarques liminaires du Guide sur l'utilisation de la passation électronique de marchés en vertu de la Loi type en général	25
III.	Projets de dispositions sur les offres anormalement basses	26-28
	1. Projet de texte proposé pour la Loi type révisée	26-27
	2. Commentaire	27
	3. Projet de texte proposé pour le Guide révisé	28

I. Introduction

1. L'historique des travaux actuellement menés par le Groupe de travail I (Passation de marchés) pour revoir la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services ("Loi type") (A/49/17 et Corr.1, annexe I) est présenté aux paragraphes 5 à 70 du document A/CN.9/WG.I/WP.53, dont celui-ci sera saisi à sa douzième session. Le Groupe de travail a pour tâche principale d'actualiser et de réviser la Loi type, afin de tenir compte des évolutions récentes, notamment de l'utilisation des communications électroniques et des technologies de l'information dans la passation des marchés publics.

2. La réglementation de cette utilisation, y compris dans le cadre de la soumission et de l'ouverture des offres, de la tenue de réunions, de la conservation d'informations et de la publication d'informations relatives à la passation des marchés, faisait partie des thèmes dont était saisi le Groupe de travail de ses sixième à onzième sessions. À cette dernière, il a examiné les projets de dispositions sur l'utilisation des communications électroniques dans la passation des marchés publics et a prié le secrétariat de les réviser[1]. On trouvera dans la présente note, élaborée en réponse à cette demande, les projets de dispositions en question qui reflètent ses délibérations à cette session, accompagnées dans certains cas de projets de commentaires pour le Guide (voir par. 4 à 25 ci-après).

3. On trouvera également dans la présente note les projets de dispositions à insérer dans la Loi type concernant les offres anormalement basses, révisés comme l'a demandé le Groupe de travail à cette même session[2] (voir par. 26 à 28 ci-après).

II. Projets de dispositions relatives à l'utilisation des communications électroniques dans la passation des marchés publics

A. Communications dans la passation des marchés

1. Projet de texte proposé pour la Loi type révisée

4. Le projet d'article ci-après tient compte des suggestions relatives au projet d'article 5 *bis* dont le Groupe de travail était saisi à sa onzième session[3]:

"**Article [5 *bis*]. Communications dans la passation des marchés**

1. Les documents, notifications, décisions et autres informations générés lors de la passation d'un marché et communiqués de la manière exigée par la présente Loi, y compris en rapport avec une procédure de recours engagée conformément au chapitre VI, dans le cadre d'une réunion ou en vue de l'établissement du procès-verbal de la procédure de passation conformément à l'article [11], sont présentés sous une forme qui atteste la teneur des informations et qui est accessible pour être consultée ultérieurement.

---

[1] A/CN.9/623, par. 13.
[2] Ibid.
[3] Ibid., par. 15 à 18.

2. La communication d'informations entre les fournisseurs ou entrepreneurs et l'entité adjudicatrice visées aux articles [*7-4 et 6, 31-2 a), 32-1 d), 34-1, 36-1, 37-3, 44 b) à f) et 47-1, à mettre à jour en fonction des modifications de la Loi type*] [et de toutes autres informations générées lors de la passation d'un marché en vertu de cette Loi autres que celles visées au paragraphe 1 du présent article] peut se faire par un moyen n'attestant pas leur teneur à condition que, immédiatement après, confirmation de la communication soit donnée au destinataire sous une forme qui atteste la teneur des informations et qui soit accessible pour être consultée ultérieurement.

3. L'entité adjudicatrice, lorsqu'elle sollicite pour la première fois la participation de fournisseurs ou d'entrepreneurs à la procédure de passation de marché, spécifie [aux fins de la passation régie par la présente loi]:

a) Toute condition de forme exigée conformément au paragraphe 1 du présent article;

b) Les moyens à utiliser pour la communication des informations par l'entité adjudicatrice ou en son nom à un fournisseur, à un entrepreneur ou au public, ou par un fournisseur ou un entrepreneur à l'entité adjudicatrice ou à une autre entité agissant en son nom;

c) Les moyens à utiliser pour satisfaire à toutes les dispositions de la présente Loi exigeant la présentation des informations sous forme écrite ou une signature; et

d) Les moyens à utiliser pour tenir toute réunion de fournisseurs ou d'entrepreneurs.

4. Les moyens mentionnés au paragraphe précédent doivent être facilement utilisables avec ceux couramment utilisés par les fournisseurs ou entrepreneurs dans le contexte considéré. Les moyens à utiliser pour tenir une réunion de fournisseurs ou d'entrepreneurs doivent en outre permettre à ceux-ci de participer pleinement et en direct à la réunion.

5. Les mesures appropriées sont mises en place pour garantir l'authenticité, l'intégrité et la confidentialité des informations concernées."

Commentaire

Paragraphe 2

5. À sa onzième session, le Groupe de travail est convenu de supprimer la référence à l'article 12-3 de la liste des articles auxquels il est fait renvoi[4]. Par conséquent, les conditions de forme prescrites au paragraphe 1 de l'article seront applicables aux avis de rejet de toutes les offres ou propositions, ou de tous les prix qui, en vertu de l'article 12-3, doivent être communiqués à tous les fournisseurs ou entrepreneurs qui en ont soumis. Toutes les autres références reprises de la version actuelle de l'article 9-2 de la Loi type ont été conservées.

6. À cette session, le Groupe de travail a pris de note de l'interdépendance des paragraphes 1 et 2 du projet d'article et de la proposition d'étendre le paragraphe 2 à la communication lors d'une passation de toute information générée d'une manière

[4] Ibid., par. 16.

autre que conformément à une exigence de la Loi type. Il n'y a pas eu d'accord final sur cette proposition[5]. Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner le nouveau texte figurant au paragraphe 2 dans la deuxième série de crochets.

Paragraphe 3

7. À la onzième session du Groupe de travail, il a été proposé d'ajouter les mots placés entre crochets dans le chapeau du paragraphe afin de bien préciser que l'on ne visait pas l'application de ces dispositions au stade de l'administration des marchés. L'avis a été émis que ces termes seraient peut-être superflus, étant donné que le champ de la Loi type étant clairement défini. Il n'y a pas eu d'accord final sur le maintien ou non de ces termes[6]. Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner ce point.

2. Texte du Guide pour l'incorporation

8. Le texte qui fait suite au paragraphe 10 ci-après est proposé pour insertion dans le Guide afin d'accompagner les dispositions de la Loi type sur les communications dans la passation des marchés. Il est entendu qu'il ne vise pas à examiner toutes les questions liées à la passation électronique des marchés qui devraient être abordées dans le Guide, mais seulement celles qui sont pertinentes dans le cadre de l'article; les questions générales de la passation électronique des marchés seraient abordées dans d'autres parties du Guide, par exemple dans des remarques liminaires (voir par. 25 ci-après). Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner comment faire référence à d'autres conseils pratiques dont les États adoptants pourront avoir besoin.

9. Comme l'a demandé le Groupe de travail, les dispositions ont été formulées en termes technologiquement neutres pour qu'aucun moyen ou forme de communication déterminé ne soit privilégié et pour imposer des exigences pour l'essentiel identiques aussi bien dans l'environnement papier que dans l'environnement électronique[7]. En outre, suivant les instructions données par le Groupe de travail à sa dixième session[8], le Secrétariat s'est concentré à ce stade, pour l'élaboration du commentaire qui figurera dans le Guide, sur la formulation d'orientations à l'intention des législateurs et des autorités de réglementation uniquement.

10. Un certain nombre de documents ont été utilisés lors de l'élaboration du projet de texte ci-après, dont les commentaires et les guides des textes juridiques de la CNUDCI sur le commerce électronique, les dispositions pertinentes du Document de travail des services de la Commission (SEC(2005) 959)[9] et les orientations sur les questions pertinentes données par les banques multilatérales de développement et les autres organisations régionales et internationales actives dans ce domaine.

> "1. L'article 5 *bis* vise à éviter toute incertitude quant à la forme des informations à générer et communiquer lors de la passation d'un marché

---

[5] Ibid.
[6] Ibid., par. 17.
[7] Ibid., par. 14.
[8] A/CN.9/615, par. 14.
[9] Disponible au moment de la rédaction de la présente note à l'adresse suivante: http://ec.europa.eu/internal_market/publicprocurement/docs/eprocurement/sec2005-959_en.pdf

menée en vertu de la Loi type et quant aux moyens à utiliser pour communiquer ces informations, en vue de satisfaire à toutes exigences en matière d'écrit ou de signature et de tenir toute réunion de fournisseurs ou d'entrepreneurs (regroupés sous le terme générique de "forme et moyens de communication").

La position de la Loi type, s'agissant de l'interaction entre l'entité adjudicatrice entre les fournisseurs et entrepreneurs et le grand public, est que l'objectif premier devrait être de chercher à favoriser et encourager la participation aux procédures de passation des marchés des fournisseurs et des entrepreneurs tout en soutenant l'évolution de la technologie et des procédés. Par conséquent, les dispositions de l'article ne dépendent pas de l'utilisation d'un type de technologie déterminé ni ne présupposent l'emploi d'une méthode spécifique. Elles établissent un régime juridique ouvert aux progrès technologiques. Bien qu'elles soient destinées à faire l'objet d'une interprétation extensive, ces dispositions, qui abordent toutes les communications lors de la procédure de passation visées par la Loi type, ne visent pas à réglementer les communications régies par d'autres branches du droit, telles que les garanties de soumission ou les communications lors de procédures judiciaires ou de recours administratifs.

2. Aux termes du paragraphe 1, les informations doivent être présentées sous une forme qui atteste leur teneur et qui est accessible pour être consultée ultérieurement. Le mot "accessible" dans ce paragraphe implique qu'une information doit être lisible et interprétable et qu'elle puisse être conservée. Le mot "consultée" vise non seulement la consultation par l'homme, mais également le traitement par ordinateur. Ces dispositions ont pour but, d'une part, de laisser une marge de manœuvre suffisante quant à l'utilisation des différentes formes d'informations selon l'évolution de la technologie et, d'autre part, de fournir des garanties suffisantes pour que les informations générées et communiquées, quelle qu'en soit la forme, soient utilisables, traçables et vérifiables de manière fiable. Ces conditions de fiabilité, de traçabilité et de vérification sont essentielles pour le cours normal de la procédure de passation, pour un contrôle et audit efficaces et dans le cadre d'une procédure de recours. Le libellé de l'article est compatible avec les conditions de forme figurant dans les textes de la CNUDCI régissant le commerce électronique, comme l'article 9-2 de la Convention des Nations Unies sur l'utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux. Pas plus que ces documents, la Loi type n'attribue de caractère permanent à une forme de communication déterminée ni n'interfère avec l'application des règles de droit qui peuvent exiger une forme précise. Aux fins de la Loi type, toute forme d'information peut être utilisée tant qu'elle atteste la teneur des informations et qu'elle est accessible pour être consultée ultérieurement. Pour assurer la transparence et la prévisibilité, toute condition particulière de forme acceptable par l'entité adjudicatrice doit être spécifiée par celle-ci au début de la procédure de passation, conformément au paragraphe 3 a) de l'article.

3. Le paragraphe 2 de l'article contient une exception à la condition générale de forme énoncée au paragraphe 1, puisqu'il permet que certains types d'information soient communiqués à titre préliminaire sous une forme

n'assurant pas que leur contenu soit dûment consigné, par exemple lorsque les informations sont communiquées oralement par téléphone ou lors d'une entrevue, pour éviter à l'entité adjudicatrice et aux fournisseurs et entrepreneurs d'être retardés inutilement. Ce paragraphe énumère, en renvoyant aux dispositions pertinentes de la Loi type, les cas dans lesquels cette exception peut s'appliquer. Ils concernent la communication d'informations à un seul fournisseur ou entrepreneur participant à la procédure de passation (par exemple, lorsque l'entité adjudicatrice doit fournir des précisions sur des dossiers de sollicitation suite à une demande d'un fournisseur ou d'un entrepreneur ou lorsqu'elle demande aux fournisseurs ou entrepreneurs de donner des éclaircissements sur leur offre). Toutefois, cette exception est soumise à une condition: immédiatement après que l'information est communiquée, confirmation de la communication doit être donnée au destinataire sous une forme prescrite au paragraphe 1 de l'article (à savoir, une forme qui atteste la teneur des informations et qui soit accessible et peut être consultée). Cette condition est essentielle pour assurer la transparence, l'intégrité et le traitement juste et équitable de tous les fournisseurs et entrepreneurs dans la passation de marché. Cependant, il peut être difficile en pratique d'en vérifier et d'en imposer le respect. Aussi l'État adoptant souhaitera-t-il peut-être autoriser l'application de l'exception prévue au paragraphe 2 uniquement dans les situations où cela sera strictement nécessaire. Le recours excessif à cette exception pourrait être source d'abus, notamment de corruption et de favoritisme.

4. Le paragraphe 3 de l'article donne le droit à l'entité adjudicatrice d'insister sur l'utilisation d'une forme et de moyens de communication particuliers, ou d'une combinaison d'entre eux, au cours de la passation de marché, sans avoir à justifier son choix. Les fournisseurs ou entrepreneurs ne disposent pas d'un tel droit [mais, conformément à l'article 52 de la Loi type, ils peuvent contester la décision de l'entité adjudicatrice à cet égard]. L'exercice de ce droit par l'entité adjudicatrice est soumis à un certain nombre de conditions visant à faire en sorte que les entités adjudicatrices n'aient pas recours à la technologie et à certains procédés à des fins discriminatoires ou à d'autres fins d'exclusion, par exemple pour empêcher ou entraver l'accès de certains fournisseurs et entrepreneurs.

5. Pour assurer la prévisibilité ainsi qu'un examen, un contrôle et un audit appropriés, le paragraphe 3 de l'article exige que l'entité adjudicatrice spécifie, lorsqu'elle sollicite pour la première fois la participation de fournisseurs ou d'entrepreneurs à la procédure de passation de marché, toutes les conditions de forme et de moyens de communication pour une passation de marché déterminée. Elle doit indiquer clairement si une ou plusieurs formes et moyens de communication peuvent être utilisés et, le cas échéant, quelle forme et quels moyens doivent l'être pour chaque stade de la procédure de passation et pour quels types d'informations ou catégories d'informations ou actions. Par exemple, des dispositions spéciales peuvent se justifier dans le cas d'une soumission de dessins techniques complexes ou d'échantillons, ou d'une sauvegarde nécessaire lorsque les données risquent d'être perdues si elles ne sont soumises que sous une seule forme ou avec un seul moyen.

6. Pour satisfaire aux exigences spécifiées par l'entité adjudicatrice en vertu du paragraphe 3 de l'article, les fournisseurs ou entrepreneurs peuvent avoir à utiliser leur propre système d'information, ou bien l'entité adjudicatrice peut avoir à mettre des systèmes d'information à la disposition de ceux qui sont intéressés. (L'expression "système d'information" ou "système" couvre dans ce contexte toute la gamme des moyens techniques utilisés dans les communications. Selon la situation de fait, elle pourrait désigner un réseau de communication, des applications et des normes et, dans d'autres cas, des technologies, du matériel, des boîtes aux lettres ou des outils.) Pour faire du droit d'accès à la procédure de passation d'un marché en vertu de la Loi type un droit effectif, le paragraphe 4 de l'article exige que les moyens spécifiés conformément au paragraphe 3 de l'article soient facilement utilisables avec ceux couramment utilisés par les fournisseurs ou entrepreneurs dans le contexte considéré. S'agissant des moyens à utiliser pour tenir une réunion, il exige en outre de permettre aux fournisseurs ou entrepreneurs de participer pleinement et en direct à la réunion. L'expression "pleinement et en direct" signifie dans ce contexte que les fournisseurs et entrepreneurs participant à la réunion ont la possibilité de suivre en temps réel tout le déroulement de la réunion et de communiquer avec d'autres participants si nécessaire. La condition énumérée au paragraphe 4 de l'article, selon laquelle les moyens mentionnés au paragraphe 3 doivent être "utilisables avec ceux couramment utilisés par les fournisseurs ou entrepreneurs", suppose une connectivité et une interopérabilité efficaces et abordables (c'est-à-dire la capacité d'agir ensemble efficacement) de manière à assurer l'accès à la procédure sans restriction. En d'autres termes, tout fournisseur ou entrepreneur potentiel devrait pouvoir participer à la procédure de passation de marché avec un matériel simple et couramment utilisé ainsi qu'un savoir-faire technique de base. Il ne faudrait toutefois pas en déduire que les systèmes d'information des entités adjudicatrices doivent être interopérables avec ceux de chaque fournisseur ou entrepreneur. Mais, si le moyen choisi par l'entité adjudicatrice implique l'utilisation de systèmes d'information qui ne sont pas généralement disponibles, faciles à installer (si nécessaire), ni assez simples à utiliser et dont le prix est excessif par rapport à l'utilisation envisagée, ils ne peuvent être considérés comme répondant à la condition d'être "couramment utilisés" dans le cadre d'une passation déterminée en vertu du paragraphe 4 de l'article.

7. Ce paragraphe ne vise pas à faciliter l'accès à la passation des marchés publics en général mais plutôt à un marché spécifique. L'entité adjudicatrice doit décider au cas par cas des moyens de communication qui pourraient être appropriés pour chaque type de passation. Par exemple, le niveau de pénétration de certaines technologies, applications et moyens de communication associés peut varier selon les secteurs d'une économie donnée. En outre, l'entité adjudicatrice doit tenir compte de facteurs tels que la couverture géographique visée, la couverture et la capacité de l'infrastructure du système d'information du pays, le nombre et le degré de complexité des formalités et procédures à accomplir pour que les communications aient lieu, les connaissances informatiques attendues des fournisseurs ou entrepreneurs potentiels et le coût en temps et en argent requis. Lorsque la participation à la procédure de passation n'est pas limitée par des critères de nationalité, l'entité adjudicatrice doit également évaluer l'impact des moyens spécifiés sur l'accès

des fournisseurs ou entrepreneurs étrangers au marché. Toutes les autres conditions pertinentes d'accords internationaux devraient également être prises en compte. Une approche pragmatique, axée sur l'obligation de ne pas restreindre l'accès des fournisseurs ou entrepreneurs potentiels au marché en question, permettra à l'entité adjudicatrice de déterminer si les moyens choisis sont effectivement "couramment utilisés" dans le cadre d'un marché spécifique et par conséquent s'ils répondent à la condition énoncée dans le paragraphe.

8. À une époque où les progrès techniques sont rapides, de nouvelles technologies peuvent voir le jour et, pendant un certain temps, n'être pas suffisamment accessibles ou utilisables (que ce soit pour des raisons techniques, de coût ou autres). L'entité adjudicatrice doit chercher à éviter les situations où l'utilisation d'un moyen de communication déterminé dans une procédure de passation de marché pourrait conduire à une discrimination entre les fournisseurs ou entrepreneurs. Par exemple, le choix exclusif d'un seul moyen pourrait profiter à certains fournisseurs ou entrepreneurs plus habitués à en faire usage au détriment des autres. Des mesures doivent être élaborées pour empêcher tout effet discriminatoire possible (par exemple, en dispensant une formation ou en accordant des délais plus longs pour permettre aux fournisseurs de se familiariser avec les nouveaux systèmes). L'État adoptant pourra considérer que les procédés traditionnels, comme ceux basés sur des supports papier, doivent être maintenus dans un premier temps lorsque de nouveaux procédés sont introduits, et peuvent ensuite être retirés progressivement, pour permettre le passage à de nouveaux procédés.

9. Les dispositions de la Loi type ne font pas de distinction entre les systèmes d'information exclusifs ou non exclusifs pouvant être utilisés par les entités adjudicatrices. Tant qu'ils sont interopérables avec ceux couramment utilisés, leur utilisation est conforme aux conditions du paragraphe 4. Néanmoins, l'État adoptant souhaitera peut-être veiller à ce que les entités adjudicatrices examinent avec soin dans quelle mesure les systèmes exclusifs, uniquement conçus pour être utilisés par elles, pourraient comporter des solutions techniques différentes et incompatibles avec ceux d'usage courant. Ces systèmes peuvent exiger des fournisseurs ou entrepreneurs qu'ils adoptent ou convertissent leurs données à un format déterminé. L'accès de fournisseurs ou entrepreneurs potentiels au marché peut ainsi être bloqué ou leur participation découragée en raison de difficultés supplémentaires ou de coûts plus élevés. Concrètement, les fournisseurs ou entrepreneurs n'utilisant pas les mêmes systèmes d'information que l'entité adjudicatrice seraient exclus, ce qui ferait courir les risques de discrimination entre les fournisseurs et entrepreneurs et augmenterait le risque d'irrégularités. L'utilisation de systèmes qui auraient un effet fortement négatif sur la participation des fournisseurs et entrepreneurs à la passation des marchés serait incompatible avec les objectifs de la Loi type et du paragraphe 4 de son article 5 *bis*.

10. D'un autre côté, le recours à des systèmes d'information standard facilement accessibles au public, faciles à installer, relativement simples à utiliser et offrant un choix maximal peut favoriser et encourager la participation des fournisseurs ou entrepreneurs à la procédure de passation et réduire les risques de discrimination entre eux. Ces systèmes sont également

mieux adaptés au secteur public lui-même car ils permettent aux acheteurs publics d'utiliser des systèmes d'information qui ont fait leurs preuves au quotidien sur le marché commercial, de les harmoniser avec un réseau plus large de partenaires commerciaux potentiels et d'éviter d'être captifs de prestataires tiers particuliers de systèmes d'information exclusifs, qui peuvent exiger des licences ou redevances rigides. Ils sont en outre faciles à adapter au profil de l'utilisateur, ce qui peut être important par exemple pour ajuster les systèmes aux langues locales ou pour intégrer des solutions multilingues, et échelonnables dans l'ensemble des systèmes d'information des organismes publics à un faible coût. Ce dernier point peut être essentiel dans le cadre plus large de réformes de la gouvernance publique impliquant l'intégration de systèmes d'information internes de différents organismes publics.

11. La Loi type n'aborde pas la question des droits d'accès et d'utilisation des systèmes d'information de l'entité adjudicatrice. Cet aspect est laissé à l'État adoptant qui décide de tenir compte des circonstances locales. Ces circonstances peuvent évoluer dans le temps et avoir des effets sur la politique de l'État adoptant en matière de facturation. L'État adoptant devrait évaluer avec soin les conséquences de la facturation sur l'accès au marché pour les fournisseurs et entrepreneurs, en vue de préserver les objectifs de la Loi type, comme ceux favorisant et encourageant la participation des fournisseurs et entrepreneurs à la procédure de passation et ceux encourageant la concurrence. Les droits devraient être transparents, justifiés, raisonnables et proportionnés, et ils ne devraient pas être source de discrimination dans l'accès à la procédure de passation ni le restreindre. [Le Groupe de travail souhaitera peut-être envisager de recommander dans le Guide que, dans l'idéal, aucun droit ne devrait être demandé pour accéder aux systèmes d'information de l'entité adjudicatrice et pour les utiliser.]

12. L'objectif du paragraphe 5 de l'article (qui exige des mesures appropriées pour garantir l'authenticité, l'intégrité et la confidentialité des informations) est de renforcer la confiance des fournisseurs et entrepreneurs dans la fiabilité de la procédure de passation, notamment pour ce qui est du traitement des informations commerciales. Le niveau de confiance dépendra du sentiment qu'auront les utilisateurs d'avoir des garanties appropriées sur la sécurité du système d'information utilisé, sur la préservation de l'authenticité et de l'intégrité des informations transmises grâce à ce système et sur d'autres facteurs qui font tous l'objet de différents règlements et solutions techniques. D'autres aspects et branches du droit pertinents sont appropriés, en particulier pour ce qui est du commerce électronique, de la gestion des dossiers, de la procédure judiciaire, de la concurrence, de la protection des données et de la confidentialité, de la propriété intellectuelle et des droits d'auteur. La Loi type et les règlements en matière de passation des marchés pouvant être adoptés conformément à l'article 4 de la Loi type ne représentent par conséquent qu'une petite partie du cadre législatif pertinent. En outre, la fiabilité de la procédure de passation devrait être abordée dans le cadre général de la bonne gouvernance traitant des questions de personnel, de gestion et d'administration au sein de l'entité adjudicatrice et de l'ensemble du secteur.

13. Les solutions techniques et juridiques visant à garantir l'authenticité, l'intégrité et la confidentialité peuvent varier selon les circonstances et les

contextes. Lors de leur élaboration, il faudrait avoir à l'esprit à la fois leur efficacité et effet discriminatoire ou d'atteinte à la concurrence, y compris dans le contexte international. L'État adoptant doit s'assurer au moins que les systèmes sont mis en place de manière à laisser des traces permettant un examen et une vérification indépendants et en particulier vérifier quelles informations ont été transmises ou rendues disponibles, par qui et quand, y compris la durée de la communication, et que le système peut reconstituer la séquence des évènements. Le système devrait offrir une protection adaptée contre les actions non autorisées visant à perturber le cours normal d'une procédure de passation des marchés publics. Il faut installer des technologies [telles que les logiciels de détection de virus] pour atténuer le risque de perturbations d'origine humaine ou non. Afin de renforcer la confiance et la transparence dans la procédure de passation, toutes les mesures de protection pouvant avoir des incidences sur les droits et obligations des fournisseurs et entrepreneurs potentiels devraient être spécifiées à ces derniers dès le début de la procédure de passation ou devraient être communiquées au public. Le système doit garantir aux fournisseurs et entrepreneurs l'intégrité et la sécurité des données qu'ils soumettent à l'entité adjudicatrice, la confidentialité des informations qui devraient être traitées comme telles et assurer que les informations qu'ils soumettent ne seront pas utilisées de manière inappropriée. Une autre question liée à la confiance est celle de la propriété des systèmes et l'appui qui leur est fourni. Toute intervention de tiers doit être traitée avec soin de manière que les dispositions concernées n'ébranlent pas la confiance des fournisseurs et entrepreneurs dans la procédure de passation.

14. [Renvoi à d'autres dispositions pertinentes, comme le commentaire relatif à l'article 30-5.]"

B. Soumission électronique des offres

1. Projet de texte proposé pour la Loi type révisée

11. Le projet de texte proposé ci-après tient compte des suggestions faites à la onzième session du Groupe de travail pour le projet d'article 30-5, dont il était saisi à cette session[10]:

"**Article 30. Soumission des offres**

5. a) Les offres sont soumises par écrit et sont signées; et:

i) Si elles sont sous forme papier, sont placées dans une enveloppe scellée; ou

ii) Si elles se présentent sous une autre forme, respectent les exigences spécifiées par l'entité adjudicatrice, qui garantissent au moins un degré similaire d'authenticité, de sécurité, d'intégrité et de confidentialité;

b) L'entité adjudicatrice délivre aux fournisseurs ou entrepreneurs un reçu indiquant la date et l'heure auxquelles leur offre a été reçue;

---

[10] A/CN.9/623, par. 21 à 23.

c) L'entité adjudicatrice préserve la sécurité, l'intégrité et la confidentialité des offres et veille à ce que le contenu des offres ne soit examiné qu'après leur ouverture conformément à la présente Loi."

2. Texte du Guide pour l'incorporation

12. Le texte ci-après est proposé pour accompagner dans le Guide l'article 30-5 révisé de la Loi type (en remplacement de l'actuel paragraphe 3 du commentaire du Guide relatif à l'article 30). En examinant le texte ci-dessous, le Groupe de travail devrait tenir compte des points soulevés dans les paragraphes 8 à 10 de la présente note, qui sont également pertinents ici:

"3. Le paragraphe 5 a) de l'article énonce des conditions spécifiques concernant la forme et le moyen de soumission de l'offre, qui complètent les conditions générales de forme et de moyens énoncées à l'article 5 *bis* (voir le commentaire relatif à l'article 5 dans les paragraphes ci-dessus [renvoi]). Il dispose que les offres doivent être soumises par écrit et signées et que leur authenticité, sécurité, intégrité et confidentialité doivent être préservées. L'exigence de l'écrit vise à assurer la conformité avec la condition de forme énoncée à l'article 5 *bis*-1 (les offres doivent être soumises sous une forme qui atteste la teneur des informations et qui est accessible pour être consultée ultérieurement). L'exigence de signature vise à faire en sorte que les fournisseurs ou entrepreneurs qui soumettent une offre s'identifient et confirment leur approbation de la teneur de leur offre avec suffisamment de crédibilité. L'exigence d'"authenticité" vise à donner le niveau approprié d'assurance qu'une offre soumise par un fournisseur ou un entrepreneur à l'entité adjudicatrice est définitive et fait autorité, qu'elle ne peut être annulée et qu'elle permet de remonter au fournisseur ou à l'entrepreneur qui l'a soumise. Avec les exigences de l'écrit et de la signature, elle a donc pour but de veiller à ce qu'il y ait des preuves tangibles de l'existence et de la nature de l'intention manifestée par les fournisseurs ou entrepreneurs qui soumettent les offres à être liés par les informations figurant dans les offres soumises, et à ce que ces preuves seraient préservées pour la conservation des documents, le contrôle et l'audit. Les exigences de "sécurité", d'"intégrité" et de "confidentialité" des offres visent à assurer que les informations figurant dans les offres soumises ne puissent être modifiées, que l'on ne puisse y ajouter des éléments ou les manipuler ("sécurité" et "intégrité"), et que l'on ne puisse y accéder avant le moment spécifié pour l'ouverture publique et que ne puissent y accéder, par la suite, que les personnes autorisées et uniquement pour les fins prescrites et conformément aux règles ("confidentialité").

3 *bis*. Dans un environnement papier, toutes les exigences présentées dans le paragraphe précédent du présent Guide sont respectées par les fournisseurs ou entrepreneurs qui soumettent à l'entité adjudicatrice, dans une enveloppe scellée, des offres ou des parties de ces offres présumées signées et authentifiées en bonne et due forme (au risque d'être rejetées au moment de l'ouverture des offres si tel n'est pas le cas), ainsi que par l'entité adjudicatrice, qui garde les enveloppes scellées jusqu'au moment de leur ouverture publique. Dans un environnement sans papier, les mêmes exigences peuvent être satisfaites par différentes normes et méthodes tant qu'elles donnent au moins le même degré d'assurance que les offres sont effectivement

soumises par écrit, signées et authentifiées et que leur sécurité, intégrité et confidentialité sont préservées. Les règlements en matière de passation des marchés ou autres règlements appropriés devraient établir des règles claires pour les conditions pertinentes et, si nécessaire, élaborer des équivalents fonctionnels pour l'environnement sans papier. Il faudrait veiller à ne pas lier les obligations juridiques à un stade donné de développement technique. Le système doit au moins garantir que nul ne puisse avoir accès à la teneur des offres après qu'elles ont été reçues par l'entité adjudicatrice et avant le moment fixé pour leur ouverture officielle. Il doit également garantir que seules les personnes autorisées et clairement identifiées auprès du système auront le droit d'ouvrir les offres au moment de leur ouverture officielle et auront accès à la teneur des offres aux stades ultérieurs de la procédure de passation. Le système doit également être installé de manière à permettre la traçabilité de toutes les opérations relatives aux offres soumises, notamment l'heure et la date exactes de réception des offres, la vérification de l'identité des personnes ayant eu accès aux offres et à quel moment, et la question de savoir si les offres censées être inaccessibles ont été compromises ou altérées. Des mesures appropriées devraient être mises en place pour vérifier que les offres ne seront pas supprimées, endommagées ou altérées par d'autres moyens non autorisés à leur ouverture et lors de leur utilisation ultérieure. Les normes et méthodes utilisées devraient être proportionnées au risque. Il est possible de parvenir à un niveau élevé d'authentification et de sécurité grâce, par exemple, à une infrastructure à clef publique ayant des prestataires accrédités de certification numérique, mais elle ne sera pas appropriée pour un marché de faible valeur et présentant un faible risque. [Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner plus avant les références à l'analyse coûts-avantages.]

3 *ter*. Aux termes du paragraphe 5 b), l'entité adjudicatrice doit délivrer aux fournisseurs ou entrepreneurs un reçu indiquant la date et l'heure auxquelles leur offre a été reçue. Dans un environnement sans papier, cela devrait être fait automatiquement. [Dans les cas où le système de réception des offres empêche d'établir le moment de la réception avec précision, l'entité adjudicatrice pourrait avoir besoin de disposer d'une certaine latitude pour établir le degré de précision avec lequel le moment de la réception des offres soumises serait enregistré. Toutefois, cette marge de manœuvre devrait être strictement réglementée [par référence aux normes juridiques applicables du commerce électronique] pour éviter les abus.] Si la soumission d'une offre échoue, en particulier du fait de mesures de protection adoptées par l'entité adjudicatrice pour empêcher que le système ne soit endommagé suite à la réception d'une offre, il doit être considéré qu'aucune soumission n'a été faite. Les fournisseurs ou entrepreneurs dont les offres sont irrecevables par le système de l'entité adjudicatrice devraient en être immédiatement informés pour pouvoir, lorsque cela est possible, soumettre à nouveau leurs offres avant que le délai de soumission n'expire. Aucune nouvelle soumission postérieure à l'expiration du délai ne devrait être permise.

3 *quater*. Le paragraphe 5 c) soulève les questions de la sécurité, de l'intégrité et de la confidentialité des offres soumises, examinées plus haut. À la différence de l'alinéa a) ii) de ce paragraphe, il ne fait pas référence à l'exigence d'authenticité des offres, car les questions d'authenticité ne se

posent qu'au stade de la soumission des offres. On présume que, dès réception d'une offre par l'entité adjudicatrice à la date et à l'heure devant être enregistrées conformément au paragraphe 5 b) de l'article, l'exigence d'authenticité a déjà été assurée de manière satisfaisante."

C. Publication d'informations relatives à la passation des marchés

1. Révisions proposées pour l'article 5

13. Le projet de texte proposé pour l'article 5 ci-après tient compte des suggestions rédactionnelles formulées à la onzième session du Groupe de travail[11]:

"**Article 5. Publicité de la réglementation des marchés et des informations sur les possibilités de marchés à venir**

1. Le texte de la présente Loi, des règlements en matière de passation des marchés et d'autres textes juridiques d'application générale relatifs à la passation des marchés régis par la présente Loi, ainsi que toutes les modifications audit texte, sont promptement rendus accessibles au public et systématiquement tenus à jour.

2. Nonobstant les dispositions du paragraphe 1 du présent article, les décisions judiciaires et les décisions administratives ayant valeur de précédent relatives à la passation des marchés régis par la présente Loi sont mises à la disposition du public et actualisées si nécessaire.

3. Aussi rapidement que possible après le début d'un exercice budgétaire, les entités adjudicatrices peuvent publier des informations sur les possibilités de marchés prévues pour les [l'État adoptant indique la période] suivant(e)s. Ces informations ne constituent pas une sollicitation de la participation de fournisseurs ou d'entrepreneurs à la procédure de passation de marché et ne sont pas contraignantes pour l'entité adjudicatrice."

Commentaire

Paragraphe 3

14. À sa onzième session, le Groupe de travail est convenu de scinder en deux phrases la disposition relative à la publication d'informations sur les possibilités de marchés à venir figurant au paragraphe 37 du document A/CN.9/WG.I/WP.50, étant entendu que le secrétariat devrait proposer, pour la deuxième phrase, un texte indiquant que la publication d'un tel avis n'obligeait pas l'entité adjudicatrice à solliciter des offres, des propositions ou des soumissions pour ces possibilités de marchés[12]. Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner le libellé proposé dans la deuxième phrase du paragraphe à cet effet.

15. En outre, il a été proposé que les dispositions relatives à la publication d'informations sur les possibilités de marchés à venir soient placées en tant que paragraphe 3 de l'article 5 et que le secrétariat modifie le titre de l'article en

---

[11] Ibid., par. 26, 27, 30 et 31.
[12] Ibid., par. 30.

question pour refléter l'ajout de ce nouveau paragraphe[13]. Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner les modifications apportées pour tenir compte de ces propositions.

2. Projet de texte proposé pour le Guide révisé

16. Le texte ci-après accompagnant l'article 5 révisé est proposé pour figurer dans le Guide (les deux premiers paragraphes sont empruntés au commentaire actuel relatif à l'article 5 et ont été modifiés pour prendre en compte les propositions de modification de l'article):

> "1. Le paragraphe 1 du présent article vise à promouvoir la transparence des lois, règlements et autres textes juridiques d'application générale concernant les marchés en disposant que ces textes soient promptement rendus accessibles et systématiquement mis à jour. L'inclusion de cette disposition peut être jugée particulièrement importante dans les États où cette condition n'est pas déjà énoncée dans les règles de droit administratif en vigueur. Elle peut l'être également dans les États où cette condition est déjà imposée car une disposition énoncée dans la législation des marchés elle-même contribuera à attirer l'attention tant des entités adjudicatrices que des fournisseurs ou entrepreneurs sur cette exigence d'un accès du public aux textes juridiques mentionnés dans le paragraphe.
>
> 2. Dans de nombreux pays, il existe des journaux officiels dans lesquels sont habituellement publiés les textes juridiques mentionnés dans le paragraphe. Les textes visés pourraient être publiés dans ces journaux. Si tel n'est pas le cas, ils devraient être promptement rendus accessibles au public, notamment aux fournisseurs ou entrepreneurs étrangers, de toute autre manière appropriée assurant le niveau requis de diffusion des informations pertinentes à leurs destinataires et au public. Un État adoptant souhaitera peut-être spécifier un mode de publication dans les règlements en matière de passation de marchés ou de tout autre règlement approprié traitant de la publicité des statuts, des règlements et d'autres actes publics, avec pour objectif d'assurer un accès facile et rapide du public aux textes juridiques pertinents. Cela devrait permettre au public d'établir avec certitude la source des informations pertinentes, ce qui est particulièrement important au vu de la prolifération des supports et des sources d'informations résultant de l'utilisation de moyens dématérialisés de publication d'informations. L'abondance d'informations provenant de nombreuses sources, dont l'authenticité et l'autorité sont incertaines, pourrait être un obstacle majeur à la transparence.
>
> 3. Les règlements en matière de passation de marchés ou tout autre règlement approprié devraient envisager que les informations pertinentes soient présentées de manière centralisée sur un support commun (journal officiel ou équivalent) et établir les règles définissant les relations de ce média centralisé unique avec d'autres supports possibles où ces informations peuvent figurer. Les informations qui y sont publiées devraient être authentiques et officielles et primer sur les informations qui pourraient figurer dans d'autres médias. Les règlements peuvent explicitement interdire la publication des informations dans d'autres médias avant leur publication dans un média

[13] Ibid., par. 31.

central expressément désigné, et exiger que les mêmes avis publiés dans différents médias contiennent les mêmes données. Le média centralisé unique devrait être facilement et largement accessible [gratuitement]. Les règlements devraient aussi préciser ce qu'implique l'exigence de mise à jour systématique, notamment la publication et l'actualisation en temps voulu de toutes les informations pertinentes et essentielles d'une manière simple à utiliser et à comprendre par l'utilisateur moyen.

4. Le paragraphe 2 de l'article traite d'une catégorie distincte de textes juridiques – les décisions judiciaires et les décisions administratives ayant valeur de précédent. La première phrase du paragraphe vise à indiquer clairement que les obligations de publicité figurant au paragraphe 1 ne s'appliquent pas aux textes juridiques mentionnés au paragraphe 2. Étant donné la nature et les caractéristiques des textes juridiques dont il est question dans ce paragraphe, notamment la procédure de leur adoption et de leur mise à jour, il ne sera peut-être pas justifié de leur appliquer les obligations de publicité énoncées au paragraphe 1. Par exemple, il peut être impossible de se conformer à l'obligation de les rendre promptement accessibles. En outre, l'exigence de mise à jour systématique risque de ne pas leur être applicable en raison de leur nature relativement statique. C'est pourquoi le paragraphe 2 de l'article exige que ces textes doivent être mis à la disposition du public et mis à jour si nécessaire. L'objectif est d'atteindre avec suffisamment de souplesse le niveau de publicité nécessaire pour ces textes et l'exactitude des textes faisant l'objet de publicité.

5. Selon les traditions juridiques et les pratiques en matière de passation de marchés des États adoptants, les textes interprétatifs ayant une valeur juridique et importants pour les fournisseurs et les entrepreneurs peuvent déjà être régis soit par le paragraphe 1, soit par le paragraphe 2 de l'article. L'État adoptant souhaitera peut-être envisager d'apporter les modifications nécessaires à l'article pour faire en sorte qu'ils le soient. En outre, si l'on tient compte du fait que la publication des informations sur des supports autres que papier entraîne une réduction des coûts, du temps et des efforts de publication et de mise à jour des informations, il peut être souhaitable de publier d'autres textes juridiques pertinents, pratiques et importants pour les fournisseurs et entrepreneurs non visés par l'article 5 de la Loi type, en vue d'assurer la transparence et la prévisibilité, et de favoriser et d'encourager la participation des fournisseurs et entrepreneurs à la passation des marchés. Ces textes juridiques supplémentaires pourraient comprendre, par exemple, des directives ou manuels sur la passation des marchés et d'autres documents fournissant des informations sur les aspects importants des pratiques et procédures internes de passation des marchés et peuvent affecter les obligations et droits généraux des fournisseurs et entrepreneurs. Si elle n'aborde pas explicitement la publication de ces textes juridiques, la Loi type n'empêche pas un État adoptant d'étendre la liste des textes juridiques visés à l'article 5 en fonction du contexte national. Si l'État adoptant choisit cette option, il devrait examiner quels textes juridiques supplémentaires doivent être rendus publics et quelles conditions de publication devraient s'y appliquer. Les États adoptants peuvent à cet égard évaluer les coûts et les efforts nécessaires pour remplir ces conditions par rapport aux avantages que les destinataires potentiels devraient retirer des informations publiées. Par exemple, dans l'environnement papier, les coûts

peuvent être excessifs si l'on exige que des informations d'un intérêt marginal ou occasionnel pour les fournisseurs ou entrepreneurs soient promptement rendues accessibles au public et systématiquement tenues à jour. Dans un environnement sans support papier, bien que les coûts de publication des informations puissent devenir insignifiants, les coûts de mise à jour des informations, visant à assurer que les informations pertinentes et exactes soient facilement accessibles au public, peuvent demeurer élevés.

6. Le paragraphe 3 de l'article traite de la publication d'informations sur les possibilités de marchés à venir. Une telle publication peut ne pas être souhaitable dans tous les cas et, si elle est imposée, elle risque d'être contraignante et d'avoir une incidence sur le processus de budgétisation et la souplesse de l'entité adjudicatrice pour gérer ses besoins. La position adoptée dans la Loi type est qu'il faudrait laisser à l'entité adjudicatrice la faculté de décider au cas par cas si ces informations devraient être publiées. En conséquence, ce paragraphe n'impose pas mais permet la publication de ces informations. Il donne à l'État adoptant la possibilité de fixer une durée, qui peut être de six mois ou d'un an ou une autre période, sur laquelle porte la publication. Une fois publiées, ces informations ne visent pas à lier de quelque manière que ce soit l'entité adjudicatrice, notamment en ce qui concerne de futures sollicitations. Les fournisseurs ou entrepreneurs ne pourraient se prévaloir d'aucune voie de droit si le marché n'était pas conclu après avoir fait l'objet d'une publicité préalable ou s'il était conclu dans d'autres conditions que celles énoncées dans la publicité préalable. L'inclusion d'une telle disposition dans le droit des marchés peut être jugée importante par le corps législatif pour mettre en évidence les avantages de la publication de telles informations. En particulier, leur publication peut obliger les entités juridiques à planifier les marchés, réduire le nombre de marchés passés "au coup par coup" ou "dans l'urgence" et par conséquent diminuer le recours à des méthodes de passation moins concurrentielles. Elle peut également renforcer la concurrence car elle permettrait à un plus grand nombre de fournisseurs de prendre connaissance des possibilités de marchés, de voir s'ils sont intéressés par une participation et de la préparer alors à l'avance. La publication de ces informations peut en outre avoir une incidence positive dans un contexte plus général de gouvernance, notamment dans l'ouverture de la passation des marchés à l'examen du grand public et à la participation des communautés locales. Il est donc envisagé que l'État adoptant puisse prévoir des mesures incitant à la publication de ces informations, comme le font certains États, en donnant par exemple la possibilité de réduire le délai de soumission d'une offre pour les marchés ayant fait l'objet d'une publicité préalable. Les États adoptants, dans les règlements en matière de passation des marchés, peuvent aussi renvoyer à des cas où la publication de ces informations serait particulièrement souhaitable, comme lorsque des marchés de travaux complexes sont prévus ou lorsque la valeur du marché dépasse un certain seuil. Ils peuvent aussi faire des recommandations sur le contenu souhaitable des informations à publier ainsi que sur d'autres conditions de publication."

D. Autres dispositions de la Loi type et du Guide

17. À ses sessions précédentes, le Groupe de travail a examiné d'autres modifications de la Loi type et du Guide qui seraient nécessaires pour tenir compte de l'utilisation de la passation électronique des marchés. Elles concernaient l'alinéa b) *bis* de l'article 11-1 (Procès-verbal de la procédure de passation des marchés) et 33-2 (Ouverture des offres), un texte à insérer dans le Guide qui accompagnerait les articles 11 et 36 (Acceptation de l'offre et entrée en vigueur du marché) et des remarques liminaires dans le Guide sur l'utilisation de la passation électronique de marchés en vertu de la Loi type en général. Les sections ci-après établissent les questions soulevées par ces modifications ainsi que d'autres questions, pour examen par le Groupe de travail.

1. Article 11 et texte du Guide accompagnant l'article

18. À sa neuvième session, le Groupe de travail a examiné l'alinéa 1 b) *bis* ci-après à ajouter à l'article 11:

"**Article 11. Procès-verbal de la procédure de passation des marchés**

1. L'entité adjudicatrice dresse un procès-verbal de la procédure de passation du marché où figurent, au minimum, les éléments d'information suivants:

…

b) *bis* La décision de l'entité adjudicatrice quant au moyen de communication à utiliser dans la procédure de passation."[14]

19. À cette session, des suggestions ont été faites pour le projet de texte à insérer dans le Guide pour accompagner cette disposition[15]. Étant donné la révision en cours de la Loi type et du Guide, qui aura des répercussions sur les dispositions de l'article 11 et le commentaire correspondant qui figurera dans le Guide, le Groupe de travail souhaitera peut-être remettre à plus tard l'examen des modifications de l'article 11 et des dispositions y relatives du Guide.

2. Article 33-2 et texte du Guide accompagnant les dispositions pertinentes

20. Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner les dispositions proposées pour l'article 33-2 révisé, qui sont fondées sur le texte qu'il a approuvé à sa onzième session[16]. Des changements ont été apportés pour tenir compte des modifications des dispositions pertinentes du projet d'article 5 *bis*-4 (voir par. 4 ci-dessus):

"**Article 33. Ouverture des offres**

2. Tous les fournisseurs ou entrepreneurs qui ont soumis des offres sont autorisés par l'entité adjudicatrice à assister ou à se faire représenter à l'ouverture des offres. Les fournisseurs ou entrepreneurs sont réputés avoir été

---

[14] A/CN.9/WG.I/WP.42, par. 31.
[15] A/CN.9/595, par. 49 à 51, A/CN.9/WG.I/WP.42, par. 32 et A/CN.9/WG.I/WP.42/Add.1, par. 7.
[16] A/CN.9/623, par. 25 et A/CN.9/WG.I/WP.50, par. 30.

autorisés à être présents à l'ouverture des offres s'ils sont pleinement informés de l'ouverture des offres en direct."

21. Il est proposé que le texte du Guide, qui accompagnait ces dispositions et serait inséré après le paragraphe 2 du commentaire actuel du Guide relatif à l'article 33, renvoie au commentaire du Guide relatif à l'article 5 *bis* car il porte sur les moyens de tenir une réunion. Pour ce qui est de l'ouverture automatisée des offres, le Guide renvoie au principe des "quatre yeux", suivant lequel au moins deux personnes devraient, par une action simultanée, procéder à l'ouverture des offres et avoir seules accès à ces informations. Dans ce contexte, l'expression "action simultanée" signifie que les personnes autorisées désignées devraient produire à peu près dans le même délai un registre indiquant les composants qui ont été ouverts et le moment de l'ouverture. Ce principe est régulièrement mentionné dans les instruments régionaux et internationaux abordant cette question. Le Guide attirerait également l'attention sur le fait que le système d'information utilisé devrait également permettre l'ouverture différée des fichiers séparés de l'offre, dans l'ordre requis, de la même manière que pour les enveloppes scellées (par exemple, lorsque les aspects économiques et techniques d'une offre sont soumis séparément) sans compromettre la sécurité des parties qui ne sont pas encore ouvertes. La nécessité d'assurer la traçabilité de toutes les opérations serait réaffirmée dans le contexte de l'ouverture des offres. Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner ces points ainsi que d'autres points éventuels à prendre en compte dans le Guide à propos de l'article 33-2 révisé.

22. À la onzième session du Groupe de travail, il a été proposé que le Guide souligne que les dispositions de l'article 33-2 modifié étaient conformes à celles d'autres instruments internationaux à cet égard et il a été fait référence en particulier à la directive 2.45 de la Banque mondiale[17]. Le Groupe de travail voudra peut-être considérer que, bien qu'une observation générale dans ce sens puisse être appropriée dans le Guide, les références à des dispositions spécifiques d'instruments d'autres organisations internationales pour l'étayer devraient être évités car elles risquent de devenir rapidement obsolètes.

3. Responsabilité pour défaillance du système des entités adjudicatrices

23. Le Groupe de travail souhaitera peut-être exprimer sa position sur la responsabilité des entités adjudicatrices en cas de défaillance de leur système au cours de la procédure de passation en général (par exemple, en se référant à l'article 5 *bis*) et dans des contextes particuliers, comme celui de la soumission des offres conformément à l'article 30-5. Dans ce dernier cas, selon que le Groupe de travail estimera que l'entité adjudicatrice devrait être tenue de reporter la date limite pour la soumission des offres ou qu'elle peut le faire à son gré, la question devra être abordée aux paragraphes 2 ou 3 de l'article 30 et/ou dans le Guide. Cette question est également pertinente dans le cas de la soumission des offres dans les enchères électroniques inversées. Le Groupe de travail souhaitera donc peut-être examiner si l'approche qui serait adoptée dans le contexte de l'article 30 devrait s'appliquer systématiquement dans d'autres contextes.

---

[17] A/CN.9/623, par. 25.

4. Modification du texte du Guide accompagnant l'article 36

24. S'agissant du texte du Guide accompagnant l'article 36, le Groupe de travail a examiné à sa neuvième session le texte révisé incorporant les propositions faites à sa session précédente[18] et a formulé d'autres propositions rédactionnelles[19]. Tenant compte de ses travaux en cours, concernant en particulier la simplification et l'harmonisation de certaines dispositions de la Loi type, dont l'article 36[20], le Groupe de travail souhaitera peut-être remettre à plus tard son examen du texte révisé du Guide qui accompagnerait cet article.

5. Remarques liminaires du Guide sur l'utilisation de la passation électronique de marchés en vertu de la Loi type en général

25. Le Groupe de travail a examiné, pour la dernière fois à sa neuvième session, les parties traitant des avantages et des inconvénients de la passation électronique des marchés, de l'articulation entre la passation électronique des marchés et la législation sur le commerce électronique et l'approche générale suivie par la Loi type révisée pour réglementer la passation électronique des marchés[21]. Étant donné le caractère général de ces dispositions, il a été proposé de les incorporer dans les parties du Guide précédant les observations article par article. Ces parties introductives du Guide devront être révisées de manière importante à un stade ultérieur à la lumière de toutes les modifications apportées à la Loi type. Le texte révisé sera présenté au Groupe de travail pour examen en temps utile.

III. Projets de dispositions sur les offres anormalement basses

1. Projet de texte proposé pour la Loi type révisée

26. Le projet d'article ci-après tient compte des suggestions formulées pour le projet d'article 12 *bis* dont le Groupe de travail était saisi à sa onzième session[22]:

"**Article [12 *bis*]. Rejet des offres, propositions, prix ou soumissions anormalement bas**

1. L'entité adjudicatrice peut rejeter une offre, une proposition, un prix ou une soumission si le montant indiqué est anormalement bas par rapport aux biens, aux travaux ou aux services à acquérir, à condition:

a) [Qu'elle ait spécifié dans le dossier de sollicitation ou dans tout autre document sollicitant des propositions, des prix ou des soumissions qu'elle se réservait ce droit;]

b) Qu'elle ait demandé par écrit au fournisseur ou à l'entrepreneur concerné des précisions sur les éléments de l'offre, de la proposition, du prix ou de la soumission qui suscitent des craintes quant à l'aptitude du fournisseur ou de l'entrepreneur qui les a présentés à exécuter le marché;

---

[18] A/CN.9/WG.I/WP.42, par. 29 et A/CN.9/WG.I/WP.42/Add.1, par. 6.
[19] A/CN.9/595, par. 47 et 48.
[20] A/CN.9/623, par. 102.
[21] A/CN.9/595, par. 18 à 22, A/CN.9/WG.I/WP.42, par. 13 et A/CN.9/WG.I/WP.42/Add.1, par. 2.
[22] A/CN.9/623, par. 33 à 41.

c) Que, après avoir pris en compte les informations éventuellement fournies, elle continue cependant, pour des motifs raisonnables, d'entretenir des craintes; et

d) Qu'elle ait consigné ces craintes et les motifs qui en sont à l'origine, ainsi que toutes les communications échangées avec le fournisseur ou l'entrepreneur en vertu du présent article, dans le procès-verbal de la procédure de passation du marché.

2. [Le dossier de sollicitation ou les autres documents sollicitant des propositions, des prix ou des soumissions [peuvent] [devraient] indiquer expressément qu'une entité adjudicatrice peut réaliser des analyses des risques potentiels liés à l'exécution et aux montants indiqués.]

3. La décision de l'entité adjudicatrice de rejeter une offre, une proposition, un prix ou une soumission conformément au présent article et les motifs de cette décision sont consignés dans le procès-verbal de la procédure de passation du marché et promptement communiqués au fournisseur ou à l'entrepreneur concerné."

Commentaire

27. À la onzième session du Groupe de travail, aucun accord n'a été conclu sur la question de savoir si le droit de rejeter une offre anormalement basse, en vertu de l'article 12, devrait être réservé expressément aux dossiers de sollicitation ou à des documents équivalents[23]. Le Groupe de travail a décidé d'examiner la question à sa prochaine session en renvoyant aux propositions rédactionnelles[24] placées entre crochets et présentées au nouvel alinéa a) du paragraphe 1 et au nouveau paragraphe 2 ci-dessus.

2. Projet de texte proposé pour le Guide révisé

28. Le Groupe de travail a examiné les dispositions correspondantes du Guide à sa onzième session. Le texte révisé incorporant les propositions faites à cette session[25], ainsi que toutes les autres propositions qui peuvent être formulées, seront présentés au Groupe de travail pour examen en temps utile.

---

[23] Ibid., par. 33 à 39.
[24] Ibid., par. 39.
[25] Ibid., par. 42, 48 et 49.

C. Note du Secrétariat concernant les modifications apportées à la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services – projets de textes sur l'utilisation des enchères électroniques inversées dans la passation des marchés publics, soumis au Groupe de travail I (Passation de marchés) à sa douzième session

(A/CN.9/WG.I/WP.55) [Original: anglais]

TABLE DES MATIÈRES

Paragraphes

I. Introduction 1-2

II. Projets de dispositions visant à permettre le recours aux enchères électroniques inversées dans la passation des marchés publics en vertu de la Loi type 3-37

A. Conditions d'utilisation des enchères électroniques inversées: projet d'article 22 *bis*. 3-9

1. Projet de texte proposé pour la Loi type révisée 3

Commentaire 4-6

2. Projet de texte proposé pour le Guide révisé 7-9

B. Procédures préalables à la phase d'enchère proprement dite et pendant la phase d'enchère: projets d'articles 51 *bis* à *sexies* 10-33

1. Projet d'article 51 *bis* 10-13

a) Projet de texte proposé pour la Loi type révisée 10

Commentaire 11-12

b) Points à faire figurer dans le texte du Guide accompagnant ces dispositions 13

2. Projet d'article 51 *ter* 14-17

a) Projet de texte proposé pour la Loi type révisée 14

Commentaire 15

b) Points à faire figurer dans le texte du Guide accompagnant ces dispositions 16-17

3. Projet d'article 51 *quater* 18-20

a) Projet de texte proposé pour la Loi type révisée 18

Commentaire 19

b) Points à faire figurer dans le texte du Guide accompagnant ces dispositions 20

4. Projet d'article 51 *quinquies* 21-28

a) Projet de texte proposé pour la Loi type révisée 21

Commentaire 22-24

b) Points à faire figurer dans le texte du Guide accompagnant ces dispositions 25-28

5. Projet d'article 51 *sexies* 29-33

a) Projet de texte proposé pour la Loi type révisée 29
Commentaire 30-31
b) Points à faire figurer dans le texte du Guide accompagnant ces dispositions 32-33
C. Modifications à apporter en conséquence aux dispositions de la Loi type: procès-verbal de la procédure de passation des marchés (art. 11). 34-37

I. Introduction

1. L'historique des travaux actuellement menés par le Groupe de travail I (Passation de marchés) pour revoir la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services ("Loi type") (A/49/17 et Corr.1, annexe I) est présenté aux paragraphes 5 à 70 du document A/CN.9/WG.I/WP.53, dont le Groupe de travail est saisi à sa douzième session. Celui-ci a pour tâche principale d'actualiser et de réviser la Loi type, afin de tenir compte des évolutions récentes, notamment de l'utilisation des enchères électroniques inversées, dans la passation des marchés publics.

2. Cette utilisation faisait partie des thèmes abordés par le Groupe de travail de sa sixième à sa onzième session. À cette dernière session, il a examiné les projets de textes sur les enchères électroniques inversées, puis a prié le secrétariat de les réviser[1]. La présente note a été établie conformément à cette demande.

II. Projets de dispositions visant à permettre le recours aux enchères électroniques inversées dans la passation des marchés publics en vertu de la Loi type

A. Conditions d'utilisation des enchères électroniques inversées: projet d'article 22 *bis*

1. Projet de texte proposé pour la Loi type révisée

3. Le projet d'article 22 *bis* ci-après se fonde sur le texte d'un projet d'article sur les conditions d'utilisation des enchères électroniques inversées, dont le Groupe de travail était saisi à sa onzième session, et tient compte des modifications qu'il a été proposé d'y apporter[2]:

"**Article 22 *bis*. Conditions d'utilisation des enchères électroniques inversées**

1. L'entité adjudicatrice peut engager une procédure de passation de marché en recourant à une enchère électronique inversée conformément aux articles [51 *bis* à 51 *sexies*] dans les conditions suivantes:

---

[1] A/CN.9/623, par. 13.
[2] Ibid., par. 53, 62 b) et 69.

a) Lorsqu'il lui est possible de formuler des spécifications détaillées et précises pour les biens [ou les travaux ou, dans le cas des services, de définir les caractéristiques détaillées et précises qu'ils doivent posséder]; et

b) Lorsqu'il y a un marché concurrentiel de fournisseurs ou d'entrepreneurs dont on pense qu'ils sont qualifiés pour participer à l'enchère électronique inversée de sorte qu'une concurrence effective soit assurée.

2. Les enchères électroniques inversées portent:

a) Sur les prix lorsque le marché est attribué au prix le plus bas; ou

b) Lorsque le marché est attribué à l'offre la plus basse résultant de l'évaluation, sur les prix et autres critères d'évaluation énoncés dans l'avis de l'enchère électronique inversée, à condition que ces autres critères soient quantifiables et puissent être exprimés en termes monétaires.

3. Lorsque le marché est attribué à l'offre la plus basse résultant de l'évaluation, l'enchère électronique inversée est précédée d'une première évaluation complète des soumissions conformément aux critères d'attribution et au coefficient de pondération de ces critères spécifiés dans l'avis de l'enchère électronique inversée."

Commentaire

4. À la onzième session du Groupe de travail, l'avis qui a prévalu a été que la Loi type pourrait prévoir l'utilisation aussi bien du prix que de critères autres que le prix dans les enchères électroniques inversées, de sorte que les États adoptants pourraient choisir l'une ou l'autre variante, ou les deux. On a également observé qu'il serait préférable de ne pas faire de distinction entre les variantes et de prévoir au même endroit les conditions d'utilisation des enchères fondées uniquement sur le prix ou sur le prix et d'autres critères[3]. Le Groupe de travail est donc convenu à cette session que les conditions d'utilisation des enchères électroniques inversées énoncées dans le projet d'alinéa d) de l'article 22 *bis* devraient être modifiées pour indiquer que l'on pourrait utiliser comme critère d'évaluation soit le prix seul, soit le prix et d'autres critères[4].

5. À cette même session, l'opinion dominante a été que l'utilisation de toute enchère électronique inversée comportant à la fois le critère du prix et d'autres critères devrait obéir à la condition que les offres initiales soient soumises et évaluées, et les résultats communiqués à tout fournisseur ou entrepreneur concerné. Le Groupe de travail a décidé en conséquence que les conditions énoncées au projet d'alinéa d) de l'article 22 *bis* devraient également inclure cette obligation[5].

6. L'ancien alinéa d) a donc été révisé pour tenir compte de ces suggestions. Il a été présenté comme nouveaux paragraphes 2 et 3 du projet d'article.

---

[3] Ibid., par. 66.
[4] Ibid., par. 69.
[5] Ibid., par. 72.

2. Projet de texte proposé pour le Guide révisé

7. À sa onzième session, le Groupe de travail n'a pu s'entendre sur la question de savoir si le Guide devrait recommander exclusivement l'utilisation des enchères électroniques inversées ayant le prix comme seul critère d'attribution. Aucun consensus ne s'étant alors dégagé sur ce point, il est convenu de revenir sur la question à sa session suivante[6]. Le Groupe de travail souhaitera donc exprimer sa position sur ce point afin que le commentaire des dispositions correspondantes de l'article 22 *bis* puisse être achevé.

8. À la onzième session du Groupe de travail, il a été souligné que, dans les enchères comportant des critères autres que le prix, ce dernier resterait toujours l'un des critères déterminants, si bien que les enchères ne pourraient jamais être fondées uniquement sur d'autres critères et que le prix resterait toujours l'objet de l'enchère[7]. L'attention du Groupe de travail est attirée sur une approche différente de la question adoptée dans la version révisée de décembre 2006 d'un accord sur les marchés publics de l'Organisation mondiale du commerce ("l'AMP révisé")[8] et les directives de l'Union européenne sur les marchés publics[9]. Pour en faciliter la consultation, les extraits pertinents de ces instruments sont reproduits ci-dessous:

AMP révisé (art. I, al. e))	"L'expression '**enchère électronique**' s'entend d'un processus itératif comportant l'utilisation de moyens électroniques pour la présentation par les fournisseurs soit de nouveaux prix, soit de nouvelles valeurs pour les éléments quantifiables de la soumission autres que le prix ayant trait aux critères d'évaluation, ou les deux, qui donne lieu à un classement ou à un reclassement des soumissions."
Directives de l'Union européenne sur la passation de marchés (art. 1, par. 6 de la directive 2004/17/CE et art. 1, par. 7 de la directive 2004/18/CE) (disposition commune aux deux directives)	"Une 'enchère électronique' est un processus itératif selon un dispositif électronique de présentation de nouveaux prix, revus à la baisse, et/ou de nouvelles valeurs portant sur certains éléments des offres, qui intervient après une première évaluation complète des offres, permettant que leur classement puisse être effectué sur base d'un traitement automatique."

9. En attendant que le Groupe de travail ait fini d'examiner ces questions, le texte ci-après est proposé pour insertion dans le Guide en accompagnement des

---

[6] Ibid., par. 66.

[7] Ibid., par. 68.

[8] Document GPA/W/297, accessible à la date de la présente note à l'adresse: http://www.wto.org/french/tratop_f/gproc_f/gp_gpa_f.htm

[9] Directive 2004/17/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 portant coordination des procédures de passation des marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux et directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services, toutes deux accessibles à la date de la présente note à l'adresse: http://ec.europa.eu/internal_market/publicprocurement/legislation_fr.htm.

dispositions de la Loi type relatives aux conditions d'utilisation des enchères électroniques inversées. Il tient compte des propositions faites à ce sujet lors des sessions précédentes du Groupe de travail ainsi que des dispositions pertinentes du document de travail (SEC(2005) 959)[10] de la Commission européenne et des orientations apportées sur ces questions par les banques multilatérales de développement et d'autres organisations régionales et internationales actives dans ce domaine[11]. Il peut sembler prématuré de donner des orientations détaillées sur certains points compte tenu des discussions qui ont lieu actuellement à ce sujet au sein du Groupe de travail et, étant donné les limites imposées à la longueur des documents du secrétariat, il n'a pas été possible de fournir des indications complètes sur tous les points pour lesquels elles auraient été nécessaires. Le secrétariat s'est donc concentré sur les principales questions qui ont été réglées à ce jour. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner de nouveaux points qu'il serait souhaitable de faire figurer dans le Guide au sujet des dispositions de l'article 22 *bis*, par exemple la position à adopter en matière d'enchères non électroniques (voir par. 3 du Guide, ci-après).

"1) L'article [22 *bis*] énonce les conditions d'utilisation des enchères électroniques inversées, définies comme un processus itératif comportant l'utilisation de moyens électroniques pour la présentation par les soumissionnaires soit de nouveaux prix, revus à la baisse, soit [en plus][12] de nouvelles valeurs pour les éléments quantifiables autres que le prix ayant trait aux critères d'évaluation, qui donne lieu à un classement ou à un reclassement des soumissionnaires à l'aide de méthodes d'évaluation automatiques et d'une formule mathématique[13]. Ce processus d'achat électronique a été introduit dans la Loi type pour permettre aux entités adjudicatrices des États adoptants de tirer parti des avantages qu'il présente tout en prévoyant des garanties pour qu'il en soit fait usage convenablement. Les enchères électroniques inversées peuvent améliorer le rapport qualité-prix du fait d'une concurrence accrue entre les soumissionnaires dans un contexte dynamique et en temps réel. Elles peuvent également améliorer la transparence du processus de passation du fait que les informations sur les résultats successifs de l'évaluation des soumissions à tous les stades de l'enchère, ainsi que le résultat final, sont portés à la connaissance de tous les soumissionnaires instantanément et simultanément. En outre, elles se caractérisent par un processus d'évaluation entièrement automatisé ou dans lequel l'intervention humaine est limitée, ce qui peut décourager les abus et la corruption.

---

[10] Accessible en anglais à la date de la présente note à l'adresse: http://ec.europa.eu/internal_market/publicprocurement/docs/eprocurement/sec2005-959_en.pdf.

[11] Ces documents ont également été utilisés pour la préparation des points à faire figurer dans un passage du Guide accompagnant d'autres dispositions de la Loi type sur les enchères électroniques inversées. Voir les paragraphes correspondants de la présente note.

[12] Ces mots ont été mis entre crochets dans l'attente de l'issue de l'examen par le Groupe de travail du point mentionné au paragraphe 8 de la présente note.

[13] À la onzième session du Groupe de travail, la question de la définition de l'enchère électronique inversée a été soulevée. Le Groupe de travail a alors rappelé le consensus qui s'était dégagé à sa session précédente, à savoir qu'une telle définition ne devrait pas figurer dans la Loi type (A/CN.9/623, par. 68). Le Groupe de travail voudra peut-être envisager de définir les enchères électroniques inversées dans le Guide.

2) D'un autre côté, ce type d'enchères risque d'inciter à accorder une importance excessive au prix, et leur facilité d'emploi pourrait conduire à y recourir de façon excessive ou dans des situations qui ne s'y prêtent pas. Elles peuvent aussi avoir un effet anticoncurrentiel à moyen et long terme. Par exemple, elles sont plus exposées que d'autres modes de passation aux risques de collusion entre soumissionnaires, en particulier lorsque ceux-ci sont peu nombreux ou font partie d'un même groupe participant à plusieurs enchères[14]. En outre, dans un contexte d'enchères, le risque que les soumissionnaires aient accès à des informations touchant au secret des affaires de leurs concurrents est potentiellement plus élevé. Les entités adjudicatrices devraient également être conscientes des conséquences négatives que peut avoir le fait de confier la prise de décisions à des tiers privés, par exemple des fournisseurs de logiciels ou de services, auxquels on fait généralement appel lorsque des enchères électroniques inversées sont organisées (il est fréquent que des tiers du secteur privé mettent en place le système d'enchères et l'administrent pour le compte des entités adjudicatrices, et qu'elles leurs proposent des stratégies d'achat). Ces tiers peuvent représenter aussi bien les entités adjudicatrices que les soumissionnaires et être en relation avec les unes et les autres. Ces conflits organisationnels potentiels peuvent gravement menacer la concurrence. Tous ces facteurs, à leur tour, risquent de saper la confiance des fournisseurs et des entrepreneurs dans les procédures de passation faisant appel aux enchères électroniques inversées, et de confronter l'entité adjudicatrice à des coûts d'opportunité découlant de l'utilisation des enchères électroniques inversées (par exemple si les fournisseurs ou les entrepreneurs renoncent aux marchés publics lorsqu'ils doivent soumissionner dans le cadre d'enchères électroniques inversées) et à des prix plus élevés que ceux qu'elle aurait obtenus avec d'autres méthodes de passation.

3) Reconnaissant les avantages potentiels des enchères électroniques inversées ainsi que les préoccupations qu'elles soulèvent, la Loi type permet, mais n'impose ni n'encourage, le recours à cette technique, dans les conditions de l'article [22 *bis*] et selon les règles de procédure de ses articles [51 *bis* à *sexies*]. Les enchères électroniques inversées peuvent être utilisées soit comme méthode de passation à part entière, soit comme une étape d'autres procédures de passation, selon qu'il convient, préalablement à l'attribution d'un marché. La Loi type n'autorise les enchères que si le processus d'évaluation est automatique, lorsque l'anonymat des soumissionnaires et la confidentialité et la traçabilité des procédures peuvent être préservés. [Le Groupe de travail voudra peut-être se demander s'il faudrait faire mention ici des enchères traditionnelles.][15]

4) Dans les conditions pour leur utilisation énoncées à l'article [22 *bis*], les enchères électroniques inversées sont destinées principalement à satisfaire les besoins répétés d'une entité adjudicatrice en biens normalisés, simples et généralement disponibles, tels que produits

---

[14] Il peut y avoir collusion lorsque deux soumissionnaires ou plus s'entendent pour manipuler les prix d'une enchère et influer sur ceux-ci de manière à les maintenir artificiellement élevés ou lorsqu'ils se partagent le marché par des manœuvres consistant à perdre des soumissions ou à ne pas en présenter. Ce point devrait être développé dans une introduction révisée du Guide.

[15] Voir, par exemple, les points soulevés dans le document A/CN.9/575, par. 63 à 65.

standard (fournitures de bureau, par exemple), produits courants, matériel informatique standard, ou encore produits de construction de base. Dans les marchés de ce type, le facteur déterminant est le prix ou la quantité; il n'y a pas besoin de processus d'évaluation complexe; les coûts après-acquisition sont limités voire nuls; et aucun service ou avantage supplémentaire n'intervient une fois le contrat initial rempli. Les marchés où interviennent des variables multiples et où les critères qualitatifs sont plus importants que les considérations de prix et de quantité ne devraient pas, normalement, faire l'objet d'enchères électroniques inversées.

5) L'obligation de fournir des spécifications détaillées et précises, au paragraphe 1 a), empêchera l'utilisation de cette technique d'achat pour la plupart des marchés de services et de travaux, sauf s'ils sont très faciles à exécuter (par exemple des travaux simples d'entretien de la voirie). Il ne serait pas approprié, par exemple, de recourir aux enchères pour la passation de marchés de travaux ou de services comportant des prestations intellectuelles, par exemple des œuvres de conception. [Les préoccupations relatives à l'utilisation des enchères électroniques inversées pour des marchés autres que ceux de simples biens standardisés seront développées ultérieurement.] Selon les circonstances locales, et notamment le niveau d'expérience en matière d'enchères électroniques inversées, les États adoptants pourront choisir de limiter l'utilisation de cette technique à la passation de marchés de biens en excluant les références aux travaux et services dans l'article correspondant.

6) Certains États tiennent des listes de biens, travaux et services pouvant donner lieu à la passation de marchés par enchères électroniques inversées. Les États adoptants devraient savoir que la tenue de telles listes peut se révéler fastidieuse dans la pratique, car il faut les actualiser à mesure que de nouveaux produits ou articles apparaissent. Si l'on veut utiliser des listes, il est préférable d'établir des listes d'articles ne se prêtant pas à une acquisition par enchères électroniques inversées ou bien d'énumérer les caractéristiques génériques qui font qu'un article particulier peut faire l'objet d'une passation de marché par cette technique.

7) Lorsqu'elles formulent des spécifications détaillées et précises, les entités adjudicatrices doivent veiller particulièrement à mentionner les caractéristiques techniques et qualitatives objectives des biens, travaux et services achetés, conformément à l'article 16-2 de la Loi type, de manière que les soumissionnaires disposent d'une base commune pour faire leurs offres. Il est donc souhaitable d'utiliser une terminologie commune relative aux marchés pour désigner les biens, les travaux ou les services par des codes ou par référence à des normes générales définies par le marché.

8) Le paragraphe 1 b) vise à réduire les risques de collusion et à garantir à l'entité adjudicatrice un résultat acceptable à l'issue des enchères. Il exige l'existence d'un marché concurrentiel de fournisseurs ou d'entrepreneurs dont on pense qu'ils sont qualifiés pour participer à l'enchère électronique inversée, et a été introduit pour tenir compte du fait qu'il y a plus de risques de collusion avec les enchères qu'avec d'autres méthodes de passation, et que les enchères électroniques inversées ne sont donc pas adaptées aux marchés pour lesquels il n'existe qu'un nombre limité de soumissionnaires potentiellement qualifiés et indépendants, ni aux marchés dominés par un ou deux gros acteurs,

ce type de marchés étant particulièrement vulnérables aux manipulations de prix et autres pratiques anticoncurrentielles. Le paragraphe 1 b) est complété par l'article [51 *quater*], qui impose aux entités adjudicatrices, lorsqu'elles invitent les fournisseurs ou les entrepreneurs à participer aux enchères, de tenir compte de la nécessité d'assurer une concurrence véritable au cours de l'enchère. Il permet également à l'entité adjudicatrice d'annuler l'enchère si elle estime que le nombre de fournisseurs ou d'entrepreneurs qui se sont inscrits pour y participer est insuffisant pour assurer une concurrence effective pendant l'enchère. [Renvoi au passage du Guide accompagnant l'article 51 *quater.*]

9) La référence, à l'alinéa b), aux fournisseurs potentiels dont on pense qu'ils sont qualifiés pour participer à l'enchère électronique inversée ne doit pas être interprétée comme impliquant que la passation de marchés par enchères électroniques inversées comportera nécessairement une présélection. Il est possible que, pour accélérer le processus et le rendre moins coûteux, seules soient vérifiées les qualifications du fournisseur ou de l'entrepreneur ayant fait l'offre qui a été acceptée. [Renvoi au passage du Guide présentant les solutions possibles]

10) L'article est destiné à s'appliquer à la passation des marchés dont l'attribution est fondée soit sur le prix, soit sur le prix et d'autres critères devant être précisés au début de la procédure de passation. Lorsque des critères d'attribution autres que le prix interviennent, la Loi type exige qu'ils soient transparents et objectifs, et, par conséquent, quantifiables et exprimés en termes monétaires (chiffres, pourcentages—...). Ils doivent aussi être appliqués de manière transparente et objective (au moyen de procédures et de formules mathématiques communiquées à l'avance). [À développer, y compris en ce qui concerne l'évaluation préalable à l'enchère et ses résultats.] Les États adoptants et les entités adjudicatrices doivent cependant avoir conscience des dangers qu'il y a à autoriser l'utilisation de ces autres critères dans les enchères électroniques inversées. Il existe en particulier un risque inévitable, dans la quantification de ces critères, d'introduction d'une certaine subjectivité (notamment par un système de points), et la simplicité et la transparence du processus peuvent en pâtir. L'évaluation des critères autres que le prix peut également donner lieu à des manipulations et à des évaluations biaisées. [À développer.][16]

11) C'est à l'État adoptant qu'il appartient de décider si l'attribution du marché par enchères électroniques inversées doit reposer sur le seul prix ou sur d'autres critères, selon les circonstances locales, y compris le niveau d'expérience en matière d'enchères électroniques inversées et le secteur économique dans lequel ce type d'enchères est envisagé. Il est recommandé aux États adoptants n'ayant pas l'expérience de ces enchères de les introduire progressivement, à mesure qu'ils se familiarisent avec cette technique, c'est-à-dire de commencer par autoriser les enchères simples, dans lesquelles le prix seul détermine l'offre à retenir, et de passer ensuite, le cas échéant, à

[16] Voir, en particulier, les points soulevés dans le document A/CN.9/623, par. 67.

des enchères plus complexes, dans lesquelles des critères autres que le prix sont également pris en compte. Pour ce dernier type d'enchère, il faudrait que les entités adjudicatrices aient des compétences et une expérience poussées, par exemple la capacité à prendre correctement en compte des critères autres que le prix dans une formule mathématique, pour éviter d'introduire un élément de subjectivité dans le processus d'évaluation, même si les enchères électroniques inversées sont confiées à des tiers du secteur privé, pour être à même de superviser en connaissance de cause les activités de ces tiers.

12) Les dispositions de la Loi type ne devraient pas être interprétées comme impliquant que les enchères électroniques inversées seront appropriées et devraient toujours être utilisées dès lors que toutes les conditions de l'article [22 *bis*] sont réunies. Les États adoptants souhaiteront peut-être énoncer dans des règlements d'autres conditions pour leur utilisation, par exemple l'opportunité d'achats groupés pour amortir les coûts de mise en place d'un système d'enchères électroniques inversées, y compris les coûts des tiers de logiciels et de services.

13) [Renvois aux dispositions du Guide donnant des conseils pratiques sur l'utilisation des enchères électroniques inversées.]"

B. Procédures préalables à la phase d'enchère proprement dite et pendant la phase d'enchère: projets d'articles 51 *bis* à *sexies*

1. Projet d'article 51 *bis*

a) Projet de texte proposé pour la Loi type révisée

10. Le texte suivant est proposé pour examen par le Groupe de travail:

"**Article 51 *bis*. Procédures préalables à la phase d'enchère proprement dite dans les enchères électroniques inversées utilisées comme méthode de passation à part entière**

1. L'entité adjudicatrice fait publier un avis d'enchère électronique inversée conformément aux procédures énoncées à l'article 24 de la présente Loi.

2. L'avis comporte, au minimum, les renseignements suivants:

a) Les informations énoncées à l'article 25-1 a), d) et e) et à l'article 27 d), f), h) à j) et t) à y);

b) Les critères à utiliser par l'entité adjudicatrice pour déterminer l'offre à retenir, y compris tous critères autres que le prix, leur coefficient de pondération, la formule mathématique à utiliser dans la procédure d'évaluation et l'indication de tout critère ne pouvant pas être modifié pendant le déroulement de l'enchère;

c) Si une limite est imposée au nombre de fournisseurs ou d'entrepreneurs à inviter à l'enchère et, le cas échéant, ce nombre ainsi que les critères et la procédure qui seront utilisés pour le déterminer;

d) Si la présélection est exigée et, le cas échéant, les renseignements énoncés à l'article 25-2) a) à e);

e) Si la soumission d'offres initiales est exigée et, le cas échéant:

i) Les renseignements énoncés à l'article 25 f) à j);

ii) Si les offres initiales doivent être soumises afin d'évaluer leur conformité aux conditions énoncées dans l'avis de l'enchère, ou en complément aux fins de leur évaluation; et

iii) En cas d'évaluation des offres initiales, les procédures utilisées à cette fin;

f) La manière dont on pourra accéder à l'enchère électronique inversée, et les renseignements concernant le dispositif électronique utilisé et les spécifications techniques de connexion;

g) Les modalités et, si ces renseignements sont déjà déterminés, les délais d'inscription pour participer à l'enchère;

h) Les critères de clôture de l'enchère et, si ces renseignements sont déjà déterminés, la date et l'heure de l'ouverture de l'enchère;

i) Si l'enchère comportera une seule phase ou plusieurs (et, s'il y en a plusieurs, leur nombre et la durée de chacune d'entre elles); et

j) Les règles de conduite de l'enchère électronique inversée, ainsi que les informations qui seront mises à la disposition des soumissionnaires au cours de l'enchère et les conditions dans lesquelles ils peuvent enchérir.

3. Sous réserve des dispositions des paragraphes 4 à 6 du présent article, l'avis de l'enchère électronique inversée constitue une invitation à participer à l'enchère et doit être complet à tous égards, y compris en ce qui concerne les renseignements énoncés au paragraphe 7 du présent article.

4. Lorsqu'une limite est imposée au nombre de fournisseurs ou d'entrepreneurs à inviter à l'enchère, l'entité adjudicatrice:

a) Choisit les fournisseurs ou entrepreneurs en fonction du nombre fixé, conformément aux critères et à la procédure spécifiés dans l'avis de l'enchère électronique inversée; et

b) Envoie une invitation à présenter une demande de présélection, à soumettre une offre initiale ou à participer à l'enchère, selon le cas, individuellement et simultanément à chacun des fournisseurs ou entrepreneurs préalablement choisis.

5. Lorsque la présélection est exigée, l'entité adjudicatrice:

a) Présélectionne les fournisseurs ou entrepreneurs conformément aux dispositions de l'article 7; et

b) Envoie une invitation à soumettre une offre initiale ou à participer à l'enchère, selon le cas, individuellement et simultanément à chacun des fournisseurs ou entrepreneurs présélectionnés.

6) Lorsque la soumission d'offres initiales est exigée, l'entité adjudicatrice:

a) Mentionne dans le dossier de sollicitation les renseignements énoncés à l'article 27 a), k) à s) et z) de la présente Loi;

b) Sollicite et examine les offres initiales conformément aux articles 26, 28 à 32, 33-1 et 34-1 de la présente Loi;

c) Comme spécifié dans l'avis de l'enchère électronique inversée, évalue la conformité des offres initiales à l'ensemble des conditions énoncées dans l'avis en application de l'article 34-2 ou procède en outre à une évaluation des offres initiales conformément aux procédures et critères énoncés dans l'avis de l'enchère électronique inversée; et

d) Envoie une invitation à participer à l'enchère individuellement et simultanément à chacun des fournisseurs ou entrepreneurs sauf à ceux dont l'offre a été rejetée en application de l'article 34-3. Lorsque l'évaluation des offres initiales a eu lieu, l'invitation est accompagnée de renseignements sur les résultats de cette évaluation.

7) L'invitation à participer à l'enchère électronique inversée contient les renseignements suivants, à moins qu'ils ne figurent déjà dans l'avis de l'enchère:

a) Les délais que doivent respecter les fournisseurs et entrepreneurs invités pour participer à l'enchère;

b) La date et l'heure d'ouverture de l'enchère;

c) Les formalités d'inscription et d'identification des soumissionnaires lors de l'ouverture de l'enchère;

d) Des informations concernant la connexion individuelle au dispositif électronique utilisé; et

e) Toute autre information concernant l'enchère électronique inversée qui peut être nécessaire pour permettre au fournisseur ou à l'entrepreneur de participer à l'enchère.

8) L'inscription d'un fournisseur ou d'un entrepreneur pour participer à l'enchère est confirmée rapidement et individuellement.

9) L'enchère ne débute pas avant l'expiration d'un délai adéquat à compter de la date de publication de l'avis de l'enchère électronique inversée ou, lorsque des invitations à participer à l'enchère sont envoyées, à compter de la date d'envoi des invitations à tous les fournisseurs ou entrepreneurs concernés. Ce délai est suffisamment long pour permettre aux fournisseurs ou entrepreneurs de se préparer à l'enchère."

Commentaire

11. Le projet d'article 51 *bis* ci-dessus se fonde sur le texte du projet d'article 51 *ter* dont le Groupe de travail était saisi à sa onzième session, et tient

compte des modifications qu'il a été proposé d'y apporter[17] et des changements résultant de modifications d'autres projets d'articles sur les enchères électroniques inversées.

12. À la onzième session du Groupe de travail, il a été rappelé qu'un moyen essentiel, dans les enchères électroniques inversées, de prévenir les abus, était de préserver l'anonymat des soumissionnaires tout au long du processus. En conséquence, les résultats de l'évaluation de chaque soumission seraient communiqués au seul soumissionnaire concerné[18]. Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner si l'exigence posée à l'alinéa d) du paragraphe 6 du projet d'article apporte des garanties suffisantes à cet égard.

b) Points à faire figurer dans le texte du Guide accompagnant ces dispositions

13. Le texte du Guide destiné à accompagner les dispositions correspondantes de la Loi type sera soumis au Groupe de travail ultérieurement. Lors des précédentes sessions du Groupe[19], il a été proposé d'y faire figurer les points suivants:

a) S'agissant du paragraphe 1 de l'article, souligner les avantages qu'il y a à assurer une participation aussi large que possible à une enchère électronique inversée, compte tenu en particulier des exigences de concurrence effective énoncées aux articles 22 *bis* et 51 *quater*;

b) S'agissant du paragraphe 2, souligner que la Loi type ne pose, en ce qui concerne la teneur de l'avis d'enchère électronique inversée, que les conditions générales minimales qui sont essentielles à la bonne conduite de l'enchère et au traitement juste et équitable de tous les fournisseurs et entrepreneurs. Ces exigences générales doivent être complétées par des règlements détaillés, qui devront indiquer par exemple les critères de clôture de l'enchère visés à l'alinéa h) de ce paragraphe. Les critères peuvent préciser: i) quand la date et l'heure spécifiées pour la clôture de l'enchère sont passées; ii) quand l'entité adjudicatrice, avant l'expiration d'un délai spécifié, ne reçoit plus aucun nouveau prix ou nouvelle valeur qui l'emportent sur l'offre la mieux classée sous réserve de tout écart minimum concernant les prix ou d'autres valeurs; ou iii) quand le nombre de phases de l'enchère précisé dans l'avis d'enchère électronique inversée a été atteint. Les règlements devraient également préciser que chacun de ces critères peut entraîner la divulgation préalable d'informations supplémentaires particulières (par exemple, le critère énoncé au point ii), exige que soit précisé le délai qui pourra s'écouler entre la réception de la dernière offre et la clôture de l'enchère). Les règlements devraient également imposer la divulgation: i) des procédures à suivre en cas de défaillance, dysfonctionnement ou panne du système utilisé pendant l'enchère; ii) du moment et des modalités de mise à la disposition des informations aux soumissionnaires au cours de l'enchère (l'exigence minimale devant être d'assurer l'égalité de traitement en fournissant les mêmes informations simultanément à tous les soumissionnaires); et iii) s'agissant des conditions dans lesquelles les soumissionnaires peuvent enchérir, de tout écart minimum concernant les prix ou d'autres valeurs qui doit être respecté par toute nouvelle enchère présentée au cours de la procédure, et de l'existence éventuelle de limites pour les nouvelles valeurs soumises au cours de

---

[17] Ibid., par. 62 et 73.
[18] Ibid., par. 72.
[19] A/CN.9/590, par. 66, et A/CN.9/595, par. 101, A/CN.9/615, par. 46 et 68.

l'enchère et, s'il y a de telles limites, de leur nature (les limites sont inhérentes aux caractéristiques techniques des biens, des travaux et des services faisant l'objet du marché). Les détails de cet ordre peuvent être précisés dans l'avis d'enchère électronique inversée ou dans les règles de conduite de l'enchère du moment que toutes les informations nécessaires sont portées à la connaissance de tous les fournisseurs ou entrepreneurs suffisamment longtemps avant l'enchère pour permettre à ceux d'entre eux qui sont intéressés de bien s'y préparer et pour assurer la transparence et la prévisibilité du processus;

c) S'agissant de l'alinéa b) du paragraphe 2, noter l'importance de divulguer aux soumissionnaires potentiels au début de la procédure de passation toutes les informations relatives aux critères, procédés et formules d'évaluation qui leur permettraient en toute transparence de voir où ils en sont à tous les stades de la procédure de passation. Un lien serait établi avec les dispositions complémentaires du paragraphe 6 d) de l'article qui imposent à l'entité adjudicatrice de communiquer le résultat de l'évaluation préalable à l'enchère, lorsqu'il y en a une, individuellement et simultanément à chacun des fournisseurs ou entrepreneurs invités à y participer et avec celles de l'article 51 *quinquies* 1 c), qui imposent de tenir régulièrement les soumissionnaires informés des résultats successifs de l'enchère pendant son déroulement.

2. Projet d'article 51 *ter*

a) Projet de texte proposé pour la Loi type révisée

14. Le texte suivant est proposé pour examen par le Groupe de travail:

"**Article 51 *ter*. Procédures préalables à la phase d'enchère proprement dite dans les enchères utilisées comme phase préalable à l'attribution d'un marché dans le cadre d'une procédure de passation en vertu de la présente Loi**

1. L'attribution d'un marché dans le cadre d'une procédure de passation de marché en vertu de la présente Loi peut être précédée d'une enchère électronique inversée[, pour autant que les conditions d'utilisation de la procédure de passation et des enchères électroniques inversées soient réunies et que les deux procédures soient compatibles].

2. L'entité adjudicatrice, lorsqu'elle sollicite pour la première fois la participation de fournisseurs ou d'entrepreneurs à la procédure de passation de marché, doit signaler que l'attribution du marché sera précédée d'une enchère électronique inversée et communiquer les informations énoncées à l'article 51 *bis*, paragraphe 2, alinéas b) et f) à j).

3. Avant de procéder à l'enchère, l'entité adjudicatrice envoie une invitation à participer à l'enchère individuellement et simultanément à chacun des fournisseurs et entrepreneurs admis à participer à l'enchère et se conforme aux dispositions de l'article 51 *bis*, paragraphes 7 à 9."

Commentaire

15. Le projet d'article 51 *ter* ci-dessus se fonde sur le texte d'un projet d'article 51 *quater* dont le Groupe de travail était saisi à sa onzième session, et tient compte des modifications qu'il a été proposé d'y apporter[20]. Il conserve les renvois aux dispositions applicables du projet d'article 51 *bis* qui contiennent des garanties essentielles, propres aux enchères électroniques inversées. Il a également été jugé important de mentionner expressément, à l'article 51 *ter*, l'obligation pour l'entité adjudicatrice d'envoyer l'invitation à participer à l'enchère individuellement et simultanément à chacun des fournisseurs et entrepreneurs admis à participer à l'enchère. Cette exigence se retrouve dans plusieurs dispositions de l'article 51 *bis* (par. 4 b), 5 b) et 6 d)).

b) Points à faire figurer dans le texte du Guide accompagnant ces dispositions

16. Le texte du Guide destiné à accompagner les dispositions pertinentes de la Loi type sera soumis au Groupe de travail ultérieurement. Comme cela a été suggéré à la onzième session du Groupe de travail[21], le texte devrait reconnaître les difficultés posées par l'introduction et la réglementation des enchères électroniques inversées en tant que phase de certaines méthodes de passation et en avertir les États adoptants n'ayant pas d'expérience pratique en la matière. Il expliquerait quand et comment ces enchères pourraient être intégrées dans différentes méthodes de passation envisagées dans la Loi type, et quelles modifications des caractéristiques traditionnelles des méthodes auxquelles les enchères électroniques inversées pourraient être intégrées seraient nécessaires. Le Guide indiquerait, avec les renvois nécessaires, que les enchères électroniques inversées pourraient notamment être utilisées à bon escient lors de la réouverture à la concurrence d'accords-cadres. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner si le texte devrait indiquer que l'utilisation des enchères électroniques inversées dans les procédures d'appel d'offres serait inopportune en raison des caractéristiques particulières de ces dernières (telles que l'interdiction de modifier quant au fond les offres une fois qu'elles ont été soumises) et si, pour d'autres méthodes de passation, les dispositions de la Loi type actuelle devraient être modifiées pour permettre la soumission répétée d'offres ou de prix afin de pouvoir utiliser les enchères électroniques inversées.

17. Le texte du Guide soulignerait aussi que les entités adjudicatrices doivent annoncer, lorsqu'elles sollicitent la participation de fournisseurs ou d'entrepreneurs à la procédure de passation de marché, leur intention d'organiser une enchère électronique inversée, et fournir, outre les informations habituellement requises pour la méthode de passation utilisée, toutes les informations propres à ladite enchère. Une fois l'enchère électronique inversée annoncée, il est obligatoire de la tenir, à moins que le nombre de fournisseurs ou d'entrepreneurs participant à la procédure de passation ne soit pas suffisant pour assurer une concurrence effective. Dans ce cas, l'entité adjudicatrice aurait le droit, conformément à l'article 51 *quater*, d'annuler l'enchère. Le Guide expliquerait également l'importance de respecter les règles de procédure énoncées au paragraphe 3 de l'article. Le Groupe de travail souhaitera peut-être aborder d'autres points dans le Guide à propos des dispositions

---

[20] A/CN.9/623, par. 74 à 76.
[21] Ibid., par. 57 et 76.

de l'article 51 *ter*, notamment en ce qui concerne l'anonymat des soumissionnaires dans les enchères électroniques inversées utilisées en tant que phase dans certaines méthodes de passation et dans les accords-cadres (voir art. 51 *quinquies* et par. 24 ci-après).

3. Projet d'article 51 *quater*

a) Projet de texte proposé pour la Loi type révisée

18. Le texte suivant est proposé pour examen par le Groupe de travail:

"**Article 51 *quater*. Exigence d'un nombre suffisant de soumissionnaires pour assurer une concurrence effective**

1. L'entité adjudicatrice veille à ce que le nombre de fournisseurs ou d'entrepreneurs invités à participer à l'enchère, conformément aux articles 51 *bis*-4 à 6 et 51 *ter*-3 soit suffisant pour assurer une concurrence effective.

2. Si le nombre de fournisseurs ou d'entrepreneurs qui se sont inscrits pour participer à l'enchère est, de l'avis de l'entité adjudicatrice, insuffisant pour assurer une concurrence effective, l'entité adjudicatrice peut annuler l'enchère électronique inversée."

Commentaire

19. Le projet d'article 51 *quater* ci-dessus se fonde sur le texte d'un projet d'article 51 *quinquies* sur l'exigence de concurrence effective dont le Groupe de travail était saisi à sa onzième session, et tient compte des modifications qu'il a été proposé d'y apporter[22].

b) Points à faire figurer dans le texte du Guide accompagnant ces dispositions

20. Le texte du Guide destiné à accompagner les dispositions pertinentes de la Loi type sera soumis au Groupe de travail ultérieurement. Comme convenu par le Groupe de travail à sa neuvième session[23], le texte insisterait sur l'importance de la participation d'un nombre suffisant de soumissionnaires pour assurer la concurrence. Comme cela a été suggéré à la onzième session du Groupe de travail[24], le Guide illustrerait certaines options sur la manière dont une entité adjudicatrice devrait procéder si l'enchère électronique inversée était annulée en raison d'un nombre insuffisant de soumissionnaires inscrits pour assurer une concurrence effective. Il devrait également indiquer que le dossier de sollicitation ou des documents équivalents pourraient préciser les mesures que l'entité avait l'intention de prendre si la situation se présentait.

---

[22] Ibid., par. 78, 81 et 82.
[23] A/CN.9/595, par. 101.
[24] A/CN.9/623, par. 83.

4. Projet d'article 51 *quinquies*

a) Projet de texte proposé pour la Loi type révisée

21. Le texte suivant est proposé pour examen par le Groupe de travail:

"**Article 51 *quinquies*. Exigences pendant la phase d'enchère proprement dite**

1. Au cours d'une enchère électronique inversée:

a) Tous les soumissionnaires ont en permanence et dans des conditions d'égalité la possibilité de soumettre leurs offres;

b) Toutes les soumissions font l'objet d'une évaluation automatique;

c) Les résultats successifs de l'enchère établis selon les critères d'évaluation énoncés dans l'avis de l'enchère électronique inversée doivent être communiqués instantanément de façon continue à tous les soumissionnaires;

d) Aucune communication n'est échangée entre l'entité adjudicatrice et les soumissionnaires, sauf conformément au paragraphe 1 a) et c) plus haut.

2. L'entité adjudicatrice ne révèle l'identité d'aucun soumissionnaire pendant l'enchère.

3. L'enchère est close suivant les critères énoncés dans l'avis de l'enchère électronique inversée.

4. L'entité adjudicatrice peut suspendre l'enchère électronique inversée ou y mettre fin en cas de défaillance d'un système ou d'interruption des communications [qui empêchent la tenue de l'enchère] [ou pour d'autres raisons énoncées dans les règles de conduite de l'enchère électronique inversée]. Les dispositions du paragraphe 2 du présent article s'appliquent lorsque l'enchère est suspendue ou qu'il y est mis fin."

Commentaire

22. Le projet d'article 51 *quinquies* ci-dessus se fonde sur le texte d'un projet d'article 51 *sexies* sur les exigences pendant la phase d'enchère proprement dite dont le Groupe de travail était saisi à sa onzième session, et tient compte des modifications qu'il a été proposé d'y apporter[25].

23. À sa onzième session, le Groupe de travail a demandé au secrétariat de modifier le paragraphe 4 pour tenir compte des observations pratiques selon lesquelles une suspension pourrait être souhaitable lorsque l'entité soupçonnerait des offres anormalement basses. On a fait observer qu'une telle suspension permettrait à l'entité adjudicatrice d'intervenir instantanément dans le processus afin d'empêcher que l'offre anormalement basse ne perturbe l'enchère (une telle offre risquerait par exemple d'empêcher d'autres soumissionnaires de continuer à participer). Le Groupe de travail a également noté que les soumissionnaires pourraient présenter des réclamations au sujet d'irrégularités pendant le processus, ce qui pourrait également justifier la suspension de l'enchère. On a également

[25] Ibid., par. 84, 85 et 89.

estimé que les dispositions devraient indiquer clairement que la suspension de l'enchère électronique inversée ne se justifierait pas en cas de défaillance du système ou d'interruption des communications d'un seul soumissionnaire[26]. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner si les membres de phrase entre crochets, au paragraphe 4, tiennent suffisamment compte de ces suggestions.

24. La dernière phrase du paragraphe 4 a été ajoutée pour tenir compte du fait que le Groupe de travail était convenu que l'anonymat des soumissionnaires devait être préservé pendant l'enchère et lorsque l'entité suspendait l'enchère ou y mettait fin[27]. Cependant, cet anonymat peut être déjà compromis avant l'enchère, en particulier dans le cas des enchères électroniques inversées utilisées en tant que phase dans d'autres méthodes de passation ou dans des accords-cadres. Le Groupe de travail voudra peut-être, dès lors, se demander quelles garanties devraient être introduites pour réduire ces risques.

b) Points à faire figurer dans le texte du Guide accompagnant ces dispositions

25. Le texte du Guide destiné à accompagner les dispositions pertinentes de la Loi type sera soumis au Groupe de travail ultérieurement. S'agissant du paragraphe 1 b) de l'article, il insisterait sur le fait que l'enchère doit être fondée sur des critères d'attribution divulgués à l'avance (et leur coefficient de pondération le cas échéant), qui ne peuvent être modifiés pendant l'enchère, à la différence des prix et des éléments modifiables. À chacun de ces éléments modifiables est attribuée une valeur, exprimée en chiffres ou en pourcentages, dans une formule mathématique communiquée à l'avance. S'agissant du paragraphe 1 c), le Guide soulignerait que le but de ces dispositions est de veiller à ce que tous les soumissionnaires puissent déterminer leur position par rapport aux autres soumissionnaires à tout moment de l'enchère. S'agissant du paragraphe 1 d), le Guide devrait souligner l'importance d'éviter toute intervention humaine pendant le déroulement de l'enchère. Le dispositif d'enchères recueille électroniquement des soumissions anonymes qui seront évaluées automatiquement selon les critères et les procédés divulgués dans l'avis d'enchère électronique inversée. Il devrait aussi y avoir un dispositif en ligne de rejet automatique des soumissions non valables, avec notification immédiate et explication des motifs du rejet. Un point de contact pour les communications urgentes concernant d'éventuels problèmes techniques peut être proposé aux soumissionnaires. Il doit être externe au mécanisme d'enchères et à la procédure de passation en question.

26. S'agissant des paragraphes 2 et 4, le Guide soulignerait qu'en aucune circonstance l'identité des soumissionnaires ne sera divulguée ou accessible aux autres soumissionnaires au cours de l'enchère, même si celle-ci est suspendue ou s'il y est mis fin (voir cependant la préoccupation soulevée au paragraphe 24 ci-dessus). S'agissant du paragraphe 3, il y aurait un renvoi à l'article 51 *bis*-2 h) et à l'analyse correspondante dans le Guide. On soulignerait également qu'en aucune circonstance l'enchère ne peut être close avant la date fixée. Comme convenu à la neuvième session du Groupe de travail[28], le Guide expliquerait comment les

---

[26] Ibid., par. 89.
[27] Ibid., par. 85.
[28] A/CN.9/595, par. 111.

fournisseurs pourraient se retirer de la procédure d'enchère avant sa clôture et quels seraient les effets de ce retrait.

27. S'agissant du paragraphe 4, sous réserve de la décision finale du Groupe de travail sur les questions pertinentes (voir par. 23 ci-dessus), le Guide analyserait tous les cas qui justifieraient de mettre fin à l'enchère électronique inversée ou de la suspendre ainsi que les garanties procédurales qui devraient être mises en place pour protéger les intérêts des soumissionnaires (telles que la notification immédiate et simultanée à tous les soumissionnaires de la suspension, du moment de la réouverture de l'enchère et des nouvelles dates limites). Le Guide soulignerait également l'importance de suivre attentivement la procédure d'enchère pour détecter une éventuelle manipulation du marché et, à cet égard, la nécessité pour l'entité adjudicatrice de disposer de bons renseignements sur les transactions semblables conclues par le passé, le marché concerné et sa structure[29]. Il attirerait l'attention des États adoptants sur le fait que même s'il est possible de mettre en place des mécanismes destinés à contrarier et à prévenir des collusions éventuelles, il peut être difficile en pratique de distinguer les comportements justifiables de la véritable collusion, et que toute marge d'appréciation laissée dans ce domaine aux entités adjudicatrices devrait donc être soigneusement encadrée pour empêcher les abus et les interruptions injustifiables.

28. Le Groupe de travail souhaitera peut-être aborder d'autres points dans le Guide à propos des dispositions de l'article 51 *quinquies*, notamment en ce qui concerne la possibilité au cours de l'enchère i) de repousser la date limite de soumission des offres dans d'autres cas que ceux visés au paragraphe 4 de l'article, et ii) de modifier les règles de l'enchère[30].

5. Projet d'article 51 *sexies*

a) Projet de texte proposé pour la Loi type révisée

29. Le texte suivant est proposé pour examen par le Groupe de travail:

"**Article 51 *sexies*. Attribution du marché sur la base des résultats de l'enchère électronique inversée**

1. Le marché est attribué au soumissionnaire qui, au moment de la clôture de l'enchère, a fait l'offre au prix le plus bas ou l'offre la plus basse résultant de l'évaluation, selon le cas, à moins que ladite offre ne soit rejetée, conformément aux articles 12, 12 *bis*, 15 et [36 (…)]. En pareil cas, l'entité adjudicatrice peut:

---

[29] Ces questions devraient être examinées plus en détail dans une introduction révisée du Guide. En conséquence, un renvoi aux dispositions correspondantes sera peut-être introduit.

[30] Ces deux possibilités (changement des dates limites et des règles des enchères pendant leur déroulement) sont envisagées à la section 5.4 du document de travail de la Commission européenne SEC(2005) 959, accessible en anglais à la date de la présente note à l'adresse: http://ec.europa.eu/internal_market/publicprocurement/docs/eprocurement/sec2005-959_en.pdf. La possibilité de modifier une date limite pendant l'enchère est également envisagée au paragraphe 4.5 des Lignes directrices pour les enchères électroniques inversées pour les marchés financés par les banques multilatérales de développement (décembre 2005), accessibles en anglais à la date de la présente note à l'adresse: http://www.mdb-egp.org/.

a) Attribuer le marché au soumissionnaire qui, au moment de la clôture de l'enchère, a fait l'offre suivante la plus basse ou l'offre suivante la plus basse résultant de l'évaluation, selon le cas; ou

b) Rejeter toutes les offres restantes conformément à l'article 12-1 de la présente Loi, et conduire une nouvelle enchère dans le cadre de la même procédure de passation de marché ou annoncer une nouvelle procédure de passation de marché.

2. Le soumissionnaire ayant fait l'offre que l'entité adjudicatrice est prête à accepter est avisé promptement de cette acceptation.

3. Le nom et l'adresse du soumissionnaire avec lequel le marché est conclu et le prix du marché sont promptement communiqués aux autres soumissionnaires."

Commentaire

30. Le projet d'article 51 *sexies* ci-dessus se fonde sur le texte du projet d'article 51 *septies* dont le Groupe de travail était saisi à sa onzième session, et tient compte des modifications qu'il a été proposé d'y apporter[31].

31. Les paragraphes 1 et 2 ont été fusionnés et harmonisés au moyen de renvois, comme cela avait été suggéré à la onzième session du Groupe de travail. Les renvois seront rédigés dans leur forme définitive lorsque le Groupe de travail aura approuvé la teneur et l'emplacement de l'actuel article 36 de la Loi type[32]. L'ancien paragraphe 3 a été scindé en deux: le premier (le paragraphe 2) porte sur la notification au soumissionnaire avec lequel le marché est conclu, et le deuxième (le paragraphe 3) sur la notification aux autres soumissionnaires du soumissionnaire ayant remporté le marché et du prix du marché. Le libellé de ce dernier paragraphe a été aligné sur celui de l'article 11-1 b) de la Loi type.

b) Points à faire figurer dans le texte du Guide accompagnant ces dispositions

32. Le texte du Guide destiné à accompagner les dispositions pertinentes de la Loi type sera soumis au Groupe de travail ultérieurement. Comme cela a été suggéré à la neuvième session du Groupe de travail[33], le Guide soulignerait que les résultats de l'enchère doivent être les résultats définitifs de la procédure de passation et que le prix de l'offre retenue figurerait dans le contrat, y compris dans le cas d'accords-cadres. Les exceptions à cette règle (c'est-à-dire tous les renvois du paragraphe 1) seraient expliquées. Aucune nouvelle évaluation ne devrait être autorisée après la tenue de l'enchère, afin d'éviter les irrégularités, par exemple la corruption et le favoritisme.

33. Comme convenu à la onzième session du Groupe de travail[34], le Guide insisterait sur la nécessité d'agir rapidement après l'enchère, qu'il s'agisse de vérifier après l'enchère des qualifications du soumissionnaire retenu ou de réexaminer une éventuelle offre anormalement basse, de manière que la position

---

[31] A/CN.9/623, par. 91 à 93 et 95.
[32] Ibid., par. 102.
[33] A/CN.9/595, par. 101.
[34] A/CN.9/623, par. 94.

finale soit déterminée dès que raisonnablement possible. Il a été convenu également que le Guide devrait préciser les implications pratiques de chacune des options présentées aux alinéas a) et b) du paragraphe 1.

C. Modifications à apporter en conséquence aux dispositions de la Loi type: procès-verbal de la procédure de passation des marchés (art. 11)

34. L'ajout qu'il est proposé de faire à l'article 11-1 de la Loi type ci-après remplace le libellé dont était saisi le Groupe de travail à ses précédentes sessions[35]. Il reflète l'accord intervenu à la onzième session du Groupe de travail, selon lequel le libellé devrait être complété pour mentionner toutes les informations devant figurer dans le procès-verbal de la procédure dans le cadre des enchères qui n'étaient pas expressément mentionnées à l'article 11-1 de la Loi type[36]. Il a été proposé en particulier que le procès-verbal contienne des informations sur les motifs et les circonstances invoqués par l'entité pour justifier le recours aux enchères électroniques inversées ainsi que la date et l'heure des enchères.

"**Article 11. Procès-verbal de la procédure de passation des marchés**

1. L'entité adjudicatrice dresse un procès-verbal de la procédure de passation du marché où figurent, au minimum, les éléments d'information suivants:

…

i) *bis* Dans une procédure de passation de marché impliquant le recours aux enchères électroniques inversées, des informations sur les motifs et les circonstances invoqués par l'entité pour justifier le recours à l'enchère, la date et l'heure de l'enchère et [toute autre information que le Groupe de travail décide d'ajouter]."

35. En outre, à la onzième session du Groupe de travail, il a été considéré comme justifié de prévoir des exceptions à la divulgation de certains types d'informations énumérées à l'article 11 compte tenu des spécificités des enchères électroniques inversées[37]. Il a été estimé en particulier que le nom de tous les soumissionnaires pourrait être divulgué uniquement si la procédure de passation aboutissait et si cette divulgation ne conduisait pas à révéler des informations commerciales, concernant tel ou tel soumissionnaire, de nature à influer sur les prix[38].

36. Selon l'article 11-2 de la Loi type, la partie du procès-verbal où figurent les noms et adresses de tous les soumissionnaires est communiquée à toute personne qui le demande après que l'offre a été acceptée ou après que la procédure de passation a pris fin sans aboutir à la conclusion d'un marché. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner si l'article 11-2 devrait être modifié pour exclure expressément la possibilité de divulguer l'identité des soumissionnaires au public si la procédure a pris fin sans aboutir à la conclusion d'un marché. Il pourrait être expliqué dans le Guide que la divulgation de l'identité des soumissionnaires, en

---

[35] A/CN.9/WG.I/WP.40/Add.1, par. 3, A/CN.9/WG.I/WP.43, par. 59, et A/CN.9/WG.I/WP.51, par. 68.
[36] A/CN.9/623, par. 100.
[37] Ibid.
[38] Ibid., par. 85 et 87.

particulier quand ceux-ci ont été peu nombreux à participer à l'enchère, pourrait donner lieu à une collusion des soumissionnaires dans des enchères successives portant sur des produits identiques ou du même type, et compromettre ainsi la compétitivité sur le marché et le succès des enchères futures.

37. Selon l'article 11-3, le prix ou le mode de détermination du prix et une récapitulation des autres principales conditions de chaque soumission ainsi que de l'évaluation et de la comparaison des soumissions, sont communiqués aux soumissionnaires qui en font la demande. En règle générale, les entités adjudicatrices ne pourraient, en vertu des alinéas a) et b) de l'article 11-3, divulguer d'informations détaillées relatives à l'examen, l'évaluation et la comparaison des soumissions ni d'informations dont la divulgation, notamment, porterait atteinte à des intérêts commerciaux légitimes des parties ou entraverait le libre jeu de la concurrence. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner s'il faudrait modifier d'une manière ou d'une autre les dispositions sur la divulgation de l'article 11 compte tenu des spécificités des enchères électroniques inversées ou si les dispositions des alinéas a) et b) de l'article 11-3, étayées par un commentaire approprié dans le Guide, comme cela a été suggéré à la onzième session du Groupe de travail[39], seraient suffisantes.

---

[39] Ibid., par. 87 et 88.

D. Note du Secrétariat concernant les modifications à apporter à la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services – proposition des États-Unis d'Amérique, soumise au Groupe de travail I (Passation de marchés) à sa douzième session

(A/CN.9/WG.I/WP.56) [Original: anglais]

En vue de la douzième session du Groupe de travail I (Passation de marchés) au cours de laquelle ce dernier devrait poursuivre son examen des documents A/CN.9/WG.I/WP.52 et Add.1 (voir le rapport sur les travaux de sa onzième session, A/CN.9/623, par. 12), le Gouvernement des États-Unis d'Amérique a, le 14 juin 2007, soumis une proposition concernant les questions qui seront examinées à cette douzième session, à savoir les accords-cadres, les systèmes d'acquisition dynamiques et les mesures de lutte contre la corruption. On trouvera en annexe à la présente note la traduction du texte de la proposition tel qu'il a été reçu par le secrétariat, et dont seule la mise en forme a été modifiée.

Annexe

Document présenté par la délégation des États-Unis d'Amérique au Groupe de travail I (Passation de marchés) de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI) concernant les questions que ce dernier examinera à sa session de septembre 2007: accords-cadres, systèmes d'acquisition dynamiques et mesures de lutte contre la corruption

1. Le Groupe de travail I (Passation de marchés) de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI) doit se réunir à Vienne dans la semaine du 3 au 7 septembre 2007 afin d'examiner les modifications qu'il est proposé d'apporter à la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services (la "Loi type"). La délégation des États-Unis d'Amérique au Groupe de travail soumet le présent document afin de faciliter les débats de ce dernier sur deux questions susceptibles de se poser à la session de septembre 2007: 1) les accords-cadres et les systèmes d'acquisition dynamiques, et 2) les dispositions de la Loi type sur les conflits d'intérêts dans la passation des marchés publics.

I. Accords-cadres et systèmes d'acquisition dynamiques

2. À sa session tenue du 21 au 25 mai 2007 (voir l'ordre du jour provisoire publié sous la cote A/CN.9/WG.I/WP.49), le Groupe de travail I a procédé à un premier échange de vues notamment sur les documents de travail A/CN.9/WG.I/WP.52 et Add.1 (datés du 13 mars 2007)[1], qui présentaient des projets de textes sur

[1] Ces documents sont disponibles à l'adresse: http://www.uncitral.org/uncitral/fr/commission/working_groups/1Procurement.html.

l'utilisation des accords-cadres et des systèmes d'acquisition dynamiques dans la passation de marchés publics.

3. Le document A/CN.9/WG.I/WP.52 portait essentiellement sur les accords-cadres. Nous noterons, pour référence, qu'ils sont définis par une directive européenne relative à la passation de marchés de la manière suivante:

4. Un "accord-cadre" est un accord conclu entre un ou plusieurs pouvoirs adjudicateurs et un ou plusieurs opérateurs économiques ayant pour objet d'établir les termes régissant les marchés à passer au cours d'une période donnée, notamment en ce qui concerne les prix et, le cas échéant, les quantités envisagées.

5. Directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services, article premier, paragraphe 5[2]. Ces "accords-cadres" sont très semblables aux "contrats à prestations et à quantités indéterminées" (indefinite-delivery/indefinite quantity (ID/IQ) contracts) utilisés par le Gouvernement des États-Unis [voir, par exemple, le Règlement sur les marchés fédéraux (Federal Acquisition Regulation ou FAR)][3], 16.504-16.505, 48 C.F.R. §§ 16.504-16.505, ainsi que les marchés à fournisseurs multiples (Multiple Award Schedules contracts) qui sont essentiellement proposés par la General Services Administration (GSA) (voir FAR sous-partie 8.4, 48 C.F.R. sous-partie 8.4).

6. Nous souhaitons formuler deux commentaires concernant les documents de travail A/CN.9/WG.I/WP.52 et Add.1, dont le Groupe de travail poursuivra probablement l'examen à la session qui se tiendra en septembre 2007 à Vienne.

7. *Autoriser les accords-cadres multiples*. Premièrement, nous recommandons au Groupe de travail d'envisager d'assouplir le projet de texte proposé concernant la structure des accords-cadres. Le projet de texte proposé au paragraphe 10 du document A/CN.9/WG.I/WP.52 prévoit la possibilité de conclure un accord-cadre *unique* avec *plusieurs* fournisseurs. Cette approche semble s'inspirer du paragraphe 4 de l'article 32 de la directive européenne précitée. Nous recommandons que la Loi type permette aussi aux entités adjudicatrices de conclure parallèlement *plusieurs* accords-cadres avec de multiples fournisseurs, plutôt que d'exiger la conclusion d'un seul accord-cadre avec de nombreux fournisseurs. Selon l'approche proposée, les entités adjudicatrices auraient la possibilité de conclure de multiples accords avec essentiellement des termes similaires.

8. Grâce à cette approche plus flexible, les entités adjudicatrices seraient apparemment mieux à même d'obtenir le meilleur rapport qualité-prix lors de la passation de marchés. Les accords-cadres sont conçus pour permettre d'organiser une mini concurrence entre les fournisseurs qui sont parties à l'accord, lorsqu'un marché doit être passé pour un besoin particulier (voir, par exemple, le paragraphe 6 du document A/CN.9/WG.I/WP.52). Obliger tous les fournisseurs à conclure un accord-cadre unique réduirait la concurrence lors de cette mini "remise en compétition", car ceux-ci seraient contraints de satisfaire à des conditions identiques dès le départ. D'où un risque accru, semblable à celui signalé par la Commission

---

[2] La directive est disponible à l'adresse: http://ec.europa.eu/internal_market/publicprocurement/legislation_fr.htm.

[3] Le Règlement sur les marchés fédéraux est disponible à l'adresse: http://www.acquisition.gov/far.

européenne il y a environ dix ans, que les accords-cadres ne favorisent les comportements anticoncurrentiels dans la passation de marchés [voir le communiqué de presse de la Commission européenne intitulé “Marchés publics: procédures d’infraction à l’encontre du Royaume-Uni, de l’Autriche, de l’Allemagne et du Portugal”, IP/97/1178 (Bruxelles, 19 décembre 1997)][4].

9. Une autre approche, qui est utilisée aux États-Unis, consiste à favoriser la conclusion d’accords *multiples* avec des fournisseurs *multiples* dans le cadre d’une seule procédure de sollicitation. (voir, par exemple, FAR 16.504 c), 48 C.F.R. § 16.504 c)). Cette approche permet de conclure plusieurs accords-cadres presque identiques avec les différents fournisseurs, tout en permettant à l’entité adjudicatrice et aux fournisseurs de négocier des conditions légèrement différentes – par exemple en ce qui concerne l’octroi de licences – dans l’accord-cadre conclu avec chaque fournisseur. Ces différences peuvent accroître la concurrence dans les mini “remises en compétition” qui suivent. La conclusion d’accords séparés donne en outre davantage de flexibilité à l’entité adjudicatrice dans le cas où elle déciderait de résilier un accord avec un fournisseur s’il est soupçonné de corruption ou d’actes illicites.

10. *Rapprochement entre les accords-cadres et les systèmes d’acquisition dynamiques*. Les documents de travail A/CN.9/WG.I/WP.52 et Add.1 s’appuient sur les directives européennes relatives à la passation de marchés et établissent une distinction conceptuelle entre les “accords-cadres” et les “systèmes d’acquisition dynamiques”. De fait, le paragraphe 7 du document A/CN.9/WG.I/WP.52/Add.1 reprend explicitement la définition de “systèmes d’acquisition dynamiques” de la directive européenne relative à la passation des marchés, qui est la suivante:

> “Un ‘système d’acquisition dynamique’ est un processus d’acquisition entièrement électronique pour des achats d’usage courant, dont les caractéristiques généralement disponibles sur le marché satisfont aux besoins du pouvoir adjudicateur, limité dans le temps et ouvert pendant toute sa durée à tout opérateur économique satisfaisant aux critères de sélection et ayant présenté une offre indicative conforme au cahier des charges.”

11. L’expérience acquise dans le système fédéral de passation des marchés aux États-Unis a toutefois montré que les “accords-cadres” et les “systèmes d’acquisition dynamiques” (du moins tels qu’ils sont envisagés par la Loi type) sont pas deux concepts distincts, mais plutôt que les seconds sont un simple prolongement logique des premiers.

12. Un exemple concret aidera peut-être le Groupe de travail dans l’examen de ce point. Depuis plusieurs décennies, la General Services Administration (GSA), organisme central d’achat, encourage les marchés à fournisseurs multiples (Multiple Award Schedules contracts). Il s’agit essentiellement d’accords-cadres, qui peuvent être conclus *à tout moment* par un fournisseur qualifié qui souhaite vendre les biens ou services concernés aux administrations américaines. Il existe de nombreuses catégories différentes d’accords, telles que des catégories de contrats concernant des services informatiques ou des services de gestion. Grâce aux marchés à fournisseurs

---

[4] Le communiqué de presse de la Commission européenne est disponible à l’adresse: http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/97/1178&format=HTML&aged=1&language=FR&guiLanguage=en.

multiples de la GSA, les administrations américaines ont directement accès à des milliers de fournisseurs et littéralement à des millions de biens et de services commerciaux [voir www.gsa.gov (“GSA Schedules”)].

13. Un fournisseur peut *à tout moment*, pour conclure un marché avec la GSA, préparer et soumettre une proposition dans le cadre d’une procédure permanente de sollicitation de la GSA. L’agent chargé de la passation des marchés à la GSA négocie ensuite un accord avec le fournisseur pour les biens et les services offerts (voir FAR, sous-partie 8.4, 48 C.F.R. sous-partie 8.4). Les conditions de l’accord se fondent généralement sur les pratiques de vente commerciale du fournisseur; dans la plupart des cas, le marché est finalement conclu avec une remise par rapport aux prix du marché pratiqués par le fournisseur et intègre au moins quelques-unes des conditions commerciales générales de ce dernier.

14. Le marché que le fournisseur a ainsi conclu avec la GSA peut être un accord parmi des centaines, voire des milliers, d’autres accords de ce genre conclus par la GSA dans le même secteur. Il existe, par exemple, des milliers de fournisseurs informatiques qui ont signé un marché avec la GSA pour la fourniture de matériel, de logiciels et de services informatiques. Ce vaste ensemble de fournisseurs potentiels permet aux entités adjudicatrices de lancer des mini “remises en compétition” où s’exerce une forte concurrence entre de nombreux fournisseurs qualifiés – ceux qui ont obtenu un marché à fournisseurs multiples – lorsqu’elles ont besoin de passer une commande par la suite. Comme pour les “systèmes d’acquisition dynamiques” prévus par la directive européenne relative à la passation de marchés, ces mini “remises en compétition” peuvent avoir lieu par voie électronique. Aux États-Unis, il n’est toutefois pas obligatoire d’avoir un système entièrement électronique.

15. Comme le montre l’exemple ci-dessus, dans l’expérience américaine, la meilleure façon de comprendre un “système d’acquisition dynamique” et probablement de le considérer comme une forme unique d’accord-cadre – un troisième modèle[5], dans lequel les fournisseurs peuvent devenir parties à un système permanent d’accords “toujours ouvert”.

16. Cette approche présente des avantages et des inconvénients. Ce modèle “toujours ouvert” permet notamment aux fournisseurs de devenir parties à des accords-cadres existants à mesure que la situation du marché et les technologies évoluent. Le risque que les accords-cadres protègent un groupe fermé de fournisseurs sélectionnés s’en trouve ainsi réduit, et les administrations ont plus de chances d’avoir facilement accès à de nouveaux fournisseurs et de nouvelles technologies. D’un autre côté, ce système “toujours ouvert” signifie que les fournisseurs, lorsqu’ils deviennent initialement parties à de tels accords, ne seront probablement pas directement en concurrence avec d’autres fournisseurs et ressentiront peut-être de moins fortes pressions concurrentielles pour offrir aux administrations des prix et des conditions favorables. Pour se protéger contre ce risque, la loi doit faire en sorte qu’il y ait une vive concurrence dans les mini “remises en compétition” ultérieures entre les fournisseurs.

---

[5] Les accords-cadres du “modèle 1” (où les conditions pour les commandes sont fixées à l’avance) et les accords-cadres du “modèle 2” (qui permettent de lancer une “mini compétition” entre les fournisseurs qui sont parties à l’accord) sont décrits au paragraphe 6 du document A/CN.9/WG.I/WP.52.

17. D'un point de vue rédactionnel, un grand nombre de ces questions sont traitées dans le document A/CN.9/WG.I/WP.52/Add.1, qui décrit les dispositions proposées pour que les entités adjudicatrices utilisent des procédures soigneuses pour conclure et utiliser des "systèmes d'acquisition dynamiques". Notre recommandation concerne donc essentiellement la structure conceptuelle des révisions proposées. Au lieu de traiter les "systèmes d'acquisition dynamiques" comme un concept distinct, nous recommandons que le Groupe de travail les considère comme un autre modèle d'accord-cadre en les rebaptisant éventuellement "accords-cadres dynamiques". Cela permettrait, semble-t-il, de clarifier l'objectif que visent ces accords uniques en leur genre.

II. Mesures de lutte contre la corruption: conflits d'intérêts dans la passation de marchés

18. Lors des sessions antérieures, le Groupe de travail est convenu d'ajouter la question des conflits d'intérêts à la liste des thèmes à examiner dans le cadre de la révision actuelle de la Loi type [voir, par exemple, A/CN.9/WG.I/WP.49, par. 8 et 64 (daté du 2 mars 2007)].

19. À cet égard, nous notons que la Convention des Nations Unies contre la corruption, qui est entrée en vigueur en décembre 2005[6], exige expressément des mesures pour lutter contre la corruption dans la passation des marchés afin de traiter les conflits d'intérêts. La Convention exige, notamment, "des mesures pour réglementer les questions touchant les personnels chargés de la passation des marchés, telles que l'exigence d'une déclaration d'intérêt pour certains marchés publics, des procédures de sélection desdits personnels et des exigences en matière de formation"[7]. Nous souhaiterions recommander que la Loi type contienne des

---

[6] On trouvera des informations sur la Convention des Nations Unies contre la corruption à l'adresse: http://www.unodc.org/unodc/crime_convention_corruption.html.

[7] Le paragraphe 1 de l'article 9 de la Convention des Nations Unies contre la corruption est libellé comme suit:

Article 9

Passation des marchés publics et gestion des finances publiques

1. Chaque État Partie prend, conformément aux principes fondamentaux de son système juridique, les mesures nécessaires pour mettre en place des systèmes appropriés de passation des marchés publics qui soient fondés sur la transparence, la concurrence et des critères objectifs pour la prise des décisions et qui soient efficaces, entre autres, pour prévenir la corruption. Ces systèmes, pour l'application desquels des valeurs seuils peuvent être prises en compte, prévoient notamment:

a) La diffusion publique d'informations concernant les procédures de passation des marchés et les marchés, y compris d'informations sur les appels d'offres et d'informations pertinentes sur l'attribution des marchés, suffisamment de temps étant laissé aux soumissionnaires potentiels pour établir et soumettre leurs offres;

b) L'établissement à l'avance des conditions de participation, y compris les critères de sélection et d'attribution et les règles d'appels d'offres, et leur publication;

c) L'utilisation de critères objectifs et prédéterminés pour la prise des décisions concernant la passation des marchés publics, afin de faciliter la vérification ultérieure de l'application correcte des règles ou procédures;

d) Un système de recours interne efficace, y compris un système d'appel efficace, qui garantisse l'exercice des voies de droit en cas de non-respect des règles ou procédures établies conformément au présent paragraphe;

e) S'il y a lieu, des mesures pour réglementer les questions touchant les

dispositions de ce type relatives aux conflits d'intérêts, de sorte que les pays qui l'incorporent aient, dans leur système de passation des marchés, des dispositions conformes à la Convention des Nations Unies contre la corruption[8].

20. En vue de l'examen de la question des conflits d'intérêts dans la passation des marchés, nous souhaiterions appeler l'attention du Groupe de travail sur l'énorme travail qui a été accompli dans ce domaine, en particulier les études réalisées par l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) (disponibles à l'adresse: http://www.oecd.org/department/0,3355,fr_2649_34135_1_1_1_1_1,00.html) et les Normes de conduite requises des fonctionnaires internationaux appliquées par l'ONU, qui mettent précisément l'accent sur les risques de confits d'intérêts dans le domaine de la passation des marchés, au paragraphe 22. Les États-Unis ont élaboré des textes de loi détaillés sur les conflits d'intérêts dans la passation des marchés et s'efforcent continuellement d'élargir et d'améliorer cet ensemble de textes. Nous attendons avec intérêt le débat sur cette question importante lors des prochaines sessions du Groupe de travail.

---

personnels chargés de la passation des marchés, telles que l'exigence d'une déclaration d'intérêt pour certains marchés publics, des procédures de sélection desdits personnels et des exigences en matière de formation.

[8] Il se peut que les pays ayant incorporé la Loi type soient déjà parties à la Convention des Nations Unies contre la corruption. Pour la liste des pays ayant signé, ratifié, accepté ou approuvé la Convention ou y ayant adhéré ou encore ayant succédé à la Convention, voir http://www.unodc.org/onudc/crime_signatures_corruption.html.

E. Rapport du Groupe de travail I (Passation de marchés) sur les travaux de sa treizième session (New York, 7-11 avril 2008) (A/CN.9/648) [Original: anglais]

TABLE DES MATIÈRES

		Paragraphes
I.	Introduction	1-5
II.	Organisation de la session	6-11
III.	Délibérations et décisions	12-17
IV.	Examen de propositions de révision de la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services	18-138
	A. Projets de dispositions visant à autoriser dans la Loi type l'utilisation des accords-cadres dans la passation de marchés publics (A/CN.9/WG.I/WP.52, par. 5 à 40, A/CN.9/WG.I/WP.52/Add.1, par. 1 à 19, et A/CN.9/WG.I/WP.56, par. 2 à 17)	18-133
	1. Types d'accords-cadres	18-23
	2. Conditions d'utilisation des accords-cadres	24-54
	3. Procédures d'utilisation des accords-cadres	55-133
	B. Questions liées à l'utilisation de listes de fournisseurs (A/CN.9/WG.I/WP.45 et A/CN.9/WG.I/WP.45/Add.1)	134-136
	C. Propositions de textes sur l'utilisation des communications électroniques dans la passation des marchés publics, la publication d'informations relatives à la passation des marchés et les offres anormalement basses (A/CN.9/WG.I/WP.58)	137
	D. Propositions de textes sur l'utilisation des enchères électroniques inversées dans la passation des marchés publics (A/CN.9/WG.I/WP.59)	138
Annexe		
	Calendrier et ordre du jour provisoires des quatorzième et quinzième sessions du Groupe de travail arrêtés à sa treizième session	

I. Introduction

1. À sa trente-septième session, en 2004, la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (la "Commission") a chargé son Groupe de travail I (Passation de marchés) d'élaborer des propositions en vue de réviser la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services (1994) (la "Loi type", A/49/17 et Corr.1, annexe I). Elle lui a donné une certaine latitude pour déterminer les sujets à aborder lors de ses travaux, y compris les nouvelles pratiques dans la passation des marchés publics, en particulier celles résultant du recours aux communications électroniques (A/59/17, par. 82). Le

Groupe de travail a entamé l'élaboration de propositions en vue de la révision de la Loi type à sa sixième session (Vienne, 30 août-3 septembre 2004) (A/CN.9/568). À cette session, il a décidé de continuer à ses prochaines sessions d'examiner en détail, les uns après les autres, les thèmes abordés dans les documents A/CN.9/WG.I/WP.31 et 32 (A/CN.9/568, par. 10).

2. De ses septième à douzième sessions (qui se sont tenues respectivement du 4 au 8 avril 2005 à New York, du 7 au 11 novembre 2005 à Vienne, du 24 au 28 avril 2006 à New York, du 25 au 29 septembre 2006 à Vienne, du 21 au 25 mai 2007 à New York et du 3 au 7 septembre 2007 à Vienne) (A/CN.9/575, A/CN.9/590, A/CN.9/595, A/CN.9/615, A/CN.9/623 et A/CN.9/640), le Groupe de travail a examiné des thèmes liés à l'utilisation des communications électroniques et de l'informatique dans la passation des marchés, à savoir: a) l'utilisation des moyens de communication électroniques dans la passation, y compris l'échange de communications par voie électronique, la soumission électronique des offres, l'ouverture des offres, la tenue des réunions et la conservation des informations, ainsi que les conditions de leur utilisation; b) les aspects de la publication d'informations relatives à la passation, y compris la possibilité d'étendre la portée actuelle de l'article 5 et de faire référence à la publication des possibilités de marchés à venir; et c) les enchères électroniques inversées, y compris la question de savoir si elles devraient être traitées comme une phase optionnelle dans d'autres méthodes de passation ou comme une méthode à part entière, les critères de leur utilisation, les types de passations à couvrir et leurs aspects procéduraux. À sa douzième session, le Groupe de travail est parvenu à un accord préliminaire sur les projets de modifications qu'il serait nécessaire d'apporter à la Loi type et au Guide afin de tenir compte de l'utilisation des communications électroniques et de l'informatique (y compris des enchères électroniques inversées). À cette session, il a prié le secrétariat de revoir les projets de textes figurant dans les documents A/CN.9/WG.I/WP.54 et 55, en tenant compte de ses délibérations à sa douzième session, afin qu'il les examine à sa session suivante (A/CN.9/640, par. 14).

3. À ses septième, huitième, dixième, onzième et douzième sessions, le Groupe de travail a examiné en outre la question des offres anormalement basses, y compris leur détection à un stade précoce du processus de passation et la prévention de leurs conséquences négatives. À sa douzième session, il a examiné la question de savoir si l'entité adjudicatrice devrait expressément se réserver le droit de rejeter une offre anormalement basse en vertu de l'article 12 *bis* dans le dossier de sollicitation ou dans des documents équivalents. À cette session, il est convenu de modifier les alinéas a) et b) de l'article 12 *bis* afin de mieux expliciter le terme "offre anormalement basse" en mentionnant, à propos du prix, les éléments de l'offre qui pourraient susciter chez l'entité adjudicatrice des craintes quant à l'aptitude du fournisseur ou de l'entrepreneur à exécuter le marché (A/CN.9/640, par. 44 à 55).

4. À sa douzième session, le Groupe de travail a également procédé à un premier échange de vues sur la première partie de la proposition figurant dans le document A/CN.9/WG.I/WP.56, traitant des accords-cadres. À cette session, il a estimé que les garanties de transparence et de concurrence devraient s'appliquer à toutes les étapes de la passation de marchés reposant sur des accords-cadres, y compris la deuxième au cours de laquelle le marché est attribué (A/CN.9/640, par. 93). Il a différé l'examen détaillé de ce document ainsi que des documents A/CN.9/WG.I/WP.52 et Add.1 sur les accords-cadres et les systèmes d'acquisition dynamiques et A/CN.9/WG.I/WP.45 et Add.1 sur les listes de fournisseurs à une session ultérieure (A/CN.9/640, par. 13).

5. À ses trente-huitième, trente-neuvième et quarantième sessions, tenues en 2005, 2006 et 2007, respectivement, la Commission a félicité le Groupe de travail pour les progrès qu'il avait réalisés dans ses travaux et a réaffirmé son appui à la révision de la Loi type qu'il avait entreprise, ainsi qu'à la prise en compte dans cette loi de nouvelles pratiques relatives à la passation de marchés (A/60/17, par. 172, A/61/17, par. 192 et A/62/17 (première partie) par. 170). À sa trente-neuvième session, la Commission a recommandé que le Groupe de travail, en mettant à jour la Loi type et le Guide, tienne compte de la question des conflits d'intérêts et examine s'il serait justifié de prévoir dans la Loi type des dispositions spéciales à cet égard (A/61/17, par. 192). Conformément à cette recommandation, le Groupe de travail est convenu à sa dixième session d'ajouter la question des conflits d'intérêts à la liste des thèmes à examiner dans le cadre de la révision de la Loi type et du Guide (A/CN.9/615, par. 11). À sa quarantième session, la Commission a recommandé au Groupe de travail d'adopter un ordre du jour concret pour ses prochaines sessions, afin d'accélérer ses travaux (A/62/17 (première partie), par. 170).

II. Organisation de la session

6. Le Groupe de travail, qui se compose de tous les États membres de la Commission, a tenu sa treizième session à New York du 7 au 11 avril 2008. Ont assisté à cette session des représentants des États membres ci-après: Algérie, Allemagne, Arménie, Autriche, Bélarus, Cameroun, Canada, Chine, Colombie, Égypte, El Salvador, Espagne, États-Unis d'Amérique, Fédération de Russie, Fidji, France, Guatemala, Honduras, Madagascar, Malaisie, Mexique, Namibie, Pakistan, Paraguay, République de Corée, Sénégal, Singapour, Thaïlande et Venezuela (République bolivarienne du).

7. Ont également assisté à la session des observateurs des États ci-après: Angola, Côte d'Ivoire, Haïti, Koweït, Lituanie, Moldova, Nicaragua, Oman, Philippines, Roumanie, Saint-Siège, Slovénie, Suède, Turquie et Yémen.

8. Ont en outre assisté à la session des observateurs des organisations internationales suivantes:

a) *Système des Nations Unies*: Banque mondiale et Programme des Nations Unies pour le développement (PNUD);

b) *Organisations intergouvernementales*: Agence spatiale européenne (ESA), Organisation internationale de droit du développement (IDLO), Organisation juridique consultative pour les pays d'Asie et d'Afrique (AALCO) et Union européenne (UE);

c) *Organisations internationales non gouvernementales invitées par le Groupe de travail*: Association internationale du barreau, Center for International Legal Studies (CILS), Chambre de commerce internationale (CCI), Forum for International Conciliation and Arbitration (FICACIC) et International Law Institute (ILI).

9. Le Groupe de travail a élu les membres du Bureau ci-après:

Président: M. Tore WIWEN-NILSSON (Suède)[1]

Rapporteuse: Mme Ligia GONZÁLEZ LOZANO (Mexique).

10. Le Groupe de travail était saisi des documents ci-après:

a) Ordre du jour provisoire annoté (A/CN.9/WG.I/WP.57);

b) Propositions de textes sur l'utilisation des communications électroniques dans la passation des marchés publics, la publication d'informations relatives à la passation des marchés et les offres anormalement basses: note du secrétariat (A/CN.9/WG.I/WP.58);

c) Projets de textes sur l'utilisation des enchères électroniques inversées dans la passation des marchés publics: note du secrétariat (A/CN.9/WG.I/WP.59);

d) Note transmettant une proposition des États-Unis d'Amérique concernant les accords-cadres, les systèmes d'acquisition dynamiques et les mesures de lutte contre la corruption (A/CN.9/WG.I/WP.56) (l'examen en détail de cette note avait été reporté à une session ultérieure à la douzième session du Groupe de travail (voir A/CN.9/640, par. 13));

e) Projets de textes sur l'utilisation des accords-cadres et des systèmes d'acquisition dynamiques dans la passation de marchés publics: note du secrétariat (A/CN.9/WG.I/WP.52 et Add.1) (l'examen en détail de cette note avait été reporté à une session ultérieure aux onzième et douzième sessions du Groupe de travail (voir A/CN.9/623, par. 12, et A/CN.9/640, par. 13)); et

f) Questions liées à l'utilisation de listes de fournisseurs et projets de textes: note du secrétariat (A/CN.9/WG.I/WP.45 et Add.1) (l'examen de la note en question avait été reporté à une session ultérieure lors des quatre précédentes sessions du Groupe de travail (voir A/CN.9/595, par. 9, A/CN.9/615, par. 10, A/CN.9/623, par. 12, et A/CN.9/640, par. 13)).

11. Le Groupe de travail a adopté l'ordre du jour suivant:

1. Ouverture de la session.
2. Élection du Bureau.
3. Adoption de l'ordre du jour.
4. Examen de propositions de révision de la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services.
5. Questions diverses.
6. Adoption du rapport du Groupe de travail.

---

[1] Élu à titre personnel.

III. Délibérations et décisions

12. À sa treizième session, le Groupe de travail a poursuivi ses travaux sur l'élaboration de propositions en vue de la révision de la Loi type. Il a fondé ses délibérations sur les notes du secrétariat mentionnées au paragraphe 10 ci-dessus.

13. Le Groupe de travail a prié le secrétariat de revoir les projets de textes figurant dans les documents A/CN.9/WG.I/WP.52 et Add.1, ainsi que A/CN.9/WG.I/WP.56, en tenant compte de ses délibérations à sa treizième session, pour qu'il puisse les examiner à sa session suivante. Il est également convenu de combiner les deux approches proposées dans les documents, de sorte que, selon le cas, la Loi type traite ensemble les caractéristiques communes à tous les types d'accords-cadres, afin d'éviter notamment les redondances inutiles, et séparément les caractéristiques propres à chaque type d'accord.

14. Le Groupe de travail a également examiné la question des listes de fournisseurs, en se fondant sur un résumé de ses délibérations antérieures sur le sujet (A/CN.9/568, par. 55 à 68, A/CN.9/WG.I/WP.45 et A/CN.9/WG.I/WP.45/Add.1). Il a décidé que le sujet ne serait pas traité dans la Loi type, pour des raisons qui seront exposées dans le Guide pour l'incorporation.

15. Le Groupe de travail a examiné les projets de textes sur l'utilisation des communications électroniques dans la passation des marchés publics, la publication d'informations relatives à la passation des marchés et les offres anormalement basses, et l'utilisation des enchères électroniques inversées dans la passation des marchés publics, qui figurent dans les documents A/CN.9/WG.I/WP.58 et A/CN.9/WG.I/WP.59, respectivement, et a proposé des modifications de ces textes.

16. Le Groupe de travail a pris note du contenu du document A/CN.9/WG.I/XIII/INF.2, United Nations Convention against corruption: implementing procurement-related aspects, et a noté qu'il constituerait une base pour évaluer les exigences législatives de la Convention, notamment en ce qui concerne le sujet des conflits d'intérêts.

17. Le Groupe de travail a rappelé les autres thèmes inscrits à son ordre du jour (énumérés à l'annexe du document A/CN.9/640) et a prié le Secrétariat de proposer un nouveau calendrier pour son approbation.

IV. Examen de propositions de révision de la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services

A. Projets de dispositions visant à autoriser dans la Loi type l'utilisation des accords-cadres dans la passation de marchés publics (A/CN.9/WG.I/WP.52, par. 5 à 40, A/CN.9/WG.I/WP.52/Add.1, par. 1 à 19, et A/CN.9/WG.I/WP.56, par. 2 à 17)

1. Types d'accords-cadres

18. Le Groupe de travail a entendu un exposé récapitulatif sur les types d'accords-cadres.

a) L'accord-cadre du "type 1", conclu avec un ou plusieurs fournisseurs ou entrepreneurs et dans lequel les spécifications, les critères d'évaluation ainsi que toutes les conditions du marché sont fixés au cours de la première étape de la passation sans mise en concurrence lors de la deuxième étape. Cette dernière consistait donc à attribuer le marché sur la base des spécifications, des critères d'évaluation et de toutes les conditions ainsi fixés;

b) L'accord-cadre du "type 2", dans lequel certaines conditions du marché sont soumises à une nouvelle évaluation (remise en concurrence) au cours de la deuxième étape. Il a été observé que, dans certains systèmes, les critères d'évaluation étaient définitivement fixés lors de la première étape et que, dans d'autres, ces critères pouvaient être modifiés au cours de la deuxième étape. Ainsi, dans certains systèmes, l'accord-cadre de type 2 était conclu avec un ou plusieurs fournisseurs ou entrepreneurs, et dans d'autres, il était toujours conclu avec plusieurs fournisseurs ou entrepreneurs;

c) L'accord-cadre du "type 3", conclu avec plusieurs fournisseurs ou entrepreneurs avec une mise en concurrence au cours de la deuxième étape, les conditions et les spécifications (et, dans certains systèmes, les critères d'évaluation) étant fixés à l'avance.

19. Il a été noté que, contrairement aux accords-cadres des types 1 et 2, qui étaient conclus entre des parties déterminées dès l'origine, l'accord-cadre du type 3 était ouvert et permettait à des fournisseurs ou des entrepreneurs d'en devenir partie à tout moment pendant son exécution.

20. D'un point de vue rédactionnel, le Groupe de travail a noté que la Loi type devrait traiter ensemble les caractéristiques communes à tous les types d'accords-cadres et séparément les caractéristiques propres à chaque type d'accord.

21. Il a été observé qu'il serait utile de pouvoir exécuter les accords-cadres de manière souple, en particulier ceux des types 2 et 3. Il a donc été suggéré de donner la possibilité de modifier les critères d'évaluation au cours de la deuxième étape de la mise en concurrence. À l'inverse, il a été dit que l'introduction de nouveaux critères d'évaluation à cette étape pourrait changer les conditions du marché et ouvrir la porte aux abus. Le Groupe de travail a noté qu'il ne recommandait pas le type d'accords-cadres dans lequel les critères d'évaluation pouvaient être modifiés lors de la deuxième étape.

22. Il a été noté que la notion d'"évaluation" méritait clarification dans ce contexte. Le texte laissait de la souplesse puisque l'entité adjudicatrice pouvait préciser ses besoins au cours de la deuxième étape, par exemple pour ce qui est des délais de livraison, des besoins spécifiques en matière de formation, des modalités de facturation, de l'approbation de méthodes ou des mécanismes d'ajustement des prix, mais n'envisageait pas l'introduction de nouveaux critères d'évaluation en tant que tels. Il a aussi été observé que les directives de l'Union européenne ne permettaient pas d'apporter des modifications substantielles aux critères d'évaluation et aux spécifications lors de la deuxième étape, mais uniquement des ajustements mineurs. En outre, selon un avis, comme les accords-cadres du type 1 et 2 étaient fermés, ils ne pouvaient être conclus qu'après une évaluation complète des soumissions. Il a été convenu de revenir sur cette question lorsque le Groupe de travail examinerait le texte de l'article 22 *ter* (voir par. 54 plus loin).

23. En ce qui concerne la modification de la définition de l'"entité adjudicatrice" pour permettre une multiplicité d'acheteurs, il a été convenu (eu égard aux propositions de modification des définitions de l'"entité adjudicatrice" présentées dans le paragraphe 11 du document A/CN.9/WG.I/WP.52) que ces questions ne devraient pas être traitées dans la Loi type mais dans le Guide pour l'incorporation (puisqu'elles relèvent du droit national). L'utilisation de plusieurs accords-cadres serait aussi abordée dans le Guide.

2. Conditions d'utilisation des accords-cadres

Types d'accords-cadres et conditions de leur utilisation: article [22 ter*]*

24. Selon un avis, des conditions d'utilisation expresses seraient utiles, qu'elles puissent ou non être légalement mises à exécution (il appartiendra à chaque État adoptant d'en décider), car elles renforceraient la transparence et favoriseraient les bonnes pratiques. Il a aussi été estimé que de telles conditions encourageraient les centrales d'achat et les entités adjudicatrices, qui risqueraient sinon de conclure des accords-cadres pour les mauvaises raisons, à adopter des comportements appropriés.

25. Il a été observé à l'inverse que le traitement des conditions d'utilisation se justifiait par les risques d'abus dans l'exécution des accords-cadres, les entités adjudicatrices pouvant s'en servir de manière abusive pour restreindre la concurrence. Il a été ajouté que la manière correcte de régler ce problème serait de limiter la durée des accords. En outre, la concurrence pouvait être restreinte dans toutes les procédures de passation, en particulier dans le cas des marchés importants et à long terme, mais elle n'était pas régie par des conditions d'utilisation équivalentes dans le reste de la Loi type. Il a été dit qu'il ne serait donc pas justifié de subordonner l'utilisation des accords-cadres à des conditions autres que des limites de durée.

26. Selon un autre avis, même si les conditions d'utilisation étaient en principe utiles, seule l'efficacité administrative devrait figurer dans les conditions proposées car les autres, comme les économies d'échelle et la sécurité de l'approvisionnement, concernent tout autant d'autres méthodes de passation, et il serait très difficile de définir d'autres conditions appropriées. Il a été observé en outre que les critères pourraient s'exclure mutuellement si, par exemple, l'objectif était d'assurer l'approvisionnement pour d'éventuels achats ponctuels et non de conclure des accords-cadres pour des achats réguliers ou périodiques à des fins d'efficacité administrative, et que certains accords-cadres pourraient être appropriés même sans ces conditions.

27. Il a également été proposé d'exiger que l'on justifie le recours à un accord-cadre. Cette disposition pourrait être facultative et placée entre crochets afin que les États puissent décider de l'adopter ou non. Elle pourrait mentionner expressément que le recours à un accord-cadre se justifie pour des raisons économiques sans pour autant exposer ces raisons. Elle pourrait aussi consister à imposer à l'entité adjudicatrice l'obligation "d'indiquer dans le procès-verbal prévu à l'article 11 de la Loi type les raisons et les circonstances qui l'ont amenée à" recourir à un accord-cadre pour passer le marché. On pourrait aussi traiter la question des critères de justification dans le Guide pour l'incorporation, en précisant que les États adoptants devraient adopter une réglementation concernant ces critères. Il a toutefois été rappelé qu'aucun consensus ne s'était dégagé sur le point

de savoir si ces critères étaient appropriés et que le fait de traiter cette question dans le Guide ne serait pas une bonne solution.

28. En outre, on a fait observer que si les conditions d'utilisation n'étaient pas énoncées dans la Loi type proprement dite, les dispositions relatives à la justification ne présenteraient guère d'intérêt et rendraient difficiles les recours contre les décisions concernées. On a également déclaré qu'il serait inopportun de fonder un recours sur des critères subjectifs susceptibles de donner lieu eux-mêmes à des recours ou à des contestations.

29. On a fait observer par ailleurs que les États adoptants pourraient appliquer la Loi type de différentes façons, de sorte que se pose la question de savoir si les décisions de recourir à des accords-cadres seraient exclues des procédures de recours. Il faudrait donc, a-t-on déclaré, laisser une marge de manœuvre aux États adoptants pour ce qui est des conditions d'utilisation.

30. On a également estimé que des instructions relatives à l'utilisation d'une technique de passation de marché présentaient, à la différence de dispositions en limitant l'emploi, un caractère didactique et non législatif, et devraient figurer dans le Guide pour l'incorporation plutôt que dans le texte de la Loi type. Certaines délégations ont fait observer que les États adoptants, qui avaient déjà pris des dispositions en vue du recours à des accords-cadres, avaient décidé pour ces raisons de ne pas fixer de conditions d'utilisation.

31. Il a été convenu qu'il serait nécessaire de faire figurer un texte explicatif détaillé dans le Guide pour l'incorporation et notamment de préciser que, s'il y avait un risque élevé d'abus dans un État adoptant particulier, celui-ci pourrait envisager d'ajouter des dispositions législatives concernant les conditions d'utilisation. Il a également été dit que cette solution permettrait d'éviter des conséquences fâcheuses si l'on omettait d'autres conditions d'utilisation pertinentes dans le texte de la Loi type.

32. On a aussi indiqué que les accords-cadres avaient généralement pour objet des achats périodiques ou répétés (bien qu'il soit difficile de définir ces termes), et que cela devrait être mentionné dans les dispositions. On a fait observer en revanche que les accords-cadres pouvaient également être utilisés pour empêcher une pratique largement attestée, à savoir le recours abusif à certaines méthodes de passation telles que la sollicitation d'une source unique en cas d'urgence, et que le caractère répété des achats ne devait donc pas être une exigence absolue.

33. On a ensuite examiné la question de savoir si, dans les conditions d'utilisation, il fallait, pour faire face au risque que les accords-cadres ne restreignent la concurrence, imposer des procédures ouvertes lorsque le recours à d'autres méthodes ne se justifie pas, comme pour tous les marchés passés en application de la Loi type, ou préciser que, pour les accords-cadres, seules les méthodes de passation indiquées pouvaient être utilisées.

34. Selon une opinion, il ne faudrait recourir que de façon exceptionnelle à des méthodes de passation non ouvertes lors de la première phase d'une procédure de passation pour laquelle on fait appel à des accords-cadres. Dans les cas où le recours à des méthodes de passation applicables à des marchés complexes se justifie (par exemple lorsque l'entité adjudicatrice n'a pas été en mesure d'établir un cahier des charges suffisamment précis), il est généralement exclu que l'on puisse utiliser de

façon appropriée des accords-cadres. Cependant, on a fait observer qu'il était courant de faire jouer la concurrence ou de recourir à des procédures similaires pour conclure des accords-cadres.

35. Il a été convenu que le Guide pour l'incorporation devrait souligner que le fait de passer des marchés au moyen d'accords-cadres risquait de nuire à la concurrence et qu'il était souhaitable d'assurer une concurrence sans restriction et si possible ouverte, mais que le recours à quelque méthode de passation que ce soit pour conclure un accord-cadre ne serait pas interdit a priori.

36. Il a également été convenu que le Guide traiterait la question des accords-cadres parallèles et des marchés passés en dehors d'un accord-cadre afin de donner des indications sur les avantages économiques des accords-cadres.

37. On a signalé par ailleurs que, dans les cas où il ne pouvait être fait appel qu'à un seul fournisseur en raison de la nature du marché considéré, un accord-cadre était parfois conclu avec ce fournisseur. On a déclaré que les avantages de ce type d'accord-cadre et les problèmes qu'il soulevait devraient être traités dans le Guide pour l'incorporation.

38. Il a également été rappelé que des valeurs globales maximum et minimum ou des valeurs estimatives pourraient être exigées pour chaque accord-cadre, ou que le dossier de sollicitation ou son équivalent pourrait indiquer des valeurs minimum, maximum ou estimatives et autoriser l'entité adjudicatrice à fixer des valeurs maximales différentes en fonction de la nature et de l'obsolescence éventuelle des articles faisant l'objet du marché. Il a été convenu que ces questions, y compris l'incidence des ressources budgétaires sur l'utilisation efficace des accords-cadres, devraient être examinées en détail dans le Guide pour l'incorporation.

39. On a estimé que les accords-cadres convenaient pour des marchés standardisés tels que certains marchés de travaux et de services ainsi que les marchés de biens. La Loi type devrait donc autoriser le recours à ces accords pour tous les types de marchés, en précisant la nature de ceux pour lesquels ils conviendraient.

40. En ce qui concerne la durée maximale d'un accord-cadre, la Loi type devrait, selon une opinion, indiquer que celle-ci doit être limitée, mais il faudrait laisser le soin à l'État adoptant de fixer cette durée, des indications appropriées étant fournies dans le Guide pour l'incorporation (compte tenu également de la nature des articles à acheter et de l'évolution du marché, qui pourrait justifier une durée plus courte ou plus longue). L'entité adjudicatrice aurait donc une certaine marge de manœuvre.

41. En revanche, on a fait observer que, dans la pratique, les entités adjudicatrices essayaient généralement de conclure des accords-cadres pour une durée aussi longue que possible, ce qui avait pour effet de limiter la concurrence pour une partie importante des marchés. On a souligné que cette disposition n'avait pas pour objet de réduire la souplesse mais d'empêcher, en fixant une limite maximale sans pour autant recommander de durée, que les accords-cadres n'aient une période de validité excessive. Il était nécessaire de trouver un équilibre entre l'efficacité administrative que permettaient d'obtenir des accords plus longs et la nécessité de garantir une véritable concurrence, sachant que celle-ci ne jouerait pas pendant la durée de l'accord-cadre. Une limite de durée explicite devrait donc être fixée dans la Loi type proprement dite, et elle devrait apparaître dans les premières dispositions.

42. La limite de quatre ans figurant dans les directives de l'Union européenne a bénéficié d'un certain appui car elle a été jugée raisonnable (malgré l'absence de raisons objectives pour la justifier) étant donné qu'il faut normalement six à sept mois pour mener à bien une procédure d'appel d'offres. On s'est également déclaré favorable à une disposition stricte concernant la durée, qui ne devrait pas être ouverte aux exceptions et dont les justifications devraient être exposées en détail dans le Guide pour l'incorporation. À cet égard, il conviendrait de souligner que le fait de limiter la durée donne à l'entité adjudicatrice la possibilité de négocier de nouveaux prix, de nouvelles technologies et de nouvelles solutions à l'expiration de l'accord-cadre, ainsi que de faire jouer périodiquement la concurrence et d'éviter que la situation de monopole ou d'oligopole des fournisseurs ou des entrepreneurs ne se perpétue.

43. Il a été observé que, dans le contexte des accords-cadres, les litiges relatifs à la passation des marchés portaient relativement souvent sur la prolongation d'un accord au-delà de la durée autorisée, ou sur les dérogations à cette durée, et que les risques d'avoir des accords-cadres excessivement longs étaient donc réels. Des accords plus longs, a-t-on dit, comportaient également le risque qu'une relation inappropriée ne s'instaure entre le fournisseur et l'entité adjudicatrice. Il a toutefois été convenu qu'il était difficile de fixer dans la Loi type elle-même une durée maximale applicable à l'ensemble des États adoptants.

44. Il a donc été convenu que le texte ne fixerait pas de durée maximale mais prévoirait l'obligation de fixer une telle durée, en laissant à chaque État adoptant le soin de l'établir en fonction des circonstances locales. Le Guide pour l'incorporation expliquerait en outre quelle serait la durée maximale appropriée, à savoir une durée comprise entre trois et cinq ans, et donnerait des orientations supplémentaires aux États adoptants, en se fondant sur les points exposés précédemment et sur des concepts comme les crédits budgétaires et le type de marché concerné. Il exposerait également l'utilité d'une durée maximale afin de prévenir les tentatives de justification d'accords-cadres excessivement longs.

45. En outre, le texte même de la Loi type ne prévoirait pas d'exceptions à la durée maximale et ne traiterait pas non plus de la question de la prolongation des accords-cadres conclus. Toutefois, le Guide devrait aborder ces questions en notant que la prolongation des accords ou les dérogations à leur durée maximale ne devraient pas être autorisées en l'absence de circonstances exceptionnelles, qu'une telle prolongation devrait être de courte durée, et que des orientations devraient également être fournies pour éviter le problème des longs marchés ou commandes passés peu de temps avant l'expiration de l'accord-cadre lui-même.

46. En ce qui concerne l'autorisation d'utiliser des accords-cadres dans la passation de marchés de travaux et de services, il a été noté que l'objectif des dispositions était de permettre une passation appropriée de ce type de marchés grâce aux accords-cadres, mais d'exclure en pratique, par l'utilisation de spécifications et de critères d'évaluation fixés à l'avance, la passation de marchés de travaux et de services complexes. Il a aussi été fait observer que la Loi type pourrait faire expressément référence à la passation "standardisée". Il a toutefois été estimé que le fait de parler, dans le Guide, par exemple de passations de marchés de biens standard d'usage courant, de services simples et récurrents et de petits travaux de maintenance et de réparation permettrait de traiter cette question de façon adéquate.

47. Rappelant que l'entité adjudicatrice avait comme objectif principal de conclure un marché à un prix fixe, il a été observé que les accords-cadres pourraient avoir pour effet de favoriser la fixation du prix en fonction d'un taux horaire, ce qui aurait des répercussions négatives sur les coûts à long terme. En insistant sur le caractère récurrent des besoins, a-t-on dit, on pourrait atténuer ce risque et encourager la fixation du prix par tâche ou par projet.

48. On a souligné les risques d'une approche excessivement étroite en matière de spécifications, par exemple dans la passation de marchés de haute technologie, où les spécifications appropriées pourraient évoluer dans le temps. La nécessité d'adopter une approche fonctionnelle pour la rédaction des spécifications serait par conséquent recommandée dans le Guide.

49. Il a été demandé si les accords-cadres du type 3 devraient nécessairement fonctionner électroniquement (comme les directives européennes l'exigeaient pour les systèmes d'acquisition dynamiques). Il a été dit au Groupe de travail que, dans certains pays, des systèmes équivalents ne fonctionnaient pas toujours de cette manière. En conséquence, il a été convenu que la référence au fonctionnement électronique obligatoire devrait être supprimée. Il a aussi été fait observer que les accords-cadres du type 1 et 2 pourraient fonctionner électroniquement sans qu'il soit besoin de le mentionner expressément dans le texte compte tenu de la suppression de la référence équivalente pour les accords du type 3. Le Guide expliquerait que tous les accords-cadres pourraient fonctionner soit de manière traditionnelle, dans un environnement papier, soit électroniquement, et que la transparence du fonctionnement serait capitale.

50. Il a été noté que les accords-cadres fermés devraient toujours être précédés par des procédures de mise en concurrence (à moins que les conditions pour la sollicitation d'une source unique soient réunies), mais que les accords-cadres ouverts devaient être conclus à la suite de procédures pleinement ouvertes, comme le prévoit l'article 51 *undecies*. Il a été convenu qu'il n'était pas nécessaire d'introduire de nouvelles dispositions de fond dans l'article 22 *ter* pour imposer une mise en concurrence.

51. En ce qui concerne la disposition selon laquelle un accord-cadre n'était pas un marché au sens de la Loi type, il a été rappelé que le Guide pour l'incorporation devrait signaler que les effets juridiques des accords-cadres dépendaient du droit national et des systèmes juridiques et qu'il appartenait aux États adoptants de les définir. Les mesures de protection et les procédures de la Loi type continueraient à s'appliquer jusqu'à la passation des commandes en vertu d'un accord-cadre si l'on prévoyait que les commandes constituaient des marchés. Le libellé de la disposition serait toutefois modifié. En outre, l'avis a été émis qu'un renvoi aux exigences de l'article 51 devrait être introduit dans le Guide pour l'incorporation afin de rappeler aux entités adjudicatrices que les exigences normales en matière de publication, de mise en concurrence et de transparence s'appliquaient également aux accords-cadres.

52. Le Groupe de travail a décidé qu'il réexaminerait à une date ultérieure la question de savoir si cette disposition devrait figurer dans l'article 22 *ter* ou comme définition dans l'article 2 de la Loi type. Dans l'un ou l'autre cas, une explication détaillée serait incluse dans le Guide.

53. Il a été demandé si un accord-cadre ouvert pourrait avoir force obligatoire à l'égard des parties ultérieures. Il a été fait observer en réponse que ces parties seraient liées par l'accord initial par le biais du mécanisme d'adhésion, et qu'il appartiendrait à chaque État adoptant de s'assurer que le mécanisme fonctionnait correctement dans son propre système juridique.

54. Le Groupe de travail est convenu de poursuivre ses délibérations sur la base du texte suivant:

"**Article 22 *ter*. Types d'accords-cadres et conditions de leur utilisation**

1. [*à insérer dans l'article 22* ter *ou dans l'article 2*] Un accord-cadre est une passation de marché qui se déroule en deux étapes: une première pour la sélection du (des) fournisseur(s) ou entrepreneur(s) devant être partie(s) à l'accord-cadre, et une deuxième pour l'attribution des marchés au titre de l'accord-cadre conformément aux procédures énoncées dans [la section/le chapitre**]. Un accord-cadre n'est pas un marché au sens de l'article 2 g) de la présente Loi. Les commandes passées en vertu d'un accord-cadre sont des marchés au sens de cet article.

2. L'accord-cadre énonce les conditions sous lesquelles le(s) fournisseur(s) ou entrepreneur(s) doi(ven)t fournir les biens, travaux ou services, ainsi que les procédures d'attribution des marchés au titre de l'accord-cadre.

3. L'accord-cadre est conclu pour une durée déterminée, qui ne doit pas dépasser [l'État adoptant fixe une durée maximale] années.

4. L'entité adjudicatrice peut conclure un accord-cadre avec un ou plusieurs fournisseurs ou entrepreneurs, conformément aux articles [51 *octies* à 51 *sedecies*]:

a) Lorsqu'elle a l'intention de se procurer les biens, travaux ou services concernés de manière récurrente pendant la durée de l'accord-cadre; ou

b) Lorsqu'elle prévoit que, de par leur nature, les biens, travaux ou services requis seront nécessaires de façon urgente pendant la durée de l'accord-cadre.

5. Les types d'accords-cadres sont les suivants:

a) L'accord-cadre fermé, conclu avec un ou plusieurs entrepreneurs ou fournisseurs, sans mise en concurrence lors de la deuxième étape;

b) L'accord-cadre fermé, conclu avec plusieurs fournisseurs, avec mise en concurrence lors de la deuxième étape;

c) L'accord-cadre ouvert, conclu avec plusieurs fournisseurs, avec mise en concurrence lors de la deuxième étape.

6. Un accord-cadre fermé est un accord auquel aucun fournisseur ou entrepreneur qui n'y est pas initialement partie ne peut devenir partie ultérieurement.

7. Un accord-cadre ouvert est un accord auquel, en plus des parties initiales, un (ou plusieurs) fournisseur(s) ou entrepreneur(s), peuv(en)t ultérieurement devenir partie(s).

8. L'entité adjudicatrice indique dans le procès-verbal exigé à l'article 11 de la présente Loi les motifs et les circonstances sur lesquels elle s'est fondée pour procéder à la passation au moyen du mécanisme de l'accord-cadre."

3. Procédures d'utilisation des accords-cadres

Article [51 octies*]. Procédures de conclusion d'un accord-cadre*

55. Le Groupe de travail a examiné la proposition de disposition suivante:

"***Article [51* octies*]. Procédures de conclusion d'un accord-cadre***

1. Lorsque l'entité adjudicatrice a l'intention de conclure un accord-cadre:

a) Elle choisit le type d'accord-cadre devant être conclu parmi les types énoncés à l'article 22 *ter*;

b) Sous réserve des dispositions de l'article […] ci-dessous, et afin de sélectionner le(s) fournisseur(s) et entrepreneur(s) devant être partie(s) à l'accord-cadre, elle choisit une méthode de passation pour la sollicitation d'offres, de propositions ou de prix (regroupés sous le terme générique de "soumissions" dans la présente section).

2. L'entité adjudicatrice indique dans le procès-verbal exigé à l'article 11 de la présente Loi les motifs et les circonstances sur lesquels elle s'est fondée pour choisir le type d'accord-cadre spécifié à l'article 22 *ter*."

56. S'agissant du paragraphe 1 b), il a été noté que son libellé permettait à l'entité adjudicatrice d'utiliser n'importe quelle méthode de passation pour sélectionner les fournisseurs qui seraient parties à l'accord-cadre, comme le Groupe de travail en était convenu, sous réserve de justifier le recours à certaines méthodes ainsi que l'exigeait l'article 18. Il faudrait donc, a-t-on noté, renvoyer expressément à cet article.

57. En ce qui concerne le paragraphe 2, il a été rappelé que l'article 22 *ter* traiterait des critères servant à justifier le recours au mécanisme de l'accord-cadre. La disposition proposée dans le paragraphe 2 introduirait un élément de justification supplémentaire, fondé non pas sur des critères législatifs mais sur des critères techniques. On a noté également qu'il serait difficile de définir les critères permettant d'apprécier la justification. Il a donc été proposé de supprimer le paragraphe 2 de la proposition de texte.

58. Selon un autre avis, le paragraphe 2 devait être inséré pour plusieurs raisons, en ce qu'il serait bon, à des fins de transparence et de contrôle, d'exiger des entités adjudicatrices qu'elles consignent leurs décisions dans le procès-verbal requis par l'article 11 de la Loi type, de manière à ne pas faciliter la justification des décisions après coup dans le processus de passation. Il a été rappelé que l'article 11 visait à faciliter le contrôle et les recours et que certaines informations étaient rendues publiques dans ce but. On est convenu qu'il conviendrait d'utiliser les informations

sur le choix du type d'accord-cadre à des fins internes seulement et non pour les recours. Il a donc été convenu de conserver le paragraphe 2, sous réserve toutefois de savoir si le choix du type d'accord-cadre serait susceptible de recours par la suite.

Informations à fournir lorsque la participation à une passation de marchés reposant sur des accords-cadres est sollicitée pour la première fois: Article [51 novies*]*

59. Le Groupe de travail a examiné la proposition de dispositions suivante:

"**Article [51 *novies*]. Informations à fournir lorsque la participation à une procédure d'accord-cadre est sollicitée pour la première fois**

Lorsqu'elle sollicite pour la première fois la participation de fournisseurs ou d'entrepreneurs à la procédure de passation de marchés reposant sur des accords-cadres, l'entité adjudicatrice fournit tous les éléments d'information requis pour la méthode de passation retenue en vertu de la présente Loi, sauf disposition contraire dans le présent article, ainsi que les éléments ci-après:

a) Une mention signalant l'utilisation d'un accord-cadre pour la passation ainsi que le type d'accord-cadre devant être conclu et précisant si ce dernier prendra la forme d'un accord séparé avec chaque fournisseur ou entrepreneur ou d'un accord unique entre toutes les parties;

b) La quantité totale, la nature, ainsi que les lieux et délais souhaités pour la livraison des achats envisagés dans l'accord-cadre, pour autant qu'ils soient connus à cette étape de la passation;

c) Si les fournisseurs ou entrepreneurs seront autorisés à soumettre des offres ne portant que sur une partie des biens, travaux, ou services requis, une description de la partie ou des parties pour lesquelles des offres peuvent être soumises;

d) Une mention indiquant si l'accord-cadre sera conclu avec un seul fournisseur ou entrepreneur ou avec plusieurs, et, dans ce dernier cas, le nombre ou le nombre minimum et/ou maximum de fournisseurs ou d'entrepreneurs devant être parties à l'accord-cadre;

e) Les critères dont l'entité adjudicatrice doit tenir compte pour sélectionner le(s) fournisseur(s) ou entrepreneur(s) devant être partie(s) à l'accord-cadre, y compris le coefficient de pondération de ces critères et la façon dont ils seront appliqués pour la sélection;

f) Si l'entité adjudicatrice a l'intention de conclure un accord-cadre avec plusieurs fournisseurs ou entrepreneurs, une mention précisant que les fournisseurs ou entrepreneurs parties à l'accord-cadre seront classés selon les critères de sélection spécifiés;

g) Les conditions de l'accord-cadre sous lesquelles le(s) fournisseur(s) ou entrepreneur(s) doi(ven)t fournir les biens, les travaux ou les services, y compris la durée de l'accord-cadre;

h) Une mention précisant si un accord-cadre écrit sera exigé [et le mode d'entrée en vigueur de l'accord-cadre];

i) Dans le cas des accords-cadres fermés, une mention précisant si la sélection du (des) fournisseur(s) ou entrepreneur(s) avec le(s)quel(s) elle conclura l'accord-cadre sera fondée sur la soumission au prix le plus bas ou sur la soumission la plus basse selon l'évaluation;

j) La procédure d'attribution des marchés au titre de l'accord-cadre;

k) Si l'entité adjudicatrice a l'intention de conclure un accord-cadre avec mise en concurrence lors de la deuxième étape, les critères pour sélectionner le fournisseur ou l'entrepreneur auquel le marché sera attribué, leur coefficient de pondération, la façon dont ils seront appliqués pour l'évaluation des soumissions, ainsi qu'une mention précisant si l'attribution du marché sera fondée sur la soumission au prix le plus bas ou sur la soumission la plus basse selon l'évaluation; et

l) Si une enchère électronique inversée aura lieu pour l'attribution du marché au titre d'un accord-cadre avec mise en concurrence lors de la deuxième étape, les informations mentionnées à l'article [renvoi aux dispositions pertinentes sur les enchères électroniques inversées]."

60. En ce qui concerne l'alinéa a), il a été demandé si un accord commun avec tous les fournisseurs devrait être exigé ou si un accord séparé avec chacun d'eux devrait être permis et si, dans l'affirmative, le dossier de sollicitation devrait préciser ce point.

61. On a fait observer que les accords séparés présentaient des avantages du fait, par exemple, qu'il était possible de prévoir des conditions légèrement différentes et de protéger des droits de propriété intellectuelle ou des informations confidentielles, afin de tenir compte d'accords-cadres conclus avec des fournisseurs ayant présenté une offre pour une partie seulement du marché et de se prémunir contre l'effondrement de l'ensemble de l'accord-cadre en cas de résolution de l'accord conclu avec un fournisseur. On a déclaré que la conclusion d'accords séparés serait possible dans certains pays, mais pas nécessairement dans tous. On a aussi fait remarquer que la forme de l'accord ne devrait pas involontairement faire naître des droits entre fournisseurs et entrepreneurs.

62. Il importerait, a-t-on ajouté, que les fournisseurs et les entrepreneurs sachent que des éléments, tels que les droits de propriété intellectuelle et les informations confidentielles, pourraient être pris en compte individuellement et que ce point devrait figurer dans le dossier de sollicitation.

63. D'un autre côté, a-t-on déclaré, la conclusion d'accords séparés irait à l'encontre du principe d'égalité de traitement prévu dans le préambule de la Loi type. Ce principe, a-t-on souligné, importerait tout particulièrement dans les accords-cadres du type 3. Il a été convenu de modifier la disposition afin que le Groupe de travail l'examine de nouveau à une date ultérieure.

64. S'agissant de l'alinéa b), il a été déclaré que l'entité adjudicatrice devrait donner autant d'informations que possible aux fournisseurs ou aux entrepreneurs. On a cependant relevé que les éléments requis à l'alinéa g) engloberaient ceux exigés à l'alinéa b) et que ce dernier devrait de ce fait être supprimé. Il faudrait en outre donner des détails dans le Guide sur les informations à fournir.

65. Pour ce qui est de l'alinéa d), il a été convenu que l'obligation d'indiquer le nombre minimum et le nombre maximum de parties à l'accord-cadre contribuerait à garantir la concurrence mais que le libellé devrait être clarifié. Le Guide pour l'incorporation traiterait également de la question de savoir ce qu'il adviendrait si ce nombre devait être modifié durant une procédure particulière de passation.

66. Il a été demandé si le premier élément de l'alinéa h) (à savoir l'accord écrit) était nécessaire. On a déclaré qu'il ne serait pas souhaitable de laisser entendre qu'un accord verbal serait possible. Il a été convenu que l'accord-cadre serait défini comme un accord écrit (à l'article 2 ou 22 *ter*, voir par. 51 à 54 ci-dessus). En ce qui concerne le second élément de l'alinéa (à savoir le mode d'entrée en vigueur de l'accord-cadre), il a été décidé de le conserver en attendant que le Groupe de travail révise les articles 13 et 36 de la Loi type.

67. Par ailleurs, il a été demandé si l'alinéa i) était nécessaire, compte tenu de l'alinéa e). Il a été convenu de compléter ce dernier, pour y exiger la communication préalable des critères de sélection, et de fournir des explications appropriées dans le Guide pour l'incorporation. Il faudrait clarifier les notions de critères de sélection et de détermination de l'offre à retenir et examiner l'emploi, dans le contexte des accords-cadres, des termes "prix le plus bas" ou "offre la plus basse selon l'évaluation" figurant dans la Loi type.

68. On a rappelé que les accords-cadres reposaient sur la sélection, dans une première étape, des fournisseurs et entrepreneurs qui seraient parties à l'accord et, dans une deuxième étape, sur l'évaluation ou la sélection pour l'attribution du marché. Étant donné que l'alinéa k) traiterait de la deuxième étape dans les accords du type 2 et 3, il a été convenu d'insérer un nouvel alinéa pour les critères d'attribution des marchés dans les accords-cadres du type 1. Il a également été convenu que toutes ces informations devraient être consignées dans l'accord-cadre lui-même et qu'une disposition serait prévue à cet effet.

69. Pour ce qui est de l'alinéa j), on a fait observer que les détails de la procédure d'attribution devraient être traités dans l'accord-cadre et dans le dossier de sollicitation.

70. S'agissant de l'alinéa k), et de la notion de "coefficient de pondération", il a été demandé si le coefficient de pondération qui serait appliqué pendant la deuxième étape pourrait être établi lors de la première. D'un côté, il a été dit qu'il risquait d'être difficile d'établir ce coefficient en raison de la possibilité pour plusieurs acheteurs d'utiliser un accord-cadre et de la durée de ce dernier (3 à 5 ans). De l'autre, on a déclaré qu'il serait essentiel, pour des raisons de transparence, de définir les critères d'attribution à l'avance, et pour tous les marchés, car la souplesse offerte pendant la deuxième étape pouvait permettre d'utiliser l'accord-cadre de manière abusive dans le but de favoriser certains fournisseurs par exemple.

71. À propos de l'alinéa k), on a fait observer que différents acheteurs ou entités adjudicatrices parties à un accord-cadre souhaiteront peut-être, lors de l'application des critères de sélection au cours de la deuxième étape, utiliser différents facteurs de pondération tels que l'expérience des fournisseurs ou la qualité. On a ajouté qu'ils auraient l'obligation d'assurer l'égalité de traitement de tous les fournisseurs, que l'exécution de cette obligation pouvait être obtenue par décision de justice dans de nombreux ordres juridiques, que les coefficients de pondération seraient fixés au début de chaque deuxième étape et donc que la procédure devrait être transparente

et objective. Il a été dit en outre que le fait d'exiger que tous les utilisateurs d'un accord-cadre aient un besoin commun entraînerait une prolifération d'accords-cadres parallèles, ce qui irait à l'encontre de l'objectif d'efficacité administrative qui constituait la raison d'être de ce type d'accord. On a ajouté que l'on obtiendrait le maximum d'efficacité en permettant à l'utilisateur final de définir ses besoins et ses critères d'évaluation peu de temps avant de procéder à l'achat.

72. On a cité comme exemple concret le fait que les critères écologiques appliqués à l'achat des véhicules pouvaient varier d'un ministère à l'autre au sein d'un même gouvernement. On s'est demandé si les décisions de principe régissant ces critères ne risquaient pas de masquer des critères de sélection inappropriés fondés par exemple sur l'existence de liens entre les entités adjudicatrices et les fournisseurs.

73. On a fait observer que, comme l'expérience l'avait montré, les centrales d'achat essayaient de fixer des critères étendus et vagues lors de la première étape, sans chercher à déterminer les besoins réels des entités adjudicatrices faisant appel à leurs services, afin de recourir au maximum à des accords-cadres. Il y aurait des avantages à les obliger à fixer des critères de sélection lors de la première étape, mais définir des coefficients de pondération dès cette étape nuirait à une bonne répartition des ressources, et on a rappelé à ce propos que l'entité adjudicatrice n'aurait probablement pas à ce stade une connaissance parfaite des coefficients de pondération appropriés à appliquer.

74. Il a été jugé très important de faire appel à la concurrence lors de la deuxième étape. Il a été dit qu'un dialogue avec les fournisseurs au cours de cette étape permettrait de définir des coefficients de pondération appropriés et de garantir une réelle concurrence. En ce qui concerne les accords-cadres du type 3, il a été précisé qu'il n'y aurait aucune concurrence réelle sur les prix au cours de la première étape puisqu'il s'agirait d'accords ouverts. Le Guide pour l'incorporation devrait donc souligner l'importance d'une concurrence véritable sur les prix au cours de la deuxième étape et la nécessité de veiller à ce que cette deuxième étape donne lieu à une véritable mise en concurrence. Si les coefficients de pondération étaient fixés au cours de la première étape, a-t-on ajouté, on pourrait aboutir à une rigidité telle qu'il n'y aurait plus qu'un seul fournisseur lors de la deuxième étape.

75. À l'opposé, tout en notant qu'une certaine souplesse était nécessaire, on a fait observer que dans les ordres juridiques où les mesures de contrôle et de protection étaient insuffisantes, le risque de manipulation des coefficients de pondération afin de fixer à l'avance le résultat de la deuxième étape était important et rendrait inopérantes les procédures ouvertes et concurrentielles de la première étape. Ce risque serait élevé en raison de la nature répétée des achats effectués conformément aux accords-cadres et aussi parce que ces accords auraient une durée de deux à cinq ans. On a dit que de tels abus avaient déjà été constatés et que ce risque était donc bien réel.

76. On a fait remarquer en outre que l'article 9-1 b) de la Convention des Nations Unies contre la corruption exige que les critères de sélection et d'attribution soient établis et publiés à l'avance et on s'est demandé si toute adaptation des critères de pondération au cours de la deuxième étape ne serait pas incompatible avec ces exigences. On a indiqué en outre qu'une telle adaptation présenterait inévitablement un risque de manipulation, même si la loi disposait que toute

variation éventuelle devait être objective, se situer dans une fourchette prédéfinie et ne pas être déterminante ou substantielle.

77. Il a donc été suggéré de publier tous les coefficients de pondération lors de la première étape et, s'il était nécessaire d'opérer un choix entre ces coefficients, de le faire lors de la deuxième étape. Une autre proposition qui a été faite était d'obliger l'entité adjudicatrice à indiquer dans le dossier de sollicitation initial les coefficients de pondération fixes et ceux pouvant être modifiés, étant entendu que ces modifications ne devraient pas être déterminantes.

78. On a fait observer que, pour assurer la souplesse voulue tout en respectant les exigences de la Convention des Nations Unies contre la corruption, il n'était pas obligatoire de fixer un coefficient de pondération commun à tous les acheteurs mais qu'un ensemble ou une fourchette de coefficients pouvaient être établis (par exemple sous forme de tableau). Une telle solution, a-t-on ajouté, faciliterait une bonne planification des achats et permettrait d'éviter que certaines entités adjudicatrices puissent attendre la deuxième étape pour définir leurs besoins. Par contre, on a signalé que l'on pouvait avoir recours abusivement à une fourchette de coefficients de pondération pour choisir à l'avance un fournisseur privilégié.

79. On a rappelé que les directives de l'Union européenne relatives au mécanisme équivalant à l'accord-cadre du type 2 limitaient la possibilité donnée à l'entité adjudicatrice de modifier les critères de sélection lors de la deuxième étape en disposant que la décision d'attribuer le marché au cours de cette étape devait être prise sur la base des critères d'attribution énoncés dans les spécifications de l'accord-cadre, formulés en des termes plus précis si nécessaire, et qu'aucune modification déterminante des spécifications n'était permise. On a fait observer que cette disposition permettrait néanmoins de spécifier une fourchette de coefficients de pondération.

80. On a souligné que l'objectivité était essentielle et qu'il fallait promouvoir la souplesse, étant entendu que des critères objectifs prédéfinis devaient être publiés afin de prévenir toute forme de manipulation. On a souligné que la Loi type ne devait pas être rédigée de telle sorte qu'elle puisse être invoquée pour justifier la manipulation.

81. Il a été proposé d'adopter une approche prudente dans la Loi type proprement dite en disposant que tous les coefficients de pondération seraient fixés à l'avance et d'indiquer dans le Guide que les États adoptants pourraient autoriser une plus grande souplesse dans leur propre législation mais que, dans ce cas, ils devraient tenir compte des mesures de protection énoncées plus haut.

82. À l'issue d'un débat, il a été convenu de modifier l'alinéa k) afin de préciser qu'au cours de la deuxième étape les coefficients de pondération pouvaient être modifiés dans une fourchette prédéfinie dans le dossier de sollicitation, à condition que cette modification n'entraîne pas de modification déterminante des spécifications et des critères d'évaluation d'ensemble et que les exigences de qualité minimales ne puissent être modifiées. Le reste du texte sera également modifié en conséquence si nécessaire. Il faudrait aussi donner dans le Guide des exemples des risques que cette solution peut comporter et y indiquer que la souplesse devrait être l'exception plutôt que la règle.

83. En ce qui concerne l'alinéa l), il a été convenu d'en traiter le contenu à l'alinéa j) et dans les dispositions régissant les enchères électroniques inversées et de supprimer l'alinéa l) en question.

Informations supplémentaires à fournir lorsque la participation à une passation de marchés reposant sur des accords-cadres ouverts est sollicitée pour la première fois: Article [51 decies*]*

84. Le Groupe de travail est convenu d'examiner la proposition de texte ci-après:

"**Article [51 *decies*]. Informations supplémentaires à fournir lorsque la participation à une passation de marchés reposant sur des accords-cadres ouverts est sollicitée pour la première fois**

Lorsqu'elle sollicite pour la première fois la participation de fournisseurs ou d'entrepreneurs à une procédure de passation reposant sur des accords-cadres ouverts, l'entité adjudicatrice fournit, outre les informations énoncées à l'article précédent, les éléments ci-après:

a) Toutes les informations nécessaires concernant l'équipement électronique utilisé et les arrangements techniques de connexion;

b) L'adresse [du site Web ou autre adresse électronique] à laquelle les spécifications, les conditions du marché, les avis de marchés à venir et d'autres renseignements nécessaires concernant le fonctionnement de l'accord-cadre peuvent être consultés;

c) Une mention précisant que les fournisseurs ou entrepreneurs peuvent présenter des soumissions en vue d'être admis à l'accord-cadre à tout moment au cours de la durée de celui-ci, sous réserve du nombre maximal de fournisseurs ou d'entrepreneurs, le cas échéant."

85. Il a été convenu que, les accords-cadres du type 3 n'étant plus tenus de fonctionner électroniquement, les alinéas a) et b) étaient devenus inutiles mais que l'article 51 *novies* devrait être modifié pour exiger la communication de toutes les informations nécessaires à l'utilisation d'accords-cadres électroniques dans le dossier de sollicitation et que des explications appropriées devraient être données sur ce point dans le Guide.

86. À propos de l'alinéa c), il a été demandé si le nombre maximal de fournisseurs devant être parties à un accord-cadre du type 3 devrait être limité. On est convenu qu'une telle limite devrait être indiquée dans le dossier de sollicitation. Le Groupe de travail est convenu d'examiner la question dans le contexte de l'article 51 *duodecies*, qui régissait le fonctionnement de ce type d'accords-cadres.

87. Il a été convenu d'incorporer les autres prescriptions de l'article 51 *decies* dans l'article 51 *novies*.

Première étape d'une passation de marchés reposant sur des accords-cadres: Article [51 undecies*]*

88. Le Groupe de travail est convenu d'examiner la proposition de texte ci-après:

"**Article [51 *undecies*]. Première étape d'une passation de marchés reposant sur des accords-cadres**

1. La première étape d'une passation de marchés reposant sur des accords-cadres fermés se déroule conformément aux dispositions de l'une des [préciser les méthodes pertinentes] de la présente Loi.

2. La première étape d'une passation de marchés reposant sur des accords-cadres ouverts se déroule conformément aux dispositions du chapitre III de la présente Loi.

3. L'entité adjudicatrice sélectionne le(s) fournisseur(s) ou entrepreneur(s) avec le(s)quel(s) elle va conclure l'accord-cadre en se fondant sur les critères de sélection spécifiés et avise promptement le(s) fournisseur(s) ou entrepreneur(s) retenus de leur sélection et, le cas échéant, de leur classement.

4. [L'accord-cadre, soumis aux conditions de la (ou des) soumission(s) sélectionnée(s), entre en vigueur de la manière spécifiée conformément aux prescriptions de l'article [...] ci-dessus].

5. L'entité adjudicatrice publie promptement un avis d'attribution de l'accord-cadre selon les modalités spécifiées pour la publication des avis d'attribution de marché conformément à l'article 14 de la présente Loi. [L'avis désigne le(s) fournisseur(s) ou entrepreneur(s) sélectionné(s) pour être partie(s) à l'accord-cadre.]"

89. En ce qui concerne le paragraphe 1, il a été convenu que, l'entité adjudicatrice pouvant recourir à toute méthode de passation appropriée pour la première étape d'un accord-cadre fermé, le texte entre crochets serait remplacé par une référence à la méthode retenue conformément à l'article 51 *octies*.

90. Il a été demandé si le paragraphe 2 devrait se limiter aux méthodes de passation ouvertes visées au chapitre III (et au chapitre IV pour les services). On a proposé que les exigences en matière de publication, mais non les autres éléments des méthodes de passation ouvertes, s'appliquent à toute la première étape des accords-cadres. Il a été fait observer en réponse que cette solution risquait de ne pas être conforme aux méthodes de passation prévues dans la Loi type. Il a donc été convenu de faire référence à la méthode de passation choisie en vertu de l'article 51 *octies*, tout en précisant que cette méthode devrait être ouverte et faire appel à la concurrence. Il a été convenu aussi que le Groupe de travail reviendrait sur les détails des procédures à suivre à une session ultérieure.

91. À propos du paragraphe 3, on a fait remarquer que l'emploi du terme "classement" risquait de prêter à confusion et que la rédaction de ce paragraphe serait revue.

92. Selon un avis, les paragraphes 1, 2, 4 et 5 pourraient figurer dans le Guide plutôt que dans l'article. Selon un autre point de vue, ils devaient être conservés dans le texte même de l'article.

93. Il a ensuite été convenu que le paragraphe 4 devrait être supprimé car inutile, puisque l'accord-cadre ne constituait pas un marché. Il a été convenu de supprimer un passage analogue également à l'alinéa h) de l'article 51 *novies*.

94. Pour ce qui est du paragraphe 5, il a été convenu de supprimer les crochets et d'obliger à rendre publique l'identité des parties. Le Groupe de travail est convenu aussi de revenir sur les informations à publier conformément à l'article 14 à une

prochaine session et d'examiner si les prescriptions de ce dernier devraient également s'appliquer à l'accord-cadre bien que celui-ci ne constitue pas un marché au sens de la Loi type.

95. Il a été convenu que les paragraphes 1, 2, 3 et 5 seraient conservés, tels qu'ils ont été modifiés, et que le Groupe de travail examinerait les dispositions ainsi révisées à une session future.

Dispositions supplémentaires concernant la première étape d'une passation de marchés reposant sur des accords-cadres ouverts: Article [51 duodecies*]*

96. Le Groupe de travail a examiné la proposition de texte ci-après:

"**Article [51 *duodecies*]. Dispositions supplémentaires concernant la première étape d'une passation de marchés reposant sur des accords-cadres ouverts**

1. L'entité adjudicatrice garantit, pendant toute la durée de l'accord-cadre ouvert, l'accès libre, direct et complet aux spécifications et aux conditions de l'accord-cadre ainsi qu'à tout autre renseignement nécessaire en rapport avec son fonctionnement.

2. Les fournisseurs et entrepreneurs peuvent [devenir parties à l'accord-cadre ouvert] à tout moment pendant la durée de celui-ci. [Les demandes pour devenir parties] contiennent toutes les informations fournies par l'entité adjudicatrice lorsqu'elle a sollicité pour la première fois la participation à la passation de marchés.

3. L'entité adjudicatrice évalue toutes les soumissions pour devenir parties à l'accord-cadre reçues pendant la durée de celui-ci [dans un délai maximal de […] jours] conformément aux critères de sélection énoncés lorsqu'elle a sollicité pour la première fois la participation à l'accord-cadre.

4. Sous réserve d'un nombre maximal de fournisseurs ou d'entrepreneurs pouvant être parties à l'accord-cadre ouvert, ainsi que des critères et de la procédure de sélection de ce nombre, spécifiés dans chaque cas lorsque la participation à la passation de marchés reposant sur l'accord-cadre est sollicitée pour la première fois, l'accord-cadre est conclu avec tous les fournisseurs ou entrepreneurs qui satisfont aux critères de sélection et dont les soumissions sont conformes aux spécifications et à toute autre exigence supplémentaire en rapport avec l'accord-cadre.

5. L'entité adjudicatrice notifie promptement aux fournisseurs ou entrepreneurs leur admission en tant que parties à l'accord-cadre ou le rejet de leur soumission.

6. Les fournisseurs ou entrepreneurs admis à l'accord-cadre peuvent améliorer leurs soumissions à tout moment pendant la durée de l'accord-cadre, à condition que celles-ci demeurent conformes aux spécifications du marché."

97. En ce qui concerne le paragraphe 4, on s'est demandé si un accord-cadre ouvert prévoyant un nombre maximal de fournisseurs ne serait pas en fait un accord-cadre fermé, dès lors surtout que ce nombre était atteint à l'étape initiale des offres. Il a donc été dit qu'aucun nombre maximal ne devrait être fixé, de manière

également à encourager autant de fournisseurs que possible à participer. Il a été fait observer en réponse que les accords-cadres du type 3 fonctionnaient normalement à l'aide de systèmes électroniques dotés de capacités limitées, lesquelles devaient faire l'objet d'une publicité. Celle-ci était importante pour des raisons de transparence ainsi que pour éviter que les fournisseurs n'engagent des dépenses considérables afin de préparer des soumissions qui ne pouvaient être acceptées.

98. Il a été convenu que, en cas de communication préalable de critères transparents et objectifs (comme l'article 51 *novies* d) le prévoyait) fondés sur la notion de contraintes techniques ou autres contraintes raisonnables de fonctionnement, une limitation du nombre de fournisseurs serait acceptable, pour autant qu'elle soit appréciée au cas par cas. En tout état de cause, le Guide pour l'incorporation devrait expliquer qu'il importait de ne pas créer de fait un accord-cadre fermé. Il a été proposé de réviser les dispositions dans ce sens, en confirmant qu'aucun nombre maximal n'était exigé mais que, si le nombre de fournisseurs était limité pour des raisons techniques, ceux-ci devraient en être préalablement informés.

99. Il a été fait observer en réponse que cette solution aboutirait à deux types d'accords-cadres ouverts – ceux qui seraient véritablement ouverts et ceux qui ne le seraient qu'à moitié – et soulèverait de sérieuses difficultés de rédaction.

100. On a fait remarquer que l'entité adjudicatrice devrait aussi se voir donner la possibilité de réduire le nombre maximal de fournisseurs pendant la durée de l'accord-cadre si elle jugeait cette réduction nécessaire et que cette question devrait être abordée dans le Guide. Il a été confirmé que les critères pour limiter le nombre même ne s'en trouveraient pas modifiés mais que les exigences détaillées servant de base aux critères pourraient évoluer. Il a été estimé que, durant la première étape, les exigences ne devraient pas changer et que, par conséquent, il ne devrait pas être nécessaire de réduire le nombre.

101. Après discussion, il a été convenu que le libellé actuel pouvait être considéré comme encourageant la fixation d'un nombre maximal et qu'il faudrait donc reformuler les dispositions de manière à y indiquer que, s'agissant des seuls accords-cadres ouverts, si leur capacité était limitée pour des raisons techniques ou d'une autre nature, ces limites devraient être indiquées dans le dossier de sollicitation. La référence au nombre maximal serait supprimée du paragraphe 4, et on modifierait l'article 51 *novies* de sorte à exiger que tout élément limitant la capacité du système ouvert soit mentionné dans le dossier de sollicitation, en s'inspirant de dispositions analogues figurant dans l'article 51 *bis* sur les enchères électroniques inversées. Les explications correspondantes seraient également insérées dans le Guide.

102. S'agissant du paragraphe 6, il a été convenu que les fournisseurs pourraient modifier tout élément de leur soumission pendant la durée de l'accord-cadre. Il a toutefois été demandé si une amélioration apporterait une valeur ajoutée lors de la mise en concurrence intervenant pendant la deuxième étape, quel serait l'impact d'une telle amélioration sur le classement ou sur une condition équivalente, et ce qu'il adviendrait en cas de limitation du nombre de fournisseurs dans l'accord-cadre. On a aussi fait observer que toute modification subséquente du classement devrait être notifiée aux participants. Il a été convenu que le Groupe de travail examinerait à une prochaine session si le paragraphe 6 devrait être conservé

en l'état, si un classement ou concept équivalent devrait être exigé dans les accords-cadres ouverts ou s'il pourrait être autorisé, au besoin, sans être imposé.

103. Il a été proposé que le Guide pour l'incorporation encourage les entités adjudicatrices à évaluer périodiquement si les prix et les conditions des offres restent actuels. Le Groupe de travail est convenu aussi d'examiner à une prochaine session si les fournisseurs devraient être autorisés à sortir d'un accord-cadre ou contraints de continuer à y participer.

104. Il a été convenu que le texte du paragraphe 6 devrait être modifié de façon à prévoir que l'offre devrait demeurer conforme aux "conditions de l'accord-cadre" et non aux "spécifications du marché".

105. Il a été demandé si le paragraphe 6 était nécessaire étant donné que les accords-cadres du type 2 et 3 prévoyaient une mise en concurrence lors de la deuxième étape de la passation. Il a été expliqué que ce paragraphe était inspiré d'une disposition similaire des directives européennes, qui avait pour but de permettre l'amélioration des conditions d'une offre, y compris du prix, pendant la durée de l'accord-cadre. Un fournisseur pourrait, par exemple, augmenter les quantités proposées dans son offre afin d'être en mesure d'honorer et d'être invité à entrer en concurrence pour obtenir un plus grand nombre de commandes.

106. Il a aussi été demandé s'il conviendrait de remplacer le verbe "améliorer" par "modifier" puisqu'il se pouvait que les fournisseurs souhaitent augmenter leur prix ou modifier leurs soumissions d'une autre manière en proposant des conditions moins favorables. Il a été estimé que les fournisseurs ne devraient pas être autorisés à agir ainsi, sans quoi la sécurité de l'approvisionnement ne pourrait être assurée, ce qui irait à l'encontre de l'un des principaux objectifs d'un accord-cadre. Selon un autre point de vue, cet objectif serait préservé si l'entité adjudicatrice était tenue d'accepter toute augmentation de ce type.

107. On a aussi dit craindre que le fait d'autoriser les fournisseurs à améliorer leurs soumissions sans l'accord de l'entité adjudicatrice n'entraîne une modification de l'accord-cadre lui-même. Il a été répondu que l'obligation, pour les fournisseurs, de continuer à se conformer aux spécifications empêcherait tout changement de ce type.

108. Il a été ajouté qu'il appartenait à l'entité adjudicatrice de décider si une soumission révisée représentait une véritable amélioration et si elle souhaitait cette supposée amélioration. L'entité adjudicatrice serait aussi tenue de déterminer si l'offre améliorée serait conforme aux conditions de l'accord-cadre.

109. Il a été convenu que ces questions, y compris le fait que l'entité adjudicatrice conservait la possibilité de refuser toute amélioration, devraient être abordées dans le Guide pour l'incorporation mais que le texte du paragraphe 6 ne ferait pas l'objet de modifications supplémentaires à cet égard pour l'instant.

Deuxième étape d'une passation de marchés reposant sur des accords-cadres fermés sans mise en concurrence au cours de cette étape

110. Le Groupe de travail a examiné le projet de texte suivant:

> "**Article [51 *terdecies*]. Deuxième étape d'une passation de marchés reposant sur des accords-cadres fermés sans mise en concurrence au cours de cette étape**

1. L'entité adjudicatrice peut attribuer un ou plusieurs marchés au titre de l'accord-cadre conformément aux conditions de ce dernier et aux dispositions du présent article.

2. Aucun marché au titre de l'accord-cadre ne peut être attribué à des fournisseurs ou des entrepreneurs qui n'étaient pas initialement parties à l'accord-cadre.

3. Les conditions d'un marché attribué au titre de l'accord-cadre ne peuvent modifier ou changer de manière substantielle aucune condition de l'accord-cadre.

4. Si l'accord-cadre est conclu avec un fournisseur ou entrepreneur, l'entité adjudicatrice attribue tout marché sur la base des conditions de l'accord-cadre au fournisseur ou à l'entrepreneur partie à cet accord en lui passant une commande [par écrit].

5. Si l'accord-cadre est conclu avec plusieurs fournisseurs ou entrepreneurs, l'entité adjudicatrice attribue tout marché sur la base des conditions de l'accord-cadre en passant une commande [par écrit] au(x) fournisseur(s) ou entrepreneur(s) le(s) mieux classé(s) [disposant à ce moment des ressources nécessaires pour] [en mesure d'] honorer le marché. L'entité adjudicatrice avise par écrit tous les autres fournisseurs ou entrepreneurs parties à l'accord-cadre du nom et de l'adresse du (des) fournisseur(s) ou entrepreneur(s) à qui la commande a été passée."

111. Il a été convenu de remplacer le texte du paragraphe 1 par le texte suivant: "Tout marché est passé conformément aux conditions de l'accord-cadre et aux dispositions du présent article".

112. En ce qui concerne le paragraphe 2, il a été convenu de remplacer les mots "ne peut être" par "n'est" et, dans le texte anglais, de remplacer "party" par "parties".

113. En ce qui concerne le paragraphe 3, il a été convenu de remplacer le membre de phrase "modifier ou changer" par une mention au fait de "s'écarter des" conditions de l'accord-cadre, et que le texte devrait ensuite être aligné sur le texte similaire figurant dans l'article 34-4-2 b). Il a également été convenu que le Guide devrait expliquer que cette disposition (qui autorise des modifications non substantielles), ne devait pas être interprétée comme une incitation à modifier l'accord-cadre.

114. En ce qui concerne le paragraphe 4, il a été convenu que la commande devrait être passée par écrit (et donc que les crochets figurant dans le texte devraient être supprimés), et que, dans le texte anglais, la portée du terme "purchase order" devrait être élargie afin de pouvoir désigner d'autres types de documents délivrés pour passer un marché.

115. En ce qui concerne le paragraphe 5, il a été proposé de remplacer, à la fin de la première phrase, les mots "le marché" par "l'accord-cadre". On a également dit qu'il faudrait indiquer de façon détaillée dans le Guide comment le fournisseur serait choisi (sur la base du meilleur rapport qualité-prix, par roulement ou en fonction d'autres critères). En ce qui concerne la dernière phrase, il a été proposé de préciser que l'entité adjudicatrice devait aviser "promptement" les autres parties et

leur communiquer les données essentielles concernant le marché telles que le prix. Le Groupe de travail est convenu de modifier le texte en conséquence.

116. Il a été convenu d'apporter aux articles 51 *quaterdecies* et suivants des modifications équivalentes à celles apportées aux paragraphes 1, 3 et 5.

Deuxième étape d'une passation de marchés reposant sur des accords-cadres fermés avec mise en concurrence au cours de cette étape

117. Le Groupe de travail a examiné les projets de dispositions ci-après:

"**Article [51 *quaterdecies*]. Deuxième étape d'une passation de marchés reposant sur des accords-cadres fermés avec mise en concurrence au cours de cette étape**

1. L'entité adjudicatrice peut attribuer un ou plusieurs marchés au titre de l'accord-cadre conformément aux conditions de ce dernier, sous réserve des dispositions du présent article.

2. Aucun marché au titre de l'accord-cadre ne peut être attribué à des fournisseurs ou des entrepreneurs qui n'étaient pas initialement parties à l'accord-cadre.

3. Les conditions d'un marché attribué au titre de l'accord-cadre ne peuvent modifier ou changer de manière substantielle aucune condition de l'accord-cadre.

4. L'entité adjudicatrice attribue tout marché, sur la base des conditions de l'accord-cadre, et conformément aux procédures suivantes:

a) L'entité adjudicatrice invite par écrit tous les fournisseurs ou entrepreneurs parties à l'accord-cadre, ou, le cas échéant, les parties [disposant à ce moment des ressources nécessaires pour] [en mesure d'] honorer le marché à présenter leurs soumissions pour la fourniture des articles à acquérir;

b) L'invitation rappelle les conditions de l'accord-cadre et, à moins qu'elles ne soient déjà spécifiées dans ce dernier, énonce les conditions du marché qui n'ont pas été spécifiées dans celles de l'accord-cadre et donne des instructions pour la préparation des soumissions;

c) L'entité adjudicatrice fixe le lieu de présentation des soumissions, ainsi qu'une date et une heure précises qui constituent le délai de présentation. Ce délai laisse suffisamment de temps aux fournisseurs ou entrepreneurs pour préparer et présenter leurs soumissions;

d) La soumission à retenir est déterminée conformément aux critères énoncés dans l'accord-cadre;

e) Lorsqu'une enchère électronique inversée est organisée, l'entité adjudicatrice se conforme pendant l'enchère aux règles énoncées à l'article [renvois aux dispositions pertinentes]; et

f) Sans préjudice des dispositions de l'article [renvoi adéquat aux dispositions sur l'attribution des marchés par enchère électronique inversée] et sous réserve des articles [12, 12 *bis* et autres références appropriées] de la présente Loi, l'entité adjudicatrice accepte la (les) soumission(s) à retenir et en avise promptement par écrit le(s) fournisseur(s) ou entrepreneur(s) ayant

remporté le marché. Elle notifie également par écrit à tous les autres fournisseurs et entrepreneurs parties à l'accord-cadre le nom et l'adresse du (des) fournisseur(s) ou entrepreneur(s) dont la (les) soumission(s) a (ou ont) été acceptée(s) et le prix du marché."

118. Il a été dit qu'il conviendrait de remplacer le mot "soumission" dans le paragraphe 4 par le mot "offre", mais on a aussi fait observer d'une manière générale que le mot "offre" pouvait être interprété à tort comme faisant référence à une procédure d'appel d'offres, ce qui serait inexact et trompeur puisqu'un accord-cadre peut également être utilisé pour passer un marché de services. En outre, on a déclaré que des termes différents tels que "offre" ou "proposition" devraient être utilisés pour distinguer les soumissions faites au cours de la première étape d'un accord-cadre de celles faites au cours de la deuxième étape. Il a également été proposé d'utiliser le terme "soumissions de la deuxième étape". Il a été convenu que des termes génériques appropriés devraient être trouvés.

119. À propos du paragraphe 4 a), il a été noté que les mots "les parties" risquaient d'être ambigus et de laisser entendre que l'accord-cadre pourrait devenir un accord ouvert. Il a été convenu de modifier les mots en question pour lever toute ambiguïté. Il a aussi été convenu de remplacer les variantes entre crochets par un texte indiquant que l'entité adjudicatrice devrait inviter toutes les parties qui répondaient à ses besoins au moment de la mise en concurrence intervenant lors de la deuxième étape et de fournir de plus amples détails sur la question dans le Guide.

120. En ce qui concerne le paragraphe 4 b), il a été convenu de remplacer les mots "à moins qu'elles ne soient déjà spécifiées" par "dans la mesure où elles n'ont pas déjà été notifiées".

121. Pour ce qui est du paragraphe 4 d), il a été convenu que les mots "conformément aux critères énoncés dans l'accord-cadre" seraient remplacés par "suivant les conditions de l'accord-cadre et toute autre information contenue dans l'invitation à participer à la deuxième étape conformément à l'alinéa b)". Une autre proposition, consistant à mentionner le "coefficient de pondération" à la fin de l'alinéa actuel, a été examinée mais n'a pas été adoptée. Il a été convenu d'expliquer dans le Guide que, pour des raisons de transparence, l'accord-cadre, de même que l'invitation, indiqueraient l'ensemble des spécifications, critères, coefficients de pondération et conditions.

122. Il a été convenu de supprimer le paragraphe 4 e) conformément à la décision prise par le Groupe de travail de supprimer toute référence à la passation électronique de l'article 22 *ter* et des articles 51 *bis* et suivants.

123. S'agissant du paragraphe 4 f), il a été noté que la notification envisagée s'ajouterait à la publication de l'avis d'attribution de marché exigée à l'article 14 et à la notification au fournisseur ayant remporté le marché. Il a été fait observer que le Guide devrait examiner la nécessité, après ladite attribution, d'informer les parties à l'accord-cadre qui n'avaient pas obtenu de marché de manière effective et efficace, par exemple en adressant une notification à chacune d'elles dans les systèmes électroniques ou systèmes de taille limitée et par voie de publication dans les autres.

124. Il a été estimé que le souci d'assurer une participation continue et effective à un accord-cadre était une question importante, qui ne pouvait être traitée de manière appropriée dans le texte mais qui devrait être étudiée dans le Guide.

125. On a par ailleurs souligné qu'il était impératif d'assurer, durant la deuxième étape, une concurrence effective et suffisante. À cette fin, a-t-on déclaré, certains systèmes exigeaient l'envoi d'un nombre minimum d'invitations (auxquelles devaient répondre un nombre minimum de participants) avant que ne puisse se dérouler la deuxième étape. On a fait observer d'un autre côté qu'une obligation plus générale d'assurer une réelle concurrence pourrait être énoncée dans l'article, de manière à éviter aussi toute manipulation des exigences numériques. Il a été ajouté que le nombre de participants propre à assurer une concurrence effective dépendrait de la nature du marché.

126. Selon un avis, l'obligation d'inviter à la deuxième étape tous les fournisseurs ou tous les fournisseurs en mesure d'honorer le marché, selon le cas, serait suffisante pour garantir une véritable concurrence (et il a été noté que la question de savoir si l'entité adjudicatrice s'était acquittée ou non de cette obligation serait susceptible de recours). Il a également été convenu que l'entité adjudicatrice devrait avoir la possibilité d'annuler la passation en cas de concurrence insuffisante (ce qui valait aussi pour les enchères électroniques inversées). Il a donc été convenu qu'aucune disposition supplémentaire n'était nécessaire dans le texte mais que le Guide devrait traiter en détail la question de la concurrence effective. Il a aussi été convenu que la partie du Guide consacrée à l'article 51 *octies* devrait renvoyer à l'obligation générale d'assurer une véritable concurrence lors de la première étape, lorsque cette dernière se déroulait conformément à des méthodes autres que les méthodes principales prévues par la Loi type.

Deuxième étape d'une passation de marchés reposant sur des accords-cadres ouverts avec mise en concurrence lors de cette étape

127. Le Groupe de travail a examiné la proposition de texte ci-après:

"**Article [51 *quindecies*]. Deuxième étape d'une passation de marchés reposant sur des accords-cadres ouverts**

1. L'entité adjudicatrice peut attribuer un ou plusieurs marchés au titre de l'accord-cadre conformément aux conditions de ce dernier et aux dispositions du présent article.

2. L'entité adjudicatrice publie un avis indiquant qu'elle a l'intention d'attribuer un marché conformément aux conditions de l'accord-cadre à l'adresse [du site Web ou autre adresse électronique] prévue à [l'article 51 *decies* b) ci-dessus].

3. Chaque marché potentiel fait l'objet d'une invitation à soumettre une offre. L'entité adjudicatrice invite tous les fournisseurs ou entrepreneurs parties à l'accord-cadre à présenter une offre en vue de la fourniture des articles à acquérir pour chacun des marchés qu'elle propose d'attribuer. L'invitation:

a) Rappelle, [ou fournit si nécessaire en les précisant, les renseignements visés à l'article [renvoi] de la présente Loi] [ou rappelle les spécifications et les exigences relatives à la livraison des articles à acquérir, et

si nécessaire donne aux fournisseurs ou entrepreneurs des informations plus détaillées à ce sujet que celles fournies lorsque leur participation a été sollicitée pour la première fois];

b) Rappelle ou énonce les conditions du marché;

c) Rappelle la procédure d'attribution d'un marché découlant de l'invitation à présenter une offre; et

d) Inclut des instructions pour la préparation des offres.

4. L'entité adjudicatrice fixe une date et une heure précises comme délai de soumission des offres. Ce délai laisse suffisamment de temps aux fournisseurs ou entrepreneurs pour préparer et soumettre leurs offres.

5. L'entité adjudicatrice évalue toutes les offres reçues et détermine l'offre à retenir conformément aux critères d'évaluation énoncés dans l'invitation à soumettre des offres en vertu du paragraphe 3 a) du présent article.

6. Sous réserve des articles [12, 12 *bis* et autres références appropriées] de la présente Loi, l'entité adjudicatrice accepte l'offre (ou les offres) à retenir et avise promptement le(s) fournisseur(s) ou entrepreneur(s) ayant remporté le marché qu'elle a accepté leur(s) offre(s). Elle notifie également à tous les autres fournisseurs et entrepreneurs ayant soumis des offres le nom et l'adresse du (des) fournisseur(s) ou entrepreneur(s) dont l'offre (ou les offres) a (ont) été acceptée(s) et le prix du marché."

128. En ce qui concerne le paragraphe 2, on a demandé si l'avis envisagé dans la disposition actuelle satisferait aux exigences de transparence et s'il serait efficace sans fixer de délai qui devrait expirer avant que l'entité adjudicatrice puisse entamer la deuxième étape. Il a été fait observer que des dispositions prévues à cet effet dans les directives de l'Union européenne avaient été considérées par certains commentateurs comme décourageant l'utilisation d'un système analogue.

129. Après un échange de vues, il a été convenu que cette disposition, dont l'objet était de favoriser l'accès de nouveaux entrants à l'accord-cadre pendant sa durée, devrait être transférée à l'article 51 *duodecies*. Il a également été convenu de modifier le texte pour faire en sorte que, lorsque l'accord-cadre était sur support papier, l'avis initial invitant à participer à cet accord devrait être republié périodiquement dans la revue dans laquelle il avait été publié pour la première fois. Dans les systèmes électroniques, cet avis serait accessible en permanence sur le site Web pertinent, de sorte qu'aucune nouvelle publication ne serait nécessaire.

130. Il a été convenu que les dispositions relatives à la deuxième étape des accords-cadres des types 2 et 3 devraient être conformes, car ces deux types d'accords pouvaient désormais être réalisés par voie électronique ou sur support papier. Ainsi, les procédures s'appliquant à la deuxième étape des accords-cadres du type 2 à l'article 51 *quaterdecies*, compte tenu des délibérations du Groupe de travail ci-dessus, seraient reprises pour les accords-cadres du type 3 à l'article 51 *quindecies*, à cela près que le paragraphe 2 de l'article 51 *quaterdecies* ne s'appliquerait pas à ce type d'accords.

Attribution du marché au titre d'un accord-cadre

131. Le Groupe de travail a examiné les dispositions proposées ci-après:

"**Article [51 *sedecies*]. Attribution du marché au titre d'un accord-cadre**

1. Le marché, soumis aux conditions de l'accord-cadre, entre en vigueur lorsqu'une commande, conformément aux [articles ...], ou l'avis d'acceptation adressé au(x) fournisseur(s) ou entrepreneur(s) ayant remporté le marché, conformément aux [articles ...], est émis et envoyé au fournisseur ou à l'entrepreneur concerné.

2. Lorsque le prix à payer conformément à un marché conclu en vertu des dispositions de la présente section dépasse [l'État adoptant indique un montant minimum [ou] le montant figurant dans les règlements en matière de passation des marchés], l'entité adjudicatrice publie promptement l'avis d'attribution du (des) marché(s) suivant les modalités qui ont été spécifiées pour la publication des avis d'attribution de marché conformément à l'article 14 de la présente Loi. L'entité adjudicatrice publie également, suivant les mêmes modalités, des avis [trimestriels] de tous les marchés attribués au titre d'un accord-cadre."

132. S'agissant du paragraphe 1, on a fait observer que dans certains systèmes l'accord-cadre pourrait prévoir que les commandes dépassant un certain volume ne devraient pas nécessairement être acceptées par le fournisseur. Il a été ajouté qu'il pourrait y avoir d'autres circonstances dans lesquelles le fournisseur devrait être autorisé à ne pas accepter une commande et l'on a donc estimé que la solution prévue à l'actuel article 13 serait une meilleure solution.

133. Il a été répondu que la commande se fonderait sur l'acceptation de l'offre du fournisseur, qu'elle ne pourrait dépasser cette offre, et l'on s'est donc demandé si ce problème pourrait se poser dans la pratique. On a fait observer qu'une mise en concurrence lors de la deuxième étape signifierait en tout état de cause que les fournisseurs auraient soumis une offre pour le montant concerné et que, de ce fait, le problème ne se poserait pas pour les accords-cadres des types 2 et 3. En revanche, s'agissant des accords-cadres du type 1, une commande pourrait dépasser la capacité du fournisseur et il a été convenu qu'il faudrait prévoir une disposition pour tenir compte de ce risque. Il a donc été décidé d'ajouter les mots suivants à la fin du paragraphe 2 "ou suivant toute autre modalité énoncée dans l'accord-cadre".

B. Questions liées à l'utilisation de listes de fournisseurs (A/CN.9/WG.I/WP.45 et A/CN.9/WG.I/WP.45/Add.1)

134. S'agissant des préoccupations exprimées au sujet de l'utilisation de listes de fournisseurs, que le Groupe de travail avait examinées (A/CN.9/568, par. 59), il avait été estimé, a-t-on rappelé, que les inconvénients associés à ces listes étaient tels qu'ils risquaient de l'emporter sur tout avantage éventuel. On a fait par ailleurs observer que les dispositions souples proposées par le Groupe de travail pour les accords-cadres apporteraient les avantages que des listes de fournisseurs pourraient produire.

135. On a fait remarquer qu'un bon usage des listes de fournisseurs, par exemple en veillant à ce qu'elles soient publiques et accessibles, ne conduirait pas inévitablement à un usage abusif. Il a été proposé que la Loi type aborde la question pour faire en sorte d'empêcher tout usage inapproprié et veiller à ce que ces listes ne fassent pas l'objet d'un usage abusif. En revanche, on a estimé que la Loi type ne devrait en aucun cas prévoir l'utilisation de listes de fournisseurs, en raison des préoccupations suscitées à cet égard et compte tenu de la meilleure solution qu'offraient les accords-cadres. Le Guide pour l'incorporation pourrait expliquer ce point de vue. En outre, il a été dit que toute disposition portant sur l'utilisation de listes de fournisseurs serait excessivement longue et complexe.

136. Il a été convenu, pour les raisons ci-dessus, que la Loi type ne devrait pas comporter de dispositions concernant les listes de fournisseurs, mais que les questions devraient être abordées dans le Guide pour l'incorporation, qui devrait traiter en outre de l'interaction avec les accords-cadres du type 3. La discussion s'inspirerait donc des documents A/CN.9/568, paragraphes 55 à 68 et A/CN.9/WG.I/WP.45/Add.1, paragraphes 10 à 17, complétés au besoin par des détails supplémentaires. En résumé, il a été convenu qu'elle porterait sur les points suivants: description des listes de fournisseurs; leurs avantages présumés, les préoccupations observées quant à leur utilisation, et les garanties et les contrôles à exercer dans toute compilation d'une liste de fournisseurs qui pourrait être faite avant une passation de marché faisant appel à l'une des méthodes de passation de la Loi type. Il a été ajouté que le Guide devrait souligner que l'utilisation d'une liste de fournisseurs ne remplacerait aucune étape de la procédure de passation en vertu de la Loi type, et qu'aucune liste ne devrait fonctionner comme une liste impérative. On a indiqué qu'exiger l'inscription sur une liste comme condition préalable de la participation à une passation de marché serait en contradiction avec les dispositions de l'article 6 de la Loi type actuelle. Ces dispositions interdisaient l'imposition de tous critères, obligations ou procédures pour participer à une passation de marché autres que ceux qui sont indiqués à l'article 6 lui-même (qui ne comporte pas l'inscription sur une liste).

C. Propositions de textes sur l'utilisation des communications électroniques dans la passation des marchés publics, la publication d'informations relatives à la passation des marchés et les offres anormalement basses (A/CN.9/WG.I/WP.58)

137. En ce qui concerne le document A/CN.9/WG.I/WP.58, le Groupe de travail a examiné le projet de texte du Guide pour l'incorporation traitant de la publication d'informations relatives à la passation des marchés, les dispositions relatives à l'utilisation des communications électroniques dans la passation des marchés (y compris la soumission électronique et l'ouverture des offres) et les dispositions sur les offres anormalement basses. Il a fait des suggestions rédactionnelles sur ces textes.

D. Propositions de textes sur l'utilisation des enchères électroniques inversées dans la passation des marchés publics (A/CN.9/WG.I/WP.59)

138. En ce qui concerne le document A/CN.9/WG.I/WP.59, le Groupe de travail a examiné le projet de texte du Guide pour l'incorporation sur les conditions d'utilisation des enchères électroniques inversées, et le texte révisé de la Loi type pour les procédures préalables à la phase d'enchère proprement dite et pendant la phase d'enchère de la passation de marché par l'utilisation d'enchères électroniques inversées. Il a fait des propositions rédactionnelles concernant ces textes.

Annexe

Calendrier et ordre du jour provisoires des quatorzième et quinzième sessions du Groupe de travail arrêtés à sa treizième session

Session	*Jour 1*	*Jour 2*	*Jour 3*	*Jour 4*	*Jour 5*
Quatorzième, automne 2008	Voies de recours	Voies de recours	Voies de recours/ Accords-cadres	Accords-cadres	Conflits d'intérêts/ Services et biens
Quinzième, printemps 2009	Conflits d'intérêts/ Services et biens	Examen général des modifications apportées à la Loi type et des dispositions pertinentes du Guide pour l'incorporation	Examen général des modifications apportées à la Loi type et des dispositions pertinentes du Guide pour l'incorporation	Examen général des modifications apportées à la Loi type et des dispositions pertinentes du Guide pour l'incorporation	Examen général des modifications apportées à la Loi type et des dispositions pertinentes du Guide pour l'incorporation

F. Note du Secrétariat concernant les modifications à apporter à la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services – propositions de textes sur l'utilisation des communications électroniques dans la passation des marchés publics, la publication d'informations relatives à la passation des marchés et les offres anormalement basses, soumises au Groupe de travail I (Passation de marchés) à sa treizième session

(A/CN.9/WG.I/WP.58) [Original: anglais]

TABLE DES MATIÈRES

		Paragraphes
I.	Introduction	1-2
II.	Projets de dispositions portant sur la publication d'informations relatives à la passation des marchés	3-4
	A. Modifications proposées pour l'article 5	3
	B. Texte du Guide pour l'incorporation	4
III.	Projets de dispositions relatives à l'utilisation des communications électroniques dans la passation des marchés publics	5-10
	A. Communications dans la passation des marchés	5-6
	1. Projet d'article 5 *bis*	5
	2. Texte du Guide pour l'incorporation	6
	B. Soumission électronique des offres	7-8
	1. Modifications proposées pour l'article 30-5	7
	2. Texte du Guide pour l'incorporation	8
	C. Ouverture des offres	9-10
	1. Révisions proposées pour l'article 33-2	9
	2. Texte du Guide pour l'incorporation	10
IV.	Projets de dispositions sur les offres anormalement basses	11-12
	A. Projet d'article 12 *bis*	11
	B. Texte du Guide pour l'incorporation	12

I. Introduction

1. L'historique des travaux actuellement menés par le Groupe de travail I (Passation de marchés) pour revoir la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services ("Loi type") (A/49/17 et Corr.1, annexe I) est présenté aux paragraphes 5 à 76 du document A/CN.9/WG.I/WP.57,

dont celui-ci sera saisi à sa treizième session. Le Groupe de travail a pour tâche principale d'actualiser et de réviser la Loi type, afin de tenir compte des évolutions récentes, notamment de l'utilisation des communications électroniques et des technologies de l'information dans la passation des marchés publics.

2. La présente note a été établie en réponse à la demande adressée par le Groupe de travail à sa douzième session au Secrétariat pour qu'il révise les projets de dispositions sur l'utilisation des communications électroniques dans la passation des marchés publics et ceux portant sur la publication d'informations relatives à la passation des marchés, ainsi que sur les offres anormalement basses, en tenant compte des délibérations du Groupe de travail à cette session[1].

II. Projets de dispositions portant sur la publication d'informations relatives à la passation des marchés

A. Modifications proposées pour l'article 5

3. Le projet d'article ci-après tient compte des suggestions rédactionnelles formulées à la douzième session du Groupe de travail concernant le projet d'article 5 dont le Groupe était saisi à cette session[2]:

"**Article 5. Publicité de la réglementation des marchés et des informations sur les possibilités de marchés à venir**

1. Sous réserve des dispositions du paragraphe 2 du présent article[3], le texte de la présente Loi, des règlements en matière de passation des marchés et d'autres textes juridiques d'application générale relatifs à la passation des marchés régis par la présente Loi, ainsi que toutes les modifications audit texte, sont promptement rendus accessibles au public et systématiquement tenus à jour.

2. Les décisions judiciaires et les décisions administratives ayant valeur de précédent relatives à la passation des marchés régis par la présente Loi sont mises à la disposition du public et actualisées si nécessaire.

3. Les entités adjudicatrices peuvent publier épisodiquement des informations sur les possibilités de marchés. Cette publication ne constitue pas une sollicitation et n'oblige pas l'entité adjudicatrice à faire paraître des sollicitations pour les possibilités de marchés recensées."[4]

B. Texte du Guide pour l'incorporation

4. Le projet de texte ci-après proposé pour le Guide tient compte des suggestions formulées à la douzième session du Groupe de travail pour le projet de texte à

---

[1] A/CN.9/640, par. 14. Le texte révisé renvoie aux paragraphes de ce rapport dans les notes qui suivent, de manière à bien mettre en lumière, à l'intention du Comité, les raisons des modifications apportées au texte.

[2] Ibid., par. 30 à 34.

[3] Ibid., par. 30.

[4] Ibid., par. 33.

insérer dans le Guide pour accompagner l'article 5 dont le Groupe de travail était saisi à cette session[5]:

"1. Le paragraphe 1 du présent article vise à promouvoir la transparence des lois, règlements et autres textes juridiques d'application générale concernant les marchés en disposant que ces textes soient promptement rendus accessibles et systématiquement mis à jour. L'inclusion de cette disposition peut être jugée particulièrement importante dans les États où cette condition n'est pas déjà énoncée dans les règles de droit administratif en vigueur. Elle peut l'être également dans les États où cette condition est déjà imposée car une disposition énoncée dans la législation des marchés elle-même contribuera à attirer l'attention tant des entités adjudicatrices que des fournisseurs ou entrepreneurs sur cette exigence d'un accès du public aux textes juridiques mentionnés dans le paragraphe.

2. Dans de nombreux pays, il existe des journaux officiels dans lesquels sont habituellement publiés les textes juridiques mentionnés dans le paragraphe. Les textes visés pourraient être publiés dans ces journaux. Si tel n'est pas le cas, ils devraient être promptement rendus accessibles au public, notamment aux fournisseurs ou entrepreneurs étrangers, de toute autre manière appropriée assurant le niveau requis de diffusion des informations pertinentes à leurs destinataires et au public. Un État adoptant souhaitera peut-être spécifier un mode de publication dans les règlements en matière de passation de marchés ou de tout autre règlement approprié traitant de la publicité des statuts, des règlements et d'autres actes publics, avec pour objectif d'assurer un accès facile et rapide du public aux textes juridiques pertinents. Cela devrait permettre au public d'établir avec certitude la source des informations pertinentes, ce qui est particulièrement important au vu de la prolifération des supports et des sources d'informations résultant de l'utilisation de moyens dématérialisés de publication d'informations. L'abondance d'informations provenant de nombreuses sources, dont l'authenticité et l'autorité sont incertaines, pourrait être un obstacle majeur à la transparence.

3. Les règlements en matière de passation de marchés ou tout autre règlement approprié devraient envisager que les informations pertinentes soient présentées de manière centralisée sur un support commun (journal officiel ou équivalent) et établir les règles définissant les relations de ce média centralisé unique avec d'autres supports possibles où ces informations peuvent figurer. Les informations qui y sont publiées devraient être authentiques et officielles et primer sur les informations qui pourraient figurer dans d'autres médias. Les règlements peuvent explicitement interdire la publication des informations dans d'autres médias avant leur publication dans un média central expressément désigné, et exiger que les mêmes avis publiés dans différents médias contiennent les mêmes données. Le média centralisé unique devrait être facilement et largement accessible[6]. L'on ne devrait en principe faire payer aucune redevance pour l'accès aux lois, règlements et autres textes juridiques d'application générale en matière de passation visés par la présente

[5] Ibid., par. 35 et 36.
[6] Ibid., par. 36.

Loi et à toutes les modifications qui leur ont été apportées[7]. Les règlements devraient aussi préciser ce qu'implique l'exigence de mise à jour systématique, notamment la publication et l'actualisation en temps voulu de toutes les informations pertinentes et essentielles d'une manière simple à utiliser et à comprendre par l'utilisateur moyen.

4. Le paragraphe 2 de l'article traite d'une catégorie distincte de textes juridiques – les décisions judiciaires et les décisions administratives ayant valeur de précédent. La première phrase du paragraphe 1 vise à indiquer clairement que les obligations de publicité figurant au paragraphe 1 ne s'appliquent pas aux textes juridiques mentionnés au paragraphe 2. Étant donné la nature et les caractéristiques des textes juridiques dont il est question dans ce paragraphe, notamment la procédure de leur adoption et de leur mise à jour, il ne sera peut-être pas justifié de leur appliquer les obligations de publicité énoncées au paragraphe 1. Par exemple, il peut être impossible de se conformer à l'obligation de les rendre promptement accessibles. En outre, l'exigence de mise à jour systématique risque de ne pas leur être applicable en raison de leur nature relativement statique. C'est pourquoi le paragraphe 2 de l'article exige que ces textes doivent être mis à la disposition du public et mis à jour si nécessaire. L'objectif est d'atteindre avec suffisamment de souplesse le niveau de publicité nécessaire pour ces textes et l'exactitude des textes faisant l'objet de publicité.

5. Selon les traditions juridiques et les pratiques en matière de passation de marchés des États adoptants, les textes interprétatifs ayant une valeur juridique et importants pour les fournisseurs et les entrepreneurs peuvent déjà être régis soit par le paragraphe 1, soit par le paragraphe 2 de l'article. L'État adoptant souhaitera peut-être envisager d'apporter les modifications nécessaires à l'article pour faire en sorte qu'ils le soient. En outre, si l'on tient compte du fait que la publication des informations sur des supports autres que papier entraîne une réduction des coûts, du temps et des efforts de publication et de mise à jour des informations, il peut être souhaitable de publier d'autres textes juridiques pertinents, pratiques et importants pour les fournisseurs et entrepreneurs non visés par l'article 5 de la Loi type, en vue d'assurer la transparence et la prévisibilité, et de favoriser et d'encourager la participation des fournisseurs et entrepreneurs à la passation des marchés. Ces textes juridiques supplémentaires pourraient comprendre, par exemple, des directives ou manuels sur la passation des marchés et d'autres documents fournissant des informations sur les aspects importants des pratiques et procédures internes de passation des marchés et peuvent affecter les obligations et droits généraux des fournisseurs et entrepreneurs. Si elle n'aborde pas explicitement la publication de ces textes juridiques, la Loi type n'empêche pas un État adoptant d'étendre la liste des textes juridiques visés à l'article 5 en fonction du contexte national. Si l'État adoptant choisit cette option, il devrait examiner quels textes juridiques supplémentaires doivent être rendus publics et quelles conditions de publication devraient s'y appliquer. Les États adoptants peuvent à cet égard évaluer les coûts et les efforts nécessaires pour remplir ces conditions par rapport aux avantages que les destinataires potentiels devraient retirer des

---

[7] A/CN.9/640, par. 36.

informations publiées. Par exemple, dans l'environnement papier, les coûts peuvent être excessifs si l'on exige que des informations d'un intérêt marginal ou occasionnel pour les fournisseurs ou entrepreneurs soient promptement rendues accessibles au public et systématiquement tenues à jour. Dans un environnement sans support papier, bien que les coûts de publication des informations puissent devenir insignifiants, les coûts de mise à jour des informations, visant à assurer que les informations pertinentes et exactes soient facilement accessibles au public, peuvent demeurer élevés.

6. Le paragraphe 3 de l'article permet la publication d'informations sur les possibilités de marchés à venir. L'inclusion d'une telle disposition dans le droit des marchés peut être jugée importante par le corps législatif pour mettre en évidence les avantages de la publication de telles informations. En particulier, leur publication peut obliger les entités juridiques à planifier les marchés, réduire le nombre de marchés passés "au coup par coup" ou "dans l'urgence" et par conséquent diminuer le recours à des méthodes de passation moins concurrentielles. Elle peut également renforcer la concurrence car elle permettrait à un plus grand nombre de fournisseurs de prendre connaissance des possibilités de marchés, de voir s'ils sont intéressés par une participation et de la préparer alors à l'avance. La publication de ces informations peut en outre avoir une incidence positive dans un contexte plus général de gouvernance, notamment dans l'ouverture de la passation des marchés à l'examen du grand public et à la participation des communautés locales[8].

7. Les États adoptants, dans les règlements en matière de passation des marchés, pourraient prévoir des mesures incitant à la publication de ces informations, comme le font certains États, en donnant par exemple la possibilité de réduire le délai de soumission d'une offre pour les marchés ayant fait l'objet d'une publicité préalable. Les États adoptants, dans les règlements en matière de passation des marchés, peuvent aussi renvoyer à des cas où la publication de ces informations serait particulièrement souhaitable, comme lorsque des marchés de travaux complexes sont prévus ou lorsque la valeur du marché dépasse un certain seuil. Ils peuvent aussi faire des recommandations sur le contenu souhaitable des informations à publier ainsi que sur d'autres conditions de publication, par exemple une durée, qui peut être de six mois ou de un an ou une autre période, sur laquelle porte la publication. Les États adoptants et les entités adjudicatrices devraient cependant être conscients qu'une telle publication peut ne pas être souhaitable dans tous les cas et, si elle est imposée, elle risque d'être contraignante et d'avoir une incidence sur le processus de budgétisation et la souplesse de l'entité adjudicatrice pour gérer ses besoins. La position adoptée dans la Loi type, et qui est reflétée dans la paragraphe 3, est qu'il faudrait laisser à l'entité adjudicatrice la faculté de décider au cas par cas si ces informations devraient être publiées. Une fois publiées, ces informations ne visent pas à lier de quelque manière que ce soit l'entité adjudicatrice, notamment en ce qui concerne de futures sollicitations. Les fournisseurs ou entrepreneurs ne pourraient se prévaloir d'aucune voie de droit si le marché n'était pas conclu après avoir fait l'objet d'une publicité

---

[8] Ibid., par. 35. Le paragraphe 6 du texte précédent (qui fait suite au paragraphe 16 du document A/CN.9/WG.I/WP.54) a donc été scindé en deux paragraphes et les modifications rédactionnelles rendues nécessaires ont été faites.

préalable ou s'il était conclu dans d'autres conditions que celles énoncées dans la publicité préalable."

III. Projets de dispositions relatives à l'utilisation des communications électroniques dans la passation des marchés publics

A. Communications dans la passation des marchés

1. Projet d'article 5 *bis*

5. À sa douzième session, le Groupe de travail a adopté à titre préliminaire le libellé suivant pour le projet d'article 5 *bis*[9]:

"**Article [5 *bis*]. Communications dans la passation des marchés**

1. Les documents, notifications, décisions et autres informations générés lors de la passation d'un marché et communiqués de la manière exigée par la présente Loi, y compris en rapport avec une procédure de recours engagée conformément au chapitre VI, dans le cadre d'une réunion ou en vue de l'établissement du procès-verbal de la procédure de passation conformément à l'article [11], sont présentés sous une forme qui atteste la teneur des informations et qui est accessible pour être consultée ultérieurement.

2. La communication d'informations entre les fournisseurs ou entrepreneurs et l'entité adjudicatrice visées aux articles [*7-4 et 6, 31-2 a), 32-1 d), 34-1, 36-1, 37-3, 44 b) à f) et 47-1, à mettre à jour en fonction des modifications de la Loi type*] peut se faire par un moyen n'attestant pas leur teneur à condition que, immédiatement après, confirmation de la communication soit donnée au destinataire sous une forme qui atteste la teneur des informations et qui soit accessible pour être consultée ultérieurement.

3. L'entité adjudicatrice, lorsqu'elle sollicite pour la première fois la participation de fournisseurs ou d'entrepreneurs à la procédure de passation de marché, spécifie:

a) Toute condition de forme exigée conformément au paragraphe 1 du présent article;

b) Les moyens à utiliser pour la communication des informations par l'entité adjudicatrice ou en son nom à un fournisseur, à un entrepreneur ou au public, ou par un fournisseur ou un entrepreneur à l'entité adjudicatrice ou à une autre entité agissant en son nom;

c) Les moyens à utiliser pour satisfaire à toutes les dispositions de la présente Loi exigeant la présentation des informations sous forme écrite ou une signature; et

d) Les moyens à utiliser pour tenir toute réunion de fournisseurs ou d'entrepreneurs.

---

[9] Ibid., par. 17 à 25, 27 a).

4. Les moyens mentionnés au paragraphe précédent doivent être facilement utilisables avec ceux couramment utilisés par les fournisseurs ou entrepreneurs dans le contexte considéré. Les moyens à utiliser pour tenir une réunion de fournisseurs ou d'entrepreneurs doivent en outre permettre à ceux-ci de participer pleinement et en direct à la réunion.

5. Les mesures appropriées sont mises en place pour garantir l'authenticité, l'intégrité et la confidentialité des informations concernées."

2. Texte du Guide pour l'incorporation

6. À sa douzième session, le Groupe de travail a adopté à titre préliminaire le texte ci-après à insérer dans le Guide pour l'interprétation pour accompagner les dispositions de l'article 5 *bis*[10]:

"1. L'article 5 *bis* vise à éviter toute incertitude quant à la forme des informations à générer et communiquer lors de la passation d'un marché menée en vertu de la Loi type et quant aux moyens à utiliser pour communiquer ces informations, en vue de satisfaire à toutes exigences en matière d'écrit ou de signature et de tenir toute réunion de fournisseurs ou d'entrepreneurs (regroupés sous le terme générique de "forme et moyens de communication"). La position de la Loi type, s'agissant de l'interaction entre l'entité adjudicatrice et les fournisseurs et entrepreneurs et le grand public, est que l'objectif premier devrait être de chercher à favoriser et encourager la participation aux procédures de passation des marchés des fournisseurs et des entrepreneurs tout en soutenant l'évolution de la technologie et des procédés. Par conséquent, les dispositions de l'article ne dépendent pas de l'utilisation d'un type de technologie déterminé ni ne présupposent l'emploi d'une méthode spécifique. Elles établissent un régime juridique ouvert aux progrès technologiques. Bien qu'elles soient destinées à faire l'objet d'une interprétation extensive, ces dispositions, qui abordent toutes les communications lors de la procédure de passation visées par la Loi type, ne visent pas à réglementer les communications régies par d'autres branches du droit, telles que les garanties de soumission[11].

2. Aux termes du paragraphe 1, les informations doivent être présentées sous une forme qui atteste leur teneur et qui est accessible pour être consultée ultérieurement. Le mot "accessible" dans ce paragraphe implique qu'une information doit être lisible et interprétable et qu'elle puisse être conservée. Le mot "consultée" vise non seulement la consultation par l'homme, mais également le traitement par ordinateur. Ces dispositions ont pour but, d'une part, de laisser une marge de manœuvre suffisante quant à l'utilisation des différentes formes d'informations selon l'évolution de la technologie et, d'autre part, de fournir des garanties suffisantes pour que les informations générées et communiquées, quelle qu'en soit la forme, soient utilisables, traçables et vérifiables de manière fiable. Ces conditions de fiabilité, de traçabilité et de vérification sont essentielles pour le cours normal de la procédure de passation, pour un contrôle et audit efficaces et dans le cadre d'une procédure de recours. Le libellé de l'article est compatible avec les

---

[10] Ibid., par. 27.
[11] Note 9 ci-dessus.

conditions de forme figurant dans les textes de la CNUDCI régissant le commerce électronique, comme l'article 9-2 de la Convention des Nations Unies sur l'utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux. Pas plus que ces documents, la Loi type n'attribue de caractère permanent à une forme de communication déterminée ni n'interfère avec l'application des règles de droit qui peuvent exiger une forme précise. Aux fins de la Loi type, toute forme d'information peut être utilisée tant qu'elle atteste la teneur des informations et qu'elle est accessible pour être consultée ultérieurement. Pour assurer la transparence et la prévisibilité, toute condition particulière de forme acceptable par l'entité adjudicatrice doit être spécifiée par celle-ci au début de la procédure de passation, conformément au paragraphe 3 a) de l'article.

3. Le paragraphe 2 de l'article contient une exception à la condition générale de forme énoncée au paragraphe 1, puisqu'il permet que certains types d'information soient communiqués à titre préliminaire sous une forme n'assurant pas que leur contenu soit dûment consigné, par exemple lorsque les informations sont communiquées oralement par téléphone ou lors d'une entrevue, pour éviter à l'entité adjudicatrice et aux fournisseurs et entrepreneurs d'être retardés inutilement. Ce paragraphe énumère, en renvoyant aux dispositions pertinentes de la Loi type, les cas dans lesquels cette exception peut s'appliquer. Ils concernent la communication d'informations à un seul fournisseur ou entrepreneur participant à la procédure de passation (par exemple, lorsque l'entité adjudicatrice doit fournir des précisions sur des dossiers de sollicitation suite à une demande d'un fournisseur ou d'un entrepreneur ou lorsqu'elle demande aux fournisseurs ou entrepreneurs de donner des éclaircissements sur leur offre)[12]. Toutefois, cette exception est soumise à une condition: immédiatement après que l'information est communiquée, confirmation de la communication doit être donnée au destinataire sous une forme prescrite au paragraphe 1 de l'article (à savoir, une forme qui atteste la teneur des informations et qui soit accessible et peut être consultée). Cette condition est essentielle pour assurer la transparence, l'intégrité et le traitement juste et équitable de tous les fournisseurs et entrepreneurs dans la passation de marché. Cependant, il peut être difficile en pratique d'en vérifier et d'en imposer le respect. Aussi l'État adoptant souhaitera-t-il peut-être autoriser l'application de l'exception prévue au paragraphe 2 uniquement dans les situations où cela sera strictement nécessaire. Le recours excessif à cette exception pourrait être source d'abus, notamment de corruption et de favoritisme.

4. Le paragraphe 3 de l'article donne le droit à l'entité adjudicatrice d'insister sur l'utilisation d'une forme et de moyens de communication particuliers, ou d'une combinaison d'entre eux, au cours de la passation de marché, sans avoir à justifier son choix. Les fournisseurs ou entrepreneurs ne disposent pas d'un tel droit mais, conformément à l'article [52] de la Loi type, ils peuvent contester la décision de l'entité adjudicatrice à cet égard[13]. L'exercice de ce droit par l'entité adjudicatrice est soumis à un certain nombre de conditions visant à faire en sorte que les entités adjudicatrices n'aient pas

---

[12] Ibid., par. 27 b).
[13] Ibid., par. 27 c).

recours à la technologie et à certains procédés à des fins discriminatoires ou à d'autres fins d'exclusion, par exemple pour empêcher ou entraver l'accès de certains fournisseurs et entrepreneurs.

5. Pour assurer la prévisibilité ainsi qu'un examen, un contrôle et un audit appropriés, le paragraphe 3 de l'article exige que l'entité adjudicatrice spécifie, lorsqu'elle sollicite pour la première fois la participation de fournisseurs ou d'entrepreneurs à la procédure de passation de marché, toutes les conditions de forme et de moyens de communication pour une passation de marché déterminée. Elle doit indiquer clairement si une ou plusieurs formes et moyens de communication peuvent être utilisés et, le cas échéant, quelle forme et quels moyens doivent l'être pour chaque stade de la procédure de passation et pour quels types d'informations ou catégories d'informations ou actions. Par exemple, des dispositions spéciales peuvent se justifier dans le cas d'une soumission de dessins techniques complexes ou d'échantillons, ou d'une sauvegarde nécessaire lorsque les données risquent d'être perdues si elles ne sont soumises que sous une seule forme ou avec un seul moyen. L'entité adjudicatrice peut, dès le début de la passation du marché, envisager qu'elle pourra changer les conditions de forme et/ou les moyens de communication pendant une passation de marché donnée. Cette option pourrait se justifier, par exemple, dans les passations de marchés à long terme, comme ceux qui reposent sur des accords-cadres en vertu de l'article [...] de la présente Loi. En pareil cas, l'entité adjudicatrice, outre qu'elle se réservera cette possibilité lorsqu'elle sollicitera pour la première fois la participation de fournisseurs ou d'entrepreneurs à la procédure de passation du marché, devra veiller à ce que les garanties énoncées à l'article [5 *bis*-4] soient respectées lors du choix de toute nouvelle condition et/ou tout nouveau moyen de communication et que tous les intéressés soient promptement avisés du changement[14].

6. Pour satisfaire aux exigences spécifiées par l'entité adjudicatrice en vertu du paragraphe 3 de l'article, les fournisseurs ou entrepreneurs peuvent avoir à utiliser leur propre système d'information, ou bien l'entité adjudicatrice peut avoir à mettre des systèmes d'information à la disposition de ceux qui sont intéressés. (L'expression "système d'information" ou "système" couvre dans ce contexte toute la gamme des moyens techniques utilisés dans les communications. Selon la situation de fait, elle pourrait désigner un réseau de communication, des applications et des normes et, dans d'autres cas, des technologies, du matériel, des boîtes aux lettres ou des outils.) Pour faire du droit d'accès à la procédure de passation d'un marché en vertu de la Loi type un droit effectif, le paragraphe 4 de l'article exige que les moyens spécifiés conformément au paragraphe 3 de l'article soient facilement utilisables avec ceux couramment utilisés par les fournisseurs ou entrepreneurs dans le contexte considéré. S'agissant des moyens à utiliser pour tenir une réunion, il exige en outre de permettre aux fournisseurs ou entrepreneurs de participer pleinement et en direct à la réunion. L'expression "pleinement et en direct" signifie dans ce contexte que les fournisseurs et entrepreneurs participant à la réunion ont la possibilité de suivre en temps réel tout le déroulement de la réunion et de communiquer avec d'autres participants si nécessaire. La

[14] Ibid., par. 27 d).

condition énumérée au paragraphe 4 de l'article, selon laquelle les moyens mentionnés au paragraphe 3 doivent être "utilisables avec ceux couramment utilisés par les fournisseurs ou entrepreneurs", suppose une connectivité et une interopérabilité efficaces et abordables (c'est-à-dire la capacité d'agir ensemble efficacement) de manière à assurer l'accès à la procédure sans restriction. En d'autres termes, tout fournisseur ou entrepreneur potentiel devrait pouvoir participer à la procédure de passation de marché avec un matériel simple et couramment utilisé ainsi qu'un savoir-faire technique de base. Il ne faudrait toutefois pas en déduire que les systèmes d'information des entités adjudicatrices doivent être interopérables avec ceux de chaque fournisseur ou entrepreneur. Mais, si le moyen choisi par l'entité adjudicatrice implique l'utilisation de systèmes d'information qui ne sont pas généralement disponibles, faciles à installer (si nécessaire), ni assez simples à utiliser et dont le prix est excessif par rapport à l'utilisation envisagée, ils ne peuvent être considérés comme répondant à la condition d'être "couramment utilisés" dans le cadre d'une passation déterminée en vertu du paragraphe 4 de l'article.

7. Ce paragraphe ne vise pas à faciliter l'accès à la passation des marchés publics en général mais plutôt à un marché spécifique. L'entité adjudicatrice doit décider au cas par cas des moyens de communication qui pourraient être appropriés pour chaque type de passation. Par exemple, le niveau de pénétration de certaines technologies, applications et moyens de communication associés peut varier selon les secteurs d'une économie donnée. En outre, l'entité adjudicatrice doit tenir compte de facteurs tels que la couverture géographique visée, la couverture et la capacité de l'infrastructure du système d'information du pays, le nombre et le degré de complexité des formalités et procédures à accomplir pour que les communications aient lieu, les connaissances informatiques attendues des fournisseurs ou entrepreneurs potentiels et le coût en temps et en argent requis. Lorsque la participation à la procédure de passation n'est pas limitée par des critères de nationalité, l'entité adjudicatrice doit également évaluer l'impact des moyens spécifiés sur l'accès des fournisseurs ou entrepreneurs étrangers au marché. Toutes les autres conditions pertinentes d'accords internationaux devraient également être prises en compte. Une approche pragmatique, axée sur l'obligation de ne pas restreindre l'accès des fournisseurs ou entrepreneurs potentiels au marché en question, permettra à l'entité adjudicatrice de déterminer si les moyens choisis sont effectivement "couramment utilisés" dans le cadre d'un marché spécifique et par conséquent s'ils répondent à la condition énoncée dans le paragraphe.

8. À une époque où les progrès techniques sont rapides, de nouvelles technologies peuvent voir le jour et, pendant un certain temps, n'être pas suffisamment accessibles ou utilisables (que ce soit pour des raisons techniques, de coût ou autres). L'entité adjudicatrice doit chercher à éviter les situations où l'utilisation d'un moyen de communication déterminé dans une procédure de passation de marché pourrait conduire à une discrimination entre les fournisseurs ou entrepreneurs. Par exemple, le choix exclusif d'un seul moyen pourrait profiter à certains fournisseurs ou entrepreneurs plus habitués à en faire usage au détriment des autres. Des mesures doivent être élaborées pour empêcher tout effet discriminatoire possible (par exemple, en dispensant une formation ou en accordant des délais plus longs pour permettre aux

fournisseurs de se familiariser avec les nouveaux systèmes). L'État adoptant pourra considérer que les procédés traditionnels, comme ceux basés sur des supports papier, doivent être maintenus dans un premier temps lorsque de nouveaux procédés sont introduits, et peuvent ensuite être retirés progressivement, pour permettre le passage à de nouveaux procédés.

9. Les dispositions de la Loi type ne font pas de distinction entre les systèmes d'information exclusifs ou non exclusifs pouvant être utilisés par les entités adjudicatrices. Tant qu'ils sont interopérables avec ceux couramment utilisés, leur utilisation est conforme aux conditions du paragraphe 4. Néanmoins, l'État adoptant souhaitera peut-être veiller à ce que les entités adjudicatrices examinent avec soin dans quelle mesure les systèmes exclusifs, uniquement conçus pour être utilisés par elles, pourraient comporter des solutions techniques différentes et incompatibles avec ceux d'usage courant. Ces systèmes peuvent exiger des fournisseurs ou entrepreneurs qu'ils adoptent ou convertissent leurs données à un format déterminé. L'accès de fournisseurs ou entrepreneurs potentiels au marché peut ainsi être bloqué ou leur participation découragée en raison de difficultés supplémentaires ou de coûts plus élevés. Concrètement, les fournisseurs ou entrepreneurs n'utilisant pas les mêmes systèmes d'information que l'entité adjudicatrice seraient exclus, ce qui engendrerait des risques de discrimination entre les fournisseurs et entrepreneurs et augmenterait le risque d'irrégularités. L'utilisation de systèmes qui auraient un effet fortement négatif sur la participation des fournisseurs et entrepreneurs à la passation des marchés serait incompatible avec les objectifs de la Loi type et [du paragraphe 4] de son article [5 *bis*].

10. D'un autre côté, le recours à des systèmes d'information standard facilement accessibles au public, faciles à installer, relativement simples à utiliser et offrant un choix maximal peut favoriser et encourager la participation des fournisseurs ou entrepreneurs à la procédure de passation et réduire les risques de discrimination entre eux. Ces systèmes sont également mieux adaptés au secteur public lui-même car ils permettent aux acheteurs publics d'utiliser des systèmes d'information qui ont fait leurs preuves au quotidien sur le marché commercial, de les harmoniser avec un réseau plus large de partenaires commerciaux potentiels et d'éviter d'être captifs de prestataires tiers particuliers de systèmes d'information exclusifs, qui peuvent exiger des licences ou redevances rigides. Ils sont en outre faciles à adapter au profil de l'utilisateur, ce qui peut être important par exemple pour ajuster les systèmes aux langues locales ou pour intégrer des solutions multilingues, et échelonnables dans l'ensemble des systèmes d'information des organismes publics à un faible coût. Ce dernier point peut être essentiel dans le cadre plus large de réformes de la gouvernance publique impliquant l'intégration de systèmes d'information internes de différents organismes publics.

11. La Loi type n'aborde pas la question des droits d'accès et d'utilisation des systèmes d'information de l'entité adjudicatrice. Cet aspect est laissé à l'État adoptant qui décide de tenir compte des circonstances locales. Ces circonstances peuvent évoluer dans le temps et avoir des effets sur la politique de l'État adoptant en matière de facturation. L'État adoptant devrait évaluer avec soin les conséquences de la facturation sur l'accès au marché pour les fournisseurs et entrepreneurs, en vue de préserver les objectifs de la Loi type,

comme ceux favorisant et encourageant la participation des fournisseurs et entrepreneurs à la procédure de passation et ceux encourageant la concurrence. Les droits devraient être transparents, justifiés, raisonnables et proportionnés, et ils ne devraient pas être source de discrimination dans l'accès à la procédure de passation ni le restreindre. Dans l'idéal, aucune redevance ne devrait être demandée pour l'accès aux systèmes d'information de l'entité adjudicatrice et leur utilisation[15].

12. L'objectif du paragraphe 5 de l'article (qui exige des mesures appropriées pour garantir l'authenticité, l'intégrité et la confidentialité des informations) est de renforcer la confiance des fournisseurs et entrepreneurs dans la fiabilité de la procédure de passation, notamment pour ce qui est du traitement des informations commerciales. Le niveau de confiance dépendra du sentiment qu'auront les utilisateurs d'avoir des garanties appropriées sur la sécurité du système d'information utilisé, sur la préservation de l'authenticité et de l'intégrité des informations transmises grâce à ce système et sur d'autres facteurs qui font tous l'objet de différents règlements et solutions techniques. D'autres aspects et branches du droit pertinents sont appropriés, en particulier pour ce qui est du commerce électronique, de la gestion des dossiers, de la procédure judiciaire, de la concurrence, de la protection des données et de la confidentialité, de la propriété intellectuelle et des droits d'auteur. La Loi type et les règlements en matière de passation des marchés pouvant être adoptés conformément à l'article 4 de la Loi type ne représentent par conséquent qu'une petite partie du cadre législatif pertinent. En outre, la fiabilité de la procédure de passation devrait être abordée dans le cadre général de la bonne gouvernance traitant des questions de personnel, de gestion et d'administration au sein de l'entité adjudicatrice et de l'ensemble du secteur.

13. Les solutions techniques et juridiques visant à garantir l'authenticité, l'intégrité et la confidentialité peuvent varier selon les circonstances et les contextes. Lors de leur élaboration, il faudrait avoir à l'esprit à la fois leur efficacité et effet discriminatoire ou d'atteinte à la concurrence, y compris dans le contexte international. L'État adoptant doit s'assurer au moins que les systèmes sont mis en place de manière à laisser des traces permettant un examen et une vérification indépendants et en particulier vérifier quelles informations ont été transmises ou rendues disponibles, par qui et quand, y compris la durée de la communication, et que le système peut reconstituer la séquence des événements. Le système devrait offrir une protection adaptée contre les actions non autorisées visant à perturber le cours normal d'une procédure de passation des marchés publics. Il faut installer des technologies pour atténuer le risque de perturbations d'origine humaine ou non[16]. Afin de renforcer la confiance et la transparence dans la procédure de passation, toutes les mesures de protection pouvant avoir des incidences sur les droits et obligations des fournisseurs et entrepreneurs potentiels devraient être spécifiées à ces derniers dès le début de la procédure de passation ou devraient être communiquées au public. Le système doit garantir aux fournisseurs et entrepreneurs l'intégrité et la sécurité des données qu'ils soumettent à l'entité adjudicatrice, la confidentialité des informations qui devraient être traitées

---

[15] Ibid., par. 27 e).
[16] Ibid., par. 27 f).

comme telles et assurer que les informations qu'ils soumettent ne seront pas utilisées de manière inappropriée. Une autre question liée à la confiance est celle de la propriété des systèmes et l'appui qui leur est fourni. Toute intervention de tiers doit être traitée avec soin de manière que les dispositions concernées n'ébranlent pas la confiance des fournisseurs et entrepreneurs dans la procédure de passation[17].

14. D'autres aspects relatifs aux dispositions de l'article 5 *bis* sont examinés dans le commentaire de [des] l'article[s] [30-5 et ...], dans les paragraphes [...] du présent Guide."[18]

B. Soumission électronique des offres

1. Modifications proposées pour l'article 30-5

7. À sa douzième session, le Groupe de travail est convenu à titre préliminaire du libellé suivant pour le projet d'article 30-5[19]:

"**Article 30. Soumission des offres**

5. a) Les offres sont soumises par écrit et sont signées; et:

i) Si elles sont sous forme papier, sont placées dans une enveloppe scellée; ou

ii) Si elles se présentent sous une autre forme, respectent les exigences spécifiées par l'entité adjudicatrice, qui garantissent au moins un degré similaire d'authenticité, de sécurité, d'intégrité et de confidentialité;

b) L'entité adjudicatrice délivre aux fournisseurs ou entrepreneurs un reçu indiquant la date et l'heure auxquelles leur offre a été reçue;

c) L'entité adjudicatrice préserve la sécurité, l'intégrité et la confidentialité des offres et veille à ce que le contenu des offres ne soit examiné qu'après leur ouverture conformément à la présente Loi."

2. Texte du Guide pour l'incorporation

8. À sa douzième session, le Groupe de travail est convenu à titre préliminaire du texte ci-après à insérer dans le Guide pour l'incorporation pour accompagner les dispositions de l'article 30-5[20]:

"3. Le paragraphe 5 a) de l'article énonce des conditions spécifiques concernant la forme et le moyen de soumission de l'offre, qui complètent les conditions générales de forme et de moyens énoncées à l'article 5 *bis* (voir le commentaire relatif à l'article 5 dans les paragraphes ci-dessus [renvoi]). Il dispose que les offres doivent être soumises par écrit et signées et que leur authenticité, sécurité, intégrité et confidentialité doivent être préservées. L'exigence de l'écrit vise à assurer la conformité avec la condition de forme

---

[17] Ibid., par 27 g).
[18] Ibid., par. 27 h).
[19] Ibid., par. 28.
[20] Ibid., par. 29.

énoncée à l'article [5 *bis*-1] (les offres doivent être soumises sous une forme qui atteste la teneur des informations et qui est accessible pour être consultée ultérieurement). L'exigence de signature vise à faire en sorte que les fournisseurs ou entrepreneurs qui soumettent une offre s'identifient et confirment leur approbation de la teneur de leur offre avec suffisamment de crédibilité. L'exigence d'"authenticité" vise à donner le niveau approprié d'assurance qu'une offre soumise par un fournisseur ou un entrepreneur à l'entité adjudicatrice est définitive et fait autorité, qu'elle ne peut être annulée et qu'elle permet de remonter au fournisseur ou à l'entrepreneur qui l'a soumise. Avec les exigences de l'écrit et de la signature, elle a donc pour but de veiller à ce qu'il y ait des preuves tangibles de l'existence et de la nature de l'intention manifestée par les fournisseurs ou entrepreneurs qui soumettent les offres à être liés par les informations figurant dans les offres soumises, et à ce que ces preuves seraient préservées pour la conservation des documents, le contrôle et l'audit. Les exigences de "sécurité", d'"intégrité" et de "confidentialité" des offres visent à assurer que les informations figurant dans les offres soumises ne puissent être modifiées, que l'on ne puisse y ajouter des éléments ou les manipuler ("sécurité" et "intégrité"), et que l'on ne puisse y accéder avant le moment spécifié pour l'ouverture publique et que ne puissent y accéder, par la suite, que les personnes autorisées et uniquement pour les fins prescrites et conformément aux règles ("confidentialité").

3 *bis*. Dans un environnement papier, toutes les exigences présentées dans le paragraphe précédent du présent Guide sont respectées par les fournisseurs ou entrepreneurs qui soumettent à l'entité adjudicatrice, dans une enveloppe scellée, des offres ou des parties de ces offres présumées signées et authentifiées en bonne et due forme (au risque d'être rejetées au moment de l'ouverture des offres si tel n'est pas le cas), ainsi que par l'entité adjudicatrice, qui garde les enveloppes scellées jusqu'au moment de leur ouverture publique. Dans un environnement sans papier, les mêmes exigences peuvent être satisfaites par différentes normes et méthodes tant qu'elles donnent au moins le même degré d'assurance que les offres sont effectivement soumises par écrit, signées et authentifiées et que leur sécurité, intégrité et confidentialité sont préservées. Les règlements en matière de passation des marchés ou autres règlements appropriés devraient établir des règles claires pour les conditions pertinentes et, si nécessaire, élaborer des équivalents fonctionnels pour l'environnement sans papier. Il faudrait veiller à ne pas lier les obligations juridiques à un stade donné de développement technique. Le système doit au moins garantir que nul ne puisse avoir accès à la teneur des offres après qu'elles ont été reçues par l'entité adjudicatrice et avant le moment fixé pour leur ouverture officielle. Il doit également garantir que seules les personnes autorisées et clairement identifiées auprès du système auront le droit d'ouvrir les offres au moment de leur ouverture officielle et auront accès à la teneur des offres aux stades ultérieurs de la procédure de passation. Le système doit également être installé de manière à permettre la traçabilité de toutes les opérations relatives aux offres soumises, notamment l'heure et la date exactes de réception des offres, la vérification de l'identité des personnes ayant eu accès aux offres et à quel moment, et la question de savoir si les offres censées être inaccessibles ont été compromises ou altérées. Des mesures appropriées devraient être mises en place pour vérifier que les

offres ne seront pas supprimées, endommagées ou altérées par d'autres moyens non autorisés à leur ouverture et lors de leur utilisation ultérieure. Les normes et méthodes utilisées devraient être proportionnées au risque. Il est possible de parvenir à un niveau élevé d'authentification et de sécurité grâce, par exemple, à une infrastructure à clef publique ayant des prestataires accrédités de certification numérique, mais elle ne sera pas appropriée pour un marché de faible valeur et présentant un faible risque[21]. Ces points et d'autres questions devront être abordés dans les règles en matière de passation de marchés ou d'autres règles appropriées[22].

3 *ter*. Aux termes du paragraphe 5 b), l'entité adjudicatrice doit délivrer aux fournisseurs ou entrepreneurs un reçu indiquant la date et l'heure auxquelles leur offre a été reçue. Dans un environnement sans papier, cela devrait être fait automatiquement. Dans les cas où le système de réception des offres empêche d'établir le moment de la réception avec précision, l'entité adjudicatrice pourrait avoir besoin de disposer d'une certaine latitude pour établir le degré de précision avec lequel le moment de la réception des offres soumises serait enregistré. Toutefois, cette marge de manœuvre devrait être strictement réglementée par référence aux normes juridiques applicables du commerce électronique pour éviter les abus[23]. Si la soumission d'une offre échoue, en particulier du fait de mesures de protection adoptées par l'entité adjudicatrice pour empêcher que le système ne soit endommagé suite à la réception d'une offre, il doit être considéré qu'aucune soumission n'a été faite. Les fournisseurs ou entrepreneurs dont les offres sont irrecevables par le système de l'entité adjudicatrice devraient en être immédiatement informés pour pouvoir, lorsque cela est possible, soumettre à nouveau leurs offres avant que le délai de soumission n'expire. Aucune nouvelle soumission postérieure à l'expiration du délai ne devrait être permise.

3 *quater*. Le paragraphe 5 c) soulève les questions de la sécurité, de l'intégrité et de la confidentialité des offres soumises, examinées plus haut. À la différence de l'alinéa a) ii) de ce paragraphe, il ne fait pas référence à l'exigence d'authenticité des offres, car les questions d'authenticité ne se posent qu'au stade de la soumission des offres. On présume que, dès réception d'une offre par l'entité adjudicatrice à la date et à l'heure devant être enregistrées conformément au paragraphe 5 b) de l'article, l'exigence d'authenticité a déjà été assurée de manière satisfaisante.

---

[21] Ibid., par. 27 c).
[22] Ibid., par. 29.
[23] Ibid., par. 29.

3 *quinquies*. Il est admis que des défaillances des systèmes automatisés, susceptibles d'empêcher les fournisseurs ou les entrepreneurs de soumettre leur offre avant la date limite, peuvent inévitablement se produire. La Loi type laisse le soin aux règlements en matière de passation de marchés ou à d'autres règlements appropriés de traiter cette question. En vertu des dispositions de l'article 30-3, l'entité adjudicatrice peut, à son gré, avant la date limite de soumission des offres, reporter cette date si, en raison de circonstances indépendantes de leur volonté, un ou plusieurs fournisseurs ou entrepreneurs sont dans l'impossibilité de soumettre leur offre d'ici là. En pareil cas, tout report de la date limite doit être promptement notifié à chaque fournisseur ou entrepreneur auquel l'entité adjudicatrice a adressé le dossier de sollicitation (voir art. 30-4 de la Loi type). Par conséquent, lorsqu'une défaillance se produit, l'entité adjudicatrice doit déterminer s'il est possible de rétablir le système suffisamment vite pour poursuivre la passation et, dans l'affirmative, s'il est nécessaire de reporter la date limite de soumission des offres. Si elle juge, toutefois, qu'une défaillance du système l'empêche de poursuivre la procédure de passation, elle peut l'annuler et annoncer une nouvelle procédure. Les défaillances des systèmes automatisés attribuables à des actes téméraires ou intentionnels de l'entité adjudicatrice ainsi que les décisions prises par cette dernière à la suite de la défaillance d'un système automatisé peuvent ouvrir aux fournisseurs et aux entrepreneurs lésés un droit de recours en vertu de l'article 52 de la Loi type[24]."

C. Ouverture des offres

1. Révisions proposées pour l'article 33-2

9. À sa douzième session, le Groupe de travail est convenu à titre préliminaire du libellé ci-après pour le projet d'article 33-2[25]:

"**Article 33. Ouverture des offres**

2. Tous les fournisseurs ou entrepreneurs qui ont soumis des offres sont autorisés par l'entité adjudicatrice à assister ou à se faire représenter à l'ouverture des offres. Les fournisseurs ou entrepreneurs sont réputés avoir été autorisés à être présents à l'ouverture des offres s'ils sont pleinement informés de l'ouverture des offres en direct."

2. Texte du Guide pour l'incorporation

10. Le texte ci-après est proposé pour insertion dans le Guide pour accompagner les dispositions révisées de l'article 33-2 de la Loi type. Il a été rédigé de manière à refléter les suggestions formulées à cet égard lors des sessions précédentes du Groupe de travail[26]. Il est proposé d'insérer le texte dans le paragraphe 2 du commentaire actuel du Guide relatif à l'article 33. Ce paragraphe serait ainsi scindé en plusieurs paragraphes, comme suit:

---

[24] Ibid., par. 40 et 41.
[25] Ibid., par. 38.
[26] Ibid., par. 39 et A/CN.9/623, par. 25.

"2. Le paragraphe 2 énonce la règle selon laquelle l'entité adjudicatrice doit permettre à tous les fournisseurs ou entrepreneurs ayant soumis des offres ou à leurs représentants d'assister à l'ouverture des offres. Ils peuvent y assister en personne ou se faire représenter par des moyens qui sont conformes aux conditions énoncées à l'article 5 *bis* de la Loi type (pour l'examen des dispositions pertinentes, voir par. [...] du présent Guide). En particulier, l'article [5 *bis*-3 d)] exige que l'entité adjudicatrice, lorsqu'elle sollicite pour la première fois la participation de fournisseurs ou d'entrepreneurs à la procédure de passation de marché, spécifie les moyens à utiliser pour tenir une réunion de fournisseurs ou d'entrepreneurs. Conformément à l'article [5 *bis*-4], ces moyens doivent être facilement utilisables avec ceux couramment utilisés par les fournisseurs ou entrepreneurs dans le contexte pertinent et ils doivent garantir que les fournisseurs ou les entrepreneurs puissent participer pleinement et en direct à la réunion. La deuxième phrase du paragraphe 2 de l'article 33 complète les dispositions de l'article [5 *bis*-4] en précisant que, dans le contexte de l'ouverture des offres, les fournisseurs et les entrepreneurs sont réputés avoir été autorisés à être présents à l'ouverture des offres s'ils ont eu la possibilité d'être pleinement informés de l'ouverture des offres en direct. Cette disposition de l'article 33-2 a été jugée conforme à celles des autres instruments internationaux abordant cette question. L'expression "pleinement et en direct" signifie dans ce contexte que les fournisseurs et entrepreneurs participant à la réunion ont la possibilité de suivre en temps réel l'ouverture des offres, notamment en recevant (oralement ou par écrit) en bonne et due forme, instantanément et simultanément toutes les informations communiquées à tous pendant l'ouverture, telles que les annonces faites conformément à l'article 33-3. [Ils devraient également être en mesure d'intervenir lorsque des irrégularités se produisent. Le système en place doit être capable de recevoir les observations des fournisseurs et d'y donner suite sans retard]. Il peut exister différentes méthodes pour satisfaire à l'obligation d'informer pleinement les fournisseurs en direct au moyen d'un système informatique. Quelles que soient les méthodes utilisées, des informations suffisantes les concernant doivent être communiquées aux fournisseurs ou entrepreneurs longtemps à l'avance pour leur permettre de prendre toutes les mesures nécessaires pour se connecter au système de manière à suivre l'ouverture des offres[27].

3. La règle selon laquelle l'entité adjudicatrice doit permettre à tous les fournisseurs ou entrepreneurs ayant soumis des offres ou à leurs représentants d'assister à l'ouverture des offres contribue à la transparence de la procédure d'appel d'offres. Les fournisseurs et entrepreneurs pourront constater que la législation et la réglementation des marchés sont appliquées et ils pourront compter que les décisions ne seront pas prises de manière arbitraire ou inappropriée. Pour des raisons similaires, le paragraphe 3 dispose que, lors de

---

[27] Texte qu'il est proposé d'ajouter à celui de l'actuel paragraphe 2 du Guide relatif à l'article 33. On pourrait y faire figurer d'autres observations, telles que le point de savoir si les fournisseurs devraient être habilités à intervenir dans la procédure, par exemple en invoquant le non-respect des procédures ou une violation de droits et en insistant, et pouvant insister, pour que leurs préoccupations soient reflétées dans le procès-verbal de l'ouverture en vue d'un audit ultérieur. En outre, on pourrait aussi y faire figurer des conseils sur l'établissement du calendrier de la passation de marchés internationaux compte tenu des décalages horaires.

l'ouverture des offres, le nom des fournisseurs ou entrepreneurs dont l'offre est ouverte, ainsi que le prix soumissionné, sont annoncés aux personnes présentes. À ces mêmes fins, il est également prévu que ces renseignements sont communiqués aux fournisseurs ou entrepreneurs participants qui ne sont pas présents ou représentés à l'ouverture des offres[28].

4. En cas d'ouverture automatisée des offres, l'État adoptant devrait être conscient du fait que des garanties supplémentaires doivent être mises en place pour assurer la transparence et l'intégrité de la procédure d'appel d'offres. Le système doit garantir que seules les personnes autorisées et clairement identifiées auprès du système auront le droit de fixer ou de modifier dans le système le moment de l'ouverture des offres conformément à l'article 33-1, sans compromettre la sécurité, l'intégrité et la confidentialité des offres. Seules ces personnes auront le droit d'ouvrir les offres au moment fixé. L'État adoptant peut envisager d'appliquer le principe des "quatre yeux", énoncé dans de nombreux instruments internationaux pertinents abordant cette question. En vertu de ce principe, le système garantit qu'au moins deux personnes autorisées devraient, par une action simultanée, procéder à l'ouverture des offres. Dans ce contexte, l'expression "action simultanée" signifie que les personnes autorisées désignées devraient produire à peu près dans le même délai un registre indiquant les composants qui ont été ouverts et le moment de l'ouverture. Il est souhaitable qu'avant l'ouverture des offres, le système confirme la sécurité des offres en vérifiant qu'aucun accès non autorisé n'a été détecté. Les personnes autorisées devraient être tenues de vérifier l'authenticité et l'intégrité des offres et si elles sont soumises dans les délais. Lorsque les offres doivent être soumises sous forme de parties séparées (par exemple, lorsque les aspects économiques et techniques d'une offre sont soumis séparément), le système d'information utilisé devrait permettre l'ouverture différée des fichiers séparés de l'offre, dans l'ordre requis, de la même manière que pour les enveloppes scellées, sans compromettre la sécurité, l'intégrité et la confidentialité des parties qui ne sont pas encore ouvertes. Des mesures appropriées devraient être mises en place pour éviter [réduire les risques] que le système compromette l'intégrité des offres (par exemple en les supprimant) au moment de leur ouverture et que les offres ouvertes détruisent le système de passation de marchés. Le système doit également être installé de manière à permettre la traçabilité de toutes les opérations relatives aux offres soumises, notamment, la vérification de l'identité des personnes qui les ont ouvertes, à quelles offres ou parties d'offres elles ont eu accès et l'heure et la date exactes. Il doit également garantir que seules les personnes autorisées à les étudier auront accès par la suite à la teneur des offres (par exemple les membres d'un comité d'évaluation ou des auditeurs aux stades ultérieurs de la procédure de passation). Ces questions et d'autres doivent être abordées dans les règlements en matière de passation des marchés et autres règlements devant être adoptés par l'État adoptant."

---

[28] Voir l'actuel paragraphe du texte du Guide relatif à l'article 33.

IV. Projets de dispositions sur les offres anormalement basses

A. Projet d'article 12 *bis*

11. À sa douzième session, le Groupe de travail est convenu à titre préliminaire du libellé ci-après pour le projet d'article 12 *bis*[29]:

"**Article [12 *bis*]. Rejet des offres, propositions, prix ou soumissions bas**

1. L'entité adjudicatrice peut rejeter une offre, une proposition, un prix ou une soumission si elle a déterminé que le prix indiqué, avec les éléments de l'offre, de la proposition, du prix ou de la soumission, est anormalement bas par rapport à l'objet du marché et suscite des craintes quant à l'aptitude du fournisseur ou de l'entrepreneur à exécuter le marché, à condition[30]:

a) Qu'elle ait demandé par écrit au fournisseur ou à l'entrepreneur concerné des précisions sur les éléments de l'offre, de la proposition, du prix ou de la soumission qui suscitent des craintes quant à l'aptitude du fournisseur ou de l'entrepreneur qui les a présentés à exécuter le marché[31];

b) Que, après avoir pris en compte les informations éventuellement fournies, elle continue cependant, pour des motifs raisonnables, d'entretenir des craintes; et

c) Qu'elle ait consigné ces craintes et les motifs qui en sont à l'origine, ainsi que toutes les communications échangées avec le fournisseur ou l'entrepreneur en vertu du présent article, dans le procès-verbal de la procédure de passation du marché.

2. La décision de l'entité adjudicatrice de rejeter une offre, une proposition, un prix ou une soumission conformément au présent article et les motifs de cette décision sont consignés dans le procès-verbal de la procédure de passation du marché et promptement communiqués au fournisseur ou à l'entrepreneur concerné."

B. Texte du Guide pour l'incorporation

12. Le Groupe de travail a examiné les dispositions correspondantes du Guide à sa onzième session. Le texte révisé incorporant les propositions faites à cette session et à sa douzième session[32], ainsi que toutes les autres propositions qui peuvent être formulées, seront présentés au Groupe de travail pour examen en temps utile.

---

[29] A/CN.9/640, par. 44 et 45.
[30] Ibid., par. 54 a).
[31] Ibid., par. 54 b).
[32] Ibid., par. 48, 53 et 55 et A/CN.9/623, par. 42, 48 et 49.

G. Note du Secrétariat concernant les modifications apportées à la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services – projets de textes sur l'utilisation des enchères électroniques inversées dans la passation des marchés publics, soumis au Groupe de travail I (Passation de marchés) à sa treizième session

(A/CN.9/WG.I/WP.59) [Original: anglais]

TABLE DES MATIÈRES

Paragraphes

I. Introduction 1-2

II. Projets de dispositions visant à permettre le recours aux enchères électroniques inversées dans la passation des marchés publics en vertu de la Loi type 3-8

A. Conditions d'utilisation des enchères électroniques inversées: projet d'article 22 *bis* 3-4

1. Projet de texte proposé pour la Loi type révisée 3

2. Texte du Guide pour l'incorporation. 4

B. Procédures préalables à la phase d'enchère proprement dite et pendant la phase d'enchère: projets d'articles 51 *bis* à *septies* 5-6

1. Projet de texte proposé pour la Loi type révisée 5

2. Texte du Guide pour l'incorporation. 6

C. Modifications à apporter en conséquence aux dispositions de la Loi type: procès-verbal de la procédure de passation des marchés (article 11 de la Loi type) 7-8

I. Introduction

1. L'historique des travaux en cours du Groupe de travail I (Passation de marchés) sur la révision de la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services ("Loi type") (A/49/17 et Corr.1, annexe I) est présenté aux paragraphes 5 à 76 du document A/CN.9/WG.I/WP.57, dont le Groupe de travail est saisi à sa treizième session. Celui-ci a pour tâche principale d'actualiser et de réviser la Loi type, afin de tenir compte des développements récents, notamment de l'utilisation des enchères électroniques inversées, dans la passation des marchés publics.

2. Ce dernier point faisait partie des thèmes abordés par le Groupe de travail de sa sixième à sa douzième session. Au cours de cette dernière, il a prié le Secrétariat de revoir les projets de texte sur les enchères électroniques inversées qu'il avait examinés[1]. La présente note a été établie conformément à cette demande.

---

[1] A/CN.9/640, par. 14. Dans les notes qui suivent, il est fait référence au document A/CN.9/640

II. Projets de dispositions visant à permettre le recours aux enchères électroniques inversées dans la passation des marchés publics en vertu de la Loi type

A. Conditions d'utilisation des enchères électroniques inversées: projet d'article 22 *bis*

1. Projet de texte proposé pour la Loi type révisée

3. Le projet d'article 22 *bis* ci-après se fonde sur le texte d'un projet d'article sur les conditions d'utilisation des enchères électroniques inversées, dont le Groupe de travail était saisi à sa douzième session, et tient compte des modifications qu'il a été proposé d'y apporter[2]:

"**Article 22 *bis*. Conditions d'utilisation des enchères électroniques inversées**

1. L'entité adjudicatrice peut engager une procédure de passation de marché en recourant à une enchère électronique inversée ou utiliser une enchère électronique inversée pour déterminer l'offre, la proposition ou le prix (regroupés sous le terme générique de "soumission" dans la présente section) à retenir dans d'autres méthodes de passation [appropriées/à spécifier] conformément aux articles [51 *bis* à 51 *septies*] dans les conditions suivantes[3]:

a) Lorsqu'il lui est possible de formuler des spécifications détaillées et précises pour les biens [ou les travaux ou, dans le cas des services, de définir les caractéristiques détaillées et précises qu'ils doivent posséder];

b) Lorsqu'il y a un marché concurrentiel de fournisseurs ou d'entrepreneurs dont on pense qu'ils sont qualifiés pour participer à l'enchère électronique inversée de sorte qu'une concurrence effective soit assurée; et

c) Lorsque les critères à utiliser par l'entité adjudicatrice pour déterminer la soumission à retenir sont quantifiables et peuvent être exprimés en termes monétaires.

2. Les enchères électroniques inversées portent:

a) Sur le prix lorsque le marché doit être attribué au prix le plus bas; ou

b) Lorsque le marché doit être attribué à la soumission la plus basse résultant de l'évaluation, sur le prix et les autres critères à utiliser par l'entité adjudicatrice pour déterminer la soumission à retenir énoncés dans l'avis de l'enchère électronique inversée.

3. Lorsque le marché est attribué à la soumission la plus basse résultant de l'évaluation, l'enchère électronique inversée est précédée d'une

---

(rapport du Groupe de travail sur les travaux de sa douzième session) pour souligner, à l'intention du Groupe de travail, les raisons des modifications apportées dans le présent document à la Loi type révisée et au texte du Guide.

[2] Ibid., par. 56 et 57.

[3] Modifié pour incorporer les dispositions du projet d'article 51 *ter*-1 contenues dans le document A/CN.9/WG.I/WP.55.

évaluation complète des soumissions initiales conformément aux critères à utiliser par l'entité adjudicatrice pour déterminer la soumission à retenir et au coefficient de pondération de ces critères, spécifiés dans l'avis de l'enchère électronique inversée. L'invitation à participer à l'enchère est accompagnée du résultat de l'évaluation complète des soumissions initiales conformément aux dispositions de l'article [51 *quater*-4][4].

2. Texte du Guide pour l'incorporation

4. Le texte ci-après tient compte des suggestions faites à la douzième session du Groupe de travail concernant le projet de texte du Guide accompagnant les dispositions de la Loi type sur les conditions d'utilisation des enchères électroniques inversées dont le Groupe de travail était saisi à cette session ainsi que de quelques modifications rédactionnelles[5]:

"1. L'article [22 *bis*] énonce les conditions d'utilisation des enchères électroniques inversées. Ces enchères sont définies comme un processus itératif visant à retenir une soumission, qui comporte l'utilisation par les fournisseurs de moyens électroniques pour la présentation soit de nouveaux prix inférieurs, soit d'une soumission revue à la baisse combinant le prix et les valeurs des autres critères à utiliser par l'entité adjudicatrice pour déterminer la soumission à retenir[6]. Chaque révision d'une soumission donne lieu à un classement ou à un reclassement des fournisseurs présentant une soumission (soumissionnaires) à l'aide de méthodes d'évaluation automatiques et d'une formule mathématique. La Loi type n'autorise que les enchères s'accompagnant d'un processus d'évaluation automatique, où l'anonymat des soumissionnaires, et la confidentialité et la traçabilité des procédures, peuvent être préservés.

2. Les enchères électroniques inversées peuvent améliorer le rapport qualité-prix du fait d'une concurrence accrue entre les soumissionnaires dans un contexte dynamique et en temps réel. Elles peuvent également améliorer la transparence du processus de passation du fait que les informations sur les résultats successifs de l'évaluation des soumissions à tous les stades de l'enchère, ainsi que le résultat final, sont portés à la connaissance de tous les soumissionnaires instantanément et simultanément. En outre, elles se caractérisent par un processus d'évaluation entièrement automatisé ou dans lequel l'intervention humaine est limitée, ce qui peut décourager les abus et la corruption.

3. D'un autre côté, ce type d'enchères risque d'inciter à accorder une importance excessive au prix, et leur facilité d'emploi pourrait conduire à y recourir de façon excessive ou dans des situations qui ne s'y prêtent pas. Elles peuvent aussi avoir un effet anticoncurrentiel à moyen et long terme. Par exemple, elles sont plus exposées que d'autres modes de passation aux risques

---

[4] D'autres modifications ont été apportées à ce projet d'article conformément au document A/CN.9/640, par. 56 et 57.

[5] Ibid., par. 58 à 61.

[6] A/CN.9/640, par. 58 a).

de collusion entre soumissionnaires, en particulier lorsque ceux-ci sont peu nombreux ou font partie d'un même groupe participant à plusieurs enchères*.

4. Il est fréquent que des tiers du secteur privé mettent en place le système d'enchères et l'administrent pour le compte des entités adjudicatrices, et qu'elles leurs proposent des stratégies d'achat. Les entités adjudicatrices devraient être conscientes des conséquences négatives que peut avoir le fait de confier la prise de décisions à des tiers privés, par exemple des fournisseurs de logiciels ou de services, lorsque des enchères électroniques inversées sont organisées. Ces tiers peuvent représenter aussi bien les entités adjudicatrices que les soumissionnaires et être en relation avec les unes et les autres, ce qui peut créer des conflits organisationnels susceptibles de gravement menacer la concurrence. Tous ces facteurs, à leur tour, risquent de saper la confiance des fournisseurs et des entrepreneurs dans les procédures de passation faisant appel aux enchères électroniques inversées. L'entité adjudicatrice peut aussi supporter des frais généraux liés à la formation et aux services dispensés aux fournisseurs et entrepreneurs afin de faciliter la soumission au moyen d'enchères électroniques inversées, ce qui risque de l'exposer à des coûts supplémentaires découlant de l'utilisation des enchères électroniques inversées (des coûts d'opportunité par exemple si les fournisseurs ou les entrepreneurs renoncent aux marchés publics lorsqu'ils doivent soumissionner dans le cadre d'enchères électroniques inversées) et à des prix plus élevés que ceux qu'elle aurait obtenus avec d'autres techniques de passation. En outre, dans le cadre de la mise en place d'une enchère électronique inversée, le risque d'accès non autorisé des fournisseurs à des informations commercialement sensibles de leurs concurrents peut être élevé.

5. Reconnaissant à la fois les avantages potentiels des enchères électroniques inversées et les préoccupations qu'elles soulèvent, la Loi type permet le recours à cette technique sous réserve des mesures de protection prévues dans les conditions d'utilisation énoncées à l'article [22 *bis*] et les règles de procédure de ses articles [51 *bis* à *septies*][7].

6. Les enchères électroniques inversées peuvent être utilisées soit comme méthode de passation à part entière, soit comme une étape d'autres procédures de passation, selon qu'il convient, préalablement à l'attribution d'un marché. Il n'est peut-être pas approprié de les utiliser comme étape dans toutes les méthodes de passation envisagées par la Loi type[8]. Cela dépendrait en premier lieu du degré de compatibilité entre les conditions d'utilisation des enchères électroniques inversées énoncées à l'article [22 *bis*] et les conditions d'utilisation de la méthode de passation en question. Par exemple, l'article 19

---

* Il peut y avoir collusion lorsque deux soumissionnaires ou plus s'entendent pour manipuler les prix d'une enchère et influer sur ceux-ci de manière à les maintenir artificiellement élevés ou lorsqu'ils se partagent le marché par des manœuvres consistant à perdre des soumissions ou à ne pas en présenter. Pour un examen plus détaillé de la question, voir par. [...] du présent Guide.

[7] Ibid., par. 58 b).

[8] On a estimé que le Guide devait appeler l'attention des États adoptants sur le manque d'expériences concrètes s'agissant de réglementer et d'utiliser les enchères électroniques inversées de cette manière. Cependant, du fait qu'une telle disposition pourrait devenir obsolète, elle n'a pas été incluse dans le texte révisé. Le Groupe de travail souhaitera peut-être réexaminer la question.

de la Loi type permet à une entité adjudicatrice d'engager une procédure de passation de marché en recourant à la sollicitation de propositions lorsqu'elle est dans l'impossibilité de formuler des spécifications détaillées. Or, cette règle est en contradiction directe avec la principale condition pour l'utilisation d'une enchère électronique inversée spécifiée à l'article [22 *bis*]-1 a) et le recours à ce type d'enchère serait donc contraire aux exigences de la Loi type dans une procédure de sollicitation de propositions. Les règles de procédure de certaines méthodes de passation peuvent aussi être incompatibles avec des caractéristiques inhérentes aux enchères électroniques inversées. Par exemple, dans une procédure d'appel d'offres, l'interdiction de négocier avec les fournisseurs ou entrepreneurs et de soumettre des offres après la date limite serait contraire au déroulement naturel d'une enchère électronique inversée où les fournisseurs ou entrepreneurs sont censés présenter des soumissions de plus en plus basses. En revanche, les enchères électroniques inversées pourraient être utilisées à bon escient en particulier lors de la réouverture à la concurrence d'accords-cadres[9].

7. Dans les conditions pour leur utilisation énoncées à l'article [22 *bis*], les enchères électroniques inversées sont destinées principalement à satisfaire les besoins d'une entité adjudicatrice en biens normalisés, simples et généralement disponibles, qui surviennent de façon répétée, tels que les besoins en produits standard (fournitures de bureau, par exemple), en produits courants, en matériel informatique standard, ou encore en produits de construction de base. Dans les marchés de ce type, le facteur déterminant est le prix ou la quantité; il n'y a pas besoin de processus d'évaluation complexe; les coûts après-acquisition sont limités voire nuls; et aucun service ou avantage supplémentaire n'intervient une fois le contrat initial rempli. Les marchés où interviennent des variables multiples et où les critères qualitatifs sont plus importants que les considérations de prix et de quantité ne devraient pas, normalement, faire l'objet d'enchères électroniques inversées.

8. L'obligation de fournir des spécifications détaillées et précises, au paragraphe 1 a), empêchera l'utilisation de cette technique de passation pour la plupart des marchés de services et de travaux, sauf s'ils sont très faciles à exécuter (par exemple des travaux simples d'entretien de la voirie). Il ne serait pas approprié, par exemple, de recourir aux enchères pour la passation de marchés de travaux ou de services comportant des prestations intellectuelles, par exemple des œuvres de conception. Selon les circonstances locales, et notamment le niveau d'expérience en matière d'enchères électroniques inversées, les États adoptants pourront choisir de limiter l'utilisation de cette technique à la passation de marchés de biens en excluant les références aux travaux et services dans l'article correspondant[10].

9. Certains États tiennent des listes de biens, travaux et services pouvant donner lieu à la passation de marchés par enchères électroniques inversées. Les États adoptants devraient savoir que la tenue de telles listes peut se révéler fastidieuse dans la pratique, car il faut les actualiser à mesure que de nouveaux produits ou articles apparaissent. Si l'on veut utiliser des listes, il est

---

[9] Les dispositions de ce paragraphe sont nouvelles.

[10] A/CN.9/640, par. 58 c).

préférable d'établir des listes indicatives d'articles se prêtant à une acquisition par enchères électroniques inversées ou bien d'énumérer les caractéristiques génériques qui font qu'un article particulier peut ou non faire l'objet d'une passation de marché par cette technique[11].

10. Lorsqu'elles formulent des spécifications détaillées et précises, les entités adjudicatrices doivent veiller particulièrement à mentionner les caractéristiques techniques et qualitatives objectives des biens, travaux et services achetés, conformément à l'article 16-2 de la Loi type, de manière que les soumissionnaires disposent d'une base commune pour faire leurs offres. Il est donc souhaitable d'utiliser une terminologie commune relative aux marchés pour désigner les biens, les travaux ou les services par des codes ou par référence à des normes générales définies par le marché.

11. Le paragraphe 1 b) vise à réduire les risques de collusion et à garantir à l'entité adjudicatrice un résultat acceptable à l'issue des enchères. Il exige l'existence d'un marché concurrentiel de fournisseurs ou d'entrepreneurs dont on pense qu'ils sont qualifiés pour participer à l'enchère électronique inversée, et a été introduit pour tenir compte du fait qu'il y a plus de risques de collusion avec les enchères qu'avec d'autres méthodes de passation, et que les enchères électroniques inversées ne sont donc pas adaptées aux marchés pour lesquels il n'existe qu'un nombre limité de fournisseurs potentiellement qualifiés et indépendants, ni aux marchés dominés par un ou deux gros acteurs, ce type de marchés étant particulièrement vulnérables aux manipulations de prix et autres pratiques anticoncurrentielles. Le paragraphe 1 b) est complété par l'article [51 *quater*-6], qui impose aux entités adjudicatrices, lorsqu'elles invitent les fournisseurs ou les entrepreneurs à participer aux enchères, de tenir compte de la nécessité d'assurer une concurrence véritable au cours de l'enchère. L'entité adjudicatrice a le droit d'annuler l'enchère conformément à l'article [51 *quinquies*-2] si le nombre de fournisseurs ou d'entrepreneurs qui se sont inscrits pour y participer est insuffisant pour assurer une concurrence effective pendant l'enchère. [Renvoi au passage du Guide accompagnant les articles pertinents.][12]

12. La référence, à l'article 22 *bis*-1 b), aux fournisseurs potentiels dont on pense qu'ils sont qualifiés pour participer à l'enchère électronique inversée ne doit pas être interprétée comme impliquant que la passation de marchés par enchères électroniques inversées comportera nécessairement une présélection. Il est possible que, pour accélérer le processus et le rendre moins coûteux, seules soient vérifiées les qualifications du fournisseur ou de l'entrepreneur ayant présenté la soumission qui a été acceptée. [Renvoi au passage du Guide présentant les solutions possibles, en particulier dans le contexte de l'article 51 *septies*-2.]

13. L'article est destiné à s'appliquer à la passation des marchés dont l'attribution est fondée soit sur le prix, soit sur le prix et d'autres critères précisés au début de la procédure de passation, en d'autres termes dans l'avis de l'enchère électronique inversée. Lorsque des critères autres que le prix sont

---

[11] Ibid., par. 59.

[12] Ibid., par. 58 e). Voir aussi les modifications apportées aux projets d'articles 51 *quater* et *quinquies*.

utilisés pour déterminer la soumission à retenir, le paragraphe 1 c) (comme d'autres dispositions de la Loi type) exige qu'ils soient transparents, objectifs et quantifiables (par exemple chiffres, pourcentages) et qu'ils puissent être exprimés en termes monétaires[13]. Il convient de distinguer ces critères autres que le prix des spécifications qui déterminent si une soumission est conforme ou non (critères décisifs; voir article 34-2 de la Loi type). Cet article exige aussi que tous les critères autres que le prix soient évalués avant l'enchère dans le cadre de l'évaluation complète des soumissions initiales dont les résultats devraient être communiqués dans la mesure pertinente individuellement et simultanément à chacun des fournisseurs ou entrepreneurs concernés, en même temps qu'une formule mathématique qui sera utilisée au cours de l'enchère pour déterminer la soumission à retenir. Cette formule doit permettre à chaque fournisseur ou entrepreneur concerné de déterminer sa position par rapport aux autres fournisseurs avant l'enchère et pendant n'importe laquelle de ses phases. Ces exigences visent à faire en sorte que tous les critères soient évalués de manière transparente et objective (grâce à la divulgation préalable des procédures d'évaluation, de la formule mathématique et des résultats de l'évaluation des soumissions initiales), et à empêcher toute manipulation ou tout élément de subjectivité (liés par exemple à un système de points) dans la détermination de la soumission à retenir[14]. L'entité adjudicatrice devrait traiter les soumissions initiales reçues comme s'il s'agissait d'offres ou de toutes autres soumissions en vertu de la Loi type en ce sens que la confidentialité et l'intégrité devraient être préservées[15].

14. Les États adoptants et les entités adjudicatrices devraient cependant avoir conscience des dangers potentiels liés au fait d'autoriser l'utilisation de critères autres que le prix pour déterminer la soumission à retenir. Outre les préoccupations communes à toutes les méthodes et techniques de passation (voir par. ... du présent Guide), l'État adoptant devrait avoir conscience des préoccupations que soulève le contexte spécifique des enchères électroniques inversées, comme: **[de plus amples détails seront donnés à une prochaine session]**[16].

15. C'est à l'État adoptant qu'il appartient de décider si l'attribution du marché par enchères électroniques inversées doit reposer sur le seul prix ou sur d'autres critères, selon les circonstances locales, y compris le niveau d'expérience en matière d'enchères électroniques inversées et le secteur économique dans lequel ce type d'enchères est envisagé. Il est recommandé aux États adoptants n'ayant pas l'expérience de ces enchères de les introduire progressivement, à mesure qu'ils se familiarisent avec cette technique, c'est-à-dire de commencer par autoriser les enchères simples, dans lesquelles le prix seul détermine la soumission à retenir, et de passer ensuite, le cas échéant, à des enchères plus complexes, dans lesquelles des critères autres que

---

[13] Ibid., par. 58 f).

[14] Ibid.

[15] Selon un avis du Groupe de travail exprimé précédemment, l'actuel article 45 de la Loi type devrait s'appliquer à toutes les méthodes de passation et il faudrait donc prévoir une référence ou un renvoi approprié.

[16] Les dispositions des paragraphes 13 et 14 sont en grande partie nouvelles. Voir aussi A/CN.9/640, par. 58 c) et g).

le prix sont également pris en compte. Pour ce dernier type d'enchère, il faudrait que les entités adjudicatrices aient des compétences et une expérience poussées, par exemple la capacité à prendre correctement en compte des critères autres que le prix dans une formule mathématique, pour éviter d'introduire un élément de subjectivité dans le processus d'évaluation, même si les enchères électroniques inversées sont confiées à des tiers du secteur privé, pour être à même de superviser en connaissance de cause les activités de ces tiers.

16. En vue de tirer le meilleur parti des enchères électroniques inversées, tant les entités adjudicatrices que les fournisseurs doivent prendre conscience de leurs avantages et recevoir le soutien nécessaire pour leur donner confiance dans ce processus. Par conséquent, si un État adoptant décide d'introduire cette technique de passation, il devrait être prêt à investir suffisamment de ressources dans des programmes de sensibilisation et de formation pour montrer dans un délai aussi court que possible que le changement à venir est rentable et durable pour tous les acteurs concernés, faute de quoi un marché précédemment exploité avec succès au moyen d'autres techniques de passation risque d'être abandonné et l'investissement du gouvernement dans le système d'enchères électroniques inversées d'échouer. Les entités adjudicatrices devront acquérir de nouvelles compétences professionnelles, être formées aux enchères électroniques inversées et en comprendre tous les avantages, ainsi que les risques et problèmes potentiels. Les fournisseurs et entrepreneurs, en particulier les petites et moyennes entreprises, devront connaître et comprendre les changements qu'implique la conclusion de marchés publics au moyen d'enchères électroniques inversées ainsi que les effets de ces changements sur leurs activités. Le grand public devrait comprendre les avantages de l'introduction de cette nouvelle technique et être convaincu qu'elle aidera à atteindre les objectifs du gouvernement en matière de passation. Les programmes de sensibilisation et de formation peuvent être dispensés par divers moyens et supports, dont un bon nombre sont peut-être déjà en place: réunions d'information périodiques, lettres d'information, études de cas, conseils réguliers, service d'assistance, guides d'utilisation et d'accès faciles, enchères simulées, cours d'initiation et d'orientation. Dans le cadre de ces programmes, il faudrait recueillir et analyser les réactions de tous les participants, ce qui devrait permettre d'apporter les changements nécessaires aux processus d'enchères électroniques inversées[17].

17. Les dispositions de la Loi type ne devraient pas être interprétées comme impliquant que les enchères électroniques inversées seront appropriées et devraient toujours être utilisées dès lors que toutes les conditions de l'article [22 *bis*] sont réunies. Les États adoptants souhaiteront peut-être énoncer dans des règlements d'autres conditions pour leur utilisation, par exemple l'opportunité d'achats groupés pour amortir les coûts de mise en place d'un système d'enchères électroniques inversées, y compris les coûts des tiers fournisseurs de logiciels et de services.

18. [Renvois aux dispositions du Guide donnant des conseils pratiques sur l'utilisation des enchères électroniques inversées.]"

---

[17] Les dispositions de ce paragraphe sont nouvelles. Voir aussi, ibid., par. 58 h).

B. Procédures préalables à la phase d'enchère proprement dite et pendant la phase d'enchère: projets d'articles 51 *bis* à *septies*

1. Projet de texte proposé pour la Loi type révisée

5. La version révisée des projets d'articles ci-après est proposée pour examen par le Groupe de travail. Elle tient compte des suggestions faites par ce dernier à sa douzième session, en particulier concernant différentes solutions rédactionnelles pour les dispositions sur les procédures préalables à la phase d'enchère (ancien projet d'article 51 *bis*)[18]. La nouvelle approche rédactionnelle présentée ci-dessous a entraîné une modification du libellé de tous les articles liés aux aspects procéduraux des enchères électroniques inversées.

"**Article 51 *bis*. Procédures pour solliciter la participation à une procédure de passation impliquant le recours aux enchères électroniques inversées**[19]

1. Lorsqu'une enchère électronique inversée doit être utilisée comme méthode de passation, l'entité adjudicatrice fait publier un avis d'enchère électronique inversée conformément aux procédures énoncées à l'article 24 de la présente Loi.

2. Lorsqu'une enchère électronique inversée doit être utilisée dans une [autre] méthode de passation de marché envisagée dans la présente Loi, l'entité adjudicatrice, lorsqu'elle sollicite pour la première fois la participation de fournisseurs ou d'entrepreneurs à cette procédure, leur adresse un avis d'enchère électronique inversée conformément aux dispositions pertinentes de la présente Loi."

"**Article 51 *ter*. Teneur de l'avis d'enchère électronique inversée**[20]

1. L'avis d'enchère électronique inversée comporte, au minimum, les renseignements suivants:

a) Les informations énoncées à l'article 25-1 a), d) et e) et à l'article 27 d), f), h) à j) et t) à y)[21];

b) Les critères à utiliser par l'entité adjudicatrice pour déterminer la soumission à retenir, y compris tous critères autres que le prix, leur coefficient de pondération, la formule mathématique à utiliser dans la procédure d'évaluation et l'indication de tout critère ne pouvant pas être modifié pendant le déroulement de l'enchère;

c) La manière dont on pourra accéder à l'enchère électronique inversée, et les renseignements concernant le dispositif électronique utilisé et les spécifications techniques de connexion;

---

[18] Ibid., par. 72 et 73.

[19] Ce projet d'article est nouveau. Il est inspiré des dispositions des projets d'articles 51 *bis*-1 et 51 *ter*-2 figurant dans le document A/CN.9/WG.I/WP.55.

[20] Ce projet d'article est nouveau. Il est inspiré des dispositions du projet d'article 51 *bis*-2 figurant dans les documents A/CN.9/WG.I/WP.55 et A/CN.9/640, par. 79.

[21] Le Groupe de travail pourrait envisager de reproduire intégralement les dispositions auxquelles il est renvoyé.

d) Les modalités et, si ces renseignements sont déjà déterminés, les délais d'inscription pour participer à l'enchère;

e) Les critères de clôture de l'enchère et, si ces renseignements sont déjà déterminés, la date et l'heure de l'ouverture de l'enchère;

f) Si l'enchère comportera une seule phase ou plusieurs (et, s'il y en a plusieurs, leur nombre et la durée de chacune d'entre elles); et

g) Les règles de conduite de l'enchère électronique inversée, ainsi que les informations qui seront mises à la disposition des soumissionnaires au cours de l'enchère et les conditions dans lesquelles ils peuvent enchérir.

2. L'entité adjudicatrice peut décider d'imposer un nombre minimum et/ou maximum de fournisseurs ou entrepreneurs à inviter à l'enchère si elle a la certitude que ce faisant, elle assure une concurrence effective et un traitement équitable. Dans ce cas, l'avis de l'enchère électronique inversée indique ce nombre et, lorsque c'est le maximum qui est imposé, les critères et la procédure qui seront utilisés pour le déterminer.

3. L'entité adjudicatrice peut décider de faire précéder l'enchère électronique inversée d'une présélection. Dans ce cas, l'avis de l'enchère électronique inversée contient une invitation à présenter une demande de présélection et comporte les informations énoncées à l'article 25-2 a) à e)[22].

4. L'entité adjudicatrice peut décider de faire précéder l'enchère électronique inversée d'une évaluation de la conformité. Dans ce cas, l'avis de l'enchère électronique inversée contient une invitation à présenter des soumissions initiales et comporte les renseignements énoncés aux articles 25-1 f) à j) et 27 a), k) à s) et z)[23], ainsi que des informations sur les procédures utilisées pour cette évaluation.

5. Lorsqu'une évaluation complète des soumissions initiales est requise conformément aux dispositions de l'article 22 *bis*-3, l'avis de l'enchère électronique inversée contient une invitation à présenter des soumissions initiales et comporte les renseignements énoncés aux articles 25-1 f) à j) et 27 a), k) à s) et z), ainsi que des informations sur les procédures utilisées pour cette évaluation[24]."

"**Article 51 *quater*. Invitation à participer à l'enchère électronique inversée**[25]

1. Sous réserve des dispositions des paragraphes 2 à 4 du présent article, l'avis de l'enchère électronique inversée constitue une invitation à participer à l'enchère et doit être complet à tous égards, y compris en ce qui concerne les renseignements énoncés au paragraphe 5 du présent article.

---

[22] Le Groupe de travail pourrait envisager de reproduire intégralement les dispositions auxquelles il est renvoyé.

[23] Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner l'opportunité de reproduire intégralement dans ce paragraphe les dispositions auxquelles il fait renvoi.

[24] Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner l'opportunité de reproduire intégralement dans ce paragraphe les dispositions auxquelles il fait renvoi.

[25] Ce projet d'article est nouveau. Il est inspiré des projets d'articles 51 *bis*-3 à 7 et 51 *quater*-1 figurant dans le document A/CN.9/WG.I/WP.55 et du paragraphe 80 du document A/CN.9/640.

2. Lorsqu'une limite a été imposée au nombre de fournisseurs ou d'entrepreneurs à inviter à l'enchère conformément à l'article 51 *ter*--2, l'entité adjudicatrice envoie l'invitation à participer à l'enchère individuellement et simultanément à chacun des fournisseurs ou entrepreneurs choisis, en fonction du nombre fixé et conformément aux critères et à la procédure spécifiés dans l'avis de l'enchère.

3. Lorsque l'enchère a été précédée d'une présélection des fournisseurs ou entrepreneurs conformément aux articles 7 et 51 *ter*--3, l'entité adjudicatrice envoie l'invitation à participer à l'enchère individuellement et simultanément à chacun des fournisseurs ou entrepreneurs présélectionnés conformément à l'article 7 de la présente Loi.

4. Lorsque l'enchère a été précédée d'un évaluation de la conformité ou d'une évaluation complète des soumissions initiales, conformément aux articles 26, 28 à 32, 33-1, 34-1 et 2 et 51 *ter*--4 et 5, l'entité adjudicatrice envoie une invitation à participer à l'enchère individuellement et simultanément à chacun des fournisseurs ou entrepreneurs sauf à ceux dont la soumission a été rejetée en application de l'article 34-3. Elle avise chaque fournisseur ou entrepreneur concerné des résultats de l'évaluation de la conformité ou de l'évaluation complète de sa soumission initiale, selon le cas.

5. L'invitation à participer à l'enchère électronique inversée contient les renseignements suivants, à moins qu'ils ne figurent déjà dans l'avis de l'enchère:

a) Les délais que doivent respecter les fournisseurs et entrepreneurs invités pour participer à l'enchère;

b) La date et l'heure d'ouverture de l'enchère;

c) Les formalités d'inscription et d'identification des soumissionnaires lors de l'ouverture de l'enchère;

d) Des informations concernant la connexion individuelle au dispositif électronique utilisé; et

e) Toute autre information concernant l'enchère électronique inversée qui peut être nécessaire pour permettre au fournisseur ou à l'entrepreneur de participer à l'enchère.

6. L'entité adjudicatrice veille à ce que le nombre de fournisseurs ou d'entrepreneurs invités à participer à l'enchère soit suffisant pour assurer [dans toute la mesure possible] une concurrence effective."

"**Article 51 *quinquies*. Inscription pour participer à l'enchère électronique inversée et délai pour tenir l'enchère**[26]

1. L'inscription d'un fournisseur ou d'un entrepreneur pour participer à l'enchère est confirmée rapidement et individuellement.

---

[26] Ce projet d'article est nouveau. Il est inspiré des projets d'article 51 *bis*--8 et 9 et 51 *quater*--2 figurant dans le document A/CN.9/WG.I/WP.55.

2. Si le nombre de fournisseurs ou d'entrepreneurs qui se sont inscrits pour participer à l'enchère est, de l'avis de l'entité adjudicatrice, insuffisant pour assurer une concurrence effective, l'entité adjudicatrice peut annuler l'enchère électronique inversée. Cette annulation est communiquée rapidement et individuellement à chacun des fournisseurs ou entrepreneurs inscrits.

3. L'enchère ne débute pas avant l'expiration d'un délai adéquat à compter de la date de publication de l'avis de l'enchère électronique inversée ou, lorsque des invitations à participer à l'enchère sont envoyées, à compter de la date d'envoi des invitations à tous les fournisseurs ou entrepreneurs concernés. Ce délai est suffisamment long pour permettre aux fournisseurs ou entrepreneurs de se préparer à l'enchère."

"**Article 51 *sexies*. Exigences pendant la phase d'enchère proprement dite**[27]

1. Au cours d'une enchère électronique inversée:

a) Tous les soumissionnaires ont en permanence et dans des conditions d'égalité la possibilité de présenter leurs soumissions;

b) Toutes les soumissions font l'objet d'une évaluation automatique conformément aux critères et aux autres renseignements pertinents inclus dans l'avis de l'enchère électronique inversée;

c) Chaque soumissionnaire doit recevoir instantanément et de façon continue pendant l'enchère des informations suffisantes pour lui permettre de déterminer la position de sa soumission par rapport aux autres;

d) Aucune communication n'est échangée entre l'entité adjudicatrice et les soumissionnaires, sauf conformément au paragraphe 1 a) et c) plus haut.

2. L'entité adjudicatrice ne révèle l'identité d'aucun soumissionnaire pendant l'enchère.

3. L'enchère est close suivant les critères énoncés dans l'avis de l'enchère électronique inversée.

4. L'entité adjudicatrice [peut suspendre l'enchère électronique inversée ou y mettre fin] [doit suspendre l'enchère électronique inversée ou y mettre fin] [suspend l'enchère électronique inversée ou y met fin] en cas de défaillance de son système de communication qui compromet le bon déroulement de l'enchère ou pour d'autres raisons énoncées dans les règles de conduite de l'enchère électronique inversée. L'entité adjudicatrice ne révèle l'identité d'aucun soumissionnaire lorsque l'enchère est suspendue ou qu'il y est mis fin."

---

[27] Ce projet d'article est nouveau. Il est inspiré du projet d'article 51 *quinquies* figurant dans le document A/CN.9/WG.I/WP.55. Les modifications du paragraphe 4 sont fondées sur les paragraphes 86 et 87 du document A/CN.9/640.

"**Article 51 *septies*. Attribution du marché sur la base des résultats de l'enchère électronique inversée**[28]

1. Le marché est attribué au soumissionnaire qui, au moment de la clôture de l'enchère, a présenté la soumission au prix le plus bas ou la soumission la plus basse résultant de l'évaluation, selon le cas, à moins que ladite soumission ne soit rejetée, conformément aux articles 12, 12 *bis*, 15 et [36 (…)]. En pareil cas, l'entité adjudicatrice peut:

a) Attribuer le marché au soumissionnaire qui, au moment de la clôture de l'enchère, a présenté la soumission suivante la plus basse ou la soumission suivante la plus basse résultant de l'évaluation, selon le cas;

b) Rejeter toutes les soumissions restantes conformément à l'article 12-1 de la présente Loi;

c) Conduire une nouvelle enchère dans le cadre de la même procédure de passation de marché;

d) Annoncer une nouvelle procédure de passation de marché; ou

e) Annuler la passation de marché.

2. Qu'elle ait ou non ouvert une procédure de présélection en application de l'article 7, l'entité adjudicatrice peut exiger du fournisseur ou de l'entrepreneur ayant présenté la soumission dont il a été déterminé qu'elle est la soumission à retenir, qu'il confirme ses qualifications selon des critères et procédures conformes aux dispositions de l'article 6.

3. Lorsqu'elle n'a pas évalué la conformité des soumissions initiales avant l'enchère, l'entité adjudicatrice évalue après l'enchère la conformité de la soumission dont il a été déterminé qu'elle est la soumission à retenir.

4. L'entité adjudicatrice peut procéder de la manière décrite dans l'article 12 *bis* si la soumission dont il a été déterminé qu'elle est la soumission à retenir suscite des craintes quant à l'aptitude du fournisseur ou de l'entrepreneur à exécuter le marché.

5. Le soumissionnaire ayant présenté la soumission que l'entité adjudicatrice est prête à accepter est avisé promptement de cette acceptation.

6. Le nom et l'adresse du soumissionnaire avec lequel le marché est conclu et le prix du marché sont promptement communiqués aux autres soumissionnaires."

2. Texte du Guide pour l'incorporation

6. Conformément à l'avis que le Groupe de travail a exprimé à sa douzième session[29], le texte devant accompagner les articles 51 *bis* à *septies* lui sera proposé

---

[28] Ce projet d'article est nouveau. Il est inspiré du projet d'article 51 *sexies* figurant dans le document A/CN.9/WG.I/WP.55: le paragraphe 1 a été révisé, les paragraphes 2 à 4 actuels sont nouveaux (le paragraphe 2 étant fondé sur les dispositions de l'article 34-6 de la Loi type), et les paragraphes 5 et 6 reprennent les paragraphes 2 et 3 du projet d'article 51 *sexies* figurant dans le document A/CN.9/WG.I/WP.55. Toutes les modifications ont été apportées conformément au paragraphe 89 du document A/CN.9/640.

pour examen, dès qu'il se sera accordé sur les principales questions de principe concernant ces articles, et sur leur présentation et leur structure. Les points pertinents à examiner dans les dispositions correspondantes du Guide sont exposés dans le document A/CN.9/WG.I/WP.55. En outre, à cette même session, quelques suggestions ont été faites concernant les orientations à donner aux États adoptants sur les dispositions pertinentes de la Loi type[30].

C. Modifications à apporter en conséquence aux dispositions de la Loi type: procès-verbal de la procédure de passation des marchés (article 11 de la Loi type)

7. Les modifications qu'il est proposé d'apporter à l'article 11 tiennent compte des suggestions faites à la douzième session du Groupe de travail[31]:

"**Article 11. Procès-verbal de la procédure de passation des marchés**

1. L'entité adjudicatrice dresse un procès-verbal de la procédure de passation du marché où figurent, au minimum, les éléments d'information suivants:

…

i *bis*) Dans une procédure de passation de marché impliquant le recours aux enchères électroniques inversées, des informations sur les motifs et les circonstances invoqués par l'entité pour justifier le recours à l'enchère, la date et l'heure d'ouverture et de clôture de l'enchère et [toute autre information que le Groupe de travail décide d'ajouter].

2. Sous réserve des dispositions de l'article 33-3, la partie du procès-verbal visée aux alinéas a) et b) du paragraphe 1 du présent article est communiquée à toute personne qui le demande après qu'une offre, une proposition ou un prix, selon le cas, a été accepté ou après que la procédure de passation a pris fin sans aboutir à la conclusion d'un marché.

3. Sous réserve des dispositions de l'article 33-3, la partie du procès-verbal visée aux alinéas c) à g) et m) du paragraphe 1 du présent article, est communiquée à leur demande aux fournisseurs ou entrepreneurs qui ont soumis des offres, des propositions ou des prix ou qui ont présenté une demande de présélection après qu'une offre, une proposition ou un prix, selon le cas, a été accepté ou après que la procédure de passation a pris fin sans aboutir à la conclusion d'un marché. Un tribunal compétent peut ordonner que la divulgation de la partie du procès-verbal visée aux alinéas c) à e) et m) soit faite plus tôt.

4. Sauf injonction d'un tribunal compétent, et sous réserve des conditions d'une telle injonction, l'entité adjudicatrice ne divulgue:

a) Aucune information dont la divulgation serait contraire à la loi, en compromettrait l'application, ne serait pas dans l'intérêt général, porterait

---

[29] A/CN.9/640, par. 26.
[30] Ibid., par. 79, 81, 85 et 89.
[31] Ibid., par. 90 et 91.

atteinte à des intérêts commerciaux légitimes des parties ou entraverait le libre jeu de la concurrence;

b) Aucune information relative à l'examen, l'évaluation et la comparaison des offres, des propositions ou des prix ainsi qu'au montant des offres, des propositions ou des prix, à l'exception du résumé mentionné à l'alinéa e) du paragraphe 1.

5. L'entité adjudicatrice n'est pas tenue de verser des dommages-intérêts aux fournisseurs ou entrepreneurs pour la simple raison qu'elle n'a pas dressé de procès-verbal de la procédure de passation de marché conformément au présent article."

8. Il a été convenu que le Guide devrait souligner les risques éventuels de collusion dans des passations de marché ultérieures si les noms des soumissionnaires rejetés ou des soumissionnaires dans des passations de marché suspendues ou auxquelles il a été mis fin étaient divulgués. Il a aussi été convenu de commenter dans le Guide la signification du membre de phrase "ouverture de l'enchère" figurant dans l'article 11-1 i) *bis*[32].

---

[32] Ibid.

III. ARBITRAGE COMMERCIAL INTERNATIONAL ET CONCILIATION

A. Rapport du Groupe de travail sur l'arbitrage et la conciliation sur les travaux de sa quarante-septième session (Vienne, 10-14 septembre 2007)

(A/CN.9/641) [Original: anglais]

TABLE DES MATIÈRES

		Paragraphes
I.	Introduction	1-7
II.	Organisation de la session	8-14
III.	Délibérations et décisions	15
IV.	Révision du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI	16-121
	Section III. Procédure arbitrale (articles 21 à 30)	18-67
	Section IV. La sentence (articles 31 à 37)	68-121
V.	Questions diverses	122

I. Introduction

1. À sa trente et unième session (New York, 1er-12 juin 1998), la Commission, se référant aux discussions tenues lors de la "Journée de la Convention de New York" organisée en juin 1998 pour célébrer le quarantième anniversaire de la Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères (New York, 1958) ("la Convention de New York"), a estimé qu'il serait utile d'étudier la possibilité de travaux futurs dans le domaine de l'arbitrage. Elle a prié le secrétariat de rédiger une note sur la base de laquelle elle examinerait cette possibilité à sa session suivante[1].

2. À sa trente-deuxième session (Vienne, 17 mai-4 juin 1999), la Commission était saisie d'une note intitulée "Travaux futurs envisageables dans le domaine de l'arbitrage commercial international" (A/CN.9/460). Se félicitant de l'occasion qui lui était donnée d'étudier s'il était souhaitable et possible de développer encore le droit de l'arbitrage commercial international, elle a jugé, dans l'ensemble, que l'heure était venue d'évaluer l'expérience, riche et positive, accumulée grâce à l'adoption de lois nationales incorporant la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international (1985) ("la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage") ainsi que l'utilisation du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI ("le Règlement d'arbitrage" ou "le Règlement") et du Règlement de conciliation de la CNUDCI, et d'évaluer, au sein de l'instance universelle qu'elle formait, l'acceptabilité des idées

[1] *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-troisième session, Supplément n° 17* (A/53/17), par. 235.

et propositions d'amélioration des lois, règles et pratiques d'arbitrage[2]. Lors de l'examen de la question, la Commission n'a pas arrêté la forme que prendraient ses travaux futurs. Il a été convenu que les décisions sur ce point devraient être prises ultérieurement, lorsque la teneur des solutions proposées serait plus claire. Des dispositions uniformes pourraient ainsi prendre la forme d'un texte législatif (par exemple, des dispositions législatives types ou un traité) ou d'un texte non législatif (par exemple, des règles contractuelles types ou un guide de pratique)[3].

3. À sa trente-neuvième session (New York, 19 juin-7 juillet 2006), la Commission est convenue d'entreprendre en priorité la révision de son Règlement d'arbitrage. Elle a noté que le Règlement, qui était l'un des premiers instruments qu'elle avait élaborés dans le domaine de l'arbitrage, était considéré comme un texte très réussi, adopté par de nombreux centres d'arbitrage et utilisé dans de nombreuses affaires telles que, par exemple, les litiges entre investisseurs et États. Compte tenu du succès et du prestige du Règlement d'arbitrage, la Commission a généralement estimé qu'une éventuelle révision ne devrait pas en modifier la structure, l'esprit ni le style, et qu'elle devrait en respecter la souplesse au lieu de le compliquer. Il a été proposé que le Groupe de travail définisse soigneusement la liste des thèmes qu'il faudrait peut-être aborder dans une version révisée du Règlement[4].

4. L'arbitrabilité, a-t-on dit, était aussi une importante question à examiner en priorité. Il a été déclaré qu'il appartiendrait au Groupe de travail de déterminer si les questions susceptibles d'arbitrage pouvaient être définies de manière générique, éventuellement au moyen d'une liste illustrative, ou si la disposition législative à élaborer sur l'arbitrabilité devrait indiquer les questions non susceptibles d'arbitrage. Il a été estimé que l'étude de la question de l'arbitrabilité dans le contexte des biens immeubles, de la concurrence déloyale et de l'insolvabilité pourrait être utile aux États. On a toutefois appelé l'attention sur le fait que l'arbitrabilité soulevait des questions d'ordre public, concept notoirement difficile à définir de manière uniforme, et qu'une liste prédéfinie de questions arbitrables risquait de restreindre inutilement l'aptitude des États à répondre à certaines préoccupations d'ordre public susceptibles d'évoluer dans le temps[5].

5. Parmi les autres thèmes susceptibles de faire l'objet de travaux futurs au sein du Groupe de travail, figuraient les questions posées par le règlement des conflits en ligne. Il a été dit que le Règlement d'arbitrage, lorsqu'il était lu conjointement avec d'autres instruments, comme la Loi type de la CNUDCI sur le commerce électronique et la Convention des Nations Unies sur l'utilisation des communications électroniques dans les contrats internationaux, résolvait déjà un certain nombre de questions qui se posent dans le contexte en ligne. Un autre thème mentionné était l'arbitrage dans le domaine de l'insolvabilité. Une autre suggestion, encore, a été d'examiner l'incidence des injonctions antipoursuites (anti-suit injunctions) sur l'arbitrage international. On a proposé, en outre, d'envisager de clarifier les notions, employées au paragraphe 1 de l'article premier de la Convention de New York, de "sentences arbitrales rendues sur le territoire d'un État

---

[2] Ibid., *cinquante-quatrième session, Supplément n° 17* (A/54/17), par. 337.
[3] Ibid., par. 338.
[4] Ibid., *soixante et unième session, Supplément n° 17* (A/61/17), par. 184.
[5] Ibid. par. 185.

autre que celui où la reconnaissance et l'exécution des sentences sont demandées" ou de "sentences arbitrales qui ne sont pas considérées comme sentences nationales dans l'État où leur reconnaissance et leur exécution sont demandées", dont on a dit qu'elles avaient été source d'incertitudes dans certaines juridictions étatiques. La Commission a également écouté avec intérêt une déclaration faite au nom du Comité consultatif international du coton, dans laquelle il était proposé qu'elle engage des travaux pour promouvoir la discipline contractuelle, l'efficacité des conventions d'arbitrage et l'exécution des sentences dans ce secteur[6].

6. Après discussion, la Commission a généralement estimé que le Groupe de travail pourrait aborder plusieurs questions parallèlement. Elle est convenue qu'il reprendrait ses travaux sur la révision du Règlement d'arbitrage. Elle est également convenue que l'arbitrabilité était un thème qu'il devrait aussi examiner. Pour ce qui est du règlement des conflits en ligne, il a été convenu que le Groupe de travail inscrirait cette question à son programme, mais qu'il devrait, du moins dans un premier temps, traiter des incidences des communications électroniques dans le cadre de la révision du Règlement d'arbitrage[7].

7. À sa quarantième session (Vienne, 25 juin-12 juillet 2007), la Commission a noté que le Règlement d'arbitrage n'avait pas été modifié depuis son adoption en 1976, et que la révision devrait avoir pour objet de le moderniser et de promouvoir une plus grande efficacité dans la procédure arbitrale. D'une manière générale, elle est convenue que le mandat du Groupe de travail, qui était de conserver la structure initiale et l'esprit du Règlement, avait guidé utilement jusqu'ici ses délibérations et devrait continuer à inspirer ses travaux[8]. Elle a noté qu'un large soutien avait été exprimé au sein du Groupe de travail en faveur d'une approche générique visant à définir les dénominateurs communs à tous les types d'arbitrage, quel que soit l'objet du litige, de préférence à une solution qui consistait à traiter de situations particulières. Elle a toutefois indiqué que le Groupe de travail devrait encore examiner lors de ses sessions futures la mesure dans laquelle le Règlement d'arbitrage révisé devrait prendre en compte le règlement des litiges entre investisseurs et États ou l'arbitrage institutionnel[9].

II. Organisation de la session

8. Le Groupe de travail, qui est composé de tous les États membres de la Commission, a tenu sa quarante-septième session à Vienne du 10 au 14 septembre 2007. Ont participé à cette session les États membres du Groupe de travail ci après: Algérie, Allemagne, Australie, Autriche, Bahreïn, Bélarus, Bolivie, Bulgarie, Cameroun, Canada, Chili, Chine, El Salvador, Espagne, États-Unis d'Amérique, Fédération de Russie, France, Honduras, Iran (République islamique d'), Italie, Japon, Lettonie, Liban, Malaisie, Maroc, Mexique, Nigéria, Norvège, Paraguay, Pologne, République de Corée, République tchèque, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, Sénégal, Singapour, Suisse, Thaïlande et Venezuela (République bolivarienne du).

---

[6] Ibid. par. 186.
[7] Ibid. par. 187.
[8] Ibid., *soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17), première partie, par. 174.
[9] Ibid., par. 175.

9. Ont aussi participé à la session des observateurs des États suivants: Argentine, Belgique, Brésil, Croatie, Cuba, Finlande, Indonésie, Irlande, Jamahiriya arabe libyenne, Kazakhstan, Maurice, Panama, Pays-Bas, Philippines, Portugal, Qatar, République démocratique du Congo, République dominicaine, Roumanie, Slovaquie, Slovénie, Suède, Tunisie et Turquie.

10. Y ont également participé des observateurs des organisations internationales intergouvernementales ci-après, invitées par la Commission: Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED) et Cour permanente d'arbitrage (CPA).

11. Ont en outre participé à la session des observateurs des organisations internationales non gouvernementales ci-après, invitées par la Commission: American Arbitration Association (AAA), Asia Pacific Regional Arbitration Group (APRAG), Association arabe de l'arbitrage international, Association européenne des étudiants en droit (ELSA), Association internationale du barreau, Association pour la promotion de l'arbitrage en Afrique (AFRICARBI), Association suisse de l'arbitrage (ASA), Center for International Environmental Law (CIEL), Center for International Legal Studies (CILS), Centre international d'arbitrage de la Chambre économique fédérale d'Autriche, Chambre de commerce internationale (CCI), Chartered Institute of Arbitrators (CIArb), Club d'arbitres de la Chambre d'arbitrage de Milan, Conseil des Barreaux européens (CCBE), Conseil international pour l'arbitrage commercial (ICCA), Forum for International Commercial Arbitration C.I.C. (FICACIC), Institut international du développement durable (IIDD), Institut international pour l'arbitrage (IAI), Inter-Pacific Bar Association (IPBA), International Swaps and Derivates Association (ISDA), Kuala Lumpur Regional Centre for Arbitration (KLRCA), London Court of International Arbitration (LCIA), Moot Alumni Association (MAA) du Concours d'arbitrage commercial international Willem C. Vis, School of International Arbitration de l'Université Queen Mary de Londres, Singapore International Arbitration Centre – Construction Industry Arbitration Association (SIAC–CIAA Forum) et Union internationale des avocats (UIA).

12. Le Groupe de travail a élu le Bureau ci-après:

Président: M. Michael E. Schneider (Suisse)

Rapporteur: M. Abbas Bagherpour Ardekani (Iran, République islamique d').

13. Le Groupe de travail était saisi des documents suivants: a) ordre du jour provisoire (A/CN.9/WG.II/WP.146); b) notes du secrétariat sur la révision du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI pour tenir compte des délibérations de ses quarante-cinquième (A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1) et quarante-sixième (A/CN.9/WG.II/WP.147 et Add.1) sessions.

14. Le Groupe de travail a adopté l'ordre du jour ci-après:

1. Ouverture de la session.
2. Élection du Bureau.
3. Adoption de l'ordre du jour.
4. Révision du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI.
5. Questions diverses.

6. Adoption du rapport.

III. Délibérations et décisions

15. Le Groupe de travail a repris ses travaux sur le point 4 de l'ordre du jour en se fondant sur les notes établies par le secrétariat (A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1 et A/CN.9/WG.II/WP.147 et Add.1). Il est rendu compte de ses délibérations et conclusions sur ce point au chapitre IV. Le secrétariat a été prié d'élaborer un projet de version révisée du Règlement d'arbitrage en tenant compte des délibérations et conclusions du Groupe de travail. Il est rendu compte au chapitre V de ses délibérations et conclusions sur le point 5 de l'ordre du jour.

IV. Révision du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI

16. Le Groupe de travail a rappelé que, dans le mandat qu'elle lui avait confié à sa trente-neuvième session (New York, 19 juin-7 juillet 2006) et qui est présenté plus haut (voir, ci-dessus paragraphes 3 à 6), la Commission avait notamment précisé qu'une éventuelle révision du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI ne devrait pas en modifier la structure, l'esprit et le style, et qu'elle devrait en respecter la souplesse au lieu de le compliquer. Il a aussi rappelé sa décision selon laquelle l'harmonisation des dispositions du Règlement d'arbitrage et des dispositions correspondantes de la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage ne devrait pas être automatique, mais envisagée uniquement lorsqu'elle était jugée appropriée (A/CN.9/614, par. 21).

17. Le Groupe de travail a rappelé qu'il avait achevé une première lecture des articles premier à 21 à sa quarante-sixième session (A/CN.9/619) et est convenu de reprendre ses discussions sur la révision du Règlement en se fondant sur le document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1 et les propositions de modification y figurant.

Section III. Procédure arbitrale

Déclinatoire de compétence arbitrale

Article 21

Paragraphe 3

18. Une délégation a dit qu'elle n'était pas sûre que la formulation proposée au paragraphe 3 (figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1 et examiné à la quarante-sixième session, A/CN.9/619, par. 164) soit préférable au texte de la version originale du Règlement. Le Groupe de travail a pris note de ce point et confirmé qu'il réexaminerait le projet d'article 21 lors de sa deuxième lecture du Règlement révisé.

Autres pièces écrites

Article 22

19. Le Groupe de travail est convenu d'adopter quant au fond l'article 22 figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1.

Délais

Article 23

20. Le Groupe de travail est convenu d'adopter quant au fond l'article 23 figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1.

Preuves et audiences – Articles 24 et 25

Article 24

Paragraphe 1

21. Le Groupe de travail est convenu d'adopter quant au fond le paragraphe 1 figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1.

Paragraphe 2

22. Le Groupe de travail a examiné s'il fallait supprimer le paragraphe 2, au motif qu'il n'était peut-être pas courant qu'un tribunal arbitral prie les parties de présenter un résumé des pièces, aussi pourrait-il être indiqué de promouvoir un système dans lequel les parties joindraient à leurs prétentions les moyens de preuve qu'elles souhaitaient invoquer (voir A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1, par. 23).

23. La suppression du paragraphe 2, dont on a dit qu'il était rarement, voire jamais utilisé dans la pratique, a été largement appuyée. Son maintien de ce paragraphe, a-t-on aussi déclaré, serait inapproprié car la disposition risquait d'être mal interprétée et de susciter des incertitudes quant à la forme optimale dans laquelle les preuves devaient être produites par les parties en vertu du Règlement, étant donné que les articles 18-2 et 19-2 leur donnaient déjà la possibilité de fournir des pièces ou autres preuves.

24. Certains se sont prononcés en faveur du maintien du paragraphe 2 car il pourrait donner au tribunal arbitral la possibilité d'obtenir des parties une vue d'ensemble du litige, notamment dans les questions complexes. Le paragraphe 2 pouvait également contribuer à imposer une certaine discipline aux parties en les obligeant à rationaliser les éléments de preuve qu'elles souhaitaient invoquer. À cet argument il a été répondu que l'article 15 conférait déjà au tribunal arbitral un certain pouvoir d'appréciation de mener l'arbitrage comme il le jugeait approprié. Cet article donnait ainsi, en cas de besoin, toute latitude au tribunal pour demander un résumé des pièces, de sorte que le paragraphe 2 était inutile. Puisque le tribunal arbitral ne pouvait se contenter d'un résumé des pièces et autres documents, mais devait examiner les preuves elles-mêmes, l'exigence d'un tel résumé au paragraphe 2 risquait même de lui alourdir la tâche plutôt que de la simplifier. Il a toutefois été réaffirmé que ce résumé permettrait au tribunal de mieux comprendre l'affaire et de mieux régler le litige.

25. Selon l'avis qui l'a largement emporté, le paragraphe 2 devrait être supprimé, mais compte tenu de l'objection qui subsistait, le Groupe de travail est convenu de

revenir sur la question à une session future. On a souligné que la suppression du paragraphe 2 ne devrait pas être interprétée comme restreignant le pouvoir du tribunal arbitral de prier les parties, sur le fondement de l'article 15, de fournir un résumé de leurs pièces et autres preuves.

Paragraphe 3

26. Le Groupe de travail est convenu d'adopter quant au fond le paragraphe 3 figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1.

Article 25

27. Il a été proposé de préciser que l'article 25 s'appliquait aux experts appelés comme témoins.

Paragraphe 1

28. Le Groupe de travail est convenu d'adopter quant au fond le paragraphe 1 figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1.

Paragraphes 2 et 2 bis

29. Le paragraphe 2 *bis* figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1 confirme que le tribunal arbitral est libre de fixer les conditions auxquelles il peut entendre des témoins. Il établit également que les parties à l'arbitrage ou leurs mandataires sociaux, employés ou actionnaires témoignant devant le tribunal doivent être considérés comme des témoins selon le Règlement.

30. On a fait observer qu'il existait des divergences entre les systèmes juridiques sur la question de savoir si une partie ou son représentant pouvaient être entendus comme témoins ou à un autre titre. On s'est déclaré favorable à l'inclusion du paragraphe 2 *bis* parce qu'il établirait une règle internationale permettant de surmonter ces divergences nationales. Il a également été noté qu'en vertu du paragraphe 2 *bis*, on ne pourrait interdire aux fonctionnaires de témoigner dans des cas d'arbitrage entre investisseurs et États. Un certain nombre de suggestions ont été faites en vue de clarifier ce paragraphe.

31. Il a été proposé de modifier le libellé du paragraphe 2 *bis* comme suit: "Des témoins peuvent être entendus selon les conditions fixées par le tribunal arbitral. Aux fins du présent Règlement, un témoin est toute personne témoignant devant le tribunal arbitral sur toute question de fait ou comme expert, que cette personne soit ou non partie à l'arbitrage ou soit ou ait été un mandataire social, un employé ou un actionnaire d'une partie quelconque." Il a été dit que le fait d'ajouter les mots "aux fins du présent Règlement" et d'éviter de mentionner que la personne en question est "considérée" comme un témoin permettait d'obtenir une règle plus neutre, en particulier dans les États où il était interdit aux parties d'être entendues comme témoins.

32. On a estimé également que les mots "un mandataire social, un employé ou un actionnaire d'une partie quelconque" étaient trop restrictifs et pouvaient exclure d'autres catégories de témoins possibles comme les associés, les partenaires ou les conseillers juridiques des parties. Il a été suggéré de remanier cette disposition de

manière soit à fournir une liste non exhaustive, soit à s'abstenir totalement de donner des exemples.

33. On a posé la question de savoir si les mots "personne témoignant comme expert" pouvaient être interprétés comme s'appliquant aux experts désignés par le tribunal. Il a été convenu que le paragraphe 2 *bis* n'était censé s'appliquer qu'aux témoins et experts produits par une partie. Il a été suggéré de supprimer les mots "ou comme expert" afin de préciser cet objectif. À cet égard, on a fait observer que l'article 27 traitait déjà de la question des experts en général.

34. On a estimé qu'il était préférable d'exposer d'abord les conditions auxquelles les témoins pouvaient être entendus et le pouvoir d'appréciation du tribunal pour l'audience des témoins, comme le prévoyait actuellement le paragraphe 2 *bis*, et de ne développer que par la suite les procédures détaillées concernant les témoins. En conséquence, il a été proposé de fusionner les paragraphes 2 et 2 *bis* et d'en inverser l'ordre. Il a également été proposé qu'à l'occasion de toute restructuration de ce genre, on supprime toute indication de délai pour la communication des coordonnées des témoins par les parties. On a estimé que le délai de 15 jours pouvait être trop long dans certains cas. Cette proposition a bénéficié d'un certain appui.

35. Un certain nombre de participants se sont déclarés opposés à l'inclusion du paragraphe 2 *bis* au motif qu'il était incompatible avec certaines lois nationales en vigueur et pourrait avoir un impact négatif sur l'exécution d'une sentence (y compris à raison d'une exception d'ordre public) dans les systèmes juridiques où il était interdit à une partie d'être entendue comme témoin. Il a été répondu que, dans l'éventualité d'une telle incompatibilité, le paragraphe 2 de l'article premier disposait qu'en cas de conflit entre les dispositions du Règlement et une disposition de la loi applicable impérative, c'était cette dernière qui prévalait. On a fait observer en outre que le principe énoncé au paragraphe 2 *bis*, qui pourrait être utile dans les ordres juridiques où aucune règle n'indiquait qui pouvait être entendu comme témoin, n'était pas nouveau étant donné qu'il était énoncé dans des termes similaires à l'article 4 des règles de l'Association internationale du barreau sur la preuve dans l'arbitrage commercial international (Rules on the Taking of Evidence in International Commercial Arbitration) (1er juin 1999), à l'article 25-2 du Règlement suisse d'arbitrage international ("Règlement suisse") et à l'article 20.7 du Règlement d'arbitrage de la Cour internationale d'arbitrage de Londres ("Règlement de la LCIA").

36. On a dit que l'on pourrait peut-être s'abstenir d'utiliser le mot "témoin" au paragraphe 2 *bis* et éviter ainsi les problèmes pouvant résulter d'une éventuelle distinction entre l'audition d'un témoin et l'audition d'une partie sur une question de fait. Un large appui a été exprimé en faveur du principe selon lequel toute personne pouvait être entendue sur une question de fait ou comme expert.

37. Selon un avis, une partie ne devrait pas être entendue comme témoin dans sa propre cause au motif qu'elle avait largement la possibilité de s'exprimer en tant que partie au cours de la procédure d'arbitrage.

38. À l'issue du débat, le Groupe de travail est convenu d'inclure dans le Règlement une disposition telle que celle figurant dans le paragraphe 2 *bis*, qu'il a demandé au secrétariat de reformuler de façon plus neutre, en tenant compte des

observations qui avaient été faites, pour examen par le Groupe de travail à une session future.

Paragraphe 3

39. Le Groupe de travail est convenu d'adopter quant au fond le paragraphe 3 figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1.

Paragraphe 4

40. Selon un avis, il risquait d'y avoir un chevauchement entre la dernière phrase du paragraphe 4, qui faisait référence au pouvoir du tribunal arbitral de fixer librement la manière dont les témoins pouvaient être entendus, et le principe énoncé dans le paragraphe 2 *bis*. On a répondu en faisant observer que le paragraphe 2 *bis* concernait le statut des témoins et les conditions générales de leur audition tandis que le paragraphe 4 traitait de la procédure suivie pour les interroger.

41. Il a été signalé que, si le paragraphe 2 *bis* était adopté par le Groupe de travail, il serait peut-être nécessaire de modifier la deuxième phrase du paragraphe 4, dans la mesure où il risquait de ne pas toujours être possible de demander qu'une partie comparaissant comme témoin se retire pendant la déposition d'autres témoins car sa capacité de faire valoir ses droits et proposer ses moyens s'en trouverait altérée.

42. Le secrétariat a été prié de reformuler le paragraphe 4 en tenant compte des observations faites pour examen à une session ultérieure.

Paragraphe 5

43. Il a été suggéré que le paragraphe 5 prévoie aussi la possibilité d'entendre des témoins par vidéoconférence. On a déclaré en faveur de cette suggestion que le paragraphe 4, en vertu duquel les audiences devaient se dérouler à huis clos, lorsqu'il était lu conjointement avec le paragraphe 5, qui faisait référence aux preuves par témoins administrées aussi sous la forme de déclarations écrites signées, risquait d'être interprété comme excluant toute autre forme de témoignage. Il a toutefois été indiqué qu'en incluant une référence à la vidéoconférence, on entrait dans un niveau de détail qui risquait d'alourdir excessivement le Règlement et de lui faire perdre en souplesse. Des réserves ont été émises concernant l'inclusion d'une référence à une technique particulière, comme la vidéoconférence, eu égard à l'évolution rapide des technologies de la communication et il a été proposé, afin de tenir compte de cette évolution, d'employer un terme plus générique comme "téléconférence". Selon un avis qui a été largement appuyé, le paragraphe 5 devrait énoncer non seulement que la preuve par témoins peut être administrée sous la forme de déclarations écrites signées, mais aussi sous forme de déclarations orales par des moyens n'exigeant pas la présence physique des témoins. De façon plus générale, il a été noté qu'en vertu du paragraphe 6, le tribunal arbitral avait le pouvoir de juger de l'importance des preuves.

44. Le secrétariat a été prié de reformuler le paragraphe 5 en tenant compte des suggestions faites et de proposer des variantes possibles pour examen par le Groupe de travail à une session future.

Paragraphe 6

45. Le Groupe de travail est convenu d'adopter quant au fond le paragraphe 6 figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1.

Mesures provisoires

Article 26

Insertion de dispositions détaillées sur les mesures provisoires

46. Le Groupe de travail a noté que l'article 26, figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1, reproduisait les dispositions relatives aux mesures provisoires du chapitre IV.A. de la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage, adoptée par la Commission en 2006.

47. La proposition d'actualiser cet article en se référant au standard international le plus récent concernant les mesures provisoires a été appuyée.

48. Il a été suggéré de modifier le paragraphe 2 c) pour mentionner expressément une garantie pour frais en ajoutant les mots "ou de conserver des fonds" après "sauvegarder des biens". Il a été objecté que cette proposition risquait de donner l'impression que la disposition correspondante de la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage n'était pas suffisante pour prévoir une garantie pour frais. Le Groupe de travail est convenu que les mots "sauvegarder des biens qui pourront servir à l'exécution d'une sentence ultérieure" englobaient la garantie pour frais.

49. Selon un avis, la répartition des risques prévue au paragraphe 8 était déséquilibrée en ce sens que la partie demandant une mesure provisoire était tenue responsable lorsqu'elle fournissait de bonne foi toutes les pièces ou informations en sa possession et que le tribunal arbitral décidait par la suite qu'en l'espèce la mesure n'aurait pas dû être prononcée. Il a été répondu que la partie demandant la mesure prenait le risque de causer un préjudice à l'autre partie et que si la mesure était par la suite jugée injustifiée, la partie qui l'avait demandée devrait être tenue de réparer ce préjudice. On a aussi fait observer que l'on retrouvait des dispositions similaires dans quelques lois nationales et règlements d'arbitrage et qu'elles servaient utilement à attirer l'attention des parties sur les risques qu'elles encouraient en demandant une mesure provisoire.

50. Il a été estimé par ailleurs qu'au lieu de modifier le texte de l'article 26 figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1, il serait peut-être préférable d'insérer une disposition concise sur les mesures provisoires en se basant sur le texte original du Règlement et en l'actualisant si nécessaire.

51. À l'issue de sa discussion, le Groupe de travail est convenu qu'il serait préférable de conserver le texte de l'article 26 proposé dans le document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1. À ce propos, on a estimé qu'il était souhaitable de ne pas s'écarter inutilement des dispositions sur les mesures provisoires figurant au chapitre IV.A. de la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage. Il a été fait observer que les mots "qu'elle prenne la forme d'une sentence ou une autre forme", qui apparaissaient à l'article 17-2 de la Loi type, ne figuraient pas dans l'article correspondant du Règlement révisé (article 26-2). Il a été expliqué que, si par le passé certains praticiens avaient eu recours, pour les mesures provisoires, à la forme de la sentence afin d'en renforcer le caractère exécutoire, cela n'avait plus guère

d'utilité aujourd'hui étant donné que la Loi type contenait désormais des dispositions permettant de faire exécuter des mesures provisoires quelle que soit la forme sous laquelle elles avaient été prononcées. Il a également été noté que le prononcé d'une mesure provisoire sous la forme d'une sentence dans le cadre du Règlement risquait de semer la confusion, compte tenu en particulier de l'article 26-5 du Règlement, qui autorisait le tribunal arbitral à modifier ou à suspendre une telle mesure.

Paragraphe 3 du texte original du Règlement

52. Le Groupe de travail est convenu que le texte original de l'article 26-3 du Règlement qui indiquait qu'une demande de mesures provisoires adressée à une autorité judiciaire n'était pas incompatible avec la convention d'arbitrage, avait son utilité et devait être conservé dans le Règlement.

Inclusion de dispositions concernant les ordonnances préliminaires

53. Le Groupe de travail a rappelé qu'en application de la Loi type révisée de la CNUDCI sur l'arbitrage adoptée par la Commission en 2006, un tribunal arbitral pouvait prononcer une ordonnance préliminaire à la demande d'une partie, sans qu'une notification de la demande ait été adressée à aucune autre partie, lorsqu'il estimait que la communication préalable de la demande de mesure provisoire à la partie contre laquelle elle était dirigée risquait de compromettre cette mesure. Le Groupe de travail avait longuement examiné les dispositions relatives aux ordonnances provisoires dans le contexte de la révision de la Loi type et il est convenu de ne pas recommencer les discussions concernant la teneur de ces dispositions. Il a examiné la question de savoir si des dispositions concernant les ordonnances préliminaires telles que celles figurant dans la section 2 du chapitre IV.A. de la Loi type devraient être incluses dans le Règlement d'arbitrage. Des points de vue divergents ont été exprimés.

54. Un argument avancé contre l'inclusion de telles dispositions a été que le Règlement et la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage avaient des objectifs différents, le Règlement étant destiné aux parties à l'arbitrage, alors que la Loi type était destinée au législateur. On a rappelé que la notion d'ordonnance préliminaire avait suscité de très vives controverses et on a indiqué que les praticiens de l'arbitrage international restaient divisés sur l'acceptabilité de telles ordonnances, indépendamment des garanties dont elles étaient assorties dans la Loi type révisée. Ceux qui étaient opposés à l'inclusion de dispositions sur les ordonnances préliminaires dans le Règlement ont précisé en outre que leur intention n'était pas de rejeter les dispositions correspondantes de la Loi type, mais de tenir compte des différences de nature et de fonction entre les deux instruments.

55. Il a été déclaré aussi que l'incorporation de telles dispositions dans le Règlement pourrait en compromettre l'acceptabilité, en particulier par les États dans le cadre des litiges les opposant à des investisseurs. On a dit craindre que, lorsque la loi applicable interdisait de telles ordonnances, l'inclusion d'une disposition contraire à cette loi ne donne à tort aux arbitres l'impression qu'ils étaient habilités à en prononcer. En outre, on a rappelé que le mandat assigné au Groupe de travail pour la révision du Règlement était précis et exigeait que la structure, l'esprit et le style rédactionnel du texte ne soient pas modifiés. À cet égard, il a été dit qu'en y faisant figurer des dispositions aussi longues concernant les ordonnances

préliminaires, on risquerait de donner l'impression que ce mécanisme constituait l'un des éléments essentiels du Règlement, alors qu'il y était rarement fait appel dans la pratique. On a estimé que l'exigence de souplesse serait mieux satisfaite en faisant en sorte que le Règlement reste aussi court et aussi simple que possible.

56. On a argué, en faveur de l'inclusion de dispositions concernant les ordonnances préliminaires, que le texte faisait partie d'un compromis global permettant au tribunal arbitral d'empêcher la mise en échec de la mesure provisoire par une partie, sous réserve de garanties soigneusement élaborées. On a également signalé que lorsqu'il avait révisé la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage, le Groupe de travail avait appris que dans la pratique, certains arbitres prononçaient des ordonnances préliminaires, de sorte que l'inclusion de ces dispositions donnerait des indications utiles aux arbitres sur une procédure qui était loin d'être réglée dans la réalité et contribueraient donc à l'harmonisation de la pratique de l'arbitrage commercial international en ce qui concerne l'octroi de mesures préliminaires.

57. Il a également été dit que la non-inclusion de ces dispositions pourrait compromettre l'efficacité des mesures provisoires. À cet égard, on a noté que la longueur des dispositions ne devrait pas être un argument contre leur incorporation dans le Règlement.

58. Il a été déclaré que, comme le Règlement serait appliqué conformément à une convention entre les parties, le fait qu'il conférerait au tribunal arbitral le pouvoir de prononcer des ordonnances préliminaires ne constituerait pas une surprise mais serait le résultat d'une décision expresse des parties d'opter pour un tel régime juridique.

59. À l'issue du débat, le Groupe de travail a estimé d'une manière générale que, sauf interdiction par la loi régissant la procédure arbitrale, compte tenu de la grande liberté d'appréciation dont jouissait le tribunal arbitral pour la conduite de cette procédure conformément à l'article 15-1, le Règlement, en soi et à lui seul, n'empêchait pas le tribunal arbitral de prononcer des ordonnances préliminaires.

60. Un certain nombre de délégations se sont déclarées disposées à poursuivre lors de sessions futures la discussion sur la possibilité de reproduire dans le Règlement les dispositions de la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage concernant les ordonnances préliminaires. Le Groupe de travail a demandé au secrétariat de préparer, pour examen à une session future, un projet de phrase succincte exprimant l'idée que le tribunal arbitral avait le droit de prendre des mesures appropriées pour empêcher qu'une mesure intérimaire ordonnée par lui ne soit mise en échec. Il a été suggéré de s'abstenir d'utiliser dans cette phrase un terme tel que "ordonnance préliminaire" afin de ne pas avoir à en donner une définition.

Experts

Article 27

61. Il a été demandé si l'article 27 devrait préciser dans son titre qu'il concernait avant tout les experts nommés par le tribunal. S'il était vrai que l'article mentionnait également les experts appelés comme témoins (à savoir les experts présentés par une partie dans le contexte particulier d'une audience destinée à interroger les experts nommés par le tribunal), il visait surtout les experts nommés par le tribunal, si bien qu'une telle précision pourrait être utile. À ce propos, il a été estimé que le

Règlement ne devrait pas jeter le doute sur le droit qu'avait une partie de présenter de son propre chef des témoignages d'experts, indépendamment de la nomination d'un expert par le tribunal arbitral. Il a été demandé si ce principe était énoncé de façon suffisamment claire à l'article 15-2. Le secrétariat a été prié d'élaborer des projets de textes pour examen par le Groupe de travail à une session future, éventuellement dans le cadre aussi de ses délibérations sur l'article 25 du Règlement, en particulier le paragraphe 2 *bis*.

Défaut

Article 28

Paragraphe 1

62. Le Groupe de travail a examiné la proposition, figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1, d'ajouter les mots "à moins que le défendeur n'ait présenté une demande reconventionnelle" dans le paragraphe 1 de l'article 28. On a estimé que cette modification pouvait avoir pour effet d'empêcher la clôture de la procédure arbitrale, même si le demandeur n'avait pas présenté sa requête après avoir communiqué la notification d'arbitrage ou avait retiré sa demande, pour autant qu'une demande reconventionnelle ait été présentée. On s'est interrogé sur le point de savoir si, en pareil cas, le tribunal devrait continuer à ne traiter que la demande reconventionnelle. Du fait que certaines révisions proposées pour l'article 19 autoriseraient les demandes reconventionnelles fondées sur un contrat différent, le paragraphe 1 permettrait à un tribunal arbitral saisi d'une demande principale fondée sur une convention d'arbitrage de trancher une demande reconventionnelle formée en rapport avec une autre convention d'arbitrage. Bien que l'on ait posé la question de savoir si un tel résultat était souhaitable, selon un avis largement partagé, si la demande reconventionnelle satisfaisait aux conditions de compétence requises par l'article 19, il n'y avait aucune raison d'empêcher le tribunal arbitral de traiter cette demande dans un souci d'efficacité.

63. Le Groupe de travail a examiné la proposition, figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1, d'ajouter au paragraphe 1 de l'article 28 les mots "sans considérer ce défaut en soi comme une acceptation des allégations du demandeur" afin de reprendre le libellé de l'article 25 de la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage. Il est convenu que cette disposition devrait s'appliquer aussi bien à la demande principale qu'à la demande reconventionnelle et que le secrétariat devrait élaborer un projet de texte révisé en conséquence.

Paragraphe 3

64. Le Groupe de travail est convenu que les références aux "documents" dans le paragraphe 3 et aux "preuves complémentaires" à l'article 24-3 devraient être harmonisées.

Clôture des débats

Article 29

65. Le Groupe de travail est convenu d'adopter quant au fond l'article 29 figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1.

Renonciation au droit de se prévaloir du présent Règlement

Article 30

66. Il a été proposé de modifier le titre de l'article 30 pour parler de "Renonciation au droit de faire objection" afin de l'aligner sur la disposition correspondante à l'article 4 de la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage, et de mieux rendre compte du contenu de l'article. Cette proposition a été acceptée.

67. Il a été proposé en outre d'aligner le libellé de l'article 30 sur celui de l'article 4 de la Loi type en faisant référence au cas où une partie savait qu'une condition énoncée dans la convention d'arbitrage n'avait pas été respectée. Cette proposition a également été acceptée.

Section IV. La sentence

Décisions – Article 31

Paragraphe 1

68. Il a été rappelé que, compte tenu des avis divergents exprimés, le Groupe de travail avait prié le secrétariat d'élaborer diverses propositions qu'il examinerait à une session ultérieure (A/CN.9/614, par. 112). La première proposition consistait à laisser l'article 31 inchangé ("règle de la majorité") (A/CN.9/614, par. 111); la deuxième à réviser le paragraphe 1, afin d'éviter une situation de blocage dans laquelle aucune décision à la majorité ne pourrait être prise, en prévoyant que, si un tribunal arbitral composé de trois arbitres ne pouvait dégager une majorité, la sentence serait alors rendue par l'arbitre-président comme s'il officiait seul ("solution de l'arbitre-président") (A/CN.9/614, par. 108). Le Groupe de travail a noté que, si cette deuxième proposition était acceptée, il faudrait peut-être également envisager de modifier en conséquence le paragraphe 4 de l'article 32 concernant la signature de la sentence.

69. Il a été avancé, à l'encontre de la règle de la majorité, qu'elle avait un certain nombre de conséquences négatives. On a dit qu'elle donnait la possibilité à chacun des coarbitres de défendre une position déraisonnable ne laissant à l'arbitre-président d'autre choix que de rejoindre l'un ou l'autre d'entre eux pour former une majorité. On a fait observer qu'elle ne permettait pas de sortir des situations de blocage, tandis que la deuxième solution permettait à l'arbitre-président de débloquer de telles situations sans revenir sur sa position et incitait en outre les arbitres nommés par les parties à se mettre d'accord avec l'arbitre-président.

70. En faveur du maintien de la règle de la majorité, on a fait observer que, dans la mesure où les situations de blocage ne pouvant être surmontées étaient rares dans un tribunal arbitral, il n'était pas indiqué de formuler une règle pour y faire face. On a dit aussi que la règle de la majorité était un élément du Règlement éprouvé qui avait été généralement bien accueilli dans la pratique. On a également fait valoir qu'une sentence rendue par le seul arbitre-président serait moins acceptable pour les parties et qu'en ajoutant la solution de l'arbitre-président on risquait de rendre le Règlement moins attrayant pour les États en litige avec des investisseurs. À ce propos, on a signalé que le Règlement de procédure relatif aux instances d'arbitrage du Centre international pour le règlement des différends relatifs aux investissements

("Règlement du CIRDI") appliquait la règle de la majorité, que cette règle n'était pas obsolète et que, lors d'un réexamen récent du règlement d'arbitrage international de l'American Arbitration Association ("Règlement de l'AAA"), une proposition tendant à la modifier avait été rejetée. On a déclaré en outre que l'abandon de cette règle modifierait la dynamique des délibérations au sein du tribunal en affaiblissant la volonté de parvenir à une majorité.

71. La solution de l'arbitre-président a recueilli un soutien considérable. Il a été noté que, d'après le texte révisé du paragraphe 1 de l'article 31 proposé dans le document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1, l'arbitre-président ne devrait trancher qu'à défaut de majorité. Une telle modification, a-t-on déclaré, serait conforme à la solution retenue dans un certain nombre de règlements d'arbitrage. Ainsi, le paragraphe 1 de l'article 25 du Règlement d'arbitrage de la Chambre internationale de commerce (1998) ("Règlement de la CCI") traitait de la situation où aucune majorité ne parvenait à se dégager en disposant ce qui suit: "En cas de pluralité d'arbitres, la sentence est rendue à la majorité. À défaut de majorité, le président du tribunal arbitral statuera seul." Des dispositions similaires étaient prévues à l'article 26-3 du Règlement de la LCIA, à l'article 61 du Règlement d'arbitrage de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle ("Règlement de l'OMPI"), à l'article 26-2 du Règlement d'arbitrage et de conciliation du Centre international d'arbitrage de Vienne de la Chambre économique fédérale d'Autriche ("Règlement de Vienne"), à l'article 31 du Règlement suisse, à l'article 35-1 du Règlement d'arbitrage de l'Institut d'arbitrage de la Chambre de commerce de Stockholm et à l'article 43 du Règlement d'arbitrage de la Commission chinoise d'arbitrage de l'économie et du commerce international ("Règlement de la CIETAC"). La solution préconisée par ces règlements concernant l'arbitre-président avait rarement été appliquée, si jamais elle l'avait été. À cet égard, on a fait observer que sa présence dans les règlements en question n'avait pas rendu ceux-ci moins attrayants pour les utilisateurs. Il a été dit qu'un pays avait adopté une législation prévoyant la solution de l'arbitre-président sans pour autant perdre en attractivité en tant que lieu d'arbitrage. À l'argument selon lequel la règle de la majorité était un élément central du Règlement, il a été répondu que les utilisateurs ignoraient souvent l'existence de cette disposition. En fait, ils optaient pour le Règlement car ils le considéraient comme la référence internationale pour la pratique arbitrale. Il a été dit que la révision entreprise par le Groupe de travail lui offrait la possibilité de moderniser le Règlement pour qu'il corresponde mieux aux réalités et aux attentes d'aujourd'hui.

72. À l'encontre de la solution de l'arbitre-président, on a fait valoir qu'elle risquait de remettre en question l'accord des parties dans le sens d'une décision à la majorité des arbitres. Cette solution, a-t-on déclaré, partait de l'hypothèse que les arbitres désignés par les parties étaient moins neutres que l'arbitre-président. Cette hypothèse, a-t-on estimé, était dépourvue de fondement, car tous les arbitres étaient tenus de signer une déclaration d'indépendance conformément au projet de version révisée de l'article 9. Il a été dit que cette règle conférait des pouvoirs excessifs à l'arbitre-président et pouvait donner lieu à des abus. Il a été demandé comment la règle fonctionnerait, en d'autres termes quel critère devrait être satisfait ou quel degré de diligence raisonnable serait exigé pour déterminer si une décision à la majorité était impossible.

73. Faute de consensus sur la question, plusieurs propositions ont été faites pour que les parties interviennent directement pour résoudre les difficultés découlant d'une absence de majorité. Une solution possible serait de suivre le libellé de l'article 29 de la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage de manière à poser la règle de la majorité tout en permettant aux parties de ne pas l'appliquer. On a exprimé la crainte que cette option ne soit interprétée par les parties comme limitant leur choix à l'alternative majorité ou unanimité. Afin d'apaiser cette crainte, il a été proposé d'ajouter, dans le libellé type de clause compromissoire accompagnant l'article premier du Règlement, une disposition mentionnant la solution de l'arbitre-président. Cette suggestion a suscité certaines réserves car elle risquait de compliquer la conclusion de la convention d'arbitrage.

74. Il a été dit que l'approche consistant à permettre aux parties de ne pas appliquer la règle de la majorité, bien que nécessaire dans la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage en tant que texte législatif, était inutile dans le Règlement qui, en raison de son caractère contractuel, était soumis à l'autonomie des parties. Il a été proposé que l'application de la solution de l'arbitre-président soit précédée d'une étape préliminaire dans laquelle les parties pourraient intervenir directement à un stade où le tribunal arbitral les informerait de l'impossibilité de prendre une décision à la majorité.

75. Une autre suggestion a été faite, consistant à permettre aux parties d'adopter la solution de l'arbitre-président.

76. Il a été proposé de remplacer les mots "Lorsque les arbitres sont au nombre de trois" par "En cas de pluralité d'arbitres" si les modifications à l'article 5 du Règlement, proposées dans le document A/CN.9/WG.II/WP.147 pour permettre la constitution de tribunaux composés de plus de trois arbitres, étaient adoptées.

77. À l'issue de son débat, le Groupe de travail a prié le secrétariat de rédiger plusieurs projets de textes reprenant les propositions ci-dessus pour examen à une session future. Pour aider le secrétariat dans sa tâche, les institutions arbitrales ont été invitées à fournir à ce dernier des informations sur leur expérience.

Forme et effet de la sentence

Article 32

Paragraphe 1

78. Le Groupe de travail s'est demandé s'il était utile dans la pratique d'énumérer les différents types de sentences, ou s'il fallait supprimer l'énumération du paragraphe 1.

79. L'idée de modifier le paragraphe a été appuyée, car il a été dit que les mots "provisoires" ou "interlocutoires" étaient sources de confusion étant donné que ces types de sentences n'étaient pas connus dans tous les systèmes juridiques ou que ces mots pouvaient avoir des significations différentes. Il a été dit que le mot "définitives" pouvait être interprété comme désignant soit une sentence qui n'était pas susceptible d'appel, soit la dernière sentence rendue par le tribunal arbitral, soit encore une sentence que ce dernier ne pouvait pas modifier.

80. À l'issue du débat, le Groupe de travail est convenu que le paragraphe 1 devrait préciser que le tribunal arbitral pouvait rendre des sentences sur différentes

questions au cours de la procédure. Il a été proposé d'éviter d'employer dans ce paragraphe des adjectifs qualifiant la nature de la sentence, tels que "définitive", "provisoire" ou "interlocutoire". Il a été dit que l'article 26.7 du Règlement de la LCIA ("Le tribunal arbitral peut rendre des sentences séparées sur différentes questions litigieuses à des moments différents. Lesdites sentences ont le même statut et le même effet que toute autre sentence rendue par le tribunal arbitral") pouvait constituer un modèle utile en la matière.

Paragraphe 2

"final and binding" ("n'est pas susceptible d'appel devant une instance arbitrale")

81. Le Groupe de travail a examiné s'il était nécessaire de modifier, dans la version anglaise, la première phrase du paragraphe 2 pour clarifier les mots "final and binding". Il a été expliqué que l'adjectif "final" (définitive) employé dans ce paragraphe pouvait signifier que la sentence mettait fin à la procédure arbitrale. Cet adjectif avait une signification similaire au paragraphe 1 de l'article 32 de la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage. Si l'adjectif "final" caractérisait la nature de la sentence, le mot "binding" (ayant force obligatoire), quant à lui, renvoyait à l'obligation qu'avaient les parties de se conformer à la sentence. Ce mot avait une signification similaire au paragraphe 1 de l'article 35 de la Loi type. Il a été généralement convenu d'envisager le caractère "définitif et obligatoire" de la sentence à trois niveaux: en ce qui concerne le tribunal arbitral, qui ne pouvait pas modifier la sentence après son prononcé; en ce qui concerne les parties, auxquelles s'imposait la sentence; et en ce qui concerne les juridictions étatiques, qui se devaient de ne connaître d'aucun recours contre la sentence, sauf dans des cas exceptionnels justifiant l'annulation de ladite sentence.

82. Il a été proposé de supprimer l'adjectif "final" du paragraphe 2 compte tenu des observations ci-après. Tout d'abord, étant donné que l'article 26 du Règlement habilitait le tribunal arbitral à modifier ou à suspendre une mesure provisoire qu'il avait accordée ou encore à y mettre fin, il était difficile de savoir si une mesure provisoire contenue dans une sentence pourrait être considérée comme définitive. Ensuite, si le tribunal arbitral décidait de régler une partie des questions dont il était saisi, la sentence rendue ne pourrait pas être considérée comme définitive. À cela il a été répondu que, si la suppression de l'adjectif "final" permettait peut-être de résoudre ces problèmes, elle risquait de laisser entendre que le tribunal arbitral avait le pouvoir de revoir une sentence qu'il avait prononcée. Il a été proposé de modifier le début du paragraphe 2 comme suit: "Une sentence est rendue par écrit et s'impose aux parties. Une fois rendue, une sentence n'est pas susceptible de révision par le tribunal arbitral". À cela on a objecté que l'omission de la formule "final and binding", établie de longue date, soulèverait des questions dans l'esprit de nombreux utilisateurs et qu'il faudrait donc la conserver.

83. Une autre proposition a été de clarifier le sens des mots "final and binding" en indiquant expressément qu'une sentence était définitive pour le tribunal arbitral, qui n'était pas autorisé à la réviser, sauf lorsqu'il exerçait les pouvoirs prévus au paragraphe 5 de l'article 26 du Règlement.

84. À l'issue de sa discussion, le Groupe de travail a prié le secrétariat de rédiger des options pour la révision du paragraphe 2, en tenant compte des propositions ci-dessus.

Renonciation au droit de recours devant les juridictions étatiques

Portée de la renonciation

85. Le Groupe de travail a examiné la proposition d'ajout au paragraphe 2 (figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1), qui prévoyait que: "[les parties] sont réputées avoir renoncé à leur droit d'exercer toute forme d'appel, de révision ou de recours devant toute juridiction étatique ou autre autorité compétente, pour autant que cette renonciation puisse être valablement faite".

86. Il y a eu accord général sur le principe selon lequel, dans le Règlement, les parties devraient être réputées avoir renoncé à tout droit éventuel de faire appel de la sentence ou d'exercer toute autre forme de recours devant les juridictions étatiques concernant le fond de l'affaire ou tout point de fait ou de droit. On a cependant fait remarquer que le libellé proposé, qui parlait de renonciation au droit "d'exercer toute forme [...] de révision ou de recours devant toute juridiction étatique ou autre autorité compétente", pourrait laisser croire que les parties étaient aussi réputées avoir renoncé à leur droit de demander l'annulation de la sentence (par exemple sur des points tels que le défaut de compétence, le non-respect des garanties d'une procédure régulière ou tout autre motif de contestation de la sentence énoncé à l'article 34 de la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage). Il a été demandé au Groupe de travail si le Règlement devrait, lorsque la loi applicable le permettait, prévoir, en tant que règle supplétive, une renonciation automatique au droit de demander l'annulation d'une sentence.

87. Selon une opinion, il n'y avait aucune raison d'exclure la possibilité d'une renonciation au droit de recours en annulation dans les pays où la loi applicable prévoyait une telle possibilité. Cependant, on a fait observer qu'une telle renonciation pourrait être considérée comme incompatible avec le principe énoncé à l'article 34-1 de la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage, qui prévoyait la formation d'un recours devant un tribunal pour l'annulation des sentences arbitrales. En outre, dans les pays où la question de savoir si la loi autorisait les parties à renoncer à leur droit de demander l'annulation d'une sentence n'avait pas encore été réglée, le libellé proposé pourrait constituer une source d'insécurité supplémentaire. D'une manière générale, on a souligné que ce libellé inciterait les parties à rechercher le for le plus avantageux. On a fait observer que les règles de certains organismes d'arbitrage, comme l'article 28-6 du Règlement de la CCI et l'article 26-9 du Règlement de la LCIA, contenaient des dispositions comparables à celles du projet de texte révisé. Bien que la tendance, dans ces règles, soit de donner la possibilité de renoncer au droit de demander l'annulation, il y a eu un large accord sur le fait que le Règlement d'arbitrage opérait dans un cadre différent et devait préserver les droits des parties en vertu de l'article 34 de la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage.

88. Afin de clarifier l'opinion dominante selon laquelle la disposition ne devait pas couvrir la renonciation au droit de recours en annulation, il a été proposé de faire une distinction dans le texte entre deux types de recours: le recours au fond, auquel il pourrait être renoncé, et le recours en contestation de la sentence dans le cadre d'une procédure d'annulation, qui ne pouvait pas faire l'objet d'une telle renonciation. L'appui suscité par cette proposition a été limité car on a dit qu'une telle distinction obligerait les parties à examiner dans chaque cas la loi applicable afin de déterminer l'applicabilité de la disposition. En outre, on a fait observer

qu'en introduisant de telles catégories, on risquait de ne pas inclure tous les types possibles de recours et que l'interprétation de ces catégories risquait de ne pas être universellement acceptée.

89. Il a également été proposé de supprimer le mot "recours" au motif que ce mot n'était pas employé dans l'article 34-1 de la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage, qui s'intitulait "La demande d'annulation comme recours exclusif contre la sentence arbitrale". Cette proposition a bénéficié d'un certain appui, mais il a également été proposé d'utiliser un terme générique au lieu de donner une liste des diverses formes de recours qui pouvaient être formés contre la sentence, étant donné le risque qu'une telle liste ne soit pas complète.

90. À l'issue du débat, le Groupe de travail est convenu de remanier cette disposition afin d'éviter de donner l'impression qu'elle incluait la renonciation au droit de demander l'annulation de la sentence. Dans les ordres juridiques où une telle renonciation était possible, elle pouvait être exercée en application du régime juridique applicable, mais le Règlement ne devait pas aboutir à ce qu'elle intervienne de façon automatique ou simplement (et peut-être par inadvertance) parce que le litige était soumis au Règlement d'arbitrage. Le secrétariat a été invité à réviser le projet de disposition afin de tenir compte des délibérations du Groupe de travail.

"pour autant que cette renonciation puisse être faite"

91. Selon une opinion, les mots "pour autant que cette renonciation puisse être faite" devraient être supprimés, car la question de l'interaction du Règlement avec les lois nationales était déjà traitée par le paragraphe 2 de l'article premier du Règlement. Il a été également dit que l'inclusion de ces mots obligerait les parties à se plonger dans les détails des lois applicables et irait à l'encontre des objectifs d'harmonisation du Règlement.

92. À l'issue du débat, le Groupe de travail est convenu de poursuivre l'examen de la question à une session future.

Forme et effet de la sentence

Article 32

Paragraphe 3

93. Le Groupe de travail est convenu d'adopter quant au fond le paragraphe 3 figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1.

Paragraphe 4

94. Le Groupe de travail est convenu, dans un souci de cohérence, de remplacer l'expression "lorsque les arbitres sont au nombre de trois" par "lorsqu'il y a plusieurs arbitres".

Paragraphe 5

95. Le Groupe de travail a ensuite examiné les deux options relatives à la publication de la sentence proposées dans le document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1. Il a été indiqué que l'option 1 correspondait au texte actuel du Règlement,

selon lequel la sentence ne pouvait être publiée qu'avec le consentement des parties, et que l'option 2 prévoyait aussi le cas où une partie était légalement tenue de faire connaître la sentence.

96. Un certain soutien a été exprimé en faveur de l'option 1, considérée comme suffisante pour traiter la question. On a estimé que l'option 2 touchait à des questions qui n'avaient pas leur place dans le Règlement car elles étaient déjà couvertes par les lois nationales. On a également dit que l'option 2 risquait de ne pas couvrir l'ensemble des situations où la publication pourrait être requise et, partant, qu'il valait mieux laisser à la loi nationale le soin de trancher la question. On a toutefois signalé que l'option 1 avait déjà posé des problèmes pratiques et qu'elle pourrait être une source de difficultés pour une partie souhaitant utiliser la sentence pour protéger ses droits.

97. L'option 2 a bénéficié d'un large appui. Il a été dit en sa faveur qu'elle offrait une plus grande protection aux parties qui auraient peut-être besoin de faire connaître une sentence au cours d'une procédure judiciaire ou autre et clarifiait l'étendue de leurs droits. On a noté que le libellé de cette option suivait l'approche adoptée dans plusieurs autres règlements, notamment le Règlement de la LCIA. Il a été proposé de le raccourcir en supprimant les mots "pour la protection ou l'exercice d'un droit ou en rapport avec une procédure judiciaire engagée devant une juridiction étatique ou une autre autorité compétente", car il était entendu que les parties ne pouvaient pas passer une convention contraire à une règle de droit impératif. On a toutefois expliqué que l'option 2 visait, outre la situation où une partie était légalement tenue de publier la sentence, les deux cas distincts où une partie cherchait, d'une part, à protéger ou à exercer un droit et, d'autre part, à publier une sentence en rapport avec une procédure judiciaire. Pour mieux distinguer ces situations, il a été proposé d'insérer une virgule après le mot "légale". Dans l'ensemble, cette proposition a été jugée acceptable.

98. Il a été proposé de supprimer entièrement le paragraphe 5 et d'ajouter à la place, au paragraphe 6, une phrase telle que: "Le tribunal arbitral ne communique pas la sentence à des tiers". Cette solution, a-t-on indiqué, traitait les obligations du tribunal arbitral tout en laissant à la loi nationale le soin de régler la question de la confidentialité. Elle a recueilli peu de soutien.

99. On s'est demandé si le mot "publiée" visait aussi le cas où une partie souhaitait révéler la sentence seulement à une personne ou à un nombre limité de personnes (par exemple à un comptable, un assureur ou un associé). Le Groupe de travail a prié le secrétariat d'examiner la question plus avant et, si nécessaire, de proposer un libellé révisé afin de préciser que l'option 2 devait permettre de communiquer la sentence à un cercle restreint pour un motif légitime. Le Groupe de travail a pris note de l'avis selon lequel le paragraphe 5 devrait peut-être être revu dans le cadre de ses délibérations sur l'application du Règlement aux litiges entre investisseurs et États. Il a été dit aussi que lorsqu'un État était partie à l'arbitrage dans le cadre d'un tel litige qui était soumis au Règlement, les sentences devaient être publiées car les États devaient servir l'intérêt public.

Paragraphe 6

100. Le Groupe de travail a adopté quant au fond le paragraphe 6 figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1.

Paragraphe 7

101. Il a été observé que le paragraphe 7 avait été modifié, par l'inclusion des mots "si l'une des parties lui en fait la demande en temps voulu", de manière à éviter d'imposer ce qui était perçu comme une lourde charge à un tribunal arbitral qui ne connaissait peut-être pas bien les obligations en matière d'enregistrement au lieu de l'arbitrage.

102. Plusieurs propositions de modification du paragraphe 7 ont été formulées. Il a été dit que l'obligation, pour un tribunal arbitral, de satisfaire à l'obligation de déposer ou de faire enregistrer la sentence en temps voulu était ambiguë. Il a été estimé qu'un libellé du type "le tribunal fait tout son possible pour satisfaire à cette obligation dans le délai prévu par la loi" traduisait mieux cette obligation. Il a été déclaré que cette proposition transférait l'obligation de dépôt ou d'enregistrement au tribunal arbitral, alors que la version actuelle du paragraphe 7 semblait n'exiger la satisfaction de cette obligation que si l'une des parties en faisait la demande.

103. Il a également été proposé que le dépôt ou l'enregistrement de la sentence, avec les frais que cela pouvait entraîner, soient pris en charge par la partie qui exigeait ce dépôt ou cet enregistrement. Il a été dit que, dans la pratique, un arbitre demanderait aux deux parties de le défrayer avant de déposer ou de faire enregistrer la sentence.

104. On a noté qu'il n'avait pas été prévu de disposition similaire au paragraphe 7 du Règlement suisse.

105. Au terme du débat, le Groupe de travail est convenu de supprimer le paragraphe 7 au motif qu'il était inutile, dans la mesure où il prévoyait que le tribunal arbitral devait satisfaire à une règle d'enregistrement impérative dans la loi nationale applicable.

Article 33

Paragraphe 1

106. Le Groupe de travail a examiné les deux séries d'options figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1 concernant la loi qu'un tribunal arbitral devrait appliquer au fond du litige.

107. S'agissant de la première série, le Groupe de travail est convenu que le tribunal arbitral devrait appliquer les règles de droit désignées par les parties et qu'il faudrait donc conserver les mots "règles de droit" et non le mot "loi".

108. En ce qui concerne la deuxième série, des avis divergents ont été exprimés sur le point de savoir si le tribunal devrait avoir le pouvoir de désigner des règles de droit lorsque les parties n'avaient pas fixé la loi applicable. On a rappelé qu'en vertu de l'article 28-2 de la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage, le tribunal arbitral appliquait la "loi désignée par la règle de conflit de lois qu'il juge[ait] applicable en l'espèce".

109. Dans un souci de cohérence avec la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage, il a été proposé d'adopter la même approche dans le Règlement. La discussion a porté sur la question de savoir si, lorsque les parties n'avaient pas désigné la loi applicable, le tribunal arbitral devait renvoyer aux règles de conflit de lois ou s'il pouvait désigner directement une loi matérielle ou des règles de droit matériel.

110. Un certain soutien a été exprimé en faveur de la variante 1, qui renvoyait aux règles de conflit de lois, ne pouvait mener qu'à l'application d'une loi nationale, et mettait le tribunal arbitral dans la même situation que le tribunal d'un État devant déterminer la loi applicable à un litige, en l'absence de désignation par les parties, le tribunal arbitral ayant l'obligation supplémentaire de choisir les règles de conflit de lois à cette fin. Il a été souligné que la variante 1 ne donnait pas d'orientations au tribunal arbitral quant au choix des règles de conflit de lois. Il y a eu un soutien plus large en faveur de la variante 2, dont on a dit qu'elle donnait l'occasion de moderniser le Règlement en permettant au tribunal arbitral de décider directement de l'applicabilité d'instruments tels que, par exemple: la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises, les Principes d'Unidroit relatifs aux contrats du commerce international, les textes adoptés par la Chambre de commerce internationale tels que les Incoterms et les Règles et usances uniformes relatives aux crédits documentaires, ou encore la *lex mercatoria.*

111. Il a été proposé de modifier la variante 2 afin de donner au tribunal arbitral une plus grande liberté d'appréciation dans son choix de la loi applicable en adoptant le libellé suivant, proche de celui qui figurait à l'article 17 du Règlement de la CCI: "À défaut de choix par les parties, le tribunal arbitral applique les règles de droit qu'il juge appropriées."

112. Le secrétariat a été prié de réviser le paragraphe 2 pour rendre compte de la discussion ci-dessus.

Paragraphe 3

113. Il a été proposé de modifier le paragraphe 3 en faisant référence à "toutes" "stipulations" et à "tous" "usages du commerce" de façon à étendre l'application du Règlement aux litiges qui n'étaient pas nécessairement fondés sur un contrat (par exemple, les litiges entre investisseurs et États). Le Groupe de travail est convenu d'examiner cette proposition dans le cadre des débats sur l'application du Règlement aux litiges entre investisseurs et États.

Article 34

Paragraphe 1

114. Conformément à sa décision de tenir compte de l'arbitrage multipartite, le Groupe de travail est convenu de remplacer les mots "les deux parties" par "les parties".

Article 35

Paragraphe 1

115. Le Groupe de travail est convenu de remplacer les mots "l'une des parties" par "une partie" pour la raison indiquée au paragraphe 114 ci-dessus.

Article 36

116. Le Groupe de travail est convenu d'adopter quant au fond l'article 36 figurant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1.

Article 37

Paragraphe 2

117. Le Groupe de travail s'est demandé s'il faudrait supprimer les mots "sans nécessiter de nouvelles audiences ou de nouvelles preuves" et si le paragraphe 2 pourrait ou non être interprété comme permettant déjà au tribunal arbitral de prononcer une sentence additionnelle après avoir tenu des audiences et obtenu des preuves supplémentaires.

118. Le Groupe de travail est convenu que l'intention était de limiter l'application du paragraphe 2 aux chefs de demande exposés au cours de la procédure d'arbitrage. Des avis divergents ont été exprimés sur le point de savoir s'il faudrait permettre au tribunal arbitral de tenir des audiences et de solliciter des preuves supplémentaires.

119. On a appuyé l'idée de permettre aux arbitres de tenir des audiences et de solliciter des preuves supplémentaires lorsque c'était nécessaire. Plusieurs propositions ont été faites. Sur le plan rédactionnel, il a été proposé de reformuler le paragraphe 2 de manière à définir les conditions applicables lorsque des audiences ou des preuves supplémentaires étaient nécessaires. Il a aussi été proposé de renvoyer comme suit à l'article 15-1: "Si le tribunal arbitral estime que des audiences ou des preuves supplémentaires sont nécessaires pour prononcer une sentence additionnelle, le paragraphe 1 de l'article 15 s'applique." Cette proposition a été appuyée. Il a toutefois été fait observer qu'à l'article 15-1, le pouvoir d'appréciation dont jouissait le tribunal pour conduire la procédure devait être d'application générale. Il était donc inutile de prévoir dans le paragraphe 2 un renvoi explicite à cette disposition.

120. Il a par ailleurs été proposé de clarifier le paragraphe 2 en ajoutant au paragraphe 1 les mots "qui auraient dû être tranchés, mais ne l'ont pas été" après les mots "chefs de demande". Un tel ajout, a-t-on estimé, ferait mieux comprendre que le paragraphe 2 ne devait viser que les omissions involontaires. À cela on a objecté que cette proposition n'était ni praticable ni vraiment nécessaire, les parties n'étant pas les mieux placées pour déterminer si un chef de demande avait été omis volontairement ou non et les arbitres pouvant décider sans difficulté qu'une sentence additionnelle sur un chef de demande volontairement omis n'était pas "justifiée" aux termes du paragraphe 2.

121. Il a été fait observer que les paragraphes 3 et 4 de l'article 33 de la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage traitaient de la même question que le paragraphe 2 et pouvaient donc servir de référence utile à ce propos.

V. Questions diverses

122. Le Groupe de travail a noté qu'à sa quarantième session, la Commission avait été informée que 2008 marquerait le cinquantenaire de la Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, adoptée à New York le 10 juin 1958 (la "Convention de New York") et que des conférences étaient prévues dans différentes régions pour célébrer cet anniversaire, ce qui donnerait l'occasion d'échanger des informations sur la manière dont la Convention avait été mise en œuvre dans le monde. À cette session, elle avait prié le secrétariat de suivre ces conférences et de mettre pleinement à profit les manifestations associées à cet anniversaire pour encourager le dépôt de nouveaux instruments en rapport avec la Convention de New York et pour mieux faire

comprendre cet instrument[10]. Le Groupe de travail a noté qu'une conférence d'une journée serait organisée conjointement par l'Organisation des Nations Unies et l'Association internationale du barreau à New York, le 1er février 2008.

---

[10] *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17), part I, par. 178.

B. Note du Secrétariat concernant le règlement des litiges commerciaux: révision du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI, soumise au Groupe de travail sur l'arbitrage et la conciliation à sa quarante-septième session

(A/CN.9/WG.II/WP.147 et Add.1) [Original: anglais]

TABLE DES MATIÈRES

		Paragraphes
	Introduction	1-3
1.	Remarques générales	4-5
2.	Notes relatives au projet de version révisée du Règlement de la CNUDCI	6
	Section I. Dispositions préliminaires (articles premier à 4 *bis*)	7-33
	Section II. Composition du tribunal arbitral (articles 5 à 14)	34-59

Introduction

1. À sa trente-neuvième session (New York, 19 juin-7 juillet 2006), la Commission est convenue, en ce qui concerne les activités futures du Groupe de travail, d'accorder la priorité à une révision du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 1976 (ci-après dénommé le "Règlement de la CNUDCI" ou le "Règlement")[1]. Elle avait déjà discuté de cette question à ses trente-sixième (Vienne, 30 juin-11 juillet 2003), trente-septième (New York, 14-25 juin 2004) et trente-huitième (Vienne, 4-15 juillet 2005) sessions[2].

2. À sa quarante-cinquième session (Vienne, 11-15 septembre 2006), le Groupe de travail a entrepris de déterminer les domaines où une révision du Règlement pourrait être utile. À cette même session, il a donné des indications préliminaires sur diverses options à examiner concernant les révisions proposées, en se fondant sur les documents A/CN.9/WG.II/WP.143 et Add.1, afin que le secrétariat puisse préparer un projet de version révisée du Règlement qui en tienne compte. Le rapport de cette session a été publié sous la cote A/CN.9/614. À sa quarante-sixième session (New York, 5-9 février 2007), le Groupe de travail a examiné les articles premier à 21 du projet de version révisée du Règlement, tels qu'ils figuraient dans les documents A/CN.9/WG.II/WP.145 et Add.1. Le rapport de cette session a été publié sous la cote A/CN.9/619.

3. La présente note contient un projet annoté de version révisée du Règlement de la CNUDCI, qui tient compte des délibérations du Groupe de travail à sa

---

[1] *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante et unième session, Supplément n° 17* (A/61/17), par. 182 à 187.

[2] Ibid., *cinquante-huitième session, Supplément n° 17* (A/58/17), par. 204; ibid., *cinquante-neuvième session, Supplément n° 17* (A/59/17), par. 60; ibid., *soixantième session, Supplément n° 17* (A/60/17), par. 178.

quarante-sixième session et couvre les articles premier à 14 du Règlement. Les articles 15 à 21 sont traités dans le document A/CN.9/WG.II/WP.147/Add.1. Sauf indication contraire, les délibérations du Groupe de travail auxquelles il est fait référence ici sont celles qui ont eu lieu à cette session.

1. Remarques générales

Délais prévus dans le Règlement

4. Le Groupe de travail est convenu qu'il serait peut-être nécessaire de revoir les différents délais prévus dans le Règlement pour en assurer la cohérence (A/CN.9/619, par. 59).

Arbitrage entre investisseurs et États

5. Selon un avis, il faudrait peut-être prévoir des dispositions spécifiques pour assurer la transparence des procédures d'arbitrage auxquelles participent des États (A/CN.9/619, par. 61 et 62). Le Groupe de travail est convenu de revenir sur la question lorsqu'il aurait terminé son examen des dispositions révisées.

2. Notes relatives au projet de version révisée du Règlement de la CNUDCI

6. Toutes les modifications qu'il est proposé d'apporter au Règlement de la CNUDCI sont indiquées dans le texte ci-dessous. Les parties du texte original qui ont été supprimées sont rayées et les parties nouvelles soulignées.

Section I. Dispositions préliminaires

Champ d'application

7. Projet d'article premier

Article premier

1. Si ~~les~~ des parties ~~à un contrat~~ sont convenues ~~par écrit*~~ que leurs ~~les~~ litiges ~~se rapportant à ce contrat~~ au sujet d'un rapport de droit déterminé, contractuel ou non contractuel, seront soumis à l'arbitrage conformément au Règlement d'arbitrage de la CNUDCI, ces litiges seront tranchés selon ce règlement sous réserve des modifications convenues entre les parties ~~par écrit~~.

1 *bis*. [*Option 1*: À moins que les parties n'aient convenu d'appliquer le Règlement ayant effet à la date de leur convention, elles sont réputées se soumettre au Règlement ayant effet à la date à laquelle commence la procédure d'arbitrage.] [*Option 2*: À moins que les parties n'aient convenu d'appliquer le Règlement ayant effet à la date à laquelle commence la procédure d'arbitrage, elles sont réputées se soumettre au Règlement ayant effet à la date de leur convention.]

2. Le présent Règlement régit l'arbitrage, sous réserve cependant qu'en cas de conflit entre l'une de ses dispositions et une disposition de la loi applicable

à l'arbitrage à laquelle les parties ne peuvent déroger, c'est cette dernière disposition qui prévaut.

Remarques

Paragraphe 1

"parties à un contrat" – "par écrit" – "les litiges se rapportant à ce contrat" – "au sujet d'un rapport de droit, contractuel ou non contractuel"

8. Le projet de paragraphe 1 tient compte des révisions examinées par le Groupe de travail (A/CN.9/619, par. 19 à 31).

Version applicable du Règlement

9. Le projet de paragraphe 1 *bis* vise à déterminer quelle version du Règlement s'appliquera une fois qu'il aura été révisé. Deux options sont proposées pour examen par le Groupe de travail. Elles tiennent compte toutes deux de l'observation formulée à la quarante-cinquième session de ce dernier, selon laquelle, dans la pratique, certaines parties préfèrent appliquer à leurs litiges le règlement le plus récent, tandis que d'autres préfèrent la sécurité en choisissant le règlement en vigueur au moment de la conclusion de la convention d'arbitrage (A/CN.9/614, par. 23).

10. Il a été observé à la quarante-sixième session du Groupe de travail que le texte, tel qu'il figure maintenant dans l'option 1, exposait de manière générale le choix qu'ont les parties de soumettre leur litige soit à la version la plus récente du Règlement soit au Règlement en vigueur au moment de la conclusion de la convention d'arbitrage (A/CN.9/619, par. 35). Cette approche a bénéficié d'un large appui. À cette session, une autre proposition, reprise dans l'option 2, a été formulée, qui cherchait à éviter la situation où une règle supplétive s'appliquerait rétroactivement aux conventions conclues avant l'adoption du Règlement révisé sans tenir suffisamment compte du principe de l'autonomie des parties (A/CN.9/619, par. 36).

11. Le Groupe de travail est convenu de revenir sur la question une fois qu'il aurait achevé l'examen du texte actuel du Règlement (A/CN.9/614, par. 26, A/CN.9/619, par. 38).

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

"parties à un contrat" – "les litiges se rapportant à ce contrat" – "au sujet d'un rapport de droit, contractuel ou non contractuel": A/CN.9/614, par. 32 à 34; A/CN.9/WG.II/WP.143, par. 24 et 25; A/CN.9/619, par. 19 à 24; A/CN.9/WG.II/ WP.145, par. 10 et 11
L'exigence de la forme écrite pour la convention d'arbitrage pour toute modification du Règlement: A/CN.9/614, par. 27 à 31; A/CN.9/WG.II/WP.143, par. 12 à 23; A/CN.9/619, par. 25 à 31; A/CN.9/WG.II/WP.145, par. 12 et 13
Version applicable du Règlement de la CNUDCI: A/CN.9/614, par. 22 à 26; A/CN.9/WG.II/ WP.143, par. 8 à 11; A/CN.9/619, par. 32 à 38; A/CN.9/WG.II/ WP.145, par. 14 à 19

12. Projet de libellé type de clause compromissoire

*** LIBELLÉ TYPE DE CLAUSE COMPROMISSOIRE [POUR LES CONTRATS]**

Tout litige, controverse ou réclamation né du présent contrat ou se rapportant au présent contrat ou à une contravention au présent contrat, à sa résolution ou à sa nullité, sera tranché par voie d'arbitrage conformément au Règlement d'arbitrage de la CNUDCI ~~actuellement en vigueur~~.

Note – Les parties voudront peut-être ajouter les indications suivantes:

a) L'autorité de nomination sera ... (nom de la personne ou de l'institution);

b) Le nombre d'arbitres est fixé à ... (un ou trois);

c) Le [lieu] de l'arbitrage sera ... (ville ~~ou~~ et pays);

d) La langue ~~(les langues)~~ à utiliser pour la procédure d'arbitrage sera ~~(seront)~~ ...

Remarques

Intitulé et emplacement de la clause compromissoire type

13. Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner s'il convient d'inclure les mots "pour les contrats" dans l'intitulé de la clause compromissoire type. Il souhaitera peut-être également examiner où placer la référence à la clause compromissoire type, au cas où il maintiendrait sa décision de supprimer les mots "par écrit*" dans le projet de paragraphe 1 de l'article premier (voir ci-dessus, paragraphe 8).

Notes relatives à la clause compromissoire type

14. Le Groupe de travail est convenu qu'il faudrait envisager de supprimer les mots "actuellement en vigueur" si une disposition faisant référence à la version applicable du Règlement était adoptée dans le projet de paragraphe 1 de l'article premier (voir ci-dessus, par. 9 à 11) (A/CN.9/619, par. 39). Dans le projet d'alinéa c), le mot "lieu" figure entre crochets, car il risque d'être modifié ultérieurement pour tenir compte d'une éventuelle modification du libellé de l'article 16 concernant le lieu juridique de l'arbitrage (voir A/CN.9/WG.II/WP.147/Add.1, par. 10 et 11) (A/CN.9/619, par. 41 et par. 137 à 144). La conjonction "ou" est remplacée par "et", afin d'obliger les parties à préciser dans la clause compromissoire le lieu convenu de l'arbitrage, mais aussi pour insister sur le fait que la désignation du lieu de l'arbitrage pourrait avoir d'importantes conséquences juridiques (A/CN.9/619, par. 41). La suppression de la forme plurielle ("langues") à l'alinéa d) est conforme à la décision du Groupe de travail de supprimer dans l'article 17 la référence aux "langues" (voir A/CN.9/WG.II/WP.147/Add.1, par. 13) (A/CN.9/619, par. 145).

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

A/CN.9/614, par. 36 à 38; A/CN.9/619, par. 39 à 43; A/CN.9/WG.II/WP.145, par. 20 à 23

15. Projet d'article 2

Notification, calcul des délais

Article 2

1. Aux fins du présent Règlement, une notification, y compris une communication ou une proposition, est réputée être arrivée à destination si elle a été remise soit ~~en mains propres du~~ au destinataire, soit à sa résidence habituelle, à son établissement ou à son adresse ~~postale~~, soit encore – aucune de ces adresses n'ayant pu être trouvée après une enquête raisonnable – à la dernière résidence ou au dernier établissement connu du destinataire. La notification est réputée être arrivée à destination le jour d'une telle remise.

1 *bis*. Une telle remise peut être effectuée par remise contre reçu, lettre recommandée, courrier, télécopie, télex, télégramme ou par tout autre moyen de communication, y compris les communications électroniques permettant de fournir une preuve de l'expédition et de la réception.

2. Aux fins du calcul d'un délai aux termes du présent Règlement, ledit délai commence à courir le lendemain du* jour où la notification, la communication ou la proposition est arrivée à destination. Si le dernier jour du délai est un jour férié ou chômé au lieu de la résidence ou de l'établissement du destinataire, le délai est prorogé jusqu'au premier jour ouvrable suivant. Les jours fériés et chômés qui tombent pendant que court le délai sont comptés.

Remarques

Paragraphe 1

Notification réputée remise

16. Le projet de paragraphe 1 reflète la décision du Groupe de travail de ne pas modifier ce paragraphe en ce qui concerne la remise "réputée", mais de donner dans un commentaire accompagnant éventuellement le texte des précisions pour les cas où la remise n'est pas possible (A/CN.9/619, par. 49).

"en mains propres", "postale"

17. Suite à une proposition du Groupe de travail, les mots "en mains propres" et "postale" ont été supprimés pour éviter toute ambiguïté quant à la possibilité de remettre des notifications par voie électronique, comme l'indique le projet de paragraphe 1 *bis* (A/CN.9/614, par. 40, et A/CN.9/619, par. 47).

***Paragraphe 1* bis**

18. Le projet de paragraphe 1 *bis* tient compte de la décision du Groupe de travail d'insérer une disposition autorisant expressément tant les formes électroniques que les autres formes traditionnelles de communication, sans perdre de vue l'importance d'une remise effective, la nécessité de conserver une trace de l'émission et de la réception des notifications et le consentement des parties quant aux moyens de communication utilisés (A/CN.9/619, par. 50).

---

* Correction seulement pour le français, afin d'aligner le texte sur l'anglais.

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

Paragraphe 1 – Remise "réputée": A/CN.9/614, par. 40; A/CN.9/WG.II/WP.143, par. 27 à 29; A/CN.9/619, par. 45 et 46; A/CN.9/WG.II/WP.145, par. 24
"Adresse postale": A/CN.9/619, par. 47
Paragraphe 1 bis – *Remise de la notification: "communication électronique"*: A/CN.9/614, par. 39 et 40; A/CN.9/WG.II/WP.143, par. 27 à 29; A/CN.9/619, par. 50; A/CN.9/WG.II/WP.145, par. 25

19. Projet d'article 3

Notification d'arbitrage et réponse

Article 3

1. La partie qui prend l'initiative de recourir à l'arbitrage (ci-après dénommée "le demandeur") communique à l'autre partie (ci-après dénommée "le défendeur") ou aux autres parties une notification d'arbitrage.

2. La procédure d'arbitrage est réputée commencer à la date à laquelle la notification d'arbitrage est reçue par le défendeur.

3. La notification d'arbitrage doit contenir les indications ci-après:

a) La demande tendant à ce que le litige soit soumis à l'arbitrage;

b) Les noms et ~~adresses~~ coordonnées des parties;

c) ~~La mention de la clause compromissoire ou de la~~ Des éléments identifiant la convention ~~distincte~~ d'arbitrage invoquée;

d) ~~La mention du~~ Des éléments identifiant tout contrat ou autre instrument juridique ou, en l'absence de tout contrat ou autre instrument juridique, une brève description de la relation de laquelle est né le litige ou à laquelle il se rapporte;

e) ~~La nature générale~~ Une brève description du litige et, le cas échéant, une estimation de la somme sur laquelle il porte;

f) L'objet de la demande;

g) Une proposition quant au nombre d'arbitres ~~(c'est-à-dire un ou trois)~~, à la langue et au lieu de l'arbitrage, à défaut d'accord sur ces points conclu précédemment entre les parties.

4. La notification d'arbitrage peut aussi contenir les indications suivantes:

a) Les propositions tendant à nommer une autorité de nomination visée à ~~l'article 6, paragraphe 1~~ l'article 4 *bis*, paragraphe 1;

a *bis*) La proposition tendant à nommer un arbitre unique ~~et une autorité de nomination, visées~~ visé à l'article 6, paragraphe 1;

b) La notification de la nomination d'un arbitre, visée à l'article 7 ou à l'article 7 *bis*, paragraphe 2 [;

c) La requête visée à l'article 18.]

5. Dans les 30 jours de la réception de la notification d'arbitrage, le défendeur communique au demandeur une réponse qui contient [, dans la mesure du possible,] les indications suivantes:

a) Toute exception d'incompétence d'un tribunal arbitral constitué en vertu du présent Règlement;

b) Le nom et les coordonnées complets de tout défendeur;

c) Les commentaires du défendeur sur les informations figurant dans la notification d'arbitrage, conformément à l'article 3, paragraphe 3 c), d) et e);

d) La réponse du défendeur sur l'objet de la demande figurant dans la notification d'arbitrage, conformément à l'article 3, paragraphe 3 f);

e) La proposition du défendeur quant au nombre d'arbitres, à la langue et au lieu de l'arbitrage, à défaut d'accord sur ces points conclu précédemment entre les parties, conformément à l'article 3, paragraphe 3 g).

6. La réponse à la notification d'arbitrage peut aussi contenir les indications suivantes:

a) La proposition du défendeur tendant à nommer une autorité de nomination, visée à l'article 4 *bis*, paragraphe 1;

b) La proposition du défendeur tendant à nommer un arbitre unique, visé à l'article 6, paragraphe 1;

c) La désignation par le défendeur d'un arbitre, visée à l'article 7 ou à l'article 7 *bis*, paragraphe 2;

d) Une brève description des demandes reconventionnelles éventuelles ou des droits éventuellement invoqués aux fins de compensation, y compris, le cas échéant, une estimation des sommes correspondantes, et de l'objet de la demande.

7. [*Option 1*: Le tribunal arbitral peut poursuivre la procédure, même en cas de notification d'arbitrage incomplète, de non-réponse à la notification d'arbitrage ou de réponse tardive ou incomplète, et tranche définitivement tout désaccord y relatif. [S'agissant d'une notification d'arbitrage incomplète, il peut exiger du demandeur qu'il remédie au vice dans un délai approprié, et peut différer la date à laquelle commencera la procédure d'arbitrage jusqu'à ce qu'il y ait été remédié.]]

[*Option 2*: La constitution du tribunal arbitral n'est pas entravée par: a) un désaccord quelconque relatif au caractère suffisant de la notification d'arbitrage, qui sera tranché définitivement par le tribunal arbitral; ou b) l'absence de réponse du défendeur à la notification d'arbitrage.]

Remarques

Notification d'arbitrage
Paragraphe 3

Alinéa b)

20. Le remplacement du mot "adresse" par "coordonnées" dans les projets de paragraphes 3 b) et 5 b) reflète la décision du Groupe de travail d'utiliser des termes plus généraux (A/CN.9/619, par. 52).

Alinéa d)

21. Il a été dit que la référence, dans l'alinéa d), à "tout contrat ou autre instrument juridique" devrait être modifiée pour tenir compte de la décision antérieure du Groupe de travail selon laquelle les litiges de nature non contractuelle seraient aussi visés par le Règlement (A/CN.9/619, par. 54). C'est pourquoi une formulation plus générale qui englobe ces litiges est proposée pour examen par le Groupe de travail.

Paragraphe 4

Alinéa c)

22. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner plus avant la question de savoir si le demandeur devrait décider que sa notification d'arbitrage constituera sa requête uniquement au stade de la procédure visé à l'article 18 (A/CN.9/619, par. 57).

Réponse à la notification d'arbitrage
Paragraphes 5 et 6

23. Les projets de paragraphes 5 et 6 ont été modifiés pour tenir compte des commentaires formulés au sein du Groupe de travail, selon lesquels une formule plus précise devait être utilisée (A/CN.9/619, par. 58 et 60).

Notification d'arbitrage incomplète – Absence de réponse, réponse tardive ou incomplète à la notification d'arbitrage
Paragraphe 7

24. S'agissant d'une notification d'arbitrage incomplète, le Groupe de travail est convenu d'indiquer qu'une telle notification ne devrait pas empêcher la constitution d'un tribunal arbitral et qu'il devrait incomber à ce dernier de déterminer les conséquences du défaut d'inclusion d'éléments obligatoires dans la notification (A/CN.9/619, par. 55 et 56). Plusieurs options sont proposées pour examen par le Groupe de travail. L'option 1 tient compte de l'avis selon lequel l'article 5.4 du Règlement d'arbitrage de la London Court of International Arbitration (LCIA) et l'article 4.5 du Règlement de l'Australian Centre for International Commercial Arbitration pourraient servir de modèles pour traiter la question des effets d'une notification incomplète. L'option 2 correspond à un avis exprimé au sein du Groupe de travail, selon lequel la constitution du tribunal arbitral ne doit pas être entravée par un désaccord quelconque relatif à la réponse à la notification d'arbitrage ni par l'absence d'une telle réponse (A/CN.9/619, par. 56).

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

Séparation de la notification d'arbitrage et de la requête: A/CN.9/614, par. 48 et 49; A/CN.9/WG.II/WP.143, par. 33 à 35; A/CN.9/619, par. 57; A/CN.9/WG.II/WP.145, par. 37
Paragraphes 3 et 4: A/CN.9/614, par. 50 à 55; A/CN.9/WG.II/WP.143, par. 36 à 39; A/CN.9/619, par. 52 à 57; A/CN.9/WG.II/WP.145, par. 31 à 38
Paragraphes 5, 6 et 7: A/CN.9/614, par. 56 et 57; A/CN.9/WG.II/WP.143, par. 40 et 41; A/CN.9/619, par. 55 et 56; par. 58 à 60; A/CN.9/WG.II/WP.145, par. 39

25. Projet d'article 4

Représentation et assistance

Article 4

Les parties peuvent se faire représenter ou assister par des personnes ~~de leur choix~~ qu'elles ont choisies. Les noms et adresses de ces personnes doivent être communiqués ~~par écrit~~ à ~~l'autre partie~~ toutes les parties~~;~~. ~~c~~Cette communication doit préciser si la désignation est faite en vue d'une représentation ou d'une assistance. [Lorsqu'une personne doit agir en qualité de représentant d'une partie, le tribunal arbitral peut, de sa propre initiative où à la demande d'une partie quelconque, requérir, à tout moment, la preuve des pouvoirs conférés au représentant sous la forme qu'il aura déterminée.]

Personnes "de leur choix" – "qu'elles ont choisies"

26. Le projet d'article 4 tient compte de la proposition de remplacer les mots "personnes de leur choix", figurant dans la première phrase de l'article 4, par "personnes qu'elles ont choisies". Le Groupe de travail voudra peut-être examiner s'il est nécessaire d'inclure un texte supplémentaire pour ne pas laisser entendre qu'une partie a tout loisir d'imposer, à n'importe quel stade de la procédure, la présence d'un avocat (A/CN.9/619, par. 63).

"par écrit"

27. Le Groupe de travail est convenu de supprimer les mots "par écrit", car l'article 2 traite déjà des modalités d'échange des informations entre les parties et le tribunal arbitral (A/CN.9/619, par. 68).

Représentation d'une partie

28. Le Groupe de travail a examiné s'il serait utile de compléter l'article 4 pour préciser que, lorsqu'une personne est mandatée pour représenter une partie, l'autre partie ou les autres parties sont informées du contenu des pouvoirs de représentation. Le projet d'article 4 reflète la proposition tendant à ce que la preuve de ces pouvoirs soit communiquée à la demande soit du tribunal arbitral soit d'une partie. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner si la disposition devrait préciser que la communication de cette preuve n'exclut pas la communication d'informations sur l'étendue desdits pouvoirs (A/CN.9/619, par. 64 à 67). Il voudra peut-être examiner également si une telle précision pourrait figurer dans un commentaire accompagnant le texte.

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

A/CN.9/619, par. 63 à 68; A/CN.9/WG.II/WP.145, par. 40

29. Projet d'article 4 *bis*

Autorités de désignation et de nomination

Article 4 *bis*

1. Les parties peuvent choisir d'un commun accord, au moment de l'envoi de la notification d'arbitrage ou à tout moment après, une personne ou une institution, y compris le Secrétaire général de la Cour permanente d'arbitrage de La Haye ("Secrétaire général de la CPA"), qui agira en qualité d'autorité de nomination en vertu du présent Règlement.

2. Si, dans les 30 jours de la réception de la demande d'une partie en ce sens, les parties ne sont pas convenues de l'identité d'une autorité de nomination, ou que l'autorité de nomination refuse d'agir ou n'agit pas conformément au présent Règlement, toute partie peut demander au Secrétaire général de la CPA de désigner une autorité de nomination.

3. L'autorité de nomination peut demander à toute partie les renseignements dont elle estime avoir besoin pour s'acquitter de ses fonctions en vertu du présent Règlement et, ce faisant, elle donne aux parties la possibilité d'être entendues [à la demande d'une partie]. Des copies de toutes les demandes ou autres communications entre une partie et l'autorité de nomination ou le Secrétaire général de la CPA sont également adressées à toutes les autres parties.

4. Lorsqu'il est demandé à une autorité de nomination de nommer un arbitre conformément à l'article 6, 7 ou 7 *bis*, la partie qui fait cette demande lui adresse des copies de la notification d'arbitrage et, si celle-ci existe, de la réponse à cette notification.

5. L'autorité de nomination a égard à des considérations propres à garantir la nomination d'un arbitre indépendant et impartial et tient également compte du fait qu'il peut être souhaitable de nommer un arbitre d'une nationalité différente de celle des parties. Lorsque des personnes sont proposées pour une nomination en qualité d'arbitre, elles doivent communiquer aux parties leurs noms et adresses complets, leur nationalité, ainsi qu'une description de leurs titres.

6. Dans tous les cas, la nomination d'un arbitre est laissée à l'appréciation de l'autorité de nomination.

Remarques

Paragraphe 1

30. Pour des raisons de simplicité, il est proposé d'utiliser l'expression "Secrétaire général de la CPA" à la place du titre complet "Secrétaire général de la Cour permanente d'arbitrage de La Haye" (A/CN.9/619, par. 70). Le projet de paragraphe 1 précise que la désignation de l'autorité de nomination peut être

demandée par n'importe quelle partie à tout moment au cours de la procédure d'arbitrage (A/CN.9/619, par. 75).

Paragraphe 2

31. Dans les articles 6 et 7 de la version actuelle du Règlement, si les parties ne sont pas convenues d'une autorité de nomination, ou si l'autorité de nomination refuse d'agir ou n'agit pas, une partie peut, dans les 60 ou les 30 jours à compter de sa demande (selon qu'il s'agit d'un arbitre unique ou d'un tribunal composé de trois arbitres), en référer au Secrétaire général de la CPA. Conformément à la recommandation du Groupe de travail d'étudier si des dispositions du Règlement pourraient être simplifiées (A/CN.9/619, par. 69), le projet d'article 4 *bis* prévoit un délai général de 30 jours avant qu'une partie ne puisse demander au Secrétaire général de la CPA de désigner une autorité de nomination, et les projets d'articles 6 et 7 ont été simplifiés en conséquence (voir ci-dessous, par. 38 et 40).

Paragraphe 3

32. Le projet de paragraphe 3 énonce le principe selon lequel les parties devraient, si elles le souhaitent, être invitées à être entendues par l'autorité de nomination (A/CN.9/619, par. 76).

Paragraphe 5

33. Le projet de paragraphe 5 précise qu'il appartient aux arbitres proposés (et non à l'autorité de nomination) de fournir aux parties des informations concernant leurs titres (A/CN.9/619, par. 78).

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

A/CN.9/619, par. 69 à 78; A/CN.9/WG.II/WP.145, par. 41 et 42

Section II. Composition du tribunal arbitral

34. Projet d'article 5

Nombre d'arbitres

Article 5

1. *Option 1*: [Si les parties ne sont pas convenues antérieurement du nombre d'arbitres ~~(c'est-à-dire un ou trois)~~ et si, dans les ~~quinze~~ trente jours de la réception par le défendeur de la notification d'arbitrage, les parties ne sont pas convenues qu'il n'y aura qu'un seul arbitre, il sera nommé trois arbitres.]

Option 2: [Si les parties ne sont pas convenues antérieurement du nombre d'arbitres, il sera nommé un arbitre, à moins que le demandeur, dans sa notification d'arbitrage, ou le défendeur, dans les trente jours de la réception de la notification d'arbitrage, demande que soient nommés trois arbitres, auquel cas il sera nommé trois arbitres.]

Remarques

35. Le Groupe de travail a décidé d'examiner plus avant plusieurs propositions relatives au nombre d'arbitres. L'option 1, qui prévoit que, à défaut d'accord entre les parties sur la désignation d'un arbitre unique, il en sera nommé trois, ressemble dans une très large mesure à la règle supplétive actuellement posée à l'article 5. L'option 2 offre plus de souplesse, puisqu'elle prévoit que, si les parties ne sont pas convenues antérieurement du nombre d'arbitres, il sera nommé un arbitre, à moins que l'une des parties demande qu'il y en ait trois (A/CN.9/619, par. 79 à 82).

36. Le projet d'article 5, tel qu'il figure dans le document A/CN.9/WG.II/WP.145, comprenait un deuxième paragraphe qui traitait du cas où les parties décideraient de nommer un nombre d'arbitres autre que un ou trois. Ce paragraphe a été déplacé à l'article 7 *bis* car, dans sa version révisée, il contient une règle subsidiaire prévoyant les modes de nomination des arbitres, et se rapporte donc davantage à la section sur la nomination des arbitres (voir plus loin, par. 42) (A/CN.9/619, par. 83).

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

A/CN.9/614, par. 59 à 61; A/CN.9/WG.II/WP.143, par. 42 à 44; A/CN.9/619, par. 79 à 83; A/CN.9/WG.II/WP.145, par. 43 et 44

37. Projet d'article 6

Nomination des arbitres (art. 6 à 8)

Article 6

~~1. S'il doit être nommé un arbitre unique, chaque partie peut proposer à l'autre:~~

~~a) Le nom d'une ou plusieurs personnes susceptibles d'exercer les fonctions d'arbitre unique; et~~

~~b) Si aucune autorité de nomination n'a été choisie par les parties d'un commun accord, le nom d'une ou plusieurs institutions ou personnes susceptibles d'exercer les fonctions d'autorité de nomination.~~

~~2. Si, dans les trente jours de la réception par une partie d'une proposition faite conformément au paragraphe 1, les parties ne se sont pas entendues sur le choix d'un arbitre unique, celui-ci est nommé par l'autorité de nomination choisie par les parties d'un commun accord. Si aucune autorité de nomination n'a été choisie par les parties d'un commun accord, ou si l'autorité de nomination choisie par elles refuse d'agir ou ne nomme pas l'arbitre dans les soixante jours de la réception de la demande d'une partie en ce sens, chaque partie peut demander au Secrétaire général de la Cour permanente d'arbitrage de La Haye de désigner une autorité de nomination.~~

1. Si les parties sont convenues qu'il doit être nommé un arbitre unique et si, dans les trente jours de la réception par une partie de la proposition tendant à nommer un arbitre unique, toutes les parties ne sont pas convenues de l'identité de l'arbitre unique, celui-ci est nommé par l'autorité de nomination.

2. L'autorité de nomination, à la requête ~~de l'une des parties~~ d'une partie, nomme l'arbitre unique aussi rapidement que possible. Elle procède à cette

nomination en utilisant le système des listes conformément à la procédure suivante, à moins que les parties ne s'entendent pour écarter cette procédure ou que l'autorité de nomination ne décide, dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation, que l'utilisation du système des listes conformément à cette procédure ne convient pas dans le cas considéré:

a) À la demande ~~de l'une des parties~~ d'une partie, l'autorité de nomination communique aux ~~deux~~ parties une liste identique comprenant au moins trois noms;

b) Dans les quinze jours de la réception de cette liste, chaque partie peut la renvoyer à l'autorité de nomination après avoir rayé le nom ou les noms auxquels elle fait objection et numéroté les noms restants dans l'ordre de ses préférences;

c) À l'expiration du délai susmentionné, l'autorité de nomination nomme l'arbitre unique parmi les personnes dont le nom figure sur les listes qui lui ont été renvoyées et en suivant l'ordre de préférence indiqué par les parties;

d) Si, pour une raison quelconque, la nomination ne peut se faire conformément à cette procédure, la nomination de l'arbitre unique est laissée à l'appréciation de l'autorité de nomination.

~~4. L'autorité procède à la nomination en ayant égard à des considérations propres à garantir la nomination d'un arbitre indépendant et impartial, et en tenant également compte du fait qu'il peut être souhaitable de nommer un arbitre de nationalité différente de celle des parties.~~

Remarques

38. Les paragraphes 1 et 2 de la version actuelle du Règlement ont été fusionnés, car le projet d'article 4 *bis* reprend déjà les dispositions qui figuraient auparavant au paragraphe 2. Il est ainsi donné suite à la recommandation du Groupe de travail d'étudier si d'autres dispositions du Règlement pourraient être simplifiées suite à l'adoption du projet d'article 4 *bis* (A/CN.9/619, par. 69). Le paragraphe 4 a été supprimé car son contenu est repris dans le projet d'article 4 *bis*, paragraphe 5.

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

A/CN.9/619, par. 84; A/CN.9/WG.II/WP.145, par. 45

39. Projet d'article 7

Article 7

1. S'il doit être nommé trois arbitres, chaque partie en nomme un. Les deux arbitres ainsi nommés choisissent le troisième qui exerce les fonctions d'arbitre-président du tribunal arbitral.

2. Si, dans les trente jours de la réception de la notification du nom de l'arbitre désigné par une partie, l'autre partie ne lui a pas notifié le nom de l'arbitre de son choix, ~~a)~~ la première partie peut demander à l'autorité de nomination ~~antérieurement désignée par les parties~~ de nommer le deuxième arbitre.~~; ou~~

~~b) Si aucune autorité de nomination n'a été antérieurement désignée par les parties ou si l'autorité de nomination désignée antérieurement refuse d'agir ou ne nomme pas l'arbitre dans les trente jours de la réception de la demande d'une partie en ce sens, la première partie peut demander au Secrétaire général de la Cour permanente d'arbitrage de La Haye de désigner l'autorité de nomination. La première partie peut alors demander à l'autorité de nomination ainsi désignée de nommer le deuxième arbitre. Dans l'un et l'autre cas, la nomination de l'arbitre est laissée à l'appréciation de l'autorité de nomination.~~

3. Si, dans les trente jours de la nomination du deuxième arbitre, les deux arbitres ne se sont pas entendus sur le choix de l'arbitre-président, ce dernier est nommé par une autorité de nomination, conformément à la procédure prévue à l'article 6 pour la nomination de l'arbitre unique.

Remarques

40. Le projet de paragraphe 2 a été simplifié car le projet d'article 4 *bis* reprend déjà les dispositions qui figuraient auparavant au paragraphe 2 b). Il est ainsi donné suite à la recommandation du Groupe de travail d'étudier si d'autres dispositions du Règlement pourraient être simplifiées suite à l'adoption du projet d'article 4 *bis* (A/CN.9/619, par. 69).

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

A/CN.9/619, par. 85; A/CN.9/WG.II/WP.145, par. 46

41. Projet d'article 7 *bis*

Article 7 *bis*

1. Si les parties décident que le tribunal arbitral sera composé d'un nombre d'arbitres autre que un ou trois, les arbitres seront nommés selon les méthodes dont elles conviennent.

2. En cas de pluralité de demandeurs ou de défendeurs, à moins que les parties ne soient convenues d'une autre méthode de nomination des arbitres, les demandeurs conjointement et les défendeurs conjointement nomment un arbitre de part et d'autre. Les deux arbitres ainsi nommés s'efforcent de choisir le troisième qui exerce les fonctions d'arbitre-président du tribunal arbitral.

3. À défaut de constitution du tribunal arbitral, l'autorité de nomination constitue, à la demande d'une partie, le tribunal arbitral et peut, ce faisant, annuler toute nomination déjà faite et nommer ou renommer chacun des arbitres et désigner l'un d'eux arbitre-président.

Remarques

Paragraphe 1

42. Le projet de paragraphe 1 vise à préciser que les articles 6 et 7 définissent les règles de constitution d'un tribunal arbitral composé de un ou de trois arbitres, et si les parties souhaitent déroger à cette règle (en choisissant, par exemple, un tribunal arbitral composé de deux arbitres, ce que permet la Loi type de la CNUDCI sur

l'arbitrage commercial international ("la Loi type"), elles doivent définir leur propre méthode de constitution du tribunal (A/CN.9/619, par. 83).

Paragraphe 2

43. Le projet de paragraphe 2 a été révisé conformément aux propositions formulées au sein du Groupe de travail (A/CN.9/619, par. 87).

Paragraphe 3

Droit d'être entendues

44. Le projet de paragraphe 3 prévoit une règle subsidiaire faisant intervenir l'autorité de nomination, au cas où le tribunal arbitral n'aurait pas été constitué, et a été révisé selon les propositions formulées au sein du Groupe de travail (A/CN.9/619, par. 88 à 91). Il a été proposé que, dans ce cas, l'autorité de nomination donne aux parties le droit d'être entendues (A/CN.9/619, par. 92). Un principe général a été ajouté à cet effet dans le projet d'article 4 *bis*, paragraphe 3 (voir ci-dessus, par. 32), et le Groupe de travail voudra peut-être examiner s'il est nécessaire de le répéter dans le projet de paragraphe 3.

Délais

45. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner plus avant si des délais devraient être fixés dans le projet de paragraphe 3 (A/CN.9/619, par. 93).

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

A/CN.9/614, par. 62 et 63; A/CN.9/WG.II/WP.143, par. 45 à 47
Paragraphe 1: A/CN.9/619, par. 83; A/CN.9/WG.II/WP.145, par. 44
Paragraphe 2: A/CN.9/619, par. 86 et 87; A/CN.9/WG.II/WP.145, par. 47
Paragraphe 3: A/CN.9/619, par. 88 à 93
A/CN.9/WG.II/WP.145, par. 47

~~Article 8~~

~~1. Lorsqu'il est demandé à une autorité de nomination de nommer un arbitre conformément à l'article 6 ou à l'article 7, la partie qui fait cette demande lui adresse une copie de la notification d'arbitrage, une copie du contrat duquel est né le litige ou auquel il se rapporte et une copie de la convention d'arbitrage si celle-ci ne figure pas dans le contrat. L'autorité de nomination peut demander à l'une ou l'autre partie des renseignements dont elle estime avoir besoin pour s'acquitter de ses fonctions.~~

~~2. Lorsque la candidature d'une ou plusieurs personnes est proposée pour une nomination en qualité d'arbitre, les noms et adresses complets des intéressés ainsi que leur nationalité doivent être indiqués, accompagnés d'une description de leurs titres.~~

Remarques

46. Le Groupe de travail est convenu de supprimer l'article 8, dont le contenu a été déplacé dans le projet d'article 4 *bis* sur les autorités de désignation et de nomination (A/CN.9/619, par. 94).

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

A/CN.9/619, par. 94; A/CN.9/WG.II/WP.145, par. 48

Récusation d'arbitres (art. 9 à 12)

47. Projet d'article 9

Article 9

~~Tout arbitre dont la nomination est envisagée signale à ceux qui l'ont pressenti,~~ Lorsqu'une personne est pressentie en vue de sa nomination éventuelle en qualité d'arbitre, elle signale toutes circonstances de nature à soulever des doutes légitimes sur son impartialité ou sur son indépendance. ~~Une fois qu'il a été nommé ou choisi~~ À partir de la date de sa nomination et durant toute la procédure arbitrale, un arbitre signale sans tarder de telles ~~lesdites~~ circonstances aux parties, s'il ne l'a déjà fait.

Déclaration d'indépendance type

Aucune circonstance à signaler: Je suis indépendant de chacune des parties et entends le rester. À ma connaissance, il n'existe pas de circonstances, passées ou présentes, susceptibles de soulever des doutes légitimes sur mon impartialité. Je m'engage par la présente à notifier promptement aux parties et aux autres membres du tribunal arbitral de telles circonstances qui pourraient par la suite venir à ma connaissance au cours du présent arbitrage.

Circonstances à signaler: Je suis indépendant de chacune des parties et entends le rester. Est jointe à la présente une déclaration concernant a) mes relations professionnelles, d'affaires et autres, passées et présentes, avec les parties et b) toute autre circonstance qui pourrait conduire une partie à mettre en doute l'indépendance et l'impartialité que l'on attend de moi. [*inclure la déclaration*] Je m'engage par la présente à notifier promptement aux parties et aux autres membres du tribunal arbitral toute autre relation ou circonstance de cette nature qui pourrait par la suite venir à ma connaissance au cours du présent arbitrage.

Remarques

48. Le projet d'article 9~~,~~ ainsi que les déclarations d'indépendance types~~,~~ ont été approuvés quant au fond par le Groupe de travail (A/CN.9/619, par. 95 à 99).

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

A/CN.9/614, par. 64 et 65; A/CN.9/WG.II/WP.143, par. 48; A/CN.9/619, par. 95 à 99; A/CN.9/WG.II/WP.145, par. 49 et 50

49. Projet d'article 10

Article 10

1. Tout arbitre peut être récusé s'il existe des circonstances de nature à soulever des doutes sérieux sur son impartialité ou son indépendance.

2. Une partie ne peut récuser l'arbitre qu'elle a désigné que pour une cause dont elle a eu connaissance après cette désignation.

Remarques

50. Le projet d'article 10 a été approuvé quant au fond par le Groupe de travail (A/CN.9/619, par. 100).

51. Projet d'article 11

Article 11

1. Toute partie qui souhaite récuser un arbitre doit notifier sa décision dans les quinze jours suivant la date à laquelle la nomination de cet arbitre lui a été notifiée ou dans les quinze jours suivant la date à laquelle elle a eu connaissance des circonstances visées aux articles 9 et 10.

2. La récusation est notifiée ~~à l'autre~~ à toutes les autres parties, à l'arbitre récusé et aux autres membres du tribunal arbitral. La notification ~~se fait par écrit et~~ doit être motivée.

3. Lorsqu'un arbitre a été récusé par une partie, ~~l'autre peut~~ toutes les autres parties peuvent accepter la récusation. L'arbitre récusé peut également se déporter. Cette acceptation ou ce déport n'impliquent pas la reconnaissance des motifs de la récusation. Dans ces deux cas, la procédure prévue aux articles 6, ~~ou~~ 7 ou 7 *bis* est appliquée à la nomination du remplaçant même si une partie n'a pas exercé son droit de nommer ou de participer à la nomination de l'arbitre récusé.

Remarques

52. Le projet d'article 11 a été approuvé quant au fond par le Groupe de travail (A/CN.9/619, par. 101).

53. Les modifications suivantes sont proposées pour examen par le Groupe de travail:

– Il est proposé de supprimer les mots "se fait par écrit et" dans le projet de paragraphe 2, conformément à l'avis exprimé selon lequel l'article 2 traite déjà des modalités d'échange des informations entre les parties et le tribunal arbitral (voir ci-dessus, par. 27);

– Il est proposé d'ajouter une référence à l'article 7 *bis* dans le projet de paragraphe 3 étant donné qu'il a trait à la procédure de nomination des arbitres.

54. Projet d'article 12

Article 12

1. Si, dans les quinze jours à compter de la date de sa notification, la récusation n'est pas acceptée par ~~l'autre~~ une autre partie et que l'arbitre récusé ne se déporte pas, la partie récusante peut demander, dans les trente jours à compter de la date de la notification de la récusation, la décision relative à la récusation, qui est prise:

a) Si la nomination initiale a été faite par une autorité de nomination, par ladite autorité;

b) Si la nomination initiale n'a pas été faite par une autorité de nomination, mais qu'une telle autorité a été désignée antérieurement, par ladite autorité;

c) Dans tous les autres cas, par l'autorité de nomination qui doit être désignée conformément à la procédure de désignation d'une autorité de nomination prévue à l'article ~~6~~ 4 *bis*.

2. Si l'autorité de nomination admet la récusation, un remplaçant est nommé ou choisi selon la procédure applicable à la nomination ou au choix des arbitres qui est prévue aux articles 6 à 9; toutefois, dans le cas où cette procédure implique la désignation d'une autorité de nomination, ou si l'autorité de nomination estime que les circonstances de l'arbitrage le justifient, la nomination de l'arbitre est faite par l'autorité de nomination ~~qui s'est prononcée sur la récusation~~.

Remarques

Paragraphe 1

Délais de récusation

55. Le projet de paragraphe 1 reflète la décision du Groupe de travail d'écourter les délais de récusation (A/CN.9/619, par. 102).

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

A/CN.9/614, par. 66; A/CN.9/WG.II/WP.143, par. 49 et 50
Paragraphe 1: A/CN.9/619, par. 102; A/CN.9/WG.II/WP.145, par. 53;
Paragraphe 2: A/CN.9/619, par. 103 à 105; A/CN.9/WG.II/WP.145, par. 54

56. Projet d'article 13

Remplacement d'un arbitre

Article 13

1. En cas de décès ou de démission d'un arbitre pendant la procédure d'arbitrage, un remplaçant est nommé ou choisi selon la procédure prévue aux articles 6 à 9 qui était applicable à la nomination ou au choix de l'arbitre devant être remplacé.

2. Si, de son avis, un arbitre a donné sa démission pour des raisons non valables ou refuse d'agir ou n'agit pas, la partie ou le tribunal arbitral peut demander à l'autorité de nomination soit de remplacer cet arbitre soit d'autoriser les autres arbitres à poursuivre l'arbitrage et à rendre toute décision ou sentence. Si l'autorité de nomination estime que les circonstances de l'arbitrage justifient la nomination d'un remplaçant, elle décide d'appliquer la procédure de nomination d'un arbitre prévue aux articles 6 à 9 ou de nommer le remplaçant. ~~En cas de carence ou d'impossibilité de droit ou de fait d'un arbitre de remplir sa mission, c'est la procédure relative à la récusation ou au remplacement des arbitres prévue aux articles précédents qui s'applique.~~

Remarques

Paragraphe 2

57. Le projet de paragraphe 2 tient compte d'une proposition selon laquelle les arbitres eux-mêmes, plutôt que les parties, devraient être autorisés à décider soit de poursuivre la procédure en tant que tribunal incomplet, soit de demander à l'autorité de nomination d'approuver cette poursuite de la procédure (A/CN.9/619, par. 109).

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

A/CN.9/614, par. 67 à 74; A/CN.9/WG.II/WP.143; par. 51 à 57; A/CN.9/619, par. 107 à 112; A/CN.9/WG.II/WP.145, par. 55

58. Projet d'article 14

Répétition orale en cas de remplacement d'un arbitre

Article 14

~~En cas de remplacement de l'arbitre unique ou de l'arbitre président en vertu des articles 11 à 13, la procédure orale qui a eu lieu avant le remplacement doit être répétée; en cas de remplacement d'un autre arbitre, la décision de répéter cette procédure est laissée à l'appréciation du tribunal arbitral.~~

En cas de remplacement d'un arbitre conformément aux articles 11 à 13, la procédure reprend au stade où l'arbitre remplacé a cessé d'exercer ses fonctions, sauf si le tribunal arbitral en décide autrement.

Remarques

59. Le projet d'article 14 a été approuvé quant au fond par le Groupe de travail (A/CN.9/619, par. 113).

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

A/CN.9/614, par. 75; A/CN.9/WG.II/WP.143, par. 58 à 61; A/CN.9/619, par. 113; A/CN.9/WG.II/WP.145, par. 56

A/CN.9/WG.II/WP.147/Add.1 (Original: anglais)

Note du Secrétariat concernant le règlement des litiges commerciaux: révision du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI, soumise au Groupe de travail sur l'arbitrage et la conciliation à sa quarante-septième session

ADDITIF

TABLE DES MATIÈRES

		Paragraphes
	Introduction	1-3
1.	Remarques générales	4
2.	Notes relatives au projet de version révisée du Règlement de la CNUDCI	5-28
	Section III. Procédure arbitrale (articles 15 à 21)	5-28

Introduction

1. À sa trente-neuvième session (New York, 19 juin-7 juillet 2006), la Commission est convenue, en ce qui concerne les activités futures du Groupe de travail, d'accorder la priorité à une révision du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 1976 (ci-après dénommé le "Règlement de la CNUDCI" ou le "Règlement")[1]. Elle avait déjà discuté de cette question à ses trente-sixième (Vienne, 30 juin-11 juillet 2003), trente-septième (New York, 14-25 juin 2004) et trente-huitième (Vienne, 4-15 juillet 2005) sessions[2].

2. À sa quarante-cinquième session (Vienne, 11-15 septembre 2006), le Groupe de travail a entrepris de déterminer les domaines où une révision du Règlement pourrait être utile. À cette même session, il a donné des indications préliminaires sur diverses options à examiner concernant les révisions proposées, en se fondant sur les documents A/CN.9/WG.II/WP.143 et Add.1, afin que le secrétariat puisse préparer un projet de version révisée du Règlement qui en tienne compte. Le rapport de cette session a été publié sous la cote A/CN.9/614. À sa quarante-sixième session (New York, 5-9 février 2007), le Groupe de travail a examiné les articles premier à 21 du projet de version révisée du Règlement, tels qu'ils figuraient dans les documents A/CN.9/WG.II/WP.145 et Add.1. Le rapport de cette session a été publié sous la cote A/CN.9/619.

3. La présente note contient un projet annoté de version révisée du Règlement de la CNUDCI, qui tient compte des délibérations du Groupe de travail à sa

---

[1] *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante et unième session, Supplément n° 17* (A/61/17), par. 182 à 187.

[2] Ibid., *cinquante-huitième session, Supplément n° 17* (A/58/17), par. 204; ibid., *cinquante-neuvième session, Supplément n° 17* (A/59/17), par. 60; ibid., *soixantième session, Supplément n° 17* (A/60/17), par. 178.

quarante-sixième session et couvre les articles 15 à 21 du Règlement. Les articles premier à 14 sont traités dans le document A/CN.9/WG.II/WP.147. Sauf indication contraire, les délibérations du Groupe de travail auxquelles il est fait référence ici sont celles qui ont eu lieu à cette session.

1. Remarques générales

4. Toutes les modifications qu'il est proposé d'apporter au Règlement de la CNUDCI sont indiquées dans le texte ci-dessous. Les parties du texte original qui ont été supprimées sont rayées et les parties nouvelles soulignées.

2. Notes relatives au projet de version révisée du Règlement de la CNUDCI

Section III. Procédure arbitrale

5. Projet d'article 15

Dispositions générales

Article 15

1. Sous réserve des dispositions du Règlement, le tribunal arbitral peut procéder à l'arbitrage comme il le juge approprié, pourvu que les parties soient traitées sur un pied d'égalité et qu'à ~~tout~~ un stade approprié de la procédure chaque partie ait ~~toute~~ une possibilité de faire valoir ses droits et proposer ses moyens. Le tribunal, dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation, conduit la procédure de manière à éviter les retards et les dépenses inutiles et à assurer un règlement équitable et efficace du litige entre les parties. Il peut à tout moment prolonger ou abréger: a) tout délai prescrit par le Règlement; ou b) après consultation des parties, tout délai dont elle sont convenues.

2. Si, à un stade approprié de la procédure, une ~~À la demande de l'une ou l'autre~~ partie en fait la demande ~~et à tout stade de la procédure~~, le tribunal arbitral organise une procédure orale pour la production de preuves par témoins, y compris des experts, ou pour l'exposé oral des arguments. Si aucune demande n'est formée en ce sens, le tribunal arbitral décide s'il convient d'organiser une telle procédure ou si la procédure se déroulera sur pièces.

3. Toutes les pièces ou informations que l'une des parties fournit au tribunal arbitral doivent être communiquées en même temps par elle à toutes les ~~l'~~autres parties.

4. À la demande d'une partie, le tribunal arbitral peut autoriser un ou plusieurs tiers à se joindre comme partie à l'arbitrage et, à condition que ce ou ces tiers et la partie qui a fait cette demande y aient consenti, rendre une sentence à l'égard de toutes les parties impliquées dans l'arbitrage.

Remarques

Paragraphe 1

Pouvoir de prolonger ou d'abréger les délais

6. Le Groupe de travail a examiné la question de savoir si le Règlement devrait donner expressément au tribunal arbitral le pouvoir de prolonger ou d'abréger les délais prévus dans ses dispositions lorsque cela est nécessaire pour assurer un règlement juste et efficace du litige considéré (A/CN.9/614, par. 41 à 46, A/CN.9/619, par. 134 à 136). La dernière phrase du projet de paragraphe 1 reflète la décision du Groupe de travail selon laquelle le Règlement devrait conférer au tribunal le pouvoir de modifier les délais qui s'y trouvent prescrits mais non les délais généraux qui pourraient être fixés par les parties dans leurs accords sans les avoir préalablement consultées (A/CN.9/619, par. 136).

Paragraphe 4

Jonction des affaires soumises au tribunal arbitral

7. Le projet de paragraphe 4, tel qu'il figure dans le document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1, contient une disposition relative à la jonction des affaires aux termes de laquelle "à la demande d'une partie, le tribunal arbitral peut se déclarer compétent pour tout litige entre les mêmes parties découlant du même rapport de droit, pour autant qu'un tel litige soit soumis à l'arbitrage conformément aux dispositions du présent Règlement et que la procédure arbitrale y relative n'ait pas encore commencé". Il est rappelé que le Groupe de travail a estimé qu'il n'était sans doute pas nécessaire de prévoir une disposition sur la jonction des affaires dans le Règlement (A/CN.9/619, par. 120).

Participation des tiers à l'instance arbitrale

8. Le Groupe de travail est convenu qu'une disposition relative à la participation des tiers à l'instance arbitrale modifierait considérablement le règlement et a pris note des vues divergentes exprimées sur la question (A/CN.9/619, par. 121 à 126). Il est convenu d'étudier celle-ci à une session ultérieure, à partir des informations sur la fréquence et l'utilité pratique d'une telle participation que les institutions arbitrales fourniraient au secrétariat (A/CN.9/619, par. 126). À la suite de consultations, ce dernier a reçu des commentaires de la Cour internationale d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale (CCI), de la London Court of International Arbitration (LCIA) et de l'Association suisse de l'arbitrage (ASA). Dans un article intitulé "L'arbitrage à pluralité de parties ou de contrats: l'expérience récente de la Chambre de commerce internationale"[3], la CCI décrit brièvement certains aspects de son expérience en matière de jonction des parties à l'instance[4]. Elle a généralement adopté une position conservatrice en considérant

---

[3] *L'arbitrage à pluralité de parties ou de contrats: l'expérience récente de la Chambre de commerce internationale*, par Anne Marie Whitesell et Eduardo Silva-Romero, publié dans le Bulletin de la Cour internationale d'arbitrage de la CCI, supplément spécial 2003 – publication 688F, l'arbitrage complexe.

[4] La CCI a indiqué que son Règlement ne contient pas de disposition sur la question et que, bien que l'article 4-6 soit parfois considéré comme une disposition sur la "jonction des parties", il concerne en fait la jonction des chefs de demande lorsque plusieurs procédures d'arbitrage ont

que le Règlement permet au seul demandeur d'identifier les parties à l'arbitrage. Toutefois, son approche a fait l'objet d'un certain assouplissement dans trois affaires récentes, où elle a autorisé l'introduction d'une nouvelle partie dans la procédure d'arbitrage, à la demande d'un défendeur. Il semble que la CCI n'autorise une nouvelle partie à se joindre à l'arbitrage à la demande du défendeur que si deux conditions sont réunies. Premièrement, le tiers doit avoir signé la convention d'arbitrage sur laquelle est fondée la demande d'arbitrage. Deuxièmement, le défendeur doit avoir formulé une demande contre la nouvelle partie. La LCIA a fait savoir au secrétariat que des demandes de participation sur le fondement de l'article 22-1 h) de son règlement[5] avaient été déposées dans une dizaine de cas depuis que cette disposition avait été introduite dans le Règlement en 1998, et que ces demandes avaient rarement abouti. L'ASA a signalé qu'elle privilégie une solution souple comme celle figurant à l'article 4-2 du Règlement suisse[6], qui donne au tribunal arbitral la liberté de décider de la participation d'un tiers après consultation de toutes les parties et en tenant compte de toutes les circonstances pertinentes et applicables. Le Règlement suisse n'exige pas qu'une des parties à l'arbitrage donne son consentement à la participation du tiers. Jusqu'à présent, aucune décision relative à la participation d'un tiers en vertu de l'article 4-2 du Règlement suisse n'a été signalée.

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

Paragraphe 1 – Éviter les retards inutiles: A/CN.9/614, par. 76; A/CN.9/WG.II/WP.143, par. 62; A/CN.9/619, par. 114; A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1, par. 3

Paragraphe 1 – Pouvoir de prolonger ou d'abréger les délais: A/CN.9/614, par. 41 à 47; A/CN.9/WG.II/WP.143, par. 30 et 31; A/CN.9/619, par. 134 à 136; A/CN.9/WG.II/WP.145, par. 26 à 29

Paragraphes 1 et 2 – "stade approprié": A/CN.9/614, par. 77

Paragraphes 2 et 3 – A/CN.9/619, par. 115; A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1, par. 4

Paragraphe 4 – Jonction des affaires soumises au tribunal arbitral – participation des tiers à l'instance arbitrale: A/CN.9/614, par. 79 à 83; A/CN.9/WG.II/WP.143, par. 66 à 71; A/CN.9/619, par. 116 à 126; A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1, par. 5 et 6

Confidentialité de la procédure: A/CN.9/614, par. 84 à 86; A/CN.9/WG.II/WP.143, par. 72 à 74; A/CN.9/619, par. 127 à 133; A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1, par. 7 et 8

été engagées entre les mêmes parties. La Cour de la CCI a instauré une pratique par laquelle, dans certaines circonstances, elle autorise de nouvelles parties à se joindre à l'arbitrage à la demande d'un défendeur.

[5] L'article 22-1 h) du Règlement de la LCIA est libellé comme suit: "Sauf accord écrit contraire conclu à tout moment par les parties, le tribunal arbitral a le pouvoir, à la demande de l'une d'elles ou de sa propre initiative, mais en tout cas seulement après avoir donné aux parties une possibilité raisonnable d'exprimer leurs vues: h) d'autoriser, mais seulement à la demande d'une partie, un ou des tiers à se joindre comme partie à l'arbitrage, à condition que ce ou ces tiers et la partie qui a fait cette demande y aient consenti par écrit, et ensuite de rendre une sentence finale unique, ou des sentences séparées, à l'égard de toutes les parties ainsi impliquées dans l'arbitrage".

[6] L'article 4-2 du Règlement suisse est libellé comme suit: "Lorsqu'un tiers demande à intervenir dans une procédure arbitrale déjà pendante sous le présent Règlement ou lorsqu'une partie à une procédure arbitrale sous l'égide du présent Règlement a l'intention d'appeler en cause un tiers, le tribunal arbitral décide de la requête après consultation de toutes les parties, en tenant compte de toutes les circonstances qu'il estime pertinentes et applicables."

9. Projet d'article 16

Lieu de l'arbitrage
Article 16

~~1. À défaut d'accord entre les parties sur le lieu de l'arbitrage, ce lieu est déterminé par le tribunal arbitral compte tenu des circonstances de l'arbitrage.~~

~~2. Le tribunal arbitral peut fixer l'emplacement de l'arbitrage à l'intérieur du pays choisi par les parties. Il peut entendre des témoins et tenir des réunions pour se consulter, en tout lieu qui lui conviendra, compte tenu des circonstances de l'arbitrage.~~

~~3. Le tribunal arbitral peut se réunir en tout lieu qu'il jugera approprié aux fins d'inspection de marchandises ou d'autres biens et d'examen de pièces. Les parties en seront informées suffisamment longtemps à l'avance pour avoir la possibilité d'assister à la descente sur les lieux.~~

~~4. La sentence est rendue au lieu de l'arbitrage.~~

Option 1:

1. À défaut d'accord entre les parties sur le [lieu [juridique]] [siège] de l'arbitrage, ce [lieu [juridique]] [siège] est déterminé par le tribunal arbitral compte tenu des circonstances de l'arbitrage. La sentence est réputée avoir été rendue au [lieu [juridique]] [siège] de l'arbitrage.

2. Le tribunal arbitral peut fixer [le lieu géographique] [le lieu] de l'arbitrage à l'intérieur du pays choisi par les parties. Il peut entendre des témoins et tenir des réunions pour se consulter, en tout [lieu géographique] [lieu] qui lui conviendra, compte tenu des circonstances de l'arbitrage. Il peut se réunir en tout [lieu géographique] [lieu] qu'il jugera approprié aux fins d'inspection de marchandises ou d'autres biens et d'examen de pièces. Les parties en seront informées suffisamment longtemps à l'avance pour avoir la possibilité d'assister à la descente sur les lieux.

Option 2:

1. À défaut d'accord entre les parties sur le siège (lieu juridique) de l'arbitrage, ce siège est déterminé par le tribunal arbitral compte tenu des circonstances de l'arbitrage. La sentence est réputée avoir été rendue au siège de l'arbitrage.

2. Le tribunal arbitral peut tenir des procédures orales, des réunions et des délibérations en tout lieu géographique qui lui conviendra, à son entière discrétion; si ce lieu est différent du siège de l'arbitrage, l'arbitrage est considéré comme ayant été conduit à son siège.

Remarques

Utilisation d'une terminologie distincte

10. On a dit qu'il serait peut-être nécessaire de faire une distinction entre le lieu juridique et le lieu physique de l'arbitrage, et qu'une modification de la terminologie utilisée irait dans le sens de la clarté (A/CN.9/619, par. 138).

11. Le Groupe de travail est convenu qu'il pourrait être utile d'examiner plusieurs variantes sur ce point (A/CN.9/619, par. 144). L'option 1 correspond à la proposition de restructurer l'article 16 en fusionnant les paragraphes 1 et 4 (où il est question du lieu juridique de l'arbitrage) et les paragraphes 2 et 3 (où il est question du lieu physique de l'arbitrage) (A/CN.9/619, par. 142). L'option 2 s'inspire de l'article 16 du Règlement d'arbitrage de la LCIA (A/CN.9/619, par. 140).

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

"Lieu de l'arbitrage" – "siège de l'arbitrage" – "lieu": A/CN.9/614, par. 87 à 89; A/CN.9/WG.II/WP.143, par. 75 et 76; A/CN.9/619, par. 137 à 144; A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1, par. 9
Paragraphe 4 – "est réputée": A/CN.9/614, par. 90; A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1, par. 10

12. Projet d'article 17

Langue

Article 17

1. Sous réserve de l'accord des parties, le tribunal arbitral fixe sans retard, dès sa nomination, la langue ~~ou les langues~~ de la procédure. Cette décision s'applique à la requête, à la réponse et à tout autre exposé écrit et, en cas de procédure orale, à la langue ~~ou aux langues~~ à utiliser au cours de cette procédure.

2. Le tribunal arbitral peut ordonner que toutes les pièces jointes à la requête ou à la réponse et toutes les pièces complémentaires produites au cours de la procédure qui ont été remises dans leur langue originale soient accompagnées d'une traduction dans la langue ~~ou les langues~~ choisies par les parties ou fixées par le tribunal arbitral.

Remarques

13. Les modifications apportées à l'article 17 tiennent compte de la proposition, formulée au sein du Groupe de travail, de supprimer les mots "ou les langues" au motif que, lorsqu'il est nécessaire d'utiliser plusieurs langues dans la procédure d'arbitrage, les parties sont libres d'en convenir (A/CN.9/619, par. 145).

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

A/CN.9/614, par. 91; A/CN.9/WG.II/WP.143/Add.1, par. 3; A/CN.9/619, par. 145; A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1, par. 11

14. Projet d'article 18

Requête

Article 18

1. Si la requête n'a pas été exposée dans la notification d'arbitrage, le demandeur adresse, dans le délai fixé à cet effet par le tribunal arbitral, sa requête écrite au défendeur et à chacun des arbitres. Une copie ~~du~~ de tout contrat, ou autre instrument juridique, et de la convention d'arbitrage, ~~si elle ne figure pas dans le contrat~~, doit être jointe à la requête.

2. La requête comporte les indications ci-après:

a) Les noms et ~~adresses~~ coordonnées des parties;

b) Un exposé des faits présentés à l'appui de la requête;

c) Les points litigieux;

d) L'objet de la demande~~.~~;

e) Les [arguments] [moyens] de droit invoqués.

~~Le demandeur peut joindre à sa requête toutes pièces qu'il juge pertinentes ou y mentionner les pièces ou autres moyens de preuve qu'il produira.~~ Dans la mesure du possible, la requête devrait être accompagnée par toutes pièces et autres éléments de preuve invoqués par le demandeur ou mentionner ceux-ci.

Remarques

Paragraphe 1

15. Le projet de paragraphe 1 a été modifié conformément à la proposition du Groupe de travail d'aligner le libellé des projets d'articles 3 et 18 pour ce qui est de la référence au contrat et de la suppression des mots "si elle ne figure pas dans le contrat" (A/CN.9/619, par. 147).

Paragraphe 2

Alinéa a)

16. Le mot "adresses" a été remplacé par "coordonnées" pour assurer la cohérence avec les modifications apportées au projet d'article 3, paragraphes 3 b) et 5 b) (A/CN.9/619, par. 148).

Alinéa e)

17. Le Groupe de travail est convenu d'ajouter un nouvel alinéa e) prévoyant que la requête devrait mentionner les arguments ou moyens de droit invoqués (A/CN.9/619, par. 149 à 151).

Dernière phrase du paragraphe 2

18. La modification de la dernière phrase du paragraphe 2 tient compte de la décision du Groupe de travail de reformuler cette phrase et de fixer un standard pour le contenu de la requête sans pour autant imposer de conséquences strictes en cas d'écart par rapport à ce standard (A/CN.9/619, par. 152 à 154).

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

A/CN.9/614, par. 92; A/CN.9/WG.II/WP.143/Add.1, par. 4 à 7; A/CN.9/619, par. 146 à 155; A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1, par. 12 et 13

19. Projet d'article 19

Réponse

Article 19

1. Dans le délai fixé à cet effet par le tribunal arbitral, le défendeur adresse sa réponse écrite au demandeur et à chacun des arbitres.

2. Le défendeur répond aux alinéas b), c), ~~et~~ d) et e) de la requête (art. 18, par. 2). ~~Il peut joindre à sa réponse les pièces sur lesquelles il appuie sa défense ou y mentionner les pièces ou autres moyens de preuve qu'il produira~~. Dans la mesure du possible, la réponse est accompagnée par toutes pièces et autres éléments de preuve invoqués par le défendeur ou mentionne ceux-ci.

3. Dans sa réponse, ou à un stade ultérieur de la procédure arbitrale si le tribunal arbitral décide que ce délai est justifié par les circonstances, ~~le défendeur peut former une demande reconventionnelle fondée sur le même contrat ou invoquer un droit comme moyen de compensation fondés sur le même contrat.]~~ le défendeur peut former une demande reconventionnelle ou invoquer un droit comme moyen de compensation [*option 1*: fondés sur le même ~~contrat~~ rapport de droit, contractuel ou non contractuel.] [*option 2*: à condition que cette demande ou ce droit entre dans le cadre d'une convention conclue entre les parties pour recourir à l'arbitrage conformément au présent Règlement.]

4. Les dispositions du paragraphe 2 de l'article 18 s'appliquent à la demande reconventionnelle et au droit invoqué comme moyen de compensation.

Paragraphe 2

20. La modification de la dernière phrase du projet de paragraphe 2 vise à aligner le libellé du projet d'article 19 sur la nouvelle version du projet d'article 18 (A/CN.9/619, par. 156).

Paragraphe 3

Droits invoqués à des fins de compensation et demandes reconventionnelles

21. Le Groupe de travail est convenu que l'article 19 devait contenir une disposition relative à la compensation et que la compétence du tribunal arbitral pour examiner les demandes reconventionnelles ou les moyens de compensation devrait, sous certaines conditions, ne pas être limitée au contrat sur lequel est fondée la demande principale et s'appliquer à un éventail de situations plus large (A/CN.9/614, par. 93 et 94; A/CN.9/619, par. 157 à 160). Pour étendre cette compétence, il était proposé, dans la version révisée de la disposition, telle qu'elle figurait dans le document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1, de remplacer les mots "fondés sur le même contrat" par les mots "fondés sur le même rapport de droit, contractuel ou non contractuel" (A/CN.9/619, par. 157). Cette approche se reflète dans l'option 1. L'option 2, quant à elle, tient compte d'un avis selon lequel la disposition ne devrait pas exiger de lien entre la demande principale et la demande reconventionnelle ou le moyen de compensation, en laissant au tribunal arbitral tout pouvoir d'appréciation pour trancher la question (A/CN.9/619, par. 158).

22. Le Groupe de travail voudra peut-être aussi examiner l'approche suivie au paragraphe 5 de l'article 21 du Règlement suisse, qui prévoit que "le tribunal arbitral est compétent pour connaître d'une exception de compensation même si la relation qui fonde la créance invoquée en compensation n'entre pas dans le champ de la clause compromissoire ou fait l'objet d'une autre convention d'arbitrage ou d'une clause d'élection de for".

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

A/CN.9/614, par. 93 à 96; A/CN.9/WG.II/WP.143/Add.1, par. 8 à 10; A/CN.9/619, par. 156 à 160; A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1, par. 14 à 16

23. Projet d'article 20

Modifications de la requête ou de la réponse

Article 20

Au cours de la procédure arbitrale, ~~l'une ou l'autre~~ une partie peut modifier ou compléter sa requête ou sa réponse à moins que le tribunal arbitral considère ne pas devoir autoriser ledit amendement en raison du retard avec lequel il est formulé, du préjudice qu'il causerait à ~~l'autre~~ toutes les autres parties ou de toute autre circonstance. Cependant, une requête ne peut être amendée au point qu'elle sorte du cadre de la ~~clause compromissoire ou de la~~ convention ~~distincte~~ d'arbitrage.

Remarques

24. Le Groupe de travail a approuvé quant au fond le projet d'article 20 (A/CN.9/619, par. 161). Conformément à la décision de ne pas faire de distinction entre la "clause compromissoire" et la "convention d'arbitrage" (voir article 3-3 c)), il est proposé de supprimer les mots "clause compromissoire".

25. Projet d'article 21

Déclinatoire de compétence arbitrale

Article 21

~~1. Le tribunal arbitral peut statuer sur les exceptions prises de son incompétence, y compris toute exception relative à l'existence ou la validité de la clause compromissoire ou de la convention distincte d'arbitrage.~~

~~2. Le tribunal arbitral a compétence pour se prononcer sur l'existence ou la validité du contrat dont la clause compromissoire fait partie. Aux fins de l'article 21, une clause compromissoire qui fait partie d'un contrat et qui prévoit l'arbitrage en vertu du présent Règlement sera considérée comme une convention distincte des autres clauses du contrat. La constatation de la nullité du contrat par le tribunal arbitral n'entraîne pas de plein droit la nullité de la clause compromissoire.~~

1. Le tribunal arbitral peut statuer sur sa propre compétence, y compris sur toute exception relative à l'existence ou à la validité de la convention d'arbitrage. À cette fin, une clause compromissoire faisant partie d'un contrat est considérée comme une convention distincte des autres clauses du contrat. La constatation de la nullité du contrat par le tribunal arbitral n'entraîne pas d'elle-même la nullité de la clause compromissoire.

2. L'exception d'incompétence doit être soulevée au plus tard lors du dépôt de la réponse ou, en cas de demande reconventionnelle, de la réplique. Le fait pour une partie d'avoir nommé un arbitre ou d'avoir participé à sa nomination ne la prive pas du droit de soulever cette exception. L'exception prise de ce

que la question litigieuse excéderait les pouvoirs du tribunal arbitral est soulevée dès que la question alléguée comme excédant ses pouvoirs est soulevée pendant la procédure arbitrale. Le tribunal arbitral peut, dans l'un ou l'autre cas, admettre une exception soulevée après le délai prévu, s'il estime que le retard est dû à une cause valable.

3. ~~D'une façon générale, le tribunal arbitral statue sur l'exception d'incompétence en la traitant comme question préalable. Il peut cependant poursuivre l'arbitrage et statuer sur cette exception dans sa sentence définitive~~. Le tribunal arbitral peut statuer sur l'exception visée au paragraphe 2 du présent article soit en la traitant comme une question préalable, soit dans sa sentence sur le fond. Il peut poursuivre la procédure arbitrale et rendre une sentence, nonobstant toute contestation relative à sa compétence pendante devant une juridiction étatique.

Remarques

Paragraphe 1

26. Le projet de paragraphe 1 tient compte de l'avis, exprimé au sein du Groupe de travail, selon lequel la version existante des paragraphes 1 et 2 de l'article 21 devait être reformulée dans le sens de l'article 16-1 de la Loi type afin de préciser que le tribunal arbitral est habilité à soulever des questions sur l'existence et la portée de sa propre compétence et à statuer à ce sujet (A/CN.9/614, par. 97). Pour plus de simplicité, le Groupe de travail est convenu de remplacer les mots "de plein droit" par un libellé du type "d'elle-même" (A/CN.9/619, par. 162).

Paragraphe 2

27. Le Groupe de travail a adopté quant au fond le projet de paragraphe 2 (A/CN.9/619, par. 163).

Paragraphe 3

28. Le projet de paragraphe 3, qui remplace la version existante de l'article 21-4 du Règlement, a été aligné sur l'article 16-3 de la Loi type, conformément aux discussions qui se sont tenues au sein du Groupe de travail (A/CN.9/614, par. 99 à 102; A/CN.9/619, par. 164).

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

A/CN.9/614, par. 97 à 102; A/CN.9/WG.II/WP.143/Add.1, par. 11 à 14; A/CN.9/619, par. 162 à 164

C. Rapport du Groupe de travail sur l'arbitrage et la conciliation sur les travaux de sa quarante-huitième session (New York, 4-8 février 2008)

(A/CN.9/646) [Original: anglais]

TABLE DES MATIÈRES

		Paragraphes
I.	Introduction	1-7
II.	Organisation de la session	8-15
III.	Délibérations et décisions	16
IV.	Révision du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI	17-84
	Section IV. La sentence (articles 38 à 41)	18-37
	Dispositions supplémentaires proposées	38-53
	Arbitrage entre investisseurs et États	54-69
	Section I. Dispositions préliminaires (articles premier et 2)	70-84
V.	Questions diverses	85

Annexes

I. Déclaration faite au nom du Représentant spécial du Secrétaire général chargé de la question des droits de l'homme et des sociétés transnationales et autres entreprises

II. Déclaration du Club d'arbitres de la Chambre d'arbitrage de Milan

III. Déclaration du Center for International Environmental Law (CIEL) et de l'Institut international du développement durable (IIDD)

I. Introduction

1. À sa trente et unième session (New York, 1-12 juin 1998), la Commission, se référant aux discussions tenues lors de la "Journée de la Convention de New York" organisée en juin 1998 pour célébrer le quarantième anniversaire de la Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères (New York, 1958) ("la Convention de New York"), a estimé qu'il serait utile d'étudier la possibilité de travaux futurs dans le domaine de l'arbitrage. Elle a prié le Secrétariat de rédiger une note sur la base de laquelle elle examinerait cette possibilité à sa session suivante[1].

2. À sa trente-deuxième session (Vienne, 17 mai-4 juin 1999), la Commission était saisie d'une note intitulée "Travaux futurs envisageables dans le domaine de l'arbitrage commercial international" (A/CN.9/460). Se félicitant de l'occasion qui

[1] *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-troisième session, Supplément n° 17* (A/53/17), par. 235.

lui était donnée d'étudier s'il était souhaitable et possible de développer encore le droit de l'arbitrage commercial international, elle a jugé, dans l'ensemble, que l'heure était venue d'évaluer l'expérience, riche et positive, accumulée grâce à l'adoption de lois nationales incorporant la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international (1985) ("la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage") ainsi que l'utilisation du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI ("le Règlement d'arbitrage" ou "le Règlement") et du Règlement de conciliation de la CNUDCI, et d'évaluer, au sein de l'instance universelle qu'elle formait, l'acceptabilité des idées et propositions d'amélioration des lois, règles et pratiques d'arbitrage[2]. Lors de l'examen de la question, la Commission n'a pas arrêté la forme que prendraient ses travaux futurs. Il a été convenu que les décisions sur ce point devraient être prises ultérieurement, lorsque la teneur des solutions proposées serait plus claire. Des dispositions uniformes pourraient ainsi prendre la forme d'un texte législatif (par exemple, des dispositions législatives types ou un traité) ou d'un texte non législatif (par exemple, des règles contractuelles types ou un guide de pratique)[3].

3. À sa trente-neuvième session (New York, 19 juin-7 juillet 2006), la Commission est convenue d'entreprendre en priorité la révision de son Règlement d'arbitrage. Elle a noté que le Règlement, qui était l'un des premiers instruments qu'elle avait élaborés dans le domaine de l'arbitrage, était considéré comme un texte très réussi, adopté par de nombreux centres d'arbitrage et utilisé dans de nombreuses affaires telles que, par exemple, les litiges entre investisseurs et États. Compte tenu du succès et du prestige du Règlement d'arbitrage, la Commission a généralement estimé qu'une éventuelle révision ne devrait pas en modifier la structure, l'esprit ni le style, et qu'elle devrait en respecter la souplesse au lieu de le compliquer. Il a été proposé que le Groupe de travail définisse soigneusement la liste des thèmes qu'il faudrait peut-être aborder dans une version révisée du Règlement.

4. L'arbitrabilité, a-t-on dit, était aussi une importante question à examiner en priorité. Il a été déclaré qu'il appartiendrait au Groupe de travail de déterminer si les questions susceptibles d'arbitrage pouvaient être définies de manière générique, éventuellement au moyen d'une liste illustrative, ou si la disposition législative à élaborer sur l'arbitrabilité devrait indiquer les questions non susceptibles d'arbitrage. Il a été estimé que l'étude de la question de l'arbitrabilité dans le contexte des biens immeubles, de la concurrence déloyale et de l'insolvabilité pourrait être utile aux États. On a toutefois appelé l'attention sur le fait que l'arbitrabilité soulevait des questions d'ordre public, concept notoirement difficile à définir de manière uniforme, et qu'une liste prédéfinie de questions arbitrables risquait de restreindre inutilement l'aptitude des États à répondre à certaines préoccupations d'ordre public susceptibles d'évoluer dans le temps.

5. Parmi les autres thèmes susceptibles de faire l'objet de travaux futurs au sein du Groupe de travail, figuraient les questions posées par le règlement des conflits en ligne. Il a été dit que le Règlement d'arbitrage, lorsqu'il était lu conjointement avec d'autres instruments, comme la Loi type de la CNUDCI sur le commerce électronique et la Convention des Nations Unies sur l'utilisation des communications électroniques dans les contrats internationaux, résolvait déjà un

---

[2] Ibid., *cinquante-quatrième session, Supplément n° 17* (A/54/17), par. 337.
[3] Ibid., par. 338.

certain nombre de questions qui se posaient dans le contexte en ligne. Un autre thème mentionné était l'arbitrage dans le domaine de l'insolvabilité. Une autre suggestion, encore, a été d'examiner l'incidence des injonctions antipoursuites (anti-suit injunctions) sur l'arbitrage international. On a proposé, en outre, d'envisager de clarifier les notions, employées au paragraphe 1 de l'article premier de la Convention de New York, de "sentences arbitrales rendues sur le territoire d'un État autre que celui où la reconnaissance et l'exécution des sentences sont demandées" ou de "sentences arbitrales qui ne sont pas considérées comme sentences nationales dans l'État où leur reconnaissance et leur exécution sont demandées", dont on a dit qu'elles avaient été source d'incertitudes dans certaines juridictions étatiques. La Commission a également écouté avec intérêt une déclaration faite au nom du Comité consultatif international du coton, dans laquelle il était proposé qu'elle engage des travaux pour promouvoir la discipline contractuelle, l'efficacité des conventions d'arbitrage et l'exécution des sentences dans ce secteur.

6. Après discussion, la Commission a généralement estimé que le Groupe de travail pourrait aborder plusieurs questions parallèlement. Elle est convenue qu'il reprendrait ses travaux sur la révision du Règlement d'arbitrage. Elle est également convenue que l'arbitrabilité était un thème qu'il devrait aussi examiner. Pour ce qui est du règlement des conflits en ligne, il a été décidé que le Groupe de travail inscrirait cette question à son ordre du jour, mais qu'il devrait, du moins dans un premier temps, traiter des incidences des communications électroniques dans le cadre de la révision du Règlement d'arbitrage[4].

7. À sa quarantième session, la Commission a noté que le Règlement d'arbitrage n'avait pas été modifié depuis son adoption en 1976, et que la révision devrait avoir pour objet de le moderniser et de promouvoir une plus grande efficacité dans la procédure arbitrale. D'une manière générale, elle est convenue que le mandat du Groupe de travail, qui était de conserver la structure initiale et l'esprit du Règlement, avait guidé utilement jusqu'ici ses délibérations et devrait continuer à inspirer ses travaux[5]. Elle a noté qu'un large soutien avait été exprimé au sein du Groupe de travail en faveur d'une approche générique visant à définir les dénominateurs communs à tous les types d'arbitrage, quel que soit l'objet du litige, de préférence à une solution qui consistait à traiter de situations particulières. Elle a toutefois indiqué que le Groupe de travail devrait encore examiner lors de ses sessions futures la mesure dans laquelle le Règlement d'arbitrage révisé devrait prendre en compte le règlement des litiges entre investisseurs et États ou l'arbitrage institutionnel[6].

II. Organisation de la session

8. Le Groupe de travail, qui était composé de tous les États membres de la Commission, a tenu sa quarante-huitième session à New York, du 4 au 8 février 2008. Ont participé à cette session les États membres du Groupe de travail ci-après: Afrique du Sud, Algérie, Allemagne, Australie, Autriche, Bahreïn, Bélarus, Bénin,

---

[4] Ibid.
[5] Ibid., *soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17), première partie, par. 174.
[6] Ibid., par. 175.

Bolivie, Cameroun, Canada, Chili, Chine, Colombie, Égypte, El Salvador, Équateur, Espagne, États-Unis d'Amérique, Fédération de Russie, Fidji, France, Grèce, Guatemala, Honduras, Inde, Iran (République islamique d'), Israël, Italie, Japon, Kenya, Liban, Madagascar, Malaisie, Mexique, Mongolie, Norvège, Ouganda, Pakistan, Paraguay, Pologne, République de Corée, République tchèque, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, Sénégal, Serbie, Singapour, Suisse, Thaïlande, Venezuela (République bolivarienne du) et Zimbabwe.

9. Ont aussi participé à la session des observateurs des États suivants: Albanie, Angola, Antigua-et-Barbuda, Argentine, Belgique, Brésil, Côte d'Ivoire, Croatie, Cuba, Éthiopie, Finlande, Indonésie, Jordanie, Kazakhstan, Maurice, Pays-Bas, Philippines, République arabe syrienne, République dominicaine, Roumanie, Saint-Siège, Slovaquie, Slovénie, Suède, Trinité-et-Tobago et Turquie.

10. Ont également assisté à la session des observateurs des organismes ci-après du système des Nations Unies: Centre du commerce international, CNUCED/OMC (CCI) et Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme (HCDH).

11. Y ont également participé des observateurs des organisations internationales intergouvernementales ci-après, invitées par la Commission: Comité consultatif international du coton (CCIC), Cour permanente d'arbitrage (CPA) et Organisation juridique consultative pour les pays d'Asie et d'Afrique.

12. Ont en outre participé à la session des observateurs des organisations internationales non gouvernementales ci-après, invitées par la Commission: American Arbitration Association (AAA), Arab Union for International Arbitration, Asia Pacific Regional Arbitration Group (APRAG), Association arabe pour l'arbitrage international, Association européenne des étudiants en droit (ELSA), Association of the Bar of the City of New York (ABCNY), Association internationale du barreau, Association pour la promotion de l'arbitrage en Afrique (AFRICARBI), Association suisse de l'arbitrage (ASA), Cairo Regional Centre for International Commercial Arbitration (CRCICA), Center for International Environmental Law (CIEL), Center for International Legal Studies (CILS), Chartered Institute of Arbitrators (CIArb), Club d'arbitres de la Chambre d'arbitrage de Milan, Corporate Counsel International Arbitration Group (CCIAG), Fédération inter-américaine des avocats (FIA), Forum for International Commercial Arbitration C.I.C. (FICACIC), Institut international du développement durable (IIDD), Institut international pour l'arbitrage (IAI), Kuala Lumpur Regional Centre for Arbitration (KLRCA), London Court of International Arbitration (LCIA), Moot Alumni Association (MAA) du Concours d'arbitrage commercial international Willem C. Vis, School of International Arbitration de l'Université Queen Mary de Londres, Singapore International Arbitration Centre – Construction Industry Arbitration Association (SIAC–CIAA Forum) et Union internationale des avocats (UIA).

13. Le Groupe de travail a élu le Bureau ci-après:

Président: M. Michael E. Schneider (Suisse);

Rapporteur: Mme Shavit Matias (Israël).

14. Le Groupe de travail était saisi des documents suivants: a) ordre du jour provisoire (A/CN.9/WG.II/WP.148); b) des notes du Secrétariat sur la révision du

Règlement d'arbitrage de la CNUDCI conformément aux délibérations de ses quarante-sixième et quarante-septième sessions (A/CN.9/WG.II/WP.147, A/CN.9/WG.II/WP.147/Add.1 et A/CN.9/WG.II/WP.149).

15. Le Groupe de travail a adopté l'ordre du jour ci-après:

1. Ouverture de la session.
2. Élection du Bureau.
3. Adoption de l'ordre du jour.
4. Révision du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI.
5. Questions diverses.
6. Adoption du rapport.

III. Délibérations et décisions

16. Le Groupe de travail a repris ses travaux sur le point 4 de l'ordre du jour en se fondant sur les notes établies par le Secrétariat (A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1, A/CN.9/WG.II/WP.147, A/CN.9/WG.II/WP.147/Add.1 et A/CN.9/WG.II/WP.149). Il est rendu compte de ses délibérations et conclusions sur ce point au chapitre IV. Le Secrétariat a été prié d'élaborer un projet de version révisée du Règlement d'arbitrage en tenant compte des délibérations et conclusions du Groupe de travail. Les délibérations et conclusions de ce dernier sur le point 5 de l'ordre du jour sont récapitulées au chapitre V.

IV. Révision du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI

17. Le Groupe de travail a rappelé qu'il avait achevé une première lecture des articles 22 à 37 à sa quarante-septième session (A/CN.9/641). Il est convenu de reprendre ses discussions sur la révision du Règlement en se fondant sur le document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1.

Section IV. La sentence

Frais – Articles 38 à 40

Article 38

Alinéas b), c) et d)

18. Le Groupe de travail est convenu d'ajouter aux alinéas b) à d) le qualificatif "raisonnable".

Alinéa e)

19. Le Groupe de travail est convenu de remplacer les mots "la partie" par le pluriel "les parties" et de supprimer l'adjectif "juridique". Il est également convenu de supprimer les mots "qui triomphe" au motif que l'article 38 énumérait les

différents éléments des frais d'arbitrage mais n'abordait pas la question des critères de répartition de ces frais, qui était traitée à l'article 40.

Article 39

20. Le Groupe de travail s'est demandé s'il était souhaitable de soumettre les honoraires demandés par les arbitres à un contrôle supplémentaires par un organe indépendant. Ce contrôle a été jugé souhaitable comme mesure de précaution pour parer à la rare éventualité où un arbitre demanderait des honoraires excessifs. Il permettrait d'éviter les difficultés lorsque les honoraires demandés posent un problème à une ou plusieurs parties. De plus, la légitimité et l'intégrité du processus arbitral lui-même dépendaient des modalités de fixation des honoraires des arbitres. Il a été observé que l'article 39 avait créé des difficultés dans la pratique lorsque des tribunaux arbitraux avaient exigé des honoraires excessifs, ne laissant aux parties d'autre choix que de recourir éventuellement à une juridiction étatique. On a souligné qu'il importait d'éviter que les parties saisissent une juridiction étatique d'un litige relatif aux honoraires des arbitres car, dans ce cas, cette juridiction risquait d'examiner le fond de l'affaire.

21. On a insisté sur la nécessité de prévoir un mécanisme neutre pour contrôler les honoraires demandés par les arbitres. Le Groupe de travail est convenu que l'autorité de nomination ou, en l'absence de désignation d'une telle autorité, la Cour permanente d'arbitrage (CPA) étaient les mieux placées pour exercer ce contrôle.

Paragraphe 1

22. Le Groupe de travail a adopté quant au fond les principes énoncés au paragraphe 1 pour déterminer le montant des honoraires.

Paragraphe 2

23. Si, dans son ensemble, le Groupe de travail a jugé le paragraphe 2 acceptable quant au fond, il a décidé de le réexaminer à un stade ultérieur en tenant compte des modifications qui seraient apportées aux dispositions sur la fixation des honoraires des arbitres. On a estimé qu'il pourrait être utile d'indiquer que les frais demandés par l'autorité de nomination pour exercer sa fonction de contrôle du montant des honoraires devraient être distincts des frais exigés par l'institution d'arbitrage pour administrer des affaires conformément à son propre règlement.

Paragraphes 3 et 4

24. Le Groupe de travail est convenu de remplacer les paragraphes 3 et 4 par de nouvelles dispositions qui tiendraient compte des avis résumés ci-dessus. Il a examiné le projet de disposition figurant au paragraphe 45 du document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1 et a fait plusieurs suggestions pour la prochaine version qu'établirait le secrétariat. Il a été estimé que, hormis dans les cas inhabituels présentant des circonstances particulières, les principes de fixation des honoraires devraient être établis rapidement après la nomination du tribunal arbitral et que tout désaccord devrait être réglé sans délai par l'autorité de nomination. Il était souhaitable que les questions ouvertes soient réglées le plus tôt possible tant pour les parties qui tenaient le plus souvent à ce que le montant des honoraires soit

déterminé de manière prévisible et équitable que pour les personnes qui acceptaient d'exercer les fonctions d'arbitre.

25. Il a par ailleurs été estimé que la disposition devrait établir une distinction plus claire entre le mode de fixation des honoraires (en fonction par exemple du nombre d'heures, du montant en litige ou d'un autre critère), qui devrait être précisé rapidement après la constitution du tribunal arbitral, et le calcul effectif du montant des honoraires, qui devrait être effectué en fonction du travail accompli par les arbitres soit à la fin soit à des étapes appropriées de la procédure. Il a été convenu que le pouvoir de l'autorité de nomination devrait s'étendre à la fixation des sommes à consigner (article 41) et à tous honoraires supplémentaires que le tribunal arbitral pourrait demander pour interpréter ou rectifier sa sentence ou pour rendre une sentence additionnelle (article 40-4). L'idée de limiter dans le temps les contestations des parties concernant la fixation des honoraires ou des sommes à consigner a été appuyée.

26. Il a été conseillé de se garder de toute rigidité excessive dans cette disposition car la souplesse du Règlement s'en trouverait compromise. Il a été jugé préférable d'accorder à l'autorité de nomination ou, en l'absence de désignation d'une telle autorité, à la CPA, un pouvoir de contrôle général sur le mode de fixation et sur le calcul définitif du montant des honoraires. Il a également été proposé que la formulation soit suffisamment souple pour que les parties, dans le cas où elles souhaiteraient contester les honoraires des arbitres, puissent demander la désignation d'une autorité de nomination si ce dernier point n'a pas fait l'objet d'un accord préalable.

27. Le secrétariat a été prié d'établir une version révisée du projet de disposition pour une prochaine session du Groupe de travail.

Article 40

Paragraphes 1 et 2

28. Il a été proposé de fusionner les paragraphes 1 et 2 afin de soumettre la répartition des frais de représentation et d'assistance aux mêmes principes que les autres frais actuellement régis par le paragraphe 1. Bien qu'il ait été fait observer que la distinction entre les différents types de frais dans les deux paragraphes tenait à des traditions juridiques différentes, le Groupe de travail a considéré qu'il était préférable de procéder à la fusion proposée.

29. On a avancé qu'il ne serait pas peut-être pas toujours facile de déterminer la partie qui devait être considérée comme ayant triomphé. Il a donc été proposé pour la détermination de la répartition des frais par le tribunal arbitral, d'adopter une formulation plus neutre qui soit inspirée de la disposition contenue dans le paragraphe 3 de l'article 31 du Règlement d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale. Cette proposition n'a pas été soutenue.

Paragraphe 3

30. Le Groupe de travail a adopté le paragraphe 3 quant au fond, sans amendement.

Paragraphe 4

31. La discussion s'est concentrée sur le paragraphe 4. On a proposé de supprimer ce paragraphe au motif qu'il reposait implicitement sur l'idée que les arbitres ne méritaient pas de recevoir des honoraires supplémentaires puisque c'était par leur faute que la sentence devait être rectifiée ou qu'une sentence additionnelle devait être rendue. On a dit qu'un postulat aussi strict ne tenait pas compte du travail légitime accompli par les arbitres sur des demandes infondées de rectification ou de prononcé d'une sentence additionnelle. Une autre raison avancée pour supprimer le paragraphe 4 était qu'il créait une règle unique pour des questions qui devraient être traitées séparément, à savoir celle de l'interprétation et de la rectification, pour laquelle il a été estimé qu'aucun honoraire supplémentaire ne devrait être perçu, et celle du prononcé d'une sentence additionnelle, pour laquelle il a été dit que la charge de travail supplémentaire supportée par le tribunal pourrait légitimement donner lieu à la perception d'honoraires supplémentaires.

32. Selon un avis opposé, le paragraphe 4 était nécessaire pour encourager le tribunal à rédiger ses sentences le plus clairement possible (rendant ainsi toute interprétation ou rectification inutile) et à traiter rapidement toute demande abusive d'interprétation, de rectification ou de prononcé d'une sentence additionnelle qui pourrait être formée par une partie cherchant à obtenir la rétractation de la sentence initiale.

33. Afin de concilier les avis contraires exposés ci-dessus, on a proposé de régler le problème en reformulant l'article 35 du Règlement, qui prévoit que "l'une des parties peut, moyennant notification à l'autre, demander au tribunal arbitral [de] donner une interprétation [de la sentence]". Il a été suggéré, à cette fin, de s'inspirer de l'alinéa b) du paragraphe 1 de l'article 33 de la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage, qui ne permettait ce type de demande que "si les parties en [étaient] convenues". On pourrait ainsi établir une distinction entre les demandes collectives d'interprétation, de rectification ou de prononcé d'une sentence additionnelle (qui ne devraient pas donner lieu à des honoraires supplémentaires) et les demandes unilatérales (pour lesquelles des honoraires supplémentaires pourraient être perçus).

34. Une autre proposition était de conserver le paragraphe 4 et d'ajouter un libellé du type "à moins que des raisons impérieuses ne justifient la perception de tels honoraires". On a aussi suggéré d'employer une formule comme "à moins que la demande ne soit infondée". Une autre proposition encore était de reformuler le paragraphe 4 de la manière suivante: "Le tribunal arbitral ne peut, sauf circonstances exceptionnelles, percevoir d'honoraires supplémentaires pour interpréter ou rectifier sa sentence ou rendre une sentence additionnelle, conformément aux articles 35 à 37." Bien que l'introduction d'une exception pour tempérer la rigueur du paragraphe 4 ait bénéficié d'un vif soutien, des préoccupations ont été exprimées à propos des problèmes éthiques que pourrait poser le fait qu'il reviendrait au tribunal arbitral lui-même de déterminer les circonstances qui justifieraient, ou non, la perception d'honoraires supplémentaires. Afin d'apaiser ces craintes, il a été expliqué que la correction d'erreurs ou la réparation d'omissions dans la sentence n'était normalement ni sujette à controverse ni coûteuse et qu'elle ne pouvait guère être considérée comme constituant une circonstance exceptionnelle. Une demande formée de mauvaise foi et destinée en réalité à produire l'effet d'un appel devrait être facile à déceler et justifier la perception d'honoraires supplémentaires.

35. On a proposé d'introduire une disposition appropriée dans l'article 39 pour préciser que l'évaluation des circonstances exceptionnelles, dans une version révisée du paragraphe 4, devrait être minutieusement examinée par l'autorité de nomination. À cet égard, des doutes ont été émis sur les limites du pouvoir de contrôle devant être conféré à cette autorité.

36. À l'issue de la discussion, il a été convenu de reprendre le débat à une prochaine session sur la base d'un projet révisé du paragraphe 4 (y compris sa possible suppression) et de l'article 39 que le Secrétariat préparerait pour tenir compte des avis résumés plus haut. Il a été convenu qu'en préparant la version révisée, le Secrétariat devrait avoir présente à l'esprit la nécessité de limiter la portée du paragraphe 4 aux honoraires, sans altérer la capacité du tribunal arbitral à fixer les autres frais supplémentaires énumérés à l'article 38.

Article 41

37. Le Groupe de travail a adopté l'article 41 quant au fond, tel qu'il figure dans le document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1.

Dispositions supplémentaires proposées

Responsabilité des arbitres

38. Le Groupe de travail s'est demandé si la question de la responsabilité des arbitres et des institutions faisant fonction d'autorité de nomination en vertu du Règlement de la CNUDCI devrait être traitée. Il a examiné un projet de disposition proposé, qui accorderait en principe l'immunité aux arbitres et aux autorités de nomination, ou limiterait leur responsabilité, pour leurs actes ou omissions en relation avec l'arbitrage, sauf dans le cas d'un "méfait commis sciemment et intentionnellement ".

39. À propos de la question de savoir si, sur le plan des principes, il était souhaitable de reconnaître l'immunité des arbitres, l'avis a été exprimé que, la tendance législative actuelle dans certains pays étant d'introduire des règles de responsabilité plus strictes pour les juges pour leurs actes ou omissions en relation avec les procédures devant les juridictions étatiques, il ne fallait pas l'ignorer s'agissant des arbitres. On a dit que la protection des intérêts des parties à l'arbitrage faisait partie des objectifs du Règlement et que l'acceptabilité de ce dernier risquait d'être menacée s'il apparaissait comme protégeant les arbitres de façon excessive. En réponse, il a été rappelé que le Règlement n'était pas de nature législative mais contractuelle et qu'il était nécessairement soumis aux dispositions impératives de tout droit applicable. Il a également été expliqué qu'un grand nombre de règlements d'arbitrage comparables au Règlement d'arbitrage de la CNUDCI contenaient généralement des dispositions limitant la responsabilité des arbitres, et que si cette protection n'était pas prévue, les arbitres seraient exposés au risque de recevoir des plaintes parfois nombreuses, émanant de parties qui seraient en désaccord avec les jugements ou sentences rendus par le tribunal arbitral et qui pourraient les contester en faisant valoir qu'il y a eu négligence ou la faute d'un arbitre. L'avis qui a prévalu a été que l'introduction d'un certain degré d'immunité ou d'exonération de responsabilité en faveur des arbitres était souhaitable du fait que l'absence de recours contre les sentences avait parfois entraîné une

augmentation du nombre d'actions contre des arbitres, qui exerçaient des fonctions quasi judiciaires sans bénéficier d'un niveau de protection tant soit peu comparable à l'immunité et aux privilèges dont jouissaient les juges en vertu de la loi, ou aux mécanismes d'assurance dont disposaient certaines catégories professionnelles grâce à leurs associations. Il a été signalé qu'en ignorant cette question dans le Règlement, on ne ferait qu'aboutir à une situation malsaine où les arbitres auraient à négocier leur immunité avec les parties une fois le tribunal arbitral constitué. D'une manière générale, il a été convenu que toute disposition qui pourrait être introduite dans le Règlement pour exonérer les arbitres de leur responsabilité devrait viser à renforcer leur indépendance et leur permettre d'avoir l'esprit libre pour se concentrer sur le fond et les procédures de l'affaire. Une telle disposition ne devrait toutefois pas aboutir ou paraître aboutir à l'impunité totale des arbitres pour les conséquences de méfaits personnels qu'ils pourraient commettre, ni porter atteinte d'une manière ou d'une autre à l'ordre public. Il a été reconnu que toute disposition de ce genre n'empêcherait pas la mise en œuvre du droit applicable.

40. L'avis a été exprimé dans ce contexte qu'il pourrait être nécessaire d'examiner plus avant les règles de conduite professionnelles et éthiques que les arbitres devraient respecter. Il a été expliqué que si l'exonération des responsabilités des arbitres se justifiait par la nature quasi judiciaire de leurs fonctions, cette exonération devrait être contrebalancée par une obligation de s'acquitter de ces fonctions dans le respect de règles comparables à celles appliquées par les juges étatiques. Il a été signalé qu'il devrait être possible de concilier la liberté des parties à choisir leurs arbitres avec l'exigence d'un niveau élevé de professionnalisme et de comportement éthique. Par ailleurs, il a été indiqué que la question du manquement supposé d'un arbitre au respect des normes éthiques ou professionnelles devait être abordée dans le contexte des procédures de récusation. Bien qu'aucune décision n'ait été prise sur ce point, le Groupe de travail est convenu de reprendre cette discussion à l'occasion de l'examen de la question de la qualification des arbitres, lors de la deuxième lecture du Règlement révisé.

41. Une discussion a eu lieu sur le point de savoir si toute immunité qui pourrait être accordée aux arbitres dans le Règlement devrait aussi s'étendre aux participants au processus arbitral, comme les institutions d'arbitrage, y compris la CPA, les autorités de nomination, les experts désignés par le tribunal arbitral, les témoins experts, les secrétaires, les assistants des tribunaux arbitraux ou les interprètes. Des doutes ont toutefois été exprimés quant à l'opportunité pour un règlement d'arbitrage d'exonérer de leur responsabilité des institutions ou des individus qui ne partageaient pas le statut quasi judiciaire des arbitres. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail est convenu d'examiner à une prochaine session des dispositions établissant une immunité pour le plus grand nombre de participants au processus d'arbitrage. Le Secrétariat a été prié de préparer une disposition à cet effet pour la poursuite de la discussion.

42. Ayant convenu, sur le plan des principes, qu'un certain degré d'immunité était souhaitable, le Groupe de travail a examiné si ce principe devrait figurer dans le Règlement ou si une norme législative était nécessaire. L'avis a été exprimé qu'une norme contractuelle sur l'immunité risquait d'être inefficace et de produire diverses conséquences juridiques en fonction des dispositions du droit applicable, qui, dans de nombreux pays, traiterait probablement cette question comme étant d'ordre public. Il a été rappelé qu'en vertu de l'article premier, le Règlement régissait

l'arbitrage sous réserve de toute disposition impérative "de la loi applicable à l'arbitrage". Il a toutefois été également signalé que la responsabilité personnelle des arbitres pourrait être engagée en vertu d'autres lois que celle applicable à l'arbitrage. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail a reconnu que même si une disposition du Règlement relative à l'immunité risquait d'être frappée de nullité dans certains droits nationaux, en tant que norme contractuelle elle pouvait encore avoir une utilité en vertu des lois d'autres pays.

43. Concernant le contenu d'une règle sur l'immunité, des avis divergents ont été exprimés sur la question de savoir si l'immunité des arbitres devrait être reconnue en cas de faute "lourde" ou "extrêmement grave". Dans certains pays, une exonération contractuelle en cas de faute lourde serait contraire à l'ordre public. Dans d'autres pays où la notion de "faute lourde" n'était pas utilisée, une partie pourrait s'exonérer des conséquences de sa "faute", sauf si cette dernière était d'une telle gravité qu'elle équivaudrait à de la "malhonnêteté" ou à un "méfait commis sciemment et intentionnellement", ce qui, dans ce cas, semblerait correspondre à la notion étrangère de "faute lourde". Même si certaines délégations ont jugé qu'un critère basé sur la notion de "faute" était plus "objectif" qu'une référence "subjective" à un "méfait commis sciemment et intentionnellement" (et donc préférable), on a généralement admis qu'il faudrait se garder d'élaborer une disposition fondée sur une quelconque notion de "faute", car elle pouvait donner lieu à des interprétations divergentes suivant les pays.

44. En ce qui concerne le libellé, l'adoption de la disposition supplémentaire proposée au paragraphe 47 du document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1 a été appuyée. Il a également été proposé de compléter la disposition par un texte qui pourrait être libellé comme suit: "Lorsqu'un arbitre ne peut se prévaloir de l'immunité en vertu de [la disposition supplémentaire], il peut se prévaloir du degré d'immunité le plus élevé prévu dans la loi applicable." Il a été expliqué que ce texte pourrait être nécessaire pour préserver un certain degré d'exonération lorsque la loi applicable n'autorisait d'exonération contractuelle que jusqu'à un certain seuil de gravité inférieur au "méfait commis sciemment et intentionnellement" et qu'elle considérait comme non écrites les clauses excluant toute responsabilité au-delà de ce seuil. Afin de simplifier la disposition, il a par ailleurs été proposé d'éviter toute référence à un critère précis tel qu'un "méfait commis sciemment et intentionnellement" et de dire simplement: "Les arbitres ou [autres participants au processus arbitral] sont exonérés de responsabilité, dans toute la mesure possible prévue par une loi applicable pour un acte ou une omission quelconque en relation avec l'arbitrage."

45. Un autre texte, libellé à peu près comme suit, a été proposé: "Les arbitres, l'autorité de nomination et la Cour permanente d'arbitrage ne sont responsables d'aucun acte ou d'aucune omission en relation avec l'arbitrage, à l'exception des conséquences d'un méfait commis sciemment ou intentionnellement." Il a été expliqué que le fait de remplacer les mots "méfait commis sciemment et intentionnellement" par "méfait commis sciemment ou intentionnellement" aurait pratiquement le même effet qu'une référence à la "faute lourde". Le Secrétariat a été prié d'établir une version révisée en tenant compte des avis et propositions ci-dessus.

Principes généraux

46. Le Groupe de travail a examiné le projet de disposition relatif aux principes généraux figurant au paragraphe 48 du document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1. Il a été proposé, en cas d'adoption de ce projet de disposition, de l'insérer dans la première section du Règlement.

Origine internationale et interprétation uniforme

47. Le maintien de la première phrase du projet de disposition a été appuyé. Il a été indiqué que la disposition établissait des principes utiles qu'il conviendrait de promouvoir dans la pratique arbitrale. Il a été fait observer que des dispositions similaires figuraient dans des instruments internationaux, par exemple la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises, la Loi type de la CNUDCI sur le commerce électronique, la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale et la dernière version révisée de la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage, ainsi que la version 2004 des Principes d'Unidroit relatifs aux contrats du commerce international.

48. L'inclusion d'une telle disposition a aussi suscité une forte opposition. Il a été déclaré que l'uniformité n'était pas un objectif primordial dans le cadre d'un règlement d'arbitrage contractuel, du moins pas dans la même mesure que pour un texte législatif. Par ailleurs, le fait que des arbitres appliquent le Règlement en s'écartant prétendument d'une interprétation uniforme pouvait constituer un motif de contestation de la sentence. En outre, compte tenu de la confidentialité des procédures d'arbitrage, il était difficile d'obtenir suffisamment d'informations sur la manière dont le Règlement était appliqué.

49. À l'issue du débat, il a été estimé que la proposition d'inclure la première phrase du projet de disposition dans une version révisée du Règlement n'avait pas reçu un appui suffisant.

Combler les lacunes du Règlement

50. Le maintien du concept énoncé dans la deuxième phrase du projet de disposition a recueilli un vif soutien. Il a été estimé que cette phrase était utile pour souligner que le Règlement formait un système autonome de normes contractuelles et qu'il faudrait en combler les lacunes éventuelles en se référant au Règlement lui-même, tout en évitant de s'appuyer sur le droit procédural applicable à l'arbitrage. Bien qu'il ait été reconnu que l'article 15 du Règlement constituait une base suffisante pour régler les questions de procédure qui se posaient pendant l'arbitrage, il a été souligné que des questions sans rapport avec la conduite de la procédure et non traitées dans le Règlement pouvaient surgir; il était préférable de les résoudre en se référant aux principes généraux dont s'inspirait le Règlement.

51. Parmi les délégations favorables à l'inclusion d'une disposition visant à combler les lacunes du Règlement, certaines ont estimé qu'il serait difficile sans doute de dégager les principes généraux de ce dernier et qu'il était donc préférable de donner aux parties et au tribunal arbitral le droit de déterminer la manière de combler ces lacunes. À cette fin, un texte libellé à peu près comme suit a été proposé: "Si les règles sont muettes sur une question quelconque, l'arbitrage est régi par toute règle dont conviennent les parties ou, à défaut, le tribunal arbitral."

52. Toutefois, selon le point de vue contraire, il n'était ni souhaitable ni nécessaire d'inclure une disposition de cette nature dans le Règlement. En particulier, le Règlement lui-même, notamment l'article 15, constituait une base suffisante pour combler les lacunes. En outre, il a été dit que le projet de disposition tout comme la variante proposée pourraient soulever des questions complexes d'interprétation et, de ce fait, risquaient de ne présenter plus aucun avantage.

53. À l'issue du débat, aucune majorité ni consensus n'a pu être dégagé en faveur d'un changement du Règlement pour y inclure cette disposition. Toutefois, certaines délégations ayant estimé qu'il importait de combler les lacunes éventuelles, il devrait être possible de réexaminer la question. La note que le Secrétariat était prié de rédiger pour une prochaine session devrait contenir le texte énoncé au paragraphe 51 ci-dessus ainsi que la deuxième phrase de la clause relative aux principes généraux figurant au paragraphe 48 du document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1.

Arbitrage entre investisseurs et États

Débat général

54. Le Groupe de travail a rappelé son mandat qui était de conserver une approche générique du Règlement.

55. Au cours du débat, les avis suivants ont notamment été formulés.

56. Le Groupe de travail a entendu une déclaration faite au nom du Représentant spécial du Secrétaire général chargé de la question des droits de l'homme et des sociétés transnationales et autres entreprises sur l'impact considérable des règles régissant le commerce mondial, en particulier les accords d'investissement privé entre investisseurs et États d'accueil, sur les droits de l'homme. Il a décidé d'en reproduire le fond à l'annexe I du présent rapport.

57. Le Groupe de travail est convenu dans son ensemble qu'il était souhaitable de traiter de la transparence dans le cadre de l'arbitrage entre investisseurs et États, qui différait de l'arbitrage purement privé, où la confidentialité était une caractéristique essentielle. Conformément aux principes de bonne gouvernance, les activités des États devraient être soumises à des exigences fondamentales de transparence et de participation du public. L'avis a été exprimé que l'arbitrage entre investisseurs et États pouvait comporter des questions d'ordre public et risquait d'entraîner d'importantes dépenses de fonds publics. Des dispositions renforçant la transparence permettraient à la population de mieux comprendre le processus et d'en renforcer la crédibilité de manière générale. Il a été dit que certains traités bilatéraux de protection des investissements contenaient déjà des dispositions sur la transparence. Il a été déclaré que les affaires d'arbitrage pourraient nécessiter un degré élevé de transparence dans certains pays en raison de la particularité de leurs systèmes juridiques et politiques.

58. Il a été fait observer que l'actuel Règlement d'arbitrage de la CNUDCI avait été avant tout élaboré pour l'arbitrage commercial et qu'il ne contenait pas de dispositions sur la publicité des informations relatives aux procédures où il était appliqué. Il a été souligné que le Règlement de la CNUDCI était celui qui était le plus utilisé pour résoudre les litiges entre investisseurs et États, après celui du

Centre international pour le règlement des différends relatifs aux investissements (CIRDI). Il a été dit que l'on avait modifié les règlements du CIRDI en 2006 pour les rendre plus transparents et permettre la participation du public aux procédures de règlement des différends entre investisseurs et États. Il a été dit qu'une révision du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI devrait aller dans ce sens. Toutefois, il a été fait observer que, même s'il était souhaitable de prévoir une deuxième règle fondée sur les règlements du CIRDI, il était également souhaitable de proposer aux parties aux litiges entre investisseurs et États de réelles solutions alternatives et de tenir compte du fait que la procédure d'arbitrage de la CNUDCI n'avait pas un caractère institutionnel et que les règlements et procédures pouvaient donc différer.

59. En réponse à une question portant sur le point de savoir si le mandat du Groupe de travail lui permettait de traiter des questions impliquant des États, il a été généralement estimé que même si ledit mandat n'interdisait pas d'élaborer des règles de droit uniforme pour les arbitrages entre investisseurs et États fondées sur des traités, il serait difficile de l'étendre à une intervention plus large dans le domaine de la bonne gouvernance.

60. De nombreuses délégations ont exprimé des réserves quant à l'inclusion éventuelle de dispositions sur la transparence dans le Règlement d'arbitrage de la CNUDCI au motif qu'il était nécessaire de préserver la nature générique du Règlement et qu'une transparence totale n'était peut-être pas souhaitable en toutes circonstances. L'idée de traiter cette question dans les traités relatifs aux investissements et non dans le Règlement d'arbitrage, ce qui permettrait aux États de mieux tenir compte de ces circonstances, a reçu un certain appui. À cet égard, une organisation non gouvernementale (le Club d'arbitres de la Chambre d'arbitrage de Milan) a estimé qu'il pourrait être utile d'envisager d'élaborer une ou plusieurs clauses facultatives pour tenir compte de certains facteurs spécifiques des procédures d'arbitrage entre investisseurs et États menées en vertu des traités relatifs à la protection des investissements, que les États examineraient lors de la négociation de ces traités. Le Groupe de travail a décidé de reproduire la déclaration faite par le Club d'arbitres de la Chambre d'arbitrage de Milan à l'annexe II du présent rapport.

61. Compte tenu du souci, généralement exprimé, de promouvoir une plus grande transparence, le Groupe de travail n'a pas débattu de dispositions spécifiques mais plus globalement de la meilleure manière de traiter de l'arbitrage fondé sur des traités à la lumière des changements et des développements apparus au fil des années. Une suggestion à cet égard a été que le Règlement lui-même comprenne un régime spécifique, peut-être en annexe, applicable uniquement à l'arbitrage entre investisseurs et États, tandis que parallèlement le régime général applicable aux autres types de procédures d'arbitrage commercial resterait inchangé afin d'éviter de créer des retards, perturbations ou coûts inutiles. Une autre suggestion a été de rédiger une annexe au Règlement, qui s'appliquerait si les parties en décidaient ainsi ou si le traité prévoyait son application. Selon un autre point de vue, la question de savoir si cette annexe serait facultative ou obligatoire pourrait être débattue ultérieurement. D'autres approches ont été envisagées, comme l'inclusion de directives ou de clauses types dans les traités relatifs à la protection des investissements.

Étendue des travaux futurs possibles

62. Il a été suggéré que toute disposition spéciale sur la transparence se limite aux procédures d'arbitrage relatives aux investissements menées en vertu d'un traité. En réponse à la question de savoir comment distinguer entre les litiges entre investisseurs et États auxquels pourraient s'appliquer certaines règles et les procédures génériques d'arbitrage commercial, il a été dit qu'une définition s'inspirant de l'article 25 de la Convention du CIRDI pourrait être utile. Certains ont dit craindre que cette approche soulève des questions de compétence initiale.

63. Des questions ont été posées à propos de l'effet contraignant que ces dispositions pourraient avoir sur les conventions existantes entre investisseurs privés et États, en particulier sur les conventions qui n'indiquaient pas que la version applicable du Règlement était celle en vigueur à la date d'ouverture de la procédure d'arbitrage. Il a été dit que la plupart des traités bilatéraux relatifs aux investissements indiquaient que le Règlement d'arbitrage de la CNUDCI s'appliquait, sans préciser quelle version s'appliquerait en cas de révision. À cet égard, il a été dit que la version révisée du Règlement ne devrait pas s'appliquer aux traités conclus avant l'adoption de la version révisée. Toutefois, des exemples ont été donnés de traités existants indiquant expressément que la version du Règlement en vigueur à la date d'ouverture de la procédure d'arbitrage s'appliquerait en cas de litiges.

64. Selon un avis exprimé, les modalités relatives à la transparence dans les procédures arbitrales introduites par un investisseur à l'encontre d'un État en vertu d'un traité devraient viser avant tout à améliorer les règles sur la publicité de la procédure, l'accès aux pièces, les audiences publiques et l'intervention d'*amicus curiae*. En tout état de cause, le tribunal arbitral aurait la liberté de protéger les informations véritablement confidentielles. Toutefois, le processus arbitral serait présumé ouvert et accessible au public. On a expliqué que cette position avait été adoptée dans l'Accord de libre-échange nord-américain (ALENA), en particulier dans une note interprétative, publiée en 2001, sur l'accès aux documents. Ces dispositions, a-t-on dit, pourraient être aisément utilisées par les tribunaux arbitraux, n'entraveraient pas la procédure et ne compromettaient pas les intérêts commerciaux des parties.

65. Afin de prendre en considération l'intérêt du public dans les arbitrages entre investisseurs et États, il a été proposé de modifier certaines dispositions du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI. À cet égard, la délégation qui avait évoqué le Club d'arbitres de la Chambre d'arbitrage de Milan a également mentionné deux organisations non gouvernementales [le Center for International Environmental Law (CIEL) et l'Institut international du développement durable (IIDD)] et le Groupe de travail a accepté d'écouter leur proposition. Il n'a pas débattu de son contenu et a décidé d'en reproduire le fond à l'annexe III du présent rapport.

66. Selon d'autres points de vue exprimés, il serait trop simpliste de s'intéresser exclusivement à la question de la transparence en modifiant quelques dispositions du Règlement; en effet, il fallait peut-être traiter d'autres aspects dans l'arbitrage entre investisseurs et États, comme la question de la loi applicable ou celle de l'immunité des États. Il s'agissait là, a-t-on estimé, d'une question complexe, qui exigeait un examen attentif de nombreux aspects différents.

67. On a souligné que c'était une erreur d'établir une distinction entre les règles de l'arbitrage "commercial" et celles de l'arbitrage "entre investisseurs et États" dans la mesure où le Règlement d'arbitrage de la CNUDCI avait été conçu pour couvrir un large champ d'application et compte tenu en particulier de l'interprétation du terme "commercial" telle qu'elle figurait dans la note ** accompagnant l'article premier, paragraphe 1, de la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage. On a appelé l'attention du Groupe de travail sur le fait que les investissements comptaient expressément parmi les éléments de la définition de l'adjectif "commercial" qui figurait dans cette note. Une autre délégation a suggéré d'établir une distinction plus opérationnelle entre, d'une part, l'arbitrage commercial "générique" ou "ordinaire" et, de l'autre, l'arbitrage "fondé sur des traités".

68. Il a été instamment demandé au Groupe de travail de ne pas s'atteler, à ce stade, à l'élaboration de dispositions sur la transparence et d'autres questions éventuelles, car les négociations complexes sur ce point retarderaient la tâche actuelle de révision du Règlement. On s'attendait à ce que le Règlement révisé soit diffusé auprès des utilisateurs de l'arbitrage commercial le plus rapidement possible.

Conclusions

69. Après avoir longuement examiné les questions ci-dessus, le Groupe de travail est parvenu aux conclusions suivantes: a) il a été généralement admis que la procédure arbitrale dans le cadre d'un arbitrage fondé sur des traités soulevait des problèmes qui, à certains égards, différaient de ceux posés par l'arbitrage commercial ordinaire et un grand nombre de délégations ont estimé que cette procédure appelait, sur certains points, des règles distinctes. Le point le plus fréquemment mentionné était la transparence de la procédure et de la sentence en résultant, objectif largement appuyé sur le principe; b) de nombreuses délégations ont exprimé la crainte que l'examen de la spécificité de l'arbitrage fondé sur des traités ne soit une tâche complexe et longue, avis qui n'a pas été partagé par d'autres délégations. Selon l'opinion qui a prévalu, tout examen de l'arbitrage fondé sur des traités que le Groupe serait éventuellement amené à réaliser ne devrait pas retarder la révision du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI sous sa forme générique et devrait être entrepris après l'achèvement de cette révision; c) plusieurs propositions ont été avancées sur les objectifs que le Groupe de travail pourrait utilement poursuivre dans le domaine de l'arbitrage fondé sur des traités. Ce dernier pourrait, par exemple, élaborer des textes, tels que des clauses types, des règles ou des principes directeurs sur des points précis. Ces textes pourraient être adoptés en tant qu'annexe au Règlement d'arbitrage de la CNUDCI sous sa forme générique, ou comme des règles d'arbitrage séparées ou des clauses facultatives à insérer dans des traités. De l'avis général, toutefois, il ne serait pas souhaitable d'inclure des dispositions concernant l'arbitrage fondé sur des traités dans le corps du Règlement lui-même; d) le Groupe de travail a décidé de poursuivre la révision du Règlement d'arbitrage sous sa forme générique et de demander à la Commission si, une fois cette tâche terminée, il devrait examiner plus avant la spécificité de l'arbitrage fondé sur des traités et, dans l'affirmative, quelle forme devraient prendre ces travaux.

Section I. Dispositions préliminaires

70. Le Groupe de travail a entamé sa deuxième lecture d'une version révisée du Règlement en se fondant sur le document A/CN.9/WG.II/WP.147.

Champ d'application

Article premier

Paragraphe 1

71. Une délégation s'est opposée à la suppression de l'exigence d'un écrit. Le Groupe de travail n'a pas modifié sur le fond la version révisée du paragraphe 1, reproduite au paragraphe 7 du document A/CN.9/WG.II/WP.147.

Paragraphe 1 bis – *Version applicable du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI*

72. Le Groupe de travail a examiné les options proposées dans le projet de paragraphe 1 *bis*. L'option 2, selon laquelle les parties seraient réputées se soumettre au Règlement ayant effet à la date de la convention d'arbitrage, a recueilli un certain appui. Cette option, a-t-on dit, reflèterait mieux la nature contractuelle de l'arbitrage en s'en remettant à l'accord des parties au moment de la conclusion de la convention d'arbitrage. De plus, a-t-on ajouté, elle limiterait les doutes quant à la version choisie du Règlement. Il a cependant été rappelé qu'on s'attendrait à ce que la version la plus récente du Règlement s'applique et que cette option irait à l'encontre de cette attente.

73. L'option 1, qui indique clairement aux parties que, sauf si elles sont convenues d'appliquer le Règlement ayant effet à la date de leur convention, le Règlement ayant effet à la date à laquelle commence l'arbitrage serait réputé s'appliquer, a bénéficié d'un vif soutien. Cette disposition correspondait, a-t-on dit, à la solution généralement retenue par un certain nombre d'institutions arbitrales lorsqu'elles révisaient leur règlement. On a estimé que cette règle établissant une présomption irréfragable, selon laquelle la version révisée du Règlement devant s'appliquer était celle en vigueur à la date de commencement de l'instance arbitrale, favorisait l'application de la version la plus récente du Règlement dans un plus grand nombre de cas.

74. Il a également été noté que toute disposition établissant une présomption irréfragable devrait être formulée avec la plus grande clarté afin d'éviter des différends quant à la version du Règlement applicable à une procédure donnée. Les différends de ce type pourraient être réglés par la voie administrative dans le contexte d'un arbitrage administré par des centres d'arbitrage, mais ils risqueraient de soulever des difficultés dans le cas d'un arbitrage ad hoc. On a fait observer que les centres d'arbitrage, lorsqu'ils appliquaient des dispositions similaires, décidaient généralement, comme question préalable, avant la constitution du tribunal arbitral et au cas par cas, quelles règles les parties avaient l'intention d'appliquer. Il a été dit qu'en l'absence d'autorité de supervision remplissant cette fonction et en cas de désaccord ou de doute, il reviendrait au tribunal arbitral d'interpréter la volonté des parties et qu'il faudrait peut-être alors modifier la disposition pour fournir à ce dernier de plus amples orientations.

75. On a exprimé la crainte que cette disposition ne conduise à la situation où la version révisée du Règlement s'appliquerait rétroactivement aux conventions conclues avant son adoption sans tenir suffisamment compte du principe de l'autonomie des parties. Il a été fait observer que certaines lois nationales ou pratiques de l'arbitrage pourraient autoriser une telle situation, mais le Groupe de travail est convenu que la disposition ne devrait pas entraîner l'application rétroactive de la version révisée du Règlement aux conventions d'arbitrage conclues avant l'adoption de cette version.

76. On a aussi exprimé la crainte que l'option 1, sans modification, puisse s'appliquer de façon rétroactive et imprévisible lorsque la convention d'arbitrage découlait de l'acceptation par le demandeur (dans une notification d'arbitrage) d'une offre ouverte d'arbitrage faite par le défendeur. Ce problème pourrait se poser dans le cas d'un arbitrage en vertu d'un traité ou dans certains contextes commerciaux. Il a été souligné que le Règlement applicable à ce type de différend devrait être celui qui avait été convenu dans l'offre de recours à l'arbitrage (c'est-à-dire le traité ou un autre instrument). Il a été suggéré qu'une version révisée de cette disposition soit rédigée afin de préciser également que "pour les conventions ou les offres de recours à l'arbitrage passés avant le [date], les parties sont réputées se soumettre à la précédente version du Règlement". Le Groupe de travail s'est montré généralement favorable à cette proposition tout en reconnaissant qu'elle n'avait été faite qu'au cours du débat et qu'elle pourrait être affinée.

77. Il a en outre été proposé de modifier la disposition de l'option 1 en ajoutant le mot "expressément" avant le mot "convenu" afin de préciser qu'une version du Règlement autre que celle en vigueur au début de l'arbitrage ne s'appliquerait que si la volonté des parties avait été établie sans ambiguïté. On a fait observer que cet ajout permettrait au tribunal arbitral de déterminer plus facilement l'intention des parties. Cependant, le Groupe de travail n'a pas adopté cette proposition au motif que le fait d'imposer en l'espèce une condition plus stricte pour l'application du Règlement compliquerait l'interprétation des autres références aux "conventions" dans ce dernier et pourrait faire naître de nouveaux différends. Il a été ajouté que les parties devraient pouvoir convenir de la version applicable du Règlement soit expressément soit implicitement.

Paragraphe 2

78. Le Groupe de travail a adopté le paragraphe 2, reproduit au paragraphe 7 du document A/CN.9/WG.II/WP.147, sans modification.

Libellé type de clause compromissoire

79. Le Groupe de travail a adopté le libellé type de clause compromissoire, sous réserve des modifications proposées au paragraphe 12 du document A/CN.9/WG.II/WP.147.

Notification, calcul des délais

Article 2

Paragraphe 1

80. Le Groupe de travail a examiné les modifications proposées pour le paragraphe 1, qui sont reproduites au paragraphe 15 du document A/CN.9/WG.II/WP.147.

"En mains propres"

81. Des réserves ont été exprimées quant à la proposition de supprimer le terme "en mains propres". Il a été dit que ce terme n'avait pas nui~~t~~ à l'application de l'article et que son maintien permettrait de mieux faire la distinction entre la remise personnelle ou en mains propres au destinataire et la remise à sa résidence. À l'issue du débat, le Groupe de travail a accepté de garder le terme "en mains propres".

"Postale"

82. Il a été dit que la suppression du terme "postale" après le terme "adresse" risquait de poser des problèmes inutiles s'agissant de l'acceptabilité des boîtes postales. À l'issue du débat, il a été décidé de remplacer la référence à une adresse postale par l'expression "adresse désignée".

***Paragraphe 1* bis**

83. Des points de vue divergents ont été exprimés quant à la question de savoir s'il convenait de réviser le paragraphe 1 *bis* pour le mettre davantage en conformité avec a) la formulation de dispositions comparables employée dans les règlements d'arbitrage d'un certain nombre d'institutions d'arbitrage; b) l'article 3 de la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage; c) les précédentes normes de la CNUDCI en matière de commerce électronique, telles que la Loi type de la CNUDCI sur le commerce électronique ou la Convention des Nations Unies sur l'utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux de 2005. Il a été suggéré que la disposition établisse une distinction plus précise entre la désignation de la méthode acceptable de communication et les règles à adopter pour prouver la réception ou l'envoi de la communication. Il a été convenu de rouvrir ce débat lors d'une session suivante sur la base du projet révisé que le Secrétariat devait établir.

Paragraphe 2

84. Le Groupe de travail a adopté le paragraphe 2 quant au fond, qui est reproduit au paragraphe 15 du document A/CN.9/WG.II/WP.147.

V. Questions diverses

85. À la clôture de la session, le 8 février 2008, le Groupe de travail a adopté la déclaration suivante:

> "Le Groupe de travail sur l'arbitrage et la conciliation de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international,

Ayant été informé que M. Jernej Sekolec, Secrétaire de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international et Directeur de la Division du droit commercial international du Bureau des affaires juridiques, devait partir à la retraite vers la fin juin 2008, et

Considérant que son départ aura lieu avant la prochaine session du Groupe de travail et que, de ce fait, la présente session est la dernière à laquelle il assistera et donc l'ultime occasion pour le Groupe de lui exprimer en personne sa profonde gratitude pour les nombreuses activités dont il s'est acquitté au cours des 25 années et plus qu'il a passées au service de l'Organisation des Nations Unies;

Déclare que M. Sekolec a fait progresser l'arbitrage et la conciliation comme méthodes permettant de régler harmonieusement les différends dans le contexte des relations commerciales et autres et qu'il a ainsi apporté une contribution durable à la paix dans le monde. Il a galvanisé les efforts déployés par le Groupe de travail, soutenu son action avec vigueur, mené à bien des projets majeurs et jeté de solides fondations pour les projets en cours et à venir. En sa qualité de responsable d'un secrétariat international, il a appliqué, de manière exemplaire, les normes de conduite les plus élevées. L'amitié des membres du Groupe de travail lui restera acquise après son départ;

Demande que la présente résolution soit consignée dans le rapport de sa présente session et qu'elle s'inscrive par là-même dans l'histoire permanente de l'Organisation des Nations Unies."

Annexe I

Déclaration faite au nom du Représentant spécial du Secrétaire général chargé de la question des droits de l'homme et des sociétés transnationales et autres entreprises

La prise de conscience de plus en plus aiguë du fait que les règles régissant le commerce mondial puissent avoir des répercussions majeures sur les pratiques en matière de droits de l'homme a poussé l'Organisation des Nations Unies à nommer un représentant spécial chargé de la question du commerce et des droits de l'homme. Les résultats des premiers travaux entrepris dans le cadre de ce mandat avaient fait l'objet d'un rapport présenté au Conseil des droits de l'homme en 2007 où ils avaient reçu un écho favorable, de même qu'au sommet du G8. Le rapport examinait un ensemble d'innovations juridiques et politiques importantes introduites dans le domaine du commerce et des droits de l'homme par les États, les entreprises et la société civile. Il concluait que des déséquilibres persistaient entre, d'un côté, l'influence des marchés et des organisations commerciales et, de l'autre, la capacité des sociétés à protéger et promouvoir les valeurs fondamentales de la communauté sociale, déséquilibres qu'il ne serait possible de corriger qu'en instaurant des valeurs communes et des pratiques institutionnelles sur les marchés mondiaux.

Dans des recommandations spécifiques destinées au Conseil des droits de l'homme à sa session de juin 2008, le rapport s'appuierait sur trois grands principes qui ont fait l'objet d'un vaste soutien au cours des consultations: premièrement, le devoir de l'État d'accorder sa protection en vue de prévenir et de punir les violations des droits de l'homme commises par des entreprises; deuxièmement, l'obligation des entreprises de respecter les droits de l'homme dans le cadre de leurs activités; et troisièmement, la mise en place de mécanismes de recours et de responsabilisation pour prendre en compte et réparer les préjudices.

Une partie des activités en cours qui pourrait présenter un intérêt particulier pour les travaux du Groupe de travail consistait à réaliser, de concert avec la Société financière internationale, une étude empirique portant sur certaines caractéristiques des accords d'investissements privé conclus entre les investisseurs et les États d'accueil. Des questions concernant les traités d'investissement bilatéraux et régionaux étaient également examinés.

Deux aspects de cette étude ont été portés à l'attention du Groupe de travail. Il s'agissait, d'une part, d'évaluer si, et dans quelle mesure, les différentes clauses de stabilisation dans les accords d'investissement privé conclus entre les investisseurs et les États d'accueil pouvaient empêcher un État de remplir ses obligations internationales en matière de droits de l'homme et, dans l'affirmative, comment mieux concilier les besoins légitimes des investisseurs et des États. Un autre aspect de ces activités portait sur la question de la transparence, ou de l'absence de transparence, dans les processus arbitraux concernant des litiges qui soulevaient des questions relatives aux droits de droits de l'homme et d'autres questions d'ordre public.

Eu égard au mandat susmentionné, il était essentiel d'assurer une transparence adéquate lorsque les droits de l'homme et d'autres obligations des États étaient en

jeu si l'on voulait que le public soit informé des procédures susceptibles de compromettre ses intérêts. La transparence était le fondement même du principe de bonne gouvernance tel que le système des Nations Unies et d'autres entités faisant autorité l'avaient formulé. Les avantages de ce genre d'échanges au sein du système des Nations Unies sur la manière d'ancrer des valeurs communes, dont les droits de l'homme, dans les pratiques institutionnelles dans le contexte de la mondialisation économique ont été soulignés.

Annexe II

Déclaration du Club d'arbitres de la Chambre d'arbitrage de Milan

Les membres du Club d'arbitres de la Chambre d'arbitrage de Milan:

1) Ont réaffirmé leur soutien au principe général de confidentialité dans les procédures d'arbitrage commercial international, en particulier dans le cadre des arbitrages intervenant en vertu du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI;

2) Ont appuyé les propositions actuelles du Groupe de travail tendant à exclure du nouveau Règlement d'arbitrage de la CNUDCI toute disposition particulière concernant les arbitrages entre investisseurs et États;

3) Ont recommandé que la CNUDCI formule une ou plusieurs clauses facultatives pour prendre en compte certains facteurs des arbitrages entre investisseurs et États intervenant dans le cadre de traités d'investissement, en conformité avec le nouveau Règlement d'arbitrage de la CNUDCI;

4) Ont proposé que ces clauses arbitrage, qui ne feront pas partie du nouveau Règlement d'arbitrage de la CNUDCI, soient communiquées aux États et aux investisseurs en particulier aux fins de la négociation des dispositions visant le règlement des conflits dans les futurs traités d'investissement;

5) Se féliciterait que soient organisés un nouveau débat et un examen plus approfondi sur les divers aspects de cette question, auxquels pourraient participer, plus largement, les milieux de l'arbitrage international, avant que le Groupe de travail ne mette fin au débat qu'il a engagé à ce sujet.

Annexe III

[Original: anglais, espagnol, français]

Déclaration du Center for International Environmental Law (CIEL) et de l'Institut international du développement durable (IIDD)

Le CIEL et l'IIDD cherchent à faire accepter un nombre très limité d'ajouts aux Règles d'arbitrage de la CNUDCI pour tenir compte des importants aspects d'intérêt public des arbitrages de différends entre investisseurs et États tout en n'apportant aucune modification à l'application des Règles aux autres genres d'arbitrages et en évitant de créer des retards, perturbations ou coûts inutiles. Les principes sous-tendant nos suggestions et la façon dont elles pourraient être traitées sont décrits ci-dessous.

Les aspects d'intérêt public des arbitrages de différends entre investisseurs et États peuvent être incorporés dans les Règles d'arbitrage de la CNUDCI sans modifier leur application à d'autres genres d'arbitrages.

- Cela peut être réalisé en modifiant le libellé de seulement quatre dispositions.
- Ces modifications ne viseraient que les arbitrages de différends entre investisseurs et États et ne toucheraient aucunement les autres genres d'arbitrages.
- Les arbitrages de différends entre investisseurs et États peuvent être définis comme les arbitrages demandés par les investisseurs à l'encontre des États en vertu des modalités d'un traité.

Le fait que l'arbitrage d'un différend entre un investisseur et un État a été commencé devrait être public afin que les citoyens sachent que leur État participe à une procédure de règlement d'un différend sanctionnée par une décision ayant force exécutoire.

- Cela peut être réalisé en prévoyant que le tribunal saisi du litige, une fois constitué, envoie une copie de l'avis d'arbitrage et de sa composition au secrétariat de la CNUDCI.
- Le secrétariat de la CNUDCI affichera alors ces renseignements sur son site Web.

Les questions qui seront tranchées par voie d'arbitrage du différend entre l'investisseur et l'État devraient être publiques pour que les citoyens sachent ce qui est en jeu.

- Cela peut être réalisé en exigeant la divulgation des plaidoiries reçues par le tribunal et en prévoyant que les arbitrages de différends entre un investisseur et un État seront ouverts au public. Ainsi, le public pourrait y assister en personne, via télévision en circuit fermé ou webdiffusion.
- Les renseignements exclusifs ou protégés par le secret méritant un traitement confidentiel peuvent être éliminés.

Les résultats de l'arbitrage d'un différend entre un investisseur et un État devraient être publics pour que les citoyens et les autres États puissent les connaître.

- Cela peut être réalisé en prévoyant que le tribunal saisi du différend entre l'investisseur et l'État envoie des copies de ses décisions au secrétariat de la CNUDCI.
- Le secrétariat de la CNUDCI affichera alors ces décisions sur son site Web.

Le public devrait avoir la possibilité de fournir des apports devant un tribunal saisi d'un différend entre un investisseur et un État.

- Le public devrait avoir le droit de demander au tribunal saisi d'un différend entre un investisseur et un État la permission de déposer un mémoire d'*amicus curiae*.
- S'il accorde une telle permission, le tribunal peut l'assortir de conditions visant à réduire les retards et les coûts telles que des conditions concernant le moment de son dépôt et sa longueur.

Le tableau ci-dessous contient le libellé suggéré pour les propositions susmentionnées qui démontre la façon de tenir compte simplement des aspects d'intérêt public des arbitrages des différends entre investisseur et État sans affecter l'application des Règles à d'autres sortes d'arbitrages.

Article	*Règle existante*	*Modifications proposées*
3-5)	[nouvelle]	3-5) Après la nomination d'un tribunal arbitral dans le cadre d'un arbitrage demandé par un investisseur à l'encontre d'un État en vertu des modalités d'un traité, le tribunal envoie immédiatement une copie de l'avis d'arbitrage et communique sa composition au secrétariat de la CNUDCI qui affiche sans délai ces renseignements sur son site Web.
15-3)	15-3) Toutes les pièces ou informations que l'une des parties fournit au tribunal arbitral doivent être communiquées en même temps par elle à l'autre partie.	15-3) Toutes les pièces ou informations que l'une des parties fournit au tribunal arbitral doivent être communiquées en même temps par elle à l'autre partie. Dans le cadre d'un arbitrage demandé par un investisseur à l'encontre d'un État en vertu des modalités d'un traité, le tribunal envoie immédiatement au secrétariat de la CNUDCI une copie de toutes les plaidoiries qu'il reçoit, sous réserve de l'élimination des renseignements et informations confidentiels de nature commerciale qui sont secrets ou dont la divulgation n'est autrement pas permise par le droit national de l'une des parties. Le secrétariat de la CNUDCI affiche sans délai l'intégralité de ces documents sur son site Web.

Article	*Règle existante*	*Modifications proposées*
15-4)	[nouvelle]	15-4) Dans le cadre d'un arbitrage demandé par un investisseur à l'encontre d'un État en vertu des modalités d'un traité, le tribunal arbitral peut permettre à une personne ou à une entité qui n'est pas partie au différend (appelée dans cette Règle la "partie non contestante") de déposer des observations écrites à son intention. Pour déterminer si un tel dépôt devrait être permis, le tribunal examine notamment la mesure dans laquelle: a) les observations de la partie non contestante peuvent aider le tribunal à trancher les questions factuelles ou juridiques connexes à l'instance grâce à un point de vue, des connaissances et des idées particulières; et b) les observations de la partie non contestante traitent d'une question se trouvant dans les limites du différend. Le tribunal s'assure que les observations émanant de la partie non contestante n'entravent pas le déroulement de l'instance, ni n'imposent un fardeau inutile à l'une, quelconque, des parties ou ne créent aucun préjugé injuste à son égard et que les deux parties ont la possibilité de présenter leurs observations à l'égard des observations émanant de la partie non contestante.
25-4)	L'audience se déroule à huis clos, sauf convention contraire des parties. Le tribunal arbitral peut demander que des témoins se retirent pendant la déposition d'autres témoins. Il est libre de fixer la manière dont les témoins sont interrogés.	25-4) Sauf dans le cas d'un arbitrage demandé par un investisseur à l'encontre d'un État en vertu des modalités d'un traité, l'audience se déroule à huis clos, sauf convention contraire des parties. Le tribunal arbitral peut demander que des témoins se retirent pendant la déposition d'autres témoins. Il est libre de fixer la manière dont les témoins sont interrogés.
25-4) *bis*	[nouvelle]	25-4) *bis* Dans le cadre d'un arbitrage demandé par un investisseur à l'encontre d'un État en vertu des modalités d'un traité, les audiences sont ouvertes au public. Le tribunal arbitral prend les dispositions appropriées à cet effet, y compris la mise en place de procédures pour protéger les renseignements et informations confidentiels de nature commerciale qui sont secrets ou dont la divulgation n'est autrement pas permise par le droit national de l'une des parties.

Article	*Règle existante*	*Modifications proposées*
32-5)	La sentence ne peut être publiée qu'avec le consentement des deux parties.	32-5) Sauf dans le cas d'un arbitrage demandé par un investisseur à l'encontre d'un État en vertu des modalités d'un traité, la sentence ne peut être publiée qu'avec le consentement des deux parties.
32-5) *bis*	[nouvelle]	32-5) *bis* Dans le cadre d'un arbitrage demandé par un investisseur à l'encontre d'un État en vertu des modalités d'un traité, toute sentence, ordonnance ou décision du tribunal arbitral peut être rendue publique par l'une des parties sans le consentement de l'autre. Le tribunal envoie immédiatement une copie de toutes les sentences, ordonnances ou décisions au secrétariat de la CNUDCI qui, sans délai, les affiche sur son site Web.

D. Note du Secrétariat concernant le règlement des litiges commerciaux: révision du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI, soumise au Groupe de travail sur l'arbitrage et la conciliation à sa quarante-huitième session

(A/CN.9/WG.II/WP.149) [Original: anglais]

TABLE DES MATIÈRES

	Paragraphes
Introduction	1-4
Notes relatives au projet de version révisée du Règlement de la CNUDCI	5
Section III. Procédure arbitrale (articles 22 à 30)	6-44
Section IV. La sentence (articles 31 à 37)	45-80

Introduction

1. À sa trente-neuvième session (New York, 19 juin-7 juillet 2006), la Commission est convenue, en ce qui concerne les activités futures du Groupe de travail, d'accorder la priorité à une révision du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI de 1976 (ci-après dénommé le "Règlement de la CNUDCI" ou le "Règlement")[1]. À sa quarantième session (Vienne, 25 juin-12 juillet 2007), elle est convenue d'une manière générale que le mandat du Groupe de travail, qui était de conserver la structure initiale et l'esprit du Règlement, avait guidé utilement ses délibérations jusqu'ici et devrait continuer à inspirer ses travaux[2].

2. À sa quarante-cinquième session (Vienne, 11-15 septembre 2006), le Groupe de travail a entrepris de déterminer les domaines où une révision du Règlement pourrait être utile, en se fondant sur les documents A/CN.9/WG.II/WP.143 et Add.1. Le rapport de cette session a été publié sous la cote A/CN.9/614.

3. À sa quarante-sixième session (New York, 5-9 février 2007), le Groupe de travail a examiné les articles premier à 21 du projet de version révisée du Règlement, tels qu'ils figuraient dans les documents A/CN.9/WG.II/WP.145 et Add.1. À sa quarante-septième session (Vienne, 10-14 septembre 2007), il a poursuivi l'examen des articles 22 à 37 du projet de Règlement révisé tels qu'ils figuraient dans le document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1. Les rapports de ces sessions ont été publiés sous les cotes A/CN.9/619 et A/CN.9/641, respectivement.

4. La présente note contient un projet annoté de version révisée du Règlement de la CNUDCI, qui tient compte des délibérations du Groupe de travail à sa quarante-septième session et couvre les articles 22 à 37 du Règlement. Sauf indication contraire, les délibérations du Groupe de travail auxquelles il est fait référence ici sont celles qui ont eu lieu à cette session.

---

[1] *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante et unième session, Supplément n° 17* (A/61/17), par. 182 à 187.

[2] Ibid., A/62/17, Part I, par. 174.

Notes relatives au projet de version révisée du Règlement de la CNUDCI

5. Toutes les modifications qu'il est proposé d'apporter au Règlement de la CNUDCI sont indiquées dans le texte ci-dessous. Les parties du texte original qui ont été supprimées sont rayées et les parties nouvelles soulignées.

Section III. Procédure arbitrale

6. Projet d'article 22

Autres pièces écrites

Article 22

Le tribunal arbitral décide quelles sont, outre la requête et la réponse, les autres pièces écrites que les parties doivent ou peuvent lui présenter; il fixe le délai dans lequel ces pièces doivent être communiquées.

Remarques

7. Le Groupe de travail est convenu d'adopter quant au fond l'article 22 (A/CN.9/641, par. 19).

8. Projet d'article 23

Délais

Article 23

Les délais fixés par le tribunal arbitral pour la communication des écritures (y compris la requête et la réponse) ne devraient pas dépasser 45 jours. Toutefois, ces délais peuvent être prorogés par le tribunal arbitral si celui-ci juge que cette prorogation est motivée.

Remarques

9. Le Groupe de travail est convenu d'adopter quant au fond l'article 23 (A/CN.9/641, par. 20).

~~**Preuves et audiences (Articles 24 et 25)**~~

10. Projet d'article 24

Preuves

Article 24

1. Chaque partie doit apporter la preuve des faits sur lesquels elle fonde sa requête ou sa réponse.

~~2. S'il le juge nécessaire, le tribunal arbitral peut prier une partie de lui fournir ainsi qu'à l'autre partie, dans le délai qu'il fixe, un résumé des pièces et autres preuves que la partie intéressée a l'intention de produire à l'appui des~~

~~faits qui constituent l'objet du litige et qui sont exposés dans sa requête ou dans sa réponse.~~

3. À tout moment de la procédure, le tribunal arbitral peut demander aux parties de produire des preuves complémentaires, en leur fixant un délai à cet effet.

Remarques

Titre des articles 24 et 25

11. Le Groupe de travail ayant décidé de préciser que l'article 25 visait les témoins, y compris les experts désignés par les parties, et l'article 27 les experts nommés par le tribunal arbitral, il est proposé de modifier le titre des articles 24, 25 et 27 (voir, ci-dessous, par. 16 et 33) (A/CN.9/641, par. 27 et 61). Dans la version originale du Règlement, les articles 24 et 25 étaient intitulés "preuves et audiences". Le Groupe de travail voudra peut-être examiner si, dans un souci de clarté, on pourrait intituler l'article 24 "Preuves" et l'article 25 "Témoins".

Paragraphe 1

12. Le Groupe de travail est convenu d'adopter quant au fond le paragraphe 1 (A/CN.9/641, par. 21).

Paragraphe 2

13. Le paragraphe 2 est supprimé au motif qu'il n'est peut-être pas courant qu'un tribunal arbitral prie les parties de présenter un résumé des pièces. Le Groupe de travail a souligné que cette suppression ne devrait pas être interprétée comme restreignant le pouvoir du tribunal arbitral de demander aux parties, sur le fondement de l'article 15, de fournir un résumé de leurs pièces et autres preuves (A/CN.9/641, par. 22 à 25).

Paragraphe 3

14. Le Groupe de travail est convenu d'adopter quant au fond le paragraphe 3 (A/CN.9/641, par. 26).

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

A/CN.9/614, par. 103
A/CN.9/WG.II/WP.143/Add.1, par. 15
A/CN.9/641, par. 21 à 26 et 64
A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1, par. 23

15. Projet d'article 25

Témoins

Article 25

1. En cas de procédure orale, le tribunal arbitral notifie aux parties suffisamment à l'avance la date, l'heure et le lieu de la procédure.

1 *bis*. Des témoins peuvent être entendus selon les conditions fixées par le tribunal arbitral. Aux fins du présent Règlement, un témoin est toute personne témoignant devant le tribunal arbitral sur une question de fait ou comme expert, qu'elle soit ou non partie à l'arbitrage.

2. Si des témoins doivent être entendus, chaque partie communique, [quinze jours au moins avant l'audience], au tribunal arbitral et à ~~l'autre~~ toutes les autres parties, les noms et adresses des témoins qu'elle se propose de produire en précisant l'objet des témoignages et la langue dans laquelle ils seront présentés.

3. Le tribunal arbitral prend des dispositions pour faire assurer la traduction des exposés oraux faits à l'audience et établir un procès-verbal de l'audience, s'il juge que l'une ou l'autre de ses mesures s'impose eu égard aux circonstances de l'espèce ou si les parties en sont convenues et ont notifié cet accord au tribunal arbitral quinze jours au moins avant l'audience.

4. L'audience se déroule à huis clos, sauf convention contraire des parties. Le tribunal arbitral peut demander ~~que des~~ qu'un témoin~~s~~ se retire~~nt~~ pendant la déposition d'autres témoins, sauf si ce témoin est partie à l'arbitrage. Il est libre de fixer la manière dont les témoins sont interrogés.

5. La preuve par témoins peut également être administrée sous la forme soit de déclarations écrites signées par les témoins soit de déclarations orales par des moyens n'exigeant pas la présence physique de ces derniers.

6. Le tribunal arbitral est juge de la recevabilité, de la pertinence et de l'importance des preuves présentées.

Remarques

Titre

16. Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner s'il faudrait donner à l'article 25 un titre précisant qu'il s'applique aux témoins produits par une partie, y compris aux experts appelés comme témoins (voir, ci-dessus, par. 11 et, ci-dessous, par. 33) (A/CN.9/641, par. 27).

Paragraphe 1

17. Le Groupe de travail est convenu d'adopter quant au fond le paragraphe 1 (A/CN.9/641, par. 28).

***Paragraphe 1* bis**

18. Le paragraphe 1 *bis* (ancien paragraphe 2 *bis* dans le document A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1) tient compte de la décision du Groupe de travail de prévoir une disposition confirmant que le tribunal arbitral est libre de fixer les conditions auxquelles il peut entendre des témoins et établissant que toute personne, y compris une partie à l'arbitrage, qui témoigne devant le tribunal doit être considérée comme un témoin aux fins du Règlement (A/CN.9/641, par. 38). Ce paragraphe a été placé avant le paragraphe 2, compte tenu de l'avis exprimé selon lequel il est préférable de décrire d'abord les conditions auxquelles les témoins pourraient être entendus et le pouvoir d'appréciation dont disposerait le tribunal pour leur audience, comme le

fait actuellement le paragraphe 1 *bis*, et de n'entrer dans les détails procéduraux que par la suite (A/CN.9/641, par. 34).

19. Les mots "Aux fins du présent Règlement" ont été ajoutés afin d'introduire une règle plus neutre, en particulier dans les États où il est interdit aux parties d'être entendues comme témoins (A/CN.9/641, par. 31 et 38). Cette disposition ne donne pas d'exemple de catégories de témoins, pour écarter le risque d'une interprétation restrictive (A/CN.9/641, par. 32).

Droit d'une partie de présenter de son propre chef des témoignages d'experts

20. Le Groupe de travail est convenu que le Règlement ne devrait pas jeter le doute sur le droit qu'a une partie de présenter de son propre chef des témoignages d'experts, indépendamment de la nomination d'un expert par le tribunal arbitral (A/CN.9/641, par. 61). Cette question est traitée à l'article 15-2 qui est libellé comme suit: "Si, à un stade approprié de la procédure, une ~~À la demande de l'une ou l'autre~~ partie en fait la demande ~~et à tout stade de la procédure~~, le tribunal arbitral organise une procédure orale pour la production de preuves par témoins, y compris des experts, ou pour l'exposé oral des arguments. Si aucune demande n'est formée en ce sens, le tribunal arbitral décide s'il convient d'organiser une telle procédure ou si la procédure se déroulera sur pièces." (A/CN.9/WG.II/WP.147/Add.1, par. 5). Le Groupe de travail pourrait se demander si le projet d'article 15-2 traite suffisamment la question ou s'il faudrait ajouter une disposition qui pourrait être libellée comme suit: "Une partie peut recourir au témoignage d'un expert qu'elle désigne comme moyen de produire des preuves sur des questions précises."

Paragraphe 2

21. Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner s'il faudrait conserver le délai de 15 jours dans le paragraphe 2. Il est rappelé ici qu'à sa dernière session, on avait estimé que ce délai risquait d'être trop long dans certains cas (A/CN.9/641, par. 34).

Paragraphe 3

22. Le Groupe de travail est convenu d'adopter quant au fond le paragraphe 3 (A/CN.9/641, par. 39).

Paragraphe 4

23. Il est proposé d'ajouter les mots "sauf si ce témoin est partie à l'arbitrage" dans la deuxième phrase du paragraphe 4. En effet, une partie comparaissant comme témoin ne devrait pas être priée de se retirer pendant la déposition d'autres témoins, car elle ne pourrait alors faire valoir ses droits (A/CN.9/641, par. 41).

Paragraphe 5

24. Le Groupe de travail pourrait examiner si la proposition de modification du paragraphe 5 tient compte de l'avis selon lequel ce paragraphe devrait autoriser l'administration des preuves par témoins non seulement sous la forme de déclarations écrites signées, mais aussi sous forme de déclarations orales par des moyens n'exigeant pas leur présence physique (A/CN.9/641, par. 43).

Paragraphe 6

25. Le Groupe de travail est convenu d'adopter quant au fond le paragraphe 6 (A/CN.9/641, par. 45).

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

A/CN.9/641, par. 27 à 45 et 61
A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1, par. 24

26. Projet d'article 26

Mesures provisoires

Article 26

~~1. À la demande de l'une ou l'autre partie, le tribunal arbitral peut prendre toutes mesures provisoires qu'il juge nécessaires en ce qui concerne l'objet du litige, notamment les mesures conservatoires pour les marchandises litigieuses, en prescrivant par exemple leur dépôt entre les mains d'un tiers ou la vente de denrées périssables.~~

~~2. Ces mesures provisoires peuvent être prises sous la forme d'une sentence provisoire. Le tribunal arbitral peut exiger un cautionnement au titre des frais occasionnés par ces mesures.~~

1. Le tribunal arbitral peut, à la demande d'une partie, ordonner des mesures provisoires.

2. Une mesure provisoire est toute mesure temporaire, par laquelle, à tout moment avant le prononcé de la sentence qui tranchera définitivement le différend, le tribunal arbitral ordonne à une partie:

a) De préserver ou de rétablir le statu quo en attendant que le différend ait été tranché;

b) De prendre des mesures de nature à empêcher, ou de s'abstenir de prendre des mesures susceptibles de causer, un préjudice immédiat ou imminent ou une atteinte au processus arbitral lui-même;

c) De fournir un moyen de sauvegarder des biens qui pourront servir à l'exécution d'une sentence ultérieure; ou

d) De sauvegarder les éléments de preuve qui peuvent être pertinents et importants pour le règlement du différend.

3. La partie demandant une mesure provisoire en vertu des alinéas a), b) et c) du paragraphe 2 convainc le tribunal arbitral:

a) Qu'un préjudice ne pouvant être réparé de façon adéquate par l'octroi de dommages-intérêts sera probablement causé si la mesure n'est pas ordonnée, et qu'un tel préjudice l'emporte largement sur celui que subira probablement la partie contre laquelle la mesure est dirigée si celle-ci est accordée; et

b) Qu'elle a des chances raisonnables d'obtenir gain de cause sur le fond du différend. La décision à cet égard ne porte pas atteinte à la liberté

d'appréciation du tribunal arbitral lorsqu'il prendra une décision ultérieure quelconque.

4. En ce qui concerne une demande de mesure provisoire en vertu de l'alinéa d) du paragraphe 2, les conditions énoncées aux alinéas a) et b) du paragraphe 3 ne s'appliquent que dans la mesure jugée appropriée par le tribunal arbitral.

5. Si le tribunal arbitral considère que la communication d'une demande de mesure provisoire à la partie contre laquelle elle est dirigée risque de compromettre la mesure, aucune disposition du présent Règlement ne l'empêche, lorsqu'il notifie la demande à cette partie, de lui ordonner provisoirement de ne pas compromettre la mesure demandée. Le tribunal arbitral donne à la partie la possibilité de faire valoir ses droits dès que possible et décide ensuite d'accorder ou non la mesure.

6. Le tribunal arbitral peut modifier, suspendre ou rétracter une mesure provisoire ou une ordonnance visée au paragraphe 5 qu'il a prononcée, à la demande de l'une des parties ou, dans des circonstances exceptionnelles et à condition de le notifier préalablement aux parties, de sa propre initiative.

7. Le tribunal arbitral peut exiger que la partie qui demande une mesure provisoire ou qui requiert une ordonnance visée au paragraphe 5 constitue une garantie appropriée en rapport avec la mesure ou l'ordonnance.

8. Le tribunal arbitral peut exiger d'une partie quelconque qu'elle communique sans tarder tout changement important des circonstances sur la base desquelles la mesure provisoire ou l'ordonnance visée au paragraphe 5 a été demandée ou prononcée.

9. La partie qui demande une mesure provisoire ou qui requiert une ordonnance visée au paragraphe 5 est responsable de tous les frais et de tous les dommages causés par la mesure ou l'ordonnance à une partie quelconque, si le tribunal arbitral décide par la suite qu'en l'espèce la mesure ou l'ordonnance n'aurait pas dû être prononcée. Le tribunal arbitral peut accorder réparation pour ces frais et dommages à tout moment pendant la procédure.

~~3~~ 10. Une demande de mesures provisoires ou une requête aux fins d'une ordonnance visée au paragraphe 5 adressée par ~~l'une ou l'autre~~ une partie quelconque à une autorité judiciaire ne doit pas être considérée comme incompatible avec la convention d'arbitrage ni comme une renonciation au droit de se prévaloir de ladite convention.

Remarques

Paragraphes 1 à 4 et 6 à 9

27. Les paragraphes 1 à 4 et 6 à 9 s'inspirent des dispositions sur les mesures provisoires figurant au chapitre IV A de la Loi type sur l'arbitrage commercial international ("Loi type"). Le Groupe de travail a adopté quant au fond ces paragraphes (A/CN.9/641, par. 46 à 51), à l'exception des mots l'"ordonnance visée au paragraphe 5", qui ont été ajoutés pour assurer la cohérence avec le nouveau paragraphe 5 proposé.

Paragraphe 5

28. Le Groupe de travail a noté que le chapitre IV A de la Loi type traitait des ordonnances préliminaires. Il est convenu d'examiner un projet de paragraphe aux termes duquel le tribunal arbitral aurait le droit de faire le nécessaire pour empêcher qu'une mesure provisoire demandée qu'il pourrait ordonner ne soit mise en échec (A/CN.9/641, par. 60).

29. Comme proposé au sein du Groupe de travail (A/CN.9/641, par. 53 à 60), le paragraphe 5 évite l'emploi de termes tels que "ordonnance préliminaire", tout en suivant le libellé de la section 2 du chapitre IV A de la Loi type.

30. Il est rappelé que le Groupe de travail avait estimé d'une manière générale que, sauf interdiction par la loi régissant la procédure arbitrale, compte tenu de la grande liberté d'appréciation dont jouissait le tribunal arbitral pour la conduite de cette procédure conformément à l'article 15-1, le Règlement, en soi et à lui seul, n'empêchait pas le tribunal arbitral de prononcer des ordonnances préliminaires (A/CN.9/641, par. 59).

Paragraphe 10

31. Le paragraphe 10 correspond au libellé initial du paragraphe 3 de l'article 26, que le Groupe de travail est convenu de conserver dans le Règlement (A/CN.9/641, par. 52). Il est toutefois proposé d'ajouter les mots "une requête aux fins d'une ordonnance visée au paragraphe 5" dans un souci de cohérence avec le paragraphe 5.

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

A/CN.9/614, par. 104 et 105
A/CN.9/WG.II/WP.143/Add.1, par. 16
A/CN.9/641, par. 46 à 60
A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1, par. 25 et 26

32. Projet d'article 27

Experts nommés par le tribunal arbitral

Article 27

1. Le tribunal arbitral peut nommer un ou plusieurs experts chargés de lui faire rapport par écrit sur les points précis qu'il déterminera. Une copie du mandat de l'expert, tel qu'il a été fixé par le tribunal arbitral, sera communiquée aux parties.

2. Les parties fournissent à l'expert tous renseignements appropriés ou soumettent à son inspection toutes pièces ou toutes choses pertinentes qu'il pourrait leur demander. Tout différend s'élevant entre une partie et l'expert au sujet du bien-fondé de la demande sera soumis au tribunal arbitral, qui tranchera.

3. Dès réception du rapport de l'expert, le tribunal arbitral communique une copie du rapport aux parties, lesquelles auront la possibilité de formuler par écrit leur opinion à ce sujet. Les parties ont le droit d'examiner tout document invoqué par l'expert dans son rapport.

4. À la demande ~~de l'une ou l'autre des~~ d'une partie~~s~~ quelconque, l'expert, après la remise de son rapport, peut être entendu à une audience à laquelle les parties ont la possibilité d'assister et de l'interroger. À cette audience, ~~l'une ou l'autre des parties~~ une partie~~s~~ quelconque peut faire venir en qualité de témoins des experts qui déposeront sur les questions litigieuses. Les dispositions de l'article 25 sont applicables à cette procédure.

Remarques

Titre

33. L'ajout des mots "nommés par le tribunal arbitral" dans le titre de l'article 27 a pour but de préciser que cet article vise les experts ainsi nommés (A/CN.9/641, par. 61).

Relation entre les experts nommés par le tribunal arbitral et ceux désignés par les parties

34. Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner si, pour faciliter l'audience d'un expert nommé par le tribunal, il serait utile d'ajouter une disposition selon laquelle, avant l'audience de cet expert, le tribunal peut exiger qu'un expert désigné par une partie produise un rapport indiquant les questions litigieuses.

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

A/CN.9/614, par. 106 et 107
A/CN.9/WG.II/WP.143/Add.1, par. 17 à 20
A/CN.9/641, par. 61

35. Projet d'article 28

Défaut

Article 28

1. Si, dans le délai fixé par le tribunal arbitral, sans invoquer d'empêchement légitime:

a) Le demandeur n'a pas présenté sa requête ~~et n'a pu invoquer un empêchement légitime~~, le tribunal arbitral ordonne la clôture de la procédure arbitrale, à moins que le défendeur n'ait présenté une demande reconventionnelle;

b) Le défendeur n'a pas présenté sa réponse, ~~sans invoquer d'empêchement légitime~~, le tribunal arbitral ordonne la poursuite de la procédure, sans considérer ce défaut en soi comme une acceptation des allégations du demandeur. Les dispositions du présent paragraphe s'appliquent aussi lorsqu'un demandeur n'a pas présenté de réplique à une demande reconventionnelle.

2. Si ~~l'une des~~ une partie~~s~~, régulièrement convoquée conformément au présent Règlement, ne comparaît pas à l'audience, sans invoquer d'empêchement légitime, le tribunal arbitral peut poursuivre l'arbitrage.

3. Si ~~l'une des~~ une partie~~s~~, régulièrement invitée par le tribunal arbitral à produire des ~~documents~~ preuves complémentaires, ne les présente pas dans les délais fixés, sans invoquer d'empêchement légitime, le tribunal arbitral peut statuer sur la base des éléments de preuve dont il dispose.

Remarques

Paragraphe 1

36. Le Groupe de travail est convenu d'ajouter les mots "à moins que le défendeur n'ait présenté une demande reconventionnelle" dans le paragraphe 1 de l'article 28. Cette modification pourrait avoir pour effet d'empêcher la clôture de la procédure arbitrale, même si le demandeur n'a pas présenté sa requête après avoir communiqué la notification d'arbitrage ou a retiré sa demande, pour autant qu'une demande reconventionnelle ait été présentée. En pareil cas, le tribunal devrait continuer à ne traiter que la demande reconventionnelle. Pour régler cette situation, le Groupe de travail pourrait examiner s'il faudrait réorganiser le paragraphe 1 en le scindant en deux parties, à savoir: l'alinéa a) visant la situation où le demandeur n'a pas présenté sa requête; et l'alinéa b) visant la situation où le défendeur n'a pas présenté sa réponse, de même que celle où le demandeur n'a pas présenté de réplique à une demande reconventionnelle. Cette proposition suit la structure de l'article 25 de la Loi type (A/CN.9/641, par. 62).

37. Le Groupe de travail est convenu d'ajouter les mots "sans considérer ce défaut en soi comme une acceptation des allégations du demandeur", afin de reprendre le libellé de l'article 25 b) de la Loi type (A/CN.9/641, par. 63).

Paragraphe 2

38. Le Groupe de travail est convenu d'adopter quant au fond le paragraphe 2.

Paragraphe 3

39. Il est proposé de remplacer le mot "documents" par "preuves complémentaires", le Groupe de travail ayant décidé d'aligner le libellé des articles 24-3 et 28-3 (A/CN.9/641, par. 64).

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

A/CN.9/641, par. 62 à 64
A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1, par. 28

40. Projet d'article 29

Clôture des débats

Article 29

1. Le tribunal arbitral peut demander aux parties si elles ont encore des preuves à présenter, des témoins à produire ou des déclarations à faire, faute desquels il peut déclarer la clôture des débats.

2. Le tribunal arbitral peut, s'il l'estime nécessaire en raison des circonstances exceptionnelles, décider, de sa propre initiative ou à la demande

d'une partie, la réouverture des débats à tout moment avant le prononcé de la sentence.

Remarques

41. Le Groupe de travail est convenu d'adopter quant au fond l'article 29 (A/CN.9/641, par. 65).

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

A/CN.9/641, par. 65

42. Projet d'article 30

Renonciation au droit ~~de se prévaloir du présent Règlement~~ de faire objection

Article 30

Toute partie qui, bien qu'elle sache que l'une des dispositions du présent Règlement ou des conditions énoncées dans la convention d'arbitrage ~~dans le présent Règlement~~ n'a pas été respectée, poursuit néanmoins l'arbitrage, sans formuler d'objection promptement ou, s'il est prévu un délai à cet effet, dans ledit délai, est réputée avoir renoncé à son droit de faire objection.

Remarques

Titre

43. Comme convenu par le Groupe de travail, on a intitulé l'article 30 "Renonciation au droit de faire objection" afin de l'aligner sur la disposition correspondante à l'article 4 de la Loi type et de mieux rendre compte de son contenu (A/CN.9/641, par. 66).

Article 30

44. Les modifications apportées à l'article 30 tiennent compte de la décision du Groupe de travail d'aligner le libellé de l'article 30 sur celui de l'article 4 de la Loi type (A/CN.9/641, par. 67).

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

A/CN.9/641, par. 66 et 67

Section IV. La sentence

45. Projet d'article 31

Décisions

Article 31

1. *Option 1*: ~~Lorsque les arbitres sont au nombre de trois~~ En cas de pluralité d'arbitres, toute sentence ou autre décision du tribunal arbitral est rendue à la majorité, sauf convention contraire des parties.

Option 2, *Variante 1*: En cas de pluralité d'arbitres et lorsque les arbitres ne peuvent dégager de majorité sur le fond du litige, toute sentence ou autre décision est rendue par le seul arbitre-président. *Variante 2*: En cas de pluralité d'arbitres et lorsque les arbitres ne peuvent dégager de majorité sur le fond du litige, toute sentence ou autre décision est rendue par le seul arbitre-président, si les parties en sont précédemment convenues.

2. En ce qui concerne des questions de procédure, à défaut de majorité ou lorsque le tribunal arbitral l'autorise, l'arbitre-président peut décider seul sous réserve d'une éventuelle révision par le tribunal arbitral.

Remarques

Paragraphe 1

46. Faute de consensus sur la question du processus de prise de décisions par le tribunal arbitral, le Groupe de travail a prié le Secrétariat de rédiger plusieurs projets de textes.

47. L'option 1 suit le libellé de l'article 29 de la Loi type de manière à poser la règle de la majorité tout en permettant aux parties de ne pas l'appliquer. Dans le Groupe de travail, on a exprimé la crainte que cette option ne soit interprétée par les parties comme limitant leur choix à l'alternative majorité ou unanimité (A/CN.9/641, par. 73). Dans cette option, il est proposé de remplacer les mots "Lorsque les arbitres sont au nombre de trois" par "En cas de pluralité d'arbitres", au motif que les parties peuvent décider, en vertu du projet d'article 7 *bis*, que le tribunal arbitral sera composé d'un nombre d'arbitres autre que un ou trois (A/CN.9/WG.II/WP.147, par. 41 et 42) (A/CN.9/641, par. 76).

48. La variante 1 de l'option 2 dispose qu'en l'absence de majorité, la sentence est rendue par le seul arbitre-président (A/CN.9/641, par. 71). La variante 2 reflète l'avis selon lequel la solution de l'arbitre-président ne devrait s'appliquer que si les parties en sont expressément convenues (A/CN.9/641, par. 75).

49. En fonction de la solution retenue, il faudrait peut-être également envisager de modifier en conséquence le paragraphe 4 de l'article 32 concernant la signature de la sentence.

Paragraphe 2

50. Le Groupe de travail est convenu d'adopter le paragraphe 2 quant au fond.

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

A/CN.9/614, par. 108 à 112
A/CN.9/WG.II/WP.143/Add.1, par. 21 à 24
A/CN.9/641, par. 68 à 77
A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1, par. 30 et 31

51. Projet d'article 32

Forme et effet de la sentence

Article 32

1. ~~Le tribunal arbitral peut rendre non seulement des sentences définitives, mais également des sentences provisoires, interlocutoires ou partielles.~~ Le tribunal arbitral peut rendre des sentences séparées sur différentes questions litigieuses à des moments différents. Lesdites sentences ont le même statut et le même effet que toute autre sentence rendue par le tribunal arbitral.

2. ~~La~~ Une sentence est rendue par écrit. Elle est définitive et s'impose aux parties*. Les parties s'engagent à exécuter sans délai la sentence. Elles sont réputées avoir renoncé à leur droit d'exercer toute forme d'appel, de révision ou de recours devant toute juridiction étatique ou autre autorité compétente, pour autant qu'elles puissent y renoncer valablement, à l'exception de leur droit de demander l'annulation d'une sentence, auquel il ne peut être renoncé que si les parties en conviennent.

3. Le tribunal arbitral motive sa sentence, à moins que les parties ne soient convenues que tel ne doit pas être le cas.

4. La sentence est signée par les arbitres, ~~et~~ porte mention de la date ~~et du lieu où~~ à laquelle elle a été rendue et indique le [lieu [juridique]] [siège] de l'arbitrage. ~~Lorsque les arbitres sont au nombre de trois~~ En cas de pluralité d'arbitres et lorsque ~~que~~ la signature de l'un d'eux manque, le motif de cette absence de signature est mentionné dans la sentence.

5. La sentence ~~ne~~ peut être publiée ~~qu'~~avec le consentement ~~des deux~~ de toutes les parties ou dans les cas et la mesure où cette publication est requise d'une partie en vertu d'une obligation légale pour la protection ou l'exercice d'un droit ou en rapport avec une procédure judiciaire engagée devant une juridiction étatique ou une autre autorité compétente.

6. Des copies de la sentence signées par les arbitres sont communiquées par le tribunal arbitral aux parties.

~~7. Si la loi en matière d'arbitrage du pays dans lequel la sentence est rendue impose au tribunal arbitral l'obligation de déposer ou de faire enregistrer la sentence, le tribunal satisfera à cette obligation dans le délai prévu par la loi.~~

Remarques

Paragraphe 1

Forme de la sentence

52. Comme convenu par le Groupe de travail, on a évité d'employer des adjectifs qualifiant la nature de la sentence, tels que "définitive", "provisoire" ou "interlocutoire" et le paragraphe 1 précise que le tribunal arbitral peut rendre des sentences sur différentes questions au cours de la procédure. Le libellé est inspiré de l'article 26.7 du Règlement d'arbitrage de la London Court of International Arbitration (Règlement de la LCIA) (A/CN.9/641, par. 78 à 80).

---

* Modification du texte français du Règlement pour harmonisation entre les versions linguistiques et compte tenu des débats du Groupe de travail à sa quarante-septième session sur l'expression "final and binding".

Paragraphe 2

"La sentence est définitive et s'impose aux parties"

53. Le Groupe de travail a examiné si la première phrase du paragraphe 2 de la version anglaise devrait être modifiée pour préciser que le mot "binding" ("s'impose aux parties") signifiait que les parties devaient se conformer à la sentence et le mot "final" (définitive) que le tribunal ne pouvait réviser la sentence (A/CN.9/641, par. 81 à 84). Il pourrait examiner plus avant les options suivantes (A/CN.9/641, par. 82):

- Conserver la formule "est définitive et s'impose aux parties" au motif qu'elle est couramment utilisée dans les règlements de presque tous les centres d'arbitrage et ne semble pas avoir posé de problèmes;
- Supprimer le mot "définitive" et prévoir qu'"une sentence est rendue par écrit et revêt un caractère obligatoire pour les parties", comme à l'article 28-6 du Règlement d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale;
- Expliquer le sens du mot "définitive", en adoptant un libellé du type: "Une sentence est rendue par écrit et s'impose aux parties. Une fois rendue, une sentence n'est pas susceptible de révision par le tribunal arbitral, sous réserve des dispositions de l'article 26-6 concernant les mesures provisoires prononcées sous forme de sentence, et des articles 35 et 36."

Renonciation au droit de recours devant les juridictions étatiques

54. Conformément à une proposition faite au sein du Groupe de travail, le texte ajouté dans le paragraphe 2 vise à empêcher les parties d'exercer, devant des juridictions étatiques, des recours auxquels elles pourraient librement renoncer. Il ne prive cependant pas les parties du droit de contester la sentence en invoquant des motifs d'annulation, sauf convention contraire conclue entre elles (A/CN.9/641, par. 85 à 92).

Paragraphe 3

55. Le Groupe de travail est convenu d'adopter quant au fond le paragraphe 3 (A/CN.9/641, par. 93).

Paragraphe 4

56. Le Groupe de travail est convenu de modifier la première phrase du paragraphe 4 dans un souci de cohérence avec le projet d'article 16-4 du Règlement qui renvoie au lieu où la sentence est "réputée" avoir été rendue. Dans la deuxième phrase, il est proposé de remplacer les mots "Lorsque les arbitres sont au nombre de trois" par "En cas de pluralité d'arbitres", au motif que les parties peuvent décider, en vertu du projet d'article 7 *bis*, que le tribunal arbitral sera composé d'un nombre d'arbitres autre que un ou trois (A/CN.9/WG.II/WP.147, par. 41 et 42) (A/CN.9/641, par. 94).

Paragraphe 5

57. Le paragraphe 5 a été modifié pour tenir compte de la situation où la loi oblige une partie à publier la sentence (A/CN.9/641, par. 95 à 99).

Paragraphe 6

58. Le Groupe de travail est convenu d'adopter quant au fond le paragraphe 6 (A/CN.9/641, par. 100).

Paragraphe 7

59. Le Groupe de travail est convenu de supprimer le paragraphe 7 au motif qu'il était inutile, dans la mesure où il prévoyait que le tribunal arbitral devait satisfaire à une règle d'enregistrement impérative dans la loi nationale applicable (A/CN.9/641, par. 105).

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

A/CN.9/614, par. 113 à 121
A/CN.9/WG.II/WP.143/Add.1, par. 25 à 29
A/CN.9/641, par. 93 à 105
A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1, par. 32 à 36

60. Projet d'article 33

Loi applicable, amiable compositeur

Article 33

1. Le tribunal arbitral applique ~~la loi~~ les règles de droit désignées par les parties comme étant ~~la loi~~ celles applicables au fond du litige. À défaut d'une telle indication par les parties, le tribunal arbitral applique la loi ~~désignée par la règle de conflit de lois qu'il juge applicable en l'espèce~~ [*Variante 1*: avec laquelle le litige a le lien le plus étroit] [*Variante 2*: qu'il juge appropriée].

2. Le tribunal arbitral ne statue en qualité d'"amiable compositeur" (*ex aequo et bono*) que si le tribunal arbitral y a été expressément autorisé par les parties et si ce type d'arbitrage est permis par la loi applicable à la procédure arbitrale.

3. Dans tous les cas, le tribunal arbitral décide conformément aux stipulations ~~du~~ de tout contrat applicable et tient compte ~~des~~ de tous usages du commerce applicables à la transaction.

Remarques

Paragraphe 1

61. Le Groupe de travail est convenu que le tribunal arbitral devrait appliquer les règles de droit désignées par les parties et qu'il faudrait donc employer les mots "règles de droit" en lieu et place du mot "loi" dans la première phrase de l'article 33 (A/CN.9/641, par. 107).

62. S'agissant de la deuxième phrase du paragraphe 1, des avis divergents ont été exprimés sur le point de savoir si le tribunal devrait avoir lui aussi la liberté de désigner des "règles de droit" lorsque les parties n'avaient pas fixé la loi applicable.

Il a été estimé que le Règlement devrait être conforme à l'article 28-2 de la Loi type en vertu duquel le tribunal applique la "loi", et non les "règles de droit", qu'il juge applicable (A/CN.9/641, par. 108 et 109).

63. Le Groupe de travail s'est prononcé largement en faveur d'un libellé comme celui des variantes 1 ou 2 figurant dans la deuxième phrase du paragraphe 1, dont on a dit qu'il permettait de moderniser le Règlement en autorisant le tribunal arbitral à décider directement de l'applicabilité d'instruments internationaux. La variante 2 tient compte d'une proposition tendant à donner au tribunal arbitral une plus grande liberté d'appréciation dans la détermination de l'instrument applicable (A/CN.9/641, par. 106 à 112).

Paragraphe 2

64. Le Groupe de travail est convenu d'adopter quant au fond le paragraphe 2.

Paragraphe 3

65. On a modifié le paragraphe 3 en faisant référence à "tout contrat applicable" et à "tous usages du commerce" de façon à étendre l'application du Règlement aux litiges qui ne sont pas nécessairement fondés sur un contrat (par exemple, les litiges entre investisseurs et États). Le Groupe de travail est convenu d'examiner cette proposition plus avant dans le cadre des débats sur l'application du Règlement aux litiges entre investisseurs et États (A/CN.9/641, par. 113).

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

A/CN.9/614, par. 122 à 124
A/CN.9/WG.II/WP.143/Add.1, par. 30 et 31
A/CN.9/641, par. 106 à 113
A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1, par. 37 et 38

66. Projet d'article 34

Transaction ou autres motifs de clôture de la procédure

Article 34

1. Si, avant que la sentence ne soit rendue, les parties conviennent d'une transaction qui règle le litige, le tribunal arbitral rend une ordonnance de clôture de la procédure arbitrale ou, si les ~~deux~~ parties lui en font la demande et s'il l'accepte, constate le fait par une sentence arbitrale rendue d'accord parties. Cette sentence n'a pas à être motivée.

2. Si, avant que la sentence ne soit rendue, il devient inutile ou impossible pour une raison quelconque non mentionnée au paragraphe 1 de poursuivre la procédure arbitrale, le tribunal arbitral informe les parties de son intention de rendre une ordonnance de clôture de la procédure. Le tribunal arbitral est autorisé à rendre cette ordonnance à moins que l'une des parties ne soulève des objections fondées.

3. Le tribunal arbitral adresse aux parties une copie de l'ordonnance de clôture de la procédure arbitrale ou de la sentence rendue d'accord parties,

dûment signée par les arbitres. Les dispositions des paragraphes 2 et 4 à ~~7~~ 6 de l'article 32 sont applicables aux sentences arbitrales rendues d'accord parties.

Remarques

Paragraphe 1

67. Conformément à sa décision de tenir compte de l'arbitrage multipartite, le Groupe de travail est convenu de remplacer les mots "les deux parties" par "les parties" (A/CN.9/641, par. 114).

Paragraphe 2

68. Le Groupe de travail est convenu d'adopter quant au fond le paragraphe 2.

Paragraphe 3

69. La référence au paragraphe 7 de l'article 32 a été supprimée, suite à la décision du Groupe de travail de supprimer ce paragraphe (voir, ci-dessus, par. 59).

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

A/CN.9/641, par. 114

70. Projet d'article 35

Interprétation de la sentence

Article 35

1. Dans les trente jours de la réception de la sentence, ~~l'une des~~ une partie~~s~~ peut, moyennant notification ~~à l'autre~~ aux autres, demander au tribunal arbitral d'en donner une interprétation.

2. L'interprétation est donnée par écrit dans les quarante-cinq jours de la réception de la demande. L'interprétation fait partie intégrante de la sentence et les dispositions des paragraphes 2 à ~~7~~ 6 de l'article 32 lui sont applicables.

Remarques

Paragraphe 1

71. Le paragraphe 1 a été modifié conformément à la décision du Groupe de travail de tenir compte de l'arbitrage multipartite (A/CN.9/641, par. 115).

Paragraphe 2

72. La référence au paragraphe 7 de l'article 32 a été supprimée, suite à la décision du Groupe de travail de supprimer ce paragraphe (voir, ci-dessus, par. 59).

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

A/CN.9/614, par. 125 et 126
A/CN.9/WG.II/WP.143/Add.1, par. 32
A/CN.9/641, par. 115

73. Projet d'article 36

Rectification de la sentence

Article 36

1. Dans les trente jours de la réception de la sentence, ~~l'une des~~ une partie~~s~~ quelconque peut, moyennant notification ~~à l'~~aux autres, demander au tribunal arbitral de rectifier dans le texte de la sentence toute erreur de calcul, toute erreur matérielle ou typographique, ou toute erreur ou omission de même nature. Le tribunal arbitral peut, dans les trente jours de la communication de la sentence aux parties, faire ces rectifications de sa propre initiative.

2. Ces rectifications sont faites par écrit et les dispositions des paragraphes 2 à ~~7~~ 6 de l'article 32 leur sont applicables.

Remarques

Paragraphe 1

74. Le Groupe de travail est convenu d'adopter quant au fond le paragraphe 1 (A/CN.9/641, par. 116).

Paragraphe 2

75. La référence au paragraphe 7 de l'article 32 a été supprimée, suite à la décision du Groupe de travail de supprimer ce paragraphe (voir, ci-dessus, par. 59).

76. Le Groupe de travail pourrait examiner s'il faudrait prévoir au paragraphe 2 un délai dans lequel le tribunal arbitral devrait faire des rectifications, en s'inspirant des dispositions de l'article 35-2.

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

A/CN.9/614, par. 127
A/CN.9/WG.II/WP.143/Add.1, par. 33
A/CN.9/641, par. 116
A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1, par. 41

77. Projet d'article 37

Sentence additionnelle

Article 37

1. Dans les trente jours de la réception de la sentence, ~~l'une des~~ une parties peut, moyennant notification ~~à l'autre~~ aux autres, demander au tribunal arbitral de rendre une sentence additionnelle sur des chefs de demande exposés au cours de la procédure d'arbitrage mais omis dans la sentence.

2. Si le tribunal arbitral juge la demande justifiée ~~et estime que l'omission peut être rectifiée sans nécessiter de nouvelles audiences ou de nouvelles preuves~~, il complète sa sentence dans les soixante jours qui suivent la réception de la demande. Il peut prolonger, si nécessaire, le délai dans lequel il doit rendre une sentence additionnelle.

3. Les dispositions des paragraphes 2 à 6 ~~7~~ de l'article 32 sont applicables à la sentence additionnelle.

Remarques

Paragraphe 1

78. Le Groupe de travail est convenu d'adopter quant au fond le paragraphe 1.

Paragraphe 2

79. Le paragraphe 2 a été modifié pour tenir compte de l'avis du Groupe de travail selon lequel il faudrait permettre au tribunal arbitral de tenir des audiences et de solliciter des preuves supplémentaires lorsque cela est nécessaire (A/CN.9/641, par. 117 à 121).

Paragraphe 3

80. La référence au paragraphe 7 de l'article 32 a été supprimée, suite à la décision du Groupe de travail de supprimer ce paragraphe (voir, ci-dessus, par. 59).

Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question

A/CN.9/614, par. 128 et 129
A/CN.9/WG.II/WP.143/Add.1, par. 34
A/CN.9/641, par. 117 à 121
A/CN.9/WG.II/WP.145/Add.1, par. 42

IV. DROIT DE L'INSOLVABILITÉ

A. Rapport du Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) sur les travaux de sa trente-troisième session (Vienne, 5-9 novembre 2007)

(A/CN.9/643) [Original: anglais]

TABLE DES MATIÈRES

		Paragraphes
I.	Introduction	1-3
II.	Organisation de la session	4-9
III.	Délibérations et décisions	10
IV.	Traitement des groupes d'entreprises en cas d'insolvabilité	11-130
	A. Glossaire	11-14
	B. Le début de l'insolvabilité: questions internes	15-129
	1. Ouverture de la procédure d'insolvabilité	15-24
	Demande conjointe d'ouverture	16-24
	2. Traitement des actifs à l'ouverture de la procédure d'insolvabilité	25-60
	a) Coordination procédurale	25-34
	b) Protection et préservation de la masse de l'insolvabilité	35
	c) Financement postérieur à l'ouverture de la procédure	36-48
	d) Financement postérieur à la demande d'ouverture	49-51
	e) Traitement des contrats	52-54
	f) Annulation	55-57
	g) Compensation	58
	h) Déclassement	59-60
	3. Voies de droit: regroupement des patrimoines	61-94
	Autres questions concernant le regroupement des patrimoines	79-94
	4. Participants	95-110
	a) Nomination d'un représentant de l'insolvabilité	95-99
	b) Coordination de procédures multiples visant les membres d'un groupe d'entreprises	100-106
	c) Créanciers	107-110
	5. Plan de redressement	111-120
	Autres questions sur le redressement	118-120

6. Forme des travaux en cours 121
7. Glossaire 122-129
C. Questions internationales 130

I. Introduction

1. À sa trente-neuvième session, en 2006, la Commission est convenue que la question du traitement des groupes de sociétés en cas d'insolvabilité était suffisamment avancée pour être présentée au Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) afin qu'il l'examine et qu'il faudrait laisser à ce Groupe de travail toute latitude pour lui présenter des recommandations appropriées concernant la portée de ses travaux futurs et la forme qu'ils devraient prendre, en fonction du contenu des solutions proposées aux problèmes qu'il mettrait en évidence sur le sujet.

2. À sa trente et unième session, tenue à Vienne du 11 au 15 décembre 2006, le Groupe de travail est convenu que le Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité et la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale constituaient une base solide pour l'unification du droit dans ce domaine et que les travaux en cours avaient pour objet de compléter ces textes et non de les remplacer (voir A/CN.9/618, par. 69). Une manière possible de procéder serait d'examiner les dispositions des textes existants qui pourraient également s'appliquer dans le contexte des groupes de sociétés, de voir quelles questions devraient être étudiées plus avant et d'élaborer des recommandations supplémentaires. D'autres questions, bien que se rapportant aux groupes de sociétés, pourraient être traitées de la même manière que dans le Guide et la Loi type. Il a également été dit que le résultat éventuel des travaux pourrait prendre la forme de recommandations législatives accompagnées d'un commentaire concernant les considérations de principe sur lesquelles s'appuient ces recommandations (voir A/CN.9/618, par. 70).

3. Le Groupe de travail a poursuivi l'examen du traitement des groupes de sociétés en cas d'insolvabilité à sa trente-deuxième session, tenue à New York du 14 au 18 mai 2007, en se fondant sur des notes du secrétariat couvrant le traitement tant national qu'international (A/CN.9/WG.V/WP.76 et Add.1). Faute de temps, il n'a pas étudié le traitement international des groupes de sociétés dont il est question dans le document A/CN.9/WG.V/WP.76/Add.2.

II. Organisation de la session

4. Le Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité), qui se compose de tous les États membres de la Commission, a tenu sa trente-troisième session à Vienne, du 5 au 9 novembre 2007. Y ont assisté les représentants des États membres suivants: Algérie, Allemagne, Australie, Autriche, Bélarus, Bolivie, Canada, Chine, Colombie, Espagne, États-Unis d'Amérique, Fédération de Russie, France, Grèce, Guatemala, Iran (République islamique d'), Italie, Lettonie, Liban, Malaisie, Mexique, Nigéria, Norvège, Ouganda, Pologne, République de Corée, République

tchèque, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, Sénégal, Suisse, Thaïlande, Venezuela (République bolivarienne du) et Zimbabwe.

5. Ont également assisté à la session les observateurs des États ci-après: Danemark, Indonésie, Iraq, Panama, Pays-Bas, Philippines, Portugal, Qatar, République dominicaine, Slovaquie, Slovénie, Tunisie et Turquie.

6. Ont en outre assisté à la session les observateurs des organisations internationales suivantes:

a) *Organisations du système des Nations Unies*: Banque mondiale;

b) *Organisations intergouvernementales*: Commission européenne (CE);

c) *Organisations non gouvernementales internationales invitées par le Groupe de travail*: American Bar Association (ABA), American Bar Foundation (ABF), Association internationale du barreau, Centre for International Legal Studies (CILS), Groupe de réflexion sur l'insolvabilité et sa prévention (GRIP 21), INSOL International (INSOL), International Insolvency Institute (III), International Women's Insolvency & Restructuring Confederation (IWIRC) et International Working Group on European Insolvency Law.

7. Le Groupe de travail a élu les membres suivants du Bureau:

Président: M. Wisit Wisitsora-At (Thaïlande)

Rapporteuse: Mme Shamni Arulanandam (Malaisie).

8. Le Groupe de travail était saisi des documents suivants:

a) Ordre du jour provisoire annoté (A/CN.9/WG.V/WP.77); et

b) Note du secrétariat sur le traitement des groupes d'entreprises en cas d'insolvabilité (A/CN.9/WG.V/WP.78 et Add.1).

9. Le Groupe de travail a adopté l'ordre du jour ci-après:

1. Ouverture de la session.
2. Élection du Bureau.
3. Adoption de l'ordre du jour.
4. Examen du traitement des groupes d'entreprises en cas d'insolvabilité.
5. Questions diverses.
6. Adoption du rapport.

III. Délibérations et décisions

10. Le Groupe de travail a continué d'examiner le traitement des groupes d'entreprises en cas d'insolvabilité en se fondant sur les documents A/CN.9/WG.V/WP.78 et Add.1 et d'autres documents mentionnés dans ces derniers. Il a également examiné le glossaire et les projets de recommandations 1 à 24 et a demandé au secrétariat d'établir un texte révisé en se fondant sur ses délibérations et décisions. À l'issue d'une discussion préliminaire sur le moment où les questions internationales relatives au traitement des groupes d'entreprises en cas

d'insolvabilité seraient examinées, le Groupe de travail a estimé qu'il serait approprié de procéder à cet examen au début de sa prochaine session. Il est rendu compte ci-après de ses délibérations et décisions sur ce point.

IV. Traitement des groupes d'entreprises en cas d'insolvabilité

A. Glossaire

11. Le Groupe de travail a examiné les termes présentés au paragraphe 2 du document A/CN.9/WG.V/WP.78. Le mot "national" employé dans l'expression "groupe national d'entreprises [commerciales]" a suscité des inquiétudes car aucune explication n'était donnée à son sujet dans la définition. Des préoccupations ont également été exprimées concernant le rapport entre la "participation" et le "contrôle" et la nécessité de prendre dûment en considération le "contrôle".

12. On a indiqué que le terme "entreprise", tel qu'il était expliqué au paragraphe 2 b), englobait certaines entités qui n'étaient pas précédemment visées, telles que les fiducies. Selon un autre point de vue, il fallait limiter l'emploi de ce terme de sorte qu'il ne désigne que les entités dotées de la personnalité juridique, ce qui reviendrait à exclure des arrangements contractuels comme les contrats de franchisage et de distribution, et certaines entités familiales.

13. En ce qui concerne l'explication du terme "participation" au paragraphe 2 c), il a été proposé d'y ajouter la notion de "parts sociales". On s'est inquiété de ce que le terme "contrôle", tel qu'il était actuellement expliqué au paragraphe 2 d), risquait d'englober certains types de crédits garantis.

14. Le Groupe de travail est convenu que les termes présentés au paragraphe 2 constituaient une bonne base de travail pour les délibérations futures.

B. Le début de l'insolvabilité: questions internes

1. Ouverture de la procédure d'insolvabilité

15. Le Groupe de travail a examiné les questions internes posées par l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité dans le cas d'un groupe d'entreprises en se fondant sur le document A/CN.9/WG.V/WP.78, chap. III.A.1, par. 1 à 10.

Demande conjointe d'ouverture

16. Il a été indiqué qu'une demande conjointe d'ouverture de procédure d'insolvabilité avait pour objet de faciliter l'examen coordonné de l'insolvabilité des membres d'un groupe d'entreprises dès le départ. Il a été noté qu'une telle demande, même si elle pouvait assurer une coordination procédurale, n'affectait pas l'individualité des procédures d'insolvabilité visant chacun des membres du groupe, qui devait satisfaire au critère d'ouverture qui lui était applicable. Toute recommandation sur les demandes conjointes devrait être conforme aux dispositions pertinentes du Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité.

Projet de recommandation 1

17. Il a été proposé que le projet de recommandation 1 permette de former non seulement une demande conjointe unique, mais aussi des demandes individuelles, ayant un but commun, à l'encontre de différents membres d'un groupe d'entreprises. On a noté que, dans la pratique, une demande distincte pour chaque membre serait souvent formée pour des raisons administratives ou d'autres raisons analogues.

18. Il a aussi été proposé d'exiger dans le projet de recommandation 1 que le membre concerné indique sa position dans le groupe, en particulier lorsque le membre insolvable était l'entité contrôlante.

19. S'agissant de l'introduction d'une demande conjointe par les créanciers, on a estimé que, en exigeant un arrangement contractuel entre le créancier demandeur et les membres concernés du groupe, le libellé actuel risquait d'exclure d'autres membres de la demande.

20. Le Groupe de travail est convenu que le projet de recommandation 1 devrait être révisé pour préciser que les membres d'un groupe pourraient introduire des demandes distinctes ayant un but commun.

Projet de recommandation 2

21. Il a été proposé d'exiger dans le projet de recommandation 2 que le créancier notifie sa demande conjointe d'ouverture aux autres créanciers du groupe. On a répondu que cette exigence risquait d'être excessivement difficile à satisfaire dans la pratique, en particulier lorsqu'il y avait un nombre important de créanciers inconnus. On a ajouté qu'elle risquait de compromettre la situation commerciale des membres solvables du groupe.

22. Il a par ailleurs été dit que, dans les cas où une coordination procédurale était ordonnée à un stade où une partie ou l'ensemble des procédures d'insolvabilité avaient déjà été ouvertes, il faudrait notifier la demande de coordination aux représentants de l'insolvabilité concernés.

23. Il a été indiqué que le projet de recommandation 2 faisait obligation au créancier de notifier toute demande conjointe d'ouverture au débiteur et qu'une obligation à cet effet était déjà prévue dans la recommandation 19 du Guide législatif concernant les demandes d'ouverture émanant des créanciers. Compte tenu de la complémentarité entre le présent texte et le Guide législatif, on a estimé que le projet de recommandation 2 devait être supprimé.

24. Le Groupe de travail est convenu de supprimer le projet de recommandation 2.

2. Traitement des actifs à l'ouverture de la procédure d'insolvabilité

a) Coordination procédurale

Projet de recommandation 3

25. Il a été suggéré que le projet de recommandation 3 soit révisé pour tenir compte de la manière différente dont les divers systèmes juridiques accordaient aux tribunaux le pouvoir de décider de la coordination des procédures d'insolvabilité.

Projet de recommandation 4

26. Le projet de recommandation 4 a été jugé généralement acceptable quant au fond.

Projet de recommandation 5

27. Il a été convenu de spécifier, dans le projet de recommandation 5, que le représentant de l'insolvabilité devrait être autorisé à demander la coordination procédurale puisqu'il disposait souvent des informations les plus pertinentes pour prendre une telle décision. Il a été indiqué que le libellé devrait bien préciser que toute personne mentionnée dans le projet de recommandation actuel, quelle qu'elle soit, pouvait demander la coordination procédurale.

28. Il a aussi été suggéré que le projet de recommandation soit aligné sur le projet de recommandation 4, en particulier son alinéa a), et fasse référence à tout membre à l'encontre duquel une demande d'ouverture avait été formée.

Projet de recommandation 6

29. Il a été noté que le projet de texte ne donnait aucun critère permettant de déterminer ou de choisir le tribunal compétent, alors que la coordination procédurale supposait le regroupement de plusieurs procédures d'insolvabilité devant une même juridiction. Il a été expliqué, en réponse, qu'un certain nombre de critères différents, comme la "règle du premier demandeur", l'importance de l'endettement ou le centre de contrôle, pourraient être choisis pour déterminer le tribunal compétent au niveau interne. C'est pourquoi il a été proposé de laisser aux règles de procédure internes le soin de régler cette question.

Projet de recommandation 7

30. Il a été convenu que le mot "concernés" devrait être supprimé du projet de recommandation 7 et que le mot "lorsque" devrait être remplacé par "si".

31. On a précisé qu'il était possible de s'acquitter de l'obligation de notification à tous les créanciers énoncée au projet de recommandation 7 par voie de notification collective, notamment dans une publication juridique donnée, si la législation interne le permettait, par exemple lorsqu'il existait un grand nombre de créanciers titulaires de créances d'un très faible montant.

Projet de recommandation 8

32. Plusieurs suggestions ont été faites au sujet des informations supplémentaires – concernant par exemple la coordination des audiences ou les mesures à prendre s'agissant des accords de prêt – susceptibles de figurer dans la notification, comme le prévoyait le projet de recommandation 8. Un commentaire éventuel pourrait préciser la nature de ces informations supplémentaires.

33. Conformément à une suggestion faite à sa trente-deuxième session, le Groupe de travail a examiné s'il convenait de prévoir dans les projets de recommandations, ou dans le commentaire qui les accompagnerait, la possibilité de modifier ou de faire annuler une décision de coordonner les procédures. Il a été noté que la coordination procédurale se justifiait par des raisons de commodité et d'économie. Lorsque la situation changeait, la possibilité de modifier la décision initiale pour

tenir compte de ce changement serait utile. Il pourrait en être ainsi, par exemple, si le redressement n'avait pas réussi et si chaque membre devait être mis en liquidation séparément. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail est convenu d'inclure une disposition sur l'annulation ou la modification d'une décision de coordination procédurale et d'apporter des explications supplémentaires dans le commentaire.

34. En ce qui concerne l'ouverture des procédures d'insolvabilité, il a été demandé si le critère d'ouverture de la recommandation 15 du Guide législatif était suffisamment large pour englober la notion d'insolvabilité imminente, qui pourrait se rencontrer dans le cas d'un groupe. On a fait remarquer par exemple que, bien souvent, l'insolvabilité de plusieurs membres du groupe entraînait inévitablement l'insolvabilité de l'ensemble des membres ("effet domino"). L'imminence de l'insolvabilité pourrait être appréciée au regard de la situation du groupe. On a ainsi estimé qu'il pouvait être nécessaire d'élargir le critère d'ouverture posé dans le Guide législatif pour prendre en compte les situations survenant dans le contexte d'un groupe d'entreprises. À l'issue de la discussion, il a été convenu que les considérations additionnelles sur l'insolvabilité imminente dans le contexte d'un groupe pourraient être abordées dans le commentaire.

b) Protection et préservation de la masse de l'insolvabilité

35. Le Groupe de travail a examiné les questions abordées dans les paragraphes 20 à 24 du document A/CN.9/WG.V/WP.78, et en particulier s'il existait des circonstances, comme celles évoquées au paragraphe 23, dans lesquelles un arrêt des poursuites pourrait être étendu à un membre solvable du groupe. L'idée de laisser une marge d'appréciation pour appliquer l'arrêt des poursuites en vue de protéger les actifs d'un membre solvable du groupe, qui pourraient être utilisés pour financer les membres insolvables a bénéficié d'un certain soutien, à condition que le bien-fondé d'un tel arrêt soit démontré. Il était également nécessaire de préciser si un arrêt des poursuites pourrait être envisagé pour éviter d'alourdir le passif d'un membre d'un groupe dans des situations telles que celles décrites au paragraphe 23. À l'issue de la discussion, il a été convenu que ces questions pourraient être développées dans le commentaire sans qu'il soit nécessaire d'introduire de recommandation à ce stade.

c) Financement postérieur à l'ouverture de la procédure

36. Le Groupe de travail a examiné la question du financement postérieur à l'ouverture de la procédure en se fondant sur les projets de recommandations 9 à 13 du document A/CN.9/WG.V/WP.78.

Projets de recommandations 9 à 11

37. En premier lieu, il a été noté que les projets de recommandations 9 à 11 reprenaient des éléments essentiels des recommandations correspondantes du Guide législatif, d'où la question de savoir comment les travaux actuels du Groupe de travail s'articulaient avec le Guide et si les recommandations relatives au financement postérieur à l'ouverture s'appliqueraient dans le contexte d'un groupe. Il a été confirmé que les travaux actuels avaient pour but de compléter le Guide législatif en traitant des questions spécifiques aux groupes d'entreprises. On a estimé que, sauf indication contraire, les recommandations du Guide

s'appliqueraient généralement aux groupes d'entreprises. Par exemple, la recommandation 67, a-t-on noté, devrait s'appliquer au financement postérieur à l'ouverture dans le contexte d'un groupe. Même s'il n'était peut-être pas nécessaire en conséquence de répéter les recommandations du Guide, les projets de recommandations 9 à 11 permettaient tout de même d'identifier les recommandations du Guide qui se rapportaient au financement postérieur à l'ouverture et de les placer dans le contexte d'un groupe. On est convenu qu'il faudrait peut-être revenir sur les aspects rédactionnels lorsqu'on aurait une idée plus claire de la forme que prendraient les travaux actuels, la question étant notamment de savoir s'ils seraient intégrés dans le Guide ou s'ils constitueraient un texte indépendant.

38. Dans l'ensemble, les projets de recommandations 9 à 11 ont été jugés acceptables quant au fond. Sur le plan rédactionnel, il a été proposé d'ajouter les mots "soumis à une procédure d'insolvabilité" après les mots "membre d'un groupe d'entreprises" dans le projet de recommandation 11.

Projets de recommandations 12 et 13

39. Un certain nombre de questions communes à ces deux projets de recommandations ont été examinées. Un point essentiel concernait l'octroi d'un financement, moyennant création d'une sûreté réelle ou d'une sûreté personnelle, par un membre solvable du groupe. Il a été fait observer que, si un tel octroi risquait de léser les créanciers du membre solvable, cette question relevait, non pas de la loi sur l'insolvabilité, mais de la loi régissant les sociétés, laquelle pourrait exiger l'approbation des actionnaires ou des administrateurs. Cela étant, on a aussi signalé qu'il pourrait être utile de prévoir une règle afin qu'une entité solvable d'un groupe puisse octroyer un financement postérieur à l'ouverture dans des États où un tel prêt serait normalement considéré comme un acte *ultra vires*.

40. On a exprimé la crainte que, lorsqu'un membre insolvable du groupe octroyait un financement, le transfert d'actifs ne donne à penser que les patrimoines du prêteur et de l'emprunteur avaient été regroupés. À cela on a répondu que, si les patrimoines des entités avaient été regroupés, la constitution d'une sûreté réelle ou personnelle serait inutile.

41. Selon un avis, lorsqu'il était possible, le financement devrait se limiter aux cas de redressement et être exclu dans les cas de liquidation. Cette approche a toutefois été jugée trop restreinte car la valeur de la masse du débiteur était bien souvent maximisée dans le cadre d'une liquidation, par exemple par la vente de l'entreprise du débiteur en vue de la poursuite de l'activité. Il a été noté, à ce propos, que le Guide législatif prévoyait la possibilité d'octroyer un financement postérieur à l'ouverture pour la poursuite de l'exploitation ou la survie de l'entreprise du débiteur ou pour préserver ou augmenter la valeur de la masse (recommandation 63). À l'issue de la discussion, on est convenu que l'approche adoptée dans le Guide législatif devrait s'appliquer dans le contexte d'un groupe.

42. On s'est interrogé sur la manière de traiter l'octroi d'un financement par un membre du groupe (prêts et emprunts intragroupe) par rapport au financement provenant d'une entité extérieure, s'agissant notamment des questions de priorité, d'annulation et de déclassement. Une solution proposée était d'aborder la question sous l'angle des mesures d'incitation au financement postérieur à l'ouverture,

comme le prévoyait le projet de recommandation 9. On pouvait par exemple accorder la priorité aux prêts intragroupe ou assouplir l'interdiction juridique de grever les biens d'un membre du groupe au profit d'un autre.

43. Pour répondre à des craintes exprimées concernant l'octroi d'une sûreté réelle par une entité potentiellement solvable prévu dans le projet de recommandation 12, il a été proposé d'aligner davantage celui-ci sur le projet de recommandation 13 en exigeant que l'entité en question soit aussi soumise à une procédure d'insolvabilité. Cette proposition a été appuyée.

44. Le Groupe de travail a examiné de plus près les mesures de protection prévues aux alinéas a) et b) du projet de recommandation 13. Il a été convenu que ces alinéas, révisés de manière à s'appliquer au contexte des sûretés réelles, par opposition aux sûretés personnelles, pourraient aussi être inclus dans le projet de recommandation 12. Diverses propositions ont été faites au sujet du contenu de ces alinéas. Il a été noté que, lorsqu'un seul représentant de l'insolvabilité était nommé pour des procédures ouvertes contre plusieurs membres du groupe, il pouvait être à la fois le représentant qui consentait au financement et le représentant du membre bénéficiaire, ce qui créerait un conflit d'intérêts. On a ajouté que, si l'alinéa b) prévoyait une règle liée à l'effet du financement sur les créanciers, l'alinéa a) ne soumettait le consentement du représentant de l'insolvabilité à aucune condition. Pour remédier à cela, il a été proposé d'exiger que le représentant satisfasse lui aussi à la condition énoncée à l'alinéa b).

45. S'agissant de l'alinéa b), on a fait observer qu'il risquait d'être excessivement difficile de déterminer que les créanciers "ne seraient pas lésés". On a proposé, comme variantes, de dire qu'ils "ne seraient probablement pas lésés" ou que le tribunal avait "la conviction" qu'ils ne le seraient pas. Un certain appui a été exprimé en faveur de l'une de ces approches, mais, selon un autre avis, aucune ne poserait de condition assez stricte. On a aussi proposé, comme autre solution, de mettre l'accent sur la démonstration des avantages qui seraient ou pourraient être tirés de l'octroi du financement plutôt que sur celle des désavantages pour les créanciers. À cela on a objecté qu'il pourrait être très difficile de déterminer les avantages potentiels dans une situation particulièrement risquée (à savoir l'octroi d'un financement à un débiteur insolvable), ce qui pourrait rendre ce type de financement impossible. À l'issue de la discussion, on est convenu qu'une formule telle que "le tribunal a la conviction" pourrait être adoptée.

46. Dans le même ordre d'idées, on a estimé que les conditions figurant dans les alinéas a) et b) devraient être cumulatives. Selon un autre avis, du fait que les États adoptaient des approches différentes concernant le degré d'intervention des tribunaux dans les procédures d'insolvabilité, comme il était indiqué dans le Guide législatif, les projets de recommandations 12 et 13 ne devraient pas être trop stricts et les alinéas a) et b) devraient rester exclusifs l'un de l'autre. Il a été noté que le Guide législatif reconnaissait, par exemple, que tous les États ne soumettaient pas un plan de redressement approuvé à l'homologation du tribunal (recommandations 152 et 153). À l'issue de la discussion, selon l'avis qui l'a emporté, il fallait adopter l'approche plus souple, à savoir exiger le respect de l'une ou l'autre condition (alinéas a) ou b)), avec la possibilité d'imposer les deux si un État l'exigeait.

47. Il a été observé que les alinéas a) et b) ne précisaient pas les raisons pour lesquelles un financement était octroyé ou les critères sur lesquels se fonder pour l'octroyer, par exemple la facilitation du redressement du groupe dont les débiteurs faisaient partie ou la maximisation de la valeur de ce groupe. Une telle précision pourrait être apportée dans un alinéa supplémentaire. Cette proposition a été soutenue.

48. Le Groupe de travail a approuvé les projets de recommandations 12 et 13 quant au fond avec les modifications convenues. Il a estimé que ces projets de recommandations pourraient être fusionnés puisqu'ils traitaient de la constitution d'une sûreté réelle ou d'une sûreté personnelle dans des circonstances similaires. Il a toutefois été noté que le commentaire devrait indiquer que chaque forme de financement avait un effet différent, en particulier pour les créanciers.

d) Financement postérieur à la demande d'ouverture

49. On a fait remarquer qu'à partir du moment où une demande d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité était formée, il devenait généralement plus difficile d'accéder à un financement, lequel ne pouvait être obtenu qu'après l'ouverture de la procédure. L'absence de financement dans la période comprise entre le dépôt de la demande et l'ouverture de la procédure elle-même risquait de compromettre les chances de redressement économique de l'entité concernée. Il a donc été suggéré que la possibilité d'obtenir un financement bénéficiant d'un rang prioritaire soit étendue à cette période, éventuellement sous forme de mesure provisoire comme le prévoyait la recommandation 39 du Guide législatif.

50. Il a été répondu que, si un certain décalage entre le dépôt de la demande et l'ouverture de la procédure était normal, il était impossible de prévoir la suite qui serait donnée à la demande et donc d'étendre le bénéfice d'une mesure postérieure à l'ouverture de la procédure à la phase précédant cette ouverture.

51. À l'issue d'une discussion préliminaire, le Groupe de travail a décidé d'examiner la question plus avant à une prochaine session.

e) Traitement des contrats

52. Le Groupe de travail a examiné les recommandations 69 à 86 du Guide législatif consacrées au traitement des contrats. Il a été signalé que le Guide abordait cette question en partant de deux hypothèses, à savoir que le cocontractant était solvable et que l'important était de savoir si la continuation d'un contrat serait avantageuse pour le débiteur. La première hypothèse ne se vérifierait peut-être pas toujours dans le cadre des groupes d'entreprises. La question de l'avantage pourrait se poser non seulement pour le débiteur concerné, mais aussi pour l'ensemble du groupe.

53. Il a été noté qu'il existait un certain nombre de contrats intragroupe, par exemple des contrats de distribution, qui pourraient constituer la base du groupe (comme il était expliqué dans la définition du terme "contrôle"). L'examen de ces contrats pourrait nécessiter des paramètres différents de ceux adoptés dans le Guide législatif. Il a été suggéré que, au minimum, un membre d'un groupe ne puisse sortir du groupe en se servant des dispositions sur le traitement des contrats. À cela, on a répondu qu'il était nécessaire d'examiner plus avant la manière de concilier les

intérêts du groupe et ceux de ses membres, éventuellement dans le commentaire sur les présents travaux.

54. Le Groupe de travail a décidé d'examiner la question plus avant à une prochaine session.

f) Annulation

55. Il a été rappelé que, d'après les dispositions du Guide législatif sur l'annulation, les membres d'un groupe d'entreprises seraient considérés comme ayant des liens privilégiés entre eux. En conséquence les opérations qu'ils effectuaient entre eux seraient susceptibles d'annulation, à l'exception éventuelle des entités qui appartenaient au groupe lors de l'ouverture de la procédure mais non au moment où l'opération à annuler avait été effectuée. La proposition visant à réexaminer la définition de la "personne ayant des liens privilégiés avec le débiteur" dans le Guide n'a pas été soutenue.

56. Il a été indiqué que le traitement de l'annulation dans le cadre d'un groupe d'entreprises devrait tenir compte de la différence entre, d'une part, la procédure de redressement et la vente de l'entité en vue de la poursuite de l'activité dans la procédure de liquidation et, d'autre part, la vente séparée des actifs dans la liquidation. Il a été ajouté qu'une telle distinction pourrait être envisagée sous l'angle du préjudice, à savoir celui du groupe, des différents débiteurs ou des créanciers. Dans le cadre d'un groupe, une autre question pourrait être de savoir si les opérations avaient été conclues dans le cours normal des affaires.

57. Le Groupe de travail a approuvé les projets de recommandations 14 et 15 quant au fond comme base pour ses délibérations futures, tout en notant que la formulation de la fin du projet de recommandation 15 pourrait être clarifiée en s'inspirant de la recommandation 97 du Guide législatif.

g) Compensation

58. Il a été observé qu'une compensation intragroupe des passifs s'opérait régulièrement lors de procédures d'insolvabilité visant des groupes d'entreprises et que les dispositions du Guide législatif sur la compensation donnaient suffisamment d'indications sur la manière de traiter la question efficacement. Il a en outre été ajouté qu'il conviendrait aussi de faire référence aux dispositions du Guide traitant de la compensation globale et des autres questions relatives à la compensation propres aux contrats financiers.

h) Déclassement

59. Le Groupe de travail a procédé à un examen préliminaire sur la question du déclassement, qui avait été soulevée à plusieurs reprises dans le contexte de l'annulation et de la compensation. Il a été indiqué que certains pays avaient adopté une règle générale sur le déclassement des créances intragroupe, qui avait pour effet de leur attribuer un rang inférieur à celles des créanciers chirographaires. Il a été ajouté que l'adoption d'une telle règle serait l'expression d'un choix qui découragerait les prêts intragroupe. Il a été ajouté qu'une telle règle serait une alternative à celles sur l'annulation et la compensation dans le cadre d'un groupe.

60. Il a été rappelé que le Guide législatif abordait le déclassement dans le contexte du traitement des créances mais ne comportait pas de recommandations. À l'issue de la discussion, il a été convenu que le Guide législatif traitait suffisamment de cette question.

3. Voies de droit: regroupement des patrimoines

61. Le Groupe de travail a examiné la question du regroupement des patrimoines en se fondant sur les projets de recommandations 16 à 18 du document A/CN.9/WG.V/WP.78/Add.1

Projet de recommandation 16

62. De l'avis général, il fallait respecter le principe de l'identité juridique distincte de chaque membre d'un groupe d'entreprises. On a en outre souligné que ce principe devrait constituer la règle générale et le regroupement des patrimoines l'exception qui ne s'appliquerait que dans des circonstances très limitées dictées par les intérêts des créanciers. Il a été reconnu que le début du projet de recommandation 16 s'appliquerait de façon générale à l'examen des groupes d'entreprises par le Groupe de travail et qu'en conséquence il n'était peut-être pas nécessaire de faire expressément référence aux projets de recommandations 17 et 18. Le Groupe de travail a approuvé le projet de recommandation 16 quant au fond.

Projet de recommandation 17 a)

63. Il a été proposé de réviser le chapeau du projet de recommandation 17 afin de confirmer que le résultat d'un regroupement des patrimoines était une procédure d'insolvabilité unique visant une seule entité et afin d'éviter toute confusion avec la coordination procédurale.

64. S'agissant des variantes entre crochets figurant dans le chapeau, le mot "peut" a été largement appuyé au motif qu'il ferait mieux apparaître que le regroupement des patrimoines était une voie de droit exceptionnelle. Il a également été proposé d'ajouter les mots "mais seulement" après "entité unique" afin d'insister de nouveau sur le fait que le regroupement des patrimoines ne s'appliquerait que dans des circonstances exceptionnelles.

65. En ce qui concerne l'alinéa a), il a été proposé de supprimer les mots "soumis aux procédures d'insolvabilité" car la confusion des actifs pouvait aussi concerner des membres solvables et des membres apparemment solvables qui étaient en réalité insolvables du fait de cette confusion.

66. Il a par ailleurs été proposé de remplacer l'imparfait ("étaient" et "était") par le présent ("sont" et "est") pour montrer que l'impossibilité d'identifier le propriétaire de tel ou tel actif devait être établie après l'ouverture de la procédure d'insolvabilité. Cette proposition a bénéficié d'un large soutien.

Projet de recommandation 17 b)

67. Selon un avis, le libellé actuel de l'alinéa b) était trop général. Pour en limiter le champ, il a été proposé d'ajouter les mots "ou comme moyen" après "à des fins". Il a par ailleurs été estimé que le type de fraude envisagé n'était pas suffisamment

clair: l'alinéa en question ne visait pas les fraudes dans les opérations quotidiennes d'un débiteur, mais plutôt l'absence totale d'objet commercial légitime. D'autres explications ont été données concernant la signification possible du terme "fraude" dans ce contexte. À l'issue de la discussion, on a estimé dans l'ensemble qu'il serait difficile de définir la fraude de façon plus précise qu'à l'alinéa b) et qu'il faudrait conserver la solution actuelle afin de l'examiner plus avant.

68. Des réserves ont été émises concernant l'objet de l'alinéa b) au motif que les créanciers n'auraient pas connaissance des intentions frauduleuses envisagées et ne devraient donc pas subir les conséquences d'un regroupement des patrimoines. De plus, à moins d'une confusion des actifs, cas déjà prévu à l'alinéa a), il était difficile de savoir quelles situations préjudiciables aux créanciers devaient être visées par l'alinéa b). Il a aussi été jugé inutile d'adopter une voie de droit qui s'écartait du principe supérieur de l'entité unique pour remédier à la fraude, car la plupart des États prévoyaient d'autres voies de droit à cet effet, comme l'extension du passif aux autres membres du groupe ou l'annulation de certaines opérations. À cela on a objecté que les exigences et les effets variaient en fonction des voies de droit et que certaines obligeaient à intenter de longues actions en justice contre chacun des débiteurs concernés, à la différence des voies de droit prévues en cas d'insolvabilité, qui apportaient une solution beaucoup plus rapide. On a signalé en outre que l'exercice de voies de droit individuelles impliquerait inévitablement de poursuivre les membres solvables du groupe séparément et, partant, de se priver des avantages qu'offrait une procédure d'insolvabilité collective.

69. On a fait observer que l'alinéa b) mettait l'accent sur la création d'une structure donnée à des fins frauduleuses, alors qu'une entité pouvait aussi être créée à des fins légitimes, mais être utilisée par la suite à des fins frauduleuses ou à des fins de simulation. En conséquence, l'alinéa b) pourrait viser les entités "utilisées" à ces fins afin de couvrir les deux situations. Cette proposition a été appuyée.

70. On a également estimé que la règle selon laquelle le regroupement des patrimoines devait "permettre" de corriger la situation frauduleuse était trop générale compte tenu de la nature exceptionnelle de cette voie de droit et qu'il faudrait plutôt exiger que le regroupement des patrimoines soit "essentiel".

71. Il a été observé que le regroupement des patrimoines pourrait viser notamment des membres touchés par l'insolvabilité d'autres membres du groupe, des membres qui satisfaisaient au critère de l'insolvabilité imminente envisagé dans le Guide législatif et des membres apparemment solvables qui, à la suite de recherches plus poussées, se révélaient insolvables en raison d'une confusion des actifs. Selon un autre point de vue, l'insolvabilité n'était pas une condition du regroupement des patrimoines et une entité solvable pourrait donc y être soumise. À l'appui de cet avis, il a été noté que, si le regroupement des patrimoines ne concernait que les membres insolvables d'un groupe, les actifs à regrouper seraient peu nombreux. Aussi le préjudice causé aux créanciers et sa réparation devraient-ils être les principaux critères à prendre en considération.

72. Pour apaiser certaines des préoccupations exprimées, il a été proposé de supprimer l'alinéa b). D'autres propositions ont été faites, à savoir insérer le contenu de l'alinéa b) dans l'alinéa a) et se limiter aux cas de confusion des actifs; ajouter, dans l'alinéa a), le concept de "préjudice" subi par les créanciers en raison de la fraude; ou aborder la question de la fraude dans le commentaire relatif à

l'alinéa a). Il a été signalé, en réponse, que de nombreux cas de fraude n'entreraient pas dans le champ de l'alinéa a), qui portait avant tout sur la confusion des actifs, et qu'en conséquence il fallait conserver l'alinéa b).

73. Une autre proposition relative à la structure des projets de recommandations sur le regroupement des patrimoines consistait à combiner les projets de recommandations 16, 17 et 18, de façon à présenter les deux derniers comme des exceptions rarement applicables au principe général du respect de l'identité juridique distincte de chaque membre d'un groupe d'entreprises.

74. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail est convenu que l'alinéa b) devrait être révisé pour tenir compte des avis exprimés.

75. Il a été suggéré que l'explication fournie aux paragraphes 14 à 16 du document A/CN.9/WG.V/WP.78/Add.1 insiste sur la reconnaissance et le respect des droits des créanciers garantis dans la procédure d'insolvabilité. Il a aussi été proposé que le regroupement des patrimoines et les autres voies de droit, comme l'extension du passif, soient examinés dans le commentaire sur les recommandations, lequel préciserait l'objet de chaque voie de droit et les différences entre chacune.

Projet de recommandation 18

76. Selon un avis, la liberté d'appréciation accordée au tribunal dans le projet de recommandation 18 était trop large et reposait essentiellement sur le point de vue subjectif des créanciers, plutôt que sur le comportement objectif du groupe qui avait porté ceux-ci à croire qu'ils traitaient avec une entité unique et non avec un membre d'un groupe d'entreprises. Il a donc été proposé que le projet de recommandation se concentre sur la conduite du groupe et la manière dont il se présentait vis-à-vis des tiers. On a cité l'exemple d'un regroupement des patrimoines qui avait été ordonné car les créanciers avaient traité avec ce qui semblait être une entité unique et ne connaissaient pas l'identité de chacun des membres auxquels ils avaient eu affaire, voire ne soupçonnaient même pas l'existence d'un groupe. On a noté qu'il n'y avait pas eu de fraude en l'espèce. L'avis selon lequel il fallait s'attacher au comportement du groupe a bénéficié d'un certain soutien. Des craintes ont cependant été exprimées quant au moment auquel il conviendrait d'examiner ce comportement. Il a été souligné que ce dernier pourrait changer avec le temps et en fonction des différents créanciers.

77. Il a été proposé d'aligner plus étroitement le chapeau du projet de recommandation 18 sur le projet de recommandation 17 et de remplacer le mot "devrait" par "peut". Il a aussi été proposé que le projet de recommandation 18 soit ajouté au projet de recommandation 17. Le Groupe de travail n'a pas suggéré d'inclure d'autres exemples dans le projet de recommandation.

78. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail est convenu que le projet de recommandation 18 devrait se concentrer sur le comportement du groupe comme entité unique. Le Secrétariat a été prié d'élaborer des propositions de textes combinant les projets de recommandations 17 et 18.

Autres questions concernant le regroupement des patrimoines

79. Le Groupe de travail a abordé d'autres questions relatives au regroupement des patrimoines en partant des paragraphes 23 et 24 du document A/CN.9/WG.V/WP.78/Add.1.

i) Traitement des intérêts concurrents

Sûretés réelles

80. Le Groupe de travail est convenu que la reconnaissance et le respect des sûretés réelles devaient être des principes fondamentaux dans un regroupement des patrimoines. Il a ajouté que ces principes pourraient, dans quelques cas, admettre des exceptions. Ainsi, on a estimé que les sûretés intragroupe pourraient être annulées ou subordonnées aux créances chirographaires et que les sûretés constituées à des fins frauduleuses devraient être susceptibles d'annulation ou anéanties d'une autre manière.

ii) Regroupement partiel des patrimoines

81. L'idée de ménager la possibilité d'ordonner un regroupement partiel des patrimoines de manière à pouvoir exclure certains actifs a été appuyée.

iii) Personnes autorisées à demander le regroupement des patrimoines

82. Il a été indiqué que le représentant de l'insolvabilité devrait être autorisé à demander le regroupement des patrimoines, du fait qu'il était souvent le mieux placé pour le faire. Les créanciers pourraient être aussi en possession d'informations pertinentes et devraient par conséquent être également autorisés à former une telle demande.

83. De l'avis général, les tribunaux ne devraient pas être autorisés à ordonner un regroupement d'office. Le regroupement des patrimoines avait des conséquences graves qui exigeaient le respect d'une procédure juste et équitable. On a noté que, dans certains États, les tribunaux n'étaient pas habilités à agir de leur propre initiative. Il a été rappelé que le Guide législatif ne prévoyait pas généralement que les tribunaux prennent de leur propre initiative des décisions sur des questions d'insolvabilité d'une telle gravité.

iv) Délai pour demander le regroupement et pour étendre ce dernier à des membres supplémentaires du groupe

84. Il a été indiqué que la possibilité de demander le regroupement des patrimoines ne devrait être soumise à aucun délai, étant donné qu'on pouvait s'apercevoir de l'existence des diverses entités à regrouper à des moments différents et même après de longues recherches. Il serait injuste de ne pas regrouper ces entités en raison de délais. Le même principe, a-t-on ajouté, devrait s'appliquer à l'extension du regroupement à des membres supplémentaires du groupe. Il a été noté que, dans la pratique, l'état d'avancement de la procédure d'insolvabilité, et en particulier l'exécution d'un plan de redressement, pourraient limiter la possibilité de demander un regroupement. Il serait peut-être nécessaire d'adopter une règle garantissant l'égalité entre créanciers si le regroupement des patrimoines venait à être ordonné après une distribution partielle des actifs.

v) Notification de la demande de regroupement

85. Il a été indiqué que la demande de regroupement des patrimoines devrait être notifiée aux représentants de l'insolvabilité, si les entités à regrouper étaient insolvables, et aux représentants concernés des membres solvables du groupe. La notification devrait se faire de manière efficace et rapide selon les modalités définies par la loi interne. L'idée d'aviser les créanciers des entités visées, en raison de l'impact que le regroupement pourrait avoir sur leurs droits, a aussi été appuyée. Selon un autre point de vue, le fait de notifier une demande de regroupement aux créanciers d'une entité solvable risquerait de compromettre sérieusement la réputation commerciale de cette dernière. Il a été ajouté que la question devrait être traitée conformément aux recommandations 22 et 23 du Guide législatif, qui n'exigeaient pas la notification de la demande d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité aux créanciers de l'entité concernée. Il a été répondu que les créanciers d'entités solvables et ceux d'entités insolvables devraient être traités sur un pied d'égalité en matière de notification.

vi) Tribunal compétent

86. Le Groupe de travail a examiné les questions concernant le tribunal compétent pour ordonner le regroupement des patrimoines et d'autres mesures connexes.

87. Il a été rappelé que, lorsque les questions d'insolvabilité relevaient de la compétence de juridictions spéciales ou, dans certains cas, d'autorités administratives, ces mêmes organes devraient avoir compétence sur les questions de regroupement. On a ajouté qu'en cas de conflit de compétences, il existerait plusieurs critères pour résoudre ceux-ci, comme la priorité, le lieu de situation de la société mère ou le centre des intérêts principaux. Le choix du critère à appliquer devrait être laissé à la législation interne. Cette solution était conforme à celle adoptée dans la recommandation 13 du Guide législatif.

vii) Modification d'une ordonnance de regroupement des patrimoines

88. Le Groupe de travail est convenu qu'il faudrait prévoir la possibilité de modifier une ordonnance de regroupement des patrimoines.

viii) L'incidence du regroupement sur le calcul de la période suspecte

89. Lorsque le regroupement des patrimoines était ordonné au moment de l'ouverture de la procédure d'insolvabilité à l'encontre des membres concernés d'un groupe, le Groupe de travail est convenu que les dispositions du Guide législatif relatives au calcul de la période suspecte s'appliqueraient.

90. Lorsque le regroupement des patrimoines était ordonné après l'ouverture de la procédure d'insolvabilité ou lorsque des membres du groupe étaient ajoutés à un regroupement des patrimoines à des dates différentes, on a reconnu que le choix de la date à partir de laquelle la période suspecte serait calculée posait problème, en particulier lorsque le délai entre la date de la demande d'ouverture, ou la date de l'ouverture de ces procédures, et le regroupement des patrimoines était long.

91. Divers critères ont été proposés pour le calcul de la période suspecte: on pouvait a) se référer à la première des dates de demande d'ouverture ou d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité à l'encontre des membres devant être regroupés;

b) permettre au tribunal de déterminer la date la plus appropriée dans l'ordonnance de regroupement des patrimoines; ou c) conserver une date distincte pour chaque membre du groupe déterminée par référence au Guide législatif.

92. On a signalé que le choix de la date du regroupement des patrimoines aux fins du calcul de la période suspecte poserait des problèmes pour les opérations conclues entre la date de demande d'ouverture, ou de l'ouverture, des procédures visant les différents membres du groupe et la date du regroupement des patrimoines. On a souligné la nécessité de sécuriser les prêteurs et les autres tiers. Il pourrait être souhaitable de prévoir une période suspecte plus longue en cas de fraude ou de confusion des actifs.

93. À l'issue de la discussion, il a été convenu de préparer des variantes fondées sur les propositions a) et c) ci-dessus en vue d'un examen ultérieur.

ix) Ordonnances de contribution

94. Il a été proposé au Groupe de travail d'aborder la question des ordonnances de contribution. Une telle ordonnance pourrait être prononcée, par exemple, lorsqu'une filiale avait encouru une responsabilité élevée pour des dommages corporels ou lorsqu'une société mère avait permis à la filiale, alors que celle-ci était insolvable, de poursuivre son activité. À cela on a répondu que des voies de droit, comme l'action en responsabilité ou en négligence sanctionnable, étaient déjà prévues par d'autres lois pour régler ces questions. Il a été estimé en conséquence qu'il n'était peut être pas nécessaire de prévoir cette autre voie de droit.

4. Participants

a) Nomination d'un représentant de l'insolvabilité

95. Le Groupe de travail a examiné la question de la nomination d'un représentant de l'insolvabilité unique en se fondant sur les projets de recommandations 19 et 20 du document A/CN.9/WG.V/WP.78/Add.1.

Projet de recommandation 19

96. Il a été proposé de supprimer la fin du projet de recommandation 19 ("pour conduire cette coordination"), jugée inutile. Les mots "à l'encontre", a-t-on noté, laissaient entendre que les procédures étaient involontaires et devraient être évitées. Une proposition tendant à remplacer le mot "peut" par le mot "devrait" a été rejetée au motif que cela pourrait poser des problèmes dans les États ayant plusieurs droits internes applicables. Le Secrétariat a été prié d'établir une version révisée du projet de recommandation 19.

97. Il a par ailleurs été proposé d'ajouter avant le projet de recommandation 19 un autre projet de recommandation selon lequel il serait possible de coordonner deux procédures ou plus en nommant un représentant de l'insolvabilité unique ou en recourant à d'autres moyens. On a aussi estimé que le commentaire devrait traiter les situations où le débiteur n'était pas dessaisi et où aucun représentant de l'insolvabilité n'était nommé.

98. S'agissant de la deuxième phrase du paragraphe 25 du document A/CN.9/WG.V/WP.78/Add.1, il a été proposé de modifier le mot "permettrait".

Projet de recommandation 20

99. Le Groupe de travail a approuvé le projet de recommandation 20 quant au fond.

b) Coordination de procédures multiples visant les membres d'un groupe d'entreprises

100. Le Groupe de travail a examiné la question de la coordination de procédures multiples visant les membres d'un groupe d'entreprises en se fondant sur les projets de recommandations 21 à 23 du document A/CN.9/WG.V/WP.78/Add.1.

Projet de recommandation 21

101. Il a été expliqué que le projet de recommandation 21 traitait de la coordination des procédures d'insolvabilité en général, alors que le projet de recommandation 22 traitait de cette question dans le cadre de la coordination procédurale en particulier. Il conviendrait, par conséquent, que les deux projets de recommandations reflètent des niveaux de coordination différents. Il a été suggéré, à cet égard, que le mot "faciliter" soit remplacé par "établir" dans le projet de recommandation 21.

102. On a noté que, dans certains pays, les tribunaux, et non les représentants de l'insolvabilité, avaient autorité pour coordonner les procédures d'insolvabilité, et qu'il fallait en faire état dans les projets de recommandations 21 à 23.

103. Il a été dit qu'un représentant de l'insolvabilité, par exemple celui de la société mère, pouvait assumer un rôle prépondérant dans la coordination des procédures dont faisaient l'objet les membres d'un groupe. Bien qu'un tel rôle puisse refléter la réalité économique du groupe, il a été convenu que l'égalité de tous les représentants de l'insolvabilité devrait être préservée au regard de la loi. Il a été noté que la coordination sous la conduite d'un des représentants pouvait néanmoins se faire de manière volontaire, dans les limites de la loi applicable. Aussi, cette possibilité devrait-elle être ajoutée aux formes de coopération autorisées dans le projet de recommandation 23.

104. Étant donné que les représentants de l'insolvabilité pourraient hésiter à coordonner les procédures avant qu'une décision de coordination procédurale n'ait été prise, il a été proposé que le projet de recommandation 21 soit formulé en termes moins prescriptifs.

Projet de recommandation 22

105. Il a été noté que, dans certains pays, la décision judiciaire ordonnant la coordination procédurale indiquerait les mesures correspondantes à prendre, et qu'il fallait donc faire référence au contenu de cette décision dans le projet de recommandation 22.

Projet de recommandation 23

106. Il a été dit que certaines formes de coopération énumérées dans le projet de recommandation 23, comme la coopération sur les questions relatives à l'exercice des pouvoirs et la répartition des obligations entre les représentants de l'insolvabilité, la coordination de l'utilisation et la disposition d'actifs ainsi que de l'utilisation des pouvoirs d'annulation, étaient régies par la loi dans un certain

nombre de pays et qu'il n'appartenait donc pas aux représentants de l'insolvabilité d'en décider. Il a par conséquent été proposé d'ajouter les mots "dans les limites autorisées par la loi" dans le projet de recommandation.

c) Créanciers

107. Le Groupe de travail a examiné la question de la participation des créanciers en se fondant sur le paragraphe 35 du document A/CN.9/WG.V/WP.78/Add.1.

108. On a noté que le traitement de cette question différait considérablement selon qu'il s'agissait d'un regroupement des patrimoines ou d'une coordination procédurale. On a proposé que, lorsque le regroupement des patrimoines était ordonné, une réunion des créanciers unique soit convoquée pour tous les créanciers de l'entité regroupée et qu'un comité des créanciers unique soit constitué. En revanche, dans une coordination procédurale, les intérêts des créanciers divergeaient et ne pourraient être représentés au sein d'un tel comité. On a toutefois fait observer que, si les membres du groupe étaient nombreux dans une coordination procédurale, la constitution d'un comité distinct pour les créanciers de chaque membre risquait de s'avérer extrêmement coûteuse et inefficace pour l'administration des procédures. C'est pourquoi certains États laissaient parfois aux tribunaux toute latitude pour décider de ne pas constituer un comité pour chaque entité. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail est convenu que, d'une manière générale, la création d'un comité des créanciers unique ne convenait pas en cas de coordination procédurale.

109. S'agissant des créanciers intragroupe, on a fait remarquer que ceux-ci seraient considérés comme des personnes ayant des liens privilégiés avec le ou les débiteurs aux fins de la recommandation 131 du Guide législatif et ne seraient pas, en conséquence, autorisés à participer à un comité des créanciers. On s'est par ailleurs préoccupé du traitement des créances intragroupe et de son effet sur les créanciers intragroupe. Si leurs droits étaient affectés, par exemple du fait du déclassement de leurs créances, les personnes qui comptaient sur les actifs de ces créanciers seraient à leur tour lésées.

110. Il a été convenu que les recommandations 137 et 138 du Guide législatif devraient s'appliquer dans le contexte d'un groupe de la même façon aux créanciers internes et externes au groupe.

5. Plan de redressement

111. Le Groupe de travail a examiné le projet de recommandation 24 et le paragraphe 42 du document A/CN.9/WG.V/WP.78/Add.1.

Projet de recommandation 24

112. Le Groupe de travail est convenu que les dispositions du Guide législatif relatives aux plans de redressement s'appliqueraient également dans le contexte des groupes d'entreprises.

113. L'emploi du verbe "devrait" pour l'alinéa a) et du verbe "peut" pour l'alinéa b) a été appuyé.

114. Il a été proposé de préciser que l'alinéa a) envisageait la présentation d'un plan unique de redressement dans chacune des procédures concernant les membres

couverts par le plan. Les créanciers de chaque membre se prononceraient par vote sur le plan, conformément aux règles applicables à un plan pour un débiteur unique. Le plan serait approuvé pour chaque membre et l'accord des créanciers de chaque entité serait exigé; il ne serait pas possible d'approuver le plan à l'échelle du groupe et la majorité des créanciers de la majorité des membres ne pourrait pas imposer un plan pour l'ensemble des membres. Le processus de préparation du plan et de sollicitation de l'approbation devrait tenir compte de la nécessité pour tous les membres du groupe d'approuver ce plan ainsi que des avantages pouvant être tirés d'une telle approbation. Ces questions relèveraient des recommandations 143 et 144 du Guide législatif concernant le contenu du plan et de la note d'information jointe à ce dernier. Des informations supplémentaires pourraient être utilement fournies dans le contexte d'un groupe, notamment sur les opérations du groupe et son fonctionnement en tant que tel. Il fallait toutefois faire preuve de prudence lorsqu'on révélait des informations sur un membre solvable couvert par le plan de redressement.

115. Une autre solution a été proposée pour le vote, à savoir autoriser la majorité des créanciers de la majorité des membres à approuver un plan, sans tenir compte des objections de la minorité des membres. Après discussion, cette proposition n'a pas été appuyée et le Groupe de travail est convenu que les créanciers de chaque membre visé par le plan devraient approuver ce dernier conformément aux règles de vote applicables à des entités autonomes.

116. S'agissant de l'alinéa b), il a été proposé que le texte précise ce que l'on entendait par les mots "englobe" et "avec son consentement". Il a été noté que les plans de redressement pouvaient être soit un contrat soit un quasi-contrat, qui exigeait confirmation par un tribunal pour devenir effectif. En ce qui concerne le consentement, il a été demandé s'il s'agissait du consentement des créanciers ou des dirigeants ou des propriétaires concernés du membre du groupe conformément au droit des sociétés applicable. L'avis qui l'a emporté a été que, comme la décision d'une entité solvable de participer à un plan de redressement était une décision commerciale ordinaire de cette entité, le consentement des créanciers n'était pas nécessaire à moins d'être exigé par le droit des sociétés applicable. Il a été noté que le droit de l'insolvabilité ne concernait pas ce consentement.

117. Quant à la signification du mot "englobe", il a été souligné que l'entité solvable pouvait fournir un financement ou des actifs pour le redressement, dont les détails figureraient dans les notes d'information correspondantes, ou serait fusionnée avec les entités insolvables pour former une nouvelle entité dans le cadre du plan de redressement. Dans ce dernier cas, l'effet sur les créanciers de l'entité solvable devra être communiqué et leurs droits précisés. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail a approuvé quant au fond l'alinéa b) avec les révisions proposées.

Autres questions sur le redressement

118. Le Groupe de travail a noté que le commentaire pourrait aborder un certain nombre de questions liées au redressement, comme les situations dans lesquelles des taux de remboursement différents pourraient être justifiés pour les créanciers de différents membres du groupe et où les dispositions relatives aux personnes ayant des liens privilégiés avec le débiteur pourraient poser un problème dans le redressement, par exemple lorsqu'une société mère n'avait que des créanciers

considérés comme personnes ayant des liens privilégiés avec le débiteur et qui ne seraient donc pas autorisées à voter sur un plan de redressement.

119. En ce qui concerne la valeur de liquidation aux fins de la recommandation 152 b) du Guide législatif, le Groupe de travail a été d'avis qu'en cas de regroupement des patrimoines cette valeur serait la valeur de liquidation de l'entité regroupée, et non la valeur de liquidation des différents membres avant regroupement des patrimoines.

120. Pour ce qui est de l'inexécution d'un plan de redressement, il a été convenu que les recommandations 155 et 156 du Guide législatif étaient suffisantes pour traiter la question dans le contexte des groupes d'entreprises.

6. Forme des travaux en cours

121. Le Groupe de travail a discuté de la forme possible de ses travaux sur les groupes d'entreprises en cas d'insolvabilité et de ses effets sur la structure et le style rédactionnel. Il a été convenu dans l'ensemble que ces travaux devraient prendre la forme d'un guide législatif pour diverses raisons, dont la complexité du sujet, la diversité des approches adoptées pour le traiter et le lien avec le Guide législatif. Il a également examiné si le texte qui en résulterait devrait être publié comme additif au Guide législatif ou comme publication indépendante. Certains ont dit préférer une publication indépendante pour des raisons de simplicité et de facilité de distribution, tandis que d'autres se sont prononcés en faveur d'un additif au Guide législatif en raison de la relation entre les deux textes.

7. Glossaire

122. Ayant achevé son examen des projets de recommandations 1 à 24, le Groupe de travail est passé à l'examen des termes inclus dans le glossaire (voir, ci-dessus, par. 11 à 14).

123. Il a été convenu que le terme "groupe d'entreprises" devait être plus général et ne pas se limiter aux situations nationales. Des explications plus détaillées quant aux aspects internationaux d'un groupe pourraient être ajoutées plus tard. Il a également été convenu que l'explication du terme "entreprise" faisait suffisamment le lien avec l'activité commerciale et que les termes "national" et "commercial" pouvaient donc être supprimés.

124. Le Groupe de travail a approuvé l'explication du terme "entreprise" quant au fond, avec la précision que ce terme n'englobe pas les consommateurs, conformément à l'approche adoptée dans le Guide législatif.

125. Concernant le terme "participation", on a proposé que la définition fasse la distinction entre les entités dotées de la personnalité morale et celles non dotées de la personnalité morale, qui pourraient être englobées dans le terme "groupe d'entreprises". On a fait observer que le terme "participation" pourrait englober les actifs dans le cas d'une entité non dotée de la personnalité morale et les actions dans le cas d'une entité dotée de la personne morale. De même, le contrôle par arrangement contractuel ne serait pertinent que dans le cas d'entités non dotées de la personnalité morale. En réponse à une question concernant l'inclusion du terme "crédits", on a proposé qu'il soit plutôt inclus dans la notion d'"emprunts". La proposition d'ajouter une référence aux "unités de fiducie" a été soutenue.

126. Étant donné que, dans un certain nombre d'États, des entreprises peuvent créer un groupe sans être liées entre elles par une participation, ce concept pourrait être inclus dans l'explication du terme "contrôle". Il a été demandé si le contrôle devait se limiter aux arrangements contractuels et exclure le contrôle implicite. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail est convenu que ces questions devraient être examinées plus avant.

127. Le Groupe de travail est convenu que le terme "membre d'un groupe d'entreprises" devait être clarifié pour que la référence aux conditions requises par la loi sur l'insolvabilité pour qu'une entreprise soit soumise à une procédure d'insolvabilité porte uniquement sur le champ d'application de cette loi et sur les types d'entités qui y sont visées et non sur la question de savoir si un débiteur particulier a satisfait aux critères d'ouverture d'une procédure de la loi sur l'insolvabilité.

128. Un certain nombre de modifications ont été proposées concernant la "coordination procédurale". Tout d'abord, il a été convenu de manière générale que les troisième et quatrième phrases de l'explication devraient figurer en commentaire au lieu de faire partie du glossaire. On est également convenu que la fin de la deuxième phrase, commençant par "et il n'est pas porté atteinte" devrait être supprimée. On a suggéré que l'explication de la coordination procédurale précise qu'il s'agit de la coordination entre tribunaux et entre représentants de l'insolvabilité.

129. Il a été rappelé que dans le document A/CN.9/WG.V/WP.74, on avait proposé d'autres termes qui pourraient utilement figurer dans le glossaire. L'attention du Groupe de travail a été attirée en particulier sur le "regroupement des patrimoines". Le Secrétariat a été prié de revoir l'explication de ce terme, en tenant compte des délibérations du Groupe de travail. Le Secrétariat a également été prié d'examiner d'autres termes de ce document de travail qu'il pourrait être approprié d'examiner à un stade ultérieur.

C. Questions internationales

130. Le Groupe de travail a eu une discussion préliminaire sur le moment où il examinerait les questions internationales relatives au traitement des groupes d'entreprises en cas d'insolvabilité. Il a été convenu que le règlement des questions relatives au traitement des groupes d'entreprises en cas d'insolvabilité dans un contexte national était à la fois une première étape logique et une condition préalable à l'examen des questions internationales. Ayant accompli d'importants progrès concernant les questions nationales, le Groupe de travail a estimé qu'il serait approprié d'examiner les questions internationales à un stade précoce de sa prochaine session. Cet examen serait fondé sur le document A/CN.9/WG.V/WP.76/Add.1 et devrait tenir compte des questions de financement postérieur à l'ouverture de la procédure et à la demande d'ouverture, ainsi que des protocoles internationaux.

B. Note du Secrétariat concernant le traitement des groupes d'entreprises en cas d'insolvabilité, soumise au Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) à sa trente-troisième session

(A/CN.9/WG.V/WP.78 et Add.1) [Original: anglais]

I. Introduction

1. Les documents A/CN.9/WG.V/WP.74 et Add.1 et 2, A/CN.9/WG.V/WP.76 et Add.1 et 2, le Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité (ci-après "le Guide législatif" ou "le Guide"), la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale (ci-après "la Loi type"), ainsi que les rapports du Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) sur les travaux de ses trente et unième et trente-deuxième sessions (A/CN.9/618 et A/CN.9/622, respectivement) ont servi de base à l'élaboration de la présente note.

2. À sa trente-deuxième session[1], le Groupe de travail est convenu qu'une décision sur la forme de ses travaux n'était pas possible à ce stade. Il est cependant aussi convenu que l'approche adoptée dans les documents de travail établis pour ses trente et unième et trente-deuxième sessions devait être maintenue. La présente note comporte donc trois sections pour chacune des questions abordées – remarques générales, recommandations et notes sur les recommandations.

II. Glossaire

A. Remarques générales

(Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question: A/CN.9/WG.V/WP.74, par. 1 a) à o); A/CN.9/618, par. 48 et 49; A/CN.9/WG.V/WP.76, par. 1; A/CN.9/622, par. 12, 77 à 84)

1. Le paragraphe 1 du document A/CN.9/WG.V/WP.74 non seulement explique un certain nombre de termes employés dans le droit et la littérature relatifs aux groupes d'entreprises, mais précise également que ces termes peuvent avoir une signification différente selon les pays ou se retrouver dans une certaine tradition juridique mais pas dans d'autres. Plusieurs termes sont inclus dans la présente note afin, non pas d'en donner une définition juridique, mais d'orienter le lecteur et de faciliter la compréhension commune des questions soulevées.

B. Termes

2. Le Groupe de travail a déjà examiné certains des termes mentionnés ci-dessous. Plusieurs termes nouveaux ont été ajoutés de manière à fournir de plus

---

[1] Rapport du Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) sur les travaux de sa trente-deuxième session, A/CN.9/622, par. 93 et 94.

amples explications. D'autres, qui apparaissent dans le document A/CN.9/WG.V/WP.74, mais ne sont pas reproduits ici, peuvent également être utiles pour les questions traitées dans la présente note.

a) "Groupe national d'entreprises [commerciales]": groupe de deux entreprises ou plus, y compris éventuellement d'entreprises ne jouissant pas de la personnalité morale, qui sont liées entre elles par une participation ou un contrôle;

b) "Entreprise": toute entité, indépendamment de sa forme juridique, exerçant une activité économique[2], y compris les entités exerçant une activité à titre individuel ou familial, les sociétés de personnes ou les associations[3];

c) "Participation": investissement dans l'actif, le capital social ou les emprunts d'une entreprise;

d) "Contrôle": pouvoir normalement associé à une position stratégique au sein du groupe d'entreprises qui permet à son détenteur de dominer directement ou indirectement les organes investis d'un pouvoir de décision; un faible degré de contrôle ou d'influence ne suffit pas. Le contrôle pourrait aussi être exercé en vertu d'un arrangement contractuel qui prévoit le degré de domination requis;

e) "Membre d'un groupe d'entreprises": entreprise qui est liée à d'autres de la manière indiquée dans l'explication du terme "groupe d'entreprises" et qui, aux fins des présents travaux, satisfait aux conditions requises par la loi sur l'insolvabilité pour être soumise à une procédure d'insolvabilité[4];

f) "Coordination des procédures": administration coordonnée des procédures d'insolvabilité ouvertes à l'encontre de différentes entreprises appartenant au même groupe pour des raisons de commodité et d'économie. Les patrimoines respectifs des membres restent distincts, ce qui permet de préserver l'intégrité de chaque entreprise du groupe, et il n'est pas porté atteinte aux droits fondamentaux des créanciers. Cette coordination peut faciliter l'obtention d'informations complètes sur les opérations commerciales des membres du groupe soumis aux procédures d'insolvabilité; faciliter l'évaluation des actifs et l'identification des créanciers et autres personnes auxquelles la loi reconnaît des droits; éviter les doubles emplois; et […]. Il se peut qu'elle exige de prendre certaines des mesures suivantes, voire toutes: nomination d'un représentant de l'insolvabilité unique chargé d'administrer les différentes procédures; tenue de réunions et d'audiences communes; fixation de délais communs; établissement d'une liste unique pour l'envoi des notifications; constitution d'un comité des créanciers unique; et […].

---

[2] Pour une explication du terme "activité économique", voir Guide législatif, deuxième partie, chap. I, note 1.

[3] Explication inspirée de la recommandation de la Commission du 6 mai 2003 concernant la définition des micro, petites et moyennes entreprises (2003/361/CE).

[4] La recommandation 8 du Guide législatif prévoit que "La loi sur l'insolvabilité devrait régir les procédures d'insolvabilité contre tous les débiteurs, personnes physiques ou morales [...], qui exercent des activités économiques…".

C. Notes sur les termes

Groupe national d'entreprises [commerciales]

3. Bien que l'objet initial des présents travaux soit l'étude du traitement des "groupes de sociétés" en cas d'insolvabilité, le fait que les entités non dotées de la personnalité morale entrent également dans le champ de cette étude laisse supposer que l'emploi d'un terme plus général, comme "groupe d'entreprises" ou "groupe d'entreprises commerciales", compte tenu de l'explication donnée ci-dessus pour le mot "entreprise", serait plus approprié. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner si l'un de ces termes ou tout autre terme pourrait être employé de préférence à "groupe de sociétés".

4. Les paragraphes 7 à 15 et 35 à 38 du document A/CN.9/WG.V/WP.74 mentionnent plusieurs concepts et caractéristiques communs aux groupes ainsi que leur définition dans différentes législations. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner si l'un de ces concepts supplémentaires, tels que l'organisation et la gestion coordonnées, la communauté d'orientations et d'objectifs commerciaux, l'utilisation de marques et de campagnes publicitaires communes pour promouvoir une identité publique unique, devraient être ajoutés à l'explication donnée pour ce terme ou s'il suffirait de renvoyer à ces paragraphes dans un commentaire à insérer éventuellement dans les présents travaux.

Participation

5. Il faudra peut-être préciser davantage, comme cela est proposé au paragraphe 2 c), le sens du mot "participation" employé dans l'explication du terme "groupe national d'entreprises". Il se peut cependant qu'une telle précision soit superflue si la définition du terme "groupe" se réfère uniquement au "contrôle", qui dans ce cas serait interprété comme désignant également le contrôle du fait d'une participation.

Contrôle

6. La référence aux groupes fondés sur des arrangements contractuels, qui figurait précédemment dans l'explication du terme "groupe de sociétés" (A/CN.9/WG.V/WP.76, par. 3), a été déplacée pour être insérée dans l'explication du terme "contrôle", conformément à l'avis exprimé à la trente-deuxième session du Groupe de travail[5], selon lequel les arrangements contractuels ne devraient être mentionnés dans le concept de groupe que s'ils ont trait aux questions de contrôle du groupe.

Entreprise

7. Si l'explication du terme "entreprise" est retenue dans les présents travaux, il ne sera peut-être pas nécessaire de conserver les mots "y compris éventuellement d'entreprises ne jouissant pas de la personnalité morale" dans l'explication du terme "groupe"; il ressort clairement de l'explication du terme "entreprise" que des entités revêtant différentes formes juridiques seraient visées.

---

[5] A/CN.9/622, par. 83.

Membre d'un groupe

8. L'explication fournie plus haut a pour objet d'indiquer l'adoption du terme "membre d'un groupe" dans les présents travaux, à savoir qu'il désigne une entreprise à laquelle s'applique la loi sur l'insolvabilité. Il se peut cependant que, pour certaines questions, comme le redressement, cette acception soit trop restrictive (voir A/CN.9/WG.V/WP.78/Add.1, par. 41). Le Groupe de travail voudra peut-être examiner comment ce terme devrait être employé dans les présents travaux et si une explication est nécessaire.

Coordination de deux procédures d'insolvabilité ou plus

9. Le terme "coordination des procédures", qui remplace celui d'"administration conjointe" employé précédemment, a été adopté pour éviter toute confusion entre ce type de mesure et la demande conjointe d'ouverture de procédure d'insolvabilité, et afin de ne pas employer un terme qui puisse avoir un sens particulier dans un nombre limité de pays.

Modification des explications pour différentes dispositions de fond

10. Les explications terminologiques générales fournies ci-dessus sont proposées pour l'examen des questions de fond suivantes, traitées dans les recommandations ci-après: demande conjointe d'ouverture; coordination des procédures; action en annulation; regroupement des patrimoines; plan de redressement unique; et financement postérieur à l'ouverture de la procédure. Dans l'hypothèse où ces explications ne seraient pas satisfaisantes ou assez détaillées pour s'appliquer à une question de fond particulière, le Groupe de travail pourrait, s'il le souhaite, examiner comment les modifier éventuellement. Il a été noté à sa trente-deuxième session[6] que, par exemple, une notion large de "groupe" serait éventuellement souhaitable pour la coordination des procédures et une définition plus étroite pour l'annulation.

Termes supplémentaires

11. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner si des termes autres que ceux présentés dans le document A/CN.9/WG.V/WP.74 et au paragraphe 2 ci-dessus seraient nécessaires pour faciliter une interprétation commune des présents travaux.

III. Le début de l'insolvabilité: questions internes

A. Ouverture de la procédure d'insolvabilité

1. Demande conjointe d'ouverture

(Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question: A/CN.9/WG.V/ WP.74/Add.1, par. 12; A/CN.9/618, par. 15 à 24; A/CN.9/WG.V/WP.76, par. 10, 15; A/CN.9/622, par. 14 à 20)

---

[6] A/CN.9/622, par. 81.

a) Remarques générales

1. En règle générale, les lois sur l'insolvabilité respectent le statut juridique distinct de chaque membre d'un groupe d'entreprises et une demande distincte d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité doit être formée pour chaque membre satisfaisant au critère d'ouverture. Cette règle admet un nombre limité d'exceptions qui permettent d'étendre une demande unique à d'autres membres du groupe, par exemple, lorsque toutes les parties intéressées consentent à l'inclusion de plusieurs membres; que l'insolvabilité d'un membre du groupe risque d'avoir des effets sur d'autres membres; que les parties à la demande entretiennent des liens économiques étroits, par exemple en raison d'une confusion des actifs ou d'un degré déterminé de contrôle ou de participation; qu'il est particulièrement important sur le plan juridique de considérer le groupe comme une entité unique, notamment pour un plan de redressement.

2. Les recommandations du Guide législatif relatives à la demande d'ouverture et à l'ouverture s'appliqueraient aux débiteurs appartenant à un groupe d'entreprises de la même manière qu'elles s'appliqueraient à des débiteurs qui sont des entreprises autonomes. Les recommandations 15 et 16 du Guide posent les critères auxquels les débiteurs et les créanciers doivent satisfaire pour demander l'ouverture d'une procédure et pourraient servir de base à une demande d'ouverture pour chaque membre d'un groupe remplissant ces critères, y compris celui de l'insolvabilité imminente en cas de demande émanant du débiteur. Dans le cadre d'un groupe d'entreprises, l'insolvabilité d'une société mère peut compromettre la stabilité financière d'une filiale rendant ainsi son insolvabilité imminente. Il se peut que la recommandation 15 s'applique dans ce cas si, au moment où la société mère forme sa demande, on peut dire que la filiale sera dans l'incapacité de payer ses dettes à leur échéance.

3. En autorisant les membres d'un groupe qui satisfont au critère d'ouverture à former une demande conjointe, on faciliterait l'examen des demandes par le tribunal, sans remettre en cause l'identité distincte des demandeurs. En fait, par "demande conjointe", on pourrait entendre soit une demande unique présentée pour tous les membres du groupe remplissant le critère d'ouverture soit plusieurs demandes parallèles formées en même temps pour chacun de ces membres. Dans un cas comme dans l'autre, la loi sur l'insolvabilité devrait permettre au tribunal d'examiner de manière coordonnée si chaque membre satisfait au critère d'ouverture, en tenant compte du fait qu'il s'agit d'un groupe.

4. Une demande conjointe, émanant de deux membres ou plus d'un groupe d'entreprises peut soulever des questions de compétence, y compris dans un même pays, si les membres se trouvent dans différents lieux et si plusieurs tribunaux sont compétents pour connaître des différentes demandes. Dans certains pays, il est parfois permis de transférer les demandes à un tribunal unique qui peut les centraliser pour examen. Bien que cette solution soit souhaitable, la question sera en définitive de savoir si le droit interne autoriserait une telle mesure. Il faudrait peut-être aussi examiner la question des frais exigibles et d'autres questions connexes découlant d'une demande conjointe.

5. Il faudrait distinguer la présentation d'une demande conjointe de ce que l'on appelle ci-après la coordination des procédures. La possibilité de former une demande conjointe a pour but de faciliter l'examen coordonné des critères

d'ouverture et éventuellement de réduire les coûts. Elle ne prédétermine cependant pas la manière dont seront administrées les procédures en cas d'ouverture effective ni, en particulier, si elles seront coordonnées entre elles, ce qui n'empêche toutefois pas les codemandeurs de demander que les procédures soient coordonnées, comme cela est indiqué plus bas.

b) Recommandations

Demande conjointe d'ouverture de procédure d'insolvabilité

1) [1][7] La loi sur l'insolvabilité [devrait] [peut] spécifier qu'une demande conjointe d'ouverture de procédure [d'insolvabilité] [de redressement] peut être formée a) par deux membres ou plus d'un groupe d'entreprises lorsque chacun d'eux satisfait au critère d'ouverture défini dans la recommandation 15 du Guide législatif ou b) par une entité créancière de deux membres ou plus d'un groupe d'entreprises qui satisfont au critère d'ouverture défini dans la recommandation 16 du Guide législatif.

Demande émanant d'un créancier: notification au débiteur

2) [7] La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier que, lorsqu'une demande d'ouverture de procédure d'insolvabilité est présentée par un créancier à l'encontre de deux membres ou plus d'un groupe d'entreprises, la demande doit être notifiée à tous les membres qu'elle vise.

c) Notes sur les recommandations

Demande conjointe d'ouverture de procédure d'insolvabilité

6. À sa trente-deuxième session, le Groupe de travail est convenu de conserver le projet de recommandation 1[8] qui traite la question de savoir si une demande conjointe d'ouverture peut être présentée pour deux membres ou plus d'un groupe. Cette recommandation n'aborde pas le point de savoir si, lorsqu'une telle demande conjointe aboutit à l'ouverture de plusieurs procédures, ces procédures devraient être administrées ensemble; ce point est traité séparément ci-après (voir par. 11 à 14, recommandations 3 à 8).

7. Le Groupe de travail a également émis l'avis[9] qu'une recommandation traitant de la possibilité pour un créancier de former une demande d'ouverture à l'encontre de deux membres ou plus pourrait être utile et que le secrétariat pourrait élaborer un projet de texte afin qu'il l'examine ultérieurement. En conséquence, outre la possibilité qu'une demande conjointe soit formée par deux membres ou plus satisfaisant au critère d'ouverture applicable énoncé dans la recommandation 15 du Guide législatif, le projet de recommandation 1 prévoit la possibilité qu'une demande émane d'une entité créancière de deux membres ou plus satisfaisant au critère d'ouverture de la recommandation 16 du Guide.

---

[7] Les numéros entre crochets correspondent à la numérotation des recommandations dans les documents A/CN.9/WG.V/WP.76 et Add.1.

[8] Rapport du Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) sur les travaux de sa trente-deuxième session, A/CN.9/622, par. 20.

[9] A/CN.9/622, par. 21.

8. Le projet de recommandation 1 propose de choisir entre les termes “procédure d’insolvabilité” et “procédure de redressement”. Le Groupe de travail se souviendra peut-être qu’à sa trente-deuxième session[10], il avait été jugé nécessaire de faire une distinction entre liquidation et redressement dans les cas où l’ouverture d’une procédure portant sur les deux était demandée à l’encontre de membres d’un groupe. Il voudra donc peut-être examiner si une demande conjointe peut porter à la fois sur la liquidation et le redressement de différents membres du groupe, auquel cas le terme plus général “procédure d’insolvabilité” conviendrait probablement, ou si elle ne peut être formée que lorsque la même procédure – liquidation ou redressement – est demandée à l’encontre de chaque membre du groupe.

Demande émanant d’un créancier: notification au débiteur

9. Conformément à la recommandation 19 du Guide législatif, une demande d’ouverture de procédure d’insolvabilité formée par un créancier à l’encontre de deux membres ou plus d’un groupe serait notifiée à ces membres. L’ouverture de la procédure devrait être notifiée suivant les recommandations 22 à 25 du Guide. Le projet de recommandation [7] figurant dans le document A/CN.9/WG.V/WP.76, qui a trait à la notification devant être adressée au débiteur lorsque le créancier présente une demande d’ouverture, bien qu’approuvé par le Groupe de travail à sa trente-deuxième session[11], ne fait que reprendre pour l’essentiel la recommandation 19 a) du Guide, en prévoyant que la demande ne devrait être notifiée qu’aux membres qu’elle vise. Le Groupe de travail voudra donc peut-être examiner si la recommandation 2 devrait figurer dans les présents travaux.

10. En ce qui concerne la notification même, le Groupe de travail voudra peut-être aussi examiner si, dans le cas d’un groupe d’entreprises, il existe des situations où la notification pourrait être adressée à un groupe plus large que celui prévu aux recommandations 19 et 22 du Guide législatif. La question se pose par exemple de savoir si, lorsqu’un autre membre du groupe est solvable mais participe aux arrangements financiers d’un ou de plusieurs membres visés par une demande ou par une procédure, une notification devrait aussi être adressée à cet autre membre.

B. Traitement des actifs à l’ouverture de la procédure d’insolvabilité

1. Coordination des procédures

(Documents antérieurs de la CNUDCI sur la même question: A/CN.9/WG.V/WP.74/Add.1, par. 12; A/CN.9/618, par. 32; A/CN.9/WG.V/WP.76, par. 32 à 37; A/CN.9/622, par. 25 à 35)

a) Remarques générales

11. La coordination des procédures, comme l’indique le glossaire, peut désigner divers degrés d’intégration des procédures d’insolvabilité pour en faciliter l’administration et réduire les coûts. Même s’ils sont administrés ensemble, les patrimoines respectifs des membres du groupe faisant l’objet d’une telle mesure

[10] A/CN.9/622, par. 13.
[11] A/CN.9/622, par. 25.

restent séparés, ce qui permet de préserver l'intégrité de chaque entreprise du groupe et les droits fondamentaux des créanciers. Aussi les effets de la coordination se limitent-ils aux aspects administratifs des procédures sans toucher aux questions de fond.

12. Une telle coordination peut faciliter la rationalisation des procédures de différentes manières, car elle permet de mettre en commun des informations pour obtenir un tableau plus complet de la situation des divers débiteurs; de tenir des réunions et des audiences communes; d'établir une liste unique pour l'envoi des notifications; de fixer des délais communs; et d'organiser des réunions conjointes de créanciers. Cette coordination peut également être facilitée par la nomination d'un représentant de l'insolvabilité unique (voir A/CN.9/WG.V/WP.78/Add.1, par. 25 et suivants).

13. La coordination des procédures peut aussi soulever les mêmes questions de compétence que celles mentionnées plus haut en ce qui concerne les demandes conjointes d'ouverture (voir par. 4), à savoir que différents tribunaux ont compétence sur les différents membres du groupe soumis à une procédure d'insolvabilité. Dans les pays où le problème se pose, celui-ci sera généralement tranché conformément aux règles de procédure internes.

14. Les avantages d'une telle coordination peuvent apparaître au moment du dépôt d'une demande d'ouverture ou une fois les procédures ouvertes. Dans l'un et l'autre cas, il est souhaitable de laisser au tribunal le pouvoir d'apprécier si les différentes procédures devraient être coordonnées. Celui-ci peut déterminer s'il doit ordonner la coordination d'office ou en réponse à une demande émanant de parties autorisées, comme un membre du groupe soumis à une procédure ou un créancier de ce membre. Que la coordination soit ordonnée au moment de l'ouverture des procédures ou après, il est souhaitable que cette décision soit notifiée aux créanciers concernés.

b) Recommandations

Coordination de deux procédures d'insolvabilité ou plus

3) [8] La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier que le tribunal peut, à tout moment, d'office ou en réponse à une demande formée conformément à la recommandation 4, décider que l'administration des procédures d'insolvabilité ouvertes à l'encontre de deux membres ou plus d'un groupe d'entreprises devant le même tribunal ou devant des tribunaux différents sera coordonnée à des fins procédurales.

Moment où présenter une demande de coordination des procédures

4) La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier qu'une demande de coordination des procédures peut être formée a) au moment où est présentée une demande d'ouverture de procédure d'insolvabilité conformément à la recommandation 15 ou 16 du Guide législatif; ou b) à tout moment après l'ouverture des procédures d'insolvabilité à l'encontre des membres d'un groupe d'entreprises.

Parties autorisées à demander la coordination des procédures

5) La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier qu'une demande de coordination des procédures peut être formée a) par un membre quelconque du groupe d'entreprises à l'encontre duquel a été ouverte une procédure d'insolvabilité; ou b) par un créancier de ce membre.

Audience commune

6) La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier que le tribunal peut tenir une audience commune pour déterminer dans quelle mesure la coordination des procédures devrait être ordonnée.

Notification de la coordination des procédures

7) [5] La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier que, lorsque le tribunal décide d'ordonner la coordination [des] [de certaines ou de toutes les] procédures d'insolvabilité, sa décision doit être notifiée à tous les créanciers concernés des membres du groupe d'entreprises dont les procédures seront coordonnées.

Contenu de la notification de la coordination des procédures

8) [6] La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier que la notification de la décision de coordonner les procédures doit comprendre, outre les informations mentionnées dans la recommandation 25 du Guide législatif, des informations intéressant les créanciers sur les modalités de cette coordination.

c) Notes sur les recommandations

Demande de coordination de deux procédures d'insolvabilité ou plus

15. Le projet de recommandation 3 (ancien projet de recommandation [8] dans le document A/CN.9/WG.V/WP.76) a été revu conformément à la décision que le Groupe de travail a prise à sa trente-deuxième session[12] de tenir compte de la possibilité d'ordonner la coordination lorsque les procédures sont ouvertes devant le même tribunal ou devant des tribunaux différents du même pays. Dans sa rédaction actuelle, la recommandation n'a pas pour objet de modifier les dispositions internes relatives à la compétence judiciaire sur les questions d'insolvabilité. Le Groupe de travail voudra peut-être néanmoins examiner s'il serait souhaitable de recommander que les règles de procédure internes facilitent la coordination des procédures en prévoyant des dispositions appropriées.

16. Le projet de recommandation 3 prévoit que le tribunal peut envisager d'ordonner la coordination des procédures de sa propre initiative ou en réponse à une demande formée en ce sens par les parties mentionnées dans la loi sur l'insolvabilité comme l'indique la recommandation 5.

17. Conformément à un avis exprimé à sa trente-deuxième session[13], le Groupe de travail voudra peut-être examiner si la possibilité de faire annuler une décision de coordonner les procédures, pour revenir à une administration séparée des masses,

---

[12] A/CN.9/622, par. 32.
[13] A/CN.9/622, par. 28.

devrait être prévue dans les projets de recommandations ou dans les notes sur les recommandations. Il souhaitera peut-être aussi examiner les cas où il serait justifié d'annuler une telle décision.

Projets de recommandations 4 à 6

18. Les projets de recommandations 4 à 6 ont été ajoutés pour préciser à quel moment la demande de coordination des procédures pourrait être présentée et par quelles parties. Une telle demande peut être formée en même temps qu'une demande d'ouverture contre deux membres ou plus du groupe ou à l'encontre d'un membre du groupe lorsqu'un ou plusieurs autres membres font déjà l'objet d'une procédure d'insolvabilité. Une demande de coordination peut aussi être présentée à tout moment après l'ouverture des procédures d'insolvabilité à l'encontre de deux membres ou plus. Pour des raisons de commodité et d'économie, le projet de recommandation 6 autorise le tribunal à tenir une audience commune afin de déterminer dans quelle mesure les procédures pourraient être coordonnées. Cette audience peut se tenir suite à une demande formée conformément à la recommandation 5 ou à l'initiative du tribunal.

Projets de recommandations 7 et 8

19. Les projets de recommandations 7 et 8 (anciens projets de recommandations [5] et [6] dans le document A/CN.9/WG.V/WP.76) ont été révisés comme en a décidé le Groupe de travail à sa trente-deuxième session[14]. Le projet de recommandation 7 s'applique quel que soit le moment où la décision de coordination est prise, à savoir lors de l'ouverture ou après. Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner s'il serait possible de donner dans le projet de recommandation 8 des exemples d'informations supplémentaires intéressant particulièrement les créanciers.

2. Protection et préservation de la masse de l'insolvabilité

20. À sa trente et unième session, le Groupe de travail a examiné l'application, prévue dans les recommandations 39 à 51 du Guide législatif, de l'arrêt des poursuites dès l'ouverture de la procédure d'insolvabilité, dans le cas de procédures ouvertes contre deux membres ou plus d'un groupe. Il a conclu que ces recommandations s'appliqueraient de la même manière dans ce cas.

21. Le Groupe de travail a également examiné si des mesures devraient être prévues pour protéger et préserver la valeur des actifs d'un membre solvable du groupe, lorsque de telles mesures peuvent être dans l'intérêt des membres soumis à une procédure d'insolvabilité. Cette question a été soulevée à la trente et unième session du Groupe de travail[15] et a fait l'objet du projet de recommandation [12] dans le document A/CN.9/WG.V/WP.76. Bien que le Groupe de travail ait conclu, à sa trente-deuxième session[16], que la recommandation 12 n'était pas nécessaire, il a été estimé que, dans certaines circonstances limitées, par exemple pour protéger une

---

[14] A/CN.9/622, par. 22 à 24.
[15] A/CN.9/618, par. 31.
[16] A/CN.9/622, par. 36.

garantie intragroupe, ce type de mesure pourrait être laissée à l'appréciation du tribunal et être subordonnée à certaines conditions.

22. Cette question n'a pas été abordée dans le Guide législatif, car elle ne se posait pas pour un débiteur autonome. Elle peut cependant revêtir une importance particulière pour un groupe d'entreprises en raison de l'interdépendance de ses activités commerciales. Lorsque des arrangements financiers sont conclus à l'échelle du groupe, au moyen de garanties croisées ou de sûretés réelles croisées, le financement octroyé à un membre peut avoir des incidences sur le passif d'un autre. De même, des actes concernant l'actif des membres solvables peuvent avoir des répercussions sur l'actif et le passif des membres visés par des demandes d'ouverture ou par des procédures d'insolvabilité ou sur leur capacité à poursuivre le cours normal de leurs affaires. Se posera alors la question des mesures provisoires et autres mesures pouvant être prises au moment de l'ouverture des procédures.

23. Une situation où des mesures provisoires pourraient être envisagées serait par exemple celle d'un prêteur cherchant à faire exécuter un accord à un membre solvable, alors que cette exécution risque d'avoir des répercussions sur le passif d'un membre visé par une demande d'ouverture. De même, un créancier peut réaliser une sûreté réelle sur les actifs d'une entité solvable qui sont essentiels aux activités commerciales du groupe, y compris celles des membres visés par une demande d'ouverture.

24. Dans ces situations peut se poser la question de savoir s'il faudrait suspendre, provisoirement, le droit du prêteur de réaliser sa sûreté réelle ou personnelle, pour protéger la masse des membres du groupe visés par une demande d'ouverture. La recommandation 39 du Guide législatif traite des mesures provisoires, en précisant les types de mesures pouvant être prononcées "à la demande du débiteur, de créanciers ou de tiers, [...], lorsque celles-ci sont nécessaires pour protéger et préserver la valeur des actifs du débiteur ou les intérêts des créanciers, entre le moment du dépôt d'une demande d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité et l'ouverture de la procédure". Le Groupe de travail voudra peut-être examiner si la recommandation 39 serait suffisante dans ces cas.

3. Financement postérieur à l'ouverture de la procédure

(Documents antérieurs de la CNUDCI sur la même question: A/CN.9/WG.V/WP.74/Add.1, par. 19; A/CN.9/618, par. 34; A/CN.9/WG.V/WP.76, par. 54 à 57; A/CN.9/622, par. 39 à 60)

a) Remarques générales

25. Le financement postérieur à l'ouverture de la procédure, considéré comme un élément essentiel pour une entreprise commerciale autonome faisant l'objet d'une procédure d'insolvabilité, est probablement encore plus essentiel dans le cas d'un groupe d'entreprises. Tant lors d'une liquidation, surtout si une vente en vue de la poursuite de l'activité est possible, que lors d'un redressement, une procédure visant un groupe insolvable n'a aucune chance d'aboutir en l'absence de financement continu.

26. Le financement postérieur à l'ouverture soulève, dans le contexte d'un groupe d'entreprises, des questions différentes de celles qui se posent pour une entreprise autonome, à savoir notamment: le risque de conflit d'intérêts entre les besoins des

différents débiteurs s'agissant de la poursuite du financement, en particulier si un représentant de l'insolvabilité unique est nommé pour plusieurs membres du groupe; la participation de membres solvables du groupe au financement postérieur, surtout lorsqu'ils sont contrôlés par la société mère insolvable du groupe; l'utilisation des actifs d'une entité ad hoc solvable avec un seul créancier dans le but d'obtenir un financement pour d'autres membres insolvables du groupe; le fait de concilier les intérêts des différents membres du groupe avec le redressement du groupe; et le fait qu'il soit souhaitable de maintenir, dans la procédure d'insolvabilité, la structure financière du groupe qui existait avant le début de l'insolvabilité, surtout lorsque cette structure reposait sur le nantissement de tous les actifs du groupe pour obtenir un financement qui transitait par une entité centrale de ce dernier dotée de fonctions de trésorerie.

27. L'utilisation d'actifs du groupe pour obtenir un financement après l'ouverture d'une procédure soulève peu de questions qui ne soient pas déjà traitées dans le Guide législatif, lorsque tous les membres du groupe sont soumis à une procédure. Une question à clarifier toutefois concerne les conditions applicables et les approbations requises dans le cas où un membre octroie, à l'intention d'un autre membre, un financement garanti par une sûreté réelle ou personnelle. Une autre question à clarifier concerne les cas où l'octroi d'une sûreté personnelle par un membre soumis à une procédure d'insolvabilité à un autre membre lui aussi visé par une procédure risque de constituer une opération préférentielle.

28. Des difficultés se posent cependant lorsque les actifs d'un membre solvable sont utilisés pour financer un membre soumis à une procédure d'insolvabilité. Il se peut que le membre solvable ait intérêt à ce que la société mère, d'autres membres ou encore le groupe tout entier conservent leur stabilité financière afin d'assurer sa propre stabilité financière et la poursuite de ses activités. Il n'en demeure pas moins que l'utilisation de ses actifs pour obtenir un financement auprès d'une source externe en faveur d'un membre insolvable ou pour financer ce dernier directement, risque de soulever un certain nombre de questions, surtout si le membre solvable devient insolvable par la suite.

29. Il s'agit de savoir notamment si la filiale solvable serait prioritaire conformément à la recommandation 64 du Guide législatif; si une telle opération pourrait être déclassée en tant que prêt intragroupe; ou si elle pourrait être considérée comme préférentielle en cas d'insolvabilité ultérieure du membre apportant le financement. Dans certaines lois, un tel financement équivaudrait à un transfert d'actifs de l'entité solvable à l'entité insolvable au détriment des créanciers et des actionnaires de la première. En cas de coordination des procédures, la nomination d'un représentant de l'insolvabilité unique pourrait donner lieu à des conflits d'intérêts (voir A/CN.9/WG.V/WP.78/Add.1, par. 27 et 28).

30. La loi sur l'insolvabilité peut certes régir les conséquences de l'octroi d'un financement par un membre solvable. Ce dernier accorderait toutefois ce financement de sa propre initiative conformément au droit des sociétés dans un contexte commercial et non pas conformément à la loi sur l'insolvabilité. Différents types d'entités solvables, comme les entités ad hoc avec un passif peu important et des actifs de valeur, pourraient participer à la constitution d'une sûreté personnelle ou réelle.

b) Recommandations

Attirer et autoriser un financement postérieur à l'ouverture de la procédure

9) [14] La loi sur l'insolvabilité devrait prévoir des mesures de facilitation et d'incitation afin qu'un financement puisse être obtenu après l'ouverture de procédures d'insolvabilité à l'encontre de deux membres ou plus d'un groupe d'entreprises, pour les motifs et sous les conditions énoncés dans la recommandation 63 du Guide législatif.

10) [13] La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier que, conformément aux recommandations 64 à 68 du Guide législatif, un membre quelconque d'un groupe d'entreprises soumis à une procédure d'insolvabilité peut obtenir un financement postérieur à l'ouverture de la procédure dans les cas et suivant les règles énoncés dans les recommandations xx-xx ci-dessous.

Priorité accordée au financement postérieur à l'ouverture de la procédure

11) [16] La recommandation 64 du Guide législatif devrait s'appliquer à la priorité pouvant être accordée au financement postérieur à l'ouverture octroyé à un membre d'un groupe d'entreprises de la même manière qu'elle s'applique au financement postérieur à l'ouverture octroyé à un débiteur qui n'appartient pas à un groupe.

Sûreté réelle en garantie d'un financement postérieur à l'ouverture de la procédure

12) [17] La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier qu'une sûreté réelle du type visé par la recommandation 65 du Guide législatif peut être constituée par un membre du groupe d'entreprises en garantie du remboursement d'un financement postérieur à l'ouverture octroyé à un autre membre du groupe [conformément aux prescriptions de la loi sur l'insolvabilité] [à condition que]:

[a) Le représentant de l'insolvabilité du garant consente à la constitution de la sûreté; ou

b) Le tribunal ayant compétence sur le garant estime que les créanciers de ce dernier ne seront pas lésés par la sûreté.]

Sûreté personnelle en garantie du remboursement d'un financement postérieur à l'ouverture de la procédure

13) [15] La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier qu'un membre d'un groupe d'entreprises soumis à une procédure d'insolvabilité peut constituer une sûreté personnelle en garantie du remboursement du financement postérieur à l'ouverture obtenu par un autre membre du groupe soumis à une procédure d'insolvabilité, à condition que:

a) Le représentant de l'insolvabilité du garant consente à la constitution de cette sûreté; ou

b) Le tribunal ayant compétence sur le garant estime que les créanciers de ce dernier ne seront pas lésés par cette sûreté.

c) Notes sur les recommandations

Attirer et autoriser un financement postérieur à l'ouverture de la procédure

31. Le Groupe de travail a approuvé quant au fond le projet de recommandation 9 (ancien projet de recommandation [14] dans le document A/CN.9/WG.V/WP.76), dont le libellé reprenait la recommandation 63 du Guide législatif, à sa trente-deuxième session[17]. Le projet de recommandation a été révisé de manière à ne pas répéter le contenu de la recommandation 63 et à bien faire ressortir le lien avec ce texte.

32. La recommandation 10 (ancien projet de recommandation [13] dans le document A/CN.9/WG.V/WP.76) a été révisée comme en a décidé le Groupe de travail à sa trente-deuxième session[18] et afin de mettre en évidence le lien avec les recommandations du Guide législatif.

Priorité accordée au financement postérieur à l'ouverture de la procédure

33. Le Groupe de travail a approuvé quant au fond le projet de recommandation 11 (ancien projet de recommandation [16] dans le document A/CN.9/WG.V/WP.76) à sa précédente session[19]. Le projet de recommandation a été révisé de manière à ne pas répéter le contenu de la recommandation 64 et à bien faire ressortir le lien avec ce texte. Toutefois, comme la recommandation 11 applique la recommandation 64 aux groupes d'entreprises sans en modifier les termes, elle ne sera peut-être pas nécessaire et son contenu pourrait être exprimé sous la forme d'une recommandation générale prévoyant que le Guide législatif s'appliquerait aux membres d'un groupe de la même manière qu'il s'appliquerait à un simple débiteur n'appartenant pas à un groupe, sauf si des changements sont préconisés dans les présents travaux.

Sûreté réelle en garantie d'un financement postérieur à l'ouverture de la procédure

34. Le Groupe de travail a approuvé quant au fond à sa précédente session[20] le projet de recommandation 12 (ancien projet de recommandation [17] du document A/CN.9/WG.V/WP.76), qui reprenait le libellé de la recommandation 65 du Guide législatif. Le projet de recommandation a été révisé de manière à ne pas répéter le contenu de la recommandation 65 et à bien faire ressortir le lien avec ce texte, tout en précisant que la sûreté réelle est constituée par un membre autre que celui qui bénéficie du financement.

35. Dans sa rédaction actuelle, la recommandation 12 n'indique pas si le membre constituant la sûreté réelle est lui-même soumis à une procédure d'insolvabilité. La recommandation 13, au contraire, précise bien que le membre garant devrait être soumis à une procédure d'insolvabilité. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner si les projets de recommandations 12 et 13 devraient s'appliquer dans la même situation (autrement dit si le membre constituant la sûreté fait l'objet d'une

---

[17] A/CN.9/622, par. 42 à 46.
[18] A/CN.9/622, par. 41.
[19] A/CN.9/622, par. 55.
[20] A/CN.9/622, par. 56.

procédure d'insolvabilité) et s'ils devraient tous deux être soumis aux conditions énoncées aux alinéas a) et b) du projet de recommandation 13.

Sûreté personnelle en garantie du remboursement d'un financement postérieur à l'ouverture

36. Le projet de recommandation 13 (ancien projet de recommandation [15] dans le document A/CN.9/WG.V/WP.76) a été révisé compte tenu des préoccupations exprimées par le Groupe de travail à sa trente-deuxième session[21]. Il précise désormais qu'il s'appliquerait non pas à un membre solvable mais à un membre soumis à une procédure d'insolvabilité et énonce les conditions nécessaires. À cet égard, l'ancien alinéa a) concernant l'obtention d'"avantages" a été supprimé car la condition qu'il posait était trop vague et donc difficile à satisfaire.

37. En ce qui concerne l'alinéa b), le Groupe de travail voudra peut-être examiner si la recommandation devrait soumettre l'approbation du financement à la condition qu'aucun des créanciers pris individuellement ne soit lésé ou à la condition que le tribunal procède à une évaluation globale, en tenant compte des intérêts des créanciers collectivement.

38. Si le Groupe de travail estime que les recommandations 12 et 13 devraient être soumises aux mêmes conditions, celles-ci pourraient être fusionnées en une seule et même recommandation sur la constitution "d'une sûreté réelle ou personnelle en garantie du remboursement du financement postérieur à l'ouverture de la procédure".

39. Les projets de recommandations [18] et [19] du document A/CN.9/WG.V/WP.76 ont été supprimés car ils ne faisaient que reproduire le texte des recommandations 66 et 67 du Guide législatif.

4. Traitement des contrats

40. Le paragraphe 49 du document A/CN.9/WG.V/WP.76/Add.1 pose le problème de l'application des recommandations 69 à 86 du Guide législatif, relatives au traitement des contrats, en cas d'insolvabilité de deux membres ou plus d'un groupe d'entreprises, en particulier lorsque ces contrats ont été conclus entre des membres du groupe. Le Groupe de travail souhaitera peut-être en particulier examiner la question de la continuation ou du rejet des contrats, conclus entre deux membres visés par une procédure d'insolvabilité ou entre un membre soumis à une procédure et un membre solvable.

5. Action en annulation

(Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question: A/CN.9/WG.V/WP.74/Add.1, par. 46 à 48; A/CN.9/618, par. 43 à 45; A/CN.9/WG.V/WP.76/Add.1, par. 1 à 8; A/CN.9/622, par. 61 à 65)

a) Remarques générales

41. Les recommandations du Guide législatif relatives à l'annulation s'appliqueraient, de manière générale, aux opérations effectuées entre membres

[21] A/CN.9/622, par. 47 à 54.

d'un groupe d'entreprises. Toutefois, des considérations supplémentaires peuvent entrer en ligne de compte dans ce type d'opérations. Il faudra parfois dépenser beaucoup de temps et d'argent pour démêler l'écheveau des opérations intragroupe afin de déterminer lesquelles, le cas échéant, sont susceptibles d'annulation. Certaines opérations qui sembleraient préférentielles ou sous-évaluées entre les parties immédiatement intéressées pourraient être envisagées sous un autre jour lorsqu'elles sont replacées dans le contexte plus vaste d'un groupe étroitement intégré, où les inconvénients et les avantages qu'elles offrent seraient répartis plus largement. Ces opérations peuvent être soumises à des conditions différentes des conditions commerciales habituelles qui régissent les mêmes opérations conclues par des parties n'ayant pas de liens privilégiés entre elles. C'est le cas par exemple des contrats conclus pour l'établissement des prix de transfert[22]. De même, il se peut que certaines opérations légitimes réalisées au sein d'un groupe ne soient pas viables commercialement en dehors d'un groupe si les avantages et les inconvénients étaient analysés sur la base de conditions commerciales normales.

42. Les "opérations intragroupe" peuvent désigner, entre autres, des échanges commerciaux entre des membres du groupe; le transfert de bénéfices de la filiale à la société mère; des prêts d'un membre pour aider le membre emprunteur à poursuivre ses activités; des transferts d'actifs et des sûretés personnelles entre membres du groupe; des paiements effectués par une société à un créancier d'une société apparentée; une sûreté personnelle ou une hypothèque consentie par une société du groupe pour un prêt accordé par une partie extérieure à une autre société du groupe. Un groupe peut avoir pour pratique de tirer le meilleur parti sur le plan commercial de tout l'argent et de tous les actifs à sa disposition dans son intérêt général, plutôt qu'au profit du membre auquel ils appartiennent. Il pourrait notamment regrouper les liquidités des filiales auprès du membre qui le finance. Bien que cette pratique ne serve pas toujours au mieux les intérêts des filiales, certaines lois permettent aux administrateurs de filiales détenues à 100 %, par exemple, d'agir ainsi, à condition que ce soit dans l'intérêt supérieur de la société mère.

43. Certaines opérations effectuées dans le cadre d'un groupe peuvent être clairement considérées comme susceptibles d'annulation aux termes de la recommandation 87 du Guide législatif. D'autres en revanche n'entrent peut-être pas aussi clairement dans le champ d'application de cette recommandation et peuvent soulever des questions qui ont trait à la mesure dans laquelle le groupe fonctionnait en tant qu'entreprise unique ou dans laquelle les patrimoines respectifs des membres du groupe étaient étroitement imbriqués, ce qui risque d'influer sur la nature des opérations entre les membres eux-mêmes et entre les membres et des créanciers externes. D'autres opérations encore ne seront peut-être pas couvertes par les dispositions d'annulation. Ainsi, certaines lois sur l'insolvabilité prévoient l'annulation de paiements préférentiels aux créanciers d'un débiteur, mais non aux créanciers d'un membre appartenant au même groupe, sauf si le paiement est effectué, par exemple, en exécution d'une sûreté personnelle.

---

[22] On trouvera une explication sur les prix de transfert ou prix de cession interne dans le document A/CN.9/WG.V/WP.74, par. 1 m).

44. Une question qu'il faudrait peut-être examiner dans le cas d'un groupe est celle de savoir si les dispositions d'annulation ont pour but de protéger les opérations intragroupe dans l'intérêt du groupe tout entier ou de les soumettre à un examen particulier en raison des liens entre ses membres. Les opérations entre membres d'un groupe pourraient être régies par les dispositions d'une loi sur l'insolvabilité relatives aux opérations entre "personnes ayant des liens privilégiés entre elles". Le Guide législatif définit la "personne ayant des liens privilégiés avec le débiteur" de manière à englober les membres d'un groupe d'entreprises, tels qu'une société mère, une filiale, une société partenaire ou une société apparentée du membre insolvable à l'encontre duquel la procédure d'insolvabilité a été ouverte, ou une personne, y compris une personne morale, qui a ou a eu un pouvoir de contrôle sur l'entreprise du débiteur. La loi sur l'insolvabilité soumet souvent ces opérations à des règles d'annulation plus strictes, en particulier en ce qui concerne la longueur des périodes suspectes, ainsi que les présomptions ou le renversement de la charge de preuve pour faciliter l'action en annulation en supprimant la condition selon laquelle le débiteur devait être insolvable au moment de l'opération, ou l'être devenu à la suite de celle-ci. Un régime plus strict peut se justifier par le fait que ces parties ont plus de chances d'être favorisées ou sont souvent les premières à savoir quand le débiteur est effectivement en difficulté financière.

45. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner a) s'il faudrait considérer que ces contrats sont conclus entre "initiés", tel que ce terme est défini dans le Guide législatif; b) si les règles appliquées aux contrats entre les parties n'ayant pas de liens privilégiés entre elles devraient s'appliquer aux contrats conclus dans le cadre d'un groupe; et c) si la recommandation 87 du Guide est suffisante pour régler la question du traitement de ces contrats dans le contexte d'un groupe.

46. Une approche de la charge de preuve dans le cas d'opérations entre des "personnes ayant des liens privilégiés entre elles" pourrait consister à prévoir que l'intention ou la mauvaise foi requise est réputée ou présumée exister lorsque certains types d'opérations sont réalisées pendant la période suspecte, le cocontractant ayant la charge de prouver qu'il en est autrement. Dans le contexte des groupes d'entreprises, certaines lois ont établi que les opérations entre membres d'un groupe et entre ces membres et les actionnaires du groupe sont présumées, sauf preuve contraire, porter préjudice aux créanciers et peuvent en conséquence être annulées. De plus, les créances d'un membre du groupe ayant des liens privilégiés avec le débiteur peuvent être soumises à un traitement spécial et les droits des membres d'un groupe découlant d'arrangements concernant la dette intragroupe être subordonnés aux droits des créanciers externes du membre insolvable.

47. S'agissant de l'ouverture d'actions en annulation, le degré d'intégration du groupe peut aussi avoir un impact considérable sur la capacité des créanciers d'identifier le membre du groupe avec lequel ils ont traité, lorsque la loi sur l'insolvabilité les autorise à engager une telle action.

b) Recommandations

Opérations annulables

14) [20] La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier que, lorsqu'il examine s'il faudrait annuler une opération du type mentionné dans la recommandation 87 a), b) ou c) du Guide législatif, effectuée entre personnes ayant des liens privilégiés entre

elles dans le contexte d'un groupe, le tribunal peut tenir compte des circonstances concernant le groupe dans lequel l'opération a été effectuée. Ces circonstances peuvent être notamment les suivantes: le degré d'intégration entre les membres du groupe qui sont parties à l'opération; l'objet de l'opération; et le fait de savoir si l'opération a procuré aux membres du groupe des avantages que ne s'accorderaient pas normalement des parties n'ayant pas de liens privilégiés entre elles.

15) [21] La loi sur l'insolvabilité peut spécifier que, s'agissant des éléments mentionnés dans la recommandation 97 du Guide législatif et de leur application dans le contexte d'un groupe, des dispositions spéciales relatives aux moyens de défense et aux présomptions s'appliquent.

c) Notes sur les recommandations

48. À sa trente-deuxième session, le Groupe de travail a approuvé quant au fond les recommandations 14 et 15 ci-dessus. Il a été proposé[23] de mentionner également les opérations frauduleuses dans le projet de recommandation 19 (ancien projet de recommandation [20] dans le document A/CN.9/WG.V/WP.76/Add.1). La recommandation 87 a) du Guide législatif, qui énumère les catégories d'opérations susceptibles d'annulation, visait également les opérations frauduleuses mais elle a adopté une description plus longue, qui met en relief les caractéristiques particulières de ces opérations et s'abstient d'employer des concepts généraux (du type "fraude") qui pourraient donner lieu à des interprétations ou relever de règles différentes suivant les pays. Voir par exemple, Guide législatif, deuxième partie, chapitre II, paragraphe 171.

6. Droits à compensation

(Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question: Guide législatif, deuxième partie, chap. II, par. 204 à 207 et recommandation 100)

49. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner si des questions autres que celles abordées dans le Guide législatif au sujet des droits à compensation se posent dans le contexte des groupes d'entreprises.

---

[23] A/CN.9/622, par. 65.

A/CN.9/WG.V/WP.78/Add.1 (Original: anglais)

Note du Secrétariat concernant le traitement des groupes d'entreprises en cas d'insolvabilité, soumise au Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) à sa trente-troisième session

ADDITIF

C. Voies de droit: regroupement des patrimoines

(Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question: A/CN.9/WG.V/WP.74/Add.1, par. 35 à 45; A/CN.9/618, par. 36 à 42; A/CN.9/WG.V/WP.76/Add.1, par. 21 à 38; et A/CN.9/622, par. 61 à 65)

1. Remarques générales

1. En raison de la nature des groupes d'entreprises et de la façon dont ils opèrent, il se peut qu'existe une toile complexe d'opérations financières intragroupe et que les créanciers aient traité avec différents membres, voire avec le groupe, en tant qu'entité économique unique, plutôt qu'avec plusieurs membres séparément. L'attribution de la propriété des différents patrimoines et l'identification des créanciers de chaque membre du groupe exigeront probablement une enquête juridique certes complexe et coûteuse. Quoi qu'il en soit, chaque membre n'étant tenu qu'envers ses propres créanciers, en application du principe de l'entité distincte, il sera peut-être nécessaire, lorsque des procédures d'insolvabilité ont été ouvertes à l'encontre d'un ou de plusieurs membres, d'attribuer la propriété de leurs actifs et de leurs passifs respectifs.

2. Lorsqu'on y parvient, le principe de l'entité distincte a pour effet de limiter le recouvrement des créances aux actifs du membre concerné. Lorsqu'on ne peut y parvenir ou lorsque existent des raisons précises de traiter le groupe comme une entreprise unique, certaines lois prévoient des voies de droit qui permettent de déroger à ce principe. Historiquement, ces voies de droit ont été mises au point pour remédier à l'impression d'inefficacité et d'iniquité que donnait, dans certains cas concernant des groupes, le principe traditionnel de l'entité distincte. Ces voies de droit, qui s'ajoutent à la possibilité d'annuler des opérations intragroupe ou de déclasser des prêts intragroupe, sont notamment les suivantes: étendre aux autres membres solvables du groupe ainsi qu'aux dirigeants et aux actionnaires l'obligation de paiement des dettes externes; et ordonner une contribution ou encore la mise en commun ou le regroupement des patrimoines. Certaines d'entre elles exigent la constatation d'une faute, et d'autres l'établissement de certains faits en relation avec les opérations du groupe. Dans certains cas, notamment en cas de mauvaise gestion, d'autres voies de droit pourraient être plus adéquates, par exemple la révocation des administrateurs incriminés et la limitation de la participation de la direction à la procédure de redressement.

3. En raison de l'iniquité qui peut naître de l'obligation pour un membre du groupe de partager l'actif et le passif avec d'autres membres du groupe potentiellement moins solvables, les voies de droit qui dérogent au principe de

l'entité distincte ne sont pas toujours disponibles, ne couvrent généralement pas toutes les situations et ne s'appliquent que dans des cas limités. Celles qui consistent à étendre l'obligation de paiement des dettes peuvent permettre de "percer" ou de "lever" le "voile de la personnalité juridique", et, partant, de tenir les actionnaires, généralement exonérés de toute responsabilité pour les activités de l'entreprise, responsables de certaines d'entre elles. Ce n'est pas le cas des autres voies de droit examinées ici, même si dans certaines circonstances, l'effet peut sembler similaire.

4. Comme nous l'avons noté plus haut, en cas de coordination des procédures, les actifs et les passifs respectifs des débiteurs restent distincts, les droits fondamentaux des créanciers demeurant inchangés. Le regroupement, en revanche, permet au tribunal, dans des procédures d'insolvabilité visant deux membres ou plus d'un même groupe, de ne pas tenir compte, dans des circonstances appropriées, de l'identité distincte de chaque membre de ce groupe, de regrouper leurs actifs et passifs respectifs et de les traiter comme s'il s'agissait de l'actif et du passif détenu et contracté par une entité unique. Ce regroupement a pour effet de créer une masse unique au profit général de l'ensemble des créanciers de tous les membres ainsi regroupés. Il concernerait généralement les membres du groupe à l'encontre desquels une procédure d'insolvabilité a été ouverte, mais il pourrait, dans certains cas, s'étendre à un membre solvable du groupe, lorsque ses affaires sont si étroitement liées à celles des autres membres du groupe qu'il serait avantageux de l'inclure. S'il doit généralement être ordonné par le tribunal, le regroupement est également possible sur la base d'un consensus des parties intéressées ou d'un plan de redressement.

5. Peu de pays disposent de lois autorisant les décisions de regroupement et lorsque cette voie de droit existe, elle n'est généralement pas fréquemment utilisée. Malgré l'absence de pouvoir légal exprès ou de norme prescrite sur les circonstances dans lesquelles de telles décisions peuvent être rendues, les tribunaux de certains pays ont directement contribué à développer cet outil et à définir les circonstances adéquates. Cette pratique montre que les tribunaux sont davantage conscients du recours fréquent à des structures organisationnelles imbriquées pour des motifs fiscaux et commerciaux. Les circonstances qui justifieraient une décision de regroupement sont très limitées et ce moyen n'est généralement utilisé que lorsque, en raison de l'intégration poussée des membres d'un groupe d'entreprises, du fait d'une participation ou d'un contrôle, il serait difficile, voire impossible, de démêler l'actif et le passif des différents membres du groupe et d'administrer séparément la masse de chaque débiteur.

6. Le regroupement est généralement évoqué dans le contexte d'une liquidation, et les lois qui l'autorisent le font uniquement dans ce contexte. Il existe toutefois des propositions législatives qui autoriseraient le regroupement dans le contexte de différents types de redressement. Dans les pays dépourvus de législation spécifique, il serait possible d'ordonner un regroupement en cas aussi bien de liquidation que de redressement, lorsqu'une telle décision pourrait par exemple faciliter le redressement du groupe.

7. Le regroupement pourrait se justifier lorsqu'il accroît la valeur à répartir entre les créanciers, soit en raison de la relation structurelle entre les membres du groupe, de la conduite de leurs affaires et de leurs relations financières, soit en raison de la valeur des actifs communs à l'ensemble du groupe, tels que les actifs de propriété

intellectuelle utilisés à la fois dans un processus où interviennent plusieurs membres du groupe et dans le produit de ce processus. Une autre situation possible serait celle où il n'y a pas de réelle séparation entre les membres et où la structure de groupe serait maintenue uniquement à des fins malhonnêtes ou frauduleuses.

8. Les principales inquiétudes que suscitent ces décisions de regroupement – et qui s'ajoutent à celles liées au problème fondamental du non-respect du principe de l'entité distincte – tiennent notamment à l'injustice qui peut être faite à un groupe de créanciers lorsqu'il est contraint à un partage *pari passu* avec des créanciers d'un membre moins solvable du groupe, et au fait de savoir si les économies ou les avantages dont bénéficie la collectivité des créanciers l'emportent ou non sur les inconvénients que chacun d'eux doit accessoirement subir. Les créanciers qui s'opposent à un regroupement pourraient faire valoir que, comme ils comptaient sur les actifs distincts d'un membre précis du groupe lorsqu'ils traitaient avec lui, un paiement intégral ne devrait pas leur être refusé en raison des relations de leur partenaire commercial avec un autre membre du même groupe. Les créanciers qui sont favorables à un regroupement pourraient eux faire valoir le fait qu'ils comptaient sur les actifs du groupe dans son ensemble, et qu'il serait injuste de limiter leur recouvrement aux actifs d'un seul membre du groupe.

9. Comme il implique la mise en commun des actifs de différents membres du groupe, le regroupement ne permettra pas nécessairement à chacun des créanciers de recouvrer davantage, mais pourrait avoir plutôt pour effet de niveler les sommes recouvrées par l'ensemble des créanciers, en augmentant le montant distribué à certains au détriment d'autres. De plus, la possibilité d'un regroupement risque de permettre à des créanciers plus solides et plus importants de tirer profit d'actifs qui ne devraient pas leur revenir; d'inciter des créanciers opposants à recourir contre une décision de regroupement, au risque de prolonger la procédure d'insolvabilité; et de compromettre la sécurité et la prévisibilité offertes par les sûretés réelles (si des créances intragroupe disparaissaient en raison d'un regroupement, les créanciers titulaires de sûretés en garantie de ces créances perdraient leurs droits).

a) Circonstances justifiant un regroupement

10. Un certain nombre d'éléments jugés utiles pour déterminer si un regroupement des patrimoines se justifie ou non ont été recensés, tant dans la législation qui autorise les décisions de regroupement que dans la pratique des tribunaux qui ont contribué à développer ces dernières. Chaque fois, il s'agit de trouver un juste milieu: aucun élément n'est nécessairement décisif à lui seul et les éléments n'ont pas besoin d'être tous réunis dans un cas précis. Ces éléments sont notamment les suivants: la présence d'états financiers consolidés pour le groupe; l'utilisation d'un seul compte bancaire pour tous les membres du groupe; le fait qu'il y ait une communauté d'intérêts entre les membres du groupe et que leur capital soit détenu par les mêmes personnes; le niveau de difficulté pour isoler l'actif et le passif de chaque membre; le partage des frais indirects, de gestion, de comptabilité et autres frais connexes entre différents membres du groupe; l'existence de prêts intragroupe et de garanties croisées pour ces prêts; la mesure dans laquelle des actifs ou des fonds ont été transférés d'un membre à l'autre pour des raisons pratiques, sans respecter les formalités appropriées; la suffisance de capital; la confusion d'actifs ou d'opérations commerciales; la nomination d'administrateurs ou de dirigeants communs et la tenue de conseils d'administration communs; un établissement

commun; des opérations frauduleuses avec des créanciers; l'habitude d'inciter les créanciers à considérer le groupe d'entreprises comme une entité unique, ce qui crée la confusion chez les créanciers qui ne savent pas avec quel membre du groupe ils ont traité et brouille par ailleurs les contours juridiques des entreprises elles-mêmes; et le point de savoir si un regroupement faciliterait un redressement ou sert les intérêts des créanciers.

11. Ces nombreux facteurs conservent leur pertinence, mais certains tribunaux ont commencé à se concentrer sur quelques-uns d'entre eux en particulier, sur le fait de savoir si les créanciers ont traité avec le groupe en tant qu'entité économique unique et n'ont pas tenu compte de l'identité distincte des membres du groupe pour octroyer des crédits, et si les affaires des membres du groupe sont tellement imbriquées que la séparation des patrimoines ne ferait qu'entraîner une perte considérable de temps et d'argent et qu'un regroupement bénéficierait à tous les créanciers.

b) Intérêts concurrents en cas de regroupement

12. Non seulement les intérêts concurrents des créanciers des différents membres d'un groupe mais aussi ceux de différentes parties prenantes méritent d'être pris en considération dans le contexte d'un regroupement, en particulier les créanciers et les actionnaires; les actionnaires des différents membres du groupe, notamment ceux qui sont actionnaires de certains membres, mais pas d'autres; et les créanciers garantis et prioritaires des différents membres regroupés.

i) Propriétaires et actionnaires

13. De nombreuses lois sur l'insolvabilité adoptent la règle générale selon laquelle les droits des créanciers l'emportent sur ceux des propriétaires et des actionnaires, ces derniers ayant un rang inférieur à toutes les autres créances dans l'ordre de priorité régissant la répartition. Il en résulte souvent que les propriétaires et actionnaires ne reçoivent rien. Dans le contexte d'un groupe d'entreprises, les actionnaires de certains membres ayant de nombreux actifs et un passif peu important peuvent recevoir un paiement, alors que les créanciers d'autres membres qui ont moins d'actifs et un passif plus élevé, ne recevront peut-être rien. Si le principe général qui consiste à classer les actionnaires après les créanciers chirographaires était appliqué, en cas de regroupement, au groupe dans son ensemble, tous les créanciers pourraient être payés avant les actionnaires d'un membre quelconque du groupe.

ii) Créanciers garantis

14. S'agissant des créanciers garantis, internes ou externes au groupe, la question se pose de savoir comment leurs droits devraient être traités en cas de regroupement. Le Guide législatif examine la position des créanciers garantis dans la procédure d'insolvabilité et estime que si, en règle générale, l'opposabilité et la priorité d'une sûreté réelle devraient être reconnues et la valeur économique des actifs grevés préservée, une loi sur l'insolvabilité peut néanmoins modifier les droits de ces créanciers aux fins de politiques commerciales et économiques à condition de prévoir des mesures de protection appropriées.

15. On pourrait se demander, à propos du regroupement notamment: si une sûreté réelle grevant tout ou partie des actifs d'un membre du groupe pourrait être étendue aux actifs d'un autre membre du groupe lorsqu'une décision de regroupement a été prise, ou si cette sûreté devrait être limitée à l'ensemble déterminé d'actifs sur lequel le créancier garanti s'était fondé à l'origine; si des créanciers garantis dont la sûreté n'est pas suffisante pourraient exiger le paiement de la dette restante sur les actifs mis en commun en tant que créanciers chirographaires; et si des créanciers garantis internes (c'est-à-dire des créanciers qui sont d'autres membres du même groupe) devraient être traités différemment des créanciers garantis externes. À cet égard, il pourrait être utile de prévoir des solutions différentes pour les sûretés grevant des actifs particuliers et celles grevant l'ensemble de la masse.

16. S'agissant des créanciers garantis externes, une solution pourrait consister à les exclure du regroupement, ce qui reviendrait à effectuer un regroupement partiel. Les créanciers garantis qui ont tenu compte de l'identité distincte des membres du groupe, comme dans le cas où ils se sont fondés sur une garantie intragroupe, devraient peut-être faire l'objet d'une attention particulière. Lorsque des actifs grevés sont nécessaires au redressement, une solution différente pourrait être envisagée, qui consisterait par exemple à autoriser le tribunal à adapter la décision de regroupement de manière à prévoir des dispositions spécifiques pour ces actifs ou à exiger le consentement du créancier garanti concerné. Le sort des sûretés des créanciers garantis internes doit également être examiné. Différentes solutions sont possibles: par exemple annuler ces sûretés, les créanciers devenant ainsi chirographaires, ou encore modifier ou déclasser ces sûretés.

iii) Créanciers prioritaires

17. Des questions similaires se posent en relation avec le traitement des créanciers prioritaires. Sur le plan pratique, ils pourraient bénéficier ou pâtir de la mise en commun des actifs du groupe de la même manière que les autres créanciers chirographaires. Lorsque les priorités, par exemple celles octroyées aux prestations sociales ou aux créances fiscales, reposent sur le principe de l'entité unique, la question se pose de savoir comment elles devraient être traitées à l'échelle du groupe, surtout lorsqu'il y a interaction entre elles. Par exemple, les salariés d'un membre du groupe qui a de nombreux actifs et un passif peu important risquent d'être en concours avec ceux d'un membre qui se trouve dans la situation inverse, en cas de regroupement. Si les créanciers prioritaires sont en général susceptibles d'obtenir un meilleur résultat au détriment des créanciers chirographaires non prioritaires, les différents groupes de créanciers prioritaires devront peut-être revoir les attentes qu'ils pourraient entretenir du fait de leur rang de priorité à l'égard des actifs d'une entité unique.

c) Notification aux créanciers

18. En raison de l'impact potentiel du regroupement sur les droits des créanciers, les créanciers concernés devraient avoir le droit d'être avisés de toute demande de regroupement et d'y faire objection. Les intérêts des créanciers qui ont peut-être tenu compte de l'identité distincte de chaque membre dans leurs opérations devraient être mis en balance avec les avantages généraux qui pourraient être retirés d'un regroupement. Il faut notamment se demander si une seule objection suffirait à empêcher le regroupement, ou si ce dernier pourrait quand même être ordonné. Une

solution possible serait, par exemple, d'attribuer aux créanciers qui se sont opposés au regroupement et qui seront fortement désavantagés par celui-ci par rapport à d'autres créanciers, un paiement nettement supérieur à celui que recevront les autres créanciers chirographaires, ce qui reviendrait à s'écarter du principe strict de répartition égale. On pourrait aussi exclure certains groupes de créanciers avec certains types de contrats, par exemple des arrangements de financement de projets à recours limité qui ont été conclus avec des membres clairement identifiés du groupe dans des conditions commerciales normales.

d) Choix du moment du prononcé de la décision de regroupement et inclusion ultérieure d'autres membres du groupe

19. Les autres questions à examiner en relation avec les décisions de regroupement concernent notamment le moment où de telles décisions doivent être prises (seulement à un stade précoce de la procédure ou à un stade plus avancé lorsqu'il apparaît que la valeur à répartir entre les créanciers s'en trouverait accrue) et le fait de savoir si un autre membre du groupe pourrait être ajouté à un regroupement existant. Si la décision de regroupement est prise avec le consentement des créanciers, ou si les créanciers se voient donner la possibilité de s'y opposer, l'ajout d'un autre membre à une étape ultérieure de la procédure peut modifier le groupe d'actifs par rapport à ce qui avait été convenu ou notifié aux créanciers à l'origine. Dans ce cas, il est souhaitable de donner à nouveau la possibilité aux créanciers d'accepter ou de refuser cet ajout.

2. Recommandations

Regroupement des patrimoines

16) La loi sur l'insolvabilité devrait respecter l'identité juridique distincte de chaque membre d'un groupe d'entreprises, sous réserve des dispositions des recommandations 17 et 18.

17)[1] [22] La loi sur l'insolvabilité [peut] [devrait] spécifier que le tribunal est autorisé à ordonner la jonction des procédures d'insolvabilité à l'encontre de deux membres ou plus d'un groupe et à regrouper leurs patrimoines respectifs comme s'il s'agissait du patrimoine d'une entité unique dans les circonstances limitées ci-après:

a) Lorsque les actifs des membres du groupe soumis aux procédures d'insolvabilité étaient si étroitement imbriqués qu'il était impossible d'identifier le propriétaire de tel ou tel actif; ou

b) Lorsque le ou les débiteurs ont créé différentes entités à des fins de simulation ou à des fins frauduleuses, ou des structures fictives sans objet commercial légitime, et que le regroupement permet de corriger cette situation frauduleuse ou fictive.

---

[1] La numérotation des recommandations était incorrecte dans le document A/CN.9/WG.V/WP.76/Add.1 [la recommandation 21 aurait dû être la recommandation 22 mais a été rectifiée dans le rapport du Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) sur les travaux de sa trente-deuxième session (A/CN.9/622)].

18) [22] La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier que le tribunal peut aussi ordonner le regroupement dans des circonstances appropriées, au profit [général] des créanciers lorsque:

a) Les créanciers avaient traité avec les membres d'un groupe en tant qu'entité économique unique et ne s'étaient pas fondés sur leur identité distincte pour octroyer des crédits; ou

b) [...].

3. Notes sur les recommandations

20. Le projet de recommandation 16 a été ajouté pour faire ressortir un point essentiel concernant le regroupement soulevé par le Groupe de travail à sa trente-deuxième session[2], à savoir que la loi sur l'insolvabilité devrait respecter l'identité juridique distincte de chaque membre d'un groupe. Dans sa rédaction actuelle, cette recommandation est d'application générale et, bien qu'elle revête une importance capitale dans le contexte du regroupement, le Groupe de travail voudra peut-être envisager d'en faire une recommandation générale dans l'introduction des présents travaux. Il pourrait aussi se demander si cette recommandation devrait faire référence à la loi sur l'insolvabilité ou, de façon plus générale, à la loi.

21. Le projet de recommandation 17 (ancienne recommandation [22] dans le document A/CN.9/WG.V/WP.76/Add.1) a été révisé de manière à souligner que le tribunal ne devrait être autorisé à ordonner le regroupement que dans les circonstances limitées énoncées aux alinéas a) et b). Si le Groupe de travail est convenu à sa trente-deuxième session que l'avantage général retiré par les créanciers devrait être un critère clef sur lequel se fonder pour ordonner un regroupement[3], certaines circonstances peuvent justifier un regroupement indépendamment de cet avantage. Il s'agit des cas, énoncés dans le projet de recommandation 17, où les actifs sont imbriqués au point qu'il est impossible d'en attribuer la propriété et où des manœuvres frauduleuses sont en jeu. La question de savoir si le regroupement bénéficiera ou non aux créanciers n'est pas la plus importante dans ces deux situations particulières car les solutions possibles seront en l'occurrence limitées.

22. En conséquence, le critère de "l'avantage général" a été supprimé du projet de recommandation 17 et inséré dans le nouveau projet de recommandation 18 qui vise, en dehors des situations énoncées dans le projet de recommandation 17, celles où l'avantage retiré par les créanciers sera le critère déterminant pour ordonner un regroupement. Un exemple, qui reprend l'ancien alinéa b) de la recommandation [22], est fourni pour illustrer ce type de situation. Il incombe au tribunal de décider sur la base de preuves si un nombre suffisant de créanciers s'est fondé sur une entité économique unique pour justifier la décision de regroupement. Aucune précision n'a donc été apportée dans le projet de recommandation de manière à éviter tout problème d'interprétation qui pourrait en découler. Un éventuel commentaire de ce projet de recommandation pourrait cependant indiquer clairement que, le regroupement ne devant être décidé que dans des circonstances

---

[2] A/CN.9/622, par. 67.
[3] A/CN.9/622, par. 71.

limitées, il faudrait exiger, pour l'ordonner, qu'un nombre important de créanciers, ou la majorité d'entre eux, se soient fondés sur une entité unique. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner s'il existe d'autres circonstances dans lesquelles le tribunal pourrait exercer son pouvoir d'ordonner un regroupement en vertu de la recommandation 18.

4. Autres questions concernant le regroupement des patrimoines

23. Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner un certain nombre d'autres questions relatives au regroupement des patrimoines, dont certaines avaient déjà été abordées comme suit dans le document A/CN.9/WG.V/WP.76/Add.1:

a) Les paragraphes 31 à 35 de ce document soulèvent des questions concernant le traitement des intérêts concurrents en cas de regroupement, notamment ceux des propriétaires et des actionnaires, des créanciers garantis et des créanciers prioritaires. Le paragraphe 34 envisage la possibilité d'ordonner un regroupement partiel et d'exclure certaines sûretés ou certains actifs de l'ensemble des actifs mis en commun;

b) Le paragraphe 37 de ce même document traite de la notification d'une demande de regroupement et des personnes auxquelles elle devrait être adressée. Il examine aussi le traitement pouvant être accordé aux créanciers qui s'opposent au regroupement; et

c) Le paragraphe 38 du document soulève la question du choix du moment où la décision de regroupement est prononcée et celle de savoir si des membres pourraient être ajoutés à un regroupement existant. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner si le regroupement pourrait être ordonné à un moment quelconque avant, par exemple, la répartition dans la liquidation, l'approbation d'un plan de redressement ou la cession de l'entreprise en vue de la poursuite de l'activité, ou si une telle précision n'est pas nécessaire. Un plan de redressement, par exemple, pourrait prévoir la possibilité d'un regroupement que les créanciers approuveraient ou non en même temps qu'ils approuveraient le plan.

24. Les questions suivantes pourraient également être traitées:

a) Le point de savoir quelles parties seraient admises à demander le regroupement, par exemple le représentant de l'insolvabilité, le tribunal de sa propre initiative ou un créancier; et

b) L'incidence du regroupement sur le calcul de la période suspecte aux fins d'une action en annulation. La recommandation 89 du Guide législatif prévoit que la période suspecte est calculée rétroactivement à partir d'une date déterminée, soit la date de la demande d'ouverture, soit la date de l'ouverture de la procédure d'insolvabilité. Le Groupe de travail pourrait examiner s'il serait souhaitable de fixer une date unique à partir de laquelle la période suspecte serait calculée pour toutes les entités regroupées, en tenant compte de l'effet que cela pourrait avoir sur les tiers et les autres parties de bonne foi.

D. Participants

1. Nomination d'un représentant de l'insolvabilité

(Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question: A/CN.9/WG.V/WP.74/Add.1, par. 14 et 15; A/CN.9/618, par. 25 et 26; A/CN.9/WG.V/WP.76, par. 33 à 37; A/CN.9/622, par. 32 à 35)

a) Remarques générales

25. La coordination des procédures serait facilitée par la nomination d'un représentant de l'insolvabilité unique. Une telle nomination permettrait de coordonner l'administration des différents membres, réduirait les frais et faciliterait la collecte d'informations sur le groupe dans son ensemble.

26. De nombreuses lois sur l'insolvabilité n'abordent pas cette question. Dans certains pays, toutefois, la nomination d'un seul représentant de l'insolvabilité dans le contexte des groupes est devenue courante. On y a également recouru, dans une mesure limitée, dans certains cas d'insolvabilité internationale.

27. Lorsqu'un représentant de l'insolvabilité unique est nommé pour administrer un groupe comprenant de multiples débiteurs entretenant des relations financières et commerciales complexes et différents groupes de créanciers, des conflits peuvent apparaître, notamment en relation avec des garanties croisées, des dettes intragroupe ou des actes illicites commis par un membre envers un autre. Pour parer à d'éventuels conflits, le représentant de l'insolvabilité pourrait être tenu de s'engager à solliciter l'avis du tribunal ou être soumis à une règle de pratique ou à une obligation légale l'y contraignant. De plus, la loi sur l'insolvabilité pourrait prévoir la nomination d'un ou de plusieurs autres représentants de l'insolvabilité pour administrer les entités en conflit. L'obligation d'information contenue dans les recommandations 116 et 117 du Guide législatif pourrait s'appliquer aux situations de conflit qui se posent dans le contexte d'un groupe.

28. S'il est impossible de nommer un représentant de l'insolvabilité unique, ou s'il faut nommer plusieurs représentants en raison d'un conflit manifeste, une loi sur l'insolvabilité pourrait spécifier les obligations à respecter, qui s'ajouteraient à celles qui s'appliquent aux représentants de l'insolvabilité en vertu du Guide législatif (recommandations 111, 116, 117 et 120), pour faciliter la coordination des différentes procédures. Il pourrait s'agir notamment des obligations de partager et communiquer des informations; d'approuver ou d'appliquer les accords relatifs à la répartition des pouvoirs et des obligations entre les représentants de l'insolvabilité; de coopérer pour l'utilisation et la disposition des actifs; de proposer et négocier des plans de redressement coordonnés (à moins qu'il soit possible d'élaborer un plan unique pour le groupe, comme on le verra ci-après); de coordonner l'utilisation des pouvoirs d'annulation; d'obtenir un financement postérieur à l'ouverture; et de coordonner la déclaration et l'admission des créances ainsi que la répartition des sommes entre créanciers.

29. La loi sur l'insolvabilité pourrait aussi traiter de la résolution rapide des conflits entre les différents représentants de l'insolvabilité qui ont été nommés. On pourrait se demander si, dans le contexte d'un groupe où différents représentants ont été nommés pour administrer la société mère et les diverses filiales, le représentant nommé pour la société mère devrait avoir un rôle de coordination supplémentaire

par rapport aux autres représentants de l'insolvabilité ou des pouvoirs supplémentaires pour résoudre les différends ou les conflits.

b) Recommandations

Nomination d'un représentant de l'insolvabilité unique

19) [9] La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier que, lorsque le tribunal décide que les procédures d'insolvabilité à l'encontre de deux membres ou plus d'un groupe devraient être coordonnées, un représentant de l'insolvabilité unique peut être nommé, conformément aux recommandations 115 à 125 du Guide législatif, pour conduire cette coordination.

Conflits d'intérêts

20) [10] La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier les mesures à prendre pour régler les conflits d'intérêts qui risquent de se poser entre les masses de deux membres ou plus d'un groupe d'entreprises en cas de coordination des procédures, lorsqu'un seul représentant de l'insolvabilité a été nommé initialement. Ces mesures pourraient inclure la nomination d'un ou de plusieurs représentants de l'insolvabilité supplémentaires.

c) Notes sur les recommandations

30. On a révisé le projet de recommandation 19 (ancien projet de recommandation [9] dans le document A/CN.9/WG.V/WP.76) pour y inclure une référence aux dispositions du Guide législatif sur la nomination du représentant de l'insolvabilité, car ces recommandations devraient également s'appliquer aux procédures à l'encontre de membres d'un groupe d'entreprises.

31. Le projet de recommandation 20 (ancien projet de recommandation [10] dans le document A/CN.9/WG.V/WP.76) a été révisé conformément à la décision, prise par le Groupe de travail à sa trente-deuxième session[4], de permettre la nomination de plusieurs représentants de l'insolvabilité en cas de conflit d'intérêts entre les masses de deux membres ou plus d'un groupe d'entreprises.

2. Coordination de procédures multiples à l'encontre de membres d'un groupe d'entreprises

(Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question: A/CN.9/WG.V/WP.74/Add.1, par. 14; A/CN.9/WG.V/WP.76, par. 36; A/CN.9/622, par. 35)

a) Recommandations

Coopération entre deux représentants de l'insolvabilité ou plus dans le contexte d'un groupe

21) La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier que, lorsque des procédures d'insolvabilité ont été ouvertes à l'encontre de deux membres ou plus d'un groupe d'entreprises, les représentants de l'insolvabilité nommés devraient coopérer dans toute la mesure possible pour faciliter la coordination de ces procédures.

---

[4] A/CN.9/622, par. 34.

Coopération entre deux représentants de l'insolvabilité ou plus dans le contexte d'une coordination des procédures

22) [11] La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier que, lorsque plusieurs représentants de l'insolvabilité ont été nommés dans le cadre d'une coordination des procédures, ceux-ci devraient coopérer dans toute la mesure possible pour faciliter cette coordination.

Formes de coopération

23) La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier que la coopération dont les représentants de l'insolvabilité devraient faire preuve dans toute la mesure possible peut être assurée par tout moyen approprié, notamment:

a) Le partage et la communication d'informations conformément à la loi applicable;

b) L'approbation ou l'application des accords relatifs à la répartition des pouvoirs et des obligations entre les représentants de l'insolvabilité;

c) La coordination de la proposition et de la négociation de plans de redressement; et

d) La coordination de l'administration et de la surveillance des affaires du débiteur et de la poursuite de ses activités, y compris en ce qui concerne le financement postérieur à l'ouverture de la procédure; de la protection des actifs; de l'utilisation et de la disposition d'actifs; de l'utilisation des pouvoirs d'annulation; de la production et de l'approbation des créances et de la répartition des sommes entre les créanciers.

b) Notes sur les recommandations

Coopération entre deux représentants de l'insolvabilité ou plus dans le contexte d'un groupe

32. Le projet de recommandation 21 énonce un principe général selon lequel les représentants de l'insolvabilité nommés pour des procédures distinctes visant deux membres ou plus d'un groupe d'entreprises devraient coopérer pour faciliter la coordination de ces procédures même en l'absence d'une décision ordonnant une telle coordination. Cette coopération serait avantageuse en termes d'efficacité et d'économies, et permettrait aussi d'offrir la meilleure solution aux membres insolvables du groupe et aux autres parties intéressées.

Coopération entre deux représentants de l'insolvabilité ou plus dans le contexte d'une coordination des procédures

33. Le projet de recommandation 22 (ancien projet de recommandation [11] dans le document A/CN.9/WG.V/WP.76) énonce le même principe que le projet de recommandation 21 dans le contexte de la coordination des procédures.

Formes de coopération

34. Le projet de recommandation 23 tient compte du fait que le Groupe de travail a décidé à sa trente-deuxième session d'insérer, dans les projets de

recommandations, des exemples concrets de moyens d'assurer la coopération dans toute la mesure possible, tels qu'ils figuraient au paragraphe 36 du document A/CN.9/WG.V/WP.76[5]. Ces exemples s'inspirent de l'article 27 de la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale. Les mots "conformément à la loi applicable" à l'alinéa a) visent à englober les lois qui autorisent certains actes pour autant qu'ils soient spécifiés mais aussi celles qui autorisent tous les actes qui ne sont pas expressément interdits.

3. Créanciers

35. Le paragraphe 49 du document A/CN.9/WG.V/WP.76/Add.1 recense un certain nombre de questions relatives au traitement des créanciers qui n'ont pas encore été examinées par le Groupe de travail. Elles sont reproduites ici pour plus de commodité:

a) Les considérations spéciales qui s'appliqueraient à la participation d'un créancier à une procédure d'insolvabilité dans le contexte d'un groupe, dans l'hypothèse où ce créancier serait membre du même groupe que l'entité soumis à la procédure d'insolvabilité;

b) La possibilité d'instaurer un comité des créanciers unique pour les créanciers de chaque membre d'un groupe ou chaque type de créancier dans un groupe;

c) S'agissant de la représentation des créanciers, les problèmes particuliers que pourrait poser l'application des recommandations 126 à 136 du Guide législatif, relatives à la participation des créanciers. Les membres d'un groupe qui sont créanciers d'autres membres du groupe pourraient être considérés comme des parties ayant des liens privilégiés avec le ou les débiteurs aux fins de la recommandation 131 et ne seraient donc pas autorisés à participer aux comités de créanciers (voir, ci-dessus, la question de l'annulation des contrats entre des parties ayant des liens privilégiés entre elles, A/CN.9/WG.V/WP.78, par. 44 et 45); et

d) L'application, à un membre d'un groupe d'entreprises, des recommandations 137 et 138 du Guide législatif, relatives au droit des parties intéressées d'être entendues et de faire appel: le terme "partie intéressée", comme l'explique le Guide législatif, pourrait s'appliquer de différentes manières à un membre d'un groupe, que ce soit en tant que codébiteur dans une procédure conjointe, créancier, actionnaire, ou simplement en tant qu'autre membre du même groupe.

E. Redressement

(Documents antérieurs de la CNUDCI sur la question: A/CN.9/WG.V/WP.74/Add.1, par. 21 à 23; A/CN.9/618, par. 35; A/CN.9/WG.V/WP.76/Add.1, par. 40 à 45; A/CN.9/622, par. 74 et 75)

---

[5] A/CN.9/622, par. 35.

1. Remarques générales

36. Lorsque des procédures de redressement sont ouvertes à l'encontre de deux membres ou plus d'un groupe d'entreprises, qu'il soit prévu ou non de les coordonner, la question est de savoir s'il sera possible de redresser les débiteurs en recourant à un plan unique qui permette de réaliser des économies sur l'ensemble des procédures ouvertes contre le groupe, de régler les difficultés financières du groupe de manière coordonnée, et de maximiser la valeur pour les créanciers. Plusieurs lois sur l'insolvabilité autorisent la négociation d'un plan de redressement unique. Dans certaines lois, cette approche est uniquement possible lorsque les procédures sont coordonnées ou donnent lieu à un regroupement des patrimoines. Lorsque cela n'est pas permis, un plan de redressement unique ne serait généralement possible que lorsque les procédures peuvent être coordonnées en pratique à titre volontaire.

37. Si la loi sur l'insolvabilité autorisait l'élaboration et l'approbation d'un plan de redressement unique, il faudrait se pencher sur l'application à un groupe d'un certain nombre de dispositions du Guide législatif relatives au redressement d'un débiteur unique. Ces dispositions concerneraient notamment la détermination des parties compétentes pour proposer le plan ou participer à sa proposition; la nature et la teneur d'un plan; les garanties accompagnant un plan; la convocation et la conduite des réunions de créanciers concernant le plan; le classement des créances et les catégories de créanciers; le vote des créanciers, l'approbation d'un plan, les objections à son approbation (ou à son homologation, si celle-ci est exigée); et son exécution.

38. Un plan de redressement unique devrait prendre en compte les intérêts des différents groupes de créanciers et il pourrait être souhaitable dans certaines circonstances de prévoir des taux de remboursement différents pour les créanciers des différents membres du groupe. S'agissant de l'approbation du plan, il serait également souhaitable de trouver un juste équilibre entre les droits des différents groupes de créanciers, y compris des majorités adéquates, aussi bien parmi les créanciers d'un seul membre que parmi les créanciers de différents membres du groupe. Pour calculer les majorités applicables dans le contexte d'un groupe, il faudra peut-être examiner la manière de comptabiliser, aux fins du vote, les créanciers qui sont chacun titulaires d'une même créance à l'encontre de différents membres du groupe, lorsque ces créances ont des rangs de priorité différents. Il faudra peut-être examiner également la question de savoir si le rejet du plan par les créanciers d'un des membres pourrait empêcher l'approbation du plan et quelles en seraient les conséquences. Une solution consisterait à s'appuyer sur les dispositions applicables à l'approbation d'un plan de redressement pour un débiteur unique. Une autre consisterait à élaborer des règles de majorité différentes spécialement destinées à faciliter l'approbation dans le contexte d'un groupe. Des garanties similaires à celles prévues dans la recommandation 152 du Guide législatif pourraient également être prévues, avec une exigence supplémentaire, à savoir que le plan soit équitable entre les créanciers des différents membres du groupe.

39. Une loi sur l'insolvabilité pourrait aussi inclure des dispositions relatives aux conséquences du défaut d'approbation d'un tel plan, comme le fait la recommandation 158. Une loi, par exemple, prévoit que le défaut d'approbation d'un plan entraîne la liquidation de tous les membres insolvables du groupe. Lorsque des membres solvables sont inclus dans le plan par consentement, il faudra

peut-être prévoir des dispositions spéciales pour éviter que des avantages indus ne soient tirés de la liquidation.

2. Recommandations

Plan de redressement

24) [23-24] Sous réserve des recommandations 139 à 159 du Guide législatif, la loi sur l'insolvabilité [peut] [devrait]:

a) Permettre l'approbation d'un plan de redressement [unique] [commun] pour deux membres ou plus d'un groupe d'entreprises qui sont soumis à une procédure d'insolvabilité; et

b) Permettre qu'un plan de redressement proposé pour deux membres ou plus d'un groupe d'entreprises qui sont soumis à une procédure d'insolvabilité englobe, avec son consentement, tout autre membre du groupe d'entreprises qui n'est pas soumis à une procédure. Le présent alinéa ne porte pas atteinte aux droits que les règles applicables internes à la société reconnaissent aux actionnaires ou aux créanciers de cet autre membre.

3. Notes sur les recommandations

40. La recommandation 24 (anciennes recommandations [23] et [24] dans le document A/CN.9/WG.V/WP.76/Add.1) a été révisée pour tenir compte des délibérations du Groupe de travail à sa précédente session[6], en particulier pour permettre l'inclusion d'une entité solvable dans le plan, à titre volontaire, à condition que les actionnaires et les créanciers de cette dernière y aient consenti conformément aux règles applicables internes à la société. Une référence aux recommandations du Guide législatif concernant la proposition, le contenu et l'approbation d'un plan de redressement ainsi que les mécanismes de vote a aussi été insérée. Elle vise à préciser que les considérations abordées dans ces recommandations, par exemple le fait que le projet de plan devrait reconnaître les intérêts et les droits des différents créanciers, s'appliqueraient aussi dans le contexte d'un groupe. Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner si ces considérations devraient être énoncées plus explicitement dans le contexte des groupes d'entreprises, en particulier du fait que seront concernés non seulement des créanciers de différentes classes, comme dans le cas d'un débiteur unique, mais aussi de différents membres du groupe et du fait qu'une même créance peut être détenue à l'encontre de plusieurs membres du groupe.

41. L'alinéa b) autorise l'inclusion d'un membre solvable dans un plan de redressement, à condition que les dispositions de la loi applicable à une telle participation soient respectées. Celles-ci pourraient par exemple exiger que les actionnaires et les créanciers de cette entité aient consenti à l'inclusion. Dans le libellé actuel, la référence à un autre "membre" du groupe ne vise que les membres qui pourraient être soumis à une procédure d'insolvabilité en vertu de la loi sur l'insolvabilité (voir, ci-dessus, l'explication du terme "membre d'un groupe d'entreprises"). Cependant, il serait peut-être souhaitable de permettre l'inclusion dans un plan de redressement d'autres types d'entités faisant partie du groupe, mais

---

[6] A/CN.9/622, par. 74 et 75.

qui ne sont pas soumis à la loi sur l'insolvabilité. Dans la pratique, par exemple, il pourrait être nécessaire de ranger ces autres entités dans des classes séparées dans le plan et d'expliquer dans ce dernier leurs liens avec le (ou les) débiteur(s) ainsi que le traitement qui leur sera accordé, conformément aux recommandations 143 et 144 du Guide législatif.

4. Autres questions sur le redressement

42. Le paragraphe 48 du document A/CN.9/WG.V/WP.76/Add.1 indique que le Groupe de travail voudra peut-être examiner d'autres questions qui se posent dans le contexte du redressement, par exemple:

a) Le contenu d'un plan de redressement et de la note d'information. Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner si des informations autres que celles spécifiées dans les recommandations 143 et 144 seraient nécessaires dans le contexte d'un groupe (voir, par exemple, par. 41 ci-dessus);

b) Le traitement équitable des créanciers. La recommandation 1 d) du Guide législatif exige qu'une loi sur l'insolvabilité garantisse le traitement équitable des créanciers se trouvant dans la même situation et la recommandation 149 dispose que tous les créanciers et les actionnaires d'une même classe devraient se voir offrir le même traitement dans un plan de redressement. Dans le cas d'un débiteur unique, il est clair que ces recommandations s'appliquent entre les membres d'une même classe de créanciers mais, dans le contexte du groupe, il pourrait être nécessaire en outre d'assurer une équité plus générale entre les créanciers des différents membres visés par le plan. Le Groupe de travail pourrait se demander par exemple si, dans certaines circonstances, il pourrait être approprié de prévoir des taux de remboursement différents pour les créanciers des différents membres du groupe, sans que ce traitement ne constitue un motif de contestation du plan en vertu des recommandations 152 et 153 du Guide législatif;

c) Le processus d'approbation du plan et l'équilibre dans le traitement des créanciers des différents membres du groupe soumis au plan, notamment aux fins de déterminer les majorités de vote requises pour l'approbation. Le Groupe de travail pourrait se demander s'il faudrait prévoir les mêmes majorités que dans le cas d'un débiteur unique ou s'il conviendrait de prévoir des règles de majorité différentes spécialement destinées à faciliter l'approbation dans le contexte d'un groupe;

d) Le traitement des créanciers ayant des liens privilégiés avec le (ou les) débiteur(s) aux fins du vote. Les recommandations 127 et 145 à 149 du Guide législatif traitent des mécanismes de vote applicables à l'approbation d'un plan et la recommandation 184 aborde le traitement des créances de personnes ayant des liens privilégiés avec le (ou les) débiteur(s). Dans l'hypothèse où une loi sur l'insolvabilité limiterait le droit de ces créanciers de voter sur l'approbation du plan ou les en priverait, le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner l'impact que cela pourrait ou devrait avoir dans le contexte d'un groupe, lorsque ces créanciers sont membres du même groupe. Dans certains cas, par exemple dans des groupes qui ont davantage de créanciers internes qu'externes, un tel traitement pourrait sensiblement réduire le nombre de créanciers admis à voter;

e) La protection des créanciers minoritaires. Les recommandations 152 et 153 du Guide législatif définissent les conditions à satisfaire pour qu'un plan soit homologué par le tribunal ou, lorsque aucune homologation n'est exigée, celles qui

permettent d'apprécier le bien-fondé de toute contestation. Elles sont énoncées, dans l'un et l'autre cas, aux alinéas a) à e) de la recommandation 152. Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner si ces conditions assurent une protection suffisante aux créanciers minoritaires dans le contexte d'un groupe; et

f) L'inexécution d'un plan. Les recommandations 158 et 159 du Guide législatif traitent des motifs de conversion d'une procédure de redressement en liquidation et des conséquences de l'inexécution d'un plan. Le Groupe de travail pourrait examiner si ces recommandations sont suffisantes ou adaptées dans le contexte d'un groupe ou si d'autres conséquences de l'inexécution seraient nécessaires lorsque deux membres ou plus d'un groupe sont inclus dans un plan unique.

C. Rapport du Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) sur les travaux de sa trente-quatrième session (New York, 3-7 mars 2008)

(A/CN.9/647) [Original: anglais]

TABLE DES MATIÈRES

		Paragraphes
I.	Introduction	1-4
II.	Organisation de la session	5-10
III.	Délibérations et décisions	11
IV.	Traitement des groupes d'entreprises en cas d'insolvabilité	12-91
	A. Glossaire	12-29
	B. Le début de l'insolvabilité: questions internes	30-84
	1. Demande d'ouverture et ouverture: demande conjointe	30-35
	2. Coordination procédurale	36-44
	3. Financement postérieur à l'ouverture de la procédure	45-54
	4. Action en annulation	55
	5. Regroupement des patrimoines	56-65
	6. Recommandations supplémentaires concernant le regroupement des patrimoines	66-75
	7. Nomination du représentant de l'insolvabilité	76-84
	C. Le début de l'insolvabilité: questions internationales	85-91

I. Introduction

1. À sa trente-neuvième session, en 2006, la Commission est convenue que la question du traitement des groupes de sociétés en cas d'insolvabilité était suffisamment avancée pour être présentée au Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) afin qu'il l'examine en 2006 et qu'il faudrait laisser à ce Groupe de travail toute latitude pour lui présenter des recommandations appropriées concernant la portée de ses travaux futurs et la forme qu'ils devraient prendre, en fonction du contenu des solutions proposées aux problèmes qu'il mettrait en évidence sur le sujet.

2. À sa trente et unième session, tenue à Vienne du 11 au 15 décembre 2006, le Groupe de travail est convenu que le Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité (le Guide législatif) et la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale (la Loi type) constituaient une base solide pour l'unification du droit dans ce domaine et que les travaux en cours avaient pour objet de compléter ces textes et non de les remplacer (voir A/CN.9/618, par. 69). Une manière possible de

procéder serait d'examiner les dispositions des textes existants qui pourraient également s'appliquer dans le contexte des groupes de sociétés, de voir quelles questions devraient être étudiées plus avant et d'élaborer des recommandations supplémentaires. D'autres questions, bien que se rapportant aux groupes de sociétés, pourraient être traitées de la même manière que dans le Guide et la Loi type. Il a également été dit que le résultat éventuel des travaux pourrait prendre la forme de recommandations législatives accompagnées d'un commentaire concernant les considérations de principe sur lesquelles s'appuient ces recommandations (voir A/CN.9/618, par. 70).

3. Le Groupe de travail a poursuivi l'examen du traitement des groupes de sociétés en cas d'insolvabilité à sa trente-deuxième session (mai 2007), en se fondant sur des notes du secrétariat couvrant le traitement tant national qu'international (A/CN.9/WG.V/WP.76 et Add.1). Faute de temps, il n'a pas étudié le traitement international des groupes de sociétés dont il est question dans le document A/CN.9/WG.V/WP.76/Add.2.

4. À sa trente-troisième session, en novembre 2007, le Groupe de travail a continué d'examiner le traitement des groupes d'entreprises (précédemment appelés "groupes de sociétés") en cas d'insolvabilité, en se fondant sur des notes du secrétariat couvrant le traitement national des groupes d'entreprises (A/CN.9/WG.V/WP.78 et Add.1). À l'issue d'une discussion préliminaire sur le moment où les questions internationales relatives au traitement des groupes d'entreprises en cas d'insolvabilité seraient examinées, le Groupe de travail a décidé de procéder à cet examen à sa trente-quatrième session, en mars 2008.

II. Organisation de la session

5. Le Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité), qui se compose de tous les États membres de la Commission, a tenu sa trente-quatrième session à New York, du 3 au 7 mars 2008. Y ont assisté les représentants des États membres suivants: Afrique du Sud, Allemagne, Australie, Bélarus, Bénin, Cameroun, Canada, Chili, Chine, El Salvador, Espagne, États-Unis d'Amérique, Fédération de Russie, Fidji, France, Guatemala, Inde, Iran (République islamique d'), Italie, Japon, Kenya, Lettonie, Madagascar, Malaisie, Mexique, Mongolie, Nigéria, Norvège, Ouganda, Pakistan, Paraguay, Pologne, République de Corée, République tchèque, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, Sénégal, Singapour, Suisse, Thaïlande et Venezuela (République bolivarienne du).

6. Ont également assisté à la session les observateurs des États ci-après: Belgique, Croatie, Danemark, Irlande, Mali, Mauritanie, Pays-Bas, Pérou, Roumanie, Saint-Siège, Slovénie, Trinité-et-Tobago et Turquie.

7. Ont en outre assisté à la session les observateurs des organisations internationales suivantes:

a) *Organisations du système des Nations Unies*: Banque mondiale;

b) *Organisations intergouvernementales*: Commission européenne (CE), Conseil de l'Assemblée interparlementaire des États membres de la Communauté d'États indépendants (CEI), International Association of Insolvency Regulators (IAIR) et Organisation juridique consultative pour les pays d'Asie et d'Afrique;

c) *Organisations non gouvernementales internationales invitées par le Groupe de travail*: American Bar Association (ABA), American Bar Foundation (ABF), Association internationale du barreau, Commercial Finance Association (CFA), INSOL International (INSOL), International Credit Insurance and Surety Association (ICISA), International Insolvency Institute (III), International Women's Insolvency & Restructuring Confederation (IWIRC), International Working Group on European Insolvency Law (IWGEIL), National Law Center for Inter-American Free Trade (NLCIAFT) et Union asiatique de compensation (UAC).

8. Le Groupe de travail a élu les membres suivants du Bureau:

Président: M. Wisit Wisitsora-At (Thaïlande)

Rapporteur: M. Rodrigo Rodriguez (Suisse).

9. Le Groupe de travail était saisi des documents suivants:

a) Ordre du jour provisoire annoté (A/CN.9/WG.V/WP.79); et

b) Note du secrétariat sur le traitement des groupes d'entreprises en cas d'insolvabilité (A/CN.9/WG.V/WP.80 et Add.1).

10. Le Groupe de travail a adopté l'ordre du jour ci-après:

1. Ouverture de la session.
2. Élection du Bureau.
3. Adoption de l'ordre du jour.
4. Examen du traitement des groupes de sociétés en cas d'insolvabilité.
5. Questions diverses.
6. Adoption du rapport.

III. Délibérations et décisions

11. Le Groupe de travail a continué d'examiner le traitement des groupes d'entreprises en cas d'insolvabilité en se fondant sur les documents A/CN.9/WG.V/WP.80 et Add.1 et d'autres documents mentionnés dans ces derniers. Il est rendu compte ci-après de ses délibérations et décisions sur ce point.

IV. Traitement des groupes d'entreprises en cas d'insolvabilité

A. Glossaire

12. Le Groupe de travail a examiné le glossaire figurant dans le document A/CN.9/WG.V/WP.80.

Remarques générales

13. Il a été noté que le glossaire ne devrait pas avoir pour fonction de donner des définitions légales des termes pertinents, mais plutôt de permettre aux lecteurs de se faire une idée générale de la manière dont ces concepts étaient utilisés. Il a été

rappelé au Groupe de travail que l'emploi des termes figurant dans le glossaire pouvait varier en fonction du but recherché, y compris dans le cadre de la loi sur l'insolvabilité, et que leur interprétation pouvait différer selon les pays. Il a été suggéré que l'explication de ces termes soit rédigée le plus simplement possible et que les questions de principe connexes et les exemples correspondants soient traités dans le commentaire ou dans la note explicative accompagnant les termes. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail est convenu qu'une introduction similaire à celle figurant au paragraphe 6 de la section consacrée au glossaire dans le Guide législatif devrait être incluse pour informer les lecteurs de l'objet du glossaire, de même qu'une note explicative qui donnerait des précisions supplémentaires sur les principes qui sous-tendent les différents termes.

a) Groupe d'entreprises

14. Il a été proposé de supprimer la référence à la "personnalité morale" car il en était déjà question dans l'explication du terme "entreprise". Cette proposition a été appuyée.

15. Il a par ailleurs été proposé de remplacer, en anglais, la notion de "capital" ("participation") par celle de "ownership" (également "participation"), proposition qui a aussi été appuyée. Il a été noté que la "participation" était un exemple de ce qui pouvait aboutir à un contrôle et que, de ce fait, l'explication devrait se concentrer sur le contrôle. Il a été répondu à cela que le concept de "ownership" ne devait pas être utilisé dans l'explication du terme "groupe d'entreprises" car il ne représentait que l'une des méthodes de "contrôle" et ne devait pas être un critère distinct.

16. Plusieurs propositions de révision ont été avancées à savoir: un groupe d'entreprises pourrait être constitué a) de deux entreprises ou plus ayant des liens entre elles en raison d'une participation ou d'un contrôle total ou partiel; b) de deux entreprises ou plus qui étaient des personnes ayant des liens privilégiés au sens de l'alinéa jj) du glossaire du Guide législatif; ou c) de deux entreprises ou plus qui pouvaient faire l'objet d'une procédure d'insolvabilité (comme l'indiquait la deuxième phrase de la note 1 accompagnant l'explication du terme "entreprise") et qui étaient liées entre elles par des facteurs tels qu'une participation importante au capital et une direction commune.

17. À l'issue de sa discussion, le Groupe de travail est convenu que le terme "groupe d'entreprises" devrait être expliqué comme étant un groupe composé de deux entreprises ou plus liées entre elles par une participation ou un contrôle. Il est aussi convenu de supprimer, en anglais, le terme "capital".

b) Entreprise

18. Les propositions de révision suivantes ont été faites: se référer uniquement aux activités économiques à but lucratif; remplacer le mot "entité" par "unité de production" ou "établissement"; et placer la référence aux consommateurs dans la note de bas de page accompagnant l'explication.

19. On a mentionné la recommandation 8 du Guide législatif, qui traitait des débiteurs pouvant faire l'objet d'une procédure d'insolvabilité. Il a été noté que cette recommandation pouvait éclairer la discussion sur les termes du glossaire. En particulier, puisqu'elle visait les activités économiques exercées sans but lucratif, il

fallait conserver cette approche. Les propositions concernant l'emploi du mot "entité" et la référence aux consommateurs n'ont pas été appuyées.

c) Participation

20. Le Groupe de travail est convenu de supprimer l'explication de "participation" dans le glossaire.

d) Contrôle

21. En ce qui concerne le terme "contrôle", il a été estimé d'une manière générale que l'explication actuelle était trop vaste et ambiguë. Une autre préoccupation exprimée était que le terme englobait non seulement l'exercice effectif du contrôle mais aussi la capacité à contrôler, et que l'accent devrait être mis sur le premier des deux. On a noté en réponse qu'il pourrait s'avérer difficile de vérifier si le contrôle était exercé ou non. Il serait possible d'insérer dans le projet des dispositions établissant une présomption de contrôle en cas de participation importante et exigeant que soit produite la preuve qu'un contrôle est effectivement exercé.

22. Plusieurs propositions ont été faites pour simplifier cette explication, à savoir: a) supprimer l'ensemble du texte qui suit les mots "investis d'un pouvoir de décision"; b) supprimer les mots "normalement associé à une position stratégique au sein du groupe d'entreprises"; c) supprimer la référence à la "position stratégique"; et d) réviser l'explication de la manière suivante: "la capacité ou le pouvoir découlant d'une loi, d'un règlement ou d'un contrat de déterminer directement ou indirectement la gestion d'une entreprise ou d'un groupe d'entreprises". On a noté, en réponse à la dernière proposition, qu'il était nécessaire de distinguer entre l'exercice d'un pouvoir sur l'organe de direction de l'entreprise et l'exercice d'un pouvoir sur la gestion quotidienne de cette dernière; il pouvait y avoir contrôle dans le premier cas mais pas dans le second. Il a aussi été suggéré que le contrôle découlant d'arrangements contractuels soit abordé dans le commentaire ou dans une note explicative.

23. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail est convenu de simplifier l'explication du terme "contrôle", en supprimant le mot "normalement" et en adoptant la proposition figurant sous a) dans le paragraphe précédent, et de donner plus de détails dans une note explicative.

e) Coordination procédurale

24. On a soulevé la question de savoir si la coordination procédurale visait la situation où un tribunal unique traitait plusieurs procédures d'insolvabilité concernant différents membres d'un groupe ou si elle visait la coordination entre plusieurs tribunaux. Il a été répondu que le terme englobait ces deux situations et que la note 3 sur l'explication du terme mentionnait la "coopération entre tribunaux". À l'issue de la discussion, le Groupe de travail est convenu de retirer cette mention de la note 3 pour la placer dans l'explication à l'alinéa e).

25. À ce propos, on a aussi souligné l'importance de la communication entre tribunaux. Il a été proposé de mentionner la communication dans l'explication du terme "coordination procédurale", mais cette suggestion n'a pas reçu un appui suffisant. Il a cependant été convenu d'en faire mention dans la note et d'aborder la question dans le commentaire.

26. En ce qui concerne les termes “séparées” et “distinctes” figurant entre crochets, on a exprimé l’avis qu’ils devaient tous deux être conservés pour faire ressortir la souplesse de la coordination procédurale. Selon l’avis contraire, ils devaient être supprimés au motif qu’ils n’apportaient rien au fond de l’explication et risquaient de prêter à confusion. À cela on a objecté que, si ces termes étaient supprimés, il ne ressortirait pas clairement que des procédures d’insolvabilité différentes avaient lieu en même temps. Cependant, cette objection n’a pas été appuyée car le terme “coordination” laissait lui-même entendre qu’il y avait différentes procédures. Le Groupe de travail est convenu de maintenir les termes entre crochets.

f) Regroupement des patrimoines

27. Le Groupe de travail est convenu d’examiner l’explication du terme “regroupement des patrimoines” en même temps que les projets de recommandations 16 à 23, mais n’a pas entamé cette discussion faute de temps.

g) Entreprise mère

28. Le Groupe de travail est convenu de supprimer le terme “entreprise mère” du glossaire.

h) Entreprise filiale

29. Le Groupe de travail est convenu de supprimer le terme “entreprise filiale” du glossaire.

B. Le début de l’insolvabilité: questions internes

1. Demande d’ouverture et ouverture: demande conjointe

30. Le Groupe de travail a examiné les questions internes posées par la demande d’ouverture et l’ouverture d’une procédure d’insolvabilité dans le cas d’un groupe d’entreprises en se fondant sur le projet de recommandation 1 du document A/CN.9/WG.V/WP.80.

Objet des dispositions législatives

31. Le Groupe de travail est convenu que la section “objet” était utile et devrait être conservée.

Projet de recommandation 1

32. Des craintes ont été exprimées à propos du chapeau du projet de recommandation 1, qui ne précisait pas assez clairement dans quels cas serait présentée une demande conjointe. Il a été expliqué, en réponse, que le chapeau couvrait deux situations différentes: une demande unique formée à l’encontre de plusieurs débiteurs et des demandes multiples formées à l’encontre de plusieurs débiteurs au sein du groupe d’entreprises. Il a été dit que, dans la mesure où la première hypothèse devrait être traitée dans le projet de recommandation 2, la référence à cette première situation pourrait être supprimée du chapeau. À l’issue de

la discussion, le Groupe de travail est convenu de supprimer le passage commençant par “une demande” et finissant par “Guide législatif ou”.

33. On a estimé que le projet de recommandation 1 devrait préciser le tribunal compétent auquel la demande conjointe devrait être adressée. On a fait valoir la nécessité d’une recommandation supplémentaire qui confierait cette question à la loi interne sur l’insolvabilité. Il a été observé que la recommandation 13 du Guide législatif laissait à la loi interne sur l’insolvabilité le soin de déterminer le tribunal compétent, mais n’était peut-être pas suffisante pour trancher la question de la compétence judiciaire sur une demande conjointe dans le cadre d’un groupe d’entreprises. À l’issue de la discussion, il a été convenu d’une manière générale que la recommandation 13 du Guide était insuffisante et ne fournissait aucune indication aux législateurs quant aux critères à utiliser pour déterminer le tribunal compétent.

34. On a suggéré d’inclure une recommandation supplémentaire indiquant les critères qui permettraient une telle détermination ou de reformuler la première phrase de la note 14 du projet de recommandation 3 pour en faire une recommandation. À l’issue de la discussion, le Groupe de travail est convenu d’insérer une recommandation supplémentaire inspirée de la première phrase de la note 14 et de donner des exemples de critères possibles dans le commentaire.

35. S’agissant de l’ouverture d’une procédure d’insolvabilité suite à une demande conjointe, on s’est interrogé sur la nécessité d’une recommandation supplémentaire pour spécifier les facteurs de lien entre les membres du groupe et la position au sein du groupe de chaque membre visé par la demande, en particulier lorsque l’un d’eux était l’entité contrôlante ou l’entreprise mère. On a dit qu’il risquait d’être difficile de fournir de telles précisions dans le cas d’une demande formée par un créancier conformément à l’alinéa b), car celui-ci n’était pas forcément en mesure de connaître la relation entre les membres du groupe. À l’issue de la discussion, il a été noté que, la demande conjointe étant motivée par l’appartenance des débiteurs à un groupe, des informations prouvant l’existence de ce groupe seraient normalement exigées pour que le tribunal prononce l’ouverture d’une procédure d’insolvabilité. Il a été convenu qu’une recommandation supplémentaire n’était pas requise mais que cette question devrait être abordée dans le commentaire.

2. Coordination procédurale

36. Le Groupe de travail a examiné la coordination procédurale en se fondant sur les projets de recommandations 2 à 8 du document A/CN.9/WG.V/WP.80.

Objet des dispositions législatives

37. Le Groupe de travail a approuvé quant au fond la section “objet” et il est convenu de supprimer les crochets.

Projets de recommandations 2 et 3

38. Le Groupe de travail a examiné les projets révisés des recommandations 2 et 3 et les a approuvés quant au fond.

Projet de recommandation 4

39. Le libellé actuel des alinéas a) et b) du projet de recommandation 4 a été généralement appuyé. Il a été suggéré d'aligner l'alinéa c) avec le paragraphe 14 du document A/CN.9/WG.V/WP.80 pour faire clairement ressortir qu'un créancier ne pouvait présenter une demande de coordination procédurale qu'à l'égard des membres du groupe qui étaient ses débiteurs. Il a aussi été proposé que le projet de recommandation prévoie la possibilité pour le tribunal de décider la coordination procédurale, sous réserve des dispositions pertinentes sur la notification. Le contenu de la deuxième phrase de la note 14 du projet de recommandation 3 pourrait être inséré dans le projet de recommandation 4.

Projet de recommandation 5

40. Il a été convenu dans l'ensemble que le projet de recommandation 5 pouvait viser différentes formes de coordination procédurale et devrait donc être aussi souple que possible, en faisant référence non seulement aux audiences simultanées, mais aussi aux procédures conjointes, concurrentes ou coordonnées.

Projets de recommandations 6 et 7

41. Le Groupe de travail a examiné la question de savoir si, outre la recommandation 6, il fallait prévoir une disposition exigeant la notification d'une demande de coordination procédurale aux créanciers concernés. Selon un avis, cette notification n'était pas nécessaire, car la coordination procédurale n'était pas censée avoir d'incidence sur les droits fondamentaux des créanciers. Selon un autre avis, on pourrait faire une distinction entre les demandes de coordination formées au moment de la demande d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité et celles formées après l'ouverture de la procédure. Dans le premier cas, la notification n'était pas nécessaire, mais dans le second elle serait appropriée. Il a été proposé d'adopter une approche souple, en indiquant que la notification était nécessaire, mais en laissant à la loi interne le soin de déterminer s'il fallait notifier non seulement l'ordonnance mais aussi la demande de coordination procédurale. À l'issue de la discussion, cette approche souple a été appuyée.

42. Des préoccupations ont été exprimées concernant l'interprétation des mots "intéressant les créanciers" à la fin du projet de recommandation 7. On a estimé qu'ils n'indiquaient pas clairement quelles informations, outre celles exigées par la recommandation 25 du Guide législatif, devaient figurer dans la notification. Selon un avis, la notification d'une demande devait comprendre la teneur de la demande et la notification d'une ordonnance les termes de l'ordonnance. À l'issue de la discussion, on a appuyé l'idée selon laquelle le projet de recommandation devait exiger que la loi sur l'insolvabilité prescrive le contenu de la notification.

Projet de recommandation 8

43. Bien que l'on ait soutenu dans l'ensemble le libellé actuel du projet de recommandation 8, il a été proposé de permettre également l'annulation, avec effet rétroactif, d'une ordonnance de coordination procédurale. On a signalé qu'une distinction pouvait être opérée entre une telle annulation rétroactive et une ordonnance de regroupement des patrimoines. L'annulation rétroactive d'une ordonnance de coordination procédurale pourrait être envisageable car elle ne devait

pas affecter les droits des parties intéressées de la même manière qu'un regroupement des patrimoines. Il a été noté qu'une telle annulation interviendrait rarement et pourrait être acceptable si elle ne portait pas préjudice aux droits déjà affectés par l'ordonnance initiale. À l'issue de la discussion, il a été proposé de traiter cette question dans le commentaire, et cette idée a été appuyée.

44. On a demandé s'il fallait notifier la demande tendant à modifier une décision de coordination procédurale ou à y mettre fin et l'ordonnance modifiant cette décision ou y mettant fin. Si l'idée de notifier à la fois la demande et l'ordonnance a bénéficié d'un certain soutien, on a aussi appuyé celle de ne notifier que l'ordonnance. Il a été proposé d'adopter la même approche souple que pour la coordination procédurale, à savoir indiquer que la notification était nécessaire, mais laisser à la loi interne le soin de déterminer s'il fallait notifier non seulement l'ordonnance, mais aussi la demande. Le secrétariat a été prié de préparer un projet de recommandation que le Groupe de travail examinerait à une prochaine session.

3. Financement postérieur à l'ouverture de la procédure

45. Le Groupe de travail a examiné les projets de recommandations 9 à 13 du document A/CN.9/WG.V/WP.80 sur le financement postérieur à l'ouverture de la procédure.

Objet des dispositions législatives

46. Il a été dit que la section "objet" relative au financement postérieur à l'ouverture de la procédure dans le Guide législatif était pertinente, mais qu'elle n'abordait pas expressément la situation des groupes d'entreprises, et en particulier l'octroi d'un financement par un membre d'un groupe pour aider un autre membre du même groupe. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail est convenu de placer cette section avant les projets de recommandations 9 à 13 et d'ajouter des alinéas pour traiter du financement postérieur à l'ouverture dans le contexte d'un groupe d'entreprises.

Projets de recommandations 9 et 10

47. Après la discussion, le Groupe de travail a approuvé les recommandations 9 et 10 quant au fond.

Projet de recommandation 11

48. Le Groupe de travail a examiné les différentes façons dont un financement pourrait être accordé à un membre d'un groupe soumis à une procédure d'insolvabilité, à savoir par un prêteur extérieur au groupe et par un autre membre du groupe, que celui-ci soit solvable ou fasse lui-même l'objet d'une procédure d'insolvabilité. Il est convenu que le financement postérieur à l'ouverture octroyé par un prêteur extérieur ou par un membre solvable du groupe serait régi par les recommandations du Guide législatif. Les projets de recommandations 11 à 13 traitaient de la situation où ce financement était accordé à un membre soumis à une procédure d'insolvabilité par un autre membre également soumis à une telle procédure.

49. Il a été rappelé que la recommandation 64 du Guide législatif précisait qu'il était nécessaire d'établir la priorité à accorder au financement postérieur à

l'ouverture de la procédure et d'en fixer le rang. Tout en notant que la priorité était un moyen important d'encourager l'octroi d'un tel financement, on s'est demandé si le rang de priorité recommandé conviendrait en cas de financement accordé par des membres soumis à une procédure d'insolvabilité à d'autres membres également soumis à une telle procédure. Selon un avis, il conviendrait d'accorder la même priorité; selon d'autres avis, cela ne serait pas approprié. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail est convenu que le projet de recommandation spécifierait que la loi sur l'insolvabilité devait accorder la priorité à ce prêt, mais que la recommandation elle-même ne devait pas en préciser le rang.

50. Il a par ailleurs été proposé que le projet de recommandation 11 prévoie les mêmes mesures de protection que le projet de recommandation 13. Il a été répondu que le projet de recommandation 11 portait sur la priorité pouvant être accordée au prêt et non sur le processus d'approbation de ce dernier et que, de ce fait, des mesures de protection concernant l'approbation étaient inutiles. À l'issue de la discussion, la proposition d'ajouter des mesures de protection n'a pas été appuyée.

Projets de recommandations 12 et 13

51. Il a été proposé de fusionner le projet de recommandation 12 et le projet de recommandation 13 car les mesures de protection prévues aux alinéas a) et b) du second devraient également s'appliquer au premier. Il a été noté que les mesures de protection prévues aux recommandations 66 et 67 du Guide législatif concernant la constitution d'une sûreté réelle en garantie d'un financement postérieur à l'ouverture n'étaient pas suffisantes dans le contexte des groupes d'entreprises, car elles n'envisageaient pas la constitution de sûretés croisées entre entités. La proposition tendant à fusionner les deux projets de recommandations n'a pas été appuyée. Le Groupe de travail est cependant convenu que les mesures de protection énoncées dans le projet de recommandation 13 devraient aussi valoir pour le projet de recommandation 12. En ce qui concerne la rédaction même, il a été noté que les deux membres visés dans le projet de recommandation 12 devraient être soumis à une procédure d'insolvabilité.

52. On a fait observer que l'octroi d'un financement postérieur à l'ouverture dans les cas visés par ces projets de recommandations soulevait une question importante, à savoir celle de l'équilibre à réaliser entre le sacrifice d'un membre du groupe au profit d'autres membres et l'obtention d'un meilleur résultat pour l'ensemble des membres. De l'avis général, il risquait certes d'être difficile de trouver le juste milieu, mais il fallait privilégier une répartition équitable du préjudice à court terme pour obtenir un gain à long terme, et non le sacrifice d'un membre au profit des autres.

53. S'agissant des mots entre crochets aux alinéas a) et b) du projet de recommandation 13, une préférence a été exprimée pour le verbe "estime" et l'expression "ne risquent pas d'être". On a proposé de supprimer le mot "lésés" et d'utiliser à la place un critère de préjudice injuste. Des vues différentes ont été exprimées sur le point de savoir si les alinéas devaient être cumulatifs ou exclusifs. On est convenu que le texte devrait rester souple, en reconnaissant que l'approbation du représentant de l'insolvabilité pourrait suffire sans que celle du tribunal soit nécessaire. Le Groupe de travail n'a toutefois pas eu à examiner plus avant la question, car il a été proposé ensuite de fusionner les alinéas et d'adopter un critère plus général, selon lequel les droits des créanciers ne devraient pas être

lésés, proposition qui a été appuyée. Il a été suggéré que le commentaire aborde le point de savoir qui – par exemple, le représentant de l'insolvabilité, le tribunal ou les deux selon la loi nationale, ou encore le comité des créanciers – devrait déterminer si les créanciers avaient subi un préjudice. Il a été rappelé que la recommandation 137 du Guide législatif traitait du droit de former un recours contre les décisions du représentant de l'insolvabilité. On a fait observer, à propos du rôle du comité des créanciers, que si ce dernier était important, il ne devrait pas être autorisé à prendre des décisions sur l'octroi d'un financement postérieur à l'ouverture.

54. Le Groupe de travail est convenu de supprimer les alinéas a) et b) et de réviser le projet de recommandation pour y insister sur la nécessité d'éviter tout préjudice aux créanciers. Il est aussi convenu que le commentaire devrait expliquer les mesures de protection en détail, ainsi que le rôle dévolu au représentant de l'insolvabilité, au tribunal et au comité des créanciers.

4. Action en annulation

55. Le Groupe de travail a examiné les projets de recommandations 14 et 15 du document A/CN.9/WG.V/WP.80/Add.1, sur l'action en annulation, et les a approuvés quant au fond.

5. Regroupement des patrimoines

56. Le Groupe de travail a examiné les projets de recommandations 16 et 17 du document A/CN.9/WG.V/WP.80/Add.1 sur le regroupement des patrimoines.

Objet des dispositions législatives

57. On a fait observer que la section "objet" était très utile et qu'il fallait en conserver le contenu. Afin de faire ressortir la souplesse des dispositions sur le regroupement des patrimoines, il a été proposé, à l'alinéa c), de remplacer les mots "est possible" par "peut être prévu". Cette proposition a été appuyée.

58. Il a par ailleurs été proposé d'ajouter, à la fin de l'alinéa d), le mot "prévisibilité". Il a été noté que les concepts de transparence et de prévisibilité étaient tous deux mentionnés en tant que principaux objectifs dans la première partie du Guide législatif (objectif 7). S'il était vrai que la prévisibilité constituait l'objectif implicite de tous les projets de recommandations, on pouvait, pour le regroupement des patrimoines, établir une distinction entre la question de savoir si les critères étaient prévisibles et celle de savoir s'il serait toujours possible de prévoir les cas où le regroupement serait ordonné, étant donné la marge d'appréciation laissée au tribunal en ce qui concerne les critères applicables. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail est convenu d'ajouter les mots "et la prévisibilité" à la fin de l'alinéa d).

Projet de recommandation 16

59. Le texte a été appuyé, car il posait le principe fondamental de l'entité distincte et son exception. Il a toutefois été proposé de supprimer le passage entre crochets et d'insérer à la place une deuxième phrase comme suit: "La loi sur l'insolvabilité peut prévoir des exceptions conformément à la recommandation 17." Cette proposition a recueilli un large soutien car elle permettrait de clarifier la disposition. Le Groupe

de travail est donc convenu de réviser le projet de recommandation 16 en conséquence. On a fait remarquer qu'il serait peut-être nécessaire de réexaminer la référence à "l'identité juridique distincte de chaque membre du groupe d'entreprises" compte tenu de l'explication du terme "entreprise" et du fait que l'entité pouvait revêtir n'importe quelle forme juridique.

Projet de recommandation 17

60. La proposition de supprimer les mots "comme s'il s'agissait d'une procédure à l'encontre d'une entité unique", de conserver le passage entre crochets dans le chapeau et d'insérer les mots "le regroupement des patrimoines" après "le tribunal a la possibilité d'ordonner" a été largement appuyée. On a noté que, dans certains cas, il serait peut-être nécessaire que les procédures restent distinctes pour régler certains problèmes, même si les actifs étaient regroupés pour former une masse unique. Il a été proposé d'établir un lien entre les projets de recommandations 17 et 23 pour insister sur le fait qu'une ordonnance de regroupement des patrimoines ne léserait pas les droits des créanciers garantis.

61. Plusieurs problèmes ont été soulevés à propos des critères énoncés à l'alinéa a), à savoir: a) le critère d'impossibilité était trop strict et il serait difficile d'y satisfaire avant d'avoir tenté d'identifier les propriétaires des actifs; et b) le sens de l'adverbe "excessivement" n'était pas clair et il valait mieux recourir au concept de disproportion entre, d'une part, les dépenses et le temps requis pour identifier les propriétaires des actifs et, d'autre part, le montant susceptible d'être recouvré au profit des créanciers ou les avantages que procurerait une telle identification. Bien que le maintien des deux critères (impossibilité et disproportion) ait bénéficié d'un certain soutien, il a été convenu, à l'issue de la discussion, de ne conserver que le critère de disproportion.

62. Plusieurs questions ont été posées sur l'étendue du regroupement des patrimoines. On a demandé en particulier si les actifs d'un membre solvable ou apparemment solvable pourraient être inclus dans le regroupement. Il a été convenu que l'alinéa a) pourrait entraîner une telle inclusion, laquelle devait être permise. On a demandé aussi si le projet de recommandation 17 devrait se référer à la fois aux actifs et aux passifs, car parfois il serait nécessaire de mentionner seulement les passifs. L'idée de se référer à la fois aux passifs et aux actifs a été appuyée.

63. On s'est inquiété des termes employés à l'alinéa b) et, en particulier, des actes visés dans chaque cas. Il a été convenu que ces termes devraient être expliqués dans le commentaire. Après discussion, il a été généralement convenu de supprimer le terme "simulation", en l'expliquant dans le commentaire avec les pratiques frauduleuses.

64. Il a été proposé de supprimer l'alinéa c) parce qu'il ne répondait pas au critère d'objectivité. Cette proposition a été largement appuyée. On a fait observer que les concepts mentionnés dans cet alinéa, à savoir l'apparence et la foi accordée à cette apparence, pouvaient ouvrir d'autres voies de droit mais ne devaient pas conduire au regroupement des patrimoines. Malgré quelques avis en faveur de son maintien, le Groupe de travail est convenu de supprimer l'alinéa c). Il est également convenu qu'aucune mention des concepts figurant à l'alinéa c) ne devait être faite dans les commentaires du projet de recommandation 17.

65. Le Groupe de travail a ensuite examiné la proposition, présentée au paragraphe 15 du document A/CN.9/WG.V/WP.80/Add.1, d'ajouter une recommandation indiquant les conséquences d'une ordonnance de regroupement des patrimoines. Il a reconnu dans l'ensemble l'utilité d'une telle recommandation. Pour ce qui est du contenu, il a été convenu que l'ordonnance de regroupement éteindrait les dettes et les créances intragroupe mais n'entraînerait pas la création d'une entité unique regroupée. Il a été proposé plus généralement d'inclure dans la recommandation certains des effets visés dans les projets de recommandations 18 à 23. Le Groupe de travail a décidé de ne pas examiner cette proposition avant d'avoir abordé le contenu même des projets de recommandations en question.

6. Recommandations supplémentaires concernant le regroupement des patrimoines

66. Le Groupe de travail a examiné les recommandations supplémentaires concernant le regroupement des patrimoines en se fondant sur les projets de recommandations 18 à 23 du document A/CN.9/WG.V/WP.80/Add.1.

Projet de recommandation 18

67. En ce qui concernait la portée du projet de recommandation 18, il a été précisé que le regroupement partiel de patrimoines permettait d'exclure certains actifs ou certaines créances de l'ordonnance de regroupement, mais pas d'en exclure certains membres du groupe. L'intention était, par exemple, que, lorsqu'il y avait confusion des actifs mais que la propriété d'un actif était clairement établie, celui-ci pouvait être exclu du regroupement. Si l'on a reconnu que, dans certains cas, on pouvait obtenir ce résultat par d'autres voies de droit prévues dans le Guide législatif, telles que les dispositions sur la renonciation, il était peut-être plus simple de prévoir l'exclusion de tels actifs de l'ordonnance de regroupement. En réponse à une crainte exprimée concernant la protection des biens grevés et le libellé du paragraphe 17, il a été convenu de donner une explication plus claire du regroupement partiel dans le commentaire. La suppression du texte figurant entre crochets a été soutenue. Le Groupe de travail a approuvé quant au fond le projet de recommandation 18 sous réserve de cette suppression.

Projet de recommandation 19

68. Il a été suggéré d'aligner le projet de recommandation 19 sur le projet de recommandation 4, mais cette proposition n'a pas été appuyée au motif que la coordination procédurale ne pouvait être assimilée au regroupement des patrimoines et que, s'il pouvait être approprié d'autoriser le débiteur à présenter une demande de coordination procédurale, il n'en allait pas de même pour une demande de regroupement de patrimoines compte tenu des circonstances à l'origine d'un tel regroupement prévues par le projet de recommandation 17. Il a été proposé de permettre au tribunal d'ordonner le regroupement des patrimoines de sa propre initiative, mais le Groupe de travail a rappelé qu'il était convenu à sa trente-troisième session de ne pas l'y autoriser (voir A/CN.9/643, par. 83).

69. Il a été proposé de remplacer les mots "à savoir" par les mots "qui peuvent être" ou "qui pourraient être" afin que d'autres personnes encore soient autorisées à demander le regroupement des patrimoines. Il a par ailleurs été suggéré de faire terminer le projet de recommandation 19 après les mots "regroupement des patrimoines" de sorte qu'il soit laissé à la loi nationale sur l'insolvabilité le soin de

spécifier les personnes autorisées à faire la demande. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail est convenu de remplacer, comme il a été proposé, les mots "à savoir" par "qui peuvent être" et a approuvé le projet de recommandation quant au fond.

Projet de recommandation 20

70. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail est convenu que le projet de recommandation 20 devrait être simplifié de manière à prévoir que, lorsqu'un regroupement des patrimoines était ordonné, une seule ou une première assemblée de créanciers (si une telle assemblée était exigée par la loi sur l'insolvabilité) pouvait être convoquée. Il a aussi été convenu de traiter dans le commentaire la souplesse des approches adoptées par les lois sur l'insolvabilité en ce qui concernait la participation des créanciers, en particulier, les assemblées de créanciers.

Projet de recommandation 21

71. L'alinéa a), qui est fondé sur la recommandation 89 du Guide législatif, a recueilli un large soutien. Certaines préoccupations ont été exprimées concernant l'alinéa b). Selon un avis, la période suspecte devrait être laissée à l'appréciation du tribunal dans de telles situations. En réponse, on a signalé que le Guide législatif recommandait que la date à partir de laquelle la période suspecte serait calculée soit spécifiée dans la loi sur l'insolvabilité. Selon un autre avis, l'alinéa b) ii) serait difficile à appliquer et son effet serait imprévisible. À cela, on a répondu que cet alinéa ne faisait qu'énoncer l'approche habituelle fondée sur l'alinéa a) et la recommandation 89 du Guide législatif, en précisant qu'il y aurait une période suspecte pour chaque membre du groupe visé par une procédure d'insolvabilité. L'alinéa b) i), en revanche, prévoyait une exception, en établissant une date commune pour tous les membres du groupe d'entreprises lorsque le regroupement des patrimoines était ordonné après l'ouverture des procédures d'insolvabilité. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail a approuvé quant au fond le projet de recommandation 21, sous réserve des modifications ci-après: a) l'ordre des sous-alinéas i) et ii) de l'alinéa b) serait inversé; et b) le mot "unique" à l'alinéa b) ii) serait remplacé par le mot "différente".

Projet de recommandation 22

72. En réponse à un avis selon lequel il pourrait être difficile de modifier une ordonnance de regroupement des patrimoines, le Groupe de travail a rappelé qu'il avait été décidé à sa session précédente d'inclure une telle recommandation au motif qu'elle pourrait s'avérer nécessaire si les circonstances venaient à changer ou si de nouvelles informations devenaient disponibles. Le projet de recommandation 22 a été largement soutenu. On a suggéré que la décision de modification d'une telle ordonnance fasse l'objet d'une notification et qu'une recommandation inspirée de la recommandation 6 soit incluse. Le Groupe de travail a approuvé quant au fond le projet de recommandation 22 et il est convenu que la question de la notification devrait être abordée.

Projet de recommandation 23

73. Il a été suggéré que le projet de recommandation 23 suive le projet de recommandation 17, car il traitait d'une question importante. On a proposé par

ailleurs que le commentaire note qu'un créancier garanti pourrait renoncer à sa sûreté réelle à la suite du regroupement, la dette devenant ainsi payable par l'ensemble des entités regroupées. Les deux propositions ont été appuyées. Il a en outre été proposé d'inclure dans l'alinéa b) les mots "ayant impliqué le créancier" après "fraude". Il a été noté que, du fait que les recommandations 4 et 88 du Guide législatif s'appliqueraient aussi dans le contexte d'un groupe, l'alinéa b) n'était pas forcément nécessaire. Il a été suggéré en réponse de faire référence à la recommandation 88 dans l'alinéa b). Une autre suggestion était d'étendre le projet de recommandation 23 afin d'inclure d'autres droits conférant une priorité ou des avantages sur les autres créanciers, comme des garanties ou des privilèges. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail a approuvé toutes les propositions relatives au projet de recommandation 23.

74. Rappelant la proposition d'inclure une recommandation sur certains des effets du regroupement des patrimoines mentionnés dans les projets de recommandations 18 à 23, le Groupe de travail est convenu qu'une telle recommandation devrait être incluse et traiter de l'effet des créances intragroupe, des sûretés réelles et des autres droits, comme il a été noté ci-dessus.

Tribunal compétent

75. Le Groupe de travail s'est demandé s'il était nécessaire de préciser le tribunal compétent aux fins du regroupement des patrimoines. Il a été suggéré de suivre l'approche adoptée dans la recommandation 13 du Guide législatif ainsi que la conclusion selon laquelle la loi interne sur l'insolvabilité devrait déterminer le tribunal compétent en matière de coordination procédurale. Le Groupe de travail est par conséquent convenu que la recommandation sur le tribunal compétent en matière de coordination procédurale, qu'il avait été convenu de fonder sur la note 14 du document A/CN.9/WG.V/80, devrait également aborder le regroupement des patrimoines.

7. Nomination du représentant de l'insolvabilité

76. Le Groupe de travail a examiné la question de la nomination du représentant de l'insolvabilité en se fondant sur les projets de recommandations 24 à 28 du document A/CN.9/WG.V/WP.80/Add.1.

Objet des dispositions législatives

77. Le Groupe de travail a approuvé quant au fond la section "objet".

Projet de recommandation 24

78. Le Groupe de travail a approuvé le projet de recommandation 24 quant au fond, y compris le libellé figurant entre crochets, ceux-ci étant supprimés. Il a été observé qu'il fallait préciser dans le commentaire que l'expression "représentant de l'insolvabilité unique" pourrait être interprétée comme signifiant que le même représentant était nommé pour chaque membre du groupe.

Projet de recommandation 25

79. Il a été proposé de conserver le texte entre crochets, ceux-ci étant supprimés, et de remplacer les mots "à l'origine" par les mots "qui est ou qui pourrait être à

l'origine". Cette proposition a été appuyée et le Groupe de travail a approuvé le projet de recommandation 25 quant au fond. Il a été noté qu'il conviendrait d'inclure dans le commentaire une référence aux recommandations du Guide législatif relatives aux exigences de déclaration s'agissant des conflits d'intérêts.

Projets de recommandations 26 à 28

80. Le Groupe de travail a approuvé les projets de recommandations 26 à 28 quant au fond. Il a été noté que certaines modifications pourraient être nécessaires pour adapter le libellé de l'alinéa d) du projet de recommandation 28 au contexte.

Projet de recommandation 29

81. Le Groupe de travail est convenu que le principal objet du projet de recommandation 29 était de permettre l'approbation d'un plan de redressement unique visant deux membres ou plus d'un groupe d'entreprises dans les procédures d'insolvabilité à l'encontre de ces membres. À cet égard, il a été convenu de supprimer le texte figurant dans les première et deuxième paires de crochets et de conserver celui figurant dans la troisième paire de crochets, ceux-ci étant supprimés. Il a été noté que les recommandations du Guide législatif concernant l'approbation du plan de redressement s'appliqueraient à l'approbation du plan par les créanciers de chaque membre du groupe visé par ce plan.

Projet de recommandation 30

82. S'agissant de la deuxième phrase, il a été convenu de conserver le texte figurant dans la première paire de crochets, ceux-ci étant supprimés, et de supprimer le texte figurant dans les deuxième et troisième paires de crochets. Le Groupe de travail a approuvé le projet de recommandation 30 quant au fond.

83. On s'est inquiété de savoir si les projets de recommandations 29 et 30 visaient aussi bien la coordination procédurale que le regroupement des patrimoines étant donné que le redressement n'avait pas été abordé dans le contexte du regroupement. Cette question n'a pas été examinée faute de temps, mais on a signalé une troisième possibilité, à savoir recourir à un plan de redressement unique lorsqu'il n'y avait pas de coordination procédurale ni de regroupement des patrimoines.

84. Faute de temps, les questions du financement postérieur à la demande d'ouverture et du traitement des contrats, soulevées aux paragraphes 33 et 34, n'ont pas été examinées.

C. Le début de l'insolvabilité: questions internationales

85. Le Groupe de travail a examiné le traitement des groupes d'entreprises dans un contexte international, en particulier les questions soulevées dans les documents A/CN.9/WG.V/WP.74/Add.2 et A/CN.9/WG.V/WP.76/Add.2. Il a noté les développements concernant le projet de compilation des données d'expérience pratique sur la négociation, l'utilisation et le contenu des protocoles et accords internationaux en se fondant sur le document A/CN.9/629 et le rapport qu'il était prévu de présenter sous la cote A/CN.9/654 à la quarante et unième session de la Commission.

86. On a tout d'abord proposé que le Groupe de travail examine les objectifs qu'il souhaitait atteindre en ce qui concerne les questions internationales. L'élaboration de recommandations minimales sur l'exercice de la compétence, certaines questions de fond et le conflit de lois a été considérée comme un objectif envisageable. Il a été admis que le troisième point, à savoir les règles de conflit de lois, serait le plus difficile. En revanche, on a estimé que la formulation de recommandations minimales sur les deux premiers points serait réalisable.

87. Une autre solution a été suggérée, à savoir prendre la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale comme point de départ et examiner comment la compléter éventuellement pour traiter la situation des groupes d'entreprises, en suivant l'approche adoptée par le Groupe de travail pour le Guide législatif. On pourrait alors examiner des questions de coordination, telles que la coordination procédurale et la coopération entre les tribunaux et les représentants de l'insolvabilité, dont les avantages étaient largement reconnus. Il a été proposé d'étudier d'autres questions, en plus de celles abordées par la Loi type, comme l'ouverture de la procédure, le centre des intérêts principaux en ce qui concerne un groupe et le financement postérieur à l'ouverture de la procédure.

88. S'agissant de la coordination, on s'est demandé comment l'approche de la Loi type pourrait s'appliquer à la situation d'un groupe d'entreprises, car elle ne jouait qu'un rôle d'interface entre différents régimes juridiques, en respectant les différences entre règles nationales de procédure, sans chercher à unifier les lois sur l'insolvabilité. Cette approche, a-t-on estimé, ne tenait pas compte de la réalité économique du groupe. Selon un autre point de vue, les principes de la Loi type, qui pouvaient s'appliquer à un débiteur unique dont les actifs se trouvaient dans plus d'un pays, pourraient être étendus à deux débiteurs ou plus dont les actifs se trouvaient dans de nombreux pays. On a fait remarquer, en réponse, que l'exemple du débiteur unique exigeait une coordination des différentes parties d'une seule et unique masse de l'insolvabilité, alors que dans le cas d'un groupe, il fallait coordonner différentes masses, à moins que la notion de masse unifiée à l'échelle du groupe puisse être développée.

89. En ce qui concerne le financement postérieur à l'ouverture de la procédure, on a estimé que les obstacles structurels rencontrés tenaient notamment aux questions de pouvoirs, à la responsabilité personnelle des dirigeants et des représentants de l'insolvabilité pour la nouvelle dette, à l'application des dispositions d'annulation et aux questions concernant la priorité et sa reconnaissance d'un pays à l'autre. Il a été noté que le financement d'un groupe exigeait parfois l'apport par un prêteur externe de fonds structurés comme un financement intragroupe, que l'emprunteur initial

redéployait vers d'autres membres, des sûretés étant alors constituées sur des actifs des membres du groupe, dont certains ne recevraient peut-être aucune partie dudit financement. En cas d'insolvabilité de deux membres ou plus, le financement postérieur à l'ouverture de la procédure pourrait être octroyé par un prêteur externe et utilisé de la même façon. Il a été noté que ce scénario soulevait des questions qui n'avaient pas été abordées dans le Guide législatif ni par le Groupe de travail dans son examen du financement postérieur dans un contexte interne. À cela on a répondu que les recommandations du Guide législatif et les projets de recommandations 9 à 13 traitaient de la situation – le Guide législatif s'appliquant lorsqu'une des parties à l'opération de financement postérieur était solvable et les projets de recommandations 11 à 13 s'appliquant lorsque les deux parties étaient insolvables.

90. Il a été proposé, pour essayer de régler les questions internationales, de définir les problèmes qui faisaient obstacle au traitement coordonné des groupes d'entreprises en situation d'insolvabilité et de déterminer s'il était possible de les surmonter et de quelle manière. La Loi type, le Guide législatif et les documents de travail élaborés pour le Groupe de travail pourraient aider à recenser ces problèmes et à examiner l'applicabilité des solutions déjà adoptées ou proposées pour détecter les éventuelles lacunes. Il a été suggéré de faire porter principalement les efforts sur les questions suivantes: l'ouverture de la procédure, la compétence, l'octroi d'un financement, le centre des intérêts principaux et la coordination et la coopération entre les tribunaux et les représentants de l'insolvabilité. Il a également été dit que dans ce contexte, l'objectif serait de déterminer les moyens de maximiser la valeur du groupe et l'importance du redressement à cet égard.

91. Le Groupe de travail a approuvé cette approche et a prié le secrétariat de préparer sa trente-cinquième session sur cette base.

D. Note du Secrétariat concernant le traitement des groupes d'entreprises en cas d'insolvabilité, soumise au Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) à sa trente-quatrième session

(A/CN.9/WG.V/WP.80 et Add.1) [Original: anglais]

I. Introduction

1. La présente note s'appuie sur les documents A/CN.9/WG.V/WP.74 et Add.1 et 2, A/CN.9/WG.V/WP.76 et Add.1 et 2, A/CN.9/WG.V/WP.78 et Add.1, le Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité (ci-après "le Guide législatif" ou "le Guide"), la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale (ci-après "la Loi type"), ainsi que sur les rapports du Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) sur les travaux de ses trente et unième, trente-deuxième et trente-troisième sessions (A/CN.9/618, A/CN.9/622 et A/CN.9/643 respectivement). Elle comprend une version révisée des recommandations examinées à la trente-troisième session du Groupe de travail (Vienne, 5-9 novembre 2007) ainsi que des notes qui expliquent les modifications et soulèvent de nouvelles questions à examiner par le Groupe de travail.

2. Chaque recommandation porte deux numéros: le nouveau numéro vient en premier, l'ancien, repris des documents A/CN.9/WG.V/WP.78 et Add.1, suit entre crochets.

3. Comme il est expliqué dans les Notes sur les recommandations, une section "objet" a été ajoutée pour les questions qui n'avaient pas encore été abordées dans le Guide législatif (par exemple les demandes conjointes, la coordination procédurale et le regroupement des patrimoines). Les sections "objet" se rapportant aux recommandations du Guide sur d'autres questions (telles que l'action en annulation) n'ont pas été reproduites dans la présente note mais demeurent valables.

4. Il est proposé de réviser et de regrouper les commentaires (c'est-à-dire le texte figurant dans les "remarques générales" des documents A/CN.9/WG.V/WP.78 et Add.1 ainsi que dans l'introduction des documents A/CN.9/WG.V/WP.76 et A/CN.9/WG.V/WP.74 et leurs additifs) pour que le Groupe de travail les examine à sa trente-cinquième session en 2008. Le Groupe de travail souhaitera peut-être étudier cette proposition.

II. Glossaire

A. Termes et explications

a) "Groupe d'entreprises": groupe de deux entreprises ou plus, y compris éventuellement d'entreprises ne jouissant pas de la personnalité morale, qui sont liées entre elles par une participation ou un contrôle.

b) “Entreprise”: toute entité, indépendamment de sa forme juridique, exerçant une activité économique, y compris les entités exerçant une activité à titre individuel ou familial, par exemple une société de personnes ou une association[1].

c) “Participation”: contributions à une entreprise, y compris sous forme d’actifs et de parts[2].

d) “Contrôle”: pouvoir normalement associé à une position stratégique au sein du groupe d’entreprises qui permet à son détenteur de dominer directement ou indirectement les organes investis d’un pouvoir de décision; un faible degré de contrôle ou d’influence ne suffit pas. Le contrôle pourrait aussi être exercé en vertu d’un arrangement contractuel qui prévoit le degré de domination requis.

e) “Coordination procédurale”: coordination de l’administration de procédures d’insolvabilité [séparées] [distinctes] visant deux membres ou plus d’un groupe d’entreprises. Chaque membre, ainsi que son patrimoine, reste distinct, ce qui lui permet de préserver son intégrité[3].

f) Regroupement des patrimoines: [mise en commun de l’actif et du passif de deux membres ou plus d’un groupe d’entreprises pour créer une seule masse de l’insolvabilité, dans l’intérêt des créanciers des membres dont les patrimoines sont regroupés.][4]

g) “Entreprise mère”: entreprise qui contrôle directement ou indirectement la gestion et les opérations d’une autre entreprise en exerçant une influence sur le conseil d’administration ou en élisant ce dernier. Il peut s’agir d’une entreprise qui ne produit pas elle-même des biens ou des services, mais qui a été créée dans le but

---

[1] Conformément à l’approche adoptée dans le Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l’insolvabilité, l’accent est mis sur la conduite d’activités économiques par des entités qui entreraient dans la description d’une “entreprise”. Ne sont pas censés être visés les consommateurs ou d’autres entités qui ne seraient pas soumises à une loi sur l’insolvabilité conformément aux recommandations 8 et 9 du Guide.

[2] Les parts comprendraient à la fois les parts de fiducie et les parts sociales.

[3] [*repris du document A/CN.9/WG.V/WP.78, par. 2 f), page 3*] La coordination procédurale se justifie par des raisons de commodité et d’économie, et peut faciliter l’obtention d’informations complètes sur les opérations commerciales des membres du groupe soumis aux procédures d’insolvabilité; faciliter l’évaluation des actifs et l’identification des créanciers et autres personnes auxquelles la loi reconnaît des droits; et éviter les doubles emplois. Il se peut qu’elle exige de prendre certaines des mesures suivantes, voire toutes: coopération entre tribunaux ou, dans le contexte national, administration de procédures contre plusieurs membres d’un groupe devant un tribunal unique; nomination d’un représentant de l’insolvabilité unique chargé d’administrer les procédures ou coordination entre représentants de l’insolvabilité lorsqu’il en est nommé deux ou plus; tenue d’audiences et de réunions simultanées, y compris de réunions conjointes de créanciers; fixation de délais communs; établissement d’une liste unique pour l’envoi des notifications et coordination de la notification; établissement d’une procédure de demandes conjointes; coordination de la vente d’actifs; et constitution d’un comité des créanciers unique ou coordination entre comités des créanciers.

[4] Le regroupement des patrimoines met généralement fin aux obligations intragroupe et à toute question concernant la propriété des actifs parmi les entités regroupées, ainsi qu’aux droits à l’encontre de toute entité regroupée acquis en garantie des obligations d’une autre entité regroupée. Normalement, un seul représentant de l’insolvabilité est nommé bien que cela puisse dépendre du moment auquel la décision de regroupement est prise.

de détenir les actions d'autres entreprises (ou de posséder purement et simplement d'autres entreprises). [*d'après le document A/CN.9/WG.V/WP.74, par. 1 c)*]

h) "Entreprise filiale": entreprise qui appartient à une autre entreprise faisant partie du même groupe d'entreprises ou qui est contrôlée par une telle entreprise. Une filiale est habituellement constituée conformément à la loi de l'État dans lequel elle est établie. [*d'après le document A/CN.9/WG.V/WP.74, par. 1 d)*]

B. Notes sur les termes

Groupe d'entreprises

1. À sa trente-troisième session, le Groupe de travail est convenu que le terme à expliquer devrait être "groupe d'entreprises" et qu'il ne devrait pas être limité à un contexte national ou à une activité commerciale particulière. Des explications plus détaillées quant aux aspects internationaux d'un groupe d'entreprises, par exemple l'application de la législation de différents États et la conduite d'activités commerciales dans différents États, pourraient être ajoutées plus tard[5].

Entreprise

2. À la trente-troisième session du Groupe de travail, il a été noté que le terme "entreprise" engloberait des entités telles que les fiducies, qui pourraient faire partie d'un groupe d'entreprises en vertu de la loi de certains États. Le Groupe de travail a approuvé quant au fond l'explication de ce terme sous réserve de l'ajout d'une note expliquant qu'il excluait les consommateurs et était limité aux entités qui seraient soumises à une loi sur l'insolvabilité conformément aux recommandations 8 et 9 du Guide législatif[6]. Cette limitation figurait précédemment dans l'explication du terme "*membre d'un groupe d'entreprise*"[7] qui a été jugée inutile et supprimée.

Participation

3. À sa trente-troisième session, le Groupe de travail est convenu qu'il faudrait ajouter les "parts sociales" et les "parts de fiducie" à la liste de ce qui pouvait constituer la "participation" dans le contexte d'une entreprise. Pour préciser davantage ces notions, l'explication a été modifiée de manière à faire référence aux "parts", afin d'englober à la fois les "parts sociales" et les "parts de fiducie". C'est ce qui est indiqué dans la note de bas de page. Le mot "investissement", qui prête à confusion dans certaines langues, a été remplacé par le terme plus générique de "contribution". Les parts comprendraient les actions, les parts sociales et les parts de fiducie, tandis que les actifs engloberaient les espèces et les créances.

4. Le Groupe de travail pourrait se demander s'il faudrait tenir compte dans cette explication de la suggestion faite à sa trente-troisième session d'établir une

---

[5] Rapport du Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) sur les travaux de sa trente-troisième session, A/CN.9/643, par. 123.
[6] Ibid., par. 124.
[7] Voir A/CN.9/WG.V/WP.78, par. 2 e) et 8.

distinction entre les entités dotées de la personnalité morale et celles non dotées de la personnalité morale[8].

Contrôle

5. À sa trente-troisième session, le Groupe de travail est convenu que plusieurs questions liées à l'explication du terme "contrôle" demandaient un examen plus approfondi, y compris celles de savoir si le contrôle devait se limiter aux arrangements contractuels; si les contrats de distribution ou de franchisage seraient visés; si le contrôle implicite devrait être exclu; et si certains types d'opérations garanties pouvant donner à un créancier un pouvoir de contrôle devraient être inclus[9]. Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner aussi s'il est nécessaire de préciser dans l'explication qu'"un faible degré de contrôle ou d'influence ne suffit pas".

Membre d'un groupe d'entreprises

6. Ce terme a été supprimé et la référence aux entités soumises à la loi sur l'insolvabilité figure maintenant dans l'explication du terme "entreprise".

Coordination procédurale

7. L'explication a été révisée conformément aux délibérations du Groupe de travail à sa trente-troisième session[10]. La note précise qu'il s'agit de la coordination aussi bien entre tribunaux qu'entre représentants de l'insolvabilité.

Regroupement des patrimoines

8. L'explication du terme "regroupement des patrimoines" s'inspire de celle qui figure dans le glossaire au paragraphe 1 j) ii) du document A/CN.9/WG.V/WP.74. Elle adopte la structure de l'explication de la coordination procédurale et est accompagnée d'une note de bas de page qui énonce les conséquences d'une décision de procéder à un tel regroupement.

Entreprise mère et entreprise filiale

9. Ces termes supplémentaires ont été repris du document A/CN.9/WG.V/WP.74 et révisés pour être alignés sur les autres termes du glossaire.

III. Le début de l'insolvabilité: questions internes

A. Demande d'ouverture et ouverture: demandes conjointes

1. Objet des dispositions législatives

[L'objet des dispositions concernant la demande conjointe d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité est:

---

[8] A/CN.9/643, par. 125.
[9] Ibid., voir par. 13 et 126.
[10] Ibid., par. 128.

a) De faciliter l'examen coordonné de demandes d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité à l'encontre de deux membres ou plus d'un groupe d'entreprises; et

b) De promouvoir l'efficacité et de réduire les coûts liés à l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité.]

2. Contenu des dispositions législatives

Demande conjointe d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité

1) La loi sur l'insolvabilité peut spécifier qu'une demande conjointe d'ouverture de procédure d'insolvabilité peut être formée à l'encontre d'un débiteur unique au sens du Guide législatif ou à l'encontre de deux membres ou plus d'un groupe d'entreprises. Une telle demande conjointe peut être formée par:

a) Deux membres ou plus d'un groupe d'entreprises à condition que chacun des membres satisfasse au critère d'ouverture défini dans la recommandation 15 du Guide législatif; ou

b) Un créancier de deux membres ou plus d'un groupe d'entreprises à condition que chaque membre satisfasse au critère d'ouverture défini dans la recommandation 16 du Guide législatif.

3. Notes sur les recommandations

10. Pour mieux expliquer l'objet des projets de recommandations relatives à la demande conjointe d'ouverture, aspect de la demande d'ouverture et de l'ouverture qui n'est pas abordé dans le Guide législatif, on a adopté l'approche de ce dernier et introduit une section "objet". Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner ce qu'il faudrait y faire figurer.

11. Le projet de recommandation 1 dispose qu'une demande d'ouverture de procédure d'insolvabilité à l'encontre de deux membres ou plus d'un groupe d'entreprises peut être formée séparément pour chaque membre (conformément aux recommandations du Guide législatif) ou au moyen d'une demande conjointe visant plusieurs membres. Lorsque des demandes séparées sont formées conformément aux dispositions du Guide législatif, elles peuvent l'être au même moment et avoir un objet commun, à savoir l'examen coordonné de demandes d'ouverture d'une procédure à l'encontre de plusieurs membres d'un groupe d'entreprises. Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner s'il serait utile d'ajouter une phrase à cet effet dans le projet de recommandation ou s'il suffirait d'inclure une explication dans le commentaire.

12. La recommandation révisée adopte une approche souple quant à la teneur de la loi sur l'insolvabilité (la loi sur l'insolvabilité "peut" spécifier) et l'approche large du Guide législatif quant aux types de procédures, pouvant être visée par une demande conjointe en faisant référence à l'ouverture d'une procédure "d'insolvabilité" et non à une procédure de "redressement".

13. L'alinéa a) précise que chaque membre du groupe faisant l'objet d'une demande conjointe doit satisfaire au critère d'ouverture pertinent, notamment, conformément à la recommandation 15 a), à celui de l'insolvabilité imminente du débiteur en cas de demande émanant du débiteur. Le Groupe de travail a noté à sa

trente-troisième session que la question de l'insolvabilité imminente dans le contexte d'un groupe pourrait donner lieu à des considérations additionnelles qu'il faudrait aborder dans le commentaire[11].

14. L'alinéa b) permet à un créancier de former une demande conjointe d'ouverture, mais limite la demande aux membres du groupe sur lesquels il a une créance, les autres membres du groupe étant exclus.

15. À la trente-troisième session du Groupe de travail, il a été proposé d'exiger que l'on fasse figurer dans la demande conjointe des faits relatifs à l'existence du groupe et à la position de chaque membre visé, en particulier lorsque l'un d'eux était l'entité contrôlante ou l'entreprise mère[12]. Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner s'il faudrait prévoir une recommandation à cet effet.

16. Le projet de recommandation 2, qui traitait de la notification d'une demande conjointe, a été supprimé, comme convenu par le Groupe de travail à sa trente-troisième session[13]. En conséquence, une telle demande serait notifiée conformément aux recommandations du chapitre premier de la deuxième partie du Guide législatif.

B. Coordination procédurale

1. Objet des dispositions législatives

[L'objet des dispositions concernant la coordination procédurale est:

a) De faciliter la coordination des procédures dans l'intérêt des créanciers et des débiteurs tout en respectant l'identité juridique distincte de chaque membre du groupe; et

b) De faciliter la procédure, de rationaliser les coûts et d'éviter les doubles emplois.]

2. Contenu des dispositions législatives

Moment où présenter une demande de coordination procédurale

2) [4] La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier qu'une demande de coordination procédurale peut être formée au moment de la demande d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité conformément à la recommandation 15 ou 16 du Guide législatif ou à tout moment ultérieur.

Coordination de deux procédures d'insolvabilité ou plus

3) La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier que le tribunal peut, en réponse à une demande formée conformément à la recommandation 2, décider que

---

[11] Ibid., par. 34.
[12] Ibid., par. 18.
[13] Ibid., par. 23 et 24.

l'administration des procédures d'insolvabilité à l'encontre de deux membres ou plus d'un groupe d'entreprises sera coordonnée à des fins procédurales[14].

Parties autorisées à demander la coordination procédurale

4) [5] La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier qu'une demande de coordination procédurale peut être formée par:

a) Un membre d'un groupe d'entreprises qui a demandé l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité ou qui est soumis à une telle procédure;

[b) Le représentant de l'insolvabilité d'un membre d'un groupe d'entreprises qui est soumis à une procédure d'insolvabilité;] ou

c) Un créancier d'un membre d'un groupe d'entreprises [à l'égard duquel ce créancier a demandé l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité ou qui est soumis à une telle procédure.]

Audiences simultanées

5) [6] La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier que le tribunal peut tenir des audiences simultanées sur une demande de coordination procédurale.

Notification de la coordination procédurale

6) [7] La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier que, si le tribunal ordonne la coordination de procédures d'insolvabilité, sa décision doit être notifiée à tous les créanciers des membres du groupe d'entreprises dont les procédures seront coordonnées.

Contenu de la notification de la coordination procédurale

7) [8] La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier que la notification de la décision de coordonner les procédures doit comprendre, outre les informations mentionnées dans la recommandation 25 du Guide législatif, des informations intéressant les créanciers sur les modalités de cette coordination.

Modification ou annulation de la décision de coordination procédurale

[8) La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier que le tribunal peut modifier ou annuler une décision de coordination procédurale, à condition que cette modification ou annulation n'ait pas d'incidence sur les éventuelles mesures ou décisions prises en application de la décision de coordination.]

3. Notes sur les recommandations

17. Pour mieux expliquer l'objet des projets de recommandations relatives à la coordination procédurale, sujet qui n'est pas abordé dans le Guide législatif, on a

---

[14] Lorsque les procédures à coordonner se déroulent devant des tribunaux différents, il appartient au droit interne de déterminer celui qui sera chargé d'examiner la demande. C'est aussi au droit interne qu'il appartient de déterminer le pouvoir dont peuvent disposer les tribunaux pour décider de coordonner les procédures d'insolvabilité.

adopté l'approche de ce dernier et introduit une section "objet". Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner ce qu'il faudrait y faire figurer.

Moment où présenter une demande de coordination procédurale

18. À sa trente-troisième session, le Groupe de travail a approuvé quant au fond le projet de recommandation 2 (ancien projet de recommandation 4 dans le document A/CN.9/WG.V/WP.78)[15]. Cette recommandation a été révisée pour préciser qu'une demande de coordination pouvait être formée en même temps qu'une demande d'ouverture de la procédure ou à tout moment ultérieur.

Coordination de deux procédures d'insolvabilité ou plus

19. Le projet de recommandation 3 donne aux tribunaux la possibilité de décider de la coordination procédurale en réponse à une demande formée par les parties spécifiées dans le projet de recommandation 4.

20. Lorsque les procédures d'insolvabilité concernant deux membres ou plus d'un groupe sont administrées par différents tribunaux (dans un même pays), c'est au droit interne qu'il appartient de trancher les questions de compétence judiciaire au sujet des différentes procédures et de la demande de coordination. C'est aussi au droit interne qu'il appartient de déterminer le pouvoir dont peuvent disposer les tribunaux pour décider de coordonner les procédures d'insolvabilité. Ces deux questions font l'objet d'une note de bas de page relative au projet de recommandation 3.

21. Pour faciliter la coordination judiciaire le commentaire pourrait indiquer des critères pertinents pour déterminer quel tribunal devrait coordonner les procédures, tels que: l'ordre dans lequel les demandes d'ouverture des procédures d'insolvabilité ont été introduites; l'ampleur de l'endettement ou la valeur des actifs des membres insolvables du groupe; ou l'emplacement du centre de contrôle du groupe d'entreprises. Un État, par exemple, indique que ce tribunal devrait être celui qui est compétent pour instruire la procédure d'insolvabilité visant la partie ayant les actifs les plus substantiels, déterminés par référence au dernier bilan.

Parties autorisées à demander la coordination procédurale

22. Conformément aux délibérations du Groupe de travail à sa trente-troisième session[16], le projet de recommandation 4 (ancien projet de recommandation 5 dans le document A/CN.9/WG.V/WP.78) désigne les parties qui peuvent demander la coordination procédurale, à savoir: un membre d'un groupe qui a demandé l'ouverture d'une procédure ou qui est déjà soumis à une telle procédure; le représentant de l'insolvabilité d'un membre du groupe; ou un créancier d'un membre qui est déjà soumis à une procédure d'insolvabilité ou d'un membre à l'égard duquel ce créancier a demandé l'ouverture d'une telle procédure. On peut supposer que la demande de coordination procédurale engloberait le membre du groupe qui forme la demande ou le membre du groupe dont c'est le représentant de l'insolvabilité ou un créancier qui est le demandeur.

---

[15] A/CN.9/643, par. 26.
[16] Ibid., par. 27 et 28.

Audiences simultanées

23. L'objet du projet de recommandation 5 (ancien projet de recommandation 6 dans le document A/CN.9/WG.V/WP.78) est de simplifier l'examen d'une demande de coordination de procédures conduites devant différents tribunaux en autorisant des audiences simultanées. C'est au droit national qu'il appartient de déterminer quel tribunal serait compétent pour conduire ou coordonner les audiences simultanées.

Notification de la coordination procédurale

24. Le projet de recommandation 6 (ancien projet de recommandation 7 dans le document A/CN.9/WG.V/WP.78) a été révisé conformément aux décisions prises par le Groupe de travail à sa trente-troisième session[17]. Le commentaire pourrait faire référence à la discussion pertinente dans le Guide législatif[18] en indiquant qu'il est possible de s'acquitter de l'obligation de notification par voie de notification collective, comme une publication dans un journal officiel, une publication juridique ou commerciale donnée ou un quotidien à grande diffusion, si la législation interne le permet.

25. La version actuelle du projet de recommandation 6 mentionne uniquement la notification d'une décision de coordination procédurale. Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner si cette notification devrait être étendue à une demande de coordination procédurale. Lorsqu'une telle demande est formée en même temps que la demande d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité, la question de la notification peut poser des problèmes par rapport aux recommandations du Guide législatif sur la notification d'une demande d'ouverture, selon lesquelles la demande d'ouverture émanant d'un créancier devrait être notifiée au débiteur (recommandation 19), alors que celle émanant d'un débiteur n'a pas besoin d'être notifiée aux créanciers. Si la demande de coordination procédurale devait être notifiée aux créanciers dans cette situation, il pourrait y avoir incompatibilité avec l'approche adoptée dans le Guide législatif pour la notification de la demande d'ouverture.

26. Toutefois, dans le cas où la demande de coordination est formée après l'ouverture de la procédure d'insolvabilité, le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner s'il serait approprié de prévoir que tous les créanciers des membres susceptibles d'être concernés par la demande de coordination devraient être avisés.

Contenu de la notification de la coordination procédurale

27. Les informations supplémentaires intéressant les créanciers auxquelles il est fait référence dans le projet de recommandation 7 (ancien projet de recommandation 8 dans le document A/CN.9/WG.V/WP.78) pourraient comprendre des informations sur la coordination des audiences, la production et le traitement des créances, les arrangements de financement, etc. Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner, en rappelant la recommandation 25 du Guide législatif, si la recommandation devrait donner des exemples plus précis de ces informations.

---

[17] Ibid., par. 30 et 31.

[18] Par exemple, deuxième partie, chapitre premier, par. 69 et 70.

Modification ou annulation de la décision de coordination procédurale

28. À sa trente-troisième session, le Groupe de travail est convenu d'inclure un projet de recommandation sur la modification ou l'annulation d'une décision de coordination procédurale[19], qui est l'actuel projet de recommandation 8. L'annulation ne fait pas partie des options retenues au motif non seulement qu'il est probablement impossible de rétablir chaque membre du groupe dans la situation qui était la sienne au moment où la décision a été prise, mais aussi que cela n'est pas non plus souhaitable lorsqu'elle oblige à revenir sur des mesures prises lors de l'administration de la procédure d'insolvabilité au risque d'affecter des créanciers et d'autres parties intéressées. Lorsqu'une décision doit être modifiée ou annulée et qu'elle a déjà donné lieu à des mesures, ces dernières devraient être respectées et il ne faudrait pas revenir sur ces mesures ou les modifier rétroactivement. Le commentaire pourrait examiner les raisons justifiant une telle modification ou annulation, par exemple un changement de circonstances depuis la prise de décision.

C. Financement postérieur à l'ouverture de la procédure

1. Contenu des dispositions législatives

Attirer et autoriser un financement postérieur à l'ouverture de la procédure

9) La loi sur l'insolvabilité devrait prévoir des mesures de facilitation et d'incitation afin qu'un financement puisse être obtenu dans le cadre de procédures d'insolvabilité visant des membres d'un groupe d'entreprises, pour les motifs et sous les conditions énoncés dans la recommandation 63 du Guide législatif.

10) La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier que, conformément aux recommandations 64 à 68 du Guide législatif, un financement postérieur à l'ouverture de la procédure peut être obtenu par un membre d'un groupe d'entreprises soumis à une procédure d'insolvabilité.

Priorité accordée au financement postérieur à l'ouverture de la procédure

11) La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier que la priorité accordée au financement postérieur à l'ouverture de la procédure dont il est question dans la recommandation 64 du Guide législatif devrait aussi s'appliquer au financement postérieur à l'ouverture octroyé à un membre d'un groupe d'entreprises soumis à une procédure d'insolvabilité.

Sûreté réelle en garantie d'un financement postérieur à l'ouverture de la procédure

12) La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier que les sûretés réelles dont il est question dans la recommandation 65 du Guide législatif peuvent aussi être constituées par un membre d'un groupe d'entreprises soumis à une procédure d'insolvabilité pour garantir le remboursement d'un financement postérieur à l'ouverture octroyé à un autre membre du groupe[20].

---

[19] A/CN.9/643, par. 33.

[20] Les recommandations 66 et 67 du Guide législatif énoncent les mesures de protection à appliquer lors de la constitution d'une sûreté réelle en garantie du remboursement d'un

Sûreté personnelle ou autre garantie de remboursement d'un financement postérieur à l'ouverture de la procédure

13) La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier qu'un membre d'un groupe d'entreprises soumis à une procédure d'insolvabilité peut constituer une sûreté personnelle ou une autre garantie pour assurer le remboursement du financement postérieur à l'ouverture obtenu par un autre membre du groupe soumis à une procédure d'insolvabilité, à condition que:

a) Le représentant de l'insolvabilité du garant [ait la conviction] [estime] que les créanciers de ce dernier ne seront pas [ne risquent pas d'être] lésés par cette sûreté et consente à la constitution de cette sûreté; ou

b) Le tribunal ayant compétence sur le garant [est convaincu] [estime] que les créanciers de ce dernier ne seront pas [ne risquent pas d'être] lésés par cette sûreté.

2. Notes sur les recommandations

29. À sa trente-troisième session, le Groupe de travail a noté que les projets de recommandations 9 à 11 reprenaient les principaux éléments des recommandations du Guide législatif et a examiné, d'un point de vue rédactionnel, comment les travaux actuels devraient être intégrés dans le Guide[21]. Les projets de recommandations ont été retenus en attendant la poursuite de l'examen des techniques de rédaction. Le Groupe de travail a approuvé quant au fond les projets de recommandations 9 à 11, convenant qu'il fallait d'une manière générale suivre l'approche du Guide législatif en ce qui concerne la disponibilité d'un financement postérieur à l'ouverture dans les procédures d'insolvabilité.

30. Du fait que les projets de recommandations 9 et 10 ont un caractère général et se réfèrent avant tout aux recommandations du Guide législatif relatives au financement postérieur à l'ouverture, le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner si elles pourraient être regroupées en un seul projet de recommandation qui, conformément aux recommandations 63 à 68 du Guide législatif, ferait référence en général au financement postérieur à l'ouverture disponible dans le contexte d'un groupe d'entreprises.

Priorité accordée au financement postérieur à l'ouverture de la procédure

31. Le libellé du projet de recommandation 11, qui se fonde sur la recommandation 64 du Guide législatif, a été aligné sur celui des autres projets de recommandations.

Sûreté réelle en garantie d'un financement postérieur à l'ouverture de la procédure

32. Le projet de recommandation 12 est fondé sur la recommandation 65 du Guide législatif. Il permet à un membre du groupe soumis à une procédure d'insolvabilité de constituer une sûreté réelle pour garantir le remboursement d'un financement

---

financement postérieur à l'ouverture de la procédure. Ces mesures s'appliqueraient dans le contexte d'un groupe d'entreprises.

[21] A/CN.9/643, par. 37.

postérieur à l'ouverture octroyé à un autre membre du groupe également soumis à une telle procédure d'insolvabilité. Il a été fait observer à la trente-troisième session du Groupe de travail que, si un tel octroi risquait de léser les créanciers du membre solvable, cette question relevait, non pas de la loi sur l'insolvabilité, mais de la loi régissant les sociétés, laquelle pourrait exiger l'approbation des actionnaires ou des administrateurs. Cela étant, on a aussi signalé qu'il pourrait être utile de prévoir une règle afin qu'une entité solvable d'un groupe puisse octroyer un financement postérieur à l'ouverture dans des États où un tel prêt serait normalement considéré comme un acte *ultra vires*[22].

33. Le Groupe de travail a examiné les mesures de protection qui pourraient s'appliquer à la constitution d'une sûreté réelle en vertu du projet de recommandation 12 et qui pourraient être l'équivalent de celles prévues dans le projet de recommandation 13. Les recommandations 66 et 67 du Guide législatif prévoient toutefois de telles mesures, comme le consentement des créanciers garantis antérieurs et, en son absence, celui du tribunal. En conséquence, le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner si les mesures de protection prévues dans ces deux recommandations seraient suffisantes dans le cadre d'un groupe d'entreprises ou s'il en faudrait d'autres, comme celles qui sont énoncées à l'alinéa a) du projet de recommandation 13. Si des conditions supplémentaires doivent être ajoutées, le Groupe de travail souhaitera peut-être envisager d'en expliquer la nécessité dans le commentaire.

Sûreté personnelle ou autre garantie de remboursement d'un financement postérieur à l'ouverture de la procédure

34. Le projet de recommandation 13 traite d'une situation qui n'est pas directement couverte par le Guide législatif, à savoir la constitution d'une sûreté personnelle ou une autre garantie par un membre d'un groupe soumis à une procédure d'insolvabilité pour assurer le remboursement d'un financement postérieur à l'ouverture octroyé à un autre membre du groupe soumis à une procédure d'insolvabilité. Comme cette situation n'est pas directement visée par les mesures de protection prévues par les recommandations 66 et 67 du Guide législatif, on a ajouté les alinéas a) et b). Ceux-ci ont été révisés pour tenir compte des délibérations du Groupe de travail à sa trente-troisième session[23] sur les conditions auxquelles doivent satisfaire le représentant de l'insolvabilité et le tribunal. Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner les variantes entre crochets. Il a été noté à la trente-troisième session que lorsqu'un représentant de l'insolvabilité unique était nommé pour des procédures ouvertes contre plusieurs membres du groupe, cela risquait de créer un conflit avec les conditions du paragraphe a)[24], conflit qui devrait être réglé par le projet de recommandation 25 ci-dessous.

35. Dans leur rédaction actuelle, les alinéas a) et b) s'excluent mutuellement. Bien que le Groupe de travail ait approuvé cette approche, il a été admis que la possibilité

---

[22] Ibid., par. 39.
[23] Ibid., par. 44 à 48.
[24] Ibid., par. 44.

d'imposer les deux, si un État l'exigeait, pourrait être indiquée dans le commentaire[25].

36. À la trente-troisième session du Groupe de travail, il a été proposé d'ajouter un alinéa qui préciserait les raisons pour lesquelles un financement était octroyé ou les critères sur lesquels se fonder pour l'octroyer[26]. Tant la section "objet" des recommandations sur le financement postérieur à l'ouverture que la recommandation 63 du Guide législatif expliquent les raisons de l'octroi d'un tel financement, et notamment le fait qu'il peut être obtenu par le représentant de l'insolvabilité lorsqu'il juge un tel financement nécessaire pour la poursuite de l'exploitation ou la survie de l'entreprise du débiteur ou pour préserver la valeur de la masse de l'insolvabilité de ce dernier. Etant donné que la section "objet" et la recommandation s'appliqueraient dans le cadre d'un groupe d'entreprises en vertu des projets de recommandations 9 ou 10[27], il se pourrait, en fonction de la décision que le Groupe de travail quant à l'intégration du texte actuel dans le Guide législatif, que l'ajout d'un tel alinéa dans le projet de recommandation 13 ne soit pas nécessaire.

37. Une autre proposition visant à fusionner[28] les projets de recommandations 12 et 13 n'a pas été suivie, au motif que le projet de recommandation 12 se fonde directement sur la recommandation 65 du Guide législatif, alors que le projet de recommandation 13 introduit un moyen de garantir le financement postérieur à l'ouverture dans le cadre d'un groupe qui n'est pas traité dans le Guide législatif.

---

[25] Ibid., par. 46.
[26] Ibid., par. 47.
[27] Ibid.
[28] Ibid., par. 48.

A/CN.9/WG.V/WP.80/Add.1 (Original: anglais)

Note du Secrétariat concernant le traitement des groupes d'entreprises en cas d'insolvabilité, soumise au Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) à sa trente-quatrième session

ADDITIF

II. Le début de l'insolvabilité: questions internes

(*suite*)

D. Action en annulation

1. Contenu des dispositions législatives

Opérations annulables

14) La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier que, lorsqu'il examine s'il faudrait annuler une opération du type mentionné dans la recommandation 87 a), b) ou c) du Guide législatif effectuée entre des personnes ayant des liens privilégiés dans le contexte d'un groupe d'entreprises, le tribunal peut tenir compte des circonstances, concernant le groupe, dans lesquelles s'est déroulée l'opération. Ces circonstances peuvent être notamment les suivantes: le degré d'intégration entre les membres du groupe qui sont parties à l'opération; l'objet de l'opération; et le fait de savoir si l'opération a procuré aux membres du groupe des avantages que ne s'accorderaient pas normalement des parties n'ayant pas de liens privilégiés entre elles.

Éléments d'annulation et moyens de défense

15) La loi sur l'insolvabilité peut spécifier comment les éléments mentionnés à la recommandation 97 du Guide législatif s'appliqueraient à l'annulation d'une opération dans le contexte d'une procédure d'insolvabilité visant deux membres ou plus d'un groupe d'entreprises[1].

2. Notes sur les recommandations

1. À sa trente-troisième session, le Groupe de travail a approuvé quant au fond les projets de recommandations 14 et 15 comme base pour ses délibérations futures et proposé que la recommandation 15 indique plus clairement le lien avec la recommandation 97 du Guide législatif. Les éléments de cette recommandation sont donc repris dans une note de bas de page. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner si cette référence suffit.

---

[1] À savoir les éléments devant être prouvés pour faire annuler l'opération, la charge de la preuve, les moyens de défense pouvant être invoqués contre l'annulation et l'application de présomptions particulières.

E. Regroupement des patrimoines

1. Objet des dispositions législatives

[L'objet des dispositions relatives au regroupement des patrimoines est:

a) De faire respecter, en tant que principe de base, l'identité juridique distincte de chaque membre d'un groupe d'entreprises;

b) De prévoir un cadre législatif pour le regroupement des patrimoines;

c) De préciser les circonstances très limitées dans lesquelles le regroupement des patrimoines est possible; et

d) De spécifier les critères objectifs et les procédures sur lesquels le regroupement des patrimoines devrait se fonder pour assurer la transparence.]

2. Contenu des dispositions législatives

Identité juridique distincte au sein des groupes d'entreprises

16) La loi sur l'insolvabilité devrait respecter l'identité juridique distincte de chaque membre d'un groupe d'entreprises [sous réserve des dispositions de la recommandation 17].

Regroupement des patrimoines

17) La loi sur l'insolvabilité peut spécifier que le tribunal a la possibilité d'ordonner la jonction des procédures d'insolvabilité visant deux membres ou plus d'un groupe d'entreprises comme s'il s'agissait d'une procédure à l'encontre d'une entité unique [, en regroupant leurs patrimoines respectifs en une seule masse de l'insolvabilité], mais seulement dans les circonstances limitées ci-après:

a) Lorsque le tribunal a la conviction que les actifs des membres du groupe sont si étroitement imbriqués [qu'il est impossible d'identifier le propriétaire de chaque actif] [qu'il serait excessivement long ou coûteux d'identifier le propriétaire de chaque actif]; ou

b) Lorsque deux membres ou plus d'un groupe d'entreprises se livrent à une simulation, à des pratiques frauduleuses ou à des activités sans objet commercial légitime et que le tribunal a la conviction que le regroupement des patrimoines est essentiel pour corriger cette situation; ou

[c) Lorsque le tribunal a la conviction que le groupe d'entreprises se présentait comme une entreprise unique ou se comportait de manière à inciter les tiers [à traiter avec lui comme s'il s'agissait d'une entreprise unique] [à penser qu'ils avaient affaire à une entreprise unique] [et a brouillé les limites juridiques entre les membres du groupe].]

3. Notes sur les recommandations

2. Pour mieux expliquer les projets de recommandations sur le regroupement des patrimoines, l'approche du Guide législatif a été retenue et une clause "objet" a été introduite. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner les éléments qui devraient être insérés dans cette clause.

3. À sa trente-troisième session, le Groupe de travail a approuvé quant au fond le projet de recommandation 16[2], en notant que le principe qu'il consacrait devrait constituer la règle générale. Le renvoi au projet de recommandation 17 risquant de ce fait d'être superflu, il a été placé entre crochets en vue d'un examen plus approfondi. Si le renvoi est supprimé, il est probable que le projet de recommandation puisse constituer une introduction générale aux présents travaux.

4. Pour mieux expliquer l'objet des projets de recommandations sur le regroupement des patrimoines, sujet que n'aborde pas le Guide législatif, l'approche de ce dernier a été retenue et une clause "objet" a été introduite. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner les éléments qui devraient figurer dans cette clause.

Regroupement des patrimoines

5. Le projet de recommandation 17 a été révisé conformément aux décisions prises par le Groupe de travail à sa trente-troisième session[3]. Il a été proposé, à cette session, d'indiquer clairement dans le chapeau du projet de recommandation que le regroupement des patrimoines aboutit à une procédure d'insolvabilité unique concernant une masse de l'insolvabilité unique. Cette indication a donc été insérée dans le chapeau ainsi que dans l'explication du regroupement des patrimoines fournie dans le glossaire. Le commentaire pourrait donner de plus amples explications sur le regroupement des patrimoines.

Confusion des actifs

6. L'alinéa a) s'applique à la confusion des actifs entre les membres du groupe, sans préciser que ceux-ci doivent faire l'objet d'une procédure d'insolvabilité. En conséquence, les actifs imbriqués peuvent appartenir à des membres insolvables mais aussi à des membres solvables ou apparemment solvables[4], conformément à un avis exprimé au sein du Groupe de travail.

7. Plusieurs variantes sont proposées pour le critère concernant l'identification du propriétaire de chaque actif. Dans les systèmes juridiques qui considèrent la confusion des actifs comme un motif de regroupement des patrimoines, les tribunaux adoptent différentes solutions à la question de savoir quel doit être le degré de difficulté d'une telle identification pour justifier ce regroupement. Certains exigent que l'identification soit impossible ou ont recours à un critère de coûts: par exemple il faut que l'identification entraîne des dépenses de nature à compromettre tout recouvrement par les créanciers; soit tellement coûteuse que les actifs des masses en seraient dissipés; ou soit prohibitive.

8. L'"impossibilité d'identifier le propriétaire de chaque actif" pourrait être très difficile à prouver. Il se peut aussi que ce critère soit inapplicable. Bien que cette identification risque d'entraîner des dépenses considérables (en absorbant, par exemple, la totalité des actifs disponibles), de donner lieu à de longues procédures judiciaires et de faire peser une grande incertitude sur toutes les parties, elle pourrait

---

[2] A/CN.9/643, par. 62.
[3] Ibid., par. 63 à 75.
[4] Ibid., par. 65.

ne pas être “impossible”. Or, un tel résultat irait à l’encontre des principaux objectifs de la procédure d’insolvabilité, notamment celui de maximiser la valeur des actifs. Dans la pratique, les tribunaux qui sont tenus de respecter ce critère d’“impossibilité” peuvent choisir de l’interpréter au sens de “qui ne peut être accompli sans entraîner de frais et de retards excessifs”. Dans ce cas, ils examineraient ces frais et retards pour déterminer ce qui sert au mieux les intérêts de la masse de l’insolvabilité et des créanciers. Au critère d’“impossibilité” pourrait donc se substituer celui selon lequel le propriétaire de chaque actif ne peut être identifié sans que cela entraîne des frais ou des retards excessifs. Les critères applicables et les questions pratiques qui en découlent, par exemple la charge de la preuve, pourraient être étudiés de manière plus approfondie dans le commentaire. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner l’approche à retenir.

9. S’agissant de la confusion des actifs, le Groupe de travail voudra peut-être aussi examiner la question de la propriété. Il serait certes possible d’identifier le propriétaire véritable des actifs au moment de l’ouverture de la procédure d’insolvabilité, mais la question essentielle pourrait être de savoir si les actifs ont été transformés et transférés entre les membres du groupe, sans qu’il soit tenu compte de l’existence juridique distincte de chacun de ces membres, au point de décevoir les attentes que leurs créanciers pouvaient raisonnablement nourrir lorsqu’ils ont consenti un crédit. Pour identifier dans ce cas le propriétaire de chaque actif, on sera peut-être amené à démêler l’écheveau des opérations intragroupe. Le Groupe de travail pourrait donc examiner s’il serait souhaitable de parler de propriétaire “légitime” ou “en équité” aux fins de l’alinéa a).

Simulation, pratiques frauduleuses et activités sans objet commercial légitime

10. L’alinéa b) porte sur l’utilisation des membres d’un groupe pour trois types d’actes particuliers – simulation, pratiques frauduleuses et activités sans objet commercial légitime. Il concerne donc l’accomplissement effectif de ces actes par l’intermédiaire des membres du groupe et viserait des entités créées et utilisées à ces fins, ainsi que des entités créées dans un but légitime mais utilisées par la suite à ces fins. À sa trente-troisième session, le Groupe de travail est convenu que, si une définition plus précise du type de fraude envisagé était souhaitable, celle-ci serait difficile à élaborer et qu’il fallait conserver la solution actuelle afin de l’examiner plus avant[5].

11. L’alinéa b) exige par ailleurs que le tribunal ait la conviction que le regroupement des patrimoines des entités concernées est essentiel pour remédier à la situation; s’il existe une autre voie de droit pour arriver au même résultat, elle devrait généralement être adoptée. Lorsque l’acte visé à l’alinéa b) entraîne une confusion des actifs au sens de l’alinéa a), le regroupement des patrimoines pourrait être prononcé sur le fondement de cet alinéa a).

Lorsqu’un groupe se présente comme une entité unique

12. L’alinéa c) reprend les idées du projet de recommandation [18] figurant dans le document A/CN.9/WG.V/WP.78/Add.1 et porte sur le comportement du groupe d’entreprises qui a donné aux créanciers une apparence trompeuse d’unité, leur

[5] Ibid., par. 67.

faisant croire qu'ils avaient affaire à une seule entité, plutôt qu'à différents membres d'un groupe. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner si l'alinéa devrait viser uniquement les comportements frauduleux ou s'appliquer aussi à des situations où, par exemple, cette même apparence d'unité découle d'une incompétence ou d'une mauvaise gestion.

13. Pour déterminer si les conditions de l'alinéa c) sont réunies, on peut prendre en compte notamment les facteurs suivants: la façon pour le groupe de promouvoir son image auprès du public par la publicité, le marketing et la correspondance en général; les arrangements financiers, tels que le paiement de factures à un membre du groupe par d'autres membres ou inversement; la nomination d'administrateurs et de secrétaires généraux communs aux membres du groupe; l'utilisation d'un seul compte bancaire pour tous les membres du groupe; le traitement des créanciers d'un membre du groupe comme s'ils étaient créanciers d'autres membres ou de l'ensemble du groupe, au point que ces créanciers n'ont plus de lien avec des débiteurs précis; et la confusion dans le traitement des salariés, notamment en ce qui concerne l'identité de l'employeur. Bien que nombre de ces facteurs soient souvent présents au sein d'un groupe d'entreprises, ils ne pourraient motiver le regroupement des patrimoines que dans des circonstances limitées, lorsque la diligence raisonnable exercée par les créanciers ne leur aurait pas permis de déterminer l'identité de l'entité avec laquelle ils traitaient.

14. Il a été indiqué à la trente-troisième session du Groupe de travail qu'il faudrait peut-être préciser le moment où survenait le comportement évoqué à l'alinéa c), car celui-ci pouvait changer avec le temps et en fonction des divers créanciers[6]. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner si cette question doit être étudiée plus avant et s'il faudrait l'aborder dans le commentaire.

15. Pour expliciter les conséquences d'un regroupement des patrimoines, le Groupe de travail voudra peut-être examiner s'il convient de formuler une recommandation supplémentaire en ce sens, qui pourrait indiquer, par exemple, qu'une ordonnance de regroupement des patrimoines crée une seule entité regroupée, éteint chaque dette d'un ou de plusieurs membres du groupe exigible par un ou plusieurs autres membres du groupe; ou éteint chaque créance qu'un ou plusieurs membres du groupe détient sur un ou plusieurs autres membres du groupe.

4. Recommandations supplémentaires concernant le regroupement des patrimoines

a) Contenu des dispositions législatives

Regroupement partiel des patrimoines

[18) La loi sur l'insolvabilité peut spécifier que le tribunal a la possibilité d'exclure certains actifs ou certaines créances lorsqu'il ordonne le regroupement des patrimoines [a la possibilité d'ordonner un regroupement partiel des patrimoines en excluant certains actifs ou certaines créances de ce regroupement].]

---

[6] Ibid., par. 76.

Demande de regroupement des patrimoines

[19) La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier les personnes autorisées à demander le regroupement des patrimoines, à savoir notamment le représentant de l'insolvabilité d'un membre quelconque du groupe d'entreprises ou un créancier de ce membre.]

Assemblées de créanciers

[20) La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier que, si une première assemblée des créanciers doit être convoquée dans un délai déterminé après l'ouverture des procédures d'insolvabilité et si un regroupement des patrimoines est ordonné, une seule assemblée [pour tous les créanciers des membres du groupe visés par le regroupement] peut être convoquée.]

Calcul de la période suspecte en cas de regroupement des patrimoines

[21) La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier la date à partir de laquelle devrait être calculée la période suspecte pour l'annulation des opérations du type mentionné dans la recommandation 87 du Guide législatif lorsque le regroupement des patrimoines est ordonné.

a) Lorsque le regroupement des patrimoines est ordonné en même temps que l'ouverture des procédures d'insolvabilité, la date spécifiée à partir de laquelle la période suspecte est calculée rétroactivement devrait être déterminée conformément à la recommandation 89 du Guide législatif;

b) Lorsque le regroupement des patrimoines est ordonné après l'ouverture des procédures d'insolvabilité, la date spécifiée à partir de laquelle la période suspecte est calculée rétroactivement en ce qui concerne les membres regroupés peut être:

i) Une date commune pour tous les membres visés par le regroupement, à savoir la date de demande d'ouverture ou celle d'ouverture des procédures d'insolvabilité à l'encontre de ces membres, la plus rapprochée étant retenue; ou

ii) Une date unique pour chacun des membres visés par le regroupement, à savoir soit la date de demande d'ouverture soit la date d'ouverture de la procédure d'insolvabilité à l'encontre de chacun des membres, conformément à la recommandation 89 du Guide législatif.]

Modification d'une ordonnance de regroupement des patrimoines

[22) La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier que le tribunal peut modifier une ordonnance de regroupement des patrimoines, y compris de regroupement partiel [, à condition que l'ordonnance de modification n'ait pas d'incidence sur les mesures ou décisions prises en application de l'ordonnance de regroupement.]]

Traitement des sûretés réelles en cas de regroupement des patrimoines

[23) La loi sur l'insolvabilité devrait respecter les droits et priorités d'un créancier qui détient une sûreté réelle sur un actif d'un membre du groupe visé par une ordonnance de regroupement des patrimoines, sauf:

a) Si le passif garanti est dû uniquement entre les membres du groupe et s'éteint du fait du regroupement; ou

b) Si le tribunal considère que la sûreté réelle a été obtenue par fraude.]

b) Notes sur les recommandations

16. À sa trente-troisième session, le Groupe de travail est convenu que plusieurs projets de recommandations supplémentaires devraient être établis en vue d'un examen ultérieur[7].

Regroupement partiel des patrimoines

17. Le projet de recommandation 18 traite de la possibilité d'ordonner un regroupement partiel des patrimoines, auquel cas certains actifs ou certaines créances seraient exclus. Comme le projet de recommandation 17, il est souple: il laisse toute latitude à la loi sur l'insolvabilité pour poser ses propres règles et au tribunal pour ordonner ou non un regroupement partiel. L'ordonnance de regroupement partiel pourrait exclure, par exemple, les créanciers garantis, dans la mesure où ils comptaient sur les actifs grevés pour se désintéresser, ou les actifs dont la propriété ne fait aucun doute. S'agissant des membres solvables du groupe, l'ordonnance pourrait ne s'appliquer qu'aux capitaux propres (à supposer qu'ils existent) de ces membres, sans avoir d'incidence sur leurs créanciers. Les modalités du regroupement partiel pourraient être expliquées dans le commentaire.

Demande de regroupement des patrimoines

18. Le projet de recommandation 19 traduit l'accord intervenu à la trente-troisième session du Groupe de travail en ce qui concerne les personnes autorisées à demander le regroupement des patrimoines[8]. Le délai pour demander le regroupement a également été examiné et un certain nombre de questions ont été soulevées[9]. Il a été noté en particulier que, s'il fallait suffisamment de souplesse pour pouvoir étendre par la suite le regroupement à d'autres membres du groupe, il serait difficile de le faire à certains stades de la procédure d'insolvabilité, par exemple après approbation d'un plan de redressement ou répartition partielle du produit de la réalisation. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner si une autre recommandation est nécessaire ou si ces questions devraient être abordées dans le commentaire.

Assemblées de créanciers

19. Le projet de recommandation 20 a trait à la recommandation 128 du Guide législatif relative à la convocation d'assemblées de créanciers lors de l'ouverture de la procédure. Il dispose qu'une assemblée unique peut être organisée pour l'ensemble des créanciers des membres du groupe visés par le regroupement des patrimoines. La tenue d'une seule assemblée a pour but principal d'économiser du temps et de l'argent. Lorsque les créanciers sont appelés à voter, la loi sur

---

[7] Ibid., par. 81, 93, 108.
[8] Ibid., par. 82.
[9] Ibid., par. 84.

l'insolvabilité peut disposer qu'une décision adoptée par des créanciers réunis dans cette assemblée générale équivaut à une décision adoptée par les créanciers de chacun des membres du groupe visés par le regroupement des patrimoines.

Calcul de la période suspecte en cas de regroupement des patrimoines

20. À sa trente-troisième session, le Groupe de travail a relevé les difficultés particulières qui pouvaient naître de l'annulation des opérations et du calcul de la période suspecte lorsqu'un regroupement des patrimoines était ordonné[10]. Lorsque celui-ci était ordonné en même temps que l'ouverture des procédures d'insolvabilité à l'encontre des membres ainsi regroupés, la recommandation 89 du Guide législatif était suffisante. En revanche, lorsqu'il était ordonné après l'ouverture des procédures d'insolvabilité et qu'il était étendu à d'autres membres du groupe à des moments différents, des difficultés pouvaient naître, surtout lorsque le laps de temps entre la demande d'ouverture ou l'ouverture des procédures et l'ordonnance de regroupement était long. Il a été noté aussi que, si la date de l'ordonnance était retenue pour le calcul de la période suspecte, des problèmes pourraient surgir en ce qui concerne les opérations conclues par ou entre les membres du groupe entre cette date et la date de la demande d'ouverture ou de l'ouverture des procédures d'insolvabilité, ce qui faisait peser des incertitudes sur les créanciers et les prêteurs. Le projet de recommandation 21 a été établi, comme demandé, en vue d'un examen plus approfondi par le Groupe de travail.

Modification d'une ordonnance de regroupement des patrimoines

21. Le projet de recommandation 22 a été élaboré conformément à la décision du Groupe de travail, à sa trente-troisième session, de prévoir la possibilité de modifier une ordonnance de regroupement des patrimoines[11]. Il comporte une référence expresse à une ordonnance de regroupement partiel. Il n'indique pas le motif d'une telle modification, mais le commentaire pourrait expliquer que celle-ci serait nécessaire, par exemple, lorsque les circonstances changent, lorsque de nouvelles informations sur les débiteurs sont obtenues après le regroupement, ou lorsque des informations importantes n'ont pas été communiquées lors du prononcé de l'ordonnance de regroupement. Les mots placés entre crochets figurent également dans le projet de recommandation 8 (voir A/CN.9/WG.V/WP.80) sur la coordination procédurale, pour que la modification de l'ordonnance de regroupement n'ait pas d'incidence sur les mesures et les décisions prises en vertu de cette ordonnance.

Traitement des sûretés réelles en cas de regroupement des patrimoines

22. À sa trente-troisième session, le Groupe de travail est convenu que la reconnaissance et le respect des sûretés réelles devaient être des principes fondamentaux dans un regroupement des patrimoines, en notant toutefois que ces principes pourraient, dans quelques cas, admettre des exceptions[12]. Le projet de recommandation 23 pose le principe général et les deux exceptions possibles examinées par le Groupe de travail.

---

[10] Ibid., par. 89 à 93.
[11] Ibid., par. 88.
[12] Ibid., par. 80.

Notification de la demande de regroupement des patrimoines

23. À sa trente-troisième session, le Groupe de travail a examiné la question de la notification de la demande de regroupement des patrimoines, sans toutefois parvenir à une conclusion[13]. Il voudra peut-être confirmer que les recommandations 19 a), 22 et 23 du Guide législatif suffisent à cette fin ou si un projet de recommandation sur le modèle du projet de recommandation 6 (voir A/CN.9/WG.V/WP.80) concernant la coordination procédurale pourrait être inclus. Conformément aux recommandations du Guide législatif, les membres d'un groupe visés par une demande de regroupement émanant d'un créancier seraient avisés de cette demande et les parties intéressées seraient informées de la décision du tribunal d'ordonner le regroupement des patrimoines à la demande du représentant de l'insolvabilité d'un membre du groupe.

24. Le projet de recommandation 7 (voir A/CN.9/WG.V/WP.80) porte sur les informations qui, outre celles exigées par la recommandation 25 du Guide législatif, devraient figurer dans la notification lorsqu'une coordination procédurale est ordonnée. Une approche semblable pourrait être souhaitable lorsque le regroupement des patrimoines est ordonné, afin que les créanciers et les autres parties intéressées soient informés des effets de l'ordonnance de regroupement. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner s'il y a lieu de faire figurer, dans les recommandations relatives au regroupement des patrimoines, une recommandation semblable à la recommandation 7.

F. Le représentant de l'insolvabilité

1. Objet des dispositions législatives

[L'objet des dispositions relatives aux représentants de l'insolvabilité dans le contexte des groupes d'entreprises est:

a) De faciliter la coordination des procédures d'insolvabilité ouvertes à l'encontre de deux membres ou plus d'un groupe d'entreprises; et

b) D'encourager la coopération lorsque deux représentants de l'insolvabilité ou plus sont nommés, afin d'éviter les chevauchements; de faciliter la collecte des informations sur les affaires financières et commerciales de l'ensemble du groupe d'entreprises; et de réduire les coûts.]

2. Contenu des dispositions législatives

Nomination d'un représentant de l'insolvabilité unique

24) [19] La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier qu'un représentant de l'insolvabilité unique peut être nommé [lorsque le tribunal décide que cette mesure sert au mieux les intérêts de l'administration des masses de l'insolvabilité de deux membres ou plus d'un groupe d'entreprises].

---

[13] Ibid., par. 85.

Conflit d'intérêts

25) [20] La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier les mesures à prendre pour régler les conflits d'intérêts qui risquent de se poser entre les masses de deux membres ou plus d'un groupe d'entreprises, lorsqu'un seul représentant de l'insolvabilité a été nommé. Ces mesures peuvent inclure la nomination d'un ou de plusieurs représentants de l'insolvabilité supplémentaires [pour chaque masse à l'origine d'un conflit].

Coopération entre deux représentants de l'insolvabilité ou plus dans le contexte d'un groupe

26) [21] La loi sur l'insolvabilité peut spécifier que, lorsque des procédures d'insolvabilité ont été ouvertes à l'encontre de deux membres ou plus d'un groupe d'entreprises, les représentants de l'insolvabilité nommés devraient coopérer dans toute la mesure possible[14].

Coopération entre deux représentants de l'insolvabilité ou plus en cas de coordination procédurale

27) [22] La loi sur l'insolvabilité devrait spécifier que, lorsque plusieurs représentants de l'insolvabilité ont été nommés pour des procédures d'insolvabilité faisant l'objet d'une coordination procédurale, ceux-ci devraient coopérer dans toute la mesure possible.

Formes de coopération

28) [23] Dans la mesure permise par la loi, la coopération dont les représentants de l'insolvabilité devraient faire preuve dans toute la mesure possible peut être assurée par tout moyen approprié, notamment:

a) Le partage et la communication d'informations;

b) L'approbation ou l'application d'accords relatifs à la répartition des pouvoirs et des obligations entre les représentants de l'insolvabilité, y compris l'assignation d'un rôle de coordination ou d'un rôle prépondérant à un seul représentant de l'insolvabilité;

c) La coordination de la proposition et de la négociation de plans de redressement; et

d) La coordination de l'administration et de la surveillance des affaires des débiteurs et de la poursuite de leurs activités, y compris en ce qui concerne le financement postérieur à l'ouverture de la procédure; de la protection des actifs; de l'utilisation et de la disposition d'actifs; de l'utilisation des pouvoirs d'annulation; de la production et de l'approbation des créances; et de la répartition du produit de la réalisation entre les créanciers.

---

[14] Outre les dispositions de la loi sur l'insolvabilité relatives à la coopération et à la coordination, le tribunal peut en général indiquer les mesures à prendre à cette fin pendant l'administration de la procédure.

3. Notes sur les recommandations

25. Pour mieux expliquer les projets de recommandations sur la nomination d'un représentant de l'insolvabilité unique et l'intérêt de coordonner plusieurs procédures ouvertes à l'encontre des membres d'un même groupe d'entreprises, on a retenu l'approche du Guide législatif et prévu une clause "objet". Le Groupe de travail voudra peut-être examiner les éléments à insérer dans cette clause.

26. Le projet de recommandation 24 (ancien projet de recommandation [19] figurant dans le document A/CN.9/WG.V/WP.78/Add.1) a été révisé conformément à la demande faite par le Groupe de travail à sa trente-troisième session[15]. Il ne se limite pas aux cas où la coordination procédurale est ordonnée; au lieu de cela, il fait référence aux cas où le tribunal décide qu'il est dans l'intérêt de l'administration des masses de l'insolvabilité concernées de nommer un représentant de l'insolvabilité unique.

27. Le projet de recommandation 25 (ancien projet de recommandation [20] figurant dans le document A/CN.9/WG.V/WP.78/Add.1) a été révisé afin d'être harmonisé avec le projet de recommandation 24 et de ne plus se limiter aux conflits d'intérêts qui naissent uniquement des cas de coordination procédurale. À sa trente-troisième session, le Groupe de travail a approuvé quant au fond le projet de recommandation 25[16].

28. Le projet de recommandation 26 (ancien projet de recommandation [21] figurant dans le document A/CN.9/WG.V/WP.78/Add.1) a été révisé pour prendre en compte les préoccupations exprimées à la trente-troisième session du Groupe de travail[17]. Comme les modalités de coopération entre les représentants de l'insolvabilité varient d'un système juridique à l'autre de coopération entre, que ce soit de manière générale ou eu égard à la coordination procédurale en particulier, le projet de recommandation se veut souple en disposant que "la loi sur l'insolvabilité peut". Il vise à encourager la coopération, dans un souci d'efficacité et d'économie, mais aussi afin d'offrir la solution optimale à la fois aux membres insolvables du groupe et aux autres parties intéressées. Les mots par lesquels se terminaient les projets de recommandations 26 et 27 (ancien projet de recommandation [22] dans le document A/CN.9/WG.V/WP.78/Add.1) ont été supprimés afin d'éviter toute confusion avec la notion de coordination procédurale. Le projet de recommandation 26 s'applique à tous les cas de procédure d'insolvabilité visant deux membres ou plus d'un groupe d'entreprises; tandis que le projet de recommandation 27 concerne exclusivement la coordination procédurale.

29. Le projet de recommandation 28 (ancien projet de recommandation [23] figurant dans le document A/CN.9/WG.V/WP.78/Add.1) a été révisé afin de soumettre à la loi interne applicable les formes de coopération qui s'offrent au représentant de l'insolvabilité, puisque certaines d'entre elles pourraient être réglementées par cette loi et ne pourraient donc pas faire l'objet d'un accord entre les représentants de l'insolvabilité. L'alinéa b) a été révisé pour permettre aux représentants de l'insolvabilité affectés aux membres d'un groupe d'entreprises de

---

[15] A/CN.9/643, par. 96 et 97.
[16] Ibid., par. 99.
[17] Ibid., par. 101 à 104.

convenir que l'un d'entre eux devrait jouer un rôle prépondérant ou de coordination, conformément à une suggestion faite à la trente-troisième session du Groupe de travail[18].

G. Redressement

1. Contenu des dispositions législatives

Plan de redressement

29) [24 a)] La loi sur l'insolvabilité devrait, en sus des recommandations 139 à 159 du Guide législatif, permettre l'approbation d'un plan de redressement unique [visant tous les membres concernés d'un groupe d'entreprises] [par les créanciers de chaque membre d'un groupe d'entreprises visé par une procédure d'insolvabilité] [dans les procédures d'insolvabilité à l'encontre de deux membres ou plus d'un groupe d'entreprises].

30) [24 b)] La loi sur l'insolvabilité peut disposer qu'un membre d'un groupe non visé par une procédure d'insolvabilité peut participer à un plan de redressement proposé pour deux membres ou plus du groupe visés par des procédures d'insolvabilité. La présente disposition [est sans incidence sur les] [ne porte pas préjudice aux] droits des actionnaires ou des créanciers dudit membre [qui découlent des règles applicables internes à la société].

2. Notes sur les recommandations

30. Le projet de recommandation 29 (ancien projet de recommandation [24 a)] qui figure dans le document A/CN.9/WG.V/WP.78/Add.1) a été révisé pour expliciter les questions soulevées par le Groupe de travail à sa trente-troisième session[19]; il comprend un texte supplémentaire et deux variantes possibles entre crochets que le Groupe de travail voudra peut-être examiner. Il a été noté lors de la session précédente qu'un plan unique (au sens de plan identique ou semblable) serait proposé dans chacune des procédures visant les membres du groupe concernés par le plan et que les créanciers de chaque membre voteraient son approbation séparément, conformément aux règles de vote applicables aux débiteurs autonomes. Il n'est pas proposé que le plan soit approuvé à l'échelle du groupe par un vote des créanciers regroupés par classe au sein du groupe. Le processus de préparation et d'approbation du plan de redressement devrait prendre en compte l'intérêt et les avantages d'une approbation par tous les membres concernés. Ces questions sont abordées dans les recommandations 143 et 144 du Guide législatif concernant le contenu du plan et de la note d'information jointe à ce dernier. Les détails supplémentaires à communiquer dans la note d'information pourraient concerner les opérations du groupe et son fonctionnement de même que la participation de membres solvables au redressement.

31. Le projet de recommandation 30 (ancien projet de recommandation [24 b)] figurant dans le document A/CN.9/WG.V/WP.78/Add.1) a été révisé pour expliciter le rôle de la loi sur l'insolvabilité en ce qui concerne la participation d'un membre

---

[18] Ibid., par. 103.
[19] Ibid., par. 113 à 117.

solvable au plan de redressement des membres insolvables. Le Groupe de travail a noté que la décision d'un membre solvable de participer au plan était une décision commerciale ordinaire qu'il prenait conformément à la loi applicable; la question ne relevait ni des créanciers de ce membre (sauf si la loi applicable l'exige) ni de la loi sur l'insolvabilité. L'entité solvable pourrait participer, par exemple, en apportant un financement ou des actifs pour le redressement ou en fusionnant avec des entités insolvables pour constituer une nouvelle entité dans le cadre du plan, dont les détails, y compris l'incidence sur ses créanciers, devraient figurer dans les notes d'information correspondantes. La dernière phrase de la recommandation vise à empêcher que la participation de l'entité solvable au plan de redressement ne porte atteinte aux droits de ses créanciers ou ses actionnaires. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner s'il faudrait mentionner uniquement les droits des créanciers et des actionnaires prévus par les règles applicables internes à la société ou y faire référence de manière plus générale.

32. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner s'il faudrait préciser dans une recommandation supplémentaire les informations qui pourraient être exigées pour un groupe d'entreprises dans la note d'information en sus de celles prévues par la recommandation 143 du Guide législatif.

H. Questions à étudier plus avant

33. Le Groupe de travail se souviendra peut-être qu'à sa trente-troisième session, il a décidé d'examiner de manière plus approfondie deux questions lors d'une session à venir: le financement postérieur à la demande d'ouverture et le traitement des contrats[20].

34. S'agissant du financement postérieur à la demande d'ouverture, le Groupe de travail voudra peut-être examiner s'il serait possible d'ajouter une recommandation permettant à un membre d'un groupe d'entreprises de solliciter et d'obtenir un financement entre la demande d'ouverture et l'ouverture de la procédure d'insolvabilité, à certaines conditions. Ces conditions pourraient être notamment les suivantes: que le débiteur puisse démontrer que, sans ce financement, il serait incapable de poursuivre ses opérations; que le prêteur ait reçu notification de la demande d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité et consente néanmoins aux conditions du prêt postérieur à la demande d'ouverture; et que le tribunal décide, par exemple, que les conditions du financement postérieur à la demande d'ouverture sont nécessaires, justes et dans l'intérêt des créanciers.

---

[20] Ibid., par. 49 à 51 et 52 à 54 respectivement.

V. SÛRETÉS

A. Rapport du Groupe de travail VI (Sûretés) sur les travaux de sa treizième session (New York, 19-23 mai 2008)

(A/CN.9/649) [Original: anglais]

TABLE DES MATIÈRES

Paragraphes

I. Introduction 1-6

II. Organisation de la session. 7-12

III. Délibérations et décisions 13

IV. Sûretés réelles mobilières grevant la propriété intellectuelle. 14-109

A. Questions générales 14-15

B. Constitution d'une sûreté réelle mobilière (efficacité entre les parties) 16-28

1. La notion de constitution 16-17

2. Constitution et inscription. 18-20

3. Limitations légales ou contractuelles de la transférabilité d'un droit de propriété intellectuelle. 21-22

4. Constitution de sûretés réelles mobilières sur des droits de propriété intellectuelle futurs 23

5. Titularité des droits de propriété intellectuelle grevés 24

6. Nature du bien grevé 25

7. Financement d'acquisitions et accords de licence. 26

8. Droits de propriété intellectuelle liés à des biens corporels. 27-28

C. Opposabilité d'une sûreté 29-31

1. La notion d'opposabilité aux tiers 29

2. Opposabilité de sûretés grevant des droits de propriété intellectuelle inscriptibles sur un registre des droits de propriété intellectuelle 30

3. Opposabilité de sûretés grevant des droits de propriété intellectuelle non inscriptibles sur un registre des droits de propriété intellectuelle 31

D. Le système des registres 32-40

1. Coordination des registres 32-34

2. Inscription d'avis relatifs à des sûretés grevant des droits de propriété intellectuelle futurs 35

3. Double inscription ou double recherche 36-38

4. Moment où l'inscription prend effet 39

5. Inscription de sûretés grevant des marques 40

E. Priorité d'une sûreté 41-56

1. Identification des réclamants concurrents 41-43

2. Importance de la connaissance de transferts ou de sûretés antérieurs 44

3. Priorité d'un droit inscrit sur un registre des droits de propriété intellectuelle 45-48

4. Priorité d'un droit non inscriptible sur un registre des droits de propriété intellectuelle 49

5. Droits des personnes auxquelles sont transférés des droits de propriété intellectuelle grevés 50

6. Droits des licenciés en général 51

7. Droits des titulaires de licences non exclusives dans le cours normal des affaires 52-56

F. Droits et obligations des parties à une convention constitutive de sûreté 57-59

1. Application du principe de l'autonomie des parties 57

2. Obligation du créancier garanti de poursuivre les contrevenants ou de renouveler les inscriptions 58

3. Droit du créancier garanti de poursuivre les contrevenants ou de renouveler les inscriptions 59

G. Droits et obligations des tiers débiteurs 60

H. Réalisation d'une sûreté 61-73

1. Soumission au droit de la propriété intellectuelle 61

2. Prise de "possession" d'un droit de propriété intellectuelle grevé 62-64

3. Disposition d'un droit de propriété intellectuelle grevé 65-68

4. Proposition du créancier garanti de se faire attribuer un droit de propriété intellectuelle 69

5. Perception de redevances 70

6. Réalisation d'une sûreté sur un bien meuble corporel lié à un droit de propriété intellectuelle 71

7. Droits acquis par disposition 72

8. Réalisation d'une sûreté sur les droits d'un licencié 73

I. Financement d'acquisitions 74-76

J. Loi applicable à une sûreté réelle mobilière 77-80

1. Loi applicable aux aspects réels 77-79

2. Loi applicable aux questions contractuelles 80

K. Champ d'application et autres règles générales 81-87

1. Cessions ou transferts purs et simples de droits de propriété intellectuelle 81

2. Droits découlant d'accords de licence 82-83

3. Réclamations contre les personnes portant atteinte à des droits de propriété intellectuelle. 84

4. Droit d'inscrire un droit de propriété intellectuelle 85

5. Droits de propriété intellectuelle liés à des biens corporels. 86

6. Application des principes de l'autonomie des parties et des communications électroniques aux sûretés grevant des droits de propriété intellectuelle. 87

L. Principaux objectifs et principes fondamentaux 88-97

1. Application des principaux objectifs et principes fondamentaux du Guide aux opérations de financement garanties par la propriété intellectuelle. 88-89

2. Principaux objectifs et principes fondamentaux supplémentaires 90-97

M. Incidence de l'insolvabilité sur une sûreté réelle mobilière 98-103

1. Traitement des sûretés réelles mobilières octroyées par le licencié en cas d'insolvabilité du concédant. 98-99

2. Traitement des sûretés réelles mobilières octroyées par le concédant en cas d'insolvabilité du licencié 100-102

3. Conclusion 103

N. Terminologie. 104-107

1. "[Cession] [transfert] d'un droit de propriété intellectuelle" 104

2. "Droit de propriété intellectuelle" 105

3. "Droits", "créances" et "licence" 106

4. "Réclamant concurrent" 107

O. Exemples de pratiques de financement garanti par la propriété intellectuelle. . 108

P. Le régime actuel des sûretés réelles mobilières grevant les droits de propriété intellectuelle 109

I. Introduction

1. À sa treizième session, le Groupe de travail VI a entamé l'élaboration d'une annexe au *Guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties* (ci-après "le Guide") spécialement consacrée aux sûretés réelles mobilières grevant la propriété intellectuelle, conformément à une décision prise par la Commission à sa quarantième session, en 2007[1]. Cette décision avait été motivée par la nécessité de compléter les travaux sur le Guide en donnant des orientations précises aux États

[1] *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17 (Part. I)), par. 162.

quant à la coordination appropriée entre le droit des opérations garanties et la loi sur la propriété intellectuelle[2].

2. À sa trente-neuvième session, en 2006, la Commission a envisagé ses travaux futurs dans le domaine de la loi sur le financement garanti. Il a été noté que la propriété intellectuelle (par exemple des droits d'auteur, un brevet ou une marque) devenait une source de crédit extrêmement importante et ne devrait pas être exclue d'un droit des opérations garanties moderne. Il a également été noté que les recommandations du projet de guide s'appliquaient, en règle générale, aux sûretés sur la propriété intellectuelle dans la mesure où elles n'étaient pas incompatibles avec la loi sur la propriété intellectuelle. Il a été noté en outre que, les aspects spécifiques de la loi sur la propriété intellectuelle n'ayant pas été pris en compte pour l'élaboration des recommandations, les États adoptants devraient envisager d'apporter les modifications nécessaires aux recommandations pour traiter ces aspects[3].

3. Afin de donner davantage d'orientations aux États, il a été proposé que le secrétariat prépare, en collaboration avec les organisations internationales spécialisées dans la loi sur le financement garanti et la loi sur la propriété intellectuelle, et en particulier l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI), une note, que la Commission examinerait à sa quarantième session en 2007, sur la portée éventuelle des travaux qu'elle pourrait entreprendre afin de compléter le projet de guide. Il a été proposé en outre que, pour recueillir les avis des spécialistes et les suggestions des secteurs concernés, le secrétariat organise des réunions de groupes d'experts et des colloques si nécessaire[4]. À l'issue du débat, la Commission a prié le secrétariat d'établir, en coopération avec les organisations concernées et en particulier l'OMPI, une note examinant le contenu des travaux qu'elle pourrait entreprendre dans l'avenir sur le financement garanti par la propriété intellectuelle. Elle a également prié le secrétariat d'organiser un colloque sur cette forme de financement en veillant dans toute la mesure possible à ce que les organisations internationales concernées et des experts des différentes régions du monde y participent[5].

4. Conformément à la décision de la Commission, le secrétariat a organisé, en coopération avec l'OMPI, un colloque sur les sûretés réelles mobilières grevant la propriété intellectuelle (Vienne, 18 et 19 janvier 2007) auquel ont participé des experts de la loi sur le financement garanti et de la loi sur la propriété intellectuelle, y compris des représentants de gouvernements et d'organisations gouvernementales et non gouvernementales nationales et internationales. Plusieurs propositions ont été faites à ce colloque quant aux modifications qui devraient être apportées au projet de guide pour traiter des questions propres au financement garanti par la propriété intellectuelle[6].

---

[2] Ibid., par. 157.

[3] *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante et unième session, Supplément n° 17* (A/61/17), par. 81 et 82.

[4] Ibid., par. 83.

[5] Ibid., par. 86.

[6] Voir http://www.uncitral.org/uncitral/fr/commission/colloquia/2secint.html.

5. À la première partie de sa quarantième session (Vienne, 25 juin-12 juillet 2007), la Commission a examiné une note du secrétariat intitulée “Travaux futurs possibles sur les sûretés réelles mobilières grevant la propriété intellectuelle” (A/CN.9/632), qui tenait compte des conclusions du colloque sur les sûretés réelles mobilières grevant la propriété intellectuelle. Afin de donner des orientations suffisantes aux États sur les modifications qu’ils devraient éventuellement apporter à leurs lois pour éviter des incohérences entre la loi sur le financement garanti et la loi sur la propriété intellectuelle, elle a décidé de charger le Groupe de travail VI (Sûretés) d’établir une annexe au projet de guide consacrée aux sûretés réelles mobilières sur la propriété intellectuelle[7].

6. À la reprise de sa quarantième session (Vienne, 10-14 décembre 2007), la Commission a finalisé et adopté le Guide, étant entendu qu’une annexe consacrée spécialement aux sûretés réelles mobilières sur la propriété intellectuelle serait élaborée par la suite[8].

II. Organisation de la session

7. Le Groupe de travail, qui est composé de tous les États membres de la Commission, a tenu sa treizième session à New York du 19 au 23 mai 2008. Ont assisté à cette session des représentants des États membres ci-après: Afrique du Sud, Algérie, Allemagne, Australie, Canada, Chili, Chine, El Salvador, Espagne, États-Unis d’Amérique, Fédération de Russie, Fidji, France, Guatemala, Honduras, Inde, Iran (République islamique d’), Italie, Kenya, Malaisie, Malte, Maroc, Namibie, Nigéria, Norvège, Ouganda, Pakistan, République de Corée, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d’Irlande du Nord, Suisse, Thaïlande et Venezuela (République bolivarienne du).

8. Ont également participé à la session des observateurs des États suivants: Argentine, Belgique, Burundi, Indonésie, Jordanie, Lituanie, Pérou, Philippines, République démocratique du Congo, Slovénie, Trinité-et-Tobago, Turquie et Yémen.

9. Ont en outre assisté à la session les observateurs des organisations internationales suivantes:

a) *Système des Nations Unies*: Banque mondiale et Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI);

b) *Organisations intergouvernementales*: Organisation juridique consultative pour les pays d’Asie et d’Afrique et Union européenne (UE);

c) *Organisations internationales non gouvernementales invitées par la Commission*: American Bar Association (ABA), Association internationale des marques (AIM), Association internationale du barreau, Association of the Bar of the City of New York, Commercial Finance Association (CFA), Fédération internationale de l’industrie phonographique, Forum for International Conciliation

---

[7] *Documents officiels de l’Assemblée générale, soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17 (Part I)), par. 156, 157 et 162.

[8] Ibid., *soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17 (Part II)), par. 99 et 100.

and Arbitration (FICACIC), Independent Film & Television Alliance (IFTA), International Insolvency Institute (III) et Union internationale des avocats (UIA).

10. Le Groupe de travail a élu les membres du Bureau ci-après:

Présidente: Mme Kathryn SABO (Canada)

Rapporteuse: Mme Melati ABDUL HAMID (Malaisie)

11. Le Groupe de travail était saisi des documents ci-après: A/CN.9/WG.VI/WP.32 (Ordre du jour provisoire) et A/CN.9/WG.VI/WP.33 et Additif 1 (sûretés réelles mobilières grevant des droits de propriété intellectuelle).

12. Le Groupe de travail a adopté l'ordre du jour ci-après:

1. Ouverture et déroulement de la session.
2. Élection du Bureau.
3. Adoption de l'ordre du jour.
4. Sûretés réelles mobilières sur la propriété intellectuelle.
5. Questions diverses.
6. Adoption du rapport.

III. Délibérations et décisions

13. Le Groupe de travail a examiné une note du secrétariat intitulée: "Sûretés réelles mobilières grevant des droits de propriété intellectuelle" (A/CN.9/WG.VI/WP.33 et Add.1). Il est rendu compte au chapitre IV ci-après de ses délibérations et décisions. Le secrétariat a été prié de préparer un projet d'annexe au Guide relative aux sûretés réelles mobilières grevant des droits de propriété intellectuelle (ci-après l'"Annexe") en tenant compte des délibérations et des décisions du Groupe de travail.

IV. Sûretés réelles mobilières grevant la propriété intellectuelle

A. Questions générales

14. Le Groupe de travail a noté que la Commission, à la reprise de sa quarantième session en décembre 2007, avait adopté le Guide. Il a également noté que celui-ci ne s'appliquait pas à la propriété intellectuelle dans la mesure où les dispositions de la loi étaient incompatibles avec une loi nationale ou un accord international auquel l'État était partie concernant la propriété intellectuelle (voir recommandation 4, alinéa b)). Il a ajouté que son mandat consistait à élaborer une annexe au Guide qui comprendrait des commentaires et des recommandations spécifiques sur les sûretés réelles mobilières grevant des droits de propriété intellectuelle. Il a été largement estimé que, même si la primauté de la loi sur la propriété intellectuelle devait être dûment reconnue, le cadre de référence pour l'examen de l'Annexe devrait être le Guide et non la loi nationale sur le financement garanti.

15. Le Groupe de travail a tout d'abord félicité le Secrétariat pour la clarté et le caractère équilibré de la discussion contenue dans les documents A/CN.9/WG.VI/WP.33 et Add.1. Afin d'accélérer l'examen de ces documents, il a décidé de commencer ses délibérations par l'examen de la question de la constitution d'une sûreté réelle mobilière sur un droit de propriété intellectuelle et d'aborder la terminologie, les principaux objectifs et le champ d'application de l'Annexe dans le contexte où ces questions se posaient ou seulement après avoir examiné les autres questions de fond (telles que la constitution, l'opposabilité, le système de registre, la priorité, la réalisation et l'insolvabilité).

B. Constitution d'une sûreté réelle mobilière (efficacité entre les parties)

1. La notion de constitution

16. Le Groupe de travail a examiné la question de savoir si l'Annexe devrait faire une distinction entre la constitution et l'opposabilité d'une sûreté réelle mobilière grevant un droit de propriété intellectuelle. On a indiqué qu'une telle approche serait conforme à celle adoptée dans le Guide. Cependant, on a aussi fait observer que la loi sur la propriété intellectuelle de nombreux États traitait la cession de droits de propriété intellectuelle et ne prévoyait aucune distinction de ce type dans ce contexte. À l'issue de la discussion, il a été convenu que, conformément au principe de la primauté de la loi sur la propriété intellectuelle (voir recommandation 4, alinéa b)), si la loi sur la propriété intellectuelle traitait cette question, c'est elle qui s'appliquerait et que, dans le cas contraire, ce serait le Guide.

17. Le Groupe de travail a ensuite examiné la question de savoir si l'Annexe devrait traiter les cessions pures et simples de droits de propriété intellectuelle. Il a indiqué que ces cessions étaient normalement régies par la loi sur la propriété intellectuelle, laquelle traitait principalement des transferts de propriété concurrents et à laquelle le Guide se soumettait. Il a donc adopté l'hypothèse de travail selon laquelle les cessions pures et simples de droits de propriété intellectuelle ne devraient pas être abordées par l'Annexe à moins qu'il y ait un conflit de priorité avec une sûreté réelle mobilière grevant ces mêmes droits.

2. Constitution et inscription

18. Le Groupe de travail a examiné la question de savoir si l'inscription devrait être requise pour la constitution ou l'opposabilité d'une sûreté réelle mobilière grevant un droit de propriété intellectuelle. Il a été noté que si la loi sur la propriété intellectuelle exigeait l'inscription de la cession d'un droit de propriété intellectuelle (y compris à titre de garantie) sur le registre de la propriété intellectuelle correspondant, (voir recommandation 4, alinéa b)), le Guide serait sans incidence sur cette exigence. En revanche, si ladite loi n'exigeait pas une telle inscription, l'approche générale du Guide s'appliquerait et l'inscription (sur le registre général des sûretés ou sur le registre de la propriété intellectuelle approprié) ne serait requise que pour assurer l'opposabilité d'une sûreté réelle mobilière mais non sa constitution (voir recommandation 42).

19. Selon un avis, pour savoir avec certitude qui serait titulaire des droits de propriété intellectuelle (et pourrait, par exemple, poursuivre les contrevenants), il serait préférable de subordonner la constitution d'une sûreté réelle mobilière grevant un droit de propriété intellectuelle à l'inscription de cette sûreté sur le registre général des sûretés. Il a toutefois été fait observer que la question de savoir qui était ce titulaire relevait de la loi sur la propriété intellectuelle. Il a aussi été signalé que la constitution d'un droit de propriété intellectuelle, qui relevait du droit de la propriété intellectuelle, était distincte de la constitution d'une sûreté réelle mobilière sur un tel droit, soumise quant à elle au droit du financement garanti. On a ajouté qu'il serait contraire à l'un des principaux objectifs du Guide de rendre la constitution d'une sûreté plus difficile (voir recommandation 1, alinéa c)).

20. À l'issue de la discussion, il a été convenu que le Guide s'appliquerait à la constitution d'une sûreté réelle mobilière grevant un droit de propriété intellectuelle et que, de ce fait, l'inscription ne serait pas requise aux fins de constitution si la loi sur la propriété intellectuelle n'exigeait pas l'inscription de la cession d'un tel droit (y compris à titre de garantie) à cette fin. En revanche, si la loi sur la propriété intellectuelle exigeait l'inscription d'une cession aux fins de la constitution d'une sûreté réelle mobilière grevant un droit de propriété intellectuelle, le Guide s'y soumettrait (voir recommandation 4, alinéa b)).

3. Limitations légales ou contractuelles de la transférabilité d'un droit de propriété intellectuelle

21. Le Groupe de travail a noté que le commentaire de l'Annexe devrait aborder un certain nombre de questions, notamment le fait que le Guide respectait toute disposition légale ou contractuelle limitant la possibilité de transférer des droits de propriété intellectuelle (voir recommandation 18). Il a noté également que le commentaire devrait expliquer que le Guide n'avait d'incidence que sur les limitations contractuelles ou légales de la transférabilité des créances (voir recommandations 23 à 25).

22. Le Groupe de travail s'est demandé à ce propos si les créances nées de la vente ou de la mise sous licence de droits de propriété intellectuelle faisaient partie intégrante de tels droits. À l'issue de la discussion, il a adopté l'hypothèse de travail suivante: aux fins de protection dans le cadre de la loi sur la propriété intellectuelle, les créances pourraient être considérées comme faisant partie des droits de propriété intellectuelle dont elles découlaient, mais aux fins de la loi sur les opérations garanties, elles étaient, comme toute autre créance, le produit des droits de propriété intellectuelle.

4. Constitution de sûretés réelles mobilières sur des droits de propriété intellectuelle futurs

23. Le Groupe de travail a examiné si une sûreté pouvait être créée sur un droit de propriété intellectuelle futur. Il a été noté que le Guide respecterait toute limitation légale à cet égard (voir recommandation 18). On a estimé, cependant, que le commentaire de l'Annexe devrait expliquer que ce type de limitation était rare et n'empêchait en rien la conclusion d'une convention constitutive de sûreté, car cette dernière ne serait créée que lorsque le droit de propriété intellectuelle serait établi. On a insisté tout particulièrement sur l'utilité économique des sûretés grevant des droits de propriété intellectuelle futurs.

5. Titularité des droits de propriété intellectuelle grevés

24. Comme il a déjà été indiqué (voir par. 19 ci-dessus), le Groupe de travail est parti du principe que la question de savoir qui était titulaire d'un droit de propriété intellectuelle (constituant ou créancier garanti) relevait de la loi sur la propriété intellectuelle. Il a également été noté, à cet égard, qu'il n'y avait aucune différence entre droits sur des biens corporels et droits sur des biens incorporels.

6. Nature du bien grevé

25. S'agissant de la nature du bien grevé, il a été noté que le commentaire de l'Annexe devrait clarifier un certain nombre de points, à savoir: a) qu'une sûreté pourrait être constituée sur le droit de propriété intellectuelle lui-même ou sur les droits d'utiliser la propriété intellectuelle découlant d'un accord de licence; et b) que l'assiette de la sûreté consentie par le licencié serait limitée par les clauses de la licence.

7. Financement d'acquisitions et accords de licence

26. Le Groupe de travail a noté qu'un accord de licence n'était pas une opération garantie, même s'il en présentait certaines caractéristiques. Il a été convenu d'examiner la question plus avant lorsque le Groupe de travail débattrait de la priorité du concédant (voir par. 51 et 74 à 76 ci-après).

8. Droits de propriété intellectuelle liés à des biens corporels

27. Il a été généralement convenu que l'assiette d'une sûreté grevant un bien corporel pour lequel était utilisé un droit de propriété intellectuelle ne s'étendait pas à ce dernier, sauf convention contraire des parties. En même temps, il a été convenu que, en cas de défaillance, le créancier garanti pourrait exercer les voies de droit que lui reconnaissait la loi sur les opérations garanties, à condition de ne pas porter atteinte ce faisant aux droits découlant de la loi sur la propriété intellectuelle. À cet égard, on a exprimé l'avis que, si la notion d'"épuisement" pouvait être conservée, l'emploi du terme lui-même pourrait être évité car il n'était pas universel (voir également par. 71 ci-après).

28. Les avis ont différé sur le point de savoir s'il faudrait décrire dans la convention de sûreté le bien grevé en termes précis (par exemple "mon stock de téléviseurs et tous les droits de propriété intellectuelle s'y rattachant") ou uniquement de manière générale (par exemple "mon stock de téléviseurs"). Selon un point de vue, une description précise serait un gage de sécurité non seulement pour le propriétaire mais aussi pour ses créanciers. Selon une autre opinion, une description générale répondant aux attentes des parties serait plus conforme au Guide (voir recommandation 14). Le Groupe de travail est convenu de revenir sur la question.

C. Opposabilité d'une sûreté

1. La notion d'opposabilité aux tiers

29. Il a été largement estimé que le commentaire de l'Annexe devrait expliquer que, dans le contexte de la propriété intellectuelle, les tiers comprenaient non seulement les réclamants concurrents, mais aussi d'autres tiers tels que les contrevenants à un droit de propriété intellectuelle. Le commentaire devrait également expliquer que, si l'opposabilité à des réclamants concurrents relevait de la loi sur le financement garanti, l'opposabilité à d'autres tiers tels que les contrevenants à un droit de propriété relevait de la loi sur la propriété intellectuelle.

2. Opposabilité de sûretés grevant des droits de propriété intellectuelle inscriptibles sur un registre des droits de propriété intellectuelle

30. On a dit craindre que le Guide ne semble recommander l'inscription à la fois sur le registre des droits de propriété intellectuelle correspondant et sur le registre général des sûretés. On a fait observer qu'une telle approche risquait d'être source d'inefficacité, de retards et de dépenses. Il a été répondu que le Guide abordait simplement la question du point de vue de la priorité des sûretés, si elles étaient inscriptibles sur les deux registres. On a également fait observer que les créanciers garantis pour lesquels le droit de propriété intellectuelle constituait la principale sûreté et qui souhaitaient primer tous les réclamants concurrents feraient une vérification et ne devraient porter une inscription que sur le registre des droits de propriété intellectuelle approprié, tandis que les créanciers garantis qui voulaient primer seulement d'autres créanciers garantis ayant inscrit leur sûreté sur le registre général des sûretés et le représentant de l'insolvabilité feraient des vérifications et ne devraient porter d'inscription que sur le registre général des sûretés.

3. Opposabilité de sûretés grevant des droits de propriété intellectuelle non inscriptibles sur un registre des droits de propriété intellectuelle

31. Il a été suggéré de faire une distinction entre les registres des droits de propriété intellectuelle, sur lesquels pouvaient être inscrites des sûretés grevant de tels droits, et les registres sur lesquels ils ne pouvaient pas l'être. Il a été estimé que les recommandations concernant l'inscription d'une sûreté grevant un droit de propriété intellectuelle sur un registre spécialisé ne devraient s'appliquer qu'aux registres sur lesquels de telles sûretés pouvaient être inscrites.

D. Le système des registres

1. Coordination des registres

32. Plusieurs suggestions ont été faites pour assurer une coordination efficace des registres spécialisés des droits de propriété intellectuelle et des registres généraux des sûretés. Selon l'une d'entre elles, il faudrait examiner dans le commentaire de l'Annexe la possibilité de communiquer automatiquement les informations inscrites sur un registre à l'autre registre.

33. Selon une autre suggestion, un droit de propriété intellectuelle grevé pourrait être décrit en termes précis dans un avis inscrit sur un registre général des sûretés,

comme c'est normalement le cas avec les inscriptions sur des registres spécialisés. Cette suggestion a suscité une objection, à savoir qu'il n'était pas nécessaire d'introduire une exception à la règle générale de la description raisonnable des biens grevés, qui était suffisante pour obtenir l'opposabilité. Autrement, a-t-on fait observer, on risquait de compromettre la cohérence et le caractère pratique du système des registres.

34. Une autre suggestion encore a été qu'il faudrait examiner les meilleures pratiques dans le commentaire de l'Annexe en même temps que l'impact de l'application des recommandations du Guide à des opérations particulières.

2. Inscription d'avis relatifs à des sûretés grevant des droits de propriété intellectuelle futurs

35. Il a été indiqué que le commentaire de l'Annexe pourrait expliquer que si, en vertu de la loi sur la propriété intellectuelle, des droits de propriété intellectuelle futurs n'étaient pas transférables, le Guide ne devrait pas porter atteinte à cette interdiction. En même temps, il a été noté que le commentaire pourrait expliquer qu'en l'absence d'une telle interdiction, le Guide s'appliquerait et permettrait l'inscription d'avis relatifs à des sûretés grevant des droits de propriété intellectuelle futurs sur le registre général des sûretés.

3. Double inscription ou double recherche

36. Le Groupe de travail a examiné la question de la double inscription ou de la double recherche de sûretés grevant des droits de propriété intellectuelle. Afin d'éviter les inefficacités et les coûts d'une double inscription et d'une double recherche, il a été proposé que, s'il y avait un registre des droits de propriété intellectuelle, l'inscription d'une sûreté devrait y être obligatoire. On a déclaré qu'une telle approche serait plus facile à mettre en œuvre pour les États qui n'avaient pas de registre général des sûretés. On a fait observer aussi que, dans les États qui en avaient un, l'inscription y serait possible mais ne serait faite que rarement. Cette proposition a suscité une objection. Il a été dit que, selon le type de réclamant concurrent sur lequel un créancier garanti potentiel aurait besoin d'avoir priorité et l'évaluation des coûts et des risques à laquelle il se livrerait dans chaque cas, l'inscription se ferait dans l'un ou l'autre registre, ou dans les deux (voir par. 30 ci-dessus). On a également fait observer qu'une telle approche irait à l'encontre du caractère non prescriptif du Guide. Il a été souligné en outre que le Guide proposait une approche équilibrée évitant de porter atteinte aux registres spécialisés qui normalement attestaient la propriété, impliquaient l'enregistrement de documents, avaient non seulement pour effet l'opposabilité, mais également des effets constitutifs et déclaratifs, et portaient sur des biens.

37. Il a été proposé dans la discussion que le Guide examine les sûretés grevant des droits de propriété intellectuelle qui n'était pas inscriptibles (par exemple les secrets d'affaires), mais pour lesquels il existait un autre système de vérification (par exemple un système technologique fondé sur les garanties bloquées).

38. À l'issue de la discussion, il a été convenu que l'approche actuelle du Guide devrait être maintenue, mais que le commentaire de l'Annexe devrait être étoffé pour examiner la question sans faire référence à la "double" inscription.

4. Moment où l'inscription prend effet

39. Quant à la question de savoir si, en cas de conflit de priorité entre deux sûretés, l'une inscrite sur le registre correspondant de la propriété intellectuelle et l'autre sur le registre général des sûretés, le moment où l'inscription prenait effet avait un impact sur l'opposabilité et sur la priorité, des points de vue divergents ont été exprimés. Selon un avis, le moment où les inscriptions prenaient effet était pertinent et serait différent (c'est-à-dire le moment de la constitution des sûretés inscrites sur un registre de la propriété intellectuelle et le moment où l'avis inscrit devenait disponible pour les personnes effectuant une recherche dans un registre général des sûretés). Selon un autre avis, lorsqu'il était prévu qu'une sûreté inscrite dans le registre de la propriété intellectuelle approprié prévaudrait, même si elle avait été inscrite après une sûreté qui l'avait été sur le registre général des sûretés, le moment où les deux inscriptions prenaient effet serait sans importance aux fins de l'opposabilité et de la priorité.

5. Inscription de sûretés grevant des marques

40. Le Groupe de travail a pris note avec satisfaction des meilleures pratiques recommandées par l'Association internationale des marques (INTA) en ce qui concerne l'inscription des sûretés grevant des marques.

E. Priorité d'une sûreté

1. Identification des réclamants concurrents

41. Le Groupe de travail a noté que si la notion de "réclamant concurrent", dans le contexte d'un financement garanti, désignait un créancier garanti, un bénéficiaire du transfert d'un bien grevé, un créancier judiciaire ou un représentant de l'insolvabilité, dans le contexte du droit de propriété intellectuelle, elle comprenait également d'autres tiers tels que les contrevenants à un droit de propriété. Il a été largement considéré qu'une explication était nécessaire dans le commentaire de l'Annexe.

42. Il a été dit aussi qu'un conflit entre le bénéficiaire du transfert d'un bien grevé qui a pris ce bien à un créancier garanti en cas de défaillance et de réalisation et un autre créancier garanti, qui recevait un droit sur le même bien du même constituant, n'était pas un vrai conflit de priorité. On a également fait observer que le commentaire devrait préciser que le Guide ne s'appliquerait pas à un conflit de priorité entre bénéficiaires d'un transfert ou titulaires d'une licence de droits de propriété intellectuelle s'il n'y avait pas de conflit entre une sûreté consentie par le bénéficiaire du transfert ou le titulaire de la licence immédiat ou précédent.

43. Il a été suggéré que l'Annexe indique clairement, en ce qui concerne les sûretés grevant des droits de propriété intellectuelle, que le seul mode d'opposabilité était l'inscription.

2. Importance de la connaissance de transferts ou de sûretés antérieurs

44. Il a été noté que, dans le Guide, la connaissance de l'existence du transfert antérieur d'un bien grevé ou d'une sûreté antérieure était sans importance pour déterminer la priorité. En revanche, il a également été noté que, dans la loi sur la

propriété intellectuelle, la priorité pouvait souvent être accordée à des transferts ou sûretés postérieurs, s'ils étaient inscrits en premier et si l'existence d'un transfert antérieur concurrent n'était pas connue. Il serait utile, a-t-on déclaré, que le commentaire évalue si la primauté reconnue à la loi sur la propriété intellectuelle dans la recommandation 4 b) suffirait pour préserver la règle de priorité fondée sur le critère de "connaissance" prévu par cette loi.

3. Priorité d'un droit inscrit sur un registre des droits de propriété intellectuelle

45. Le Groupe de travail a noté que, d'après le Guide, en cas de conflit de priorité entre une sûreté inscrite sur un registre des droits de propriété intellectuelle et une sûreté inscrite au registre général des sûretés, la première l'emporterait (voir recommandation 77). Il a été généralement convenu que la règle valait même pour les sûretés prises sur des droits de propriété intellectuelle.

46. Il a été demandé si l'inscription sur un registre de la propriété intellectuelle dans le cas de biens corporels auxquels était attaché un droit de propriété intellectuelle concernait uniquement ce droit ou également les biens. En réponse, on a fait observer que la question relevait de la loi régissant le registre considéré mais que, normalement, cette inscription ne concernerait que le droit de propriété intellectuelle. Le Secrétariat a été prié d'étudier la question et de rendre compte de ses conclusions à une prochaine session.

47. Selon un avis largement partagé, le Guide n'encourageait ni ne décourageait l'inscription des sûretés grevant des droits de propriété intellectuelle sur le registre de la propriété intellectuelle correspondant. Il ne faisait que prendre en compte ce type de registre, quand il existait déjà, pour en préserver la fiabilité. On a donc généralement estimé qu'il n'empêchait en rien l'inscription de sûretés grevant tous types de biens corporels et incorporels sur le registre général des sûretés.

48. À cet égard, il a été proposé que l'Annexe recommande qu'une sûreté sur un droit de propriété intellectuelle qui a été décrit en termes précis dans un avis inscrit au registre général des sûretés ait priorité sur une sûreté grevant un droit de propriété intellectuelle qui n'a pas été décrit avec précision dans un tel avis. Cette proposition a suscité des objections. On a fait valoir qu'il n'existait aucun motif valable d'introduire une telle exception à la règle du premier inscrit qui se fonderait sur la spécificité de la description du droit grevé dans l'avis inscrit. On a ajouté que, dans le cas de droits inscrits sur des registres spécialisés, la règle de priorité se justifiait par la nécessité de préserver la fiabilité de ces registres. Il a en outre été souligné que l'approche du Guide était cohérente et ne devait pas être considérée comme la deuxième meilleure solution après celle fondée sur un registre unique; en effet, les registres de la propriété étaient nécessaires pour déterminer à qui revenait le droit de propriété, alors que les registres généraux des sûretés remplissaient une fonction différente.

4. Priorité d'un droit non inscriptible sur un registre des droits de propriété intellectuelle

49. Il a été noté que, en cas d'impossibilité d'inscrire une sûreté grevant un droit de propriété intellectuelle sur le registre de la propriété intellectuelle correspondant, et à défaut d'autre règle de priorité dans la loi sur la propriété intellectuelle, la

priorité d'un tel droit serait déterminée en fonction de l'ordre d'inscription au registre général des sûretés.

5. Droits des personnes auxquelles sont transférés des droits de propriété intellectuelle grevés

50. Il a été noté que la personne à qui était transféré un bien grevé (y compris un droit de propriété intellectuelle) prendrait normalement le bien soumis à toute sûreté opposable (voir recommandation 79). À cet égard, il a été proposé que le commentaire de l'Annexe précise s'il fallait inscrire un avis de modification au registre général des sûretés afin que la sûreté reste opposable. Il a été indiqué que l'analyse sur ce point devrait tenir compte de toute règle de droit applicable en matière de propriété intellectuelle et, à défaut d'une telle règle, des différentes possibilités envisagées dans la recommandation 65 (Incidence du transfert d'un bien grevé sur l'efficacité de l'inscription).

6. Droits des licenciés en général

51. Il a été noté que les droits de propriété intellectuelle étaient généralement mis sous licence et que les droits que se réservait le concédant – par exemple propriété ou droit de recevoir des redevances – comme les droits du licencié d'utiliser la propriété intellectuelle conformément à un accord de licence, pouvaient être grevés en garantie d'un crédit. Il a aussi été noté que les droits d'un titulaire de licence concernant un droit de propriété intellectuelle grevé seraient en principe soumis à une sûreté qui était opposable au moment de l'accord de licence (voir recommandation 79).

7. Droits des titulaires de licences non exclusives dans le cours normal des affaires

52. Il a été noté que, dans le Guide, un licencié non exclusif se voyant octroyer une licence dans le cours normal des affaires du concédant sans savoir que cette licence violait une sûreté prendrait cette licence libre de toute sûreté consentie antérieurement par le concédant (voir recommandation 81, alinéa c)). Il a aussi été noté que cette règle s'appliquerait uniquement si la convention constitutive de sûreté était muette sur la question de l'autorisation ou l'interdiction de la concession de licences par le concédant.

53. On a toutefois exprimé la crainte que l'emploi du terme "titulaire de licence" (ou licencié) dans le cours normal des affaires ne donne involontairement l'impression que le Guide justifiait les licences non autorisées ou obligatoires. Il a aussi été observé que, dans la loi sur la propriété intellectuelle, soit la licence était autorisée par le créancier garanti, qui serait normalement titulaire des droits, et donc le licencié prendrait cette licence libre de la sûreté, soit elle n'était pas autorisée et, partant, le licencié prendrait cette licence soumise à la sûreté.

54. À cela on a répondu que la règle posée dans la recommandation 81, alinéa b), était supplétive, de sorte qu'elle ne s'appliquerait que dans le silence de la convention constitutive de sûreté sur la question de l'autorisation ou de l'interdiction des licences. On a également dit que le créancier garanti pouvait empêcher l'application de cette règle en insérant une clause à cet effet dans la convention constitutive de sûreté. On a ajouté que l'important était moins la

terminologie employée que le résultat concret auquel conduisait l'application de la règle.

55. D'un point de vue technique, il a été proposé de distinguer clairement entre l'accord de licence et la licence elle-même et de parler de licences exclusives ou non exclusives (plutôt que d'accords de licence).

56. Le Groupe de travail a pris note des préoccupations et des vues exprimées et a prié le Secrétariat d'analyser la question en détail dans le commentaire de l'Annexe.

F. Droits et obligations des parties à une convention constitutive de sûreté

1. Application du principe de l'autonomie des parties

57. Selon un avis largement partagé, le commentaire de l'Annexe devrait expliquer comment le principe de l'autonomie des parties s'appliquait aux opérations garanties portant sur des droits de propriété intellectuelle et quelles en étaient les éventuelles limites. Il a été déclaré que l'une des limites possibles, dont il faudrait parler, tiendrait au fait que seul le titulaire de droits ou le licencié exclusif pourrait poursuivre les contrevenants.

2. Obligation du créancier garanti de poursuivre les contrevenants ou de renouveler les inscriptions

58. Il a été estimé dans l'ensemble que le créancier garanti ne devrait pas être tenu de poursuivre les personnes portant atteinte à un droit de propriété intellectuelle grevé ou de renouveler les inscriptions concernant ce droit et que la question devrait plutôt être tranchée par la loi sur la propriété intellectuelle et la convention entre les parties si cette loi l'autorisait.

3. Droit du créancier garanti de poursuivre les contrevenants ou de renouveler les inscriptions

59. De l'avis général, du point de vue de la loi sur les opérations garanties, le créancier garanti devrait avoir le droit de poursuivre les contrevenants à un droit de propriété intellectuelle grevé et de renouveler les inscriptions concernant ce droit, si le constituant (titulaire des droits) et le créancier garanti en convenaient. On s'est également accordé sur le fait qu'une telle règle ne s'appliquerait qu'en l'absence de disposition contraire dans la loi sur la propriété intellectuelle.

G. Droits et obligations des tiers débiteurs

60. Il a été noté que, lorsque le concédant cédait son droit de réclamer des redevances en vertu d'un accord de licence, le licencié (en tant que débiteur du droit cédé) serait un tiers débiteur au sens du Guide. On a déclaré que si le licencié cédait son droit de réclamer des redevances en vertu d'un accord de sous-licence, le preneur de cette dernière serait le débiteur du droit créance cédé et par conséquent un tiers débiteur au sens du guide.

H. Réalisation d'une sûreté

1. Soumission au droit de la propriété intellectuelle

61. Il a été dit que, bien qu'il n'y ait pas d'objection au principe de la soumission au droit de la propriété intellectuelle (voir recommandation 4, alinéa b)), il n'était peut-être pas nécessaire de le répéter dans chaque chapitre de l'Annexe, en particulier du fait qu'il s'appliquait également aux types de biens autres que des droits de propriété intellectuelle. On a cependant indiqué que la référence à ce principe dans le chapitre sur la réalisation servirait d'introduction à une analyse plus détaillée de la loi sur la propriété intellectuelle et de la pratique selon laquelle serait déterminé le caractère commercialement raisonnable d'une action en réalisation.

2. Prise de "possession" d'un droit de propriété intellectuelle grevé

62. À la question de savoir si la notion de "contrôle", utilisée dans le Guide pour d'autres biens meubles incorporels (par exemple droits au paiement de fonds crédités sur un compte bancaire), devrait également s'appliquer à un droit de propriété intellectuelle grevé, il a été répondu qu'une telle approche ne serait pas nécessaire car les voies de droit dont disposait un créancier garanti seraient suffisantes. On a également fait observer que si un créancier garanti souhaitait obtenir le contrôle d'un droit de propriété intellectuelle grevé, il pourrait prendre une sûreté sur les droits du titulaire des droits.

63. Le Groupe de travail s'est ensuite demandé si un créancier ayant une sûreté sur un droit de propriété intellectuelle utilisé pour un bien meuble corporel (par exemple un brevet utilisé dans un matériel) devrait être autorisé à prendre possession de ce bien. Il a été largement estimé que cette question devrait être réglée dans la convention constitutive de sûreté et la description du bien grevé qui y figurait. En l'absence de disposition spécifique dans la convention constitutive de sûreté, on a indiqué qu'un tel créancier garanti ne devrait pas être autorisé à prendre possession des biens meubles corporels (à l'exception de ceux qui incorporaient seulement le droit de propriété intellectuelle grevé, tels que des disques compacts ou des vidéodisques numériques).

64. S'agissant du point de savoir si le créancier garanti devrait être autorisé à prendre possession de tous les documents nécessaires à la réalisation de sa sûreté sur le droit de propriété intellectuelle grevé, il a été largement estimé que la question devrait également être réglée dans la convention constitutive de sûreté. Il a été dit aussi que le créancier garanti devrait pouvoir prendre possession des documents qui étaient accessoires aux droits de propriété intellectuelle, qu'ils soient ou non mentionnés dans la convention constitutive de sûreté.

3. Disposition d'un droit de propriété intellectuelle grevé

65. Des points de vue divergents ont été exprimés quant aux conditions dans lesquelles le créancier garanti aurait le droit de disposer d'un droit de propriété intellectuelle grevé, soit en le transférant soit en le mettant sous licence.

66. Selon un avis, le créancier garanti serait autorisé, en vertu de la loi sur la propriété intellectuelle, à disposer d'un droit de propriété intellectuelle grevé soit s'il était titulaire des droits (c'est-à-dire si ceux-ci lui avaient été transférés) soit s'il

intervenait comme mandataire au nom du titulaire des droits. Il a été dit que, pour que le créancier garanti soit autorisé à vendre ou mettre sous licence un droit de propriété intellectuelle grevé, il faudrait que, en qualité de titulaire des droits, il inscrive ceux-ci sur le registre des droits de la propriété intellectuelle approprié.

67. Selon un autre avis, le créancier garanti serait autorisé à disposer d'un droit de propriété intellectuelle grevé en vertu de la loi sur les opérations garanties. On a dit que les droits du créancier garanti sur le bien grevé seraient limités à la valeur de l'obligation garantie. On a aussi fait observer que, d'après le Guide, même un transfert de propriété à des fins de garantie serait traité comme une opération garantie. On a souligné en outre que le même principe s'appliquait non seulement aux sûretés grevant des biens meubles corporels, mais aussi aux droits réels sur des biens immeubles.

68. En réponse à une question portant sur le point de savoir si, pour qu'une sûreté grevant un droit de propriété intellectuelle soit réalisable à l'encontre de réclamants concurrents ayant des droits acquis en vertu de la loi sur la propriété intellectuelle (par exemple les bénéficiaires d'un transfert et les titulaires de licences), il fallait qu'elle soit inscrite sur le registre de la propriété intellectuelle correspondant, il a été dit que l'inscription était une question d'opposabilité et de priorité, et non de réalisation.

4. Proposition du créancier garanti de se faire attribuer un droit de propriété intellectuelle

69. Il a été indiqué que la voie de droit consistant pour le créancier garanti à proposer de se faire attribuer un bien grevé à titre d'exécution intégrale ou partielle de l'obligation garantie s'appliquerait dans les cas où le bien grevé serait un droit de propriété intellectuelle. Il a été largement estimé que la question devrait être examinée dans le commentaire de l'Annexe, de la même manière que dans le Guide.

5. Perception de redevances

70. Il a été noté que, lorsque le bien grevé était le droit de recevoir paiement de redevances au titre d'une licence, le créancier garanti serait autorisé à percevoir ces redevances. Il a été noté aussi que le droit du constituant, par exemple, d'annuler la licence en vertu de la loi sur la propriété intellectuelle, ne serait pas affecté par les droits des créanciers garantis sur les redevances.

6. Réalisation d'une sûreté sur un bien meuble corporel lié à un droit de propriété intellectuelle

71. Il a été largement estimé qu'une sûreté sur un bien meuble corporel pour lequel des droits de propriété intellectuelle étaient utilisés pouvait être réalisée soit si le titulaire des droits autorisait la réalisation ou si le droit de propriété intellectuelle était épuisé en vertu de la loi sur la propriété intellectuelle applicable (voir par. 27 ci-dessus). Bien que le terme "épuisement" ait suscité une certaine inquiétude, on a dit qu'il était largement utilisé dans divers textes, y compris dans l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce ("Accord sur les ADPIC"), et bien compris. En même temps, on a largement considéré que, du fait que le sens de l'expression "doctrine de l'épuisement" n'était ni clair ni uniforme, l'Annexe devrait s'abstenir d'essayer de

définir celle-ci, mais se limiter simplement à renvoyer au droit interne à cet égard. Il a été suggéré que le commentaire de l'Annexe encourage les États à préciser leur droit en ce qui concerne la "doctrine de l'épuisement".

7. Droits acquis par disposition

72. Il a été noté que, si un créancier garanti vendait ou mettait sous licence un droit de propriété intellectuelle grevé dans une procédure judiciaire ou autre procédure supervisée officiellement, les droits acquis par le bénéficiaire du transfert ou le titulaire de la licence seraient régis par le droit correspondant applicable à l'exécution des jugements. Il a été dit également qu'en cas de réalisation extrajudiciaire, le droit de propriété intellectuelle transféré ou mis sous licence serait soumis aux droits ayant priorité sur celui du créancier garanti procédant à la réalisation, mais libre des droits de ce créancier garanti et de tous réclamants concurrents ayant un rang de priorité inférieur (voir recommandations 161 à 163). Il a été dit aussi que la question de savoir si la sûreté pouvait être réalisée sur les améliorations apportées ultérieurement au droit de propriété intellectuelle grevé dépendait de la description de ce bien dans la convention constitutive de sûreté.

8. Réalisation d'une sûreté sur les droits d'un licencié

73. On a noté qu'il serait peut-être nécessaire que le commentaire de l'Annexe traite des cas où le bien grevé était le droit du licencié d'utiliser la propriété intellectuelle grevée ou de demander paiement des redevances au titulaire d'une sous-licence.

I. Financement d'acquisitions

74. Le Groupe de travail a examiné la question de savoir si, lorsque le concédant "finançait" l'acquisition d'une licence par un licencié en prévoyant le paiement échelonné des redevances futures, son droit aux redevances devrait primer une sûreté octroyée par le licencié sur l'ensemble de ses biens présents et futurs (y compris les redevances versées par les sous-licenciés qui serviraient au licencié pour payer les redevances dues au concédant).

75. Les avis ont divergé sur la façon de parvenir à ce résultat. Selon un point de vue, il n'était pas nécessaire d'établir pour cela une règle de priorité spéciale puisque le concédant pouvait se protéger: a) en interdisant au licencié de céder son droit au paiement des redevances dues par les sous-licenciés conformément aux accords de sous-licence; b) en mettant fin à la licence si le licencié cédait son droit au paiement desdites redevances; ou c) en obtenant une sûreté sur ce droit.

76. Selon une autre opinion, le droit du concédant au paiement des redevances devait jouir de la superpriorité que le Guide reconnaissait à une sûreté réelle mobilière en garantie du paiement d'une acquisition. Il a été déclaré que les solutions qui venaient d'être proposées pour protéger les droits du concédant risquaient d'être insuffisantes pour les raisons suivantes: a) il était difficile de dire si des clauses d'incessibilité seraient reconnues par le Guide; b) le concédant ne pouvait pas mettre fin à la licence en cas d'insolvabilité du licencié; et c) même si le concédant obtenait une sûreté, il ne serait pas nécessairement protégé car la priorité de sa sûreté serait déterminée par l'ordre d'inscription, si bien qu'une autre sûreté

pourrait l'emporter (par exemple si le licencié constituait une sûreté sur la totalité de ses biens présents et futurs avant de prendre la licence). Il a été convenu que le droit d'un concédant au paiement de redevances dues au licencié en vertu d'un accord de sous-licence n'était pas une sûreté réelle mobilière en garantie du paiement d'une acquisition.

J. Loi applicable à une sûreté réelle mobilière

1. Loi applicable aux aspects réels

77. Il a été noté que la loi sur la propriété intellectuelle se fondait sur le principe de territorialité. De ce fait, la loi applicable au transfert d'un droit de propriété intellectuelle était celle de l'État où la protection du droit était demandée (*lex protectionis*). On a dit toutefois que l'application de la *lex protectionis* aux aspects réels d'une sûreté n'était pas acceptée par tous. On a fait observer, par exemple, que dans certains États, la loi du lieu où se trouvait le constituant s'appliquait à une sûreté. Il a été noté, à ce propos, qu'une variante de l'approche fondée sur la *lex protectionis* serait d'appliquer la loi du lieu de situation du constituant d'une manière générale, sauf dans le cas d'un conflit de priorité où un réclamant concurrent avait obtenu une sûreté sous l'empire de la *lex protectionis*. Une autre variante, a-t-on noté, serait de limiter l'application de la *lex protectionis* aux sûretés qui pouvaient être constituées par inscription sur un registre des droits de propriété intellectuelle.

78. Une autre variante encore a été proposée. Elle consisterait à appliquer la *lex protectionis* à une sûreté grevant un droit de propriété intellectuelle bien déterminé et à appliquer la loi du lieu de situation du constituant à une sûreté portant sur plusieurs biens de ce dernier (y compris des droits de propriété intellectuelle) situés dans différents pays. L'efficacité de cette solution a suscité des doutes car, en cas de concurrence entre les sûretés précitées, deux règles de conflit de lois différentes s'appliqueraient.

79. À l'issue de la discussion, il a été proposé de mesurer l'efficacité de l'une ou l'autre solution concernant la loi applicable par rapport à divers cas de figure, en tenant compte des coûts d'inscription et de recherche. Deux cas de figure ont été mentionnés à titre d'exemple: a) une sûreté est inscrite sur un registre général des sûretés et sur un registre de la propriété intellectuelle et le constituant se trouve dans un autre pays; b) le propriétaire se trouve dans l'État A, alors que les preneurs de licences et de sous-licences se trouvent dans différents pays. La proposition a été largement appuyée.

2. Loi applicable aux questions contractuelles

80. Il a été noté que les droits et obligations réciproques du constituant et du créancier garanti pouvaient être déterminés par la loi de leur choix et, en l'absence d'un tel choix, par la loi régissant la convention constitutive de sûreté (voir recommandation 216).

K. Champ d'application et autres règles générales

1. Cessions ou transferts purs et simples de droits de propriété intellectuelle

81. Le Groupe de travail a rappelé l'hypothèse de travail qu'il avait retenue, à savoir que le Guide n'aborderait pas la question des cessions ou transferts purs et simples de droits de propriété intellectuelle (voir par. 17 ci-dessus). De l'avis général, ces transferts étaient déjà suffisamment traités et, dans le cas de certains types de droit de propriété intellectuelle, soumis à inscription sur des registres spécialisés.

2. Droits découlant d'accords de licence

82. Il a été noté qu'un concédant pouvait octroyer une sûreté sur son droit au paiement de redevances ou sur tout autre droit contractuel de valeur. On a aussi noté que les dispositions du Guide relatives aux clauses d'incessibilité s'appliquaient uniquement à une convention entre le concédant et le licencié interdisant au premier de céder son droit aux redevances qu'il détenait sur le second. Elles ne s'appliquaient pas à une convention entre le concédant et le licencié interdisant au licencié de céder son propre droit aux redevances sur les preneurs de sous-licences ni à une convention lui interdisant d'octroyer une sous-licence.

83. Il a par ailleurs été noté que, en vertu de la loi sur la propriété intellectuelle, le licencié pouvait, si le concédant l'y autorisait, constituer une sûreté sur son droit d'utiliser la propriété intellectuelle ou sur son droit de demander paiement des redevances aux preneurs des sous-licences. La loi sur la propriété intellectuelle, a-t-on déclaré, rendait l'autorisation du concédant nécessaire pour que ce dernier garde le contrôle du droit de propriété intellectuelle mis sous licence et qu'il protège la confidentialité et la valeur des informations associées à ce droit.

3. Réclamations contre les personnes portant atteinte à des droits de propriété intellectuelle

84. Il a été noté que, dans certains pays, en vertu de la loi sur la propriété intellectuelle, les réclamations contre les contrevenants pouvaient être transférées et affectées en garantie d'un crédit, alors que, dans d'autres, un tel transfert était impossible si bien que ces réclamations ne pouvaient être grevées d'une sûreté indépendante du droit de propriété. On a noté également que, pour savoir si ces réclamations faisaient partie intégrante du droit de propriété intellectuelle grevé, il fallait s'en remettre à la description du bien grevé dans la convention constitutive de sûreté. En tout état de cause, la loi sur les opérations garanties considérerait ces réclamations comme le produit du droit de propriété intellectuelle grevé, le créancier garanti étant donc autorisé à exercer le droit du constituant de poursuivre les contrevenants.

4. Droit d'inscrire un droit de propriété intellectuelle

85. Il a été noté qu'il revenait à la loi sur la propriété intellectuelle de déterminer si le droit de renouveler une inscription était un droit transférable ou un droit inaliénable du propriétaire. Il a été noté aussi que, si ce droit était transférable, il fallait s'en remettre à la description du bien grevé dans la convention constitutive de sûreté pour savoir si le créancier garanti acquérait ou non un tel droit.

5. Droits de propriété intellectuelle liés à des biens corporels

86. Il a été noté qu'une sûreté sur un bien meuble corporel auquel se rattachait un droit de propriété intellectuelle ne s'étendait pas à ce dernier, sauf si la description du bien grevé incluait ce droit. Cela étant, il a été noté que le créancier garanti pouvait réaliser sa sûreté sur le bien corporel, à condition que le titulaire des droits autorise la réalisation ou que son droit de propriété intellectuelle lié au bien soit épuisé (voir par. 27 et 71 ci-dessus).

6. Application des principes de l'autonomie des parties et des communications électroniques aux sûretés grevant des droits de propriété intellectuelle

87. Le Groupe de travail a rappelé l'hypothèse de travail qu'il avait retenue, à savoir examiner le principe de l'autonomie des parties et ses limites dans l'Annexe du Guide (voir par. 57 ci-dessus).

L. Principaux objectifs et principes fondamentaux

1. Application des principaux objectifs et principes fondamentaux du Guide aux opérations de financement garanties par la propriété intellectuelle

88. Il a été largement estimé que le commentaire de l'Annexe pourrait examiner l'impact de l'application des principaux objectifs et principes fondamentaux du Guide aux opérations de financement garanties par la propriété intellectuelle en donnant des exemples pratiques. On a déclaré qu'une telle analyse serait particulièrement utile pour les États dans lesquels la loi ne permettait pas d'utiliser les droits de propriété intellectuelle pour garantir un crédit ou dans lesquels de telles pratiques étaient très limitées.

89. Il a été noté qu'une telle analyse pourrait par exemple expliquer que, dans le contexte d'un financement garanti par la propriété intellectuelle, on pourrait atteindre l'objectif principal du Guide – promouvoir le crédit garanti – en décourageant l'utilisation non autorisée de la propriété intellectuelle et en protégeant l'innovation. Différents points de vue ont été exprimés à cet égard. Selon l'un d'eux, il n'appartenait pas à la loi sur le financement garanti de décourager l'utilisation non autorisée de la propriété intellectuelle ou de protéger l'innovation, ces objectifs relevant de la loi sur la propriété intellectuelle. Selon un autre avis, la loi sur le financement garanti pouvait, par exemple, éviter des règles risquant involontairement d'aboutir à la justification de licences obligatoires ou même du piratage. Il a été dit aussi que des règles sur la réalisation de sûretés pouvaient protéger contre la détérioration de la valeur des droits de propriété intellectuelle.

2. Principaux objectifs et principes fondamentaux supplémentaires

90. Le Groupe de travail s'est lancé dans une discussion sur les principaux objectifs et principes fondamentaux supplémentaires possibles d'un régime de financement garanti par la propriété intellectuelle, comme celui qui est envisagé dans le Guide. Plusieurs exemples ont été donnés.

91. L'un de ces exemples était la nécessité d'assurer la coordination entre la loi sur le financement garanti et la loi sur la propriété intellectuelle de manière à empêcher que ne surviennent des conflits. On a dit qu'il ne s'agissait pas de faire des

hypothèses sur le point de savoir s'il y avait des conflits entre la loi sur le financement garanti et la loi sur la propriété intellectuelle, mais de régler les conflits s'il en survenait. D'un autre côté, on a fait observer que la tension entre la loi sur le financement garanti et la loi sur la propriété intellectuelle actuelles, mentionnée au chapitre III du document de travail dont était saisi le Groupe de travail (voir A/CN.9/WG.VI/WP.33), était la raison pour laquelle la recommandation 4, alinéa b), prévoyait que le Guide ne s'appliquerait pas dans la mesure où il y aurait incompatibilité avec la loi sur la propriété intellectuelle. On a également souligné que l'objectif général du Guide était d'assurer une coordination efficace entre le régime de financement garanti qu'il envisageait et la loi sur la propriété intellectuelle.

92. Un autre exemple avait trait à la question de savoir si un créancier garanti devait aussi être un titulaire de droits en vertu de la loi sur la propriété intellectuelle. D'un côté, on a dit qu'il devrait être autorisé à préserver la valeur d'un droit de propriété intellectuelle grevé, par exemple en poursuivant les contrevenants et en renouvelant les inscriptions. D'un autre côté, on a fait observer qu'il s'agissait là de questions de droit de la propriété intellectuelle et qu'il ne faudrait pas faire d'hypothèses sur le point de savoir si la loi sur la propriété intellectuelle assimilait ces droits à la propriété. Rappelant sa discussion précédente sur cette question (voir par. 24, 58 et 59 et 65 à 67), le Groupe de travail a décidé d'y revenir à une réunion future.

93. Un autre exemple encore était lié au fait que le Guide était soumis aux principes généraux du droit de propriété, tel le principe selon lequel nul ne peut transférer à autrui plus de droit qu'il n'en a lui-même (*nemo dat quod non habet*). On a indiqué que le commentaire pourrait expliquer la relation entre le principe *nemo dat* et les règles de priorité de l'Annexe. Bien qu'il n'y ait pas eu d'objection à l'application de ces principes aux opérations de financement garanti liées aux droits de propriété intellectuelle (ni à des explications appropriées dans le commentaire), on a exprimé la crainte qu'en considérant ces principes comme des objectifs principaux ou des principes fondamentaux de l'Annexe, on risquait involontairement de donner l'impression qu'ils ne s'appliquaient pas aux sûretés grevant d'autres types de biens.

94. Un autre exemple encore concernait la question de savoir si une sûreté grevant un droit de propriété intellectuelle serait opposable au bénéficiaire d'un transfert ou au titulaire d'une licence de ce droit. Il a été largement estimé que la question devrait être examinée dans la section de l'Annexe traitant de la priorité.

95. Comme exemple toujours, on a évoqué la relation entre les mécanismes de financement dans le cadre de la loi sur la propriété intellectuelle (reposant sur un transfert de la propriété ou une licence) et les mécanismes de financement dans le Guide. On a estimé dans l'ensemble que, si les mécanismes en question relevaient de la loi sur la propriété intellectuelle, le Guide ne s'appliquerait pas. En revanche, s'ils relevaient du droit général des biens, il s'appliquerait. Il a aussi été déclaré que le commentaire pourrait appeler l'attention des États sur la nécessité d'adapter leur loi sur la propriété intellectuelle.

96. Enfin, d'autres exemples ont été donnés: a) la loi sur les opérations garanties ne devait entraîner ni la diminution de la valeur des droits de propriété intellectuelle ni leur abandon involontaire (ainsi, le défaut d'exploitation sérieuse d'une marque,

le fait de ne pas l'utiliser sur des biens ou services, ou l'absence de contrôle de la qualité adéquat pouvait se traduire par une perte de la valeur voire un abandon); b) dans le cas des marques, il fallait éviter toute confusion chez les consommateurs (par exemple lorsqu'un créancier garanti retirait les marques apposées sur des biens meubles corporels et vendait ceux-ci); et c) la loi sur les opérations garanties ne devait pas permettre que la constitution d'une sûreté sur les droits d'un licencié découlant d'une licence personnelle emporte cession desdits droits sans l'accord du propriétaire.

97. Des avis divergents ont été exprimés à propos des principaux objectifs ou principes fondamentaux proposés dans le paragraphe précédent. Selon un point de vue, il ne fallait pas les mentionner en tant que tels, car ils donnaient l'impression d'un conflit entre la loi sur le financement garanti et la loi sur la propriété intellectuelle. On a déclaré qu'ils pourraient être mentionnés dans le commentaire sur certaines questions ou recommandations. Selon un autre point de vue, la protection de la valeur des droits de propriété intellectuelle, la nécessité d'éviter toute confusion chez les consommateurs et l'exigence du consentement du propriétaire pour effectuer une cession de licences personnelles étaient suffisamment importantes pour être posées en principes généraux dans l'Annexe.

M. Incidence de l'insolvabilité sur une sûreté réelle mobilière

1. Traitement des sûretés réelles mobilières octroyées par le licencié en cas d'insolvabilité du concédant

98. Il a été noté que, d'après le chapitre XII du Guide (qui était conforme au *Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité*), en cas d'insolvabilité du concédant, le représentant de l'insolvabilité avait le droit de poursuivre l'accord de licence, en l'exécutant, ou de le rejeter. Il a aussi été noté que certaines lois sur l'insolvabilité traitaient la question en autorisant le licencié à continuer d'utiliser la propriété intellectuelle, à condition qu'il respecte toutes les clauses de l'accord de licence. Cette solution, a-t-on déclaré, permettrait de préserver l'accord de licence et toute sûreté consentie par le licencié sur ses droits découlant de cet accord. On a aussi fait observer que la question relevait de la loi sur l'insolvabilité.

99. En réponse à une question, il a été noté que, si le licencié payait d'avance les redevances, l'accord de licence serait alors pleinement exécuté (autrement dit il n'y aurait pas de contrat à exécuter) si bien que le représentant de l'insolvabilité ne pourrait y mettre fin (voir recommandation 70 du *Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité*).

2. Traitement des sûretés réelles mobilières octroyées par le concédant en cas d'insolvabilité du licencié

100. Il a été noté qu'en cas d'insolvabilité du licencié, les clauses de résiliation automatique ou de déchéance du terme seraient inopposables (voir recommandation 70 du *Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité*). On a également noté que le représentant de l'insolvabilité pouvait poursuivre l'exécution de l'accord de licence, à condition que les arriérés éventuels de redevances soient réglés ou que tout autre manquement soit réparé, que le cocontractant non défaillant (concédant) retrouve la situation économique qui était

la sienne avant le manquement et que la masse soit en mesure de s'acquitter des obligations découlant de l'accord de licence poursuivi (voir recommandation 79 du *Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité*).

101. Le Groupe de travail a examiné la situation où un concédant accordait une licence à un licencié, lequel octroyait à son tour une sous-licence, et où le licencié (ou le concédant et le licencié) constituai(en)t des sûretés en faveur de plusieurs créanciers garantis. Il a été dit que, dans le *Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité*, la situation serait traitée comme suit:

> "En cas d'insolvabilité du licencié, le représentant de l'insolvabilité a le pouvoir de décider de poursuivre le contrat (nonobstant toute clause de résiliation automatique pour insolvabilité prévue dans le contrat). Dans ce cas, les paiements prévus dans l'accord de licence doivent se faire de manière continue à mesure qu'ils deviennent exigibles (une simple promesse de paiement administratif à une date future ne suffirait pas). En d'autres termes, si le représentant de l'insolvabilité choisit de continuer le contrat, le paiement des redevances prévues constitue une obligation continue de la masse de l'insolvabilité du licencié. Le défaut de paiement, de la part du licencié, des redevances exigibles après continuation du contrat serait un motif de saisine du tribunal de l'insolvabilité par le concédant, qui pourrait demander la résiliation de l'accord de licence pour inexécution de l'obligation de paiement postérieure à l'ouverture de la procédure d'insolvabilité.
>
> Si le licencié a octroyé une sous-licence et a également conclu un accord de financement dans lequel, en tant que sous-concédant, il constitue une sûreté sur son droit de recevoir des redevances au titre de la sous-licence, les redevances versées au concédant au titre de l'accord de licence principal poursuivi à partir des redevances découlant de la sous-licence seraient libres des droits du créancier garanti du licencié sous-concédant. Toute autorisation d'utiliser les espèces affectées en garantie en faveur du créancier serait soumise aux règles de l'insolvabilité normalement applicables: par exemple, le créancier garanti serait avisé et la possibilité d'être entendu lui serait donnée, et la protection de la valeur économique de la sûreté réelle serait assurée. Lorsque le montant des redevances découlant de la sous-licence est supérieur à celui utilisé pour régler les redevances dues au titre de l'accord de licence principal, ce surplus serait conservé dans la masse de l'insolvabilité du licencié/sous-concédant, l'arrêt des poursuites des créanciers s'appliquerait au créancier garanti et le droit du créancier garanti à ce surplus serait déterminé par les règles de l'insolvabilité normalement applicables au produit en espèces du bien grevé.
>
> Si, après continuation de l'accord de licence principal par le représentant de l'insolvabilité du licencié, cet accord n'est pas respecté par le licencié (par exemple, une sous-licence est octroyée à un tiers non autorisé), les dommages et intérêts auxquels peut prétendre le concédant pour ce manquement seraient une créance afférente à l'administration de la procédure contre la masse de l'insolvabilité du licencié."

102. Cette analyse a été appuyée. On a indiqué qu'il serait utile de l'inclure dans l'Annexe du *Guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties* pour compléter l'examen de la question de l'insolvabilité dans le chapitre XII de manière

conforme au *Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité*. On a toutefois appelé à la prudence à cet égard. Il a été déclaré que cette analyse devait être examinée et confirmée par des experts de l'insolvabilité et éventuellement par le Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité). On a également signalé que l'analyse abordait des questions relevant du droit de l'insolvabilité qui n'avaient pas leur place dans un régime des opérations garanties.

3. Conclusion

103. Le Groupe de travail n'étant pas parvenu à un accord sur le point de savoir si les questions susmentionnées (voir par. 98 à 102) étaient suffisamment liées au droit des opérations garanties pour justifier leur traitement dans l'Annexe du *Guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties*, il a décidé d'y revenir à une prochaine réunion. Il a recommandé à la Commission de prier éventuellement le Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) d'examiner ces questions.

N. Terminologie

1. "[Cession] [transfert] d'un droit de propriété intellectuelle"

104. Rappelant qu'il avait adopté l'hypothèse de travail selon laquelle les cessions ou transferts purs et simples de droits de propriété intellectuelle ne seraient pas abordés par l'Annexe (voir par. 17 ci-dessus), le Groupe de travail est convenu qu'il ne serait pas nécessaire de donner une explication du terme "cession" ou "transfert" d'un droit de propriété intellectuelle. En réponse à une question, il a été indiqué qu'une cession pure et simple à des fins de garantie serait traitée dans l'Annexe comme un mécanisme de sûreté, quelle que soit sa dénomination.

2. "Droit de propriété intellectuelle"

105. Plusieurs suggestions ont été faites. L'une d'elles était de conserver le terme "droit de propriété intellectuelle" en limitant sa portée aux droits de propriété et d'employer d'autres termes pour désigner d'autres droits (par exemple les droits découlant d'accords de licence). Une autre était de retenir le terme "propriété intellectuelle" pour désigner les droits de propriété et d'employer le terme "droits de propriété intellectuelle" pour tous les autres droits. Il a toutefois été indiqué qu'il n'y avait pas de réelle distinction entre la propriété intellectuelle et les droits de propriété intellectuelle, les seconds étant des droits exclusifs destinés à autoriser ou à interdire l'exploitation de la première. C'est pourquoi, il a été largement estimé que seul le terme "propriété intellectuelle" devrait être retenu avec des explications appropriées dans le commentaire concernant l'ensemble des droits qu'il vise.

3. "Droits", "créances" et "licence"

106. De même, il a été largement estimé que les termes "droits", "créances" et "licence" devraient être expliqués dans le commentaire, mais n'avaient pas besoin d'être définis. En ce qui concerne les "créances", le Groupe de travail a rappelé qu'il avait précédemment décidé (voir par. 22 ci-dessus) que, aux fins du droit des opérations garanties, les créances constituaient un bien distinct de la propriété intellectuelle dont elles découlent, sans préjudice toutefois d'un possible traitement

différent aux fins d'autres droits comme le droit de la propriété intellectuelle (voir recommandation 4, alinéa b)).

4. "Réclamant concurrent"

107. Alors que des doutes ont été émis sur la question de savoir si la signification différente du terme "réclamant concurrent" dans la loi sur la propriété intellectuelle devait être expliquée dans l'Annexe, il a été convenu qu'une explication serait utile, mais ne devrait pas traiter des questions de priorité.

O. Exemples de pratiques de financement garanti par la propriété intellectuelle

108. Il a été largement estimé qu'il serait utile d'examiner les pratiques qui seront visées par le Guide, notamment les pratiques dans le cadre desquelles différents droits étaient utilisés pour garantir un crédit, y compris les droits d'un concédant en vertu d'un accord de licence.

P. Le régime actuel des sûretés réelles mobilières grevant les droits de propriété intellectuelle

109. Il a été largement estimé qu'il faudrait continuer d'examiner la relation entre la loi sur le financement garanti et la loi sur la propriété intellectuelle afin de montrer comment les diverses questions sont traitées dans l'Annexe. Des doutes ont été émis quant à la question de savoir s'il fallait continuer d'examiner les différentes sûretés dans la loi sur la propriété intellectuelle, étant donné que le Groupe de travail était convenu que l'Annexe devrait s'appuyer sur le régime de financement garanti établi dans le Guide. Il a été largement estimé, toutefois, que l'Annexe devrait examiner les possibilités qui s'offrent aux États qui appliquent le Guide à cet égard. Il a été dit que ces possibilités seraient: a) d'harmoniser la loi sur la propriété intellectuelle régissant les sûretés liées à la propriété intellectuelle (telles que les gages ou hypothèques sur la propriété intellectuelle inscrits dans le registre de propriété intellectuelle approprié); ou b) de conserver les sûretés en vertu du droit de propriété intellectuelle actuellement applicable étant entendu que le Guide se soumettra à ce droit (voir recommandation 4, alinéa b)) et veillera à une bonne coordination par le biais de ses règles de priorité (voir recommandations 77 et 78).

B. Note du Secrétariat concernant les sûretés réelles mobilières grevant des droits de propriété intellectuelle, soumise au Groupe de travail VI (Sûretés) à sa treizième session

(A/CN.9/WG.VI/WP.33 et Add.1) [Original: anglais]

TABLE DES MATIÈRES

		Paragraphes
I.	Introduction	1-7
II.	Exemples de pratiques de financement garanti par la propriété intellectuelle	8-21
III.	Le régime actuel des sûretés réelles mobilières grevant les droits de propriété intellectuelle	22-38
IV.	Traitement des sûretés réelles mobilières grevant des droits de propriété intellectuelle selon le *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties* et ajustements spécifiques pouvant y être apportés	39-161
	A. Terminologie	39-60
	1. Approche générale du *Guide*	39-41
	2. Autres définitions possibles	42-60
	B. Principaux objectifs et politiques fondamentales	61-75
	1. Approche générale du *Guide*	61
	2. Ajustements possibles	62-75
	C. Champ d'application et autres règles générales	76-108
	1. Approche générale du *Guide*	76-81
	2. Ajustements possibles	82-108
	D. Constitution d'une sûreté réelle mobilière (effectivité entre les parties)	109-133
	1. Approche générale du *Guide*	109-111
	2. Ajustements possibles	112-133
	E. Opposabilité aux tiers d'une sûreté réelle mobilière	134-145
	1. Approche générale du *Guide*	134-136
	2. Ajustements possibles	137-145
	F. Le système d'un registre	146-161
	1. Approche générale du *Guide*	146-148
	2. Ajustements possibles	149-161

I. Introduction

1. À sa trente-neuvième session, en 2006, la Commission a examiné son programme de travail futur concernant le droit relatif aux opérations garanties. Il a été relevé alors que les droits de propriété intellectuelle (par exemple droits d'auteur, brevets et marques)[1] devenaient progressivement une source de crédit extrêmement importante et ne devaient pas être exclus d'un droit des opérations garanties moderne. Il a été observé en outre que les recommandations figurant dans le projet de guide législatif sur les opérations garanties (ci-après dénommé le "projet de guide") s'appliquaient généralement aux sûretés sur les droits de propriété intellectuelle dans la mesure où elles n'étaient pas contraires au droit relatif à la propriété intellectuelle. Il a également été rappelé qu'étant donné que les aspects spécifiques du droit de la propriété intellectuelle n'avaient pas été pris en compte pour l'élaboration des recommandations, le projet de guide recommandait aux États adoptants d'apporter, s'ils le souhaitaient, les modifications nécessaires aux recommandations pour traiter ces aspects[2].

2. Afin de donner davantage d'orientations aux États, il a été proposé que le secrétariat prépare, en collaboration avec les organisations internationales spécialisées dans le droit des sûretés et le droit de la propriété intellectuelle, en particulier l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI), une note, que la Commission examinerait à sa quarantième session en 2007, sur la portée éventuelle des travaux qu'elle pourrait entreprendre afin de compléter le projet de guide. Il a été proposé en outre que, pour recueillir les avis des spécialistes et les suggestions des secteurs concernés, le secrétariat organise des réunions de groupes d'experts et des colloques si nécessaire[3]. À l'issue du débat, la Commission a prié le secrétariat d'établir, en coopération avec les organisations concernées et en particulier l'OMPI, une note examinant le contenu des travaux qu'elle pourrait entreprendre dans l'avenir au sujet du financement garanti par la propriété intellectuelle. Elle a également prié le secrétariat d'organiser un colloque sur cette forme de financement en veillant dans toute la mesure possible à ce que les organisations internationales concernées et des experts des différentes régions du monde y participent[4].

3. Conformément à la décision de la Commission, le secrétariat a organisé en coopération avec l'OMPI un colloque consacré aux sûretés réelles mobilières grevant les droits de propriété intellectuelle (Vienne, 18 et 19 janvier 2007). Ont participé à ce colloque des experts du financement garanti et du droit de la propriété intellectuelle, et notamment des représentants de gouvernements et d'organisations nationales et internationales, gouvernementales et non gouvernementales. Lors du colloque, il a été formulé plusieurs suggestions concernant les modifications qui

---

[1] Le bien grevé est appelé "droit de propriété intellectuelle" plutôt que "propriété intellectuelle" (voir par. 47 ci-dessous).

[2] *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante et unième session, Supplément n° 17* (A/61/17), par. 81 et 82.

[3] Ibid., par. 83.

[4] Ibid., par. 86.

devraient être apportées au projet de guide pour tenir compte des questions concernant spécifiquement le financement garanti par la propriété intellectuelle[5].

4. Lors de la première partie de sa quarantième session (Vienne, 25 juin-12 juillet 2007), la Commission a examiné une note du secrétariat intitulée "Travaux futurs possibles sur les sûretés réelles mobilières grevant la propriété intellectuelle" (A/CN.9/632). Cette note tenait compte des conclusions auxquelles était parvenu le colloque concernant les sûretés réelles mobilières sur les droits de propriété intellectuelle. Pour donner aux États des indications suffisantes quant aux modifications qu'ils pourraient devoir apporter à leurs législations pour éviter des contradictions entre le droit du financement garanti et le droit de la propriété intellectuelle, la Commission a décidé de charger le Groupe de travail VI (Sûretés) de préparer une annexe au projet de guide concernant spécifiquement les sûretés réelles mobilières grevant les droits de propriété intellectuelle[6].

5. À la reprise de sa quarantième session (Vienne, 10-14 décembre 2007), la Commission a arrêté et adopté le *Guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties* (ci-après dénommé le "*Guide*") étant entendu qu'une annexe au *Guide* consacrée spécifiquement aux sûretés réelles mobilières grevant les droits de propriété intellectuelle serait établie par la suite[7].

6. La présente note a pour objet de discuter brièvement quelles sont les relations entre le *Guide* et les textes qui régissent actuellement la propriété intellectuelle ainsi que de déterminer comment les avantages d'un régime efficace et effectif en matière d'opérations garanties pourraient être étendus aux garanties constituées par des droits de propriété intellectuelle en apportant les ajustements appropriés à ce type de biens au *Guide*. Cette note est fondée sur les approches générales qui sont à la base du *Guide* ou de la Convention des Nations Unies sur la cession de créances dans le commerce international (ci-après dénommée la "Convention des Nations Unies sur la cession")[8]. Elle tient également compte du fait que le *Guide* reconnaît la prééminence de la législation nationale et des accords internationaux "relatifs à la propriété intellectuelle" et ne modifie aucunement le droit de la propriété intellectuelle (voir la recommandation 4, alinéa b)).

7. Pour élucider le contexte et le type de transactions visées, la note présente tout d'abord des exemples caractéristiques de situations dans lesquelles des droits de propriété intellectuelle peuvent devenir l'objet d'opérations garanties (chapitre II). Elle discute ensuite brièvement du traitement applicable aux sûretés réelles mobilières sur des droits de propriété intellectuelle en vertu du droit actuellement applicable dans différents systèmes juridiques (chapitre III). Au chapitre IV, la note, résumant le régime prévu pour les sûretés réelles mobilières sur des droits de propriété intellectuelle dans le *Guide*, suggère à l'examen du Groupe de travail plusieurs modifications qui pourraient être apportées à la partie du *Guide* qui concerne les biens visés. Elle s'achève sur un certain nombre de suggestions

---

[5] Voir http://www.uncitral.org/uncitral/en/commission/colloquia/2secint.html.

[6] *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17 (Part I)), par. 156, 157 et 162.

[7] Ibid., *soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17 (Part II)), par. 99 et 100.

[8] Publication des Nations Unies, numéro de vente: F.04.V.14.

concernant les travaux qui pourraient être entrepris à l'avenir en matière de sûretés réelles mobilières grevant les droits de propriété intellectuelle (chapitre V).

II. Exemples de pratiques de financement garanti par la propriété intellectuelle

8. Comme cette note a essentiellement pour objet de stimuler la réflexion sur les moyens de promouvoir le crédit garanti aux entreprises qui possèdent des droits de propriété intellectuelle ou sont autorisées à les exploiter tout en protégeant les intérêts légitimes des propriétaires ou des titulaires des droits de propriété intellectuelle ou des preneurs de licences, il n'est pas inutile d'avoir à l'esprit un certain nombre d'hypothèses pouvant illustrer l'analyse.

9. Les exemples suivants ont été choisis de manière à refléter les opérations types de financement faisant intervenir d'une façon ou d'une autre des droits de propriété intellectuelle, même s'ils ne représentent qu'un échantillon très réduit des situations nombreuses et diverses qui peuvent se présenter dans la pratique. Certains des exemples donnés ci-après illustrent des situations dans lesquelles la partie qui cherche à obtenir un financement est le propriétaire de la propriété intellectuelle qui doit garantir le financement demandé, tandis que d'autres concernent les situations dans lesquelles la partie qui cherche à obtenir un financement est le preneur de la licence concernant la propriété intellectuelle dont il s'agit.

Exemples dans lesquels le cédant est le propriétaire de la propriété intellectuelle

Exemple 1 (financement de portefeuille – crédit renouvelable)

10. La Société A, fabricant de produits pharmaceutiques qui lance constamment de nouveaux médicaments sur le marché, cherche à obtenir de la Banque A une ligne de crédit renouvelable garantie en partie par le portefeuille de brevets et de demandes de brevets de médicaments existants et à l'étude de la Société A. La Société A donne à la Banque A une liste de toutes les demandes de brevets et de tous les produits existants avec preuve de leur propriété, évaluation et estimation des redevances à percevoir. La Banque A détermine les brevets et les demandes de brevets à inclure dans l'"assiette d'emprunt" et avec quelle valeur. À cette fin, la Banque A sollicite une expertise d'un évaluateur indépendant de la propriété intellectuelle. Elle obtient ensuite une sûreté réelle mobilière sur le portefeuille de brevets et de demandes de brevets et dépose un avis de sa sûreté au registre national approprié des brevets. La Société A, lorsqu'elle obtient un nouveau brevet, le communique à la Banque A, avec son titre de propriété, une indication de sa valeur et une estimation des redevances attendues, pour inclusion dans la base d'emprunt. La Banque A analyse cette information, détermine le montant du crédit à accorder et ajuste la base d'emprunt en conséquence. La Banque A publie alors les avis appropriés au registre des brevets pour faire connaître la sûreté qu'elle détient sur le nouveau brevet.

Exemple 2 (financement garanti par un bien unique)

11. La Société B, fabricant réputé de photocopieuses, souhaite emprunter à la Banque B un certain montant garanti en partie par sa marque, par les brevets utilisés dans la fabrication des photocopieuses et par les secrets commerciaux utilisés dans le processus de fabrication, dont la valeur a été estimée à 100 millions d'euros par

un expert indépendant. La Société B vend ses photocopieuses et cède sous licence sa marque et ses brevets pour générer les flux de trésorerie nécessaires pour rembourser le prêt. La marque et les brevets sont incorporés à un “prêt d’entreprise” couvrant tous les avoirs de la Société B. La Société B communique à la Banque B une liste de tous les pays dans lesquels sa marque et ses brevets ont été enregistrés ou utilisés ainsi qu’une liste de tous les titulaires de licences approuvés. Une fois le dossier constitué, et moyennant paiement d’une petite partie de la commission, la Banque B fait inscrire sa sûreté aux registres nationaux appropriés des marques et des brevets.

Exemple 3 (financement au moyen de redevances)

12. La Société C, éditeur de bandes dessinées, accorde sous licence le droit d’utiliser ses personnages, protégés par le droit d’auteur, à un grand nombre de fabricants de vêtements, de jouets, de logiciels interactifs et d’accessoires. Aux termes de l’accord de licence standard, les titulaires de licences sont tenus de rendre compte de leurs chiffres d’affaires et de payer des redevances à ce titre tous les trois mois. La Société C souhaite emprunter à la Banque C une somme garantie par les flux prévisibles de redevances dues au titre de ces licences. La Société C communique à la Banque C une liste des licences, avec indication du profil de solvabilité de leurs titulaires, et la situation de chaque contrat. La Banque C demande alors à la Société C d’obtenir un “certificat d’estoppel” de chaque titulaire de licence afin de vérifier l’existence de la licence, l’absence de défaillances et le montant dû ainsi qu’un engagement de payer les redevances futures de la Banque C jusqu’à nouvel ordre.

Exemple 4 (financement d’un projet)

13. La Société D, entreprise cinématographique, souhaite produire un film. Elle crée une société distincte pour réaliser la production et recrute les producteurs, le metteur en scène et les acteurs. La société de production obtient de la Banque D un prêt garanti par les droits d’auteur, les contrats de services et toutes les recettes provenant de l’exploitation du film. Elle conclut alors des accords de licence avec des preneurs de multiples pays qui s’engagent à payer des “garanties d’avances” sur les redevances dues une fois le film achevé et livré. Dans chaque cas, la Société de production D, la Banque D et le preneur concluent un accord de cession en vertu duquel le preneur reconnaît la sûreté privilégiée de la Banque D et s’engage à verser les redevances dues à la Banque D, tandis que celle-ci s’engage, si elle doit réaliser la garantie, à ne pas mettre fin à l’accord de licence aussi longtemps que le preneur continue à verser les redevances dues et se conforme à tous autres égards à l’accord conclu.

Exemples dans lesquels le cédant est le titulaire de la licence concernant des droits de propriété intellectuelle

Exemple 5

14. La Société E, fabricant de jeans et de vêtements haut de gamme, souhaite emprunter à la Banque E un certain montant garanti en partie par ses stocks d’articles finis. Nombre des articles fabriqués par la Société E sont vendus sous des marques réputées obtenues sous licences de tierces parties en vertu d’accords autorisant la Société E à fabriquer et à vendre les articles en question. La Société E

fournit à la Banque E les accords de licence établissant son droit d'utiliser les marques en question.

Exemple 6

15. La Société F, qui est l'un des distributeurs de la Société E, souhaite emprunter à la Banque F une somme garantie en partie par ses stocks de jeans et de vêtements haut de gamme qu'elle achète à la Société E, et dont une bonne part est vendue sous des marques réputées obtenues sous licence par la Société E de tierces parties. La Société F fournit à la Banque F les factures de la Société E établissant que les articles ont été acquis dans le cadre d'une vente agréée, ou bien une copie des contrats conclus avec son fournisseur, la Société E, attestant que les jeans distribués par la Société F sont authentiques.

Exemple 7

16. La Société G, libraire, demande à la Banque G un emprunt garanti par ses stocks de livres reliés et brochés. La Société G obtient ces livres de deux façons. Premièrement, elle achète aux éditeurs. Deuxièmement, la Société G obtient depuis peu des livres en dépôt en s'engageant à leur réserver un certain espace et à leur faire de la publicité. La Société G ne paie les livres que lorsqu'ils sont vendus et a le droit de les retourner à l'expiration d'un délai de quelques mois s'ils restent invendus.

Exemple 8

17. La Société H exploite un brevet sous licence en vertu d'un accord qui lui donne le droit de fabriquer et de vendre du matériel auquel est incorporée la technologie couverte par le brevet. La Société H souhaite obtenir pour ses activités un financement garanti par le matériel qu'elle fabrique et les créances à percevoir au titre de la vente du matériel à ses clients. Elle est disposée à communiquer au prêteur une copie de son accord de licence sur le brevet en question (sous réserve des limitations imposées par la nécessité de protéger le caractère confidentiel de certaines informations commerciales).

18. Chacun des exemples susmentionnés illustre comment les propriétaires ou les exploitants sous licence de droits de propriété intellectuelle peuvent utiliser ceux-ci pour garantir un prêt. La principale question est de savoir quels sont exactement les droits pouvant être utilisés comme garantie. Une question pratique connexe est de savoir comment l'emprunteur peut être certain que les droits en question sont estimés à leur juste valeur. Le droit des opérations garanties ne peut pas régler cette question, mais l'annexe pourrait analyser la question de savoir comment elle affecte l'utilisation de droits de propriété intellectuelle comme garantie d'un crédit. Dans ce contexte, le commentaire pourrait expliquer que le calcul de la valeur d'un droit de propriété intellectuelle peut soulever de sérieuses difficultés. Il faut tenir compte de différents critères, comme la valeur du droit lui-même et le flux de trésorerie escompté, mais il ne paraît pas y avoir de formule universellement acceptée. Cependant, du fait, entre autres, de l'importance croissante que revêtent les droits de propriété intellectuelle comme garantie du crédit, les prêteurs et les emprunteurs peuvent fréquemment, dans certains pays, obtenir des indications d'évaluateurs indépendants de droits de propriété intellectuelle.

19. Les prêteurs, de leur côté, doivent déterminer la nature et l'étendue des droits des propriétaires et des exploitants sous licence de la propriété intellectuelle dont il s'agit et déterminer dans quelle mesure le financement proposé risque d'affecter leurs droits. La possibilité pour le prêteur de régler ces questions de manière satisfaisante et d'obtenir, en cas de besoin, l'accord des propriétaires et des autres parties ayant des droits sur la propriété intellectuelle dont il s'agit affectera la mesure dans laquelle il sera disposé à accorder les crédits demandés et le coût de ce crédit. Pour ce faire, cependant, le prêteur pourra fréquemment faire fond sur les assurances déjà obtenues par l'emprunteur potentiel. En outre, le plus souvent, le coût des recherches à mener est incorporé à la commission d'ouverture du dossier.

20. Les exemples 1 à 4 concernent des situations dans lesquelles la partie qui cherche à obtenir un financement est le titulaire des droits de propriété intellectuelle en question plutôt que leur exploitant sous licence, le droit de propriété intellectuelle lui-même devant être la garantie du prêt. Une telle situation soulève pour le prêteur des questions un peu différentes de celles qui sont reflétées dans les exemples 5 à 8. Certaines de ces questions sont les suivantes:

a) Existe-t-il une méthode efficace et simple permettant de constituer une sûreté sur toutes les catégories de droits de propriété intellectuelle de sorte qu'elle soit opposable aux tiers? Les procédures de constitution d'une sûreté entraînent-elles des coûts, comme frais de notaire ou d'enregistrement, ou sont-elles subordonnées à d'autres conditions de forme pouvant accroître le coût du crédit pour le constituant? Ces coûts sont-ils justifiés par les avantages accrus que reçoit le prêteur grâce à la protection des droits de propriété intellectuelle qui constituent sa garantie, ce qui peut réduire le coût et relever le montant du crédit que le prêteur est disposé à accorder au constituant du fait de cette protection accrue? La banque peut-elle aisément et à peu de frais faire des recherches pour établir la priorité de sa sûreté sur le droit de propriété intellectuelle dont il s'agit avant d'accorder un crédit? La sûreté sera-t-elle opposable à un syndic de faillite?

b) Dans le cas de droits de propriété intellectuelle enregistrés dans plusieurs pays, le prêteur pourra-t-il faire inscrire la sûreté qu'il détient dans tous ces pays? Quels en seraient les avantages ou les inconvénients?

c) Y a-t-il certaines catégories de droits de propriété intellectuelle visées dans les exemples susmentionnés, qui ne pourraient pas donner lieu à la constitution d'une sûreté en vertu de la législation applicable dans un pays ou un autre?

d) La sûreté peut-elle être constituée de manière à couvrir non seulement les droits de propriété intellectuelle existants mais aussi les droits de propriété intellectuelle futurs que peut acquérir le constituant? Dans l'exemple 1, par exemple, la sûreté accordée à la Banque A peut-elle être automatiquement étendue aux nouveaux brevets obtenus par la Société A et aux nouvelles demandes de brevets présentées par celle-ci?

e) Existe-t-il une procédure simple qui permette à la Société C et à la Société D de constituer une sûreté sur les rentrées attendues au titre des redevances produites par les licences dans les exemples 3 et 4? Quel serait l'effet d'une interdiction de cession des licences dans les exemples 3 et 4?

f) Dans chacune des situations envisagées dans les exemples susmentionnés, existe-t-il un moyen efficace pour le prêteur de réaliser sa sûreté sur

les droits de propriété intellectuelle en question si le constituant ne s'acquitte pas de ses obligations en vertu de l'accord de financement?

21. Les exemples 5 à 8 envisagent tous des situations dans lesquelles la garantie comprend des droits de propriété intellectuelle appartenant non pas au constituant de la sûreté mais plutôt à une tierce partie. Dans les exemples 5 et 6, certains des articles donnés en garantie des prêts accordés à la Société E (le fabricant) et à la Société F (le distributeur) sont vendus sous des marques appartenant à des tierces parties et exploités sous licence par la Société E. Dans l'exemple 7, le libraire acquiert des livres dans le cadre d'une vente légitime qui "épuise" certains droits de propriété intellectuelle, ce qui peut ne pas être le cas des opérations de dépôt. Le fabricant de matériel, dans l'exemple 8, exploite sous licence des brevets qui sont essentiels au fonctionnement du matériel. Chacun de ces exemples soulève pour le prêteur potentiel des questions importantes concernant la mesure dans laquelle il pourra obtenir, et réaliser si besoin est, une sûreté sur la garantie offerte. Certaines de ces questions sont les suivantes:

a) Si, dans l'exemple 5, la Banque E souhaite réaliser la sûreté constituée sur les articles de marque, sera-t-elle tenue d'obtenir le consentement des exploitants sous licence de ces marques ou de leur payer des redevances ou encore de s'acquitter des autres obligations de la Société E en vertu des accords de licence? À défaut, la Banque E est-elle habilitée à aliéner les articles de marque sans le consentement des propriétaires de la marque? Ces questions obligeront la Banque E à analyser les dispositions des accords en vertu desquelles l'emprunteur a obtenu la licence d'utilisation des marques sous lesquelles les articles sont vendus.

b) Qu'adviendrait-il si, alors que la Société E doit encore de l'argent à la Banque E, l'un des propriétaires des marques cédées sous licence fait faillite? Le syndic de faillite serait-il habilité à mettre fin à la licence accordée à la Société E? Si, d'un autre côté, le bailleur de la licence n'est pas en faillite mais est néanmoins défaillant à l'égard de son propre prêteur et si celui-ci cède la marque à une tierce partie dans le cadre de la réalisation de sa sûreté, cette cession aurait-elle pour effet de mettre fin à la licence accordée à la Société E? Le résultat dépendrait-il de la question de savoir si la licence accordée à la Société E l'a été avant ou après la constitution de la sûreté en faveur du prêteur du bailleur de licence? Quel serait l'effet de la résiliation de la licence sur la possibilité pour la Banque E, en cas de défaillance de la Société E, d'aliéner les articles existants fabriqués sous licence pendant que l'accord de licence était en vigueur?

c) Si la Société E devient insolvable, pourrait-elle néanmoins continuer à exploiter des licences si elle se réorganise conformément à la loi sur l'insolvabilité applicable ou, au minimum, a-t-elle le droit, en vertu des accords de licence, d'achever les travaux en cours? Dans quelles circonstances, le cas échéant, la Société E serait-elle habilitée par la loi sur l'insolvabilité applicable à céder des licences à une tierce partie dans le cadre de la vente de l'entreprise, avec l'approbation du tribunal compétent, à une tierce partie?

d) Les accords de licence conclus par la Société E restreignent-ils la possibilité pour celle-ci de divulguer des informations confidentielles à la Banque E pour que celle-ci puisse déterminer la valeur que les marques présentent comme garantie? Autrement dit, la Banque E a-t-elle le droit d'obtenir du preneur de licences des informations confidentielles que celui-ci s'est engagé à ne pas

divulguer? La Banque E peut-elle alors utiliser sans restriction les informations confidentielles ainsi acquises?

e) Dans les exemples 6 et 7, la banque se trouve confrontée aux mêmes questions que dans l'exemple 5. Les réponses dans l'exemple 6 sont-elles différentes du fait que la Société F est un distributeur plutôt que le fabricant des articles en question? Les réponses dans l'exemple 7 sont-elles différentes parce que les droits de propriété intellectuelle en question consistent en droits d'auteur plutôt qu'en marques de commerce? Le fait que certains livres sont vendus (et peuvent entraîner un épuisement des droits)[9] tandis que d'autres se trouvent en dépôt a-t-il des conséquences différentes? Les réponses à l'exemple 8 sont-elles différentes parce que les droits de propriété intellectuelle en question portent sur des brevets plutôt que sur des marques?

III. Le régime actuel des sûretés réelles mobilières grevant les droits de propriété intellectuelle

22. Les législations nationales concernant la propriété intellectuelle diffèrent à bien des égards (par exemple en ce qui concerne la signification et la portée des droits de propriété intellectuelle, l'exigence et les effets juridiques de l'enregistrement des droits de propriété intellectuelle). L'harmonisation du droit de la propriété intellectuelle est une question qui relève du mandat d'organisations comme l'OMPI, sous les auspices desquelles ont été rédigés plusieurs traités concernant le droit de la propriété intellectuelle (l'on trouvera au paragraphe suivant une liste de certains de ces traités). Comme on l'a vu, le *Guide* reconnaît la prééminence de la législation nationale et des accords internationaux "relatifs à la propriété intellectuelle" (voir la recommandation 4, alinéa b)).

23. Dans la plupart des systèmes juridiques, les brevets, les marques de commerce ou de fabrique et les droits d'auteurs sont généralement considérés comme des types différents de droits de propriété intellectuelle. Par exemple, aux fins de l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (Marrakech, 1994; ci-après dénommé l'"Accord sur les ADPIC"), l'expression "droits de propriété intellectuelle" désigne: a) le droit d'auteur et les droits connexes; b) les marques de commerce ou de fabrique; c) les indications géographiques; d) les dessins et modèles industriels; e) les brevets; f) les schémas de configuration de circuits intégrés; et g) les renseignements non divulgués (voir l'article premier, paragraphe 2). Selon la Convention instituant l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (Stockholm, 1967, telle que modifiée en 1979; 184 États Parties; ci-après dénommée la "Convention OMPI"), les droits de propriété intellectuelle comprennent les droits relatifs: a) aux œuvres littéraires, artistiques et scientifiques; b) aux interprétations des artistes interprètes et aux exécutions des artistes exécutants, aux phonogrammes et aux émissions de radiodiffusion; c) aux inventions dans tous les domaines de l'activité humaine; d) aux découvertes scientifiques; e) aux dessins et modèles industriels; f) aux marques de fabrique, de commerce et de service, ainsi qu'aux noms commerciaux et

[9] Pour une explication de la signification de la "doctrine de l'épuisement des droits", voir le paragraphe 105 ci-dessous.

dénominations commerciales; g) à la protection contre la concurrence déloyale; et h) à tous les autres droits afférents à l'activité intellectuelle dans les domaines industriel, scientifique, littéraire et artistique (voir l'article 2, alinéa viii)).

24. Outre l'Accord sur les ADPIC et la Convention OMPI, il existe plusieurs traités relatifs aux droits de la propriété intellectuelle qui ont été promulgués sous les auspices de l'OMPI, parmi lesquels l'on peut citer: a) le Traité sur le droit des brevets (Genève, 2000; 17 Parties contractantes); b) le Traité relatif à la coopération en matière de brevets (Washington, modifié pour la dernière fois en 2001; 138 Parties contractantes); c) le Traité sur le droit des marques (Genève, 1994; 39 Parties contractantes); d) l'Arrangement de Madrid concernant la répression des indications de provenance fausses ou fallacieuses sur les produits (Madrid, 1891, révisé pour la dernière fois en 1958; Acte additionnel, Stockholm, 1967; 35 Parties contractantes); e) le Protocole relatif à l'Arrangement de Madrid concernant l'enregistrement international des marques (Madrid, adopté en 1989 et amendé en 2006; 74 Parties contractantes); f) l'Arrangement de Lisbonne concernant la protection des appellations d'origine et leur enregistrement international (Lisbonne, amendé pour la dernière fois en 1979; 26 Parties contractantes); g) l'Arrangement de La Haye concernant l'enregistrement international des dessins et modèles industriels (Genève, 1999; 47 Parties contractantes); h) le Traité de l'OMPI sur le droit d'auteur (Genève, 1996; 64 Parties contractantes); i) la Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques (Berne, 1886, révisée pour la dernière fois en 1979; 163 Parties contractantes); j) la Convention de Rome pour la protection des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion (Rome, 1961; 86 Parties contractantes); k) le Traité de l'OMPI sur les interprétations et exécutions et les phonogrammes (Genève, 1996; 62 Parties contractantes); l) la Convention internationale pour la protection des obtentions végétales (Genève, 1961, révisée pour la dernière fois en 1991; 64 Parties contractantes; élaborée sous les auspices de l'Union internationale pour la protection des obtentions végétales).

25. Comme indiqué dans le *Guide* (voir le Chapitre I, Section B, Approches fondamentales en matière de sûretés), les approches adoptées par les divers systèmes juridiques en ce qui concerne les sûretés réelles mobilières sur des biens meubles (corporels et incorporels) varient beaucoup. Ces différences rendent plus difficile l'obtention et par conséquent le commerce aussi bien national qu'international. Le *Guide* est un effort de moderniser et d'harmoniser le droit relatif au financement garanti. L'utilisation croissante qui est faite des droits de propriété intellectuelle comme garantie du crédit crée d'autres problèmes de coordination entre le droit du financement garanti et le droit de la propriété intellectuelle. L'annexe proposée est un effort de régler les difficultés sortant du champ d'application du *Guide*. Certaines de ces difficultés sont exposées dans les paragraphes suivants.

26. Dans de nombreux pays, la pratique consistant à utiliser les droits de propriété intellectuelle comme garantie d'un crédit est totalement inconnue ou extrêmement limitée. Dans certains pays, les vues divergent sur la question de savoir si les droits de propriété intellectuelle sont des droits réels (*in rem*) ou des droits personnels renforcés (*in personam*). Dans certains pays, par conséquent, il n'existe pas de loi spéciale réglementant l'utilisation des droits de propriété intellectuelle comme garantie du crédit, et ce sont les dispositions de caractère général relatives aux

sûretés sur des biens corporels qui s'appliquent. Dans d'autres pays, ces règles générales sont complétées par les règles générales touchant les transferts de propriété, gages ou hypothèques concernant des droits de propriété intellectuelle. Les transferts de propriété peuvent soit être des transferts purs et simples, soit des transferts à des fins de constitution d'une sûreté (auquel cas le preneur est tenu de retransférer le droit de propriété intellectuelle au bailleur lors de paiement de l'obligation garantie). Dans certains pays, les droits d'auteur sont des droits non enregistrés, subdivisés en droits moraux (qui ne sont pas transférables et qui ne peuvent donc pas être utilisés comme garantie d'un crédit) et droits économiques (qui sont cessibles et qui peuvent par conséquent faire l'objet d'une sûreté). Dans certains pays encore, les noms de domaines sont considérés comme des biens pouvant faire l'objet d'une sûreté, tandis que, dans d'autres, ils sont considérés comme relevant des droits personnels.

27. L'état du droit à cet égard est décrit dans la section du *Guide* consacrée aux approches fondamentales des sûretés. Généralement, en l'absence de loi globale, la pratique a, dans de nombreux pays, débouché sur des mécanismes différents, comme un transfert pur et simple ou conditionnel de propriété à des fins de constitution d'une sûreté et le nantissement d'avoirs incorporels.

28. Dans un petit nombre de pays, les droits de propriété intellectuelle sont financés par un transfert pur et simple de la pleine propriété au créancier, sous réserve de l'obligation contractuelle imposée à ce dernier de retransférer les droits de propriété intellectuelle après exécution de l'obligation. Les opérations de financement ainsi fondées sur un transfert pur et simple de propriété ne sont généralement pas soumises au régime national applicable en matière de financement garanti et, de ce fait, ne sont soumises qu'aux droits contractuels négociés entre les parties. En principe, cette pratique est fréquemment découragée car elle équivaut à tourner le régime national. En réalité, elle ne concerne que des cas particuliers et n'a par conséquent qu'une utilité commerciale limitée.

29. Dans certains pays, les concepts fondés sur le gage ou le nantissement ont été appliqués au financement garanti par des droits de propriété intellectuelle. Comme le gage type présuppose un transfert de possession des biens grevés au créancier garanti, le gage doit être fictif ou sans dépossession, les biens incorporels ne pouvant pas faire l'objet d'une possession (et la possession du logiciel codé se trouvant sur un CD-Rom ou une puce ne constituant pas la possession du logiciel). Dans les pays en question, il arrive fréquemment que l'inscription du nantissement au registre national des droits de propriété intellectuelle, par exemple au bureau national des brevets, crée la possession fictive qu'exige le financement. Lorsqu'un tel registre spécialisé n'existe pas pour un type spécifique de droits de propriété intellectuelle, par exemple pour les droits d'auteur, la loi, fréquemment, ne permet pas de dire si des droits de propriété intellectuelle peuvent effectivement servir de base à un financement.

30. Dans d'autres pays, ce sont les concepts fondés sur l'hypothèque qui sont appliqués au financement garanti par la propriété intellectuelle. Dans ces pays, le créancier est réputé détenir la propriété effective aussi longtemps que le financement est en vigueur, ce qui lui donne le droit de contrôler les licences accordées et les utilisations faites des droits de propriété intellectuelle pour éviter les gaspillages mais l'oblige également à poursuivre tout contrefacteur et à traiter, selon que de besoin, avec les autorités gouvernementales. S'il ne veut pas s'occuper

de ces questions, le créancier doit “rétrocéder” les droits de propriété intellectuelle sous licence au débiteur. Bien que viable en théorie, cette formule exige une documentation supplémentaire et suppose des dépenses de contrôle. Dans d’autres pays, ces différences sont réglées au moyen d’un type spécifique d’instrument de financement. Ainsi, dans certains pays de *common law*, une hypothèque “relevant de la loi” permet au créancier de conserver la propriété et par conséquent d’aliéner les droits de propriété intellectuelle, tandis qu’une hypothèque relevant de l’“*equity*” accorde cette faculté au constituant. En pareilles situations, des règles différentes s’appliquent en matière de rang aux divers types de mécanismes de financement.

31. Dans nombre des pays qui autorisent un nantissement fictif ou sans dépossession des droits de propriété intellectuelle, certain types de droits peuvent faire l’objet de telles opérations (comme les brevets et les marques de commerce) mais pas d’autres (comme les droits d’auteur ou les secrets commerciaux) pour lesquels il n’existe pas de systèmes d’enregistrement. Dans les pays qui autorisent les hypothèques et autres formules similaires fondées sur la propriété, le régime de financement englobe habituellement une gamme plus large de droits de propriété intellectuelle. Pour certains types de droits de propriété intellectuelle, comme les brevets ou les marques, l’accord doit être inscrit dans un registre spécifique (qui est différent pour les brevets et pour les marques). L’enregistrement a habituellement des effets constitutifs ou déclaratoires mais, dans certains pays, il peut également être opposable aux tiers. Le droit de propriété intellectuelle lié au brevet doit être décrit avec précision dans le document inscrit au registre. Parfois, l’ensemble de l’accord de financement doit être enregistré mais, dans d’autres cas, il suffit de déposer un résumé des conditions essentielles de l’accord suffisant pour identifier les droits grevés et les parties en présence. Le fonctionnement de ces registres a des conséquences spécifiques pour les “futurs” droits de propriété intellectuelle (voir plus loin, les paragraphes 123 à 125). Il existe également divers registres pour différents types de droits de propriété intellectuelle. Dans certains pays, la législation n’autorise l’enregistrement que du titre de propriété. Dans d’autres pays, la loi autorise l’enregistrement de transferts et des cessions sous licence des droits de propriété intellectuelle. Dans d’autres pays encore, la législation autorise également l’enregistrement des sûretés constituées sur des droits de propriété intellectuelle.

32. Dans certains pays de *common law*, il est établi une distinction entre les sûretés “fixes” (qui concernent des biens spécifiquement désignés) et les sûretés “flottantes” (qui se rapportent à un ensemble non spécifié de biens). Généralement, les sûretés “fixes” ont priorité sur les sûretés “flottantes”. Une sûreté “flottante” intervient dès lors que survient un événement spécifié (par exemple à défaut de paiement ou une insolvabilité) et devient une sûreté “fixe” sur les biens spécifiques qui existaient au moment de la réalisation (sous réserve des différentes créances ayant un rang de priorité plus élevé pouvant exister alors ou d’une provision pour les créanciers non privilégiés). Une sûreté “flottante” se distingue également par le fait qu’elle permet au constituant de conserver la possession ou le contrôle des biens grevés et de les exploiter. Dans les pays en question, les sûretés “fixes” ou “flottantes” constituées par une entreprise peuvent être inscrites au registre des sociétés. L’inscription porte sur l’intégralité du document reflétant l’opération et pas seulement une identification; les services du registre vérifient le document et délivrent un certificat attestant des droits créés par l’opération.

33. En ce qui concerne les cessions, une distinction est fréquemment établie, dans les pays de *common law*, entre une cession "*in law*", qui opère un transfert de propriété, et une session "*in equity*", qui équivaut à un transfert conditionnel de propriété. Ainsi, un créancier nanti peut obtenir un droit conditionnel ("*equitable title*") d'assumer la pleine propriété du droit de propriété intellectuelle grevé en cas de défaillance et de réalisation de la sûreté, ou bien le créancier nanti peut assumer la pleine propriété et laisser au débiteur le droit conditionnel ("*equity of redemption*") de recouvrer la pleine propriété des exécutions de l'obligation garantie. De même, il est fréquemment fait une distinction entre la propriété légale et la propriété réelle (le titulaire d'une fiducie en est légalement propriétaire mais les propriétaires réels en sont les bénéficiaires). En matière de propriété intellectuelle, ces distinctions formelles quant à la partie qui détient la "propriété" peuvent avoir des conséquences en ce qui concerne le droit d'agir pour poursuivre des contrefacteurs et l'exercice du droit de propriété intellectuelle.

34. Dans un petit nombre de pays, les entreprises sont autorisées à hypothéquer ou à gager tous leurs avoirs. Lorsque l'entreprise est titulaire du droit de propriété intellectuelle, le titulaire est habituellement considéré comme habilité à opérer des cessions, de sorte que la sûreté constituée par l'entreprise s'étend aux droits de propriété intellectuelle. Dans quelques pays, le droit de propriété intellectuelle lui-même ne peut pas être cédé mais il peut faire l'objet de licences exclusives, et la cession peut être opérée par le biais de la sûreté. Lorsque les droits de l'entreprise ne portent que sur une licence d'exploitation d'une propriété intellectuelle, toutefois, la pratique varie. Dans certains pays, il semblerait qu'étant donné le caractère personnel des licences, une licence ne soit pas cessible sans le consentement du bailleur. Le bailleur devrait par conséquent pouvoir mettre fin à une licence lorsqu'est constituée une sûreté globale ou, en tout état de cause, devrait pouvoir le faire si la réalisation de la sûreté aurait pour effet de céder la licence à une autre partie. Dans d'autres pays, en revanche, il est fait exception à la règle habituelle de non-cessibilité dans le cas d'une cession de tous les avoirs d'une entreprise, et une sûreté globale semblerait relever de cette exception. Une hypothèque globale, lorsqu'elle est autorisée, peut ne pas être opposable aux cessionnaires antérieurs ou même ultérieurs de sûretés sur des droits de propriété intellectuelle spécifiques surtout lorsque ces cessions spécifiques ou sûretés sont inscrites au registre des droits de propriété intellectuelle.

35. Dans certains pays, une autre complication réside dans la relation entre le droit applicable à la cession de propriété et aux sûretés et le droit relatif à la propriété intellectuelle, complications encore aggravées par l'existence de différentes règles et de divers registres. Fréquemment, le droit relatif au financement garanti et le droit relatif à la propriété intellectuelle cadrent mal. Il a à cela, essentiellement, deux raisons. Le droit du crédit garanti soulève les mêmes difficultés dans le contexte des droits de propriété intellectuelle que dans celui des autres types d'avoirs grevés, comme indiqué dans la section du *Guide* consacré aux approches fondamentales en matière de sûretés (le droit est souvent peu clair et les dispositions applicables éparpillées entre plusieurs lois, ce qui crée des contradictions et des lacunes); et, dans certains pays, il n'existe parfois même pas de droit applicable en matière de financement garanti englobant les droits de propriété intellectuelle. L'autre difficulté tient au fait que les droits de propriété intellectuelle peuvent être difficiles à évaluer, de sorte qu'ils ne sont pas utilisés du tout comme garantie du

crédit ou bien ne sont utilisés que de façon très limitée (voir le paragraphe 18 ci-dessus).

36. Dans les systèmes juridiques qui appliquent un régime semblable à celui qui est recommandé dans le *Guide*, il peut être créé une sûreté réelle sur un droit de propriété intellectuelle, et cette sûreté peut être opposable aux tiers, avoir priorité sur d'autres créances et être réalisée comme n'importe quelle sûreté sur tout autre avoir incorporel, sous réserve des limitations appropriées, le cas échéant, prévues par le droit relatif à la propriété intellectuelle. Les informations concernant le régime applicable aux sûretés sur des droits de propriété intellectuelle figurant ci-après dans le contexte du *Guide* valent également pour les systèmes juridiques en question. En bref, une sûreté est constituée par voie d'accord, lequel doit revêtir la forme écrite s'il est créé une sûreté sans dépossession (comme cela est habituellement le cas des sûretés sur les droits de propriété intellectuelle). La sûreté s'étend aux produits et aux avoirs futurs (c'est-à-dire aux avoirs produits ou acquis après la constitution de la sûreté). Elle devient opposable aux tiers par enregistrement, par possession (comme dans le cas du gage grevant des avoirs corporels) ou par contrôle (dans le cas des sûretés sur des avoirs incorporels comme le droit de recevoir les fonds se trouvant au crédit d'un compte bancaire).

37. Le rang de priorité dépend généralement de la date de l'enregistrement ou de l'opposabilité aux tiers. La sûreté peut être réalisée par la voie judiciaire (y compris par le biais d'une procédure en référé) ou de manière extrajudiciaire, sous réserve des sauvegardes visant à protéger les droits du constituant de la sûreté et des autres créanciers de celui-ci. L'effectivité de la sûreté est respectée en cas d'insolvabilité du constituant, sous réserve des actions en annulation possibles (voir la recommandation 88 du Guide de la CNUDCI sur l'insolvabilité). Le rang de priorité d'une sûreté en droit commun avant l'introduction d'une action en insolvabilité est reconnu, sous réserve des créances privilégiées et des ordonnances judiciaires accordant un rang de priorité plus élevé aux sûretés garantissant un financement après introduction de l'action par rapport aux sûretés constituées auparavant (voir la recommandation 239). Un rang de priorité particulier est reconnu aux sûretés garantissant le prix d'achat d'avoirs corporels (voir les recommandations 180 et 192). Si le droit autre que le droit de l'insolvabilité les considère comme un véhicule de la propriété, en cas d'insolvabilité, les avoirs en question peuvent être considérés soit comme grevés par une sûreté, soit comme des avoirs appartenant à une tierce partie (voir les recommandations 186 et 201).

38. Les paragraphes qui précèdent illustrent: i) la diversité des régimes actuels de la propriété intellectuelle; ii) la diversité des approches du financement garanti; et iii) les cas dans lesquels les deux régimes, à l'heure actuelle, cadrent mal. L'harmonisation du droit de la propriété intellectuelle sort du cadre du *Guide* et de toute annexe sur les sûretés réelles mobilières grevant des droits de propriété intellectuelle. L'harmonisation des approches du financement garanti est indubitablement l'un des objectifs du *Guide*. S'agissant de la coordination du droit de la propriété intellectuelle et du droit relatif au financement garanti, il y a lieu de noter que le *Guide*, loin d'être à l'origine de ces difficultés, constitue plutôt un effort de remédier aux problèmes qui se posent déjà, indépendamment du *Guide*, dans le cadre de la législation applicable.

IV. Traitement des sûretés réelles mobilières grevant des droits de propriété intellectuelle selon le *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties* et ajustements spécifiques pouvant y être apportés

A. Terminologie

1. Approche générale du *Guide*

39. Le *Guide* définit déjà l'expression "propriété intellectuelle" comme suit:

> "Le terme 'propriété intellectuelle' désigne les droits d'auteur, les marques de produits, les brevets, les marques de service, les secrets d'affaires, les dessins et modèles et tout autre bien considéré comme de la propriété intellectuelle par le droit interne de l'État adoptant ou par un accord international auquel il est partie".

40. Le *Guide* accompagne cette définition du commentaire suivant:

> "La définition du terme 'propriété intellectuelle' est rédigée de telle sorte que le *Guide* soit conforme aux lois et traités regissant la propriété intellectuelle tout en respectant le droit du législateur d'un État adoptant les recommandations du *Guide* d'aligner la définition sur son droit interne et ses obligations internationales.
>
> Un État adoptant peut ajouter à la liste ou en supprimer des types de propriété intellectuelle pour se conformer à son droit interne. Les accords visés sont, par exemple, la Convention instituant l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle et l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce ('Accord sur les ADPIC')[10].
>
> Dans les définitions des termes 'sûreté réelle mobilière en garantie d'une acquisition', 'droit découlant du financement d'une acquisition', 'droit de réserve de propriété' et 'droit de crédit bail', on parle de 'biens meubles corporels' pour bien montrer que ces définitions ainsi que les recommandations qui s'y réfèrent s'appliquent uniquement à ce type de bien (et non aux biens meubles incorporels tels que les droits de propriété intellectuelle).
>
> Dans la définition du terme 'créance', les mots 'exécution d'obligation non monétaire' ont été supprimés pour préciser que, comme cela a été entendu, la définition et les recommandations concernant les créances ne s'appliquent qu'aux créances de sommes d'argent et non, par exemple aux droits d'un titulaire de licence ou aux obligations d'un bailleur de licence en vertu d'un contrat de cession sous licence de droits de propriété intellectuelle."

41. Le commentaire précise également que le terme "loi", dans l'ensemble du *Guide*, désigne aussi bien le droit législatif que le droit non législatif. Étant donné l'alinéa b) de la recommandation 4, si un État ajoute à la liste d'autres types de propriété intellectuelle, la primauté reconnue à la loi relative à la propriété

---

[10] Acte final, résultats des négociations commerciales multilatérales du cycle d'Uruguay, annexe 1C (Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1867, n° 31874).

intellectuelle sera plus large et, inversement, s'il en retire certains types de propriété intellectuelle, elle sera plus étroite.

2. Autres définitions possibles

42. Le Groupe de travail voudra peut-être déterminer si la définition de la propriété intellectuelle et le commentaire connexe sont suffisants ou s'il faudrait ajouter d'autres définitions et des éclaircissements supplémentaires dans le commentaire. Il voudra peut-être par exemple déterminer si les divers types de droits de propriété intellectuelle devraient être définis ou s'il faudrait faire référence aux définitions figurant dans les traités généralement reconnus relatifs au droit de la propriété intellectuelle. À cet égard, le Groupe de travail voudra peut-être prendre note du fait que les définitions figurent dans le commentaire du *Guide* (ainsi que dans l'annexe au *Guide*, y compris les recommandations) pour aider le lecteur et ne font pas partie des recommandations.

43. Comme les définitions des termes "cession" et des termes connexes "cédant", "cessionnaire" et "débiteur de la créance" se réfèrent aux créances proprement dites, ces expressions (et les commentaires et recommandations connexes) ne s'appliquent pas à la propriété intellectuelle. Afin d'utiliser une terminologie qui soit conforme au droit et à la pratique en matière de propriété intellectuelle, le Groupe de travail voudra peut-être étudier la question de savoir s'il faudrait ajouter au *Guide* une nouvelle définition du terme "cession d'un droit de propriété intellectuelle" ou s'il faudrait faire référence à une expression plus neutre, comme "transfert d'un droit de propriété intellectuelle" ou "aliénation d'un droit de propriété intellectuelle", pour éviter de susciter des malentendus ou des confusions avec la signification de termes semblables, tels qu'ils sont utilisés dans le droit relatif à la propriété intellectuelle. Il pourrait être envisagé une définition comme la suivante:

"Le terme '[cession] [transfert] d'un droit de propriété intellectuelle' désigne le transfert effectué par voie d'accord d'une personne ([le 'cédant'] [le 'donneur']) à une autre personne [le 'cessionnaire'] [le 'preneur']) de tout ou partie des droits du donneur sur la propriété intellectuelle ou d'un intérêt indivis sur celle-ci. Le transfert peut être pur et simple ou conditionnel ou être opéré par le biais d'une sûreté. Le transfert d'un droit de propriété intellectuelle par le biais d'une sûreté équivaut à la création d'une sûreté sur le droit de propriété intellectuelle."

44. Il faudrait ajouter dans cette définition une référence au bien grevé (c'est-à-dire le droit de propriété intellectuelle) pour éviter de donner l'impression que les recommandations qui s'appliquent à la cession de créances s'appliquent également à la cession d'un droit de propriété intellectuelle.

45. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner la question de savoir si la principale expression à employer dans le *Guide* devrait être le terme "cession" (ou transfert d'un droit de propriété intellectuelle), comme c'est le cas pour les créances, ou bien le terme "sûreté réelle mobilière". Dans l'un ou l'autre cas, et conformément à l'approche suivie dans le *Guide*, il faudra veiller à ce qu'une cession opérée par le biais d'une sûreté soit traitée de la même façon qu'une opération constituant une sûreté réelle mobilière sur un droit de propriété intellectuelle (pour les transferts purs et simples de droits de propriété intellectuelle, voir plus loin les paragraphes 83 à 85).

46. Une telle définition serait conforme au droit de la propriété intellectuelle, qui reconnaît habituellement deux types de transfert volontaire de droits de propriété intellectuelle: les cessions et les licences. Les cessions, à leur tour, peuvent être des cessions pures et simples ou des cessions par le biais d'une sûreté, qui sont fréquemment considérées comme des cessions conditionnelles. Une cession a par conséquent pour effet de transférer la propriété ou de constituer une sûreté. Une licence, en principe, est une autorisation d'utilisation mais, dans certains cas, surtout dans celui des droits d'auteurs, une licence exclusive peut équivaloir à un transfert de propriété.

47. Le Groupe de travail voudra peut-être aussi définir le bien grevé. Dans ce contexte, il pourra souhaiter déterminer que ce qui est grevé n'est pas la propriété intellectuelle (par exemple une marque de commerce, un brevet ou un droit d'auteur) mais le droit de propriété ou le droit d'utiliser la propriété intellectuelle. La définition peut avoir un caractère indicatif et se référer aux traités généralement acceptables, comme le Traité sur les ADPIC ou la Convention OMPI ou bien une définition plus descriptive, en ayant à l'esprit que les définitions ne constituent pas véritablement des définitions faisant partie d'une loi mais plutôt des descriptions ou des explications des termes employés dans le *Guide* qui font partie du commentaire et non des recommandations. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner les variantes suivantes:

Variante A

"Le terme 'droit de propriété intellectuelle' désigne un droit conféré sur une propriété intellectuelle par une loi relative à la propriété intellectuelle. Un tel droit comprend généralement celui de posséder et de céder sous licence le droit d'utilisation de la propriété intellectuelle conformément à un accord de licence, de même que les réclamations."

Variante B

"Le terme 'droit de propriété intellectuelle' désigne la possession d'une propriété intellectuelle ou une licence d'utiliser une propriété intellectuelle conformément à un accord de licence."

48. Si le Groupe de travail préfère adopter la variante A, il voudra peut-être définir le terme "réclamation" comme suit:

"Le terme 'réclamation' désigne le droit d'obtenir réparation en cas de contrefaçon ou d'appropriation irrégulière d'un droit de propriété intellectuelle."

49. Eu égard toutefois à la définition large qui est donnée du "produit" dans le *Guide*, les réclamations peuvent être considérées comme le produit de droits de propriété intellectuelle ("le terme 'produit' désigne tout ce qui est reçu en relation avec des biens grevés, y compris ce qui est reçu d'une vente ou d'un autre acte de disposition ou d'administration, d'un recouvrement, d'une location ou d'une mise sous licence d'un bien grevé, le produit du produit, les fruits civils et naturels, les dividendes, les répartitions, les indemnités d'assurance et les créances nées de vices, d'un dommage ou d'une perte d'un bien grevé"). De même, les redevances provenant d'une cession ou d'un accord de licence sont considérées comme un produit de droits de propriété intellectuelle.

50. Il semblerait à ce propos que les créances doivent être considérées comme faisant partie du droit de propriété intellectuelle dont elles découlent, étant donné que l'essence d'un droit de propriété intellectuelle peut résider dans les flux de recettes qu'il génère et que le propriétaire doit pouvoir contrôler l'utilisation faite des droits de propriété intellectuelle et les paiements en découlant. Cette considération est importante, semble-t-il, pour faire en sorte que les principes applicables des conventions internationales relatives au droit de la propriété intellectuelle, y compris en ce qui concerne les droits minimums, les recours et la non-discrimination, s'appliquent également aux redevances. Selon cet avis, les sûretés réelles mobilières sur les créances découlant d'opérations faisant intervenir une propriété intellectuelle, comme les redevances produites par un accord de licence, doivent faire l'objet des mêmes règles que celles qui s'appliquent aux sûretés réelles mobilières sur les droits de propriété intellectuelle eux-mêmes. Les experts du droit de la propriété intellectuelle font également valoir que les redevances provenant de cessions de propriété intellectuelle ne sont pas traitées de la même façon, du point de vue comptable, que les créances commerciales provenant de la vente de biens corporels (voir la Norme comptable internationale n° 38, http://www.iasb.org). Ces différences influent sur la date à laquelle les redevances sont "gagnées" ou "comptabilisées". Par exemple, à la différence des créances commerciales provenant de l'expédition de marchandises, même après l'expédition de CD-Rom, il se peut que les redevances ne soient pas considérées comme ayant été gagnées aussi longtemps que le logiciel n'est pas installé sur l'ordinateur de l'acquéreur. Selon cet avis, seules les redevances gagnées peuvent être considérées comme des biens distincts des droits de propriété intellectuelle dont elles découlent.

51. Cependant, le régime applicable aux redevances en tant qu'élément d'un droit de propriété intellectuelle jouissant de la protection accordée aux droits de propriété intellectuelle par les traités internationaux est une question qui relève de ces traités. De même, le régime comptable applicable aux redevances relève des règles comptables pertinentes. C'est ainsi également que le régime applicable aux redevances en tant que garantie d'un crédit relève du droit des opérations garanties. Habituellement, le droit des opérations garanties considère les redevances comme des créances et des produits (c'est-à-dire comme des biens distincts d'un point de vue juridique, mais non d'un point de vue économique) du droit de propriété intellectuelle utilisé dont elles découlent (tout comme les loyers sont considérés comme des biens distincts du bien meuble ou immeuble dont ils proviennent). Telle est l'approche suivie dans la Convention des Nations Unies sur la cession et reflétée dans le *Guide*.

52. En outre, le Groupe de travail voudra peut-être définir le terme "licence" en établissant une distinction, premièrement entre l'accord de licence et la licence (c'est-à-dire le droit d'utilisation) et, deuxièmement, entre les licences exclusives et les licences non exclusives, par exemple comme suit:

"Le terme 'licence' désigne le droit d'une personne (le 'preneur de licence') d'utiliser une propriété intellectuelle conformément aux conditions de la licence. La licence peut être accordée par voie d'accord avec la personne qui détient les droits sur la propriété intellectuelle (le 'bailleur de licence') ou par l'effet de la loi. Le bailleur de licence peut être le détenteur des droits de propriété intellectuelle ou un

preneur de licence habilité à accorder une sous-licence. Ce terme comprend les licences exclusives comme les licences non exclusives."

"Le terme 'licence exclusive' désigne le droit d'une personne (le 'preneur de licence') d'utiliser une propriété intellectuelle conformément aux conditions de la licence, à l'exclusion de toutes les autres personnes, y compris le bailleur de la licence ou tout autre titulaire de droits sur la propriété intellectuelle en question."

"Le terme 'licence non exclusive' désigne le droit d'une personne (le 'preneur de licence') d'utiliser une propriété intellectuelle conformément aux conditions de la licence, le bailleur de licence ou tout autre titulaire de droits sur la propriété intellectuelle en question pouvant cependant utiliser celle-ci ou accorder à une autre personne des droits semblables."

Dans ces définitions, l'expression "conformément aux conditions de la licence" vise la description spécifique des droits de propriété intellectuelle dont il s'agit, les utilisations autorisées ou limitées, le territoire d'utilisation et la durée de celle-ci. Ainsi, une licence exclusive pour exploiter les "droits de projection en salle" du film X dans le pays A pour une période de "10 ans à partir du 1er janvier 2008" diffère d'une licence autorisant l'exercice des "droits de reproduction vidéo" du film X dans le pays A pour une période de "10 ans à partir du 1er janvier 2008".

53. Une question qui se pose fréquemment est de savoir si une licence exclusive constitue un transfert de propriété en ce sens qu'elle autorise le preneur à faire de la propriété intellectuelle dont il s'agit une utilisation si large qu'elle est considérée comme une cession par le droit de la propriété intellectuelle. Dans certains pays, une licence exclusive peut équivaloir à un transfert de propriété. Dans d'autres, tel n'est pas le cas étant donné que le propriétaire a toujours la possibilité de révoquer la licence si le preneur n'en respecte pas les conditions. En tout état de cause, la question de savoir si une licence exclusive équivaut à un transfert de propriété relève du droit de la propriété intellectuelle et, en vertu du *Guide*, une licence exclusive (ou non exclusive) n'a pas pour effet de constituer une sûreté réelle mobilière.

54. Enfin, le Groupe de travail voudra peut-être examiner la question de savoir s'il pourrait être nécessaire de donner des définitions d'autres termes ou d'insérer un commentaire pour expliquer l'application des définitions existantes. En ce qui concerne le terme "constituant", par exemple, il pourrait être utile d'expliquer que si le constituant peut être le propriétaire, auquel cas le bien grevé est la possession des droits de propriété intellectuelle, que le constituant peut être le preneur de licence, auquel cas le droit du preneur d'exploiter les droits de propriété intellectuelle conformément aux conditions de l'accord de licence est le bien grevé et que, comme dans le cas de tout autre bien, le constituant peut être une tierce partie qui accorde une sûreté pour garantir l'obligation du débiteur à l'égard du créancier garanti sur la base d'une relation contractuelle avec le débiteur de l'obligation garantie.

55. Une autre définition que le Groupe de travail voudra peut-être revoir est celle du "réclamant concurrent". Selon le droit des opérations garanties, le concept de "réclamant concurrent" est utilisé dans le contexte des règles régissant le rang de priorité des réclamations pouvant être formulées par d'autres parties sur les biens grevés ou le produit de leur aliénation par rapport au créancier garanti. Selon le droit de la propriété intellectuelle, les règles régissant le rang de priorité des créances se rapportent habituellement aux "conflits de transferts" plutôt qu'aux

"réclamants concurrents". Le *Guide* ne traite pas de tels conflits dans le cas de transferts purs et simples: il faut qu'il intervienne une sûreté réelle mobilière ou le droit du bénéficiaire dans le cas d'un transfert par le biais d'une sûreté, qui est considéré comme une sûreté réelle mobilière. Ainsi, le *Guide* envisage le cas d'un conflit entre les droits du bénéficiaire du transfert, du preneur à bail ou du preneur de licence d'un bien grevé et la sûreté détenue par les créanciers garantis. En pareil cas, en principe, le bénéficiaire du transfert ou preneur de bail ou de licence prend possession du bien grevé sous réserve de la sûreté (voir la recommandation 79).

56. En outre, dans le contexte du droit de la propriété intellectuelle, il peut surgir un conflit de priorités entre les droits de bénéficiaires de transferts et les droits de preneurs de licences. Selon le *Guide*, un tel conflit doit être réglé par le droit de la propriété intellectuelle (à moins que l'on ne se trouve en présence d'un transfert par voie de sûreté). Si l'un des droits concurrents est le droit du bénéficiaire d'un transfert par voie de sûreté, les règles expliquées dans le paragraphe précédent s'appliquent. En conséquence, un preneur préalable reçoit la licence franche du droit du bénéficiaire du transfert/créancier garanti (le constituant ne pouvant pas transférer plus de droits qu'il n'en possède), tandis qu'un preneur subsidiaire reçoit la licence, en principe, sous réserve de la sûreté (voir la recommandation 79).

57. De plus, dans le contexte du droit de la propriété intellectuelle, il peut y avoir un conflit de priorités faisant intervenir les droits des créanciers des propriétaires (ou des bailleurs de licence) et ceux des créanciers des titulaires de licences primaires ou subsidiaires. Dans ce cas également, les recommandations figurant dans le *Guide* ne s'appliquent que lorsque l'un des droits concurrents est une sûreté réelle mobilière (y compris un transfert opéré par voie d'une sûreté). De plus, le conflit doit porter sur le même bien, ce qui n'est pas le cas lorsque le propriétaire transfère ou crée une sûreté sur son droit de propriété et lorsqu'un preneur de licence constitue une sûreté sur son droit d'utilisation. En outre, le bien grevé n'est pas le même lorsqu'un bailleur de licence constitue une sûreté sur les redevances qui lui seront dues par le preneur et que celui-ci constitue une sûreté sur les redevances que lui doivent les preneurs subsidiaires. Ainsi, le conflit entre les créanciers du bailleur de licence et les créanciers du preneur de licence ne constitue pas véritablement un conflit de priorité en vertu du *Guide* et est une question qui relève d'une autre loi.

58. Cependant, si un bailleur de licence constitue une sûreté réelle mobilière sur un droit de propriété intellectuelle et accorde ensuite une licence, et si le preneur constitue à son tour une sûreté sur son droit d'utiliser la propriété intellectuelle objet de la licence, il peut en principe y avoir un conflit entre les droits des créanciers garantis sur la propriété intellectuelle objet de la licence. Selon le *Guide*, il en résulte que le créancier garanti du bailleur a des droits de rang supérieur étant donné que le preneur a reçu la licence sous réserve de cette sûreté et que le créancier garanti du preneur n'aurait pas pu recevoir du bailleur plus que ce que celui-ci avait lui-même (selon les règles généralement applicables du droit des biens selon lesquelles nul ne peut transférer à quiconque plus de droits qu'il ne possède). Ce principe découle également de la recommandation 82, *a contrario*, qui stipule que, si un preneur de licence la reçoit exempte de sûreté, tout preneur subsidiaire la reçoit également ainsi (voir la recommandation 82).

59. Le Groupe de travail voudra peut-être noter que le *Guide* reconnaît qu'aux fins du droit du financement garanti, les créanciers garantis et autres créanciers du

constituant (autres que les bénéficiaires d'un transfert par le biais d'une sûreté) ne soient pas considérés comme bénéficiaires d'un transfert. Lorsqu'un créancier garanti acquiert une sûreté réelle mobilière dans les conditions visées dans le *Guide*, ce créancier garanti n'est pas présumé obtenir la propriété. Non seulement les créanciers garantis n'obtiennent-ils pas la propriété des biens grevés, mais encore, habituellement, ils n'en veulent pas, la propriété allant de pair avec des responsabilités et des coûts. Même lorsque le créancier garanti a la possession du bien grevé pour pouvoir réaliser sa sûreté en cas de défaillance, le créancier garanti n'a pas la qualité de propriétaire. Dans ce cas, le créancier garanti ne fait qu'exercer les droits de propriétaire avec le consentement qu'a donné celui-ci lorsqu'il a constitué la sûreté. Ce n'est que lorsque, après une défaillance, le créancier garanti exerce le recours qui lui est ouvert de proposer d'acquérir la propriété en règlement total ou partiel de l'obligation garantie (en l'absence d'objections de la part du débiteur de l'obligation et des autres créanciers du débiteur) ou acquiert la propriété en achetant le bien grevé aux enchères qu'il peut devenir propriétaire. De même, comme indiqué ci-dessus, le *Guide* ne considère pas un droit d'utilisation conféré par un accord de licence comme une sûreté réelle mobilière. Il va de soi que le droit de la propriété intellectuelle peut apporter des solutions différentes, et rien, dans le droit des opérations garanties, n'empêche le créancier garanti de s'entendre avec le propriétaire ou d'autres ayants cause pour acquérir la propriété ou d'autres droits.

60. Le Groupe de travail voudra peut-être, lorsqu'il rédigera les définitions susmentionnées, adopter une hypothèse de travail pour discuter des questions de fond exposées ci-dessous et revenir aux définitions lorsqu'il sera parvenu à un accord de principe sur les questions.

B. Principaux objectifs et politiques fondamentales

1. Approche générale du *Guide*

61. Le *Guide* contient un exposé général des principaux objectifs et des principes fondamentaux. L'objectif global du *Guide* est de promouvoir le crédit garanti. Pour parvenir à cet objectif général, le *Guide* envisage plusieurs objectifs subsidiaires, dont la prévisibilité et la transparence. Le *Guide* a également pour objet de promouvoir plusieurs politiques fondamentales, dont une obligation générale du droit relatif aux opérations garanties, l'approche intégrée et fonctionnelle, la possibilité de constituer une sûreté réelle mobilière sur des biens futurs, l'élargissement des sûretés aux produits, la distinction entre l'effectivité entre les parties et l'opposabilité aux tiers, l'établissement d'un registre général des sûretés, la possibilité pour le constituant de créer de multiples sûretés sur les mêmes biens, la nécessité d'établir des règles claires et complètes concernant les conflits de priorité, la possibilité de réaliser une sûreté autrement que par la voie judiciaire et l'égalité de traitement de tous les créanciers qui accordent un financement pour l'acquisition de biens.

2. Ajustements possibles

62. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner la question de savoir si et comment tous ces principaux objectifs et politiques fondamentales s'appliquent aux opérations garanties faisant intervenir des droits de propriété intellectuelle. Il

voudra peut-être, par exemple, mettre l'accent sur les principaux objectifs ci-après dans le contexte des opérations garanties sur des droits de propriété intellectuelle:

a) Permettre aux titulaires de droits de propriété intellectuelle d'utiliser ceux-ci comme garantie d'un crédit (voir Objectif principal 1, alinéa a));

b) Permettre aux titulaires de droits de propriété intellectuelle d'utiliser la valeur totale de leurs biens pour obtenir un crédit (voir Objectif principal 1, alinéa b)); cela pourra signifier que le crédit pourra être obtenu par le biais d'une opération garantie et non d'une cession pure et simple;

c) Permettre aux titulaires de droits de propriété intellectuelle de constituer une sûreté sur lesdits droits de manière simple et efficace (voir Objectif principal 1, alinéa c));

d) Ménager aux parties à des opérations garanties faisant intervenir des droits de propriété intellectuelle le maximum de flexibilité pour négocier les conditions dans lesquelles elles sont convenues de constituer la sûreté (voir Objectif principal 1, alinéa i));

e) Permettre aux parties intéressées de déterminer de façon claire et prévisible l'existence de sûretés réelles mobilières sur des droits de propriété intellectuelle (voir Objectif principal 1, alinéa f));

f) Permettre aux créanciers garantis de déterminer leur priorité de manière claire et prévisible (voir Objectif principal 1, alinéa g)); et

g) Faciliter l'exercice des droits des créanciers de manière prévisible et efficace (voir Objectif principal 1, alinéa h)).

63. Le Groupe de travail voudra peut-être aussi déterminer s'il y a lieu de prévoir d'autres objectifs principaux ou politiques fondamentales.

64. Par exemple, les droits de propriété intellectuelle ont essentiellement pour objectif, entre autres, de bénéficier au public en garantissant la protection juridique des œuvres intellectuelles afin d'encourager constamment l'innovation et la créativité. Il pourrait être bon de développer le commentaire de l'objectif principal consistant à promouvoir le crédit garanti au moyen de droits de propriété intellectuelle pour préciser que le but recherché est de décourager les utilisations non autorisées des droits de propriété intellectuelle et de promouvoir la protection juridique de l'innovation.

65. Une autre des politiques fondamentales qui pourrait être envisagée pourrait être de promouvoir la coordination entre le droit du financement garanti et le droit de la propriété intellectuelle et de déterminer lequel devrait prévaloir en cas de contradiction. À l'alinéa b) de la recommandation 4, le *Guide* précise que la loi proposée dans le *Guide* ne devrait pas s'appliquer à la propriété intellectuelle dans la mesure où les dispositions de la présente loi sont contraires à la législation nationale ou aux accords internationaux relatifs à la propriété intellectuelle auxquels l'État adoptant est partie. En outre, la définition de la "propriété intellectuelle" se réfère à la législation nationale et aux accords internationaux pertinents. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner la question de savoir si la définition et l'alinéa b) de la recommandation 4 reflètent la politique fondamentale à la base du *Guide*, qui est de reconnaître la prééminence du droit relatif à la propriété intellectuelle. Le commentaire pourrait expliquer que, par "droit relatif à la

propriété intellectuelle", l'on entend à la fois le droit législatif et le droit non législatif et que cette expression est plus large que celle de "droit de la propriété intellectuelle" mais plus étroite que le droit général des biens. Le commentaire pourrait également donner des exemples de l'application de ce principe dans le contexte des divers systèmes juridiques.

66. Un autre exemple pourrait être la question de savoir si un créancier garanti qui obtient une "sûreté réelle mobilière" dans les conditions prévues par le *Guide* peut, ce faisant, devenir un "ayant droit" en ce qui concerne les droits de propriété intellectuelle éventuellement grevés par la sûreté (aux termes de l'article 42 sur les ADPIC, les ayants cause peuvent faire valoir leurs droits dans toute procédure judiciaire civile visant à faire respecter les droits de propriété intellectuelle couverts par l'accord. Le commentaire pourrait expliquer que, dans ce contexte, les États devraient analyser les différentes approches du droit du financement garanti et du droit de la propriété intellectuelle. Aux fins du financement garanti, le *Guide* vise essentiellement le droit du créancier garanti au regard du constituant (et des autres titulaires de créances) et des tierces parties pouvant revendiquer un droit sur les biens grevés.

67. Pour régler ces questions, le *Guide* évite de se référer aux notions formelles comme l'emplacement du "titre de propriété" sur les biens grevés. Le *Guide* prévoit plutôt que, lorsque le créancier garanti aliène le bien grevé pour réaliser sa sûreté après une défaillance, il exerce les droits du constituant en qualité de propriétaire (ou d'ayant droit). Ainsi, pour régler les questions liées au droit du financement garanti, le créancier garanti n'est pas considéré comme le "propriétaire" du bien grevé à moins qu'il ne l'acquière après une défaillance. Ce principe s'applique à la fois aux biens corporels et aux biens incorporels.

68. Le droit de la propriété intellectuelle, toutefois, porte sur la propriété et le concept de "tierces parties" a une signification différente dans la mesure où il vise les utilisateurs autorisés (par exemple les preneurs de licence), les utilisateurs non autorisés (c'est-à-dire les contrefacteurs) et les bénéficiaires de transferts. Fréquemment, le droit de la propriété intellectuelle décide de la partie, du constituant ou du créancier garanti qui est juridiquement habilité à traiter avec lesdites tierces parties dans le contexte des concepts formels de propriété. À ces fins, qui sont distinctes de celles du droit du financement garanti, il importe de déterminer si un créancier garanti est un "ayant droit" au sens utilisé dans l'Accord sur les ADPIC tant que le financement demeure en vigueur. En pareilles situations, le *Guide* s'en remet évidemment au droit de la propriété intellectuelle pour régler la question de savoir quelles sont les parties qui peuvent être considérées comme des ayants cause. Il peut donc arriver qu'aux fins du droit de la propriété intellectuelle, un créancier garanti puisse être "propriétaire" ou un "ayant droit", surtout dans ses relations avec un contrefacteur, tandis qu'aux fins du financement garanti, une telle classification n'est pas nécessaire et n'affecte pas les droits relatifs des parties au sujet des questions propres au droit du financement garanti, comme la nécessité d'un accord constitutif de sûreté valable. Il sera important que l'annexe établisse une distinction entre ces perspectives diverses.

69. Un autre objectif principal ou une autre politique fondamentale pourrait consister à souligner que le *Guide* reconnaît la primauté du droit général des biens en ce qui concerne les principes comme le principe *nemo dat quod non habet*, c'est-à-dire nul ne peut donner ce qu'il ne possède pas. Le commentaire pourrait

expliquer qu'un créancier garanti n'obtient pas, selon le *Guide* de droits supérieurs sur une propriété intellectuelle grevée, que celui que possède effectivement le constituant. Les droits du créancier garanti sont subordonnés à toutes les conditions applicables touchant l'utilisation des droits de propriété intellectuelle grevés auxquels le constituant est lui-même soumis. En particulier, les conditions touchant l'utilisation et l'exercice des droits de propriété intellectuelle reflétés dans un acte de disposition (cession, licence ou transfert par succession) sont sujettes au droit de la propriété intellectuelle et le droit des opérations garanties ne les affecte aucunement.

70. À ce propos, il importe au plus haut point d'établir une distinction entre les règles du droit des biens, comme le principe *nemo dat*, et les règles de priorité. Les règles du droit des biens déterminent si une partie a un droit sur un bien tandis que ce sont les règles de priorité qui déterminent ensuite lequel, parmi des ayants cause concurrents, doit prévaloir. Le principe *nemo dat* peut donner naissance à une règle de priorité (c'est-à-dire une règle de priorité dans le temps) mais il ne constitue pas en soi une règle de priorité. Pour donner un exemple, supposons que A soit propriétaire d'un brevet dans le pays X mais pas dans le pays Y. En pareilles situations:

> Cas 1: A cède le brevet dans le pays X à B. Par la suite, B cède le brevet dans le pays Y à C.
>
> Cas 2: A cède le brevet dans le pays X à B. Par la suite, A cède le brevet dans le pays X à C.

Le cas 1 est une application pure de la règle *nemo dat*. Comme B n'a jamais eu un droit quelconque sur le brevet dans le pays Y, C n'obtient rien, et C ne peut jamais invoquer une règle de priorité. Le cas 2 est un pur conflit de priorité. Si la règle de priorité est la règle de priorité dans le temps, C n'obtient rien. En revanche, si la règle de priorité est "le premier à déposer l'invention au bureau des brevets du pays X", C peut prévaloir. La règle *nemo dat* ne donne pas de réponse dans le cas 2 car cela signifierait que B prévaut toujours (c'est-à-dire C n'obtient rien en raison de la cession précédente à B) tandis qu'en fait, C peut prévaloir s'il peut invoquer la règle de priorité à son profit. Dans l'un ou l'autre cas, le *Guide* n'est pas applicable, à moins que l'une des cessions soit une sûreté réelle mobilière ou une cession par voie d'une sûreté et que celle-ci ait été rendue opposable aux tiers par inscription au registre général des sûretés.

71. Un autre exemple d'objectif principal ou de politique fondamentale pourrait être la question de savoir si, selon le *Guide*, une sûreté réelle mobilière est opposable au bénéficiaire d'une cession des droits de propriété intellectuelle ainsi grevés ou au preneur d'une licence les concernant. Cette question doit être évoquée dans la partie du commentaire concernant la priorité. Il faut distinguer deux situations générales. Dans la première situation, le titulaire transfère ses droits de propriété intellectuelle puis constitue une sûreté. En pareils cas, le créancier garanti subsidiaire n'obtiendrait rien étant donné que le constituant ne pouvait pas accorder un droit qu'il n'avait pas. Cependant, si les dispositions applicables du droit de la propriété intellectuelle protègent un créancier garanti de bonne foi, une sûreté postérieure inscrite d'abord au registre des droits de propriété intellectuelle pourrait prévaloir. Dans la deuxième situation, le titulaire crée une sûreté réelle mobilière puis transfère ses droits de propriété intellectuelle. Dans ce cas, suivant les

principales lois généralement applicables du droit des biens, savoir que le droit de propriété suit l'avoir entre les mains du bénéficiaire de la cession, du preneur de bail ou du titulaire de la licence (droit de suite), le bénéficiaire du transfert, le preneur à bail ou le titulaire de la licence, selon le *Guide*, reçoit le bien grevé sous réserve de la sûreté (voir la recommandation 79; les exceptions sont discutées dans la section du document A/CN.9/WG.VI/WP.33/Add.1 relative à la priorité). Il convient de noter en outre que, selon le *Guide*, la sûreté antérieure ne prévaut que si elle est également devenue opposable aux tiers par inscription appropriée au registre général des sûretés.

72. Le Groupe de travail voudra peut-être relever qu'à la lumière de l'alinéa b) de la recommandation 4, si le droit de la propriété intellectuelle accorde la priorité à la partie qui a la première dûment fait inscrire son droit au registre national de la propriété intellectuelle, c'est sur cette règle que serait fondée la priorité. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner la question de savoir si ce point doit être évoqué dans le commentaire relatif à la priorité ou faire plutôt l'objet d'une politique générale. Le Groupe de travail voudra peut-être aussi déterminer si le commentaire devrait discuter de la différence entre l'opposabilité aux tiers selon le *Guide* (qui a trait à l'opposabilité entre réclamants concurrents) et l'opposabilité aux tiers en vertu du droit de la propriété intellectuelle (qui a trait à l'opposabilité entre bénéficiaires d'un transfert, preneurs de licences et contrefacteurs d'un droit de propriété intellectuelle).

73. Un autre exemple d'approche fondamentale pourrait être la question de savoir si les États devraient pouvoir continuer d'appliquer leurs méthodes existantes de financement des droits de propriété intellectuelle au moyen d'une cession conditionnelle, d'une hypothèque, d'un nantissement ou d'un gage fixe ou d'un autre mécanisme comparable. Il peut s'agir là d'une application spécifique du principe de primauté du droit de la propriété intellectuelle, qui exigerait que ces méthodes soient autorisées par le droit relatif à la propriété intellectuelle (mais pas par le droit général des biens). La question de savoir si un tel mécanisme de financement devrait avoir priorité sur une sûreté en vertu du *Guide* aurait sans doute intérêt à être considérée comme une question de priorité, même si elle peut également avoir un impact sur le moyen d'obtenir l'opposabilité aux tiers. En tout état de cause, selon le *Guide*, une sûreté ou tout autre droit inscrit à un registre spécialisé a priorité sur une sûreté inscrite au registre général des sûretés (voir les recommandations 77 et 78).

74. Selon le *Guide*, cette priorité n'englobe pas les sûretés qui ne sont pas inscrites au registre pertinent des droits de propriété intellectuelle. Toutefois, s'il est constitué une sûreté réelle mobilière sur un droit de propriété intellectuelle et si celui-ci est ensuite cédé ou fait l'objet d'une licence, le bénéficiaire de la cession ou le preneur de licence recevra le droit de propriété intellectuelle sous réserve de la sûreté (voir la recommandation 79). Les deux règles de priorité sont sujettes au principe énoncé à l'alinéa b) de la recommandation 4, ce qui signifie que, si elles sont contraires à une règle en matière de priorité du droit de la propriété intellectuelle, c'est celle-ci qui prévaut. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner la question de savoir s'il y a lieu d'établir une distinction entre les sûretés constituées sur des droits de propriété et les sûretés constituées sur les droits d'un titulaire de licence d'une propriété intellectuelle. En outre, il voudra peut-être déterminer si des sûretés mobilières réelles sur des droits de propriété intellectuelle

spécifiques devraient être soumises, en matière d'opposabilité aux tiers et de priorité, à des règles autres que celles qui s'appliquent aux sûretés sur une masse de biens, y compris des droits de propriété intellectuelle.

75. L'on peut également citer les exemples suivants d'autres objectifs principaux et politiques fondamentales: le droit des opérations garanties ne devrait ni amoindrir la valeur des droits de propriété intellectuelle, ni entraîner une perte involontaire des droits de propriété intellectuelle (par exemple si une marque de commerce n'est pas utilisée comme il convient ou si elle n'est pas utilisée sur tous les biens ou services, ou bien une perte de valeur partielle ou même totale entraînée par le manque de contrôle de la qualité); dans le cas des marques de commerce ou de fabrique, il faut éviter de créer une confusion dans l'esprit des consommateurs (par exemple lorsqu'un créancier garanti retire les marques apposées sur les articles et les vend ensuite); le droit des opérations garanties ne prévoit pas, et ne doit pas prévoir, que la constitution d'une sûreté réelle mobilière sur les droits dont est titulaire le preneur d'une licence personnelle peut se traduire par la cession desdits droits sans l'assentiment du propriétaire.

C. Champ d'application et autres règles générales

1. Approche générale du *Guide*

76. Le *Guide* s'applique aux sûretés réelles mobilières grevant tous les types de biens meubles, y compris la propriété intellectuelle (voir l'alinéa a) de la recommandation 2). Toutefois, il ne s'applique pas à la propriété intellectuelle dans la mesure où les dispositions du droit des opérations garanties sont contraires à la législation nationale ou aux accords internationaux relatifs à la propriété intellectuelle auxquels l'État adoptant est partie (voir l'alinéa b) de la recommandation 4).

77. Comme indiqué ci-dessus (voir le paragraphe 65), le "droit relatif à la propriété intellectuelle" comprend aussi bien le droit législatif que le droit non législatif et, bien que sa portée exacte relève du droit de la propriété intellectuelle, elle paraît être plus large que celle du "droit de la propriété intellectuelle" à strictement parler mais plus étroite que celle du droit général des biens ou des contrats (tel qu'il est reflété dans un code dans les pays de tradition romaniste ou dans la jurisprudence dans les pays de *common law*).

78. Ainsi, par exemple, si la législation nationale dispose qu'un certain droit de propriété intellectuelle doit être inscrit à un registre déterminé pour pouvoir être opposable aux tiers, cette règle de la législation nationale prévaudrait sur toute règle contraire promulguée par un État conformément aux recommandations figurant dans le *Guide*. En revanche, si le droit général des biens ou des contrats d'un État stipulait que les contrats relatifs aux droits patrimoniaux en général doivent revêtir la forme notariée (de sorte que cette règle serait applicable aux contrats de cession de droits de propriété intellectuelle), une telle règle ne relèverait pas de l'exception visée à l'alinéa b) de la recommandation 4, vu qu'il ne s'agit pas d'une règle faisant partie de la "législation nationale relative à la propriété intellectuelle". Il s'agit d'une règle de droit national qui peut avoir un impact indirect sur le régime de la propriété intellectuelle, mais pas d'une règle visant à donner effet à un aspect déterminé du régime de la propriété intellectuelle en tant que tel.

79. De même, la question de savoir qui, dans un enchaînement de cessionnaires (y compris par voie de sûreté) détient le titre de propriété relève du droit de la propriété intellectuelle. Simultanément, la question de savoir si une cession par voie d'une sûreté relève des dispositions applicables à la constitution de celle-ci doit être réglée par le droit général des biens et le droit des opérations garanties.

80. Encore une fois, le droit de la propriété intellectuelle peut prévoir des règles spécialisées régissant les modalités selon lesquelles un créancier peut saisir et vendre des droits de propriété intellectuelle en exécution d'un jugement rendu contre son titulaire. En pareil cas, le régime d'exécution prévu par le *Guide* cèderait le pas aux droits de la propriété intellectuelle. Toutefois, si ce droit ne comporte aucune règle à ce sujet et si l'exécution des jugements relève du Code de procédure civile ou d'une loi spécialisée, le régime applicable à la réalisation des sûretés définies dans le *Guide* prévaudrait sur les règles nationales de caractère général concernant l'exécution forcée des obligations et des jugements.

81. Enfin, le *Guide* reconnaît, d'une façon générale, le principe de l'autonomie des parties, sous réserve d'exceptions, et encourage les communications électroniques (voir les recommandations 10 et 11). Le Groupe de travail voudra peut-être discuter des expressions particulières de ces principes dans le cadre des opérations garanties sur des droits de propriété intellectuelle. Par exemple, le commentaire pourrait expliquer que le constituant et le créancier garanti peuvent convenir que celui-ci peut devenir un ayant cause en vertu du droit de la propriété intellectuelle et ainsi être habilité à inscrire ses droits ou renouveler une inscription ainsi qu'à poursuivre en justice les contrefacteurs si le droit de la propriété intellectuelle reconnaît un créancier garanti comme étant un ayant cause.

2. Ajustements possibles

82. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner la question de savoir si le commentaire concernant la portée de l'annexe au *Guide* concernant les sûretés réelles mobilières sur des droits de propriété intellectuelle devrait préciser que l'annexe a pour but d'expliquer les contradictions qui peuvent surgir entre l'approche reflétée dans le *Guide* et les lois relatives aux droits de propriété intellectuelle et d'éviter de tels conflits en indiquant les ajustements à apporter à la législation applicable pour les aligner sur les recommandations se rapportant spécifiquement aux droits de propriété intellectuelle et sur le commentaire. En outre, le Groupe de travail voudra peut-être examiner les questions évoquées brièvement dans les paragraphes ci-après.

a) Cessions pures et simples ou transferts de droits de propriété intellectuelle

83. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner la question de savoir si le *Guide* devrait s'appliquer aux cessions pures et simples (ou transferts) de droits de propriété intellectuelle et, dans l'affirmative, dans quelle mesure. Il voudra peut-être prendre note du fait que les seuls transferts purs et simples auxquels s'applique le *Guide* sont des transferts purs et simples de créances. Ainsi, le *Guide* s'applique aux questions liées à la constitution, à l'opposabilité aux tiers et à la priorité des droits des cessionnaires de créances. Toutefois, cette approche est limitée à l'obligation de la norme de conduite en cas d'inexécution (bonne foi et comportement raisonnable) et au droit du cessionnaire de recouvrer une créance cédée ainsi qu'aux droits d'obtenir le paiement d'une créance cédée (voir les recommandations 3 et 167).

Comme on l'a déjà vu (voir les paragraphes 49 à 51 ci-dessus), les créances découlant de droits de propriété intellectuelle sont généralement considérés comme des produits de ces droits.

84. Les principales raisons qui sont à la base de l'approche reflétée dans le *Guide* en ce qui concerne les transferts purs et simples de créances sont: i) la nécessité de prévoir une série complète de règles de priorité en présence de cessions multiples des mêmes créances par le même cédant, ces règles étant fondées essentiellement sur l'enregistrement (à l'exception des créances incorporées à des instruments négociables, dans le cas desquelles la possession confère une sûreté de rang supérieur); ii) la nécessité de régler un conflit de priorités pouvant surgir entre une cession par voie de sûreté, une cession pure et simple et la constitution d'une sûreté sur une créance; et iii) la difficulté, pour les tiers, de déterminer s'ils se trouvent en présence d'une cession par voie de sûreté, d'une cession pure et simple ou d'une opération constitutive d'une sûreté sur une créance. Pour déterminer si les cessions pures et simples (ou transferts) de droits de propriété intellectuelle devraient tomber sous le coup du *Guide* et, dans l'affirmative, dans quelle mesure, le Groupe de travail voudra peut-être examiner si les raisons susmentionnées s'appliquent aux droits de propriété intellectuelle ou si d'autres considérations doivent au contraire prévaloir.

85. Dans le contexte du droit de la propriété intellectuelle, les concepts d'"opposabilité aux tiers", de "priorité" et de "réclamant concurrent" peuvent varier principalement dans la mesure où ils ont trait à des transferts concurrents de propriété et à l'exercice des droits découlant de la propriété. Dans le contexte du droit des opérations garanties, comme on l'a déjà dit (voir les paragraphes 66 et 67 ci-dessus), le créancier garanti n'est pas considéré comme un propriétaire tant qu'il n'exerce pas son droit d'acquérir le bien grevé en cas de non-paiement. Même si le créancier garanti aliène le bien grevé, il ne fait qu'exercer les droits de propriété du constituant. Ainsi, le droit de la propriété intellectuelle devant prévaloir, il n'est peut-être pas nécessaire pour le *Guide* de traiter des transferts purs et simples, à moins qu'il n'y ait conflit de priorités avec une sûreté réelle mobilière.

b) Droits découlant d'accords de licence

86. Comme indiqué ci-dessus (voir plus haut le paragraphe 53), l'accord de licence n'est pas une opération garantie et ne constitue pas de sûreté réelle mobilière (ni de sûreté en garantie du paiement d'une acquisition ni encore de droits de réserve de la propriété). Selon le *Guide*, cependant, un accord de licence peut constituer une sûreté réelle mobilière sur les droits du bailleur ou du preneur. Dans les accords de licence croisés, le preneur peut exploiter les droits de propriété intellectuelle objet de la licence et les recéder au preneur. Dans le cas de tels arrangements, chacune des parties est à la fois preneur et bailleur.

i) Droits du bailleur de licence

87. Le bailleur de licence a le droit de réclamer des redevances et peut avoir d'autres droits contractuels représentant une valeur pouvant servir à garantir un crédit (par exemple le droit d'exiger que le preneur fasse de la publicité à la propriété intellectuelle cédée sous licence ou au produit à la fabrication duquel sert le droit de propriété intellectuelle).

88. Suivant l'approche adoptée par la plupart des systèmes juridiques et reflétée dans la Convention des Nations Unies sur la cession de créances, le *Guide* considère les créances comme un bien distinct du bien dont elles découlent, tout comme les loyers sont des biens distincts du bien meuble ou immeuble dont ils proviennent. Le *Guide* applique ainsi le même traitement aux redevances dues au titre d'une licence. Cela signifie que les recommandations générales s'appliquent, telles que modifiées par les recommandations concernant spécifiquement les créances. Ainsi, selon le *Guide*, les interdictions imposées par la loi à la cession de créances futures, de créances cédées en masse ou de cessions partielles ne s'appliquent pas (voir la recommandation 23). Cependant, d'autres interdictions prévues par la loi ne sont aucunement affectées (voir la recommandation 18). Il va de soi que ce régime s'entend sous réserve des lois relatives aux droits de propriété intellectuelle conformément à l'alinéa b) de la recommandation 4.

89. Les questions qui pourraient être examinées par le Groupe de travail sont notamment celles de savoir: i) s'il suffirait de décrire les biens grevés comme des "droits de propriété intellectuelle" pour considérer les redevances comme une forme de produit ou s'il faudrait décrire les redevances comme étant une garantie distincte (c'est-à-dire "droits de propriété intellectuelle y compris redevances"); ii) quelles formalités sont requises pour qu'une sûreté réelle mobilière grevant des redevances soit opposable aux tiers et si elles diffèrent des formalités applicables aux droits de propriété intellectuelle dont découlent les redevances; iii) quelles sont les formalités nécessaires pour qu'une sûreté réelle mobilière grevant des redevances et priorités sur des créances concurrentes et si elles diffèrent de celles qui s'appliquent aux droits de propriété intellectuelle dont découlent les redevances; et iv) quelles sont les règles de conflit de lois s'appliquant à ces questions.

90. Selon le *Guide*, si un preneur de licence (ou un preneur subsidiaire) incorpore à l'accord de licence (ou de sous-licence) prévoyant le paiement de redevances une disposition contractuelle restreignant le pouvoir du bailleur ou bailleur subsidiaire de céder des redevances à un tiers ("cessionnaire"), une cession des redevances par le bailleur ou le bailleur subsidiaire est néanmoins valable et le preneur ou le preneur subsidiaire ne peut pas résilier l'accord de licence ou de sous-licence pour ce motif de la cession des redevances (voir la recommandation 24). Toutefois, le preneur (en qualité de débiteur des créances cédées) peut invoquer contre le cessionnaire tous les moyens ou droits de compensation découlant de l'accord de licence ou de tout autre accord faisant partie de la même transaction (voir l'alinéa a) de la recommandation 120). En outre, le *Guide* n'affecte aucunement la responsabilité que le bailleur peut encourir en vertu de toute autre loi du chef d'une violation de l'accord de non-cession (voir la recommandation 24).

91. Il importe de noter que ces dispositions ne sont pas applicables à un accord conclu entre le bailleur et le preneur selon lequel ce dernier s'abstiendra de céder les redevances qui lui sont dues par les preneurs subsidiaires. Tel peut être le cas lorsque bailleur et preneur conviennent que les redevances provenant d'une licence subsidiaire seront utilisées par les preneurs pour développer les droits de propriété intellectuelle faisant l'objet de la licence. Ainsi, le *Guide* n'affecte aucunement le droit du bailleur de négocier l'accord de licence avec le preneur de manière à contrôler qui peut utiliser les droits de propriété intellectuelle ou les redevances provenant du preneur et des preneurs subsidiaires.

92. De même, le *Guide* n'affecte aucunement le droit du bailleur de protéger son droit de recevoir les redevances dues par le preneur en convenant avec ce dernier que celui-ci s'abstiendra de céder les redevances qui lui seront versées au titre de la cession subsidiaire des droits qu'il tient de la licence. Dans ce contexte, il y a lieu de noter que le droit du bailleur de résilier l'accord de licence si le preneur contrevient à cet engagement constitue pour les preneurs subsidiaires une solide raison de veiller à ce que le bailleur reçoive ce qui lui est dû. En outre, le *Guide* n'affecte pas le droit du bailleur de convenir avec le preneur qu'une partie des redevances dues à celui-ci seront versées à un compte au nom du bailleur ni d'obtenir, suivant le *Guide*, une sûreté réelle mobilière sur les redevances qui seront payées à l'avenir au preneur par les preneurs subsidiaires, de publier un avis à cet égard dans le registre général des sûretés et d'obtenir ainsi une sûreté ayant priorité sur les autres créanciers du preneur. Toutefois, cette priorité ne peut pas être automatique. Elle est subordonnée aux règles prévues dans le *Guide* pour assurer l'opposabilité aux tiers et la priorité des sûretés réelles mobilières.

93. Il convient de noter enfin que les dispositions du *Guide* relatives aux restrictions imposées à la cession de créances ne s'appliquent qu'aux restrictions contractuelles. Beaucoup de pays ont promulgué des lois de protection des auteurs ou des lois semblables réservant une certaine partie des recettes provenant de l'exploitation de droits de propriété intellectuelle comme "rémunération équitable" devant être versée aux auteurs ou aux autres parties intéressées ou aux sociétés de recouvrement des droits d'auteur. Fréquemment, ces lois stipulent que ces paiements sont incessibles, que ce soit expressément ou indirectement en stipulant qu'il ne peut pas y être renoncé. Les dispositions du *Guide* relatives aux restrictions imposées en matière de cession de créances ne s'appliquent pas à ces restrictions légales ou aux autres limitations semblables.

ii) Droits du preneur de licence

94. Le preneur de licence a le droit d'utiliser la propriété intellectuelle conformément aux conditions stipulées dans l'accord de licence. En outre, s'il a, en vertu de l'accord, le pouvoir d'accorder des licences subsidiaires, il a le droit de percevoir des redevances des preneurs subsidiaires. Le droit de la propriété intellectuelle stipule fréquemment que le preneur ne peut pas constituer une sûreté sur son droit d'exploiter la propriété intellectuelle objet de la licence ni sur son droit de percevoir des redevances des preneurs subsidiaires sans le consentement du bailleur (il peut y avoir une exception lorsque le preneur vend son affaire en activité). Il importe en effet que le preneur puisse exercer un contrôle sur la propriété intellectuelle objet de la licence et décider qui peut l'utiliser, faute de quoi le caractère confidentiel et la valeur de l'information liée aux droits de propriété intellectuelle risquent d'être compromis. Le *Guide* n'affecte pas ces pratiques (voir le paragraphe 122 ci-dessous).

c) Réclamations contre des contrefacteurs de droits de propriété intellectuelle

95. Dans certains pays, les réclamations contre des contrefacteurs de droits de propriété intellectuelle sont cessibles et peuvent être utilisées comme garantie d'un crédit. Dans d'autres, elles ne sont pas cessibles indépendamment du droit de propriété. Si la loi interdit la cessibilité de réclamations, le *Guide* n'affecte pas cette interdiction (voir la recommandation 18). Ainsi, une sûreté réelle mobilière sur un

droit de propriété intellectuelle ne s'étendrait pas aux réclamations contre des contrefacteurs.

96. Si les réclamations sont cessibles, la question se pose de savoir si une sûreté réelle mobilière grevant un droit de propriété intellectuelle s'étend aux réclamations contre des contrefacteurs. Le Groupe de travail voudra peut-être considérer qu'il s'agit là d'une question relevant du droit de la propriété intellectuelle. Si le droit de la propriété intellectuelle ne la règle pas ou laisse à l'accord constitutif de sûreté le soin de la régler, il surgit une autre question, qui est de savoir si, en vertu du droit des opérations garanties, des réclamations doivent faire partie du droit de propriété intellectuelle grevé même si la description des biens grevés figurant dans l'accord constitutif de garantie ne comprend pas expressément les réclamations, ou bien seulement si les réclamations sont expressément mentionnées dans l'accord constitutif de sûreté. La référence figurant dans cet accord peut revêtir la forme d'une description appropriée du bien grevé de manière à englober le droit de propriété intellectuelle dont il s'agit et des réclamations contre des contrefacteurs. Elle peut également revêtir la forme d'une description des manquements englobant le manquement de la part du propriétaire de poursuivre des contrefacteurs du droit de propriété intellectuelle grevé.

97. Quelle que soit la réponse à cette question, même si les réclamations ne font pas partie du droit de propriété intellectuelle initialement grevé, il s'agit de produits au regard du *Guide*, de sorte que le créancier garanti peut exercer les droits du constituant et poursuivre les contrefacteurs.

98. Il faut néanmoins établir une distinction entre les situations suivantes. Si, lorsqu'il est constitué une sûreté réelle mobilière sur un droit de propriété intellectuelle, il a été commis une contrefaçon, le titulaire du droit de propriété intellectuelle a poursuivi les contrefacteurs et ceux-ci ont versé une indemnité, le montant payé ne ferait pas partie du droit de propriété intellectuelle et le créancier garanti ne pourrait pas, en cas de défaut de paiement, le réclamer comme faisant partie de la garantie initiale. Le créancier garanti pourrait néanmoins réclamer comme étant un produit de la garantie initiale. S'il n'a pas été payé d'indemnisation, la créance pourrait faire partie du droit de propriété intellectuelle comme droit connexe et, en cas de non-paiement, le créancier garanti pourrait la réclamer. Si l'action est en instance lors de la constitution de la sûreté, le créancier garanti devrait pouvoir donner à l'acheteur des droits de propriété intellectuelle, en cas de non-paiement, qualité pour poursuivre l'action (si l'accord constitutif de sûreté en dispose ainsi, ou sauf disposition contraire dudit accord).

99. Lorsque le bien grevé est les droits du preneur, il se pose des questions semblables, à savoir: i) si le preneur ou le bailleur de licence et ses créanciers garantis peuvent exercer des droits contre les contrefacteurs; et ii) si, au cas où le droit de la propriété intellectuelle ne règle pas cette question et laisse aux parties le soin de la régler, il devrait exister une règle supplétoire applicable en l'absence d'accords contraires entre les parties.

d) Droits d'enregistrer des droits de propriété intellectuelle

100. Une autre question est de savoir si le droit d'enregistrer un droit de propriété intellectuelle ou de renouveler en enregistrement est un droit inaliénable du propriétaire ou bien peut être cédé et ainsi devenir partie intégrante du droit de

propriété intellectuelle grevé. Dans ce dernier cas, le créancier garanti voudra sans doute avoir le droit d'enregistrer la propriété intellectuelle en question ou de renouveler l'enregistrement. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner le point de savoir si cette question doit être considérée comme relevant du droit de la propriété intellectuelle. Si le droit de la propriété intellectuelle ne règle pas cette question ou laisse aux parties le soin de la régler, des questions semblables se posent en ce qui concerne les réclamations, à savoir pour déterminer si le droit d'enregistrer une propriété intellectuelle ou de renouveler un enregistrement doit être considéré comme faisant partie intégrante du droit de propriété intellectuelle grevé même s'il n'est pas mentionné dans l'accord constitutif de sûreté ou seulement s'il est spécifiquement mentionné dans ledit accord. La référence à l'accord constitutif de sûreté pourrait revêtir la forme d'une description appropriée du bien grevé de manière à englober le droit de propriété intellectuelle dont il s'agit, les réclamations contre les contrefacteurs et les droits d'enregistrement. Elle pourrait également revêtir la forme d'une description des cas d'inexécution de manière à englober le manquement de la part du propriétaire d'enregistrer le droit de propriété intellectuelle grevé ou d'en renouveler l'enregistrement.

101. Lorsque ce sont les droits du preneur de licence qui constituent le bien grevé, il se pose des questions semblables, c'est-à-dire: i) si le bailleur ou le preneur de licence et ses créanciers garantis peut enregistrer un droit de propriété intellectuelle ou en renouveler l'enregistrement; et ii) si, au cas où le droit de la propriété intellectuelle ne règle pas cette question et laisse aux parties le soin de la régler, il doit exister une règle supplétoire applicable en l'absence d'accord contraire entre les parties selon laquelle le preneur de licence et ses créanciers garantis peuvent enregistrer le droit de propriété intellectuelle ou en renouveler l'enregistrement.

e) Droits de propriété intellectuelle liés à des biens corporels

102. La relation entre les droits de propriété intellectuelle et les biens corporels est fréquemment complexe. Parfois, un bien corporel est fabriqué selon un procédé breveté ou par le biais de l'exercice de droits brevetés. Dans certains cas, un bien corporel fait apparaître clairement l'existence d'un droit de propriété intellectuelle (par exemple un vêtement portant une marque ou une automobile contenant une puce sur laquelle est enregistrée une copie du logiciel breveté). Dans d'autres cas encore, le bien corporel est la forme matérielle que revêt un droit de propriété intellectuelle (par exemple un CD-Rom contenant un programme informatique ou un échangeur thermique contenant un produit breveté). Dans toutes ces situations, cependant, selon le droit de la propriété intellectuelle, le droit de propriété intellectuelle existe indépendamment du bien corporel et constitue un droit de propriété incorporelle distinct.

103. La question qui se pose est de savoir si un créancier garanti au moyen d'une sûreté grevant un droit de propriété intellectuelle n'obtiendrait une sûreté sur le bien corporel que si l'accord constitutif de la sûreté inclut expressément le droit de propriété intellectuelle dans la description du bien grevé (par exemple l'intégralité du stock et tous les droits de propriété connexes) ou même si la description du bien grevé a un caractère général (par exemple l'intégralité des stocks). Si une description expresse est nécessaire, un créancier ayant obtenu une sûreté sur les stocks en ne connaissant pas l'existence des droits de propriété connexes ne jouirait d'aucune protection. Une telle situation affecterait les possibilités de financement

des stocks sans pour autant bénéficier aux titulaires de droits de propriété intellectuelle (étant donné qu'il y a d'autres façons de les protéger). Le Groupe de travail voudra peut-être envisager les exemples suivants.

104. Si le propriétaire d'une marque de commerce vend des biens sous cette marque (par exemple une boisson gazeuse) et l'acheteur constitue une sûreté sur les biens, l'on peut se demander si le créancier garanti peut aliéner des biens dans le cas de non-paiement. La réponse dépend du droit obtenu par l'acheteur/constituant. Si l'acheteur/constituant a obtenu les biens dans le cadre d'une transaction qui a épuisé les droits pertinents du propriétaire de la marque, le créancier garanti, en cas de non-paiement, peut aliéner les biens à concurrence du droit éteint. Par exemple, si la vente n'a épuisé les droits que dans un pays seulement, le créancier garanti pourrait revendre les biens dans ce pays, mais pas dans un autre où les droits n'ont pas été épuisés. À défaut, il se peut que le propriétaire de la marque ait accordé à l'acheteur le droit de revendre les biens et que le créancier garanti ait été autorisé à exercer ce droit en cas de défaillance de la part de l'acheteur. Il va de soi qu'en pareil cas, la revente devrait être conforme aux dispositions de l'accord intervenu entre le propriétaire de la marque et l'acheteur; ainsi, si l'accord limite d'une façon ou d'une autre l'aliénation des biens, le créancier garanti devrait se conformer à ces restrictions.

105. De même, si le propriétaire d'une marque accorde une licence d'exportation à un fabricant ou à un distributeur qui constitue une sûreté sur les biens, la question de savoir si le créancier garanti peut revendre les biens dépend, une fois de plus, des conditions de l'accord de licence. Dans certains cas, le principe (ou la doctrine) de l'épuisement des droits peut s'appliquer. Dans d'autres, le propriétaire de la marque peut avoir simplement autorisé le fabricant à produire des biens en question pour les revendre lui-même, auquel cas le créancier garanti n'aurait pas de droits supérieurs à ceux qui ont été accordés au fabricant. La "doctrine de l'épuisement" (ou, comme elle est souvent appelée, de l'"épuisement des droits") est un concept du droit de la propriété intellectuelle selon lequel le propriétaire de droits de propriété intellectuelle perd ou "épuise" certains droits après la première utilisation du bien auquel est incorporé un droit de propriété intellectuelle. Par exemple, la possibilité pour le propriétaire d'une marque de contrôler la revente d'un produit portant sa marque est généralement "épuisée" après la première vente. Cette règle a pour but d'exonérer le revendeur de responsabilité pour contrefaçon. Il importe néanmoins de noter que cette protection ne vaut que dans la mesure où les biens n'ont pas été altérés au point d'être sensiblement différents de ceux provenant du propriétaire de la marque. Il est interdit au revendeur, par exemple, de retirer ou d'altérer la marque appliquée sur les biens par son propriétaire.

106. Dans certains cas, il peut être possible de dissocier le droit de propriété intellectuelle des biens. Il peut être possible, par exemple, de retirer une puce contenant un logiciel breveté d'une automobile. En pareil cas, si le bailleur résilie l'accord de licence, le créancier garanti peut revendre les biens sans référence aucune à un droit de propriété intellectuelle. Autrement dit, sauf disposition contraire de l'accord de licence, le fabricant ou distributeur et ses créanciers garantis ne peuvent pas vendre les biens sans obtenir l'assentiment du titulaire des droits. Cela signifie que, si les droits de propriété intellectuelle ne peuvent pas être dissociés (par exemple un brevet d'un stock de pompes brevetées), le créancier garanti ne pourra pas vendre le stock sans l'assentiment du titulaire des droits. Si le

droit de propriété intellectuelle peut être dissocié (par exemple le droit d'auteur couvrant un logiciel breveté dans un stock d'automobiles), le créancier garanti devra dissocier le droit de propriété intellectuelle et vendre séparément le bien corporel (par exemple en équipant l'automobile d'un autre logiciel).

107. En tout état de cause, s'agissant des droits des parties à des accords de licence, le droit des opérations garanties doit céder le pas au droit de la propriété intellectuelle. Cela signifie, entre autres, que le *Guide* n'affecte pas la possibilité pour l'accord de licence de stipuler que le preneur ne peut pas accorder de licence subsidiaire ou, s'il le peut, céder les redevances auxquelles il a droit en vertu de l'accord de licence subsidiaire.

f) Application des principes concernant l'autonomie des parties et les communications électroniques aux sûretés sur des droits de propriété intellectuelle

108. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner la question de savoir si le commentaire devrait expliquer comment s'appliquent les principes de l'autonomie des parties et les communications électroniques aux sûretés réelles mobilières grevant des droits de propriété intellectuelle (voir, dans le document A/CN.9/WG.VI/WP.33/Add.1, la section consacrée aux droits et aux obligations des parties à l'accord constitutif de sûreté).

D. Constitution d'une sûreté réelle mobilière (effectivité entre les parties)

1. Approche générale du *Guide*

109. Le *Guide* prévoit qu'une sûreté est créée par une convention entre le constituant et le créancier garanti (voir la recommandation 12). Pour produire effet, une convention constitutive de sûreté doit exprimer la volonté des parties de constituer une sûreté, identifier le créancier garanti et le constituant et décrire l'obligation garantie et les biens grevés (voir la recommandation 13). Dans le cas d'avoirs incorporels (comme des droits de propriété intellectuelle), qui ne peuvent pas faire l'objet d'une possession, la convention doit être conclue ou constatée par un écrit qui, compte tenu du comportement des parties, exprime la volonté du constituant de consentir une sûreté. En cas de possession, la convention peut même être orale (voir la recommandation 15). Une fois qu'elle est constituée, une sûreté (y compris un transfert par voie de cession) ne produit effet qu'entre les parties; l'opposabilité aux tiers est subordonnée à une condition supplémentaire (voir les recommandations 14 et 29).

110. Les biens grevés dans la convention constitutive peuvent être décrits par des formules génériques du type "tous les biens présents et futurs" ou "tous les stocks présents et futurs" (voir la recommandation 14). La sûreté peut garantir tout type d'obligation, présente ou future, déterminée ou déterminable, ainsi que des obligations conditionnelles et des obligations dont le montant fluctue (voir la recommandation 16). Elle peut porter sur tous les types de biens, y compris des biens qui, au moment de la conclusion de la convention, n'existent pas encore ou dont le constituant n'est pas encore propriétaire ou qu'il n'a pas encore le pouvoir de grever (voir la recommandation 17). Sous réserve de quelques exceptions

concernant principalement la cessibilité de créances futures, les limitations imposées par la loi à la cessibilité d'un bien ne sont pas affectées (voir la recommandation 18). Sauf accord contraire des parties à la convention constitutive de sûreté, la sûreté sur le bien grevé s'étend à son produit identifiable (voir la recommandation 19).

111. Lorsque le bien grevé est une créance, une cession a effet entre le cédant et le cessionnaire et à l'égard du débiteur de la créance nonobstant toute convention entre le cédant initial ou tout cédant subséquent et le débiteur de la créance ou tout cessionnaire subséquent, limitant d'une quelconque manière le droit du cédant de céder ses créances (voir la recommandation 24).

2. Ajustements possibles

112. Les dispositions générales du *Guide* relatives à la constitution d'une sûreté peuvent s'appliquer aux sûretés sur la propriété intellectuelle (voir les recommandations 13 à 19). Cependant, certaines dispositions, pour s'appliquer à ces dernières, devront sans doute être modifiées à la lumière des caractéristiques spécifiques des biens dont il s'agit. Plusieurs questions appelleront sans doute un examen.

a) Le concept de constitution d'une sûreté

113. En droit de la propriété intellectuelle, une cession (qu'elle soit pure et simple ou par voie de sûreté) d'un droit de propriété intellectuelle et la constitution d'une sûreté sur un tel droit doivent faire l'objet d'un accord écrit. Dans le cas des droits de propriété intellectuelle qui doivent être inscrits à un registre, la convention constitutive de sûretés doit généralement décrire spécifiquement les biens grevés.

114. Dans de nombreux pays, en droit de la propriété intellectuelle, la cession d'un droit de propriété intellectuelle (qu'elle soit pure et simple ou par voie d'une sûreté) et la création d'une sûreté sont opposables à tous (autrement dit, des droits réels produisent effet *erga omnes*). Aux termes de l'Accord sur les ADPIC, les législations nationales doivent reconnaître les transferts volontaires de droits de propriété intellectuelle par voie de cession de licence (voir les articles 9, 21 et 28-2). Rien, dans les recommandations figurant dans le *Guide* au sujet de la constitution d'une sûreté, ne paraît incompatible avec l'Accord sur les ADPIC. En tout état de cause, en cas de contradiction, l'Accord sur les ADPIC prévaudrait, non seulement en raison de l'alinéa b) de la recommandation 4, mais aussi parce que l'application du *Guide* revêtirait la forme d'une loi nationale qui serait normalement conforme aux obligations internationales de l'État adoptant.

115. En ce qui concerne la constitution de la sûreté, cela signifie que, si le droit de la propriété intellectuelle contient des dispositions relatives à la constitution d'une sûreté sur un droit de propriété intellectuelle (y compris une cession par voie de sûreté), ce sont ces dispositions qui prévalent. En revanche, si le droit de la propriété intellectuelle est muet sur ce point, c'est le droit des opérations garanties qui s'applique (voir l'alinéa b) de la recommandation 4).

b) Constitution et enregistrement

116. Dans certains pays, la cession d'un droit de propriété intellectuelle ne produit effet que s'il est enregistré, mais l'enregistrement n'est pas nécessaire pour la

création d'une sûreté sur un droit de propriété intellectuelle. Dans d'autres, aussi bien les cessions que les sûretés doivent être enregistrées, mais l'enregistrement peut n'avoir qu'un effet déclaratoire ou peut garantir l'opposabilité aux tiers. Dans d'autres pays encore, au moins certains droits de propriété intellectuelle peuvent être opposables aux tiers s'ils ne sont pas enregistrés. C'est ainsi par exemple que la création, entre autres, d'un livre ou d'une chanson donne naissance à un droit d'auteur. Comme les droits moraux du titulaire du droit d'auteur ne sont pas cessibles, lesdits droits ne peuvent pas faire l'objet d'une sûreté (une sûreté ne peut porter que sur les droits économiques, par exemple les redevances et les droits d'utilisation). Selon le *Guide*, l'enregistrement est un moyen d'assurer l'opposabilité aux tiers mais il ne crée pas, en soi, de sûreté, pas plus qu'il n'est nécessaire pour constituer une sûreté (voir la recommandation 33).

117. L'approche décrite ci-dessus signifie que si le droit de la propriété intellectuelle stipule qu'une cession de droits de propriété intellectuelle (y compris par voie de sûreté) doit être inscrite au registre des droits de propriété intellectuelle, le *Guide* n'affecte aucunement cette obligation (bien que le *Guide* assimile les transferts de sûreté à des sûretés). La question de savoir si le régime applicable aux registres spécialisés autorise cet enregistrement et, dans l'affirmative, quelles sont les formalités à suivre (par exemple, enregistrement d'un document plutôt que d'un simple avis) et les conséquences juridiques de l'enregistrement (constitution du droit ou opposabilité de celui-ci aux tiers) relève dudit régime.

118. Par exemple, le degré de spécificité de la description du droit de propriété intellectuelle grevé figurant dans le document à inscrire au registre spécialisé est une question régie par le droit de la propriété intellectuelle. Une description englobant "tous droits de propriété intellectuelle" peut ne pas suffire à cette fin selon le droit de la propriété intellectuelle, mais une description comme "tous droits sur le brevet B dans le pays X" ou "tous les films appartenant au studio A dont les titres figurent sur la liste jointe" sera fréquemment suffisante. De même, comme les registres de propriété intellectuelle indexent les avis par biens et non par constituant, un avis mentionnant uniquement "tous les biens de propriété intellectuelle appartenant au constituant" ne serait pas suffisamment descriptif. Il faudrait plutôt, en vertu du droit de la propriété intellectuelle, identifier spécifiquement chaque droit dans le document enregistré. En outre, le droit de la propriété intellectuelle peut exiger que les biens grevés soient décrits avec la même précision dans la convention constitutive de sûreté.

119. Si le droit de la propriété intellectuelle n'exige pas qu'une cession de droits de propriété intellectuelle fasse l'objet d'un enregistrement, le *Guide* s'applique et, selon le *Guide*, une cession par voie de sûreté tout au moins doit être inscrite au registre pour être opposable aux tiers et avoir priorité.

c) Restrictions légales ou contractuelles à la cessibilité d'un droit de propriété intellectuelle

120. En vertu du droit de la propriété intellectuelle, certains droits de propriété intellectuelle ne peuvent pas être transférés par effet de la loi ou par contrat. Le *Guide* respecte les restrictions légales ou contractuelles imposées à la cessibilité de droits de propriété intellectuelle (voir la recommandation 18). De ce fait, une sûreté ne peut pas être constituée, par exemple, sur les droits moraux d'un auteur. De même, une sûreté ne peut pas être constituée sur le droit à l'exécution d'un service

personnel que doit fournir par contrat un auteur ou inventeur (si de tels services ne peuvent pas être transférés en vertu du droit de la propriété intellectuelle) sans l'assentiment de la partie obligée.

121. Les seules exceptions ont trait aux restrictions imposées par la loi à la cessibilité de créances futures, de créances cédées en masse, de parties de créances ou d'intérêts indivis sur des créances, ainsi qu'aux limitations contractuelles concernant la cession de créances découlant de la vente ou de la cession sous licence de droits de propriété intellectuelle (voir les recommandations 23 à 25).

122. En ce qui concerne les conventions limitant la cessibilité de créances, le *Guide* prévoit qu'un accord entre le créancier et le débiteur produit effet entre eux mais ne peut pas, en soi, justifier la résiliation du contrat dont émane la créance et être opposé à un cessionnaire. Toutefois, si, en vertu d'une autre loi, le cédant est responsable à l'égard du débiteur en cas de contravention au contrat, le *Guide* n'affecte pas cette responsabilité (voir la recommandation 24). Cela signifie qu'un preneur de licence ne peut pas, par voie d'accord, empêcher le bailleur de céder sa créance concernant les redevances qu'il doit lui verser. Toutefois, cette disposition ne s'applique pas à un accord entre bailleur et preneur qui interdirait à ce dernier d'accorder des licences subsidiaires ou de céder certaines créances concernant les redevances que doivent lui payer les preneurs subsidiaires (voir également les paragraphes 90 à 94).

d) Constitution de sûretés sur des droits futurs de propriété intellectuelle

123. Beaucoup de lois relatives à la propriété intellectuelle limitent les transferts de divers types de droits de propriété intellectuelle à venir (par exemple des droits sur de nouvelles technologies ou des utilisations inconnues au moment de la constitution de la sûreté, bien que l'idée de droits "futurs" puisse également englober des droits enregistrables créés mais non encore enregistrés). Les interdictions prévues par la loi peuvent revêtir la forme d'une obligation de décrire de manière précise le droit de propriété intellectuelle grevé. Elles peuvent également résulter du principe *nemo dat*, selon lequel un créancier qui détient une sûreté n'obtient plus de droits que ceux qu'a le constituant. En particulier, si le constituant est un preneur de licence, celui-ci ne peut pas céder plus que le droit que lui a accordé le bailleur. De ce fait, les prêteurs doivent faire preuve de la diligence voulue pour déterminer, notamment, l'étendue des droits du preneur, la durée de ces droits et les territoires où ceux-ci peuvent être exercés.

124. D'autres restrictions limitant l'utilisation de futurs droits de propriété intellectuelle comme garantie d'un crédit peuvent résulter de concepts comme "élaborations" et "travaux dérivés" du droit de la propriété intellectuelle. Le créancier doit comprendre comment ces concepts sont interprétés en termes des lois relatives à la propriété intellectuelle et comment ils peuvent affecter le concept de "titularité" qui est essentiel dans le contexte de la constitution d'une sûreté sur des droits de propriété intellectuelle. Cette détermination revêt une importance particulière dans le cas des logiciels, par exemple. Dans ce cas, la sûreté que détient un prêteur sur une version du logiciel qui existe au moment du financement peut ne pas s'étendre aux modifications apportées à cette version à la suite du financement s'il est déterminé qu'en vertu des lois relatives à la propriété intellectuelle, les modifications apportées à cette version sont considérées comme des "travaux dérivés" (concept du droit de la propriété intellectuelle). Comme c'est le cas des

autres interdictions stipulées par la loi, le *Guide* n'affecte pas ce type d'interdictions (voir la recommandation 18).

125. En l'absence de telles interdictions, le *Guide* s'applique et autorise la constitution d'une sûreté sur des biens futurs, c'est-à-dire des biens créés ou acquis par le constituant après la constitution de la sûreté qui les grève (voir la recommandation 17). Cette approche est justifiée par l'utilité, d'un point de vue commercial, d'autoriser l'extension d'une sûreté sur la propriété intellectuelle qui sera créée ou acquise ultérieurement. Ainsi, il est possible, dans certains États, de créer une sûreté sur une demande de brevet avant la délivrance du brevet lui-même. De même, le financement de films cinématographiques ou de logiciels devant être produits est une pratique courante.

e) Titularité de droits de propriété intellectuelle grevés

126. S'agissant des droits de propriété intellectuelle, la titularité détermine des éléments importants de la valeur du bien, comme le droit de traiter avec les autorités publiques à diverses fins, par exemple pour introduire des actions en contrefaçon de brevet, de concéder des licences et de poursuivre les contrefacteurs. Il importe donc de déterminer qui, du constituant ou du créancier garanti, est titulaire du droit de propriété intellectuelle pendant le financement, cette question étant essentielle aux deux parties pour préserver la valeur du bien grevé.

127. Comme on l'a déjà vu (voir les paragraphes 66 à 68), la question de savoir qui est le titulaire des droits et si les parties peuvent la régler eux-mêmes relève du droit de la propriété intellectuelle. Le *Guide* s'en remet à ce droit sur ce point (voir l'alinéa b) de la recommandation 4). Quoi qu'il en soit, en vertu du *Guide*, aux fins du droit des opérations garanties, le constituant demeure titulaire du droit de propriété intellectuelle et le créancier garanti ne le devient que lorsqu'il acquiert le bien après inexécution de l'obligation garantie, ce qui exige l'assentiment du constituant et de ses autres créanciers (voir les recommandations 156 et 157), ou achète le bien grevé aux enchères (voir les recommandations 141 et 148). Cette approche est fondée sur l'hypothèse que les créanciers garantis recherchent le paiement de l'obligation garantie et, d'une manière générale, ne veulent pas assumer les responsabilités et les coûts liés à la titularité, à moins qu'ils ne décident expressément d'acquérir la propriété des biens.

128. En outre, le *Guide* n'affecte pas la question de savoir lequel, d'une succession de cessionnaires, a la titularité des droits, ni l'application du principe *nemo dat*. Selon le *Guide*, il faut procéder à des recherches pour déterminer qui détient la propriété de biens aussi bien corporels qu'incorporels et l'enregistrement n'affecte pas la titularité des droits, dans la mesure où ses effets concernent uniquement l'opposabilité aux tiers et la priorité, l'enregistrement ne créant pas de droits, en particulier si le constituant ne les a pas lui-même.

f) Nature du bien grevé

129. Le Groupe de travail voudra peut-être considérer qu'il peut être créé une sûreté sur la titularité de droits de propriété intellectuelle (y compris sur des droits de copropriété), des droits découlant d'accords de licence, et des avoirs comme des droits de propriété intellectuelle et des réclamations contre des contrefacteurs. Le commentaire pourrait expliquer que, sur la base des principes généraux du droit (par

exemple le principe *nemo dat*), le créancier garanti ne peut jamais obtenir de droits plus étendus que ceux du constituant. Ainsi, par exemple, lorsque le bailleur accorde une sûreté sur les droits dont jouit le concédant en vertu de la licence (d'utiliser les droits de propriété intellectuelle et de percevoir les redevances dues par les preneurs subsidiaires), la portée de la sûreté est limitée par les conditions de la licence. Le commentaire pourrait également expliquer si, et dans l'affirmative, dans quelle mesure un créancier garanti au moyen d'une sûreté sur un bien comprenant des droits de propriété intellectuelle peut vendre le bien en question sans l'assentiment du titulaire du droit de propriété intellectuelle. En outre, le commentaire pourrait expliquer qu'aux fins du droit des opérations garanties, les redevances sont assimilées à toute autre créance.

g) Financement d'acquisitions et accords de licence

130. Le *Guide* prévoit que les accords de financement d'acquisitions de biens corporels (c'est-à-dire les ventes avec réserve de la propriété, le crédit-bail et les opérations de prêt pour le financement du prix d'achat) doivent être assimilés aux opérations garanties, et il suggère à avoir une approche unitaire et une approche non unitaire de telles opérations (voir les recommandations 9 et 187 à 202).

131. Un accord de licence peut présenter certaines des caractéristiques d'une opération garantie étant donné qu'il suppose: i) le financement du bailleur par le preneur dans la mesure où des redevances seront dues par versements périodiques futurs; ii) l'octroi par le bailleur d'une autorisation au preneur d'utiliser les droits de propriété intellectuelle dans les conditions stipulées dans l'accord; et iii) la réserve par le bailleur de la titularité des droits de propriété intellectuelle. Toutefois, un accord de licence n'est pas une opération garantie. En effet, le bailleur demeure le titulaire des droits et n'acquiert pas la qualité de créancier garanti, tandis que le preneur n'acquiert pas la titularité, pas plus qu'il n'acquiert automatiquement le droit de constituer une sûreté sur la licence ou d'accorder une licence subsidiaire à un tiers si cela n'est pas autorisé par l'accord de licence et le droit de la propriété intellectuelle.

h) Droits de propriété intellectuelle rattachés à des biens corporels

132. Comme indiqué ci-dessus (voir plus haut les paragraphes 102 à 107), il importe de ne pas perdre de vue, dans le contexte des droits de propriété intellectuelle rattachés à un bien corporel, que l'on se trouve en présence de deux types de biens différents. L'un est le droit de propriété intellectuelle et l'autre le droit sur le bien corporel. Ces droits sont distincts. Le droit de propriété intellectuelle permet au titulaire de contrôler le nombre des utilisations du bien corporel, mais pas toutes. Par exemple, le droit de la propriété intellectuelle permet au titulaire d'interdire la reproduction non autorisée d'un livre, mais pas d'interdire à un libraire autorisé qui a acheté le livre de le revendre ni d'interdire à l'acheteur final d'insérer des notes manuscrites dans la marge pendant la lecture. De ce fait, une sûreté constituée sur le droit de propriété intellectuelle ne s'étend pas aux biens corporels et inversement, à moins que la convention constitutive n'en dispose autrement, expressément ou tacitement. Autrement dit, la portée de la sûreté dépend de la description du bien grevé figurant dans la convention constitutive. À ce propos, la question se pose de savoir si la description doit être spécifique (par exemple stocks avec tous les droits de propriété intellectuelle et autres droits

connexes) ou si une description générique suffit. Il semblerait qu'une description générique serait conforme aux principes reflétés dans le *Guide* et à l'attente raisonnable des parties, sachant que l'opération porte sur des biens distincts. Simultanément, les principes fondamentaux du droit de la propriété intellectuelle doivent être respectés.

133. Ainsi, la possibilité pour un créancier garanti d'aliéner des biens corporels auxquels sont incorporés des droits de propriété intellectuelle dépend en définitive des conditions de la convention constitutive de sûreté. Le constituant peut accorder à un créancier une sûreté sur les stocks de biens corporels et un autre une sûreté sur le droit de propriété intellectuelle. Cela arrive souvent lorsque le titulaire d'un droit de propriété intellectuelle a recours à un fabricant ou à un laboratoire pour produire des biens qui seront vendus par quelqu'un d'autre. En pareil cas, en cas de défaillance, les deux parties doivent coopérer pour aliéner le bien grevé. Il se peut également que le constituant ait obtenu l'assentiment du titulaire des droits de propriété intellectuelle de sorte que l'octroi d'une sûreté sur les "stocks" permette au créancier garanti de vendre les biens corporels en cas de défaillance, les conditions requises par le droit de la propriété intellectuelle étant satisfaites. Enfin, lorsque le constituant est devenu propriétaire de biens dans une opération qui a "épuisé" les droits correspondants à la propriété intellectuelle, un créancier garanti pourrait revendre ces biens du moins dans la mesure des droits épuisés.

E. Opposabilité aux tiers d'une sûreté réelle mobilière

1. Approche générale du *Guide*

134. Comme on l'a déjà dit, le *Guide* établit une distinction entre la constitution d'une sûreté, c'est-à-dire entre l'effectivité de la sûreté entre les parties (un simple accord suffisant pour constituer une sûreté sur des biens corporels) et l'opposabilité aux tiers, qui peut être obtenue au moyen d'un acte supplémentaire (voir la recommandation 29).

135. La principale méthode d'opposabilité d'une sûreté est l'inscription d'un avis contenant certaines informations sur un registre général des sûretés (voir la recommandation 32). D'autres méthodes prévues sont l'inscription sur un registre spécialisé (voir la recommandation 38), le transfert de la possession (voir la recommandation 37) et le contrôle (voir les recommandations 49 et 50).

136. L'enregistrement d'un avis n'est pas constitutif de sûreté et n'est pas nécessaire à sa constitution (voir la recommandation 33). En tout état de cause, la publication d'un avis au registre général des sûretés n'indiquerait pas les titulaires successifs de la propriété intellectuelle affectée. Comme dans le cas des avoirs corporels et des autres avoirs incorporels, les créanciers garantis devraient vérifier la succession de titulaires du droit sur le bien grevé autrement qu'au moyen du registre général des sûretés pour être certains d'obtenir une sûreté efficace du titulaire des droits ou d'autres ayants cause, conformément à la règle *nemo dat*.

2. Ajustements possibles

a) La notion d'opposabilité aux tiers

137. En vertu du droit des opérations garanties, l'expression "tierces parties" désigne les créanciers du constituant qui se trouvent en concurrence avec le créancier garanti pour déterminer qui sera payé d'abord en cas de défaillance (ce qui est important si le constituant ou un autre débiteur ne peut pas payer l'intégralité des dettes à régler). Aux termes du droit de la propriété intellectuelle, les "tierces parties" comprennent également les bénéficiaires de transfert, preneurs de licences et contrefacteurs de droits de propriété intellectuelle. Il serait peut-être bon que le commentaire précise la différence et explique que le droit des opérations garanties ne se préoccupe que des réclamants concurrents (dont l'un doit être un créancier garanti ou le bénéficiaire d'une cession de droits de propriété intellectuelle aux fins de la constitution d'une sûreté, opération qui est assimilée à une opération garantie). L'opposabilité d'un droit de propriété intellectuelle à l'égard uniquement de tiers bénéficiaires d'un transfert ou de contrefacteurs relève du droit de la propriété intellectuelle.

138. S'agissant des sûretés grevant des droits de propriété intellectuelle, le *Guide* prévoit qu'à moins que le droit de la propriété intellectuelle n'en dispose autrement, une sûreté grevant un droit de propriété intellectuelle qui, conformément à la législation pertinente, peut être inscrit au registre des droits de propriété intellectuelle (par exemple un registre des brevets ou des marques de commerce ou de fabrique) peut être inscrit soit au registre général des sûretés, soit au registre des droits de propriété intellectuelle pertinents (voir la recommandation 38). Il serait sans doute bon que le commentaire explique que les conditions à remplir et les conséquences juridiques d'une inscription au registre de la propriété intellectuelle sont des questions qui relèvent du droit de la propriété intellectuelle. Si, en vertu de ce droit, il faut inscrire un document plutôt qu'un avis, avec des effets constitutifs ou déclaratoires plutôt qu'une opposabilité aux tiers, le *Guide* n'affecte pas ces conséquences. Si d'autres lois relatives à la propriété intellectuelle ne règlent pas cette question, le *Guide* s'applique (voir l'alinéa b) de la recommandation 4).

b) Opposabilité aux tiers de sûretés grevant des droits de propriété intellectuelle pouvant être inscrits à un registre des droits de propriété intellectuelle

139. Comme on l'a dit, certains droits de propriété intellectuelle peuvent être enregistrés (tel est le cas des marques de commerce et de fabrique et des brevets). Les sûretés constituées sur de tels droits doivent être inscrites au registre pertinent à des fins de constitution, à des fins déclaratoires ou pour être opposables aux tiers. En cas d'améliorations ou de travaux dérivés, les sûretés doivent être inscrites au registre pertinent lorsqu'elles sont constituées. Les sûretés grevant de telles améliorations ou de tels travaux dérivés doivent également être inscrites au registre des droits de propriété intellectuelle, mais pas au registre général des sûretés, dans le cas duquel l'enregistrement initial couvre les biens futurs.

140. Lorsqu'une sûreté sur un droit de propriété intellectuelle est inscrite au registre général des sûretés et une autre sûreté ou un transfert est inscrit au registre pertinent des droits de propriété intellectuelle, la question se pose de savoir laquelle des deux a priorité ou si le bénéficiaire du transfert acquiert le droit de propriété intellectuelle

libre de toute sûreté. Une question distincte est de savoir si une tierce partie devrait procéder à des recherches dans les deux registres.

141. Il semblerait que la réponse à cette question dépende du régime applicable en matière de priorité entre réclamants concurrents. Selon le *Guide*, si A constitue une sûreté en faveur de B, lequel l'inscrit au registre général des sûretés et que A transfère ensuite la propriété du brevet à C, lequel l'inscrit au registre des brevets, C assumera la propriété en franchise de sûreté du fait que celle-ci n'a pas été inscrite au registre des brevets (voir la recommandation 78). De même, si A, plutôt que de procéder à un transfert, crée une deuxième sûreté en faveur de C et celui-ci seulement l'inscrit au registre des brevets, selon le *Guide*, C aura priorité (voir l'alinéa a) de la recommandation 77). Dans l'un et l'autre cas, comme l'inscription au registre des brevets donne naissance à des droits de rang supérieur, des tiers pourraient se borner à faire des recherches dans ce registre et n'auraient pas à consulter le registre général des sûretés.

142. Si des tiers devaient faire les recherches dans les deux registres, ils devraient, étant donné que les deux sont structurés de façon différente, les consulter sous le nom de A dans le registre général des sûretés et sous le nom et le numéro du brevet dans le registre des brevets. Ces difficultés ne pourraient être éliminées que si les règles d'enregistrement prévues par les différents systèmes étaient conciliées de sorte qu'une inscription au registre des droits de la propriété intellectuelle puisse être transmise par la voie électronique au registre des sûretés de la localité du constituant et être indexée sous son nom ou au moyen d'un autre code d'identification. Il faudrait pour cela que le déclarant ou le personnel du registre des droits de propriété intellectuelle inscrive un avis pouvant lui-même être inscrit au registre général des sûretés. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner les travaux entrepris par d'autres organisations au sujet de l'enregistrement des droits de propriété intellectuelle.

143. Le fait qu'une sûreté faisant l'objet de l'inscription d'un avis au registre général des sûretés est subordonnée à une sûreté inscrite au registre spécialisé des droits de propriété intellectuelle ne signifie pas que l'inscription au registre général des sûretés n'a aucune valeur étant donné qu'elle peut néanmoins conférer un droit prioritaire à l'égard d'autres créanciers (par exemple le représentant de l'insolvabilité ou d'autres créanciers garantis qui n'ont fait inscrire leurs sûretés qu'au registre général).

144. La discussion qui précède est fondée sur l'hypothèse que les registres se trouvent dans le même État. S'ils se trouvent dans des États différents, il surgit en matière de droit applicable des questions différentes qui sont examinées ci-dessous (voir l'examen de la question des conflits de lois dans le document A/CN.9/WG.VI/WP.33/Add.1). La question de la définition du titre de propriété (par exemple, un transfert à des fins de constitution de sûreté peut être considéré comme un transfert dans l'État A et comme sûreté dans l'État B) soulève également des questions touchant la loi applicable. Selon le *Guide*, si le droit de la propriété intellectuelle considère un transfert à des fins de sûreté comme un transfert pur et simple, c'est ce droit qui prévaut. Si le droit de la propriété intellectuelle est muet sur ce point, le *Guide* s'applique, un transfert à des fins de constitution de sûreté étant considéré comme une sûreté (voir l'alinéa b) de la recommandation 4).

c) Sûretés grevant des droits de propriété intellectuelle qui ne sont pas enregistrables

145. Comme on l'a vu plus haut, en vertu du droit de la propriété intellectuelle, les droits de propriété intellectuelle et la titularité desdits droits ne sont pas tous enregistrables à un registre des droits de propriété intellectuelle (tel est le cas par exemple, dans certains États, des droits d'auteur, des secrets commerciaux ou des listes de clients[11], et il se peut que des sûretés ou des licences ne soient pas enregistrables). Selon le *Guide*, une sûreté constituée sur un tel droit de propriété intellectuelle pourrait devenir opposable aux tiers par publication d'un avis au registre général des sûretés. En pareil cas, toutefois, selon le *Guide*, la publication d'un avis suffit pour que la sûreté soit opposable aux tiers (voir les recommandations 29, 32 et 33 et 38).

F. Le système d'un registre

1. Approche générale du *Guide*

146. Le *Guide* recommande l'établissement d'un registre général des sûretés (voir les recommandations 54 à 75). D'une manière générale, le système de registre qu'il prévoit a pour objet de fournir une méthode par laquelle une sûreté sur des biens existants ou futurs peut être rendue opposable, un cadre de référence efficace pour les règles de priorité fondées sur la date d'inscription et une source objective d'information permettant aux tiers réalisant des opérations avec des biens du constituant de savoir si les biens sont grevés.

147. Selon cette approche, l'inscription se fait par enregistrement d'un avis et non par la présentation de la convention constitutive de sûreté ou d'un autre document (voir l'alinéa b) de la recommandation 54). Seules les informations suivantes doivent figurer sur l'avis:

a) Un élément identifiant le constituant et le créancier garanti, ainsi que leur adresse;

b) Une description qui identifie suffisamment les biens grevés, celle-ci pouvant être générique;

c) La durée de l'effet de l'inscription; et

d) Si l'État adoptant en décide ainsi, une indication du montant maximum garanti.

148. Le *Guide* énonce des règles précises pour identifier le constituant, que celui-ci soit une personne physique ou morale, car les avis sont indexés et peuvent être retrouvés par les utilisateurs à partir du nom du constituant ou de quelque autre élément fiable permettant d'identifier celui-ci (voir l'alinéa h) de la recommandation 54 et les recommandations 58 à 63). Il contient d'autres règles visant à simplifier le fonctionnement et l'utilisation du registre.

---

[11] Voir la Directive 96/9/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mars 1996 relative à la protection juridique des bases de données.

2. Ajustements possibles

a) Coordination des registres

149. Comme indiqué plus haut, de nombreux États tiennent des registres pour l'inscription des transferts, y compris les sûretés concernant la propriété intellectuelle. Dans la plupart des États, des registres de ce type existent pour les brevets et les marques. Certains États disposent de registres similaires pour les droits d'auteur, mais cette pratique n'est pas universelle. Les registres des droits de la propriété intellectuelle, bien que certains soient fondés sur la publication d'avis, reposent essentiellement sur des structures d'enregistrement d'actes ou des systèmes "d'enregistrement de documents" dans lesquels il est nécessaire d'inscrire l'intégralité de l'instrument de transfert ou, dans certains cas, un protocole détaillé de transfert car ne sont souvent transférés que des droits limités. Il est donc essentiel que l'instrument indique précisément le droit transféré pour que les utilisateurs du registre soient bien informés et pour que les biens soient utilisés efficacement. En outre, dans ces systèmes, les inscriptions sont indexées par bien de propriété intellectuelle et non par constituant, car l'élément central est le bien lui-même, qui peut avoir plusieurs co-inventeurs ou coauteurs et peut changer plusieurs fois de titulaire au fil des transferts.

150. Le *Guide* respecte les différentes structures et les différents effets de l'inscription aux registres des droits de propriété intellectuelle. Dans la mesure où le droit de la propriété intellectuelle régit l'enregistrement, les conditions à remplir et ses effets, le *Guide* cède le pas à ce droit. Dans le cas contraire, c'est le *Guide* qui s'applique (voir l'alinéa b) de la recommandation 4). En outre, même s'il s'applique en général aux questions liées à l'enregistrement afin de préserver la fiabilité des registres des droits de propriété intellectuelle et des autres registres spécialisés, le *Guide* prévoit qu'une sûreté inscrite au registre pertinent des droits de propriété intellectuelle a priorité sur une sûreté inscrite au registre général des sûretés (voir l'alinéa a) de la recommandation 77). Pour la même raison, le *Guide* prévoit que le cessionnaire d'un droit de propriété intellectuelle l'acquiert en principe libre de toute sûreté constituée antérieurement à moins qu'elle n'ait été inscrite au registre des droits de propriété intellectuelle (voir les recommandations 78 et 79).

151. Comme la question de la coordination des registres peut affecter le droit de la propriété intellectuelle, l'approche adoptée dans le *Guide* consiste à considérer, d'une manière générale, que c'est le droit de la propriété intellectuelle et les règles applicables en matière de priorité qui prévalent. Le Groupe de travail voudra peut-être déterminer s'il convient, dans le commentaire, d'examiner la question plus avant et peut-être de suggérer aux États d'envisager d'améliorer la coordination entre le registre général des sûretés et le registre des droits de propriété intellectuelle. À cette fin, il pourrait par exemple prévoir que les inscriptions à un registre de la propriété intellectuelle doivent être communiquées au registre général des sûretés. Il va de soi qu'il pourrait être plus facile, plus simple et plus rapide de transmettre un tel avis par le biais d'un système électronique que d'un système fondé sur un support papier.

b) Enregistrement d'avis concernant des sûretés sur de futurs droits de propriété intellectuelle

152. Le registre général recommandé par le *Guide* présente une caractéristique essentielle, à savoir qu'il peut s'appliquer aux biens futurs du constituant. Une sûreté peut donc grever des biens qui seront acquis ultérieurement par ce dernier (voir la recommandation 17). L'avis peut porter également sur des biens décrits de manière générique (voir la recommandation 66). Ainsi, lorsque la sûreté porte sur l'ensemble des stocks existants ou à acquérir, l'avis peut identifier ces stocks en utilisant la même formule générale. La priorité étant déterminée en fonction de la date d'inscription, le prêteur pourra conserver son rang de priorité sur les stocks acquis par la suite. Les mécanismes de crédit permanent s'en trouvent facilités, car un prêteur octroyant de nouveaux crédits dans ce type de mécanisme sait qu'il restera prioritaire sur les nouveaux biens entrant dans l'assiette du financement.

153. De leur côté, les registres de propriété intellectuelle existants ne s'appliquent pas aisément aux biens futurs. Comme les transferts ou les sûretés s'y trouvent indexés par bien de propriété intellectuelle, ils ne peuvent être effectivement inscrits qu'une fois le bien lui-même inscrit. De ce fait, une inscription générale dans un registre spécialisé concernant des biens de propriété intellectuelle futurs serait sans effet; il faut procéder à une nouvelle inscription chaque fois qu'un nouveau bien est acquis.

154. Le Groupe de travail voudra peut-être déterminer s'il conviendrait d'expliquer dans le commentaire que, selon le *Guide*, un créancier garanti n'obtient pas de sûreté par simple inscription si elle n'a pas été constituée par voie d'accord entre le constituant et le créancier garanti. Le commentaire pourrait expliquer aussi que si, en vertu de la loi applicable, de futurs droits de propriété intellectuelle ne sont pas cessibles, le *Guide* n'affecte pas cette interdiction et ne permet pas de constituer une sûreté sur de tels biens. Toutefois, si cela n'est pas interdit par la loi, une sûreté pourrait être constituée sur de tels biens et être opposable aux tiers conformément au *Guide*.

c) Double inscription

155. Lorsqu'un droit de propriété intellectuelle spécifique et une sûreté sur ce droit peuvent l'un et l'autre être enregistrés, la question se pose de savoir si une inscription aux deux registres est nécessaire. En s'en remettant au droit de la propriété intellectuelle pour ce qui est des modalités détaillées de l'inscription au registre des droits de propriété intellectuelle et en accordant la priorité, conformément au droit des opérations garanties, aux droits inscrits à ce registre, le *Guide* rend inutile le double enregistrement ou des recherches dans les deux registres. Les créanciers garantis et les autres parties intéressées devront toujours faire inscrire leurs droits et faire des recherches dans le registre des droits de propriété intellectuelle pour garantir l'opposabilité aux tiers de leurs créances et avoir priorité sur d'autres parties qui pourraient inscrire leurs propres droits au registre spécialisé des droits de propriété intellectuelle. Cela ne signifie pas que l'inscription au registre général des sûretés serait inutile. En effet, une sûreté inscrite à ce registre serait opposable aux tiers et aurait priorité sur les créanciers du constituant, tout comme les autres créanciers garantis inscrits uniquement au registre général des sûretés, les créanciers par ordonnance de justice et le représentant de l'insolvabilité du constituant.

156. Une inscription seulement au registre général des sûretés paraîtrait nécessaire et utile aux fins des opérations garanties: i) lorsque le bien grevé est un type de droit

de propriété intellectuelle dont l'enregistrement n'est pas requis en vertu du droit de la propriété intellectuelle (par exemple des droits d'auteur ou des secrets commerciaux); ii) lorsqu'un droit de propriété intellectuelle n'est pas enregistrable (par exemple une sûreté ou une licence); et iii) lorsqu'il existe d'autres créanciers garantis inscrits uniquement au registre général des sûretés. Le Groupe de travail voudra peut-être déterminer si cette approche pourrait créer un conflit quelconque avec le droit de la propriété intellectuelle.

d) Date d'opposabilité de l'inscription

157. Dans de nombreux pays, conformément au droit applicable aux brevets et aux marques de commerce ou de fabrique, la priorité dépend de la date de la demande d'inscription (ce qui est utile lorsqu'il faut un certain temps au registre pour procéder effectivement à l'inscription du brevet ou de la marque). Selon le *Guide*, l'inscription d'un avis produit effet dès que les informations y figurant sont inscrites au registre et peuvent être consultées (voir la recommandation 70). Lorsque le registre est électronique, l'inscription d'un avis produit effet dès enregistrement. Toutefois, lorsque le registre est tenu sur support papier, l'inscription d'un avis produira effet un certain temps après enregistrement.

158. Étant donné la priorité accordée par le *Guide* à l'inscription d'une sûreté à un registre spécialisé sans égard à la date d'enregistrement (voir les recommandations 77 et 78), cette différence d'approche quant à la date d'opposabilité de l'enregistrement peut ne susciter aucun problème dans la mesure où le *Guide* n'affecte pas la date d'opposabilité de l'inscription à un registre spécialisé. Lorsque la sûreté constituée sur un brevet ou une marque devient opposable aux tiers par inscription à un registre spécialisé conformément au droit des brevets ou des marques, elle aura priorité même sur une sûreté inscrite antérieurement au registre des sûretés.

e) Enregistrement des sûretés grevant des marques de commerce ou de fabrique

159. Le Groupe de travail voudra peut-être prendre note du système d'enregistrement ci-après, recommandé par l'Association internationale des marques de commerce ("INTA") le 21 mars 2007[12] et déterminer s'il pourrait être une base de travail appropriée pour examiner la question de l'enregistrement de sûretés sur des marques de commerce ou de fabrique ou sur d'autres types de droits de propriété intellectuelle également.

160. L'INTA a préconisé d'assurer l'uniformité des mécanismes et des méthodes d'enregistrement des sûretés constituées sur des marques de commerce et de fabrique et d'appliquer les pratiques optimales à cet égard, reconnaissant que les droits de propriété intellectuelle, y compris les marques de commerce et de service, constituent un élément d'importance majeure et croissante dans les opérations commerciales de prêt; que le manque de cohérence dans l'enregistrement des sûretés sur les marques compromet la certitude des relations commerciales et fait que le propriétaire d'une marque risque de perdre ses droits ou de les voir affectés d'une autre manière; que les mécanismes d'enregistrement des sûretés sur les marques sont inexistants ou insuffisants dans de nombreux pays; que beaucoup de

[12] Voir http://www.inta.org/index.php?option=com_content&task=view&id=1517&Itemi.

pays appliquent des critères différents et contradictoires pour déterminer ce qui peut et ce qui sera enregistré; et que les travaux menés au sujet des sûretés sur les droits de propriété intellectuelle menés par des organisations comme la CNUDCI auront de larges incidences sur l'application des lois relatives au financement garanti en matière d'enregistrement des sûretés sur les marques et de leurs autres aspects, surtout dans les pays en développement.

161. Les principales caractéristiques des pratiques optimales suivies en la matière sont les suivantes:

a) Les sûretés constituées sur des marques déposées et, idéalement, sur des marques en attente de dépôt également devraient être enregistrables;

b) Aux fins de la notification de la constitution d'une sûreté, il est recommandé que la sûreté soit inscrite auprès du Bureau national des marques ou au registre du commerce, les inscriptions devant pouvoir être consultées gratuitement par le public, de préférence par des moyens électroniques;

c) La constitution d'une sûreté sur une marque ne devrait pas opérer un transfert de la propriété de la marque grevée et ne devrait pas conférer au créancier garanti le droit de l'utiliser;

d) La convention constitutive de sûreté devrait comporter des dispositions claires, conformes à la législation locale, autorisant le renouvellement du dépôt de la marque par le créancier garanti, si besoin est, de manière à en maintenir la protection;

e) Les marques devraient être évaluées, aux fins de la constitution de sûreté, selon n'importe quelle modalité appropriée et autorisée par la législation locale et aucun système ni aucune méthode d'évaluation ne devrait être privilégiée ou recommandée;

f) L'inscription des sûretés au Bureau local des marques devrait suffire pour parfaire une sécurité grevant une marque; simultanément, l'inscription d'une sûreté auprès de tout autre registre autorisé par la législation locale, comme le registre du commerce, devrait également suffire;

g) Si, aux termes de la législation locale, une sûreté doit être enregistrée en une localité autre que le Bureau local des marques pour être parfaite, par exemple un registre du commerce, le double enregistrement de la sûreté ne devrait pas être interdit;

h) Les formalités applicables à l'enregistrement d'une sûreté et le montant des droits perçus à cette fin, le cas échéant, devraient être réduites au minimum; un document indiquant: i) l'existence d'une sûreté, ii) les parties en cause, iii) la ou les marques grevées, identifiées par numéro de la demande et/ou de l'enregistrement, iv) une brève description de la nature de la sûreté, et v) la date de prise d'effet de la sûreté devrait suffire pour parfaire une sûreté;

i) Quelle que soit la procédure suivie, la réalisation d'une sûreté par saisie, exécution après jugement, décision administrative ou autre mécanisme ne devrait pas être une opération administrative excessivement complexe;

j) Le Bureau des marques compétent devrait enregistrer sans tarder tout jugement ou toute décision administrative ou autre pertinente et prendre les mesures

administratives nécessaires; le dépôt d'une copie certifiée conforme du jugement ou de la décision devrait suffire;

k) Au cas où la réalisation de la sûreté est déclenchée par un fait autre qu'un jugement ou une décision administrative, la législation applicable devrait prévoir un mécanisme simple permettant au détenteur de la sûreté de la faire enregistrer, les registres devant pouvoir être consultés gratuitement par le public, de préférence par des moyens électroniques;

l) Lorsque le propriétaire de la marque fait faillite ou ne peut, pour d'autres raisons, continuer d'en assurer la protection, le créancier garanti (ou le syndic de faillite ou représentant de l'insolvabilité, le cas échéant) devrait pouvoir, en l'absence de dispositions contractuelles contraires, maintenir la protection de la marque, étant entendu que cela ne confère pas au créancier garanti le droit de l'utiliser; et

m) Le bureau ou l'organisme gouvernemental compétent devrait enregistrer sans tarder le dépôt de la documentation reflétant la levée de la sûreté, le registre devant pouvoir être consulté rapidement par le public, de préférence par des moyens électroniques.

A/CN.9/WG.VI/WP.33/Add.1 (Original: anglais)

Note du Secrétariat concernant les sûretés réelles mobilières grevant des droits de propriété intellectuelle, soumise au Groupe de travail VI (Sûretés) à sa treizième session

ADDITIF

TABLE DES MATIÈRES

		Paragraphes
G.	Priorité d'une sûreté réelle mobilière	1-25
	1. L'approche générale du *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties*	1-2
	2. Modifications pouvant être apportées aux recommandations spéciales du Guide	3-25
H.	Droits et obligations des parties à une convention constitutive de sûreté	26-30
	1. L'approche générale du *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties*	26-27
	2. Modifications pouvant être apportées aux recommandations spéciales du Guide	28-30
I.	Droits et obligations des tiers débiteurs	31-32
	1. L'approche générale du *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties*	31
	2. Modifications pouvant être apportées aux recommandations spéciales du Guide	32
J.	Réalisation d'une sûreté réelle mobilière	33-44
	1. L'approche générale du *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties*	33-34
	2. Modifications pouvant être apportées aux recommandations spéciales du Guide	35-44
K.	Financement d'acquisitions	45-50
	1. L'approche générale du *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties*	45
	2. Modifications pouvant être apportées aux recommandations spéciales du Guide	46-50
L.	Loi applicable à une sûreté réelle mobilière	51-57
	1. L'approche générale du *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties*	51-52
	2. Modifications pouvant être apportées aux recommandations spéciales du Guide	53-57

M. Incidence de l'insolvabilité sur une sûreté réelle mobilière 58-72
1. L'approche générale du *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties* 58-60
2. Modifications pouvant être apportées aux recommandations spéciales du Guide 61-72
V. Conclusions 73-76

G. Priorité d'une sûreté réelle mobilière

1. L'approche générale du *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties*

1. Le *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties* prévoit que la priorité entre des sûretés réelles mobilières octroyées par le même constituant sur les mêmes biens est déterminée par la date d'inscription (avant la constitution) ou par la date à laquelle les sûretés ont été rendues opposables (après constitution; voir recommandation 76).

2. Cependant, une sûreté rendue opposable par inscription sur un registre spécialisé (qui autorise l'enregistrement des sûretés) prime une sûreté rendue opposable par inscription d'un avis au registre général des sûretés (voir recommandation 77, alinéa a)). De même, à quelques exceptions près, les personnes à qui les biens grevés sont transférés prennent ceux-ci grevés de toute sûreté opposable au moment du transfert (voir recommandations 78 à 82).

2. Modifications pouvant être apportées aux recommandations spéciales du Guide

3. Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner si le commentaire devrait expliquer en détail – de la manière décrite dans les paragraphes suivants – l'application des recommandations pertinentes du Guide aux sûretés réelles mobilières grevant des droits de propriété intellectuelle.

a) Identification des réclamants concurrents

4. Pour être soumis au *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties*, un conflit de priorité doit concerner au moins un créancier garanti (ou un cessionnaire dans une cession à titre de garantie, traitée comme une opération garantie) qui a obtenu une sûreté en vertu de la loi recommandée dans ce même Guide. La personne à qui un bien est transféré après réalisation d'une sûreté pour cause de défaillance est un bénéficiaire ordinaire qui prend le bien du constituant par l'intermédiaire du créancier garanti, lequel ne fait qu'exercer les droits du constituant avec son autorisation (voir recommandation 79). La personne à laquelle le constituant transfère un droit de propriété intellectuelle après avoir créé une sûreté acquiert ce droit soumis à la sûreté et, partant, aux droits du bénéficiaire du transfert issu de la réalisation car elle ne peut avoir plus de droits que l'auteur du transfert. Lorsque le conflit oppose des bénéficiaires de transferts ou des licenciés exclusifs, la question relève du droit de la propriété intellectuelle et le Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties ne s'applique pas.

5. Si le conflit concerne des sûretés accordées par le même constituant sur les mêmes droits de propriété intellectuelle en vertu de la loi recommandée par le *Guide*

de la CNUDCI sur les opérations garanties, la première sûreté qui a été inscrite ou rendue opposable, selon ce qui intervient en premier, est prioritaire (voir recommandation 76; pour les autres conflits de priorité traités dans le Guide, voir les paragraphes suivants), à moins que cette règle ne soit écartée par les lois relatives aux droits de propriété intellectuelle (voir recommandation 4, alinéa b)).

b) Importance de la connaissance de transferts ou de sûretés antérieurs

6. Le *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties* prévoit que la connaissance de la part d'un réclamant concurrent de l'existence d'une sûreté est sans importance pour déterminer la priorité (voir recommandation 93). Comme il a été indiqué, de nombreuses lois relatives à la propriété intellectuelle prévoient qu'une sûreté ou un transfert postérieur concurrent ne peut l'emporter que s'il est inscrit en premier et si le bénéficiaire n'a pas eu connaissance d'un transfert antérieur concurrent. Le Guide est sans incidence sur l'application de cette règle (voir recommandation 4, alinéa b)).

c) Priorité d'un droit inscrit sur un registre des droits de propriété intellectuelle

7. Comme mentionné précédemment, le *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties* ne s'applique pas aux conflits entre bénéficiaires de transferts, à moins que l'un d'entre eux n'ait bénéficié d'une cession de droits de propriété intellectuelle à titre de garantie en vertu de la loi sur les opérations garanties et qu'aucune règle de priorité en droit de la propriété intellectuelle ne s'applique à ce conflit (voir recommandation 4, alinéa b)). Le Guide s'applique aux conflits de priorité: i) entre un créancier garanti qui a inscrit sa sûreté dans le registre général des sûretés et un créancier garanti qui a inscrit la sienne dans le registre des droits de propriété intellectuelle approprié; ii) entre deux créanciers garantis qui ont inscrit leur sûreté dans le registre des droits de propriété intellectuelle approprié; iii) entre le bénéficiaire d'un transfert ou le titulaire d'une licence et un créancier garanti; et iv) entre deux créanciers garantis qui ont inscrit leur sûreté dans le registre général des sûretés.

8. La règle générale attribue la priorité à une inscription sur un registre spécialisé (y compris un registre des droits de propriété intellectuelle) par rapport à une inscription au registre général des sûretés (voir recommandations 77 et 78). Cette règle convient aussi aux sûretés sur les droits de propriété intellectuelle.

9. Plus précisément, si le conflit oppose deux créanciers garantis, dont l'un inscrit un avis dans le registre général des sûretés et l'autre sa sûreté dans le registre des droits de propriété intellectuelle approprié, le *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties* s'applique et donne la priorité au deuxième créancier (voir recommandation 77, alinéa a)). Si le conflit concerne des sûretés inscrites dans le registre des droits de propriété intellectuelle approprié, comme l'exige le droit de la propriété intellectuelle, la première inscrite prime l'autre, résultat que confirme le Guide (voir recommandation 77, alinéa b)). Si le conflit de priorité oppose le bénéficiaire d'un transfert des droits de propriété intellectuelle et un créancier garanti qui, au moment du transfert, avait procédé à l'inscription dans le registre des droits de propriété intellectuelle approprié, c'est le créancier garanti qui prime (les droits acquis par le bénéficiaire sont soumis à la sûreté). En revanche, si le créancier garanti n'avait pas inscrit sa sûreté dans le registre des droits de propriété intellectuelle approprié, le bénéficiaire du transfert (la qualité de bénéficiaire et les

conditions auxquelles doit satisfaire un transfert sont déterminées par le droit de la propriété intellectuelle) prend les droits de propriété intellectuelle libres de la sûreté (voir recommandations 78 et 79).

d) Priorité d'un droit non inscriptible sur un registre des droits de propriété intellectuelle

10. Si un conflit de priorité concerne une sûreté inscrite, ou rendue opposable d'une autre manière, conformément à la loi recommandée dans le Guide sur les opérations garanties, et une sûreté sur un droit de propriété intellectuelle pour laquelle il n'existe pas de registre des droits de propriété intellectuelle, la priorité est déterminée en fonction de l'ordre dans lequel elles sont inscrites dans le registre général des sûretés ou sont rendues opposables (voir recommandation 77). Toute règle de priorité contraire prévue dans le droit de la propriété intellectuelle prévaut (voir recommandation 4, alinéa b)). En cas de transfert ou de concession de licence ultérieur, le bénéficiaire ou le licencié prendrait en principe le bien soumis à la sûreté (voir recommandation 79). Si le bien a été transféré par le constituant avant la création de la sûreté, le créancier garanti sera dépourvu de toute sûreté en raison de la règle du "premier en date" (d'après le principe du droit des biens généralement acceptable "*nemo dat*", sur l'application duquel le Guide n'a pas d'incidence).

e) Droits des personnes auxquelles sont transférés des droits de propriété intellectuelle grevés

11. Le *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties* traite suffisamment de la situation où la sûreté est constituée et rendue opposable et où le droit de propriété intellectuelle est ensuite transféré. La règle de base voudrait que le bénéficiaire de ce transfert prenne le droit de propriété intellectuelle grevé de la sûreté (voir recommandation 79). Concrètement, le créancier garanti a le droit de vendre le bien libre des droits du bénéficiaire du transfert s'il réalise sa sûreté suite à la défaillance du constituant. Ainsi, la personne qui acquiert le droit de propriété intellectuelle auprès du créancier garanti se trouve être en réalité un bénéficiaire antérieur qui a reçu le bien du constituant par l'intermédiaire du créancier garanti par rapport au bénéficiaire du transfert qui a reçu le bien directement du constituant une fois la sûreté devenue opposable.

12. Cette règle admet deux exceptions: tout d'abord lorsque le créancier garanti autorise la disposition ou la mise sous licence du bien libre de la sûreté (voir recommandation 80) et ensuite en cas de concession d'une licence non exclusive dans le cours normal des affaires du concédant (voir recommandation 81, alinéa c)).

f) Droits des licenciés en général

13. Les droits de propriété intellectuelle sont généralement mis sous licence. Les droits que se réserve le concédant – par exemple propriété ou droit de recevoir des redevances – comme les droits du licencié peuvent être grevés en garantie d'un crédit. Dans chaque cas, il est nécessaire d'examiner les règles applicables lorsque les réclamants concurrents sont le prêteur du concédant et le licencié ou le concédant et le prêteur du licencié.

14. Lorsque le titulaire des droits de propriété intellectuelle constitue une sûreté et la rend opposable puis octroie une licence, le licencié acquiert, en principe, des

droits soumis à la sûreté constituée par le concédant (voir recommandation 79). Autrement dit, en cas de non-remboursement du prêt et de réalisation de la sûreté sur les redevances dues par le licencié au concédant, le prêteur pourrait percevoir les redevances auprès du licencié (voir également recommandation 168) étant donné que celles-ci sont traitées comme n'importe quelle autre créance. De même, le licencié devrait savoir que, s'il continue d'exécuter l'accord de licence, il ne sera pas mis fin à ce dernier. Cette question est régie par l'accord de licence et la loi applicable.

15. Si le licencié constitue également une sûreté, celle-ci sera primée par la sûreté octroyée par le concédant puisque les droits qu'acquiert le licencié sont soumis à cette sûreté (voir recommandation 79) et qu'il ne peut donner à son créancier garanti plus de droits qu'il n'en a (conformément au principe *nemo dat*). Ainsi, si le prêteur du concédant réalisait sa sûreté, il pourrait disposer des droits de propriété intellectuelle libres de la licence. Il serait donc mis fin à cette dernière et la sûreté du prêteur du licencié ne gréverait plus aucun bien. La loi sur les opérations garanties serait sans incidence sur les droits du concédant et du licencié découlant de l'accord de licence et de la loi sur la propriété intellectuelle applicable. Ainsi, si le licencié n'exécute pas l'accord de licence, le concédant peut y mettre fin et le créancier garanti du licencié serait là encore dépourvu de sûreté. De même, la loi sur les opérations garanties ne s'appliquerait pas à un accord entre le concédant et le licencié interdisant à ce dernier d'octroyer des sous-licences ou de céder les redevances que lui doivent les sous-licenciés.

g) Les droits des licenciés dans le cours normal des affaires

16. Une question particulièrement importante est de savoir si une sûreté constituée par le concédant devrait avoir une incidence sur les droits du titulaire d'une licence non exclusive "dans le cours normal des affaires" du concédant lorsque ledit licencié ignorait que cette licence violait la sûreté (voir recommandation 78, alinéa c)).

17. Le propriétaire d'un film (un producteur, par exemple) peut constituer une sûreté sur un droit de propriété. Il peut ensuite conclure un accord de licence exclusive avec un distributeur du film qui, à son tour, peut constituer une sûreté sur ses droits en tant que titulaire de la licence. Le distributeur peut ensuite conclure un accord de licence non exclusive avec des exploitants. Il se peut aussi que le propriétaire conclue des accords de licence non exclusive avec des distributeurs ou directement avec des exploitants ou des utilisateurs finaux. Dans le droit de la propriété intellectuelle, l'existence d'une sous-licence dépend de celle de la licence. S'il est mis fin à cette dernière, toute sous-licence qui en découle prend également fin, sauf autorisation du concédant initial soit directement soit dans l'accord de licence initial. Il en est ainsi parce que l'atteinte aux droits ne dépend pas de la connaissance. L'ignorance peut réduire les dommages et intérêts dus en cas d'atteinte mais non la responsabilité.

18. La recommandation 81, alinéa c), prévoit qu'une sûreté constituée par le concédant est sans incidence sur les droits du titulaire d'une licence non exclusive dans le cours normal des affaires à condition que ce dernier ne sache pas que la licence autorisée par le concédant viole les droits d'un créancier garanti (à savoir, un accord entre le concédant et son créancier). Cela ne veut pas dire que le titulaire de la licence n'est plus lié par les clauses de la licence, notamment celles lui

interdisant d'accorder des sous-licences non exclusives. L'expression "libre de la sûreté" ne signifie pas que le titulaire de la licence non exclusive prend une licence "libre". Il ne peut continuer à utiliser la licence, après réalisation de la sûreté par le créancier garanti à l'encontre du concédant, que s'il en respecte l'ensemble des conditions (comme le paiement des redevances à la personne qui a acquis le droit du concédant au moment de la vente en réalisation de la sûreté). Ainsi, toutes les obligations du titulaire de la licence restent en l'état et le successeur du concédant peut mettre fin à l'accord de licence en cas de manquement de la part du titulaire.

19. Dans l'exemple précédent, un exploitant est titulaire d'une sous-licence non exclusive octroyée par un distributeur qui a lui-même obtenu une licence exclusive d'un producteur. Si le créancier garanti du distributeur réalisait sa sûreté, l'exploitant, en tant que titulaire d'une licence non exclusive, continuerait à jouir des droits que lui confère la licence (à condition qu'il exécute ses obligations). Toutefois, si le créancier garanti du producteur (propriétaire ou concédant) réalisait sa sûreté, le distributeur titulaire d'une licence exclusive postérieure perdrait ses droits. Il en irait de même pour l'exploitant, en tant que titulaire d'une sous-licence non exclusive, car la recommandation 82 et le droit commun prévoient que le titulaire d'une sous-licence ne peut avoir plus de droits que le licencié qui lui a octroyé la sous-licence.

20. Cette approche cherche à concilier la faculté pour le créancier garanti de faire jouer sa sûreté sur les biens grevés et celle pour la personne titulaire d'une licence sur les biens dans le cours normal des affaires à conserver ses droits sans interférence de la part du créancier garanti du concédant.

21. Cette approche montre, par exemple, qu'un créancier garanti prudent devrait "contrôler" son propre emprunteur pour l'empêcher de conclure des licences non exclusives. Toutefois, elle ne l'oblige pas à "contrôler" les licenciés de son emprunteur pour les empêcher de conclure des sous-licences non exclusives car cela représenterait une charge trop importante pour lui. Dans le même temps, cette approche protège les titulaires de licences non exclusives (en règle générale des opérations non négociées) qui s'attendent normalement à ce qu'il ne puisse pas être mis fin à leurs droits en raison de la défaillance du concédant. Le *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties* prévoit une disposition légale qui répond à l'attente incontestable du créancier garanti et du concédant (le créancier garanti autorise généralement le concédant à conclure des opérations dans le cours normal des affaires). Il s'agit là, après tout, de l'activité du concédant. Toutefois, la contrainte qui pèserait sur le créancier garanti du concédant initial s'il devait "contrôler" l'octroi de sous-licences par le licencié exclusif l'emporte sur cette attente. En définitive, les règles partent du principe qu'il n'est pas excessif de demander au licencié exclusif (qui est davantage susceptible de négocier son accord) soit de s'arranger avec le créancier garanti du concédant pour se protéger soit de prendre sa licence soumise à la sûreté accordée par le concédant.

22. Si le créancier garanti du concédant ne veut pas encourager les licences non exclusives, il peut, dans la convention constitutive de sûreté (ou ailleurs), exiger de l'emprunteur (le concédant) qu'il insère dans toutes les licences non exclusives qu'il octroie une clause stipulant qu'elles prendront fin si son créancier garanti réalise sa sûreté. De même, si le concédant ne veut pas que le licencié octroie des sous-licences, il peut prévoir dans l'accord de licence une clause stipulant qu'un tel octroi constitue un manquement qui lui donnerait le droit de mettre fin à la licence.

Aucune disposition du *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties* n'empêcherait l'application de ces dispositions dans les relations entre le créancier garanti et son emprunteur (ou le concédant et le licencié). Normalement, bien sûr, le créancier garanti n'aura aucun intérêt à agir ainsi puisque l'activité du concédant (et des licenciés) est d'octroyer des licences non exclusives et que le créancier garanti s'attend à ce que l'emprunteur se serve des redevances versées au titre de ces licences pour payer l'obligation garantie.

23. L'exception prévue dans la recommandation 81, alinéa c), ne s'appliquera que si: i) le créancier garanti n'autorise pas son emprunteur à octroyer une licence (dans ce cas, la recommandation 80, alinéa b), s'appliquera); et ii) le créancier garanti n'interdit pas à l'emprunteur d'octroyer une licence non exclusive (dans ce cas, la licence prendra fin lorsque le créancier garanti procèdera à la réalisation); et iii) le concédant octroie une licence non exclusive au licencié; en aucun cas, la personne ayant obtenu une licence sans autorisation ne prendrait le droit de propriété intellectuelle libre de la sûreté du créancier garanti du concédant (mais l'arrangement contractuel entre le créancier garanti et le concédant, qui n'autorise pas le propriétaire/concédant à octroyer une licence, ni ne le lui interdit, est sans effet à l'égard des tiers).

24. Des résultats quelque peu comparables peuvent être obtenus dans le droit de la propriété intellectuelle. Il arrive souvent que, dans la convention constitutive de sûreté, le créancier garanti autorise le concédant à octroyer des licences. Si la convention constitutive conclue entre le concédant et son créancier garanti ne dit rien sur ce point, mais que, dans le droit de la propriété intellectuelle, le concédant, et non le créancier garanti, demeure titulaire des droits de propriété intellectuelle grevés, alors ce titulaire est généralement aussi autorisé à octroyer des licences. Puisqu'il s'agit d'une pratique courante, les licences sont autorisées dans la plupart des cas. Ainsi, en vertu des règles de priorité habituelles de la loi sur la propriété intellectuelle, les droits du créancier garanti sont soumis à ces licences autorisées. Toutefois, ce dernier se réserve parfois le droit d'approuver les licences, devenant de fait titulaire de droits au sens de la loi sur la propriété intellectuelle. Dans un tel cas, si le propriétaire octroie une licence (ou une sous-licence) en violation de cette disposition, la licence est non autorisée et constitue une atteinte.

25. Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner s'il faudrait clarifier le texte de la recommandation 81, alinéa c), qui s'applique aux droits de propriété intellectuelle, et introduire un commentaire explicatif afin qu'il ne contredise pas le droit de la propriété intellectuelle (et en particulier qu'il ne permette pas aux personnes ayant obtenu une licence sans autorisation d'acquérir des droits libres de la sûreté constituée par le concédant). En tout état de cause, on notera que, si cette disposition était incompatible avec le droit de la propriété intellectuelle, elle ne s'appliquerait tout simplement pas conformément à la recommandation 4, alinéa b).

H. Droits et obligations des parties à une convention constitutive de sûreté

1. L'approche générale du *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties*

26. À quelques exceptions près, le Guide sur les opérations garanties reconnaît généralement aux parties à la convention constitutive de sûreté la liberté d'adapter

cette dernière à leurs besoins pratiques (voir recommandation 10). Dans le même temps, pour accroître l'efficacité et réduire le coût des opérations, il énonce quelques règles impératives et non impératives.

27. D'une manière générale, le Guide fait référence à la convention des parties ainsi qu'aux usages auxquels elles ont consenti et aux habitudes qui se sont établies entre elles. En outre, la partie en possession du bien grevé doit prendre des mesures raisonnables pour préserver ce bien et sa valeur, et le créancier garanti doit restituer le bien grevé en sa possession si la sûreté est éteinte du fait du complet paiement ou d'une autre manière et si tous les engagements de crédit ont pris fin (voir recommandations 111 et 112). De plus, sauf convention contraire, le créancier garanti peut se faire rembourser les frais raisonnables exposés pour préserver un bien grevé, faire un usage raisonnable du bien et l'inspecter s'il est en possession du constituant (voir recommandation 113).

2. Modifications pouvant être apportées aux recommandations spéciales du Guide

a) Application du principe de l'autonomie des parties

28. Le Groupe de travail souhaitera peut-être confirmer que le principe de l'autonomie des parties s'applique également aux sûretés grevant des droits de propriété intellectuelle et examiner toute limite spéciale qui pourrait être nécessaire.

b) Obligation du créancier garanti de poursuivre les contrevenants ou de renouveler les inscriptions

29. Le Groupe de travail souhaitera peut-être aussi examiner si l'obligation du créancier garanti de préserver le bien grevé et sa valeur devrait être étendue aux droits de propriété intellectuelle. À cet égard, il pourrait examiner notamment la question de savoir si le créancier garanti devrait avoir le droit, ou l'obligation, de prendre toute mesure nécessaire pour protéger le droit de la propriété intellectuelle ou renouveler une inscription. Le Groupe de travail jugera peut-être que la question de savoir qui peut poursuivre les contrevenants ou renouveler les inscriptions relève du droit de la propriété intellectuelle et que les parties ne pourront s'entendre sur ce point que si le droit de la propriété intellectuelle le permet.

c) Droit du créancier garanti de poursuivre les contrevenants ou de renouveler les inscriptions

30. En outre, le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner si, dans la loi sur les opérations garanties, le créancier garanti devrait avoir le droit (et non l'obligation) de poursuivre les contrevenants et de renouveler les inscriptions, lorsque le titulaire des droits n'exerce pas ceux-ci en temps voulu. Cette approche peut se justifier par l'intérêt légitime du créancier garanti à préserver le droit de propriété intellectuelle grevé et sa valeur. La question peut faire l'objet d'une règle supplétive applicable en l'absence de convention contraire des parties ou être réglée dans la convention constitutive de sûreté.

I. Droits et obligations des tiers débiteurs

1. L'approche générale du *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties*

31. Le *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties* examine les droits et obligations des débiteurs autres que celui qui consent une sûreté sur un bien en garantie du paiement ou d'une autre forme d'exécution d'une obligation. Ces "tiers débiteurs" (appelés ainsi pour les distinguer du débiteur-constituant) sont le débiteur d'une créance cédée, le débiteur dans le cadre d'un instrument négociable, le garant/émetteur, le confirmateur ou la personne désignée dans un engagement de garantie indépendant, la banque dépositaire lorsque le bien grevé est le droit au paiement de fonds crédités sur un compte bancaire et l'émetteur d'un document négociable.

2. Modifications pouvant être apportées aux recommandations spéciales du Guide

32. Lorsque le bien grevé est le droit de réclamer des redevances en vertu d'un accord de licence, les droits et obligations d'un tiers débiteur seraient les mêmes que ceux du débiteur d'une créance. Lorsque les biens grevés sont les droits d'un licencié dans le cadre d'un accord de licence, le concédant n'est pas un tiers débiteur au sens du Guide. Les droits et obligations du concédant relèvent du droit de la propriété intellectuelle et, en toute hypothèse, d'une loi autre que la loi sur les opérations garanties. Le Groupe de travail pourrait examiner si des explications appropriées devraient figurer dans le commentaire.

J. Réalisation d'une sûreté réelle mobilière

1. L'approche générale du *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties*

33. Le *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties* prévoit qu'après défaillance, le créancier garanti est en droit (voir recommandation 141):

a) D'obtenir la possession d'un bien meuble corporel grevé;

b) De vendre un bien grevé ou d'en disposer d'une autre manière, de le louer ou de le mettre sous licence;

c) De proposer au constituant de se faire attribuer un bien grevé à titre d'exécution intégrale ou partielle de l'obligation garantie;

d) D'obtenir paiement ou de réaliser d'une autre manière une sûreté sur un bien grevé qui revêt la forme d'une créance, d'un instrument négociable, d'un droit au paiement de fonds crédités sur un compte bancaire ou d'un droit de recevoir le produit d'un engagement de garantie indépendant;

e) D'exercer des droits en vertu d'un document négociable;

f) De réaliser sa sûreté sur un bien rattaché à un immeuble; et

g) D'exercer tout autre droit prévu dans la convention constitutive de sûreté (sauf s'il est contraire aux dispositions de la loi sur les opérations garanties) ou dans une autre loi.

34. Lorsqu'il exerce ses droits, le créancier garanti doit agir de bonne foi et de manière commercialement raisonnable (voir recommandation 131). En particulier s'il opte pour la réalisation extrajudiciaire, il doit respecter cette règle de conduite et exercer ses voies de droit sous réserve de certaines notifications et mesures de protection supplémentaires (voir recommandations 147 à 151).

2. Modifications pouvant être apportées aux recommandations spéciales du Guide

a) Soumission au droit de la propriété intellectuelle

35. D'une manière générale, l'exercice des voies de droit prévues dans la loi sur les opérations garanties devrait être conforme au droit de la propriété intellectuelle applicable. De même, l'exercice des voies de droit dans le cadre d'une autre loi (comme l'annulation d'un transfert ou d'un accord de licence) ne devrait pas être affecté. En outre, ce qu'il faut entendre par "commercialement raisonnable" lorsque le bien grevé est un droit de propriété intellectuelle peut dépendre du droit et de la pratique en matière de propriété intellectuelle. Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner si la recommandation 4, alinéa b), accompagnée d'un commentaire approprié, pourrait suffire pour atteindre ce résultat.

b) Prise de "possession" d'un droit de propriété intellectuelle grevé

36. Le droit du créancier garanti de prendre possession du bien grevé ne s'applique pas si ce bien est un droit de propriété intellectuelle (voir recommandations 146 et 147). Toutefois, le créancier garanti devrait être autorisé à prendre possession de tous les documents nécessaires à la réalisation de sa sûreté. Il devrait aussi être en droit de prendre possession de tout bien meuble corporel auquel se rattache un droit de propriété intellectuelle, sous réserve des droits des autres parties sur ce bien.

c) Disposition d'un droit de propriété intellectuelle grevé

37. Le créancier garanti devrait avoir le droit, en cas de défaillance du constituant, de disposer du droit de propriété intellectuelle grevé ou de le mettre sous licence, mais toujours dans la limite des droits du constituant. En conséquence, si le constituant est le propriétaire, le créancier garanti devrait, en principe, avoir le droit de céder ou de mettre sous licence le droit de propriété intellectuelle grevé. Toutefois, si le constituant, avant d'accorder la sûreté, a octroyé une licence exclusive qui a priorité sur la sûreté, le créancier garanti, en cas de défaillance, n'aura pas le droit d'octroyer une autre licence étant donné que le constituant n'avait pas ce droit et que le créancier garanti ne peut avoir plus de droits que le constituant.

38. Si le constituant est titulaire d'une licence, le créancier garanti devrait avoir le droit, en cas de défaillance, de transférer la licence (si celle-ci est transférable) ou d'octroyer une licence (si, en vertu de l'accord de licence, le constituant-licencié avait le droit d'octroyer des sous-licences) conformément aux clauses de la licence concédée par le propriétaire au licencié.

d) Proposition d'acquisition d'un droit de propriété intellectuelle grevé

39. Le créancier garanti devrait être en droit de proposer au constituant d'acquérir ses droits à titre d'exécution de l'obligation garantie. Si le constituant est le

propriétaire, le créancier garanti pourrait devenir le propriétaire (à condition que le constituant et ses créanciers ne s'y opposent pas; voir recommandations 156 à 159). Lorsqu'un créancier garanti devient propriétaire, ses droits et obligations sont régis par le droit de la propriété intellectuelle applicable. Comme il a été mentionné précédemment (voir par. 11 ci-dessus), le bénéficiaire du transfert qui, suite à la défaillance du constituant, a acquis son droit auprès de ce dernier par l'intermédiaire du créancier garanti pourrait primer le bénéficiaire d'un transfert qui a acquis le droit de propriété intellectuelle grevé directement auprès du constituant après la constitution d'une sûreté sur ce droit (puisque le créancier garanti ne peut avoir plus de droits que le constituant).

e) Perception des redevances

40. Lorsque le bien grevé est le droit de recevoir paiement de redevances au titre d'une licence, le créancier garanti devrait être autorisé à percevoir ces redevances (voir recommandation 168). Dans toutes ces situations, les prérogatives du concédant découlant du droit de la propriété intellectuelle seront respectées puisque le *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties* donne préséance au droit de la propriété intellectuelle (voir recommandation 4, alinéa b)).

f) Réalisation de sûretés sur des biens meubles corporels liés à des droits de propriété intellectuelle

41. Lorsque les biens grevés sont des biens meubles corporels, pour lesquels des droits de propriété intellectuelle sont utilisés, le créancier garanti devrait pouvoir en disposer sans le consentement du propriétaire-concédant si le droit de propriété intellectuelle considéré a été épuisé, ou si le titulaire des droits de propriété intellectuelle l'a autorisé à disposer des biens en cas de défaillance. L'acte de disposition ne peut bien sûr intervenir que dans la limite des droits en question ou de l'autorisation. Autrement, le créancier garanti aurait besoin d'obtenir le consentement du propriétaire-concédant conformément à l'accord de licence et au droit de propriété intellectuelle applicable.

g) Droits acquis par disposition

42. Les droits acquis par disposition judiciaire sur des droits de propriété intellectuelle seraient régis par la loi applicable à l'exécution des jugements. En cas de disposition extrajudiciaire conformément à la loi sur les opérations garanties, le bénéficiaire du transfert ou le titulaire de la licence prendrait le droit de propriété intellectuelle libre de la sûreté du créancier garanti procédant à la réalisation et toute sûreté de rang inférieur, mais soumis à toute sûreté de rang supérieur. La même règle s'applique à une disposition extrajudiciaire qui est contraire à la loi sur les opérations garanties, à condition que le bénéficiaire du transfert ou le titulaire de la licence ait agi de bonne foi (voir recommandations 161 à 163).

43. Une question qui devrait être traitée est de savoir si le bénéficiaire du transfert ou le titulaire de la licence obtiendra le droit de propriété intellectuelle tel qu'il existait au moment où la sûreté est devenue opposable ou tel qu'il a été amélioré par la suite (par exemple, amélioration d'un brevet). En règle générale, les lois sur la propriété intellectuelle traitent ces améliorations comme des droits séparés qui doivent être octroyés séparément. Il s'agit donc probablement d'une question qui devrait être réglée dans la convention constitutive de sûreté.

h) Réalisation d'une sûreté sur les droits d'un licencié

44. Toutes ces questions devraient être traitées également dans les cas où la sûreté porte non pas sur un droit de propriété intellectuelle mais sur les droits d'un licencié découlant d'une licence d'utilisation de la propriété intellectuelle. Il se peut que, dans ces cas, les droits du créancier garanti soient limités: en effet, quand le bien grevé n'est autre qu'une licence, le créancier garanti ne fait que subroger le licencié dans ses droits. Un simple licencié ne peut exercer le droit de propriété intellectuelle à l'encontre d'un autre licencié ou d'un créancier garanti de rang inférieur. Seul le concédant (ou titulaire des droits appropriés) peut le faire (dans certains États, les preneurs de licences exclusives peuvent se joindre au concédant dans la procédure). Il se peut donc que le créancier garanti réalisant sa sûreté à l'encontre d'un licencié ait des droits limités contre les autres parties. Une autre question est de savoir si le bénéficiaire d'un transfert des droits de propriété intellectuelle dispose d'un droit d'accès à des informations comme le code source d'un logiciel détenu par le créancier garanti dans l'éventualité d'une défaillance du titulaire de la licence du logiciel.

K. Financement d'acquisitions

1. L'approche générale du *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties*

45. Le *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties* traite du financement de l'acquisition de biens meubles corporels. Il prévoit une approche unitaire, dans laquelle tous les droits garantissant le paiement du prix d'achat entrent dans une notion unitaire de "sûreté réelle mobilière", en conséquence de quoi, à quelques exceptions près, les dispositions applicables aux sûretés réelles mobilières en général le sont également aux sûretés réelles mobilières en garantie du paiement d'acquisitions (voir recommandations 178 à 186). Le *Guide* propose également une approche non unitaire, dans laquelle la terminologie concernant divers types de droits garantissant le paiement du prix d'achat est maintenue, tandis que certaines dispositions particulières ont été introduites pour que les droits de réserve de propriété et de crédit-bail soient considérés comme fonctionnellement équivalents aux sûretés réelles mobilières en garantie du paiement d'acquisitions (voir recommandations 187 à 202). La disposition principale est une règle accordant la priorité à un créancier garanti finançant l'acquisition, à un vendeur réservataire ou à un crédit-bailleur à compter de la remise des biens meubles corporels au constituant pour autant que la partie finançant l'acquisition ait inscrit un avis dans le registre général des sûretés (voir recommandations 180 et 199). Cette priorité spéciale s'étend au produit du matériel mais non au produit de stocks sous forme d'espèces (voir recommandations 185 et 192). L'approche unitaire comme l'approche non unitaire prévoient une autre règle qui ne fait aucune distinction entre le matériel et les stocks, mais ne reconnaît aucune priorité spéciale sur le produit.

2. Modifications pouvant être apportées aux recommandations spéciales du Guide

46. Les dispositions du *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties* relatives au financement d'acquisitions ne s'appliquent qu'aux biens meubles corporels. Le Groupe de travail voudra peut-être examiner s'il faudrait prévoir, pour les droits de propriété intellectuelle, une sûreté réelle mobilière en garantie du

paiement de leur acquisition, qui pourrait bénéficier de la priorité spéciale prévue dans la recommandation 180 (et 192 pour l'approche non unitaire).

47. La première question serait de savoir si des droits de propriété intellectuelle liés à un bien meuble corporel devraient être soumis à une sûreté réelle mobilière en garantie du paiement de l'acquisition de ce bien bénéficiant d'une priorité spéciale, sous réserve du consentement du titulaire des droits et d'une description appropriée du bien grevé dans la convention constitutive de sûreté. Au moins dans les cas où il n'est pas possible de disposer effectivement du bien meuble corporel sans tenir compte du droit de propriété intellectuelle (par exemple pour une pompe brevetée ou un livre protégé par le droit d'auteur), il semble qu'une telle sûreté devrait être envisageable, sans quoi la sûreté grevant le bien meuble corporel en garantie du paiement de son acquisition aurait peu de valeur.

48. La deuxième question est de savoir s'il faudrait introduire une sûreté réelle mobilière sur les droits de propriété intellectuelle eux-mêmes en garantie du paiement de leur acquisition de sorte qu'un concédant puisse avoir la priorité sur un créancier garanti du licencié qui détient une sûreté grevant le droit de propriété intellectuelle ou les redevances dues à ce dernier par les titulaires de sous-licences.

49. Dans le *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties*, la priorité d'une sûreté réelle mobilière est déterminée par la date d'inscription ou d'opposabilité. Ainsi, si un licencié potentiel octroie une sûreté sur tous ses droits de propriété intellectuelle existants et futurs et conclut par la suite un accord avec un concédant, ce dernier ne peut avoir la priorité sur le créancier garanti préexistant qui a accordé le crédit au licencié. On juge étrange qu'un fournisseur de matériel d'occasion puisse bénéficier d'une telle priorité alors que le concédant d'une licence portant sur un brevet tout récent permettant de produire du matériel nouveau pour remplacer l'ancien ne le peut pas.

50. Cependant, à la différence des ventes avec réserve de propriété qui ont été créées dans la pratique pour répondre à des besoins concrets, aucune pratique de ce type ne s'est établie concernant les licences de propriété intellectuelle. En outre, le concédant peut être protégé de différentes façons. Il peut, par exemple, prévoir dans l'accord de licence que le licencié ne peut pas constituer de sûreté sur ses droits découlant de la licence. Si ce dernier octroie néanmoins une sûreté en violation de l'accord de licence, le concédant peut toujours résilier l'accord. Le concédant peut aussi prévoir dans l'accord de licence que, si le licencié octroie une sûreté sur ses droits découlant de l'accord de licence, il doit faire en sorte que le créancier garanti conclue un accord de cession de rang en faveur du concédant. Aucune disposition du *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties* n'a d'incidence sur de tels arrangements. Le concédant pourrait aussi conclure des arrangements dits "d'encaissement par boîte postale" (où une part des redevances dues au licencié par des titulaires de sous-licences serait versée sur un compte séparé au nom du concédant), voire bénéficier d'une sûreté sur les redevances dues au licencié pour garantir le paiement des redevances qu'il doit lui-même percevoir. De tels arrangements seraient toutefois soumis aux règles de priorité générales.

L. Loi applicable à une sûreté réelle mobilière

1. L'approche générale du *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties*

51. En vertu du *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties*, la loi applicable à la constitution d'une sûreté réelle mobilière sur des biens incorporels, à son opposabilité, à sa priorité et à sa réalisation est la loi de l'État où se trouve le constituant (voir recommandation 208). Le constituant est situé dans l'État où il a son établissement; s'il a des établissements dans plus d'un État, l'établissement pertinent est celui où s'exerce son administration centrale; et s'il n'a pas d'établissement, sa résidence habituelle en tient lieu (voir recommandation 219).

52. Les droits et obligations réciproques du constituant et du créancier garanti concernant la sûreté sont régis par la loi qu'ils ont choisie et, en l'absence de choix, par la loi régissant la convention constitutive de sûreté (voir recommandation 216).

2. Modifications pouvant être apportées aux recommandations spéciales du Guide

a) Loi applicable aux questions relevant du droit des biens

53. Les conventions sur la propriété intellectuelle adoptent le principe de la territorialité. Partant, la loi applicable aux questions relevant du droit des biens qui touchent aux droits de propriété intellectuelle (par exemple le transfert de la propriété, les opérations garanties et les accords de licence) est la loi du lieu où le droit de propriété intellectuelle est protégé (*lex protectionis*). En règle générale, le titulaire d'une licence ou le bénéficiaire d'un transfert veillera à obtenir une licence ou un transfert qui produise effet dans les États où le droit de propriété intellectuelle est protégé. De même, un créancier garanti se renseignera auprès du propriétaire, du bénéficiaire d'un transfert ou du titulaire d'une licence pour savoir dans quels États un droit de propriété intellectuelle est protégé et appliquera les règles de ces États pour obtenir une sûreté réelle mobilière, la rendre opposable ou la réaliser.

54. De plus, conformément au principe des droits minimums, tous les États parties à ces conventions accordent un niveau minimum de protection aux titulaires de droits de propriété intellectuelle et à leurs successeurs. Enfin, suivant le principe du traitement national, chaque État doit accorder aux nationaux d'un autre État un traitement non moins favorable que celui qu'il accorde à ses propres nationaux. Les nationaux d'un État savent donc qu'ils se verront accorder dans un autre État au moins certains droits minimums, ainsi que tous les droits supplémentaires dont jouissent éventuellement les parties nationales. L'expérience a démontré les bienfaits de ce système, y compris la facilité d'administration et l'équité dans l'application.

55. D'autres solutions possibles se fondent sur le principe de la "réciprocité matérielle" ou du "pays d'origine", suivant lequel les droits d'une personne dans l'État d'"origine" déterminent l'étendue de ses droits dans un autre État.

56. Une variante de l'approche fondée sur la *lex protectionis* et de l'approche du *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties* pourrait être de prévoir qu'en principe la loi applicable à la constitution, à l'opposabilité et à la priorité d'une sûreté sur un droit de propriété intellectuelle serait celle du lieu où se trouve le constituant. Cependant, si un réclamant concurrent obtenait un droit de rang supérieur en vertu de la *lex protectionis*, cette dernière s'appliquerait. Une autre

option pourrait être de limiter l'application de la *lex protectionis* aux sûretés grevant des droits de propriété intellectuelle qui peuvent être constituées par inscription dans le registre des droits de propriété intellectuelle approprié.

b) Loi applicable aux questions contractuelles

57. Les droits et obligations réciproques du constituant et du créancier garanti concernant la sûreté peuvent être déterminés librement par les parties. En l'absence de choix par ces dernières, la loi applicable à ces questions pourrait être celle qui régit la convention constitutive de sûreté (voir recommandation 216). Il pourrait être utile d'expliquer dans le commentaire comment le principe de l'autonomie des parties, s'agissant de déterminer la loi applicable à ces droits et obligations, s'applique lorsque le bien grevé est un droit de propriété intellectuelle.

M. Incidence de l'insolvabilité sur une sûreté réelle mobilière

1. L'approche générale du *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties*

58. Le chapitre XII du *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties* prévoit, s'agissant de l'incidence de l'insolvabilité sur une sûreté réelle mobilière octroyée par le débiteur insolvable, un traitement conforme aux recommandations du *Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité*. Il prévoit aussi des recommandations supplémentaires sur l'insolvabilité de manière à traiter certaines questions propres aux opérations garanties. Il convient de noter que ce chapitre est le résultat de travaux menés conjointement par le Groupe de travail VI et le Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité).

59. En vertu du chapitre XII, la sûreté continue de produire effet sous réserve des actions en annulation et d'un arrêt des poursuites éventuels (voir recommandations 35, 39 et 46 du *Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité*, ci-après le "*Guide de la CNUDCI sur l'insolvabilité*"). Une sûreté conserve également son opposabilité et sa priorité sous réserve des créances privilégiées (voir recommandations 238 et 239). Les sûretés garantissant le financement postérieur à l'ouverture de la procédure d'insolvabilité ne priment pas les sûretés antérieures, mais le tribunal de l'insolvabilité peut autoriser la constitution, après l'ouverture de la procédure, de sûretés qui auront la priorité sur les sûretés antérieures dans certains cas (voir recommandations 66 et 67 du *Guide de la CNUDCI sur l'insolvabilité*). Les créanciers garantis peuvent avoir le droit de participer à la procédure d'insolvabilité si certaines conditions sont réunies (par exemple si le plan de redressement a une incidence sur leurs sûretés; voir recommandation 126 du *Guide de la CNUDCI sur l'insolvabilité*). De même, les créanciers garantis peuvent être autorisés à voter sur un plan de redressement qui a une incidence sur leurs droits et un plan peut leur être imposé même sans leur approbation si certaines conditions sont remplies (voir recommandations 126, 151 et 152 du *Guide de la CNUDCI sur l'insolvabilité*).

60. S'agissant du traitement des contrats dans lesquels tant le débiteur que son cocontractant n'ont pas entièrement exécuté leurs obligations respectives, le chapitre XII prévoit de façon générale que le représentant de l'insolvabilité peut décider de poursuivre l'exécution d'un contrat si cela est profitable à la masse de l'insolvabilité ou de rejeter le contrat (voir recommandations 72 et 73). En ce qui

concerne les clauses de résiliation automatique ou de déchéance du terme (aussi appelées clauses "*ipso facto*"), le chapitre XII prévoit qu'en cas de demande d'ouverture, ou d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité ou de nomination d'un représentant de l'insolvabilité, de telles clauses sont inopposables au représentant de l'insolvabilité et au débiteur (voir recommandation 70 du *Guide de la CNUDCI sur l'insolvabilité*).

2. Modifications pouvant être apportées aux recommandations spéciales du Guide

61. Il semblerait que les principes suivants soient compatibles avec le chapitre XII: i) le représentant de l'insolvabilité n'a pas plus de droits que le débiteur insolvable, que ce dernier soit le propriétaire, le concédant ou le titulaire d'une licence de droits de propriété intellectuelle; ii) les droits spécifiques du concédant ou du licencié insolvable découlant de la licence sont déterminés par la loi sur la propriété intellectuelle, mais peuvent être affectés par la loi sur l'insolvabilité; et iii) les droits de leurs créanciers garantis sont soumis à la loi sur les opérations garanties et à celle sur la propriété intellectuelle, mais peuvent aussi être affectés par la loi sur l'insolvabilité. En vertu de la recommandation 4, alinéa b), en cas d'incompatibilité entre la loi sur les opérations garanties et celle sur la propriété intellectuelle, la seconde l'emporte. Bien entendu, la relation entre la loi sur la propriété intellectuelle et celle sur l'insolvabilité n'est pas abordée dans le *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties*.

62. Lorsque le bien grevé est le droit du concédant ou celui du licencié sur la propriété intellectuelle mise sous licence, il peut être compliqué de déterminer l'incidence de l'insolvabilité sur la sûreté réelle mobilière car le débiteur insolvable peut être ou non le constituant de la sûreté. Par exemple, lorsque la sûreté grève les droits du concédant, l'incidence de l'insolvabilité peut varier selon que c'est le concédant (également constituant) ou le licencié qui est devenu insolvable. De même, lorsque la sûreté porte sur les droits du licencié, l'incidence de l'insolvabilité peut varier selon que c'est le licencié (également constituant) ou le concédant qui est devenu insolvable.

63. Dans chaque cas, lorsque le constituant est le débiteur insolvable, il faut analyser la situation à partir du chapitre XII. Compte tenu de la nature des opérations dans lesquelles des droits de propriété intellectuelle sont des biens grevés, le Groupe de travail voudra peut-être examiner si les recommandations du chapitre XII devraient être complétées par d'autres commentaires ou exemples concernant ces opérations. Le chapitre XII prévoyant quelques recommandations supplémentaires sur des questions propres aux opérations garanties, le Groupe de travail voudra peut-être examiner si les recommandations de ce chapitre devraient être complétées, d'une manière conforme aux principes des deux Guides, afin de traiter les questions particulières liées aux sûretés sur des droits de propriété intellectuelle.

64. Si le Groupe de travail décide que des recommandations ou un commentaire supplémentaires seraient nécessaires ou utiles pour ces questions, étant donné que ceux-ci aborderont des aspects relevant de la loi sur l'insolvabilité traités dans le *Guide de la CNUDCI sur l'insolvabilité*, il devra soumettre les questions à la Commission afin qu'elle puisse déterminer si les travaux envisagés touchent à la fois la loi sur les opérations garanties, celle sur la propriété intellectuelle et celle sur l'insolvabilité et, partant, exigent une coordination avec le Groupe de travail V

(Droit de l'insolvabilité). Dans l'affirmative, elle pourra aussi définir les modalités de cette coordination.

a) Traitement des sûretés réelles mobilières octroyées par un licencié en cas d'insolvabilité du concédant

65. Comme on l'a vu plus haut (voir ci-dessus, par. 60), en vertu du chapitre XII, le représentant de l'insolvabilité peut décider de poursuivre l'accord de licence, de l'exécuter ou de le rejeter. Dans la mesure où cette décision profite à la masse, les créanciers garantis titulaires d'une sûreté sur les droits du concédant auront droit à une part des avantages, tandis que les créanciers garantis du titulaire de la licence risquent d'être lésés. En dehors d'une situation d'insolvabilité, ces créanciers garantis savent que, si le licencié ne s'acquitte pas de ses obligations en vertu de l'accord de licence, ce dernier peut être résilié, mais ils peuvent parer à ce risque, au moins dans une certaine mesure, en vérifiant si le titulaire de la licence s'acquitte de ses obligations. Cependant, en cas d'insolvabilité du concédant, les créanciers garantis du licencié pourraient voir leurs droits anéantis sans faute de leur part. Il s'agit d'un risque que tout créancier garanti doit prendre en considération lorsqu'il décide s'il doit octroyer ou non un crédit et à quel coût.

66. Cependant, la question se pose de savoir ce qui arrive à un licencié (et à ses créanciers garantis) qui a emprunté des sommes considérables et les a investies dans la commercialisation ou l'amélioration des droits de propriété intellectuelle (en les grevant d'une sûreté réelle mobilière); qui se situe plus bas dans la chaîne des licences; ou encore qui a bénéficié d'un crédit, a amélioré les droits de propriété intellectuelle (accords de concession réciproque de licences) et les a rétrocédés sous licence au concédant. Afin de se protéger (et pour rester en mesure d'obtenir des crédits garantis par leurs droits), les titulaires de licence négocient souvent pour obtenir: i) des licences longues; ii) un droit de "non-résiliation", en d'autres termes, une renonciation de la part du concédant à son droit contractuel de mettre fin à la licence en cas de manquement (dans la mesure autorisée par la loi applicable), ce qui signifie que le concédant ne peut obtenir que des dommages-intérêts et que le licencié peut conserver ses droits; et iii) une "sûreté réelle mobilière de protection", que le licencié prend sur le droit de propriété intellectuelle concédé sous licence afin de garantir son droit de récupérer toutes redevances payées d'avance et autres dépenses engagées et de recevoir réparation en cas de résiliation (ce type de sûreté est fréquente notamment dans l'industrie cinématographique). Le Groupe de travail voudra peut-être examiner si, en pareil cas, le chapitre XII s'appliquerait aux droits d'un licencié, comme s'il s'agissait d'un créancier garanti.

67. Certaines lois sur l'insolvabilité traitent ce problème en permettant au titulaire de la licence de choisir de continuer à exploiter la propriété intellectuelle mise sous licence même si le représentant de l'insolvabilité tente de résilier l'accord de licence. Le titulaire doit respecter toutes les conditions de la licence. Cependant, la masse du concédant est libérée des obligations continues, comme celle d'apporter des améliorations. Cela permet d'établir un équilibre entre l'intérêt qu'a le concédant de se soustraire à un contrat contraignant et l'intérêt qu'a le licencié de protéger son investissement dans la licence. La question se pose de savoir si cette approche serait conforme au chapitre XII.

68. Il sera peut-être nécessaire d'examiner comment les principes du chapitre XII s'appliquent aux sûretés grevant des droits de propriété intellectuelle, en particulier

dans le cas d'accords de concession réciproque de licences et dans les cas où le débiteur insolvable est un concédant haut placé dans la chaîne des licences et où son insolvabilité aura une incidence sur les titulaires de licences et leurs créanciers garantis à plusieurs niveaux.

69. Un autre exemple de question mériterait peut-être d'être traité. Comme on l'a vu, en vertu du chapitre XII, le représentant de l'insolvabilité ne peut résilier un accord que si ce dernier n'est pas pleinement exécuté tant par le débiteur insolvable que par son cocontractant (voir recommandation 70 du *Guide de la CNUDCI sur l'insolvabilité*). À ce propos, on peut se demander si cela signifie, par exemple, qu'en cas d'insolvabilité d'un concédant qui écrit un roman pour un éditeur, s'est acquitté de toutes ses obligations concernant le travail d'écriture et ne perçoit que des redevances, il est impossible de mettre fin à la licence de droits d'auteur dont est titulaire l'éditeur.

b) Traitement des sûretés réelles mobilières octroyées par le concédant en cas d'insolvabilité du titulaire de la licence

70. Si le maintien de la licence est profitable à la masse compte tenu de toutes les circonstances de l'espèce, le représentant de l'insolvabilité souhaitera probablement continuer d'exploiter la propriété intellectuelle. Le concédant (et ses créanciers garantis) tient souvent fermement à recouvrer le droit de propriété intellectuelle estimant qu'un licencié insolvable ne sera pas en mesure de consacrer autant de ressources à sa commercialisation qu'une entreprise solvable. Il craint aussi que les redevances ne soient pas payées aussi régulièrement que lorsque le licencié était solvable. Les questions ci-après devront peut-être être examinées.

71. Premièrement, il est courant d'inclure dans un accord de licence une clause, selon laquelle il est automatiquement mis fin à la licence en cas d'insolvabilité de l'une des parties. Ces clauses de résiliation automatique ou de déchéance du terme sont inopposables en vertu du chapitre XII (voir recommandation 70 du *Guide de la CNUDCI sur l'insolvabilité*). Deuxièmement, dans de nombreux cas, au moment de l'insolvabilité du titulaire de la licence, certaines redevances seront impayées et échues. En vertu du chapitre XII, en cas de manquement de la part du débiteur insolvable, le représentant de l'insolvabilité peut poursuivre l'exécution du contrat, à condition que le manquement soit réparé, que le cocontractant non défaillant retrouve la situation économique qui était la sienne avant le manquement et que la masse soit en mesure de s'acquitter des obligations découlant du contrat poursuivi (voir recommandation 79 du *Guide de la CNUDCI sur l'insolvabilité*). Il serait utile d'expliquer à l'aide d'exemples, dans un commentaire plus complet de ce chapitre, comment les principes du chapitre XII s'appliquent à ces cas de figure.

72. Troisièmement, si le représentant de l'insolvabilité décide de continuer à exploiter la propriété intellectuelle, le titulaire des droits souhaitera que: i) les conditions de la licence soient respectées; et ii) les redevances soient payées. Comme il a été indiqué déjà, le chapitre XII traite ces questions de façon suffisante (voir recommandations 70 à 82 du *Guide de la CNUDCI sur l'insolvabilité*). Cependant, si le licencié a grevé son droit découlant de l'accord de licence d'une sûreté réelle mobilière opposable avant l'ouverture de la procédure d'insolvabilité et que le représentant de l'insolvabilité décide de poursuivre l'exécution de cet accord, la question se pose de savoir si la masse devrait verser les redevances à venir au concédant par préférence au créancier garanti ou au créancier garanti du fait que

contrairement au concédant, il est titulaire d'une sûreté. La seconde hypothèse serait préjudiciable aux concédants et à leur capacité d'obtenir des crédits garantis par leurs droits, car ils perdraient en définitive à la fois le droit de propriété intellectuelle et les redevances.

V. Conclusions

73. Le Groupe de travail voudra peut-être confirmer que le *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties* fonctionne bien pour certaines questions soulevées dans le contexte des sûretés réelles mobilières sur des droits de propriété intellectuelle, mais qu'il nécessite quelques ajustements pour d'autres.

74. Ces ajustements pourraient prendre la forme d'un commentaire sur la manière précise dont les principes du *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties* s'appliquent aux sûretés réelles mobilières grevant des droits de propriété intellectuelle. Ce commentaire pourrait comprendre par exemple des définitions supplémentaires et expliquer comment d'autres définitions s'appliqueraient aux sûretés sur des droits de propriété intellectuelle (voir A/CN.9/WG.VI/WP.33, par. 42 à 60). De même, un commentaire pourrait suffire pour expliquer comment le principe de l'autonomie des parties s'appliquerait à une convention constitutive de sûreté portant sur un droit de propriété intellectuelle (voir A/CN.9/WG.VI/WP.33, par. 108, et ci-dessus, par. 28 à 30) ou pour clarifier quelques principes fondamentaux concernant les sûretés sur de tels droits (voir A/CN.9/WG.VI/WP.33, par. 62 à 75), ainsi que pour expliquer comment les principes du *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties* concernant les dispositions légales et contractuelles limitant la possibilité de transférer des biens s'appliqueraient à ces sûretés (voir A/CN.9/WG.VI/WP.33, par. 82 à 108).

75. Les ajustements pourraient aussi prendre la forme de recommandations supplémentaires qui s'appliqueraient spécifiquement aux sûretés réelles mobilières sur des droits de propriété intellectuelle. Par exemple, les questions d'opposabilité et de priorité devront peut-être faire l'objet de recommandations spéciales (voir A/CN.9/WG.VI/WP.33, par. 13 à 145, et ci-dessus, par. 16 à 25), de même que les questions de réalisation, en particulier pour les sûretés grevant des droits découlant d'un accord de licence (voir par. 35 à 44, ci-dessus), et la question de la loi applicable aux sûretés réelles mobilières sur des droits de propriété intellectuelle (voir ci-dessus, par. 53 à 57).

76. Le Groupe de travail souhaitera peut-être envisager de prier le Secrétariat d'établir un commentaire et des recommandations sous forme d'annexe au *Guide de la CNUDCI sur les opérations garanties* pour traiter les questions susmentionnées.

VI. TRAVAUX FUTURS POSSIBLES

A. Note du Secrétariat sur les travaux futurs possibles dans le domaine du commerce électronique: aspects juridiques de la création et du fonctionnement des guichets uniques dans le commerce international

(A/CN.9/655) [Original: anglais]

TABLE DES MATIÈRES

		Paragraphes
I.	Introduction	1-7
II.	Utilisation de guichets uniques dans le commerce international: considérations d'ordre pratique et aspects juridiques	8-34
	A. Le guichet unique: concept, types et avantages	9-23
	1. Le concept de guichet unique	9-12
	2. Types de guichet unique	13-16
	3. Avantages des guichets uniques	17-23
	B. Les aspects juridiques de la création et du fonctionnement des guichets uniques	24-34
	1. Mise en place d'un guichet unique	25
	2. Identification, authentification, autorisation	26-28
	3. Protection des données	29-30
	4. Questions de responsabilité	31-32
	5. Documents électroniques	33-34
III.	Nature proposée des travaux futurs	35-41

I. Introduction

1. En 2004, ayant achevé ses travaux relatifs à la Convention sur l'utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux, le Groupe de travail IV (Commerce électronique) de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI) a prié le Secrétariat de continuer à suivre diverses questions liées au commerce électronique, notamment les questions liées à la reconnaissance transfrontière des signatures électroniques, et de publier les résultats de ses recherches en vue de faire des recommandations à la Commission sur le point de savoir s'il serait possible d'entreprendre des travaux dans ces domaines (voir A/CN.9/571, par. 12).

2. En 2005, la Commission a pris note des travaux entrepris par d'autres organisations dans divers domaines liés au commerce électronique et prié le Secrétariat de réaliser une étude plus détaillée, qui devrait contenir des propositions

sur la forme et la nature d'un document de référence général examinant les divers éléments requis pour créer un cadre juridique favorable au commerce électronique, que la Commission pourrait envisager d'élaborer dans l'avenir afin d'aider les législateurs et les responsables politiques du monde entier[1].

3. En 2006, la CNUDCI a examiné une note établie par le Secrétariat conformément à cette demande (A/CN.9/604). Cette note identifiait les domaines suivants comme éléments possibles d'un document de référence général: a) authentification et reconnaissance internationale des signatures électroniques; b) responsabilité et normes de conduite pour les fournisseurs d'accès à Internet; c) facturation électronique et questions juridiques liées aux chaînes logistiques dans le commerce électronique; d) transfert de droits sur des biens meubles corporels et d'autres droits par des communications électroniques; e) concurrence déloyale et pratiques commerciales trompeuses dans le commerce électronique; et f) vie privée et protection des données dans le commerce électronique. La note indiquait aussi d'autres questions qui, bien que de façon abrégée, pourraient être traitées dans un tel document: a) protection des droits de propriété intellectuelle; b) communications électroniques non sollicitées (spams); et c) cybercriminalité.

4. Selon un avis exprimé à cette même session et qui avait été appuyé, la tâche des législateurs et des responsables politiques, en particulier dans les pays en développement, se trouverait considérablement facilitée si la Commission élaborait un document de référence général traitant des questions mises en évidence par le Secrétariat. Un tel document, a-t-on ajouté, pourrait aussi aider la Commission à identifier des domaines dans lesquels elle pourrait entreprendre elle-même des travaux d'harmonisation dans l'avenir. Selon un autre point vue, cependant, l'éventail des questions proposées était trop large et il faudrait peut-être réduire la portée du document de référence général. La Commission est finalement convenue de demander à son secrétariat de préparer un spécimen de chapitre du document de référence général traitant spécifiquement de questions liées à l'authentification et à la reconnaissance internationale des signatures électroniques, pour examen à sa quarantième session, en 2007[2].

5. Le spécimen de chapitre que le Secrétariat avait établi pour donner suite à cette demande (A/CN.9/630 et Add.1 à 5) a été présenté à la Commission à sa quarantième session. Celle-ci a félicité le Secrétariat d'avoir rédigé ce spécimen de chapitre et lui a demandé de le publier sous forme de publication indépendante. Elle n'a pas été pas d'avis de demander au Secrétariat d'entreprendre des travaux similaires dans d'autres domaines en vue d'élaborer un document de référence général, mais elle est convenue de le prier de continuer à suivre de près les développements juridiques dans les domaines pertinents en vue de faire des suggestions appropriées en temps utile[3].

6. Le Secrétariat a continué de suivre les développements technologiques et les nouveaux modèles commerciaux dans le domaine du commerce électronique qui pourraient avoir une incidence sur les échanges internationaux. Une question que le Secrétariat a examinée de près concernait les aspects juridiques de l'utilisation des

---

[1] *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixantième session, Supplément n° 17* (A/60/17), par. 214.
[2] Ibid., *soixante et unième session, Supplément n° 17* (A/61/17), par. 216.
[3] Ibid., *soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17), par. 195.

guichets uniques dans le commerce international. D'autres organisations internationales et organismes intéressés par la création de guichets uniques dans le commerce international, en particulier le Centre des Nations Unies pour la facilitation du commerce et les transactions électroniques (CEFACT-ONU) et l'Organisation mondiale des douanes (OMD), ont invité le Secrétariat a envisagé d'éventuels domaines de coopération à cet égard.

7. La présente note expose des considérations d'ordre pratique à prendre en compte aux fins de la création et du fonctionnement des guichets uniques et passe en revue les aspects juridiques de la question (par. 8 à 34), puis soumet des propositions en vue de la réalisation de travaux futurs en coopération avec d'autres organisations internationales (par. 35 à 41).

II. Utilisation de guichets uniques dans le commerce international: considérations d'ordre pratique et aspects juridiques

8. Les paragraphes ci-après présentent le concept et les types de guichet unique et en soulignent les avantages. Ils reprennent, dans une large mesure, les informations générales figurant dans la Recommandation n° 33 du CEFACT-ONU, approuvée en septembre 2004[4].

A. Le guichet unique: concept, types et avantages

1. Le concept de guichet unique

9. Dans la plupart des pays, les entreprises qui participent au commerce international doivent régulièrement réunir et soumettre un très grand nombre d'informations et de documents aux autorités publiques afin de satisfaire aux formalités requises en cas d'importation, d'exportation et de transit. Ces documents permettent aux pouvoirs publics d'appliquer des contrôles pour s'assurer que les marchandises importées et exportées satisfont aux conditions énoncées dans les politiques de réglementation commerciale (par exemple, normes réglementaires en matière de santé, sécurité, etc.) ainsi qu'aux accords internationaux, et que les droits de douane ont été réglés. Ils permettent également de rassembler, compiler et publier des statistiques commerciales rendant compte de la situation de différents secteurs industriels.

10. Ces informations et documents doivent souvent être soumis à plusieurs administrations différentes qui ont chacune un système (manuel ou automatisé) et des formulaires sur papier qui leur sont propres. Comme il est indiqué dans la Recommandation n° 33 du CEFACT-ONU, ces multiples formalités, et les coûts encourus pour s'y conformer, peuvent "constituer une lourde charge à la fois pour

---

[4] CEFACT-ONU, *Recommandation et lignes directrices en vue de la mise en place d'un guichet unique – Recommandation n° 33,* septembre 2004 (publication des Nations Unies, numéro de vente: 05.II.F.9, 2005; disponible à l'adresse: http://www.unece.org/cefact/recommendations/rec33/rec33_trd352f.pdf).

les pouvoirs publics et les milieux d'affaires et peuvent également gêner considérablement le développement du commerce international"[5].

11. L'une des solutions pour résoudre ce problème consiste à créer un "guichet unique[6]" grâce auquel les informations ou documents relatifs au commerce ne devront être soumis qu'une seule fois en un seul point d'entrée.

12. Cela peut améliorer la disponibilité et l'acheminement des données, accélérer et simplifier les flux d'informations entre les opérateurs commerciaux et les pouvoirs publics et aboutir à une plus grande harmonisation et mise en commun des données utiles entre les différents services publics, ce qui procure des gains appréciables pour tous ceux qui participent à des échanges transfrontaliers. Le recours à un tel système peut accroître l'efficacité et la rentabilité des contrôles officiels et réduire les coûts encourus à la fois par les pouvoirs publics et les opérateurs commerciaux, grâce à une meilleure utilisation des ressources[7].

2. Types de guichet unique

13. La gestion du guichet unique est généralement centralisée et assurée par un organisme chef de file, ce qui permet aux autorités publiques et administrations compétentes de recevoir les informations dont elles ont besoin ou d'y avoir accès[8]. Le rôle de l'organisme qui gère un guichet unique sera différent selon les pays et dépendra de considérations d'ordre juridique, politique et organisationnel. Dans certains cas, le guichet unique peut comporter un système d'encaissement des droits, taxes et redevances[9]. Toutefois, l'organisme chef de file n'a pas pour fonction de servir d'intermédiaire entre les opérateurs commerciaux et les pouvoirs publics.

14. Il y a essentiellement trois modèles de guichet unique. Le type le plus courant est le guichet unique national où une autorité unique reçoit des informations d'opérateurs commerciaux et d'autres acteurs du commerce international, soit sur papier soit par voie électronique, et les communique à tous les services publics compétents[10]. Un type plus élaboré de guichet unique est le système automatisé unique de collecte et de diffusion des informations qui combine la collecte, l'utilisation, la diffusion et le stockage par voie électronique des données relatives au commerce international[11]. Enfin, le guichet unique peut être un système de transaction automatisé par l'intermédiaire duquel les opérateurs commerciaux

---

[5] Ibid., p. 3, n° 1.

[6] Dans la Recommandation n° 33 du CEFACT-ONU, la notion de "guichet unique" est définie comme suit: "système permettant aux opérateurs qui participent au commerce et au transport de communiquer des informations et documents normalisés à un seul point d'entrée afin de satisfaire à toutes les formalités requises en cas d'importation, d'exportation et de transit. Si les informations se trouvent sur un support électronique, les données individuelles ne doivent être soumises qu'une seule fois" (ibid., p. 3, n° 2).

[7] Ibid., p. 3, n° 1.

[8] Ibid., p. 3, n° 2.

[9] Ibid., p. 3, n° 2.

[10] En Suède, par exemple, l'administration douanière exécute certaines tâches pour le compte de diverses autorités, notamment de l'Administration fiscale (taxes à l'importation), des services de statistiques (statistiques du commerce), de la Direction suédoise d'agriculture et de la Chambre nationale de commerce (attribution de licences à l'importation) (ibid., p. 7, n° 3 a)).

[11] Les États-Unis, par exemple, ont mis en place un programme qui permet aux opérateurs commerciaux de ne soumettre qu'une seule fois des données normalisées que le système traite et redistribue aux organismes ayant à connaître de la transaction (ibid., p. 8, n° 3 b)).

peuvent, en une seule application, soumettre leurs déclarations par voie électronique aux divers organismes pour traitement et approbation. Dans ce cas, les autorités publiques transmettent les autorisations par voie électronique à l'ordinateur de l'opérateur commercial[12].

15. Les guichets uniques peuvent être exploités à l'échelle nationale (à savoir par les services publics d'un seul pays), mais ils peuvent aussi coopérer à l'échelle internationale. Dans ce cas, les informations communiquées à un guichet unique national peuvent être transmises à d'autres guichets uniques nationaux, ce qui réduit encore les dépenses d'administration[13].

16. Dans certains pays, les guichets uniques sont financés par l'État[14], alors que dans d'autres, ils le sont par le secteur privé ou avec le concours d'un partenariat public-privé[15]. Le recours à des mécanismes de guichets uniques peut être obligatoire[16] ou facultatif[17], et leurs services peuvent être fournis gratuitement[18] ou à titre payant[19].

3. Avantages des guichets uniques

17. Les pouvoirs publics et les organismes commerciaux ont défini une vaste gamme d'exigences réglementaires et opérationnelles propres à tel organe ou à tel pays pour régir les échanges internationaux mais ce, sans grand souci de coordination que ce soit sur le plan interne ou externe. De ce fait, les partenaires commerciaux doivent souvent faire face à des obligations de notification, formulaires, systèmes, ensembles ou modèles de données et messages qui font double emploi et qui sont superflus. Les pouvoirs publics et les organismes commerciaux ont dû mettre en place et gérer différents mécanismes pour se conformer à ces exigences qui représentent une grosse dépense. La charge qui pèse sur les services publics et les organismes commerciaux s'est alourdie ces dernières années en raison de l'obligation de communiquer plus rapidement des informations, souvent avant l'expédition, pour des raisons de sécurité et pour d'autres motifs.

18. Un guichet unique peut largement simplifier et faciliter la fourniture et la mise en commun des informations nécessaires à l'accomplissement des formalités relatives au commerce, aussi bien pour les opérateurs commerciaux que pour les autorités publiques. Le recours à un tel système peut améliorer l'efficacité et la

---

[12] Un système de ce type est utilisé à Singapour et à Maurice. En outre, dans le système singapourien, les commissions, droits et taxes sont calculés et prélevés automatiquement sur les comptes bancaires des opérateurs (ibid., p. 9, n° 3 c)).

[13] Un exemple de guichet unique international est celui de l'ASEAN pour le commerce international (voir l'Accord visant à créer et mettre en place un guichet unique de l'ASEAN (Kuala Lumpur, 9 décembre 2005), http://www.aseansec.org/18005.htm).

[14] Comme aux États-Unis, en Finlande et en Suède (CEFACT-ONU, *Case Studies on Implementing a single window*, avril 2006, http://www.unece.org/cefact/single_window/draft_april06.pdf, p.3).

[15] Comme, dans le premier cas, en Allemagne et au Guatemala et, dans le deuxième cas, en Chine, au Ghana, au Japon, en Malaisie, à Maurice, au Sénégal et à Singapour (*Case Studies on Implementing a single window*, p. 3).

[16] Comme en Finlande, au Ghana, au Guatemala, à Maurice et au Sénégal (ibid.).

[17] Comme en Allemagne, en Chine, aux États-Unis, au Japon, en Malaisie et en Suède (ibid.).

[18] Comme aux États-Unis, en Finlande et en Suède (ibid.).

[19] Comme en Allemagne, en Chine, au Ghana, au Guatemala, au Japon, en Malaisie, à Maurice, au Sénégal et à Singapour (ibid.).

rentabilité des contrôles officiels et réduire les frais à la fois pour les pouvoirs publics et les opérateurs commerciaux grâce à une meilleure utilisation des ressources.

19. En effet, un guichet unique peut conduire à une meilleure combinaison des systèmes et mécanismes officiels existants tout en favorisant une plus grande ouverture et disponibilité dans la façon dont les pouvoirs publics fonctionnent et communiquent avec les entreprises. Par exemple, comme les opérateurs commerciaux fourniront l'ensemble des informations et documents exigés par l'intermédiaire d'une seule entité, il sera possible d'améliorer l'efficacité des systèmes afin de valider et diffuser ces informations plus rapidement et avec une plus grande fiabilité à toutes les administrations publiques concernées. Cela permettra également d'instaurer une meilleure coordination et coopération entre les autorités publiques qui interviennent dans les activités liées au commerce.

20. Les techniques de gestion des risques utilisées pour les contrôles et la lutte contre les infractions peuvent elles aussi se trouver renforcées par la mise en place d'un guichet unique qui rassemble systématiquement toutes les données et contribue ainsi à une plus grande sécurité et efficacité des procédures commerciales. En outre, l'établissement d'un système de paiement dans le cadre d'un guichet unique facilite le versement aux autorités et administrations publiques des droits et de toutes les autres taxes à acquitter.

21. Un guichet unique qui fournit des informations actualisées sur les taux des droits et autres prescriptions juridiques et démarches à accomplir peut réduire les risques d'erreurs et inciter les opérateurs à une plus grande discipline. De plus, la collecte et la coordination des informations et des documents commerciaux nécessaires par le biais d'un guichet unique réduiront la quantité de ressources à la fois humaines et financières requises, permettant ainsi aux pouvoirs publics de réorienter les ressources précédemment absorbées par des tâches administratives vers des domaines qui présentent plus d'intérêt et d'importance.

22. Pour les milieux d'affaires, le principal avantage tient au fait qu'un guichet unique peut offrir à l'opérateur la possibilité de soumettre en un point unique et en une seule fois l'ensemble des informations et documents demandés à toutes les administrations publiques qui interviennent dans les formalités liées au commerce d'importation, d'exportation ou de transit. Le potentiel de rationalisation et de simplification offert par les guichets uniques est particulièrement important au vu de l'accroissement des exigences de normalisation des données dans les chaînes d'approvisionnement internationales. En fait, l'aptitude à exploiter des données avec efficacité et rapidité est devenue un élément clef de la compétitivité internationale, en particulier dans les chaînes d'approvisionnement internationales. Comme le guichet unique permet aux pouvoirs publics de traiter les informations et documents soumis et de calculer les droits à acquitter plus rapidement et avec plus de précision, les opérateurs partenaires bénéficient selon toutes probabilités d'une sortie et d'un dédouanement des marchandises plus rapides, ce qui leur permet d'accélérer la chaîne d'approvisionnement.

23. Si le guichet unique fait office de point de contact pour obtenir les informations les plus récentes sur les règlements à appliquer et formalités à accomplir, il réduira le coût administratif des transactions commerciales et encouragera les opérateurs à une plus grande discipline. De plus, l'amélioration de

la transparence et l'accroissement de la prévisibilité peuvent réduire encore les possibilités de fraude, aussi bien dans le secteur public que dans le secteur privé.

B. Les aspects juridiques de la création et du fonctionnement des guichets uniques

24. Le Groupe juridique et le Groupe de travail des procédures du commerce international (ITPWG-TBG15) du CEFACT-ONU ont recensé un certain nombre de questions juridiques qui pourraient se poser dans le contexte de la création et du fonctionnement des guichets uniques. Ces questions seront examinées dans la prochaine Recommandation du CEFACT-ONU (n° 35) consacrée au cadre juridique d'un guichet unique pour le commerce international. Les paragraphes ci-après mettent en évidence les principales questions d'ordre juridique qui ont été recensées par le Groupe juridique du CEFACT-ONU[20]. La mesure dans laquelle ces questions peuvent se poser est pour une large part subordonnée à la structure du guichet unique ainsi qu'à la nature et à la portée des fonctions qu'il exerce. En général, l'accroissement de la complexité est directement lié aux fonctionnalités du guichet.

1. Mise en place d'un guichet unique

25. Comme indiqué plus haut, les guichets uniques peuvent être conçus de différentes manières, non seulement du point de vue technologique, mais aussi du point de vue organisationnel. La manière dont un guichet unique est structuré joue un rôle important au regard des questions juridiques qui peuvent se poser. Pour chaque type de structure, l'autorité qui régit le guichet unique et le mandat de ce dernier doivent être clairement définis dans le droit national. En outre, lorsque plusieurs organismes participent à la mise en place et à l'exploitation du guichet unique, ils doivent convenir de leurs responsabilités et rôles respectifs. Enfin, il faut établir des "accords d'utilisation finale" avec les utilisateurs du guichet unique (notamment transitaires, agents, opérateurs commerciaux, banques). Lorsque les systèmes de guichets uniques nationaux coopèrent à l'échelle internationale, il est souvent nécessaire de passer des accords bilatéraux ou multilatéraux pour régir le fonctionnement de chacun des guichets et il faut alors prendre en compte diverses questions d'ordre juridique qui risquent de se poser pour assurer "l'interopérabilité juridique" de ces systèmes.

2. Identification, authentification, autorisation

26. Dans la mesure où le traitement des données constitue la tâche essentielle du guichet unique, l'identification, l'authentification et l'autorisation revêtent une grande importance. Le processus d'identification, d'authentification et d'autorisation s'applique à différents acteurs, notamment: le guichet unique proprement dit, ceux qui l'utilisent, les organismes qui s'inscrivent dans son environnement et leurs agents respectifs. Lorsque les guichets uniques de différents

---

[20] Voir Bart W. Schermer, "Legal Issues of single window Facilities for International Trade", document présenté à l'occasion du Congrès "Modern Law for Global Commerce" (Vienne, 9-12 juillet 2007) pour célébrer la tenue de la quarantième session de la CNUDCI (consultables à l'adresse: http://www.uncitral.org/pdf/english/congress/Schermer.pdf). L'auteur est membre du Groupe juridique du CEFACT-ONU.

pays veulent échanger des données, il faut qu'ils disposent de mécanismes communs, reconnus par tous, pour identifier, authentifier et autoriser les opérations traitées par chacun d'eux.

27. L'absence de normes communes pour la reconnaissance internationale des signatures électroniques et d'autres méthodes d'authentification est considérée comme un obstacle important aux transactions commerciales internationales. Deux principaux problèmes se posent dans ce contexte. D'une part, les mesures et systèmes technologiques utilisés pour les signatures électroniques, en particulier les signatures numériques, sont actuellement beaucoup trop variés pour que l'on puisse élaborer des normes internationales uniformes. D'autre part, la crainte de fraudes et de manipulations dans les communications électroniques a conduit certains pays à établir des règles plutôt strictes, qui ont probablement eu pour effet de décourager l'utilisation des signatures électroniques, en particulier des signatures numériques.

28. Une large adhésion à la Convention des Nations Unies sur l'utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux[21], adoptée récemment, dont l'article 9 prévoit l'équivalence fonctionnelle entre les signatures électroniques et les signatures traditionnelles, pourrait grandement faciliter l'utilisation internationale des signatures électroniques. Néanmoins, l'utilisation par les organismes publics de documents et de signatures électroniques à des fins officielles est un domaine dans lequel de nombreux pays ont tendance à appliquer leurs propres normes. Des systèmes d'authentification nationaux fondés sur des technologies incompatibles peuvent toutefois gêner ou empêcher la reconnaissance des signatures électroniques et des méthodes d'authentification utilisées par des guichets uniques étrangers, ce qui a plutôt pour effet d'entraver, et non de promouvoir, l'utilisation de guichets uniques dans le commerce international.

3. Protection des données

29. La protection des données est un domaine particulièrement critique dans le contexte des guichets uniques, pour deux raisons principales. D'une part, le guichet unique peut être considéré comme le dépositaire d'informations communiquées par des opérateurs commerciaux et, en tant que tel, être responsable de leur conservation et de leur sécurité. Dans ces conditions, le guichet unique aurait l'obligation de mettre en place des procédures adéquates pour protéger les informations qu'il reçoit en en interdisant l'accès aux personnes non autorisées, aussi bien au sein de sa propre structure qu'en dehors. D'autre part, le guichet unique ou les organismes participants peuvent eux-mêmes être les destinataires des informations communiquées par les opérateurs commerciaux et être tenus de se conformer aux systèmes de réglementation nationaux ou régionaux régissant la protection des données. En général, ces systèmes de réglementation portent sur les points suivants: consentement à la collecte de données, adéquation entre la collecte et les objectifs visés, limitation de la durée de conservation des données, niveau adéquat de protection dans les pays tiers vers lesquels sont transmises les données, droit d'information et droit de rectification pour les utilisateurs et protection renforcée des données sensibles.

---

[21] Pour le texte de la Convention, voir l'annexe à la résolution 60/21 de l'Assemblée générale, en date du 23 novembre 2005.

30. Sans un bon mécanisme de protection des données, les guichets uniques présentent de gros risques. C'est pourquoi il faut mettre en place des protocoles adéquats de sécurité et d'accès par le biais des mécanismes d'identification, d'authentification et d'autorisation mentionnés plus haut. La question de la protection des données est étroitement liée à celle de la vie privée (à savoir la protection des données personnelles). Lors du traitement de données personnelles, il faut déterminer si cette tâche est accomplie conformément à toutes les lois pertinentes concernant la protection de la vie privée et des données personnelles. Cela est encore plus important dans le cas des guichets uniques internationaux qui échangent des données entre différents pays. Toutefois, le droit à la vie privée est interprété différemment dans diverses parties du monde et, de ce fait, la législation en la matière n'est pas uniforme. Le plus haut niveau de consensus réalisé à l'échelle internationale a trouvé son expression dans les *Lignes directrices régissant la protection de la vie privée et les flux transfrontières de données de caractère personnel de l'OCDE*. Toutefois, ces lignes directrices ne sont pas contraignantes. Lorsque des guichets uniques coopèrent à l'échelle internationale, il importe d'examiner et de voir comment différents régimes nationaux (ou régionaux) de protection des données pourraient être harmonisés ou du moins adaptés dans le cadre d'accords bilatéraux ou multilatéraux conclus entre les pays participant aux activités d'un guichet unique international.

4. Questions de responsabilité

31. D'autres questions juridiques ont trait à l'éventuelle responsabilité des guichets uniques pour des défaillances intervenant lors de la transmission de messages (retard dans la transmission ou perte d'information), ou pour une défaillance des systèmes de conservation des données (perte de données conservées ou accès non autorisé par des tiers). La perte de données ou l'utilisation de données inexactes, incomplètes ou incorrectes dues à une défaillance du service ou à une défaillance des bases de données gérées par le guichet unique, peuvent causer des préjudices aux opérateurs ou aux organismes commerciaux qui utilisent les services du guichet. Les responsabilités que le guichet unique est susceptible de devoir assumer seront d'autant plus grandes que ses fonctionnalités seront plus complexes. Un guichet unique dont la tâche consiste simplement à servir de dépositaire aux informations communiquées par des opérateurs commerciaux et destinées à des organismes habilités à les consulter se limitera en général à assumer les mêmes responsabilités que celles dévolues à toute autre entité chargée de conserver des données transmises par des tiers. Mais, si le guichet unique doit soit certifier l'exactitude des informations recueillies, soit entreprendre lui-même de transmettre ces informations à d'autres parties, son niveau de responsabilité risque alors d'être beaucoup plus élevé.

32. C'est pourquoi il faut, lors de la mise en place d'un guichet unique, soigneusement prendre en compte les responsabilités qu'il pourrait être appelé à assumer. Dans une certaine mesure, le niveau de responsabilité peut être établi dans le cadre de mécanismes contractuels, comme les conditions générales d'un contrat. Toutefois, la mesure dans laquelle les opérateurs de guichet unique sont autorisés à décliner leur responsabilité pour un dommage causé par une défaillance technique, ou à limiter leur responsabilité dans ce cas, peut varier d'un pays à l'autre. La méconnaissance des niveaux de responsabilité appliqués à l'étranger, l'existence de degrés de diligence variables pour les opérateurs de guichets uniques et les

différents niveaux de responsabilité risquent de faire obstacle à l'interopérabilité des systèmes nationaux de guichet unique.

5. Documents électroniques

33. L'équivalence fonctionnelle des documents électroniques et des documents papier, et l'acceptation de la valeur probante des documents électroniques devant les tribunaux revêtent une grande importance pour l'évolution future des guichets uniques. À cet égard, la Loi type de la CNUDCI sur le commerce électronique (1996) et la Convention des Nations Unies sur l'utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux (2005) présentent un grand intérêt pour la création et le fonctionnement des guichets uniques. Si la Recommandation n° 33 du CEFACT-ONU et sa future Recommandation n° 35 peuvent s'appliquer aux environnements non automatisés des guichets uniques, les pays qui souhaitent s'orienter vers le commerce électronique ou le "commerce sans papier" sont invités à envisager d'adopter les textes de la CNUDCI susmentionnés pour créer leur infrastructure juridique à vocation nationale et internationale aux fins des applications commerciales des technologies de l'information et de la communication.

34. Il a été indiqué que la Loi type de la CNUDCI sur le commerce électronique[22], la Loi type de la CNUDCI sur les signatures électroniques[23] et la Convention sur l'utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux offraient aux États une base solide pour faciliter le commerce électronique, mais n'abordaient qu'un nombre limité de questions.

III. Nature proposée des travaux futurs

35. La CNUDCI a été invitée à participer à un projet conjoint avec l'Organisation mondiale des douanes (OMD), qui vise à établir un document d'orientation général que les législateurs, les dirigeants politiques, les responsables chargés de la mise en service des guichets uniques et d'autres parties prenantes intervenant dans des opérations internationales pourraient consulter pour y puiser des conseils sur les aspects juridiques de la création et de la gestion des guichets uniques.

36. L'OMD encourage et administre l'harmonisation des législations et procédures douanières parmi ses membres[24]. Conformément à son mandat qui est d'améliorer l'efficacité des administrations douanières par l'harmonisation et la simplification des régimes douaniers, l'OMD s'est employée à favoriser une plus large application des technologies de l'information et de la communication en vue de faciliter les échanges internationaux. Avec l'expansion de secteurs tels que les transports

---

[22] Pour le texte de la Loi type, voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante et unième session, Supplément n° 17* (A/51/17), annexe I. La Loi type et son Guide pour l'incorporation ont été publiés sous forme de brochure (publication des Nations Unies, numéro de vente: F.99.V.4).

[23] Pour le texte de la Loi type, voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-sixième session, Supplément n° 17* (A/56/17), annexe II. La Loi type et son Guide pour l'incorporation ont été publiés sous forme de brochure (publication des Nations Unies, numéro de vente: F.02.V.8).

[24] http://www.wcoomd.org/fr/pagedaccueil_anotrepropos.htm.

internationaux, les technologies de l'information et le commerce électronique, les pratiques et systèmes déjà adoptés en vertu de la Convention de Kyoto[25] étaient perçus comme allant à l'encontre des pratiques commerciales modernes. La Convention de Kyoto révisée[26] a fourni une nouvelle structure au sein de laquelle les pratiques commerciales modernes, y compris le commerce électronique, peuvent être appliquées dans un cadre réglementé[27], dans la mesure où elle prend en compte et adopte des méthodes et des systèmes souples pour s'adapter à la nature évolutive du commerce international. De plus, le Conseil de l'OMD a adopté en 2001 une déclaration relative au commerce électronique, connue sous le nom de "Déclaration de Bakou", dans laquelle est reconnu l'impact social et économique potentiel du commerce électronique sur les pays, en particulier les pays en développement. Cette déclaration invitait les membres de l'OMD à prendre certaines mesures et demandait à l'Organisation d'élaborer une politique stratégique et un plan d'action cohérents en matière de commerce électronique[28].

37. En outre, l'OMD s'est beaucoup investie dans l'élaboration d'un modèle de données (Modèle de données douanières de l'OMD) visant à normaliser les messages de données échangés entre les gouvernements, et entre les entreprises et les pouvoirs publics. Ce modèle permettra de mettre en place un ensemble de données normalisées et harmonisées sur le plan international qui répondra aux attentes des pays en matière de commerce transfrontalier international et qui sera exclusivement axé sur les besoins d'un environnement automatisé. Le renseignement et la documentation jouent un rôle fondamental dans le contrôle des échanges commerciaux transfrontaliers internationaux. Dans l'environnement électronique actuel, ces contrôles reposeront de plus en plus sur un échange d'informations communiquées avant l'arrivée des marchandises afin de garantir le niveau de sécurité nécessaire et des délais acceptables pour la mainlevée. Le modèle de données mettra également à la disposition des Parties contractantes à la Convention de Kyoto révisée une norme douanière globale pour mettre en œuvre les dispositions traitant des exigences réduites en matière de données et de la présentation des déclarations et des documents justificatifs s'y rapportant par voie électronique.

38. Dans une lettre adressée au Secrétaire de la CNUDCI, le 27 mars 2008, le Secrétaire général de l'OMD, M. Michel Danet, a exposé le projet conjoint proposé comme suit:

> "Parmi les principaux défis auxquels doivent faire face les parties intervenant dans le mouvement international de marchandises, il faut citer la gestion des

---

[25] La Convention internationale pour la simplification et l'harmonisation des régimes douaniers ("Convention de Kyoto"), qui est entrée en vigueur le 25 septembre 1974, a été le principal instrument d'action de l'OMD grâce auquel les membres de l'Organisation ont défini et mis en œuvre des politiques douanières.

[26] La Convention internationale pour la simplification et l'harmonisation des régimes douaniers ("Convention de Kyoto") telle que révisée en juin 1999 a été adoptée par le Conseil de l'OMD comme étant le fondement des régimes douaniers efficaces et modernes du XXIe siècle: http://www.wcoomd.org/fr/pagedaccueil_anotrepropos.htm: "La Convention de Kyoto: la douane au service du développement du commerce international".

[27] La Convention de Kyoto révisée est entrée en vigueur le 3 février 2006.

[28] http://www.wcoomd.org/fr/pagedaccueil_anotrepropos.htm:"WCO Strategy Paper: Customs and E- Commerce", p. 2 (original disponible au secrétariat).

données et les flux de données qui s'inscrivent dans le cadre des activités traditionnelles des administrations des douanes, mais qui impliquent également que soient pris en compte le rôle nouveau que joue la facilitation des échanges et, partant, les besoins des entreprises du secteur privé à l'échelle internationale. Je crois que la mise en place d'un guichet unique qui permettrait aux parties intervenant dans les échanges commerciaux et les opérations de transport de communiquer des informations et documents normalisés à un seul point d'entrée pour s'acquitter de toutes les formalités requises en matière d'importation, d'exportation et de transit, aiderait à relever ces défis. Je crois aussi qu'en raison de la position spécifique qu'elles occupent, les administrations des douanes devraient jouer un rôle pilote dans l'élaboration et la mise en place d'un tel mécanisme. Mais, si ce concept peut sensiblement contribuer à faciliter les échanges, il ne représente qu'une partie de la tâche à accomplir dans la recherche d'une approche moderne de l'harmonisation de l'infrastructure juridique de la chaîne d'approvisionnement internationale.

Je suis bien conscient que sur les 171 membres que compte l'Organisation mondiale des douanes, beaucoup en sont à différents niveaux de perfectionnement pour ce qui concerne l'élaboration du guichet unique. En outre, les opérateurs commerciaux et d'autres acteurs dans la chaîne d'approvisionnement internationale se situent également à différents stades de développement. Nombre des membres de l'OMD ne sont pas en mesure de mettre en place l'environnement nécessaire à un guichet unique sans diverses formes d'aide au renforcement des capacités. Cette aide peut notamment consister à proposer des lignes directrices internationales visant la vaste gamme des questions juridiques associées à l'environnement du guichet unique et à la gestion intégrée des frontières, du point de vue du commerce transfrontalier international. Et si l'on peut avoir la certitude que ces lignes directrices seront utiles à l'ensemble de nos 171 membres, il faut ajouter qu'elles joueront un rôle particulièrement important pour les membres qui ont le plus besoin d'assistance pour s'intégrer pleinement et solidement aux réseaux de la chaîne d'approvisionnement internationale. Cette assistance leur offrira de plus grandes possibilités de croissance et de développement.

C'est pour cette raison que je vous écris, pour vous proposer la mise en place d'un groupe de travail conjoint OMD/CNUDCI qui pourrait élaborer un document de référence général de haut niveau, de portée internationale, que les législateurs, les dirigeants politiques, les responsables chargés de la mise en service des guichets uniques et d'autres parties prenantes intervenant dans les opérations internationales et dans la chaîne d'approvisionnement internationale pourraient consulter pour y puiser des conseils sur les aspects juridiques de la création et de la gestion des guichets uniques. Nous sommes convaincus que les importants travaux réalisés par la CNUDCI seront en corrélation directe avec les travaux de ce groupe de travail. Par exemple, le guichet unique international met en jeu non seulement des questions de droit international public, mais aussi des questions de droit international privé, dans la mesure où il doit apporter des avantages non seulement aux États mais aussi à ceux qui participent aux échanges internationaux. Du point de vue du commerce international, nous estimons que votre nouvelle Convention sur l'utilisation de communications électroniques représente une importante

contribution à l'instauration d'une infrastructure juridique internationale de plus grande ampleur au service du commerce international. Cette infrastructure aidera à mettre en place un environnement porteur et harmonisé que pourront mettre à profit tous ceux qui participent aux opérations du guichet unique international, dans la mesure en particulier où les pays sont de plus en plus nombreux à utiliser les technologies de l'information et de la communication dans les secteurs tant public que privé.

Je suis persuadé que la CNUDCI est le partenaire qualifié à cet égard, compte tenu de son mandat qui est de formuler des règles modernes, équitables et harmonisées aux fins des opérations commerciales, notamment: conventions, lois types et règles acceptables à l'échelle internationale; guides et recommandations de caractère juridique et législatif présentant un grand intérêt pratique; et renseignements actualisés dans le domaine de la jurisprudence et de la promulgation de lois commerciales uniformes. C'est ce type de connaissances pratiques qui pourrait sensiblement contribuer au succès du projet que je propose. Nous y attachons une importance particulière dans la mesure où la dualité des régimes juridiques correspondant aux aspects public/privé du guichet unique pourrait accroître la complexité de ce dernier sur le plan juridique et en réduire les avantages pour tous ceux qui participent aux opérations commerciales internationales."

39. S'agissant de la méthodologie à appliquer pour ce projet commun, l'OMD a proposé de mettre en place un groupe de travail conjoint qui serait composé d'experts juridiques des administrations des douanes des membres de l'Organisation, du secrétariat de la CNUDCI et d'experts d'États Membres de la Commission ayant des connaissances juridiques spécialisées dans un ou plusieurs des domaines suivants: l'administration des douanes, les technologies de l'information et de la communication (TIC/commerce électronique mondial), ou le guichet unique au service des opérations internationales. La coopération entre la CNUDCI et l'OMD dans ce domaine pourrait être étendue à d'autres organismes comme la Banque mondiale, le CEFACT-ONU, la CNUCED et l'Organisation mondiale du commerce (OMC).

40. La Commission voudra peut-être se demander s'il serait utile d'étudier les aspects juridiques de la mise en place d'un guichet unique transfrontalier afin de formuler un document de référence général, de portée internationale, que les législateurs, les dirigeants politiques, les responsables chargés de la mise en service des guichets uniques et d'autres parties prenantes pourraient consulter pour y puiser des conseils sur les aspects juridiques de la création et de la gestion de guichets uniques ayant pour objet de traiter les opérations transfrontalières. La participation de la Commission à un tel projet aurait plusieurs avantages, notamment une meilleure coordination des activités entre la Commission et l'OMD, la possibilité d'influer sur la teneur d'un texte visant à faciliter les échanges, qui pourrait aborder d'importantes questions d'ordre législatif, et la promotion de l'application des normes de la CNUDCI dans les pays qui utiliseraient le futur document de référence.

41. Dans un premier temps, la Commission voudra peut-être demander au secrétariat de participer, avec le concours d'experts, aux travaux de l'OMD et de lui faire rapport sur les progrès accomplis. Cela lui permettrait de décider si et à quel moment il serait souhaitable de convoquer une session du Groupe de travail IV

(Commerce électronique), afin de faire le point de l'état d'avancement des travaux réalisés en coopération avec l'OMD et de formuler ses vues et recommandations. Étant donné qu'il est difficile de prévoir si la tenue d'une session du Groupe de travail serait souhaitable dès le printemps 2009 ou après la session de la Commission cette même année, la Commission voudra peut-être autoriser la tenue d'une session du Groupe de travail dès le printemps 2009, si l'état d'avancement des travaux le justifie.

B. Note du Secrétariat sur les travaux futurs possibles dans le domaine de la fraude commerciale: indicateurs de fraude commerciale

(A/CN.9/659 et Add.1 et 2) [Original: anglais]

TABLE DES MATIÈRES

I. Introduction . . . . . .

II. Commentaires reçus des gouvernements et des organisations internationales . . . . . .

A. États . . . . . .

1. Lettonie . . . . . .

2. Liban . . . . . .

3. Turquie . . . . . .

B. Organisations internationales . . . . . .

1. Banque européenne d'investissement . . . . . .

I. Introduction

1. À sa quarantième session (Vienne, 25 juin-12 juillet 2007, reprise du 10 au 14 décembre 2007), la Commission a remercié le Secrétariat, les experts et les autres organisations intéressées qui avaient collaboré à l'élaboration des indicateurs de fraude commerciale (A/CN.9/624, A/CN.9/624/Add.1 et A/CN.9/624/Add.2) pour leur participation à ce travail difficile de définition des problèmes et de rédaction d'un document qui pourrait être un outil d'information et de prévention très utile. À cette session, la Commission a demandé au Secrétariat de distribuer les documents sur les indicateurs de fraude commerciale pour commentaire avant sa quarante et unième session[1].

2. Par une note verbale du 8 août 2007 et une lettre du 20 septembre 2007, le projet de texte sur les indicateurs de fraude commerciale a été transmis aux États ainsi qu'aux organisations intergouvernementales et aux organisations non gouvernementales internationales invitées à participer aux travaux de la Commission et de ses groupes de travail en qualité d'observateurs.

3. Le présent document reproduit les commentaires reçus par le Secrétariat sur le projet d'indicateurs de fraude commerciale. Les commentaires que le Secrétariat recevra après la publication du présent document feront l'objet d'additifs dans l'ordre où ils seront reçus.

4. Après avoir examiné les commentaires des gouvernements et des organisations internationales reproduits dans le présent document et ses additifs, la Commission

---

[1] *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17), par. 200.

souhaitera peut-être réfléchir à la voie à suivre en ce qui concerne les indicateurs de fraude commerciale. Compte tenu de la nature technique des commentaires reçus, le Secrétariat pourrait, par exemple, être prié d'apporter les changements que la Commission jugera utiles suite à son examen des documents et de publier ces derniers dans une note d'information du Secrétariat à des fins didactiques et pour prévenir la fraude. Il pourrait exploiter ces documents dans le cadre de ses travaux d'assistance technique et notamment les communiquer et les expliquer aux gouvernements et aux organisations internationales afin d'en renforcer le rôle didactique et préventif. En outre, les gouvernements et les organisations internationales pourraient également être encouragés à faire connaître ces documents et à les utiliser de toutes les manières appropriées, y compris en les adaptant aux besoins d'un public ou d'un secteur particulier.

II. Commentaires reçus des gouvernements et des organisations internationales

A. États

1. Lettonie

[Original: anglais]
[12 février 2008]

5. Au début du projet de texte sur les "Indicateurs de fraude commerciale", il pourrait être utile d'expliquer les termes utilisés dans le document, comme la diligence raisonnable ou la perte de valeur.

6. La Lettonie suggère d'inclure également des recommandations à destination des organismes publics.

7. Plusieurs recommandations d'ordre général ne se rapportent pas à un indicateur particulier. Afin de ne pas les répéter pour chaque indicateur, ces recommandations devraient être présentées à part.

8. Il pourrait être utile de regrouper certains indicateurs qui présentent des éléments communs, à savoir:

- Les indicateurs "Complexité ou simplisme excessif des opérations", "Maintien déraisonnable du secret" et "Source de remboursement douteuse ou inconnue", qui traitent tous les trois du secret et de la source de remboursement;
- Les indicateurs "Aspects ou explications irrationnels ou illogiques" et "Incohérences de la transaction", qui traitent tous les deux des incohérences de la transaction;
- Les indicateurs "Fraude par des employés ou les impliquant" et "Mesures d'incitation viciées".

9. Il serait utile de classer tous les indicateurs en deux catégories:

- "Systèmes de fraude dans des milieux particuliers", qui regrouperait notamment les indicateurs "Mode de commercialisation pyramidale ou à

paliers multiples", "Fraude fondée sur des alliances ou des relations personnelles", "Fraudes mettant en jeu des biens et des services", "Fraude sur les titres et usage abusif du marché" et "Usage abusif des procédures sur l'insolvabilité";

– "Éléments de la fraude", qui pourrait comprendre d'autres indicateurs. Cette partie pourrait être scindée en sous-paragraphes regroupant par exemple les indicateurs relatifs à la corruption ("Mesures d'incitation viciées", "Fraude par des employés ou les impliquant", etc.).

10. Il est souhaitable de spécifier pour chaque indicateur quelles sont les victimes potentielles de la fraude (personnes physiques ou morales, organismes publics).

2. Liban

[Original: arabe]
[7 janvier 2008]

11. Nous tenons à faire savoir que les indicateurs de fraude commerciale sont des outils pratiques qui permettent à ceux qui travaillent dans le secteur public ou privé de se faire une idée des méthodes que les fraudeurs commerciaux peuvent utiliser et d'échapper ainsi à ce risque. Ces indicateurs, qui se fondent sur des principes généraux, des textes législatifs et des données d'expérience, ne sont pas incompatibles avec le droit libanais, mais donnent au contraire des exemples permettant d'en appliquer les dispositions dans différents domaines.

3. Turquie

[Original: anglais]
[15 février 2008]

12. Dans le projet de texte, les pratiques de fraude commerciale visant à faire échec aux mesures de politique commerciale ne sont pas traitées de façon exhaustive ni clairement définies. Une note du sous-secrétariat turc au commerce extérieur sur ce sujet est jointe au présent document (voir ci-dessous, par. 14 à 26).

13. En outre, le Gouvernement turc souhaite proposer l'introduction dans le projet d'un indicateur de fraude commerciale distinct qui serait l'"abus d'un droit sous couvert d'une personne morale".

Pratiques de fraude commerciale visant à faire échec aux mesures de politique commerciale

Introduction

14. La note sur la fraude commerciale[2] soumise par la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international couvre un grand nombre d'indicateurs de fraude, donne des exemples de pratiques frauduleuses et indique comment on peut éviter d'être victime de ce genre de pratiques.

15. Il est vital d'empêcher la fraude dans le contexte du commerce international, notamment pour préserver l'efficacité des mesures de politique commerciale comme les mesures antidumping, les mesures compensatoires et de sauvegarde et les

[2] A/CN.9/624, 10 mai 2007.

engagements en matière de prix appliqués au commerce des marchandises dans le cadre du GATT sous l'égide de l'OMC. Les principales parties concernées par ces mesures sont les industries nationales du pays hôte, le pays exportateur ou la société dont les exportations portent préjudice à l'industrie nationale, et le gouvernement, qui mène les enquêtes relatives à des mesures de politique commerciale et prend de telles mesures. Dans ce contexte, la structure des mesures de politique commerciale n'est pas directement liée aux pratiques de fraude commerciale puisque le fait de porter préjudice à l'industrie nationale par des biens importés n'est pas contraire à la loi. Le préjudice causé à l'industrie nationale est un aspect qui appelle des mesures appropriées, mais même s'il résulte d'importations faisant l'objet d'un dumping ou subventionnées, ce qui peut déboucher sur une situation de concurrence déloyale, il ne s'agit pas de fraude commerciale. Toutefois, une fois qu'une mesure de politique commerciale est entrée en vigueur, certaines pratiques frauduleuses visant à lui faire échec relèvent de la fraude commerciale.

16. Certaines mesures de politique commerciale portent sur l'origine de biens spécifiés et peuvent également entraîner un contrôle des prix. Aussi, l'exactitude de l'origine[3], de la description[4] et de la valeur[5] des biens importés est-elle essentielle pour la mise en œuvre effective de ces mesures. Dans ce contexte, certaines pratiques frauduleuses consistant à donner des indications fausses concernant l'origine, la description et la valeur des biens peuvent être constitutives d'un contournement des mesures de politique commerciale.

17. La classification de la fraude commerciale en fonction des victimes présentée dans la note sur la fraude commerciale soumise par la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international est intéressante. Dans le cas des pratiques frauduleuses visant à contourner les mesures de politique commerciale, les victimes sont l'industrie nationale touchée par les importations préjudiciables et les gouvernements, qui subissent une perte de recettes[6]. Les parties qui en tirent avantage sont l'importateur et l'exportateur des biens normalement soumis à ces mesures.

18. Le but de la partie qui a recours à des pratiques frauduleuses est d'échapper aux droits ou autres obligations non pécuniaires imposés par une mesure de politique commerciale. D'une manière générale, c'est l'importateur ou l'exportateur des biens visés qui emploie ces pratiques et cherche à modifier l'origine, le code du Système harmonisé ou la valeur des biens afin que les autorités douanières du pays importateur ne puissent pas leur appliquer la mesure en question.

---

[3] Dans certains cas, la déclaration de la société exportatrice peut également être importante car certaines mesures, comme les quotas propres à chaque société et les droits antidumping, varient d'une société à l'autre au sein d'un même pays.

[4] Essentiellement liée au code du Système harmonisé sur les marchandises.

[5] La valeur déclarée aux autorités douanières et attestée par les factures.

[6] Bien que les droits introduits par une mesure de politique commerciale n'aient pas pour objet d'accroître les recettes des gouvernements, le manque à percevoir imputable à des pratiques frauduleuses leur fait subir une perte.

Éléments des pratiques frauduleuses visant les mesures de politique commerciale

19. La note sur la fraude commerciale soumise par la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international énumère les principaux éléments caractéristiques d'une fraude commerciale. Il est possible d'évaluer ces éléments au regard des mesures de politique commerciale[7].

1) Le dol ou l'apport d'informations inexactes, incomplètes ou équivoques: dans ce cas, des informations inexactes, incomplètes ou équivoques sont déclarées aux autorités douanières. Il se peut par exemple que le pays X ait imposé une mesure sur certains biens spécifiques en provenance du pays Y, mais que les biens soient déclarés comme provenant du pays Z afin d'échapper à la mesure.

2) La fraude présente une dimension et une échelle économique graves: cet élément est un aspect important des pratiques frauduleuses visant à contourner une mesure. Du fait des différents cycles de négociation commerciale (à présent sous l'égide de l'OMC), les droits de douane ont nettement baissé, ce qui a accru le poids des mesures de politique commerciale pour protéger l'industrie nationale contre les biens d'importation. Ainsi, la réduction progressive des droits de douane s'est accompagnée d'une augmentation du nombre et de la portée des mesures appliquées par les pays, ce qui a entraîné d'énormes marges bénéficiaires pour les fraudeurs.

3) La fraude utilise les systèmes commerciaux et leurs instruments légitimes, en abuse, les compromet ou les falsifie d'une manière susceptible d'avoir un impact international: la fraude aux mesures de politique commerciale menace le cœur même du système commercial multilatéral. En particulier, les droits antidumping et les droits compensatoires visent à empêcher une concurrence déloyale résultant d'importations faisant l'objet d'un dumping ou subventionnées. Le contournement de ces mesures par des pratiques frauduleuses rend inévitables les pratiques déloyales dans le commerce international.

4) Une perte de valeur en résulte: comme mentionné précédemment, l'industrie et le gouvernement du pays importateur subissent une perte importante. Le gouvernement est privé des recettes qu'il aurait dû percevoir et l'industrie, qui a supporté le coût[8] de la demande d'ouverture d'une enquête relative à une mesure de politique commerciale, n'a pas pu profiter des résultats de cette mesure.

Types de fraude et moyens d'y mettre fin

20. Le contournement des mesures de politique commerciale ne résulte pas toujours de pratiques frauduleuses. Lorsque le contournement est de nature économique[9], il ne s'agit pas d'une infraction pénale. La différence dans ce cas est

---

[7] En principe, ces éléments ont été recensés en passant en revue toutes les formes de fraude commerciale. Certains d'entre eux ne se retrouvent donc pas dans la fraude commerciale visant à contourner les mesures de politique commerciale.

[8] Il s'agit d'un manque à gagner. Il n'y a pas d'obligation de payer un droit pour demander l'ouverture d'une enquête.

[9] Ce type de pratique de contournement se produit principalement lorsque les parties ou

comparable à celle qui existe entre l'évitement fiscal et l'évasion fiscale. Contrairement au contournement frauduleux, le contournement économique n'est pas un acte illicite. Le contournement économique relève de la responsabilité des autorités chargées des enquêtes relatives aux mesures de politique commerciale, mais c'est aux autorités douanières qu'il incombe de faire le nécessaire pour empêcher le contournement frauduleux.

21. Ces types de pratiques illicites peuvent revêtir différentes formes qui sont citées dans la note sur la fraude commerciale afin d'alerter la communauté commerciale internationale et lui éviter d'être la victime de pratiques commerciales frauduleuses. À cet égard, il appartient aux gouvernements, en tant que victimes de la fraude aux mesures de politique commerciale, de prendre les mesures nécessaires pour empêcher ces actes illégaux.

22. La falsification de documents est la manière la plus courante de contourner une mesure de politique commerciale. Les factures commerciales, les certificats d'origine, les connaissements, les déclarations d'exportation et les documents de paiement peuvent être modifiés ou émis à nouveau. Des documents inexacts peuvent ainsi être soumis aux autorités douanières. Il est plus facile d'émettre de tels documents que de déceler les inexactitudes qu'ils comportent. Pour y parvenir, les autorités douanières doivent comparer les documents suspects avec d'autres documents supplémentaires. S'interroger sur l'exactitude des documents qu'une partie est censée avoir émis peut être un autre moyen de s'attaquer au problème. Par exemple, si un produit électronique provenant du pays A est soumis à une mesure, mais est déclaré comme provenant du pays B alors que les douaniers savent que ce pays n'a pas la capacité de fabriquer un tel produit, il convient de s'interroger sur l'exactitude et l'authenticité des documents.

23. L'autre type de fraude commerciale couramment pratiquée consiste à modifier l'origine des biens uniquement sur les documents. Dans la plupart des pays, les chambres de commerce et d'industrie sont autorisées à émettre des certificats d'origine. En raison de l'énorme marge bénéficiaire mentionnée précédemment, l'émission de faux certificats d'origine est devenue une pratique frauduleuse répandue qui perturbe le commerce international. Pour donner un exemple précis, depuis que l'Organisation mondiale du commerce a été créée en 1995, plus de 500 droits antidumping ont été imposés sur les produits provenant de la République populaire de Chine. Après l'imposition de ces droits, les importations des mêmes produits en provenance des pays voisins de la Chine ont augmenté. Les enquêtes relatives aux pratiques de contournement ont permis d'établir qu'une partie de cette augmentation s'expliquait malheureusement par l'émission irrégulière de certificats d'origine par les pays voisins. Pour régler ce problème, les gouvernements devraient s'intéresser de plus près aux chambres de commerce impliquées dans ces pratiques frauduleuses. Une des premières solutions qui vient à l'esprit est de leur retirer le droit d'émettre des certificats d'origine et de prendre des sanctions à l'encontre des agents concernés. Toutefois, une autre possibilité serait de vérifier les rapports sur les capacités et la production de la société concernée avant d'émettre un certificat d'origine.

---

composants d'un produit, initialement soumis à la mesure, ont été importés directement ou en passant par des pays tiers.

24. En ce qui concerne la description des biens, les autorités douanières devraient concentrer leur attention sur les produits similaires aux biens soumis à une mesure de politique commerciale. Il se peut que les biens soumis à cette mesure soient déclarés sous un nom différent. L'apparence physique des biens peut aussi être similaire. Ces pratiques frauduleuses peuvent être utilisées pour les produits chimiques et les produits textiles dont l'identification nécessite l'intervention d'un laboratoire. Les tests en laboratoire sont indispensables pour détecter un tel abus.

Conclusion

25. En matière de pratiques de contournement il n'est pas toujours facile d'établir une distinction entre les actes frauduleux et les pratiques de contournement économique qui s'apparentent à l'évitement fiscal. Les enquêtes anticontournement, auxquelles les négociations commerciales multilatérales n'ont pas encore donné de fondement juridique, sont l'outil le plus complet pour s'attaquer aux pratiques commerciales frauduleuses visant à faire échec aux mesures de politique commerciale. Les services chargés des enquêtes en matière de dumping, de subventions et d'autres politiques commerciales sont les principaux organes chargés de lutter contre ces pratiques déloyales[10].

26. La coopération et le dialogue entre les pays sont essentiels pour empêcher la fraude commerciale. La Commission des Nations Unies pour le droit commercial international joue un rôle crucial dans l'organisation de cette coopération entre les pays et peut offrir une plate-forme plus vaste que l'OMC. Pour résumer sa position sur cette question, le sous-secrétariat au commerce extérieur de la République turque est prêt à poursuivre sa coopération dans ce domaine avec la Commission puisque leurs domaines d'activité coïncident.

B. Organisations internationales

1. Banque européenne d'investissement (Bureau du Président)

[Original: anglais]
[22 novembre 2007]

27. La Commission des Nations Unies doit être félicitée pour son travail considérable visant à mieux mettre en garde contre les mécanismes de fraude. En particulier, j'ai noté avec satisfaction que les indicateurs de la Commission sont très proches des indicateurs (ou "signaux d'alerte") de fraude et de corruption identifiés par le service d'enquête sur les fraudes de la Banque et par les services enquêtes/intégrité des Banques multilatérales de développement (BMD) au cours de leurs travaux.

28. Je suis aussi heureux de vous informer que le document de la CNUDCI complètera utilement les documents dont dispose la Banque et en particulier que le service d'enquête sur les fraudes de l'inspection générale intègrera des éléments de ce document dans ses formations afin que les membres du personnel soient mieux à même d'identifier et de dénoncer les éventuels cas de fraude et de corruption dans le cadre de la mise en œuvre de la politique de lutte contre la fraude de la Banque. En

[10] En Turquie, le service chargé des enquêtes est la Direction générale des importations du sous-secrétariat au commerce extérieur.

outre, le document de la CNUDCI sera aussi un outil utile dont le Bureau de conformité pourra se servir pour sensibiliser les emprunteurs, les fondateurs, les entrepreneurs, les fournisseurs et les consultants de la Banque à ces questions et dont il pourra tenir compte dans sa liste de contrôle de la conformité.

A/CN.9/659/Add.1 (Original: français)

Travaux futurs possibles dans le domaine de la fraude commerciale: indicateurs de fraude commerciale

ADDITIF

TABLE DES MATIÈRES

II. Compilation des commentaires . . . . . .
A. États . . . . . .
4. Mali . . . . . .

II. Compilation des commentaires

A. États

4. Mali

[Original: français]
[10 mars 2008]

1. Le document cerne de façon satisfaisante la fraude commerciale et les sujets apparentés (corruption et concussion, blanchiment de capitaux, transparence et meilleures pratiques). L'ensemble des indicateurs importants de la fraude y sont répertoriés, décrits, illustrés avec des conseils sur ce qui peut être fait pour éviter ou contrecarrer les répercussions du comportement identifié.

2. Toutefois, les illustrations en appui des exemples donnés ne permettent pas de bien renseigner le lecteur notamment le lecteur non initié. Le système de renvois adopté pour traiter les indicateurs apparentés ne facilite pas une compréhension rapide du problème. Par ailleurs, l'approche de la fraude utilisée s'appuie plus sur le contexte des pays développés.

3. Les indicateurs de fraude commerciale du lot A/CN.9/624, ainsi que les indicateurs 10, 12, 13, 16, 20 et 21 portent sur des pratiques que l'on rencontre fréquemment ou susceptibles d'être rencontrées dans nos pays. La tenue de formation pratique sur la reconnaissance et la prévention de ces indicateurs serait une bonne chose.

4. Le Mali, conscient des menaces qu'elle constitue sur son développement, a engagé depuis un certain temps une lutte énergique contre ce fléau. Dans ce cadre, le présent projet constitue une réelle opportunité.

5. Au regard donc de l'importance du document, le Mali appuiera fortement son adoption et sa mise en œuvre.

A/CN.9/659/Add.2 (Original: espagnol)

Travaux futurs possibles dans le domaine de la fraude commerciale: indicateurs de fraude commerciale

ADDITIF

TABLE DES MATIÈRES

II. Compilation des commentaires . . . . . .
A. États . . . . . .
5. Pérou . . . . . .
6. Venezuela (République bolivarienne du) . . . . . .

II. Compilation des commentaires

A. États

5. Pérou

[Original: espagnol]
[7 mars 2008]

Fiscal Superior Decano (Procureur supérieur doyen) – District judiciaire de Lima Norte

1. Il ressort de la lecture du projet que son élaboration est nécessaire en raison de l'évolution actuelle de la criminalité. Les changements survenus dans la société ont entraîné une augmentation des formes de délinquance existantes voire l'apparition de formes nouvelles, que les délinquants ont perfectionnées, grâce à la nouvelle "société du savoir", en commençant à tirer parti des progrès techniques. La fraude commerciale, elle aussi, se perfectionne à l'aide de ces nouvelles technologies.

2. Les indicateurs élaborés par la CNUDCI s'avèrent appropriés en l'espèce, puisqu'ils visent à prévenir la fraude commerciale. Leur subdivision en trois parties convient parfaitement: la première fournit une définition de l'indicateur; la deuxième cite des cas et des exemples très illustratifs pour comprendre les diverses situations dans lesquelles peut se présenter l'indicateur en question; et la troisième donne des conseils pour prévenir la commission du type de fraude visé.

3. Nous souhaiterions formuler une proposition qui concerne plus particulièrement l'indicateur 1 (Irrégularité des documents). Ce dernier doit tenir compte du fait que les progrès techniques ont contribué à la prospérité du commerce électronique, où les opérations sont réalisées "en ligne" et où les documents qui contiennent les contrats ainsi conclus sont sur support numérique. Aussi toute prise de décisions "en ligne" doit-elle être précédée d'une vérification par des notaires spécialisés dans les supports numériques, lorsque la complexité de l'opération l'exige. De même, l'acceptation des contrats électroniques doit se faire par signature

numérique, laquelle doit cependant être vérifiée par des entreprises internationales chargées de garantir l'authenticité des signatures. En conclusion, étant donné que les documents ne se présentent pas seulement sur support papier mais aussi sur support numérique, la Commission devrait s'étendre davantage sur la question en ce qui concerne les différents cas de figure et conseils.

Cuarta Fiscalía Provincial Penal (Quatrième Bureau du procureur provincial chargé des questions pénales) de Puno – District judiciaire de Puno

4. L'Organisation des Nations Unies, en tant qu'organisme supranational, se préoccupe, par l'intermédiaire de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international, des activités commerciales illicites menées au niveau mondial.

5. Comme il a déjà été noté, certaines activités commerciales, auxquelles les pays du monde entier, et en particulier leur système pénal, sont confrontés depuis peu, relèvent aussi de la criminalité organisée. Il s'agit concrètement d'activités commerciales de type entrepreneurial et transnational, réalisées à l'aide d'instruments plus perfectionnés, comme les moyens de communication modernes et les réseaux commerciaux internationaux.

6. Ces nouvelles formes de délinquance portent atteinte à des droits tant individuels que collectifs. Du fait de la mondialisation, du libre-échange et de l'utilisation d'Internet dans le commerce, elles nuisent aussi toujours davantage aux intérêts des États, en permettant à un groupe de personnes d'obtenir des bénéfices de manière illicite et à grande échelle pour s'enrichir. On peut, en droit pénal, subdiviser ces groupes en trois catégories comme suit:

1. Les industries criminelles, dont les membres commettent, non plus des infractions classiques, mais d'autres infractions au niveau mondial;
2. Les organisations criminelles, qui opèrent généralement à l'intérieur d'un pays;
3. Les bandes, dont les membres participent à la commission d'actes délictueux, qui opèrent à plus petite échelle et dont le champ d'action se limite habituellement à une ville déterminée.

7. Nous estimons que les activités commerciales illicites concernent plus particulièrement les domaines suivants:

a) Trafic d'armes;

b) Trafic en matière douanière;

c) Trafic de main-d'œuvre;

d) Blanchiment d'argent ou d'avoirs;

e) Corruption de fonctionnaires;

f) Trafic d'influence; et

g) Falsification de documents.

8. Toutes ces formes de délinquance utilisent le commerce international pour générer des profits illicites, situation que viennent aggraver la corruption des

relations légales et le recours à des relations illégales. Il existe donc une corrélation entre l'augmentation des bénéfices illicites et la corruption des relations économiques.

9. Afin de combattre cette nouvelle forme de criminalité organisée, certaines législations ont déjà établi les incriminations pénales correspondantes, mais d'autres pas encore. C'est pourquoi l'ONU, et plus précisément la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international, se préoccupent de la question.

10. Le projet est une bonne initiative. Il est cependant nécessaire de renforcer les institutions chargées de détecter et de prévenir ces formes de criminalité, à savoir des autorités comme le Ministère public et la police. Il faut également promouvoir les débats, les discussions, les tables rondes et d'autres activités au niveau interne afin d'orienter l'action des personnes chargées des enquêtes.

11. Pour une meilleure compréhension de la part de l'ensemble des utilisateurs, il est proposé d'ajouter un glossaire à la fin du projet.

Segunda Fiscalía Provincial Penal (Deuxième Bureau du procureur provincial chargé des questions pénales) de Arequipa – District judiciaire de Arequipa

12. Le projet analyse l'impact économique préjudiciable que diverses pratiques frauduleuses – auxquelles le Pérou n'échappe malheureusement pas – ont sur le commerce mondial. Le marché est aujourd'hui international par définition. On constate une augmentation des flux d'informations, de capitaux, de technologie et d'échanges, une interconnexion des économies, la constitution de blocs commerciaux, ainsi qu'une libéralisation et une intégration des marchés. Ce nouveau contexte économique et commercial exige une modification des comportements et la présence d'institutions efficaces, malgré leur vocation pour la modernité, ainsi que des changements structurels pour relever les défis du monde moderne, parmi lesquels figurent certaines pratiques commerciales frauduleuses comme la contrebande et la fraude en matière de recettes.

13. Il importe avant tout que ce projet soit largement diffusé dans les secteurs public et privé en tant qu'outil pédagogique afin de mettre en garde – à l'aide d'indicateurs – les personnes associées à des opérations commerciales contre une fraude éventuelle, ce qui les empêcherait de devenir des victimes mais permettrait aussi de les informer et les avertir de la commission de ce type infractions.

14. En ce qui concerne toutefois les politiques d'alerte qui figurent parmi les meilleures pratiques pour prévenir la fraude commerciale, il est indispensable de réglementer celles-ci de façon adéquate afin de pouvoir obtenir certaines informations permettant d'identifier l'"informateur". En effet, il est indiqué que ce dernier pourrait être anonyme, le risque étant alors que des personnes sans scrupules poursuivant des fins illicites ne conduisent les autorités à investir du temps et de l'argent dans des enquêtes inutiles ou ne détournent leur attention afin de dissimuler une fraude commerciale encore plus préjudiciable pour l'économie nationale ou internationale.

15. Par ailleurs, en ce qui concerne l'indicateur 1 ("Irrégularité des documents"), les documents considérés devraient faire l'objet d'une classification, comme suit: a) documents authentiques; b) documents fictifs – qui ne sont pas utilisés dans le commerce légitime; c) documents falsifiés – qui semblent vrais, mais ne le sont pas

en réalité, bien qu'ils soient utilisés dans le commerce licite; et d) documents altérés – utilisés dans le commerce licite.

16. Il serait également possible, grâce à une action concertée entre les institutions représentatives du secteur privé et celles du secteur public, de mettre au point:

- Une banque d'informations (pour les produits susceptibles de faire l'objet d'opérations frauduleuses) concernant les prix, qualités, provenances, producteurs, formes et tendances, qui permette de consulter et de vérifier des données utiles pour prévenir et réprimer la fraude douanière;
- Des programmes d'assistance technique pour aider les associations d'entreprises à établir des systèmes de contrôle de leurs opérations commerciales et/ou améliorer les systèmes existants;
- Des systèmes d'information qui permettent de déceler des flux commerciaux liés au blanchiment d'argent provenant du commerce illicite de drogues.

Tercera Fiscalía Provincial Penal (Troisième Bureau du procureur provincial chargé des questions pénales) de Arequipa

17. La définition de la fraude commerciale fait référence à sa "dimension grave". Ce faisant, elle induit en erreur dès lors qu'elle met l'accent sur l'ampleur de la fraude mais non sur son existence même. Elle conduit à se focaliser sur les actes causant un préjudice important, dans le cas d'investissements à grande échelle, et non sur les actes mineurs qui n'en constituent pas moins des fraudes.

18. Il ressort du projet que ce dernier s'intéresse surtout aux pratiques frauduleuses qui ont un impact économique important. Or, il y a fraude commerciale, à proprement parler, que l'impact économique soit majeur ou mineur. En tout état de cause, le titre des travaux ("Projet d'indicateurs de fraude commerciale") ne semble pas concorder avec l'objet même de l'étude, si seules les fraudes commerciales ayant un impact important en sont l'objet.

19. À propos des politiques d'alerte, qui figurent parmi les meilleures pratiques pour éviter la fraude commerciale, on notera qu'il est indispensable de réglementer celles-ci de manière à pouvoir obtenir certains éléments d'information permettant d'identifier l'"informateur". En effet, il est indiqué que celui-ci pourrait être anonyme, si bien que des personnes sans scrupules poursuivant des fins illicites pourraient dénoncer des faits imaginaires ou fictifs et conduire les autorités à perdre du temps et de l'argent dans des enquêtes inutiles ou détourner leur attention afin de dissimuler une fraude commerciale encore plus préjudiciable pour l'économie nationale ou internationale.

20. Par ailleurs, il faut, grâce à une action concertée entre les institutions représentatives du secteur privé et celles du secteur public, mettre au point des programmes d'assistance technique pour aider les associations d'entreprises à établir et améliorer les systèmes de contrôle de leurs opérations commerciales et concevoir des systèmes d'information qui permettent de déceler des flux commerciaux liés au blanchiment d'argent tiré du commerce illicite de drogues.

21. Il est capital que ce projet soit diffusé à la fois dans le secteur privé et le secteur public afin de mettre en garde – grâce aux indicateurs – les personnes liées

au secteur commercial contre des fraudes éventuelles et leur éviter ainsi d'en être victimes.

Quinta Fiscalía Provincial Penal (Cinquième Bureau du procureur provincial chargé des questions pénales) de Arequipa

22. La prévention est le meilleur moyen d'éviter la fraude commerciale et, comme le soutient la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international, doit reposer sur la sensibilisation et la formation. À cet égard, nous pensons qu'il faut sensibiliser le secteur privé (les banques) de sorte que, face à des indices de fraude commerciale éventuelle, il en informe le Ministère public pour qu'il mène les enquêtes nécessaires, étant donné que la fraude commerciale constitue une grave menace qui risque de gagner du terrain. Nous pensons aussi qu'un service téléphonique anonyme permettant de donner l'alerte et de prévenir ainsi les fraudes commerciales devrait être mis en place au sein du Ministère public.

23. Il faut instaurer des mécanismes qui permettent, après un audit externe, de porter une fraude commerciale éventuelle à la connaissance de l'organe compétent pour qu'il réalise les enquêtes nécessaires.

Sexta Fiscalía Provincial Penal (Sixième Bureau du procureur provincial chargé des questions pénales) de Arequipa

24. À la lecture du document remis au Bureau du procureur provincial et des informations sur les indicateurs de fraude procédurale communiquées par le Bureau du procureur de la Nation, il apparaît qu'une révision du contenu et de la partie introductive permettrait d'obtenir un bon projet pour prévenir ce type d'infractions, qui sont commises au niveau international et qui touchent aussi notre pays directement et indirectement, surtout dans le processus actuel de mondialisation.

25. Comme le montre également le projet de la CNUDCI sur la fraude commerciale, certains éléments relèvent d'un système de corruption organisé au niveau international, autrement dit des organisations criminelles internationales, qui tirent parti de certaines opérations pour commettre ce type d'infractions au détriment du système économique d'un pays comme le Pérou. Il est impossible de combattre ces infractions, de par la faible diffusion d'informations à leur sujet, d'où, selon nous, la nécessité de ce projet et de ses indicateurs pour détecter et prévenir la fraude commerciale.

Séptima Fiscalía Provincial Penal (Septième Bureau du procureur provincial chargé des questions pénales) de Arequipa

26. La fraude commerciale se définit comme toute infraction aux dispositions législatives ou réglementaires que les administrations sont chargées de faire appliquer, commise en vue:

- D'éluder ou de tenter d'éluder le paiement de droits, redevances ou taxes applicables aux marchandises;
- D'éluder ou de tenter d'éluder les prohibitions ou les restrictions applicables aux marchandises;
- De percevoir ou de tenter de percevoir de manière indue des remboursements, subventions ou autres versements;

– D'obtenir ou de tenter d'obtenir des avantages commerciaux illicites portant atteinte aux principes et aux pratiques de la concurrence commerciale licite.

27. La fraude douanière comprend tous les types de fraude commerciale enfreignant la législation et la réglementation douanières.

28. La fraude commerciale vise principalement à obtenir des bénéfices ou avantages économiques. Elle est commise là où les perspectives de gains sont plus élevées (par exemple, en cas de droits de douane à l'importation élevés). Elle ne se limite toutefois pas au fait d'éluder le paiement des droits de douane. Elle vise aussi à se soustraire aux mesures de prohibition et de restriction dont font l'objet par exemple des animaux, du matériel militaire ou des produits toxiques.

29. Ainsi qu'il a déjà été indiqué, la fraude commerciale est avant tout motivée par la recherche de bénéfices et d'avantages économiques. Y contribuent également le défi personnel et la négligence.

30. Les effets négatifs de la fraude – énumérés ci-après – sont multiples et justifient qu'on la combatte:

– Perte de recettes pour l'État;

– Conséquences préjudiciables pour l'industrie;

– Désorganisation des marchés;

– Concurrence déloyale;

– Incidences sociales; et

– Risques pour le consommateur.

Principales techniques de fraude

31. Contrebande: pratique qui consiste à importer ou exporter des marchandises en violation des lois et règlements ou des mesures de prohibition, concrètement afin d'éluder ou de tenter d'éluder le paiement des droits et taxes applicables en omettant de remplir une déclaration en douane ou afin de se soustraire aux contrôles.

32. Fausse dénomination des marchandises: pratique utilisée pour éluder le paiement de tout ou partie des droits ou pour se soustraire à des mesures de prohibition et de restriction.

33. Sous-évaluation ou surévaluation: fraude sur la valeur des marchandises importées et exportées.

34. Fausse déclaration d'origine: stratagème utilisé pour abuser des régimes préférentiels applicables à certains produits et des contingents tarifaires.

35. Abus du régime du perfectionnement actif ou passif et du régime d'admission temporaire: pratique qui permet de bénéficier indûment des exonérations ou remboursements prévus par ces régimes. Par exemple:

– Non-réexportation ou réimportation des marchandises;

– Substitution de marchandises.

36. Abus de la réglementation en matière de licences d'importation et d'exportation: pratique destinée à éviter les contrôles concernant la concession de licences. Par exemple:

- Mesures de prohibition ou de restriction imposées à l'importation ou à l'exportation.

37. Abus des régimes de transit: pratique consistant à détourner des marchandises pour la consommation intérieure par les moyens suivants:

- Fausses déclarations en douane;
- Transit fictif des marchandises;
- Substitution des marchandises.

38. Fausses déclarations concernant la qualité ou la quantité: pratique permettant de bénéficier d'une réduction des droits. Par exemple:

- Déclaration d'une quantité inférieure;
- Transport de marchandises dangereuses pour la santé;
- Étiquetage trompeur des marchandises (origine ou composition).

39. Abus des régimes spéciaux.

40. Marchandises de contrefaçon ou marchandises pirates.

- Les marchandises de contrefaçon sont des marchandises, y compris l'emballage, sur lesquelles a été apposée sans autorisation une marque de fabrique ou de commerce enregistrée en violation des droits du propriétaire de cette marque.
- Les marchandises pirates désignent les marchandises qui reproduisent un article déterminé sans autorisation en violation du droit d'auteur.

41. Marché noir: pratique consistant à ne pas consigner certaines opérations sur les registres d'une entreprise dans le but de dissimuler des activités illicites, comme la contrebande ou la sous-évaluation.

42. Inscription d'entreprises fictives: acte accompli dans le but d'obtenir indûment des déductions fiscales.

43. Faillite frauduleuse: liquidation organisée de sociétés permettant à ces dernières d'éluder le paiement des dettes fiscales ou douanières qu'elles ont accumulées pendant leur brève durée de vie.

Principaux types de fraude

44. Il existe plusieurs types de fraude douanière, comme la fausse dénomination de marchandises ou fausse désignation de leur usage final afin d'éluder le paiement de tout ou partie des droits ou pour dissimuler le fait que les marchandises sont soumises à des mesures de prohibition ou de restriction. À cette fin, les fraudeurs utilisent une fausse description sur la facture ou présentent des permis frauduleux. Nous traiterons ici plus particulièrement de la fraude reposant sur les fausses déclarations d'origine et de valeur des marchandises.

Fausse déclaration d'origine

45. Avant d'entamer l'étude de ce type de fraude, nous allons examiner les motifs de la fausse déclaration d'origine des marchandises.

46. Motifs: Des accords commerciaux spéciaux peuvent avoir été conclus avec d'autres pays pour la libre circulation des marchandises. Les importateurs vont faire en sorte que les droits appliqués aux marchandises importées des pays en développement soient bas, voire quasiment nuls. Ils tentent de se soustraire:

- Aux restrictions applicables aux échanges entre certains pays, par exemple un embargo commercial (armes);
- Aux contingents ou aux prescriptions en matière de licences d'importation applicables aux marchandises, telles que les produits textiles, les produits agricoles et les jouets, importées de certains pays;
- Aux droits antidumping applicables aux marchandises provenant de certains pays.

47. Moyens utilisés pour frauder sur l'origine:

- Fausse indication du pays d'origine dans les documents douaniers (déclaration en douane);
- Falsification de documents pour justifier une origine intéressante: par exemple, la composition, transformation et fabrication doivent être vérifiées pour que ces éléments puissent être utilisés et que les marchandises soient considérées comme un produit d'un pays exportateur et bénéficient ainsi d'un traitement préférentiel.

Fausse déclaration de valeur

48. Il existe deux types de fraude: la sous-évaluation et la surévaluation.

49. Sous-évaluation: La sous-évaluation des marchandises a principalement pour but d'éluder le paiement des droits. Elle peut se faire par fausse déclaration de la valeur en douane ou par non-déclaration ou sous-évaluation des sommes payées au vendeur ou pour son compte.

50. On trouvera ci-après quelques exemples:

- Non-déclaration des frais de transport jusqu'au lieu de livraison directe des marchandises;
- Non-déclaration de certains produits (moules, matrices, par exemple) utilisés dans la fabrication des marchandises;
- Non-déclaration du paiement de redevances et de droits;
- Non-déclaration des déductions pour les marchandises restituées à l'exportateur;
- Non-déclaration des commissions de vente versées au nom du vendeur;
- Non-déclaration des paiements effectués en rapport avec les contingents d'exportation;
- Fausse déclaration concernant le montant des réductions accordées;

– Fausse déclaration concernant les liens entre sociétés importatrices et sociétés exportatrices (une filiale ne peut être une société indépendante).

51. Surévaluation: Bien que l'idée de surévaluer des marchandises pour des motifs douaniers puisse sembler contradictoire, ce type de fraude intéresse de plus en plus les services douaniers nationaux.

52. Motifs:

– La surévaluation permet d'éluder le paiement des droits antidumping applicables à certaines importations. Les marchandises peuvent alors être vendues à un prix inférieur à celui indiqué sur la déclaration. Comme la valeur de revente reflète des bénéfices inférieurs, la société augmente ses gains au niveau de la fiscalité directe;

– La surévaluation peut aussi servir à se soustraire au contrôle des changes;

– La surévaluation peut aussi être utilisée pour blanchir des fonds d'origine illicite et les légitimer afin qu'ils puissent être ensuite investis à l'étranger;

– Enfin, la surévaluation peut avoir une incidence sur le marché intérieur d'un pays du fait de l'importation massive de produits de qualité inférieure et de marchandises d'origine inconnue.

Faux documents

53. Double facturation: Dans ce type de fraude, il y a entente illicite entre l'exportateur ou le commissionnaire et l'importateur. Deux types de factures sont établies: la première indiquant une valeur inférieure destinée à être présentée à la douane et la seconde, envoyée directement à l'importateur, indiquant le prix exact. Il s'agit là d'une pratique courante de sous-évaluation. Parfois, deux autres factures sont établies en plus de celles destinées à l'importateur: l'une pour la douane du pays exportateur et l'autre pour la douane du pays importateur. Dans ce cas, si le commissionnaire en douane appartient à la même société dans les deux pays, une complicité est nécessaire.

54. Fausse facturation: Dans cette pratique, les éléments relatifs à la valeur en douane sont indiqués de façon inexacte, voire ne sont pas déclarés du tout. Voici quelques exemples:

– Réductions accordées pour des marchandises défectueuses;

– Non-déclaration d'apports au vendeur (par exemple des tissus sont envoyés à l'étranger pour être transformés en vêtements, après quoi la facture ne reflète que le coût de la main-d'œuvre);

– Non-déclaration des redevances et droits liés à l'utilisation d'une marque de fabrique ou de commerce;

– Non-déclaration des frais d'assurance.

55. Autres faux documents:

– Lettre de voiture internationale (minoration des frais de transport);

– Lettre de voiture aérienne, connaissement;

– Certificat d'origine;

– Document comportant un sceau contrefait;

– Document comportant une fausse dénomination des marchandises ou fausse indication sur leur utilisation finale afin que le fraudeur puisse bénéficier de droits inférieurs ou d'une franchise ou se soustraire aux mesures de prohibition ou de restriction.

Octava Fiscalía Provincial Penal (Huitième Bureau du procureur provincial chargé des questions pénales) de Arequipa

56. Il est proposé de prendre en compte des "indicateurs supplémentaires":

– La collusion entre le fraudeur et l'employé de l'entreprise victime de la fraude (entreprise privée ou entité publique, etc.);

– Durée du processus (opération commerciale, etc.): s'il s'agit d'un processus en principe long (par exemple six mois), le fait qu'il soit plus rapide est un indicateur de fraude. À l'inverse, le fait qu'une opération devant normalement être conclue rapidement prenne du retard est un indicateur de fraude;

– Dans les procédures de passation de marchés: changement imprévu dans le calendrier, publicité limitée, manque d'informations précises sur les conditions du marché et renvoi – pour l'obtention d'informations complètes – à une personne déterminée avec laquelle un entretien aura lieu directement;

– Modification injustifiée d'un processus: Si un processus commercial, judiciaire ou administratif doit se dérouler suivant les étapes a), b) et c), le fait que le nombre de ces étapes soit réduit ou augmenté sans raison est un indicateur de fraude.

– Remplacement inopiné des personnes chargées de l'opération commerciale avant le début du processus, surtout lorsque les exclus jouissent d'une bonne réputation. Par exemple, une grande entreprise souhaite fournir un produit à l'État (Ministère de la santé) et le candidat "A", pour s'assurer le marché, offre de l'argent au Ministère en sous-main. Ce dernier, connaissant les qualités de la personne chargée du processus de sélection, la remplace sans motif par des personnes de confiance, qui désignent finalement comme nouveau fournisseur de l'État l'entreprise du fraudeur, qui ne proposait pourtant pas les conditions les plus favorables. Cet exemple peut valoir aussi pour une entreprise privée.

57. Commentaire sur la définition du terme "fraude". La définition de la fraude commerciale fait référence à sa "dimension grave". Ce faisant, elle semble s'écarter de la réalité et induit en erreur, dès lors qu'elle met l'accent sur l'ampleur de la fraude mais non sur son existence même. Elle conduit à se focaliser sur les actes causant un préjudice considérable, dans le cas de sommes importantes, alors que les actes de dimension moins grave n'en constituent pas moins des fraudes, même si les sommes concernées sont inférieures. Le projet s'intéresse surtout aux pratiques frauduleuses qui ont un impact économique important. Or, il y a fraude commerciale, à proprement parler, indépendamment de la gravité de ses

répercussions. En tout état de cause, le titre des travaux ("Projet d'indicateurs de fraude commerciale") ne semble pas concorder avec l'objet même de l'étude, si seules les fraudes commerciales ayant un impact important en sont l'objet.

Décima Fiscalía Provincial Penal (Dixième Bureau du procureur provincial chargé des questions pénales) de Arequipa

Commentaires

58. La globalisation des relations, notamment commerciales, gagne en importance au niveau mondial, en raison de ses effets bénéfiques, sur le plan économique surtout, pour les pays qui commercent entre eux. Elle s'est cependant aussi accompagnée d'une augmentation ou d'une apparition de certaines formes de délinquance au niveau international, comme la fraude commerciale, le blanchiment d'avoirs ou la traite des personnes, qui compromettent les relations entre pays et suscitent la défiance.

59. La fraude commerciale, selon la définition qu'en donne l'ONU, s'apparente aux délits d'escroquerie, de fraude et d'abus de gestion des personnes morales, prévus dans notre code pénal. Il s'agit donc d'un délit contre les biens.

60. En raison des traités qu'il est amené à signer, dont l'un (traité de libre-échange) est en cours de discussion, notre pays doit aussi commencer à prendre en compte les fraudes ou tromperies éventuelles dont il peut être à la fois la victime et la cause. Dans le second cas, il risque de perdre tout crédit dans les relations internationales et d'être exclu d'accords ou de traités. Dans le premier, il exposerait les chefs d'entreprises ainsi que ses propres institutions à des pertes économiques énormes, qui auraient des répercussions sur les travailleurs puisque les fraudes risquent d'entraîner des faillites et des fermetures d'entreprises et, partant, des suppressions d'emplois.

61. C'est pourquoi l'ONU accorde tant d'importance à la question en alertant les États pour qu'ils prennent des mesures préventives et mettent fin à ces actes délictueux, qui ont déjà cours.

Suggestions

62. Nous estimons que, compte tenu de son incidence et de son caractère international, ce type de délit doit être incriminé comme tel dans le Code pénal, à savoir en tant que forme de délinquance indépendante des autres atteintes aux biens, car, de par sa nature juridique, il englobe implicitement d'autres délits comme l'atteinte à la foi publique.

63. De même, il faut informer les procureurs sur la question afin qu'ils détectent à temps la commission de ce type d'infraction et en connaissent mieux la nature, les caractéristiques et les liens, et sachent quels éléments de preuve obtenir dans les enquêtes.

6. Venezuela (République bolivarienne du)

[Original: espagnol]
[14 février 2008]

64. La République bolivarienne du Venezuela n'a aucune objection à formuler concernant le projet d'indicateurs de fraude commerciale, élaboré par la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI) et tient à préciser que ces derniers ne sont pas contraires à la législation en vigueur dans le pays.

VII. RECUEIL DE JURISPRUDENCE CONCERNANT LES TEXTES DE LA CNUDCI

Le secrétariat de la CNUDCI continue de publier des décisions de tribunaux et des sentences arbitrales en rapport avec l'interprétation ou l'application d'un texte résultant des travaux de la CNUDCI. Pour une description du Recueil de jurisprudence concernant les textes de la CNUDCI, voir le Guide de l'utilisateur (A/CN.9/SER.C/GUIDE/1/Rev.2) publié en 2000 et disponible sur Internet à l'adresse www.uncitral.org.

Les compilations de sommaires de jurisprudence (A/CN.9/SER.C/ABSTRACTS) peuvent être obtenues auprès du secrétariat de la CNUDCI à l'adresse suivante:

Secrétariat de la CNUDCI
B.P. 500
Centre international de Vienne
A-1400 Vienne
Autriche

Téléphone: (+43-1) 26060-4060 ou 4061
Télex: 135612 uno a
Télécopie: (+43-1) 26060-5813
Courrier électronique: *uncitral@uncitral.org*

Ces compilations sont également disponibles sur le site Internet de la CNUDCI *www.uncitral.org*.

Le texte intégral des décisions des tribunaux et des sentences arbitrales mentionnées dans le Recueil de jurisprudence peut être obtenu dans la langue originale sur demande adressée au secrétariat de la CNUDCI.

VIII. ASSISTANCE TECHNIQUE DANS LE DOMAINE DE LA RÉFORME DU DROIT

Note du Secrétariat sur la coopération et l'assistance techniques (A/CN.9/652) [Original: anglais]

TABLE DES MATIÈRES

		Paragraphes
I.	Introduction	1-4
II.	Activités de coopération et d'assistance techniques	5-21
	A. Activités relatives à différents domaines	7-9
	B. Vente de marchandises	10-11
	C. Règlement des différends	12-14
	D. Passation de marchés	15
	E. Sûretés	16
	F. Transports	17
	G. Insolvabilité	18
	H. Commerce électronique	19-20
	I. Aide à la rédaction de textes législatifs	21
III.	Activités de coordination	22-27
IV.	Diffusion d'informations	28
	A. Recueil de jurisprudence concernant les textes de la CNUDCI (CLOUT)	29-34
	B. Site Web	35-38
	C. Bibliothèque	39-42
	D. Publications	43-44
	E. Communiqués de presse	45
	F. Demandes générales de renseignements	46
	G. Conférences d'information à Vienne	47
V.	Ressources et financement	48-55
	A. Fonds d'affectation spéciale pour les colloques de la CNUDCI	48-52
	B. Fonds d'affectation spéciale créé pour permettre d'octroyer une aide au titre des frais de voyage aux pays en développement membres de la CNUDCI	53-55

I. Introduction

1. La Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI) joue un rôle important dans l'élaboration du cadre juridique régissant le commerce international et les investissements internationaux de par son mandat, qui consiste à élaborer des instruments, législatifs ou non, dont elle encourage l'utilisation et l'adoption, dans un certain nombre de domaines clefs du droit commercial, notamment les ventes, le règlement des différends, la passation des marchés publics, les opérations bancaires et les paiements, les sûretés, l'insolvabilité, les transports et le commerce électronique. Ces instruments, qui sont acceptés par le plus grand nombre en ce qu'ils apportent des solutions satisfaisantes à des pays ayant des traditions juridiques différentes et ayant atteint des stades de développement économique différents, sont notamment:

a) Dans le domaine des ventes de marchandises, la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises (CVIM)[1] et la Convention sur la prescription en matière de vente internationale de marchandises[2];

b) Dans le domaine du règlement des différends, la Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères[3] (la Convention de New York, une Convention des Nations Unies adoptée avant la création de la Commission, mais dont cette dernière encourage activement l'utilisation), le Règlement d'arbitrage de la CNUDCI[4], le Règlement de conciliation de la CNUDCI[5], la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international et articles révisés[6], l'Aide-mémoire de la CNUDCI sur l'organisation des procédures arbitrales[7] et la Loi type de la CNUDCI sur la conciliation commerciale internationale[8];

c) Dans le domaine de la passation des marchés publics, la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services[9], le Guide

---

[1] 11 avril 1980, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1489, p. 3; *documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises, Vienne, 10 mars-11 avril 1980* (publication des Nations Unies, numéro de vente: F.82.V.5), première partie.

[2] *Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur la prescription en matière de vente internationale d'objets mobiliers corporels, New York, 20 mai-14 juin 1974* (publication des Nations Unies, numéro de vente: F.74.V.8), première partie; Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1511, p. 77 et 99; *Annuaire 1980 de la CNUDCI*, troisième partie, chap. I, sect. C.

[3] Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 330, n° 4739.

[4] *Documents officiels de l'Assemblée générale, trente et unième session, Supplément n° 17* (A/31/17), par. 57; *Annuaire 1976 de la CNUDCI*, première partie, chap. II, sect. A.

[5] *Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-cinquième session, Supplément n° 17* (A/35/17), chap. V, sect. A, par. 106; *Annuaire 1980 de la CNUDCI*, troisième partie, chap. II.

[6] *Documents officiels de l'Assemblée générale, quarantième session, Supplément n° 17* (A/40/17), annexe I; *Annuaire 1985 de la CNUDCI*, troisième partie, chap. I; *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante et unième session, Supplément n° 17* (A/61/17), annexe I.

[7] *Annuaire 1996 de la CNUDCI*, troisième partie, chap. II.

[8] *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-septième session, Supplément n° 17* (A/57/17), annexe I; Annuaire 2002 de la CNUDCI, troisième partie.

[9] *Documents officiels de l'Assemblée générale, quarante-neuvième session, Supplément n° 17* (A/49/17), annexe I; *Annuaire 1994 de la CNUDCI*, troisième partie, chap. I.

législatif de la CNUDCI sur les projets d'infrastructure à financement privé[10] et les Dispositions législatives types de la CNUDCI sur les projets d'infrastructure à financement privé[11];

d) Dans le domaine des opérations bancaires et des paiements, la Convention des Nations Unies sur les lettres de change internationales et les billets à ordre internationaux[12], la Loi type de la CNUDCI sur les virements internationaux[13], la Convention des Nations Unies sur les garanties indépendantes et les lettres de crédit stand-by[14];

e) Dans le domaine des sûretés, la Convention des Nations Unies sur la cession de créances dans le commerce international[15] et le Guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties[16];

f) Dans le domaine de l'insolvabilité, la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale[17] et le Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité[18];

g) Dans le domaine des transports, la Convention des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer (Règles de Hambourg)[19] et la Convention des Nations Unies sur la responsabilité des exploitants de terminaux de transport dans le commerce international[20]; et

h) Dans le domaine du commerce électronique, la Loi type de la CNUDCI sur le commerce électronique[21], la Loi type de la CNUDCI sur les signatures électroniques[22] et la Convention des Nations Unies sur l'utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux[23].

2. Les activités de coopération et d'assistance techniques visant à encourager l'utilisation et l'adoption de ses textes sont parmi les priorités de la CNUDCI,

---

[10] Publication des Nations Unies, numéro de vente: F.01.V.4, A/CN.9/SER.B/4.

[11] *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-huitième session, Supplément n° 17* (A/57/17), annexe I.

[12] *Annuaire 1988 de la CNUDCI*, troisième partie, chap. I; résolution 43/165 de l'Assemblée générale, annexe.

[13] *Documents officiels de l'Assemblée générale, quarante-septième session, Supplément n° 17* (A/47/17), annexe I.

[14] New York, 11 décembre 1995, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 2169, p. 163; *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquantième session, Supplément n° 17* (A/50/17), annexe I.

[15] *Annuaire 2002 de la CNUDCI*, troisième partie; résolution 56/81 de l'Assemblée générale, annexe.

[16] *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17 Part II), par. 99.

[17] *Annuaire 1992 de la CNUDCI*, troisième partie, chap. I.

[18] *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-neuvième session, Supplément n° 17* (A/59/17), par. 55.

[19] Hambourg, 31 mars 1978, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1695, p. 3; *Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer, Hambourg, 6-31 mars 1978* (publication des Nations Unies, numéro de vente: F.80.VIII.1), A/CONF.89/13, annexe I.

[20] A/CONF.152/13, annexe.

[21] *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante et unième session, Supplément n° 17* (A/51/17), annexe I.

[22] Ibid., *cinquante-sixième session, Supplément n° 17* (A/56/17), annexe II.

[23] New York, novembre 2005, résolution A/RES/60/21 de l'Assemblée générale, annexe.

conformément à une décision prise à sa vingtième session (1987)[24], et sont particulièrement utiles aux pays en développement et aux pays à économie en transition manquant d'expertise dans les domaines du droit commercial visés par les travaux de la CNUDCI. Étant donné que la réforme du droit commercial, qui se fonde sur des instruments internationaux harmonisés influe de toute évidence sur l'aptitude à participer au commerce international, le travail de coopération et d'assistance techniques du secrétariat qui vise à promouvoir l'utilisation et l'adoption de certains textes peut faciliter le développement économique.

3. Dans sa résolution 61/32 du 18 décembre 2006, l'Assemblée générale a réaffirmé l'importance, en particulier pour les pays en développement et les pays à économie en transition, du travail de la Commission dans le domaine de la coopération et l'assistance techniques en matière de droit commercial international, et engagé de nouveau le Programme des Nations Unies pour le développement et les autres organismes d'aide au développement, tels que la Banque mondiale et les banques régionales de développement, ainsi que les gouvernements agissant dans le cadre de leurs programmes d'aide bilatérale, à appuyer le programme de coopération et d'assistance techniques de la Commission, à coopérer avec celle-ci et à coordonner leurs activités avec les siennes. L'Assemblée générale a également souligné l'importance, pour l'unification et l'harmonisation progressives du droit privé, de l'entrée en vigueur des conventions issues des travaux de la Commission et, à cette fin, a invité instamment les États qui ne l'avaient pas encore fait à envisager de signer et de ratifier ces conventions ou d'y adhérer.

4. La présente note dresse la liste des activités de coopération et d'assistance techniques menées par le secrétariat depuis la publication de la dernière note, dont la Commission a été saisie à sa quarantième session en 2007 (A/CN.9/627 du 18 avril 2007), et rend compte de la mobilisation de ressources pour soutenir les activités de coopération et d'assistance techniques.

II. Activités de coopération et d'assistance techniques

5. Les activités de coopération et d'assistance techniques entreprises par le secrétariat de la CNUDCI favorisent l'adoption des textes législatifs – conventions, lois types et guides législatifs – élaborés par cette dernière, et comprennent la fourniture de conseils aux États qui envisagent de signer et de ratifier les conventions de la CNUDCI ou d'y adhérer, ainsi qu'à ceux qui ont commencé à modifier leur législation commerciale et qui envisagent l'adoption d'une loi type ou l'utilisation d'un guide législatif de la CNUDCI. Elles encouragent également l'application de ces textes et leur interprétation uniforme. Ces activités peuvent notamment prendre les formes suivantes: mener des missions d'information et participer à des séminaires et à des conférences sur les textes de la CNUDCI se tenant aux niveaux régional et national; aider les pays à remanier la législation existante et à déterminer si une réforme du droit commercial s'impose; aider à rédiger la législation nationale nécessaire pour appliquer les textes de la CNUDCI; aider les organismes internationaux et bilatéraux de développement à utiliser les textes de la CNUDCI dans leurs activités et projets de réforme législative; prêter

---

[24] *Documents officiels de l'Assemblée générale, quarante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/42/17), par. 335.

conseil et assistance à des organisations internationales et autres, comme les associations professionnelles, les organisations d'avocats, les chambres de commerce et les centres d'arbitrage, pour l'utilisation des textes de la CNUDCI; et organiser des activités de formation pour faciliter l'application et l'interprétation par les magistrats et autres juristes de la législation moderne fondée sur les textes de la CNUDCI.

6. Les activités ci-dessous qui sont signalées par un astérisque ont été financées par le Fonds d'affectation spéciale pour les colloques de la CNUDCI.

A. Activités relatives à différents domaines

7. Depuis le dernier rapport, des activités de coopération et d'assistance techniques ont été menées dans plusieurs des domaines mentionnés au paragraphe 1 ci-dessus. Il s'est agi notamment, à l'échelle régionale, d'un atelier régional sur le renforcement des capacités consacré au droit et à la pratique conventionnels et à l'application, sur le plan interne, des obligations conventionnelles en vue de promouvoir l'état de droit dans les Balkans. Cet atelier, organisé par le Ministère slovène des affaires étrangères en collaboration avec la Section des traités de l'ONU (Ljubljana, Slovénie, 28-30 mai 2007)*, a rassemblé des participants venus de neuf pays (Slovénie, Croatie, Serbie, ex-République yougoslave de Macédoine, Monténégro, Bosnie-Herzégovine, Albanie, Bulgarie et Roumanie). Le secrétariat de la CNUDCI a contribué à promouvoir les textes sur l'arbitrage et le commerce électronique ainsi que la CVIM et il a donné des exemples de mise en œuvre de traités moyennant l'adoption de lois types et une interprétation uniforme des dispositions par les tribunaux. À l'issue de cet atelier, le Monténégro a signé la Convention sur les communications électroniques le 27 septembre 2007.

8. Sur le plan national, le Secrétariat a participé aux activités de coopération et d'assistance techniques ci-après.

a) *À la demande du Gouvernement salvadorien, et après qu'El Salvador fut devenu membre de la Commission, à des réunions d'information destinées à de hauts fonctionnaires pour leur faire connaître les méthodes de travail et les textes de la CNUDCI, et à un séminaire sur la CVIM, à l'occasion de son entrée en vigueur dans le pays (San Salvador, 11-13 juin 2007);

b) *À un séminaire consacré à la CVIM et à la Convention sur les communications électroniques, organisé à la demande du Gouvernement philippin a l'intention de hauts fonctionnaires et de membres du corps législatif, pour promouvoir la ratification de la Convention sur les communications électroniques après sa signature par les Philippines, ainsi que l'adhésion à la CVIM (Manille, 20-23 octobre 2007);

c) À la demande du Gouvernement de la République de Corée, de l'Association coréenne pour le droit commercial international, de l'Agence coréenne pour la coopération internationale et de plusieurs universités, à un séminaire consacré au projet de loi coréen sur les sûretés sur les biens meubles corporels et les valeurs mobilières et à plusieurs réunions d'information générale sur les travaux de la CNUDCI, portant notamment sur l'insolvabilité, l'arbitrage, la Convention sur les communications électroniques, la jurisprudence concernant les textes de la

CNUDCI (CLOUT) et les activités d'assistance technique (Séoul, 20-26 novembre 2007). La République de Corée a signé la Convention sur les communications électroniques le 15 janvier 2008;

d) À la demande du Gouvernement hondurien, à un congrès dont le but était d'examiner les travaux et les textes de la CNUDCI en particulier dans les domaines de la passation des marchés, de l'arbitrage et du commerce électronique (Tegucigalpa, 29 et 30 novembre 2007). À l'issue du congrès, le Honduras est devenu signataire de la Convention sur les communications électroniques, le 16 janvier 2008; et

e) *À un séminaire sur la modernisation du droit commercial à Madagascar organisé par le Centre du commerce international (CCI) (CNUCED/OMC) en coopération avec le Ministère malgache de la justice et l'Agence française de développement (Tananarive, 6-12 décembre 2007). Le Secrétariat a contribué à la diffusion d'informations sur les moyens propres à aider Madagascar à participer aux réunions de la CNUDCI en qualité de membre de la Commission et a prêté son concours pour évaluer la situation actuelle du droit commercial international dans le pays et élaborer une liste de priorité concernant les réformes d'ordre législatif. Les sujets abordés ont notamment été les suivants: vente internationale de marchandises, commerce électronique, transport maritime et sûretés.

9. Afin de présenter les activités de coopération et d'assistance actuellement menées par la CNUDCI dans les domaines législatif et technique, le secrétariat, en collaboration avec l'Institut des Nations Unies pour la formation et la recherche (UNITAR), a organisé à Vienne (Autriche), les 10 et 11 janvier 2008, un séminaire de deux jours à l'intention des missions permanentes accréditées auprès de l'Office des Nations Unies à Vienne auquel 37 représentants de 31 missions permanentes ont participé. Des réunions d'information sur les différents sujets traités par les groupes de travail sont régulièrement organisées à Vienne.

B. Vente de marchandises

10. Le secrétariat a fait des efforts particuliers pour promouvoir l'adoption et l'interprétation uniforme de la CVIM au niveau régional, par des contacts avec les missions permanentes auprès de l'Organisation des Nations Unies à Vienne, Genève et New York et directement avec les responsables concernés de certains États. Il a notamment participé:

a) *Au Colloque sur l'harmonisation du droit des contrats, organisé par l'Institut international pour l'unification du droit privé (Unidroit) en coopération avec l'Organisation pour l'harmonisation en Afrique du droit des affaires (OHADA) et la faculté de droit de l'Université de Ouagadougou (Burkina Faso) (Ouagadougou, 15-17 novembre 2007); et

b) Au Séminaire international sur l'interprétation et l'application de la Convention sur les contrats de vente internationale de marchandises (CVIM), l'accent ayant été mis en particulier sur les litiges et l'arbitrage en Chine; ce séminaire avait été organisé par l'Institut de droit international de l'Université de Wuhan, l'Institut de droit commercial international de la faculté de droit de Pace

University et la Société chinoise de droit international privé (Wuhan, Chine, 13 et 14 octobre 2007).

11. Une aide a également été apportée aux États qui en sont au stade final du processus d'adoption de la CVIM, eu égard en particulier à la formulation de réserves et au dépôt des instruments de consentement à être lié. Depuis le dernier rapport, la CVIM est entrée en vigueur en El Salvador (1er décembre 2007).

C. Règlement des différends

12. Le secrétariat a encouragé l'adoption des textes relatifs à l'arbitrage et à la conciliation en participant à des activités organisées tant à l'échelle régionale qu'avec des pays particuliers, mais aussi à des activités organisées par des institutions d'arbitrage. Au niveau régional, il a notamment participé:

a) À deux conférences, l'une intitulée "Arbitrage en Afrique: réalité et perspectives", organisée par le Centre de conciliation et d'arbitrage de Tunis (CCAT) et le CCI (CNUCED/OMC), l'autre intitulée "L'arbitrage dans le monde arabe: une perspective internationale", organisée par le CCAT, le CCI et l'Union tunisienne de l'industrie, du commerce et de l'artisanat (UTICA) (Tunis, 15-18 mai 2007); et

b) À une réunion consacrée au projet financé par la Commission européenne sur la promotion de l'arbitrage commercial international et d'autres techniques de règlement des litiges dans les pays partenaires méditerranéens; cette réunion avait été organisée par la Conférence internationale et le Dispute Resolution Institution Forum (Rome, 27-29 septembre 2007).

13. Le secrétariat a collaboré avec un certain nombre d'institutions et organismes d'arbitrage en participant à:

a) Une conférence portant sur l'exécution des sentences arbitrales, plus précisément sur les questions de procédure liées à l'exécution des sentences arbitrales dans différents pays, organisée par l'Institut allemand d'arbitrage (Dresde, Allemagne, 19 avril 2007);

b) Un séminaire sur la révision du Règlement de la CNUDCI, organisé par l'Association suédoise d'arbitrage (Stockholm, 30 et 31 mai 2007);

c) La Conférence sur l'arbitrage commercial international en Russie, organisée pour commémorer le 75e anniversaire de la Chambre de commerce et d'industrie de la Fédération de Russie (Moscou, 24-27 octobre 2007);

d) Une conférence sur le rôle des juridictions étatiques dans l'arbitrage, organisée par le Cairo Regional Centre for International Commercial Arbitration (CRCICA) (Charm el-Cheikh, Égypte, 18-22 novembre 2007);

e) Une conférence sur la révision et la modernisation du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI, organisée par la Chambre de commerce d'Istanbul et l'Association des chambres de commerce et d'industrie de la Méditerranée (Istanbul, 29 novembre-1er décembre 2007);

f) Un séminaire sur la pratique de l'arbitrage, organisé par l'Association suisse de l'arbitrage avec l'appui de la CNUDCI pour échanger des données

d'expérience, des informations et des idées sur les faits les plus récents survenus dans ce domaine (Marienbad, République tchèque, 18-20 janvier 2008); et

g) Une conférence sur l'arbitrage international organisée par le Centre international d'arbitrage du Qatar (Doha, 20-22 janvier 2008).

14. Le secrétariat a participé à deux conférences dont l'objet était de célébrer le 50e anniversaire de la Convention de New York: a) "New York Convention: 50 years" (New York, États-Unis d'Amérique, 1er février 2008), organisée par le Comité d'arbitrage de l'Association internationale du barreau en coopération avec l'Organisation des Nations Unies; et b) "Celebrating the 50th anniversary of the New York Convention" (Vienne, 14 mars 2008), organisée par le Centre international d'arbitrage de la Chambre fédérale d'économie de l'Autriche en coopération avec la CNUDCI.

D. Passation de marchés

15. Conformément aux demandes formulées par le Groupe de travail I (Passation de marchés), le secrétariat a noué des liens avec d'autres organisations s'intéressant à la passation de marchés pour stimuler la coopération, en ce qui concerne en particulier les travaux de révision de la Loi type sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services, engagés par la CNUDCI et les activités visant à faire connaître la Loi type et à promouvoir son adoption[25]. Le secrétariat a participé:

a) À un colloque international sur les nouvelles tendances en matière de passation des marchés publics et d'audit, organisé par l'Agence spatiale européenne en vue d'examiner certaines pratiques suivies dans le domaine de la passation des marchés publics et de l'audit en général, de faire connaître les enseignements dégagés et d'exposer brièvement un certain nombre de tendances récentes (Noordwijk, Pays-Bas, 13-16 mai 2007);

b) À un atelier sur l'Accord de l'OMC sur les marchés publics; les travaux consacrés par la CNUDCI aux marchés publics – leurs buts, leurs objectifs, et leur complémentarité avec l'Accord de l'OMC et les tendances du moment concernant l'utilisation des technologies de l'information dans ce domaine; les faits nouveaux intervenus au sein de la CNUDCI (Genève, 9-11 juillet 2007);

c) À un atelier consacré à l'alignement de la législation du Monténégro relative à la passation des marchés sur les dispositions pertinentes de la Convention des Nations Unies contre la corruption (Podgorica, 11-13 octobre 2007); et

d) À l'atelier régional de l'OMC sur les marchés publics organisé à l'intention des pays d'Europe centrale et orientale et d'Asie centrale (Vienne, 27-29 novembre 2007) pour débattre des synergies et des complémentarités des travaux de la CNUDCI avec celles de l'OMC, et également de l'utilisation des outils électroniques dans la passation des marchés.

---

[25] Voir A/CN.9/575, par. 52 et 67, et A/CN.9/615, par. 14.

E. Sûretés

16. Le secrétariat a participé à un certain nombre de manifestations pour promouvoir l'adoption de la Convention des Nations Unies sur la cession de créances dans le commerce international (Convention sur les créances) et diffuser des informations sur le Guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties qui était alors sous forme de projet, notamment:

a) À une réunion de la Section de l'insolvabilité, de la restructuration et des droits des créanciers de l'Association internationale du barreau pour passer en revue les travaux de la CNUDCI concernant le projet de Guide législatif sur les opérations garanties (Zurich, 12-15 mai 2007);

b) À une conférence sur les faits récents concernant le projet de guide de la CNUDCI sur les opérations garanties, organisée par la Chambre de commerce d'Istanbul (Istanbul, 8 et 9 novembre 2007);

c) À un séminaire sur Rome I et II (loi applicable aux obligations contractuelles et non contractuelles), pour faire le point de la coordination entre Rome I et la Convention des Nations Unies sur la cession de créances dans le commerce international en ce qui concerne la loi applicable à la session de créances, organisé par la Présidence portugaise de l'UE en coopération avec la Présidence précédente (allemande) et la Présidence suivante (slovène), et l'Académie de droit européen (Lisbonne, 12 et 13 novembre 2007); et

d) À une conférence sur la mondialisation du droit des opérations garanties (San Diego, États-Unis d'Amérique, 13 et 14 mars 2008, participation par vidéoconférence), organisée par la section de droit international de l'American Bar Association.

F. Transports

17. Le secrétariat a participé à plusieurs activités pour faire la promotion de ses travaux relatifs au projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer], y compris un séminaire organisé par la délégation espagnole siégeant au Groupe de travail III (Droit des transports) pour la région de l'Afrique (Barcelone, Espagne, 9-11 octobre 2007), et un colloque sur le droit des transports au XXIe siècle: la nouvelle convention de la CNUDCI ("Transport Law for the 21st century: the New CNUDCI Convention", Austin, États-Unis d'Amérique, 28 mars 2008). Ce colloque avait été organisé pour sensibiliser les praticiens et les décideurs aux États-Unis d'Amérique à la nouvelle convention afin d'en favoriser la ratification rapide par le Gouvernement des États-Unis.

G. Insolvabilité

18. Le secrétariat a encouragé l'utilisation et l'adoption des textes sur l'insolvabilité, en particulier de la Loi type sur l'insolvabilité internationale, en aidant certains pays à rédiger les lois d'application. Il a par exemple participé, à l'invitation du Ministère grec de la justice, à une réunion du Comité grec sur les

faillites, pour contribuer à l'adoption de la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale et à la rédaction des lois d'application (Athènes, 6-9 février 2008).

H. Commerce électronique

19. Le secrétariat a vivement encouragé l'adoption de la Convention des Nations Unies sur l'utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux et, depuis le dernier rapport, la Convention a été signée par l'Arabie saoudite, la Colombie, la Fédération de Russie, le Honduras, le Monténégro, le Panama, les Philippines, la République de Corée et la République islamique d'Iran. La Convention a cessé d'être ouverte à la signature le 16 janvier 2008, avec 18 signataires.

20. *Le secrétariat a également organisé des conférences sur le commerce électronique dans le cadre du Programme d'été 2007 de l'Académie de droit international de Xiamen (Xiamen, Chine, 21-27 juillet 2007).

I. Aide à la rédaction de textes législatifs

21. En plus de donner des conseils sur l'application des textes comme il a été mentionné plus haut, le secrétariat a aidé la Slovénie à rédiger des textes législatifs dans le domaine du droit de la médiation.

III. Activités de coordination

22. Conformément à son mandat[26], le secrétariat de la CNUDCI participe à un certain nombre de groupes de travail et de réunions d'autres organisations ayant des activités intéressant le droit commercial international pour faciliter la coordination des travaux en cours.

23. Le secrétariat a participé aux réunions suivantes de l'Institut international pour l'unification du droit privé (Unidroit):

a) Au Conseil de direction d'Unidroit (Rome, 16-18 avril 2007);

b) À la première session du Comité d'experts gouvernementaux d'Unidroit en vue de l'élaboration d'un projet de loi type sur le leasing (Johannesburg, Afrique du Sud, 5-9 mai 2007);

c) À une réunion de coordination d'Unidroit sur les sûretés (Rome, 21-24 mai 2007); et

d) À la deuxième session du Groupe de travail chargé d'élaborer un chapitre supplémentaire des Principes d'Unidroit relatifs aux contrats du commerce international (Rome, 4-8 juin 2007).

24. Le secrétariat a participé aussi, à l'invitation de la Conférence de La Haye de droit international privé, à des discussions sur la possibilité de réaliser une étude de

---

[26] Résolution 2205 (XXI) de l'Assemblée générale, sect. II, par. 8.

faisabilité relative à l'élaboration d'un texte législatif sur le choix de la législation applicable dans les contrats internationaux (La Haye, 1er avril 2008). Ce sujet avait fait l'objet de discussions de coordination entre les secrétariats de la Conférence de La Haye, de la CNUDCI et d'Unidroit.

25. S'agissant de la passation de marchés, le secrétariat a participé:

a) À une réunion OMC-CNUDCI de coordination en matière de passation des marchés, conformément au mandat donné par le Groupe de travail I (Droit des marchés) (A/CN.9/575, par. 67), afin d'obtenir l'avis d'experts sur la révision de la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services (A/CN.9/615, par. 14) (Genève, Suisse, 3 et 4 avril 2007);

b) À un colloque de l'Association internationale du barreau (IBA) sur l'état de droit (Singapour, 13-18 octobre 2007), afin de faire un exposé sur les travaux de la CNUDCI en matière de passation des marchés dans le contexte des évolutions constatées dans les marchés publics en 2007. À cela s'est conjuguée une visite à des organismes publics singapouriens pour observer le fonctionnement des mécanismes d'enchère électronique inversée et du système dématérialisé de marchés publics; et

c) Au colloque "Le contrôle des marchés publics: perspectives européennes et internationales", organisé en coopération avec l'Université de Paris 1, l'Université George Washington, le CNRS, le Cabinet August & Debouzy, Paris, le Cabinet Arnold & Porter LLP et le Cabinet Achilles, Oxford (Paris, 22 et 23 octobre 2007).

26. La CNUDCI a également fait part de ses observations sur les règles régissant les marchés publics et les projets en la matière mis en chantier par d'autres organisations internationales, par exemple la liste de vérification pour renforcer l'intégrité dans les marchés publics de l'OCDE, les politiques et règlements de la BERD en matière de marchés publics et la proposition de la Banque mondiale concernant un projet pilote sur les stratégies nationales de passation des marchés.

27. D'autres activités de coordination ont amené la CNUDCI à participer aux réunions ci-après et, dans certains cas, à y présenter des exposés sur ses activités:

a) Une conférence sur la protection des droits de propriété intellectuelle et sur la transformation des produits de la recherche-développement (R-D) en biens incorporels dans les pays en transition et la deuxième réunion annuelle de l'Équipe de spécialistes de la propriété intellectuelle de la Commission économique pour l'Europe (Genève, Suisse, 24-28 juillet 2007);

b) Le séminaire sur la justice et les affaires commerciales, organisé par l'Institut européen d'administration publique (Athènes, 11-15 novembre 2007);

c) Le XIIe Congrès international et la célébration du XXe anniversaire de l'Instituto Iberoamericano de Derecho Maritimo (IIDM), (Séville, Espagne, 13-16 novembre 2007), pour faire un exposé sur les règles régissant la responsabilité du transporteur dans le nouveau projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] de la CNUDCI;

d) Une réunion de groupe d'experts organisée par l'ONUDC sur la criminalité liée à l'identité et une conférence sur les défis en constante évolution de la criminalité liée à l'identité, ayant pour thème la lutte contre la fraude et l'abus et la falsification d'identité à des fins criminelles, organisée par le Conseil consultatif

scientifique et professionnel international de l'ONU (Courmayeur, Italie, 29 novembre-2 décembre 2008). Le secrétariat a donné des avis techniques sur l'usurpation d'identité et a présenté les travaux de la CNUDCI dans le cadre du projet d'indicateurs de la fraude commerciale.

e) Une réunion de groupe d'experts sur la propriété intellectuelle organisée par l'AIM (Association internationale des marques), l'IFTA (Independent Film and Television Alliance), l'AIPLA (American International Property Law Association) et MARQUES (Londres, 5 décembre 2007);

f) Le World Legal Forum à La Haye (10-12 décembre 2007);

g) Une réunion avec la Chambre de commerce internationale (CCI) visant à faire le point sur l'incorporation dans le droit interne de la Convention de New York (projet conjoint de l'Association internationale du barreau et de la CNUDCI avec une contribution de la CCI) (Paris, 18 janvier 2008);

h) Des réunions avec le Ministère italien du commerce extérieur pour discuter de la contribution apportée par le droit commercial uniforme au développement du commerce international et pour faire la promotion du programme d'assistance de la CNUDCI (Rome, 1er février 2008);

i) Un concours de procès simulés dans le cadre de la CVIM, à l'invitation de la Deutsche Gesellschaft für Technische Zusammenarbeit (GTZ), pour y présenter des communications sur les travaux et les textes de la CNUDCI aux 15 universités participantes; et des réunions pour discuter des activités futures d'un projet financé par la GTZ et concernant un fonds régional pour l'Europe du Sud-Est (Belgrade, 7-10 mars 2008);

j) La "20e Journée de droit international privé: le nouveau règlement européen "Rome I" relatif à la loi applicable aux obligations contractuelles", pour y présenter une communication à l'invitation de l'Institut suisse de droit comparé (Lausanne, Suisse, 14 mars 2008); et

k) Des conférences pour le cours annuel de troisième cycle sur le droit commercial international ayant pour thème les questions d'harmonisation des lois régissant le commerce international du point de vue de la CNUDCI: les activités passées et présentes, à l'invitation du Centre international de formation de l'OIT et de l'Institut d'études européennes de l'Université de Turin (Turin, Italie, 24 et 25 avril 2007 et 26 et 27 mars 2008).

IV. Diffusion d'informations

28. Un certain nombre de documents et publications élaborés par la CNUDCI jouent un rôle clef dans ses activités de coopération et d'assistance techniques, en particulier pour ce qui est de la diffusion d'informations sur ses activités et les textes qu'elle élabore. La CNUDCI développe actuellement ces ressources, afin de continuer de faciliter la diffusion d'informations et de veiller à ce que celles-ci soient actuelles et à jour. Toutes les publications récentes sont disponibles sous forme papier et sous forme électronique.

A. Recueil de jurisprudence concernant les textes de la CNUDCI (CLOUT)

29. Le Recueil, créé pour la collecte et la diffusion de la jurisprudence concernant les textes de la CNUDCI, demeure un outil important pour les activités de coopération et d'assistance techniques entreprises par la CNUDCI. La diffusion à grande échelle de la jurisprudence dans les six langues officielles de l'ONU favorise une interprétation et une application uniformes des textes de la CNUDCI en facilitant l'accès aux décisions et sentences de nombreuses juridictions.

30. Le système est régulièrement mis à jour avec de nouveaux sommaires tandis que le texte intégral des décisions de justice et des sentences arbitrales est collecté sans être publié. Au moment où ces lignes sont écrites, 72 numéros du recueil de jurisprudence rendant compte de 761 affaires, liées principalement à la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises, à la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international et, depuis janvier 2008, à la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale, ont été établis aux fins de publication.

31. La version révisée du Recueil analytique de jurisprudence concernant la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises a été approuvée par les correspondants nationaux responsables du Recueil lors de leur réunion tenue le 5 juillet 2007. Ce texte, enrichi d'un index de la jurisprudence dont il fait état, est en préparation en vue de sa publication sur support papier et électronique.

32. Le moteur de recherche destiné à faciliter la recherche des articles de jurisprudence publiés sur le site Web de la CNUDCI est entré en service au cours du quatrième trimestre de 2007 et il est désormais complètement opérationnel.

33. En février 2008, le premier numéro du bulletin CLOUT a été publié. À vocation trimestrielle, le bulletin vise à renforcer les liens entre le secrétariat, ses correspondants nationaux, ses partenaires institutionnels et la communauté juridique internationale. Il donnera des renseignements sur les dernières évolutions du Recueil de jurisprudence et récapitulera brièvement les récentes activités d'assistance technique de la CNUDCI.

34. Une brochure sur le Recueil de jurisprudence est actuellement publiée; elle informera un vaste public sur le système CLOUT et, dans le même temps, encouragera des contributions volontaires au système qui viendront compléter celles des correspondants nationaux.

B. Site Web

35. Décliné dans les six langues officielles de l'ONU, ce site permet d'accéder au texte intégral des documents de la CNUDCI grâce à un lien avec le Système de diffusion électronique des documents de l'ONU (Sédoc). Il présente aussi d'autres informations relatives aux activités de la CNUDCI, telles que communiqués de presse, informations sur la signature et la ratification des traités et points d'actualité. La mise à jour et le développement du site se font sans frais supplémentaires pour le secrétariat.

36. En 2007, le site Web de la CNUDCI a accueilli plus d'un million d'internautes de toutes les régions du monde. Environ 50 % d'entre eux se trouvent en Amérique du Nord, 15 % en Europe occidentale et orientale, 10 % en Asie et les 25 % restants en Amérique du Sud, en Australie, en Afrique et au Moyen-Orient. Environ la moitié d'entre eux consultent les pages en anglais, le quart celles en français et en espagnol, et le dernier quart les pages en arabe, en chinois et en russe.

37. En 2007, le système de gestion du contenu qui héberge le site Web a été mis à niveau afin d'y intégrer de nouveaux outils et une interface améliorée. La nouvelle version permet une gestion plus efficace des pages Web dans d'autres langues et facilite les liens avec le Sédoc.

38. Le contenu du site Web est continuellement mis à jour et augmenté. En particulier, les documents officiels de la CNUDCI relatifs aux premières sessions de la Commission sont actuellement chargés dans le Sédoc et mis à disposition sur le site dans le cadre d'un projet de numérisation des archives de la CNUDCI mené en collaboration avec la Bibliothèque Dag Hammarskjöld à New York. En 2007, près de 400 documents dans les six langues officielles (A/CN.9/370-A/CN.9/418) portant sur les vingt-sixième, vingt-septième, vingt-huitième et vingt-neuvième sessions de la Commission ont été mis à disposition sur le site Web de la CNUDCI.

C. Bibliothèque

39. La Bibliothèque de droit de la CNUDCI a été créée en 1979 à Vienne. Depuis sa création, elle est utilisée non seulement par les représentants participant aux réunions de la CNUDCI et par le personnel du secrétariat, mais également par les membres des missions permanentes et les fonctionnaires d'autres organisations internationales sises à Vienne. Elle a également aidé les étudiants et universitaires de nombreux pays dans leurs recherches.

40. La collection de la Bibliothèque de droit de la CNUDCI est axée principalement sur le droit commercial international et comporte actuellement plus de 10 000 monographies, 150 titres de périodiques actifs, des documents de référence juridiques et généraux, y compris des documents de l'ONU et d'autres organisations internationales, et des ressources électroniques (dont l'accès est restreint aux seuls utilisateurs internes). Depuis peu, une attention particulière est portée à l'acquisition de nouveaux documents dans les six langues officielles de l'ONU.

41. La Bibliothèque de droit de la CNUDCI gère un catalogue public accessible en ligne, avec les autres bibliothèques des Nations Unies de Vienne et avec l'appui technique de la Bibliothèque des Nations Unies de Genève. Le catalogue est accessible depuis la page bibliothèque du site Web de la CNUDCI et son adresse est la suivante: http://libunov-cat.unog.ch.

42. Pour chacune des sessions de la Commission, une bibliographie récapitulant les documents relatifs aux activités de la CNUDCI est établie, qui fait référence à des ouvrages, articles et thèses dans diverses langues, classés d'après leur sujet (voir document A/CN.9/650). Les notices individuelles de la bibliographie sont intégrées dans le catalogue et la Bibliothèque conserve le texte intégral de tous les documents cités dans la bibliographie. Celle-ci est régulièrement actualisée et les mises à jour

ayant trait à la période se situant entre les dates de la publication annuelle sont consultables dans l'espace bibliographie du site Web.

D. Publications

43. Outre les documents officiels, la CNUDCI publie traditionnellement deux séries de documents: d'une part, les textes de tous les instruments élaborés par la Commission et, d'autre part, l'Annuaire de la CNUDCI. Un nouvel ouvrage récapitulant les informations essentielles relatives à la CNUDCI, "Le Guide de la CNUDCI", a été publié en juillet 2007. Une collection de textes juridiques de la CNUDCI sur CD-ROM est en préparation et devrait être publiée d'ici à la fin de 2008. Deux brochures ont été publiées pendant le premier trimestre de 2008: une plaquette sur la Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international de 1985, avec les amendements adoptés en 2006, et une plaquette reproduisant la Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères (New York, 1958), dans les six langues officielles de l'Organisation des Nations Unies.

44. Les publications sont régulièrement utilisées pour les activités de coopération et d'assistance techniques entreprises par le secrétariat, ou par d'autres organisations où les travaux de la CNUDCI sont examinés, et dans le cadre des mesures nationales de réforme de la législation.

E. Communiqués de presse

45. Afin d'améliorer la disponibilité d'informations récentes sur l'état et l'élaboration des textes de la CNUDCI, des mesures ont été prises pour publier des communiqués de presse lorsque des formalités conventionnelles sont accomplies ou que des informations relatives à l'adoption d'une loi type sont reçues. Ces communiqués sont adressés par courrier électronique aux parties intéressées et publiés sur le site Web de la CNUDCI, ainsi que sur celui du Service de l'information de l'ONU à Vienne.

F. Demandes générales de renseignements

46. Le secrétariat traite actuellement 2 000 demandes générales de renseignements par an environ, qui portent notamment sur des aspects techniques et la disponibilité des textes et documents de travail de la CNUDCI et des documents de la Commission, et sur d'autres questions connexes. De plus en plus souvent, il y est répondu en se référant au site Web de la CNUDCI.

G. Conférences d'information à Vienne

47. Sur demande, le secrétariat organise des conférences d'information internes sur les travaux de la CNUDCI à l'intention d'étudiants et universitaires, de fonctionnaires et d'autres personnes en visite. Depuis le dernier rapport, des conférences ont été organisées à l'intention d'étudiants de premier, deuxième ou

troisième cycle d'universités et d'autres établissements d'enseignement d'Allemagne, d'Autriche, des États-Unis d'Amérique et d'Ukraine.

V. Ressources et financement

A. Fonds d'affectation spéciale pour les colloques de la CNUDCI

48. Au cours de la période considérée, des contributions ont été reçues du Mexique et de Singapour, que la Commission voudra peut-être remercier.

49. Pour exécuter le volet assistance et coopération techniques du programme de travail de la CNUDCI, le secrétariat est tributaire de la disponibilité de ressources extrabudgétaires, les dépenses relatives aux activités de coopération et d'assistance techniques n'étant pas imputées sur le budget ordinaire.

50. Le Fonds d'affectation spéciale pour les colloques de la CNUDCI appuie les activités de coopération et d'assistance techniques menées au profit des membres de la communauté juridique des pays en développement; la participation des membres du personnel de la CNUDCI, comme orateurs, aux conférences où les textes de la CNUDCI sont présentés pour examen et adoption éventuelle; et les missions d'enquête ayant pour but de procéder à des évaluations de la réforme du droit afin d'examiner la législation interne existante et d'évaluer les besoins des pays en matière de réforme du droit commercial.

51. La Commission voudra peut-être noter que malgré les efforts que le secrétariat fait pour obtenir de nouveaux dons, les ressources financières qui restent dans le Fonds d'affectation suffiront uniquement à financer les activités de coopération et d'assistance techniques à court terme. Certaines ressources restent disponibles malgré les dépenses prévues pour 2007, car certaines activités n'ont pas eu lieu et l'on s'est efforcé d'organiser les activités de coopération et d'assistance techniques demandées au moindre coût possible et, autant que faire se peut, avec les fonds mis à disposition par d'autres organisations. Une fois ces ressources épuisées, les demandes de coopération et d'assistance techniques entraînant des frais de voyage ou d'autres frais connexes devront être déclinées à moins que le Fonds d'affectation ne reçoive de nouveaux dons ou que d'autres sources de financement ne soient trouvées.

52. La Commission voudra peut-être demander à nouveau à tous les États, organismes et organes compétents des Nations Unies, aux organisations internationales et aux autres entités intéressées de verser des contributions au Fonds d'affectation spéciale, si possible sous une forme pluriannuelle, afin de faciliter la planification et de permettre au secrétariat de répondre à la demande croissante émanant de pays en développement et de pays à économie en transition.

B. Fonds d'affectation spéciale créé pour permettre d'octroyer une aide au titre des frais de voyage aux pays en développement membres de la CNUDCI

53. La Commission voudra peut-être rappeler que, dans la résolution 48/32 de l'Assemblée générale en date du 9 décembre 1993, le Secrétaire général a été prié

de créer un fonds d'affectation spéciale pour permettre d'octroyer une aide au titre des frais de voyage aux pays en développement qui sont membres de la CNUDCI. Le Fonds d'affectation spéciale ainsi créé est ouvert aux contributions volontaires des États, des organisations intergouvernementales, des organisations d'intégration économique régionale, des institutions nationales et des organisations non gouvernementales, ainsi que des personnes physiques et morales. Une contribution de l'Autriche a été annoncée.

54. Afin d'assurer la participation de tous les États Membres aux sessions de la CNUDCI et de ses groupes de travail, la Commission voudra peut-être engager de nouveau les organismes des Nations Unies, les organisations et les institutions concernés, ainsi que les particuliers, à verser des contributions volontaires au Fonds d'affectation spéciale créé pour permettre d'octroyer une aide au titre des frais de voyage aux pays en développement membres de la Commission.

55. Il est rappelé que, dans sa résolution 51/161 du 16 décembre 1996, l'Assemblée générale a décidé d'inscrire les fonds d'affectation spéciale pour les colloques de la CNUDCI et pour l'octroi d'une aide au titre des frais de voyage sur la liste des fonds et des programmes dont s'occupe la Conférence des Nations Unies pour les annonces de contributions aux activités de développement.

IX. ÉTAT ET PROMOTION DES TEXTES JURIDIQUES DE LA CNUDCI

État des conventions et des lois types

(A/CN.9/651) [Original: anglais]

Ce document n'est pas reproduit ici. La liste actuelle peut être obtenue auprès du secrétariat de la CNUDCI ou être consultée sur Internet à l'adresse www.uncitral.org.

X. COORDINATION ET COOPÉRATION

Note du Secrétariat concernant les activités actuelles des organisations internationales en matière d'harmonisation et d'unification du droit commercial international

(A/CN.9/657 et Add.1 et 2) [Original: anglais]

TABLE DES MATIÈRES

		Paragraphes
I.	Introduction	1-4
II.	Coordination générale au sein du système des Nations Unies	5-8
III.	Harmonisation et unification du droit commercial international	9-55
	A. Contrats d'investissement internationaux	9-11
	B. Contrats du commerce international	12-13
	C. Transport international de marchandises	14-28
	1. Transport maritime	17-18
	2. Transport terrestre	19-21
	3. Transport fluvial	22
	4. Transport aérien	23
	5. Transport intermodal ou multimodal	24-28
	D. Arbitrage commercial et conciliation	29-41
	E. Insolvabilité	42-55

I. Introduction

1. Dans sa résolution 34/142 du 17 décembre 1979, l'Assemblée générale a prié le Secrétaire général de soumettre à la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international un rapport sur les activités juridiques des organisations internationales dans le domaine du droit commercial international, ainsi que des recommandations sur les mesures que devrait prendre la Commission pour s'acquitter de son mandat de coordination des activités des autres organisations dans ce domaine.

2. Dans sa résolution 36/32 du 13 novembre 1981, l'Assemblée générale a souscrit à diverses suggestions de la Commission tendant à renforcer son rôle de coordination dans le domaine du droit commercial international[1]. Cette dernière a notamment proposé que soient présentés, en plus d'un rapport général sur les activités des organisations internationales, des rapports sur des domaines

[1] *Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-sixième session, Supplément n° 17* (A/36/17), par. 93 à 101.

particuliers où il serait question du travail déjà entrepris et des secteurs n'ayant pas encore fait l'objet de mesures d'unification mais où un effort dans ce sens semblait s'imposer[2].

3. Le présent rapport général, établi pour donner suite à la résolution 34/142, est le quatrième d'une série que le Secrétariat se propose de mettre à jour et de réviser chaque année pour l'information de la Commission. Le premier rapport (A/CN.9/584, mai 2005) et les documents connexes concernant le commerce électronique (A/CN.9/579) et l'insolvabilité (A/CN.9/580/Add.1) ont été établis pour la trente-huitième session de la Commission. Le deuxième rapport (A/CN.9/598, avril 2006) et les documents connexes relatifs aux marchés publics (A/CN.9/598/Add.1) et aux sûretés réelles mobilières (A/CN.9/598/Add.2) l'ont été pour la trente-neuvième session de la Commission. Le troisième rapport (A/CN.9/628 et A/CN.9/628/Add.1, mai 2007) traitait des activités entreprises par les organisations internationales, principalement depuis l'établissement du deuxième rapport. Le présent rapport, le quatrième, est de nouveau fondé sur les documents accessibles au public ainsi que sur les consultations entreprises avec les organisations énumérées ci-après. Ce rapport, ainsi que le document A/CN.9/657/Add.1, traitent des activités entreprises par les organisations internationales, principalement depuis l'établissement du troisième rapport, tandis que le document A/CN.9/657/Add.2 a trait uniquement aux activités actuelles des organisations internationales en matière d'harmonisation et d'unification du droit des marchés publics. À moins que cela ne soit indispensable pour faciliter la compréhension d'un sujet déterminé, le présent rapport ne reprend pas les informations figurant dans les documents précédents.

4. Sont décrites dans le présent rapport les activités des organisations suivantes:

a) Organismes et institutions spécialisées des Nations Unies

CEE-ONU	Commission économique des Nations Unies pour l'Europe
CESAO	Commission économique et sociale des Nations Unies pour l'Asie occidentale
CNUCED	Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement
OMPI	Organisation mondiale de la propriété intellectuelle
ONUDC	Office des Nations Unies contre la drogue et le crime
PNUD	Programme des Nations Unies pour le développement
UIT	Union internationale des télécommunications
UNICRI	Institut interrégional de recherche des Nations Unies sur la criminalité et la justice

[2] Ibid., par. 100.

b) Autres organisations intergouvernementales

APEC	Association pour la coopération économique dans la région Asie-Pacifique – Secrétariat du Commonwealth
BAfD	Banque africaine de développement
Banque mondiale	Banque internationale pour la reconstruction et le développement
BAsD	Banque asiatique de développement
BERD	Banque européenne pour la reconstruction et le développement
CE	Commission européenne
COMESA	Marché commun de l'Afrique de l'Est et de l'Afrique australe
Conférence de La Haye	Conférence de La Haye de droit international privé
Ligue arabe	Ligue des États arabes
OCDE	Organisation de coopération et de développement économiques
OEA	Organisation des États américains
OMC	Organisation mondiale du commerce
OMD	Organisation mondiale des douanes
OTIF	Organisation intergouvernementale pour les transports internationaux ferroviaires
SFI	Société financière internationale
Unidroit	Institut international pour l'unification du droit privé

c) Organisations non gouvernementales internationales

AIB	Association internationale du barreau
ALI	American Law Institute
CCI	Chambre de commerce internationale
CTO	Organisation des télécommunications du Commonwealth
IATA	Association du transport aérien international
III	International Insolvency Institute
INSOL	International Association of Restructuring, Insolvency and Bankruptcy Professionals

II. Coordination générale au sein du système des Nations Unies

5. D'une manière générale, l'Organisation des Nations Unies a pris ces dernières années des mesures plus énergiques pour améliorer et rendre plus efficace la coordination qui s'exerce entre ses divers organes et avec d'autres organisations

intergouvernementales. Ces efforts sont notamment illustrés par les activités du Groupe de travail du Comité des politiques sur l'administration publique, la gouvernance locale, la transparence financière et la responsabilisation dans le cadre de la consolidation de la paix. Ce Groupe de travail, constitué par le Secrétaire général en 2006, s'emploie à définir des possibilités d'action pour soutenir l'engagement pris par le système des Nations Unies, dans le cadre la consolidation de la paix, à l'appui du renforcement des administrations publiques et des capacités, de la gouvernance locale, de la transparence financière et des mécanismes de responsabilisation. Le Groupe de travail compte parmi ses membres non seulement divers organes internes de l'ONU, dont le Bureau des affaires juridiques, mais aussi d'autres organismes s'occupant des diverses questions en rapport avec la consolidation de la paix, comme l'OCDE, le FMI, la Banque mondiale, des banques régionales de développement (dont la BAfD, la BAsD et la BERD) ainsi que des commissions régionales des Nations Unies (dont la CEE et la CESAO).

6. Dans ce cas, comme dans d'autres contextes, le Secrétariat a activement participé aux activités du Groupe de travail. Les réponses et recommandations de tous les participants au Groupe ont été compilées et elles serviront à définir des recommandations pratiques à l'intention du Secrétaire général en vue de l'élaboration d'orientations ou de mesures à l'échelle du système des Nations Unies à l'appui de la consolidation de la paix dans les domaines de l'administration publique, de la gouvernance locale et de la gestion financière.

7. En outre, en application de la résolution 61/39 de l'Assemblée générale, le Secrétaire général a présenté à cette dernière, le 15 août 2007, un rapport intérimaire (A/62/261) contenant des informations préliminaires au sujet d'un inventaire, à présenter à l'Assemblée générale à sa soixante-troisième session, en 2008, des activités en cours des divers organes, bureaux, départements, fonds et programmes du système des Nations Unies en matière de promotion de l'état de droit aux niveaux national et international.

8. La section III de ce rapport intérimaire renferme une liste préliminaire des activités en cours en matière de promotion de l'état de droit qui énonce, dans le cadre de l'action du Bureau des affaires juridiques, un certain nombre d'activités entreprises par le secrétariat de la CNUDCI en vue de promouvoir les traités et d'autres instruments internationaux et normes internationales, activités consistant notamment à renforcer les capacités et à diffuser des informations, à apporter une assistance technique pour élaborer des instruments juridiques nationaux en vue de l'application du droit international et à faciliter le règlement des litiges. Un plan de travail commun sur l'état de droit est actuellement élaboré pour donner une vue d'ensemble de l'étendue et de la nature des activités globales menées en la matière par le système des Nations Unies et pour appuyer les efforts de coordination et de cohésion, en particulier pour recenser les lacunes, les doubles emplois et les chevauchements, et les domaines de synergie et de complémentarité dans le cadre de l'aide apportée par le système des Nations Unies pour promouvoir l'état de droit. Le secrétariat de la CNUDCI a contribué à l'élaboration de ce plan de travail.

III. Harmonisation et unification du droit commercial international

A. Contrats d'investissement internationaux

SFI[3] et ONU[4]

9. En mars 2008, une étude[5] intitulée "Stabilization Clauses and Human Rights" (Clauses de stabilisation et droits de l'homme), qui avait été rédigée pour la Société financière internationale et le Représentant spécial du Secrétaire général chargé de la question des droits de l'homme et des sociétés transnationales et autres entreprises, a été publiée. Elle avait pour objet de mieux faire connaître la relation existant entre la protection des droits des investisseurs et les obligations de l'État d'accueil en matière de droits de l'homme. En particulier, elle visait à déterminer si les clauses de stabilisation, outil de gestion des risques couramment utilisé dans les contrats d'investissement, et les dispositions analogues relatives à la répartition des risques qui figurent dans les contrats passés par les États avec des investisseurs étrangers pouvaient influer sur l'aptitude de l'État d'accueil à adopter et appliquer des lois et règlements touchant les droits de l'homme dans des domaines tels que le travail, la non-discrimination et la protection de la santé et de l'environnement. Les clauses de stabilisation sont des dispositions figurant dans les contrats privés passés entre investisseurs et États d'accueil qui portent sur les changements susceptibles d'être apportés à la législation de l'État d'accueil pendant la durée de vie d'un projet d'investissement, comme les clauses de garantie en vertu desquelles la législation du pays d'accueil ne peut être modifiée durant la période considérée.

10. Cette étude met en évidence un certain nombre de conclusions, notamment, d'une manière générale, que les divers types de clauses de stabilisation actuellement appliquées peuvent être rédigés de manière à affranchir les investisseurs de l'obligation d'appliquer de nouvelles lois environnementales et sociales ou à leur offrir la possibilité d'être indemnisés lorsqu'ils se conforment à ces lois. L'échantillon de contrats d'investissement collecté pour l'étude, qui avait été obtenu principalement auprès de sociétés spécialisées dans le droit international privé, montre que ce cas de figure est en général davantage observé dans les contrats passés par des pays hors OCDE que dans les contrats passés par les pays de l'OCDE. En outre, l'étude propose un certain nombre de recommandations, notamment les suivantes: des normes élevées devraient êtres établies de façon appropriée dès le début du projet; de bonnes pratiques, du point de vue des droits de l'homme, concernant le recours aux clauses de stabilisation devraient être recensées; il faudrait analyser plus avant de quelle manière la capacité de l'État d'accueil et les compétences des négociateurs influent sur la conception des clauses de stabilisation; il conviendrait d'améliorer la transparence des contrats d'investissement.

11. Les prochaines étapes consisteront notamment à assurer une large diffusion de cette étude et à engager des consultations à son sujet avec différentes parties prenantes. Le secrétariat continuera de suivre la question afin de tenir la Commission informée.

---

[3] www.ifc.org.
[4] www.un.org.
[5] http://www.ifc.org/enviropublications.

B. Contrats du commerce international

Conférence de La Haye[6]

12. À sa session tenue du 1er au 3 avril 2008, le Conseil sur les affaires générales et la politique de la Conférence de La Haye a invité le Bureau permanent à continuer d'étudier la possibilité d'élaborer un instrument portant sur le choix de la législation applicable dans les contrats internationaux interentreprises en vue de promouvoir l'autonomie des parties. Compte tenu des travaux préparatoires déjà réalisés dans ce domaine, le Bureau permanent a été prié de s'enquérir, en coopération avec les organisations internationales compétentes et les experts intéressés, de la faisabilité de l'élaboration d'un instrument non contraignant, y compris de la forme qu'un tel instrument pourrait prendre et, si possible, de faire rapport au Conseil et de lui proposer une recommandation sur les activités à envisager en 2009.

Unidroit[7]

13. Conformément à la recommandation du Conseil de direction d'Unidroit, les Principes relatifs aux contrats du commerce international, publiés pour la première fois en 1994, figurent au programme de travail de l'Institut en tant que sujet permanent. Après l'adoption de la deuxième édition augmentée des Principes en 2004, le Conseil de direction a décidé, en 2005, de constituer un nouveau Groupe de travail chargé d'élaborer une troisième édition des Principes, qui inclurait de nouveaux chapitres relatifs à l'enrichissement sans cause ou la restitution, à la pluralité de créanciers et de débiteurs, et à la résolution des contrats à long terme "for cause". Composé d'éminents experts représentant à l'échelle mondiale les principaux systèmes juridiques et/ou régions, ainsi que d'observateurs d'organisations internationales et de centres d'arbitrage, dont le secrétariat de la CNUDCI, le Groupe de travail a tenu sa première session à Rome, du 29 mai au 1er juin 2006, et sa deuxième session à Rome également, du 4 au 8 juin 2007. Sur la base d'une étude préliminaire établie par le secrétariat d'Unidroit et d'un examen approfondi réalisé par le Groupe, les rapporteurs désignés pour chacun des cinq sujets qu'il était proposé d'inclure dans la nouvelle édition des Principes (l'enrichissement sans cause ou la restitution; l'illicéité; la pluralité de créanciers et de débiteurs; les conditions; et la résolution des contrats à long terme "for cause") ont été priés d'élaborer un avant-projet de règles accompagné de notes explicatives sur leurs sujets respectifs pour que le Groupe puisse l'examiner à sa session suivante, en mai 2008.

C. Transport international de marchandises

Généralités

14. Le projet de convention de la CNUDCI sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer, dont l'objet est de mettre en place un cadre juridique harmonisé qui tienne compte du transport

---

[6] www.hcch.net.
[7] www.unidroit.org.

moderne par conteneurs est, bien entendu, soumis à l'examen de la Commission à la présente session. Quoiqu'il ne s'agisse pas à proprement parler d'une convention multimodale, celle-ci est considérée comme une convention "maritime plus" compte tenu de son application aux contrats de transport de porte-à-porte, et elle pourrait ainsi englober le transport intérieur intervenant dans l'étape maritime internationale.

15. Un certain nombre d'organisations ont pour mandat de poursuivre divers objectifs en rapport avec le transport unimodal de marchandises, y compris un mandat assigné par les organes délibérants, alors que d'autres s'intéressent aux instruments ou arrangements de transport intermodal ou multimodal ou s'occupent activement de la question. Compte tenu du caractère "maritime plus" du projet de convention, la Commission voudra peut-être prendre note du résumé des travaux et activités actuellement menés par ces organisations, qui figure ci-dessous. Dans le cadre des efforts qu'il a entrepris pour aider les États à négocier le texte du projet de convention, le secrétariat a suivi de près les activités de ces organisations en vue d'assurer l'intégrité du projet de convention et son interopérabilité avec d'autres initiatives internationales.

16. La Commission voudra peut-être également noter que le projet de convention établit le fondement juridique des connaissements électroniques, dénommés "documents électroniques de transport" dans le texte de l'instrument. À cet égard, elle souhaitera peut-être prendre note de l'évolution de l'environnement sans papier en matière de transports dans le cadre d'autres initiatives électroniques brièvement exposées dans les paragraphes ci-dessous. Là encore, le secrétariat a suivi de près cette évolution et, dans certains cas, a participé aux débats consacrés à ces initiatives.

1. Transport maritime

CNUCED[8]

17. La CNUCED a continué de participer aux sessions du Groupe de travail III de la CNUDCI (Droit des transports), auquel elle a donné des informations techniques sur les questions à l'étude en mettant en relief leurs incidences pour les pays en développement dans le contexte de l'élaboration d'une nouvelle convention internationale devant régir les contrats de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer.

18. La CNUCED a publié en février 2008 son Étude sur les transports maritimes 2007, qui donne un compte rendu détaillé des principaux faits nouveaux concernant le trafic maritime mondial, les marchés du fret et les taux de fret, les ports, le transport de surface, les services de logistique ainsi que les questions relatives à la flotte mondiale (notamment propriétaires, mécanismes de contrôle, âge des navires, tonnage et productivité). Plusieurs éléments clefs mentionnés dans l'édition de 2007 méritent d'être signalés compte tenu des travaux réalisés par la Commission dans le cadre du projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer: en 2006, le trafic maritime mondial de marchandises chargées a augmenté de 4,3 % pour atteindre 7,4 milliards de tonnes; au début de 2007, la flotte mondiale a progressé de 8,6 % pour atteindre 1,04 milliard de tonnes de port en lourd. En outre, les porte-

[8] www.unctad.org.

conteneurs représentaient la flotte la plus jeune, avec une moyenne de 9,1 années et, en 2006, la capacité des ports de conteneurs à l'échelle mondiale a augmenté de 13,4 % pour atteindre 440 millions d'équivalents vingt pieds (EVP).

2. Transport terrestre

CEE-ONU[9]

19. À la quatre-vingt-dix-neuvième session du Groupe de travail des transports routiers (SC.1) de la CEE, en octobre 2005, un comité de rédaction composé de représentants d'Unidroit et de la CNUDCI a été constitué pour finaliser le projet de texte du Protocole additionnel à la Convention relative au contrat de transport international de marchandises par route[10] (Genève, 19 mai 1956) (CMR) visant à faciliter l'utilisation de lettres de voiture électroniques. À sa cent deuxième session, en mai 2008, les 53 Parties actuellement contractantes à la CMR ont été invitées à signer le Protocole additionnel à la Convention, tel que l'avait adopté le Comité des transports intérieurs en février 2008. À l'issue d'une cérémonie de signature le 27 mai 2008, le Protocole a été ouvert à la signature du 27 au 30 mai 2008 à Genève, puis au Siège de l'ONU à New York jusqu'au 30 juin 2009. Douze pays auraient déclaré leur intention de signer le Protocole, lequel entrera en vigueur 90 jours après que cinq État auront déposé leurs instruments de ratification ou d'adhésion.

20. Le Protocole permettra pour la première fois d'utiliser des lettres de voiture électroniques dans le cadre du transport routier international en fixant le cadre et les normes juridiques devant régir l'application des moyens électroniques d'enregistrement et de stockage des données relatives aux lettres de voiture. La réduction des travaux d'écriture devrait économiser du temps et réduire les erreurs dans le transport des marchandises par route, et résoudre certains problèmes comme l'arrivée des marchandises à leur point de destination avant l'arrivée de la documentation pertinente. En outre, grâce à ce protocole, le transport routier devrait rejoindre les autres modes de transport pour lesquels des documents électroniques sont déjà utilisés ou prévus.

OTIF[11]

21. Suite à l'entrée en vigueur, le 1er juillet 2006, des Règles uniformes concernant le contrat de transport international ferroviaire des marchandises, qui apparaissent sous forme d'appendice à la Convention relative aux transports internationaux ferroviaires (CIM-COTIF)[12], telle que modifiée par le Protocole de Vilnius de 1999, les État Membres continuent de ratifier le Protocole et d'y adhérer.

---

[9] www.unece.org.

[10] Entrée en vigueur: 2 juillet 1961, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 399, p. 189. Source: http://www.untreaty.org.

[11] www.otif.org.

[12] Budapest, 22 juin 2001. Entrée en vigueur le 1er avril 2005.

3. Transport fluvial

CEE-ONU[13]

22. La Convention de Budapest relative au contrat de transport de marchandises en navigation intérieure (Convention CMNI), adoptée lors d'une Conférence diplomatique organisée conjointement par la Commission centrale pour la navigation du Rhin (CCNR), la Commission du Danube et la CEE-ONU (Budapest, 25 septembre-3 octobre 2000), est entrée en vigueur le 1er avril 2005. Elle compte actuellement 12 parties contractantes, soit une augmentation de 50 % par rapport au chiffre communiqué à la Commission dans le document de l'année passée sur les activités menées par les organisations internationales. La Convention CMNI régit la responsabilité contractuelle des parties au contrat de transport de marchandises en navigation intérieure et définit les limites de la responsabilité du transporteur.

4. Transport aérien

IATA[14]

23. L'Association du transport aérien international a mis en place un programme de fret électronique à l'échelle du secteur, qui vise à réduire l'utilisation de documents papier dans la chaîne d'approvisionnement du fret aérien grâce à la mise en place d'un environnement électronique plus simple, sans papier. Le projet, lancé en 2005 sous la forme d'un groupe d'action du secteur comprenant six des principaux transporteurs de marchandises dans le monde, l'OMD et Freight Forward International, s'inscrit dans la ligne des initiatives prises par l'OMD et l'ONU dans le domaine des douanes électroniques à l'échelle mondiale. En novembre 2007, le programme de fret électronique a été mis en œuvre sur les principaux couloirs commerciaux reliant six pays et l'on espère que d'ici à la fin de 2008 il sera étendu à huit autres pays. À la fin de 2010, il devrait, si possible, couvrir l'ensemble du secteur. On compte qu'il sera possible de supprimer jusqu'à 38 documents papier par expédition d'un coût estimé à 30 dollars des États-Unis, d'où de substantielles économies et un gain important d'efficacité.

5. Transport intermodal ou multimodal

CNUCED[15]

24. Dans le contexte de l'examen par la Commission du projet de convention de la CNUDCI sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer, il convient de mentionner dans le numéro le plus récent de la *Transport Newsletter* de la CNUCED[16] un article intitulé "The modal split of international goods transport", qui traite du mode de transport employé pour acheminer des marchandises jusqu'à la frontière, le port maritime ou l'aéroport d'un pays donné. Il ressort de ce rapport, rédigé à partir de données ne prenant pas en compte le commerce à l'intérieur de l'Union européenne, qu'en 2006 le trafic maritime a représenté 89,6 % des échanges mondiaux en termes de volume

---

[13] www.unece.org.
[14] www.iata.org.
[15] www.unctad.org.
[16] *Transport Newsletter* de la CNUCED, n° 38, quatrième trimestre 2007/premier trimestre 2008, prochainement disponible (en anglais seulement) à l'adresse: www.unctad.org.

(tonnes) et 70,1 % en termes de valeur. La même année, le fret aérien n'a contribué qu'à hauteur de 0,27 % au volume des échanges et de 14,1 % à la valeur des échanges, alors que les transports intérieurs et d'autres modes de transport (y compris les oléoducs) se sont inscrits à 10,2 % et 15,8 % respectivement.

25. Dans le même rapport, il est dit également que, depuis 2000, la part des différents modes de transport est restée assez stable en termes de volume mais a connu des fluctuations plus spectaculaires en termes de valeur. Le transport aérien s'est établi à une moyenne de 56 624 dollars des États-Unis par tonne en 2000, contre 63 184 dollars en 2006. Dans le cas du transport maritime, la valeur moyenne par tonne s'est établie à 625 dollars en 2000, avant de passer à 943 dollars en 2006. Enfin, la valeur moyenne par tonne du transport par terre et d'autres modes de transport s'est inscrite à 1 482 dollars en 2000, avant de passer à 1 878 dollars en 2006. Là encore, tous ces chiffres ont été calculés par la CNUCED à partir de données ne prenant pas en compte le commerce à l'intérieur de l'Union européenne.

CEE-ONU[17] et CE[18]

26. À sa quarante-neuvième session (Genève, 17 et 18 mars 2008), le Groupe de travail du transport intermodal et de la logistique de la CEE a été informé que la Commission européenne avait adopté, en octobre 2007, un plan d'action pour la logistique du transport de marchandises dans le cadre d'un programme de plus vaste portée sur le transport de marchandises englobant d'autres questions comme les réseaux ferroviaires de transport de marchandises, les nouvelles politiques portuaires, les autoroutes de la mer et un espace maritime européen sans frontières.

27. Le plan d'action, élaboré sur la base de consultations approfondies avec les parties prenantes, regroupe quatre grands thèmes: l'innovation, la qualité, la simplification et le transport vert. En outre, dans ce contexte, la Commission européenne a indiqué qu'elle élaborait une feuille de route en vue de mettre en œuvre un système de fret électronique qui s'appuierait sur un flux électronique d'informations sans papier aux fins du transport physique des marchandises.

Initiatives régionales dans le cadre du transport multimodal – CESAO[19] et Ligue arabe[20]

28. En février 2008, le secrétariat a été prié de formuler des observations sur une convention régionale multimodale qui avait été rédigée sous les auspices de la Commission économique et sociale des Nations Unies pour l'Asie occidentale (CESAO). Le projet de convention de la CESAO sur le transport international multimodal de marchandises dans le Mashreq arabe avait été élaboré à compter de 2006 par le secrétariat de la CESAO qui s'était beaucoup inspiré de certaines parties du projet de convention de la CNUDCI. Il avait été prévu que le projet de convention de la CESAO serait approuvé et ouvert à la signature à l'occasion de la vingt-cinquième session ministérielle de la CESAO en mai 2008, mais il a finalement été décidé, lors de cette session ministérielle, de reporter les débats relatifs à son approbation et l'ouverture à la signature en octobre 2008. Il semble

---

[17] www.unece.org.
[18] ec.europa.eu.
[19] www.escwa.un.org.
[20] www.arableagueonline.org.

que cette décision ait été prise à la lumière, d'une part, du texte de la CNUDCI et, d'autre part, d'un texte apparemment analogue, négocié par la Ligue des États arabes. Le secrétariat n'a pas reçu d'informations concernant le texte de la Ligue arabe et il s'enquiert de la situation à cet égard.

D. Arbitrage commercial et conciliation

CTO[21]

29. Le Centre chargé des modes alternatifs de règlement des différends ("Centre ADR") de l'Organisation des télécommunications du Commonwealth a noué des relations de partenariat avec le Chartered Institute of Arbitrators, le Centre for Effective Dispute Resolution et le Singapore Mediation Center. Il gère, conjointement avec The Claims Room.com Ltd un programme de règlement en ligne des litiges[22]. Conscient de la nécessité de renforcer les capacités dans les pays en développement et dans le secteur des entreprises proprement dit, il propose des programmes de formation.

CCI[23]

30. La Commission d'arbitrage de la CCI a mis sur pied cinq équipes spéciales couvrant les domaines suivants: amiable composition et *ex aequo et bono*[24], lignes directrices pour les procédures d'expertise de la CCI, fiducies et arbitrage, et règles de procédure nationales pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères conformément à la Convention de New York de 1958.

31. L'équipe spéciale "amiable composition et *ex aequo et bono*"[25] a été chargée de recenser les caractéristiques principales de "l'amiable composition" et de "l'*ex aequo et bono*" et d'examiner le rôle des arbitres lorsqu'ils statuent en "amiables compositeurs" ou "*ex aequo et bono*" (par exemple, en ce qui concerne les problèmes de compétence, de procédure et de fond pouvant se poser). Elle établit actuellement un rapport fondé sur une synthèse des réponses reçues. Elle commencera aussi à élaborer des lignes directrices pour aider les arbitres qui ont été habilités à statuer "*ex aequo et bono*" ou en "amiables compositeurs".

32. Suite à l'adoption, par la Commission d'arbitrage de la CCI, du règlement d'expertise révisé de la CCI en 2003, une autre équipe spéciale a élaboré une série de lignes directrices de la CCI en matière de procédures d'expertise[26]. Actuellement, l'équipe spéciale prépare une note explicative concernant l'utilisation de services d'experts, notamment: recours à des experts dans le cadre de procédures d'arbitrage devant la CCI; recours à des experts chargés d'établir les faits conformément au règlement d'expertise; et recours à des experts neutres en qualité

---

[21] www.cto.int.
[22] http://www.ctomediation.com.
[23] www.iccwbo.org.
[24] http://www.iccwbo.org/policy/arbitration/id6566/index.html.
[25] De plus amples informations sont disponibles à l'adresse http://www.iccwbo.org/policy/arbitration/id6566/index.html.
[26] Des informations relatives à l'équipe spéciale chargée d'élaborer des lignes directrices pour les procédures d'expertise de la CCI sont disponibles à l'adresse http://www.iccwbo.org/policy/arbitration/id1785/index.html.

de facilitateurs conformément au Règlement ADR de la CCI et du Règlement de la CCI relatif aux Dispute Boards.

33. L'équipe spéciale chargée des règles de procédure nationale pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères conformément à la Convention de New York de 1958 a été constituée dans la perspective du cinquantenaire de cette Convention en 2008[27]. Les objectifs de cette équipe spéciale sont les suivants: i) recenser les pays sur lesquels porteront ses travaux; ii) déterminer pour chacun des pays recensés les règles de procédure nationale pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères eu égard aux articles III et IV de la Convention de New York; iii) compiler toutes ces règles de procédure nationale pays par pays; et iv) rédiger une introduction pour cette compilation et en établir un résumé. On se rappellera qu'à sa vingt-huitième session, en 1995, la Commission avait approuvé un projet, entrepris conjointement avec le Comité sur l'arbitrage de l'Association internationale du barreau, qui visait à suivre l'application de la Convention de New York dans les législations nationales[28]. À sa quarantième session, en 2007, la Commission a encouragé le secrétariat à rechercher une éventuelle coopération avec la Chambre de commerce internationale afin d'éviter tout chevauchement d'activités dans ce domaine[29]. Les membres de l'équipe spéciale et le secrétariat de la CNUDCI se sont réunis en janvier 2008 et sont convenus de coopérer et d'échanger les informations rassemblées au cours de l'exécution des deux projets.

OCDE[30]

34. Dans un rapport consacré à l'amélioration de la résolution des différends en matière de conventions fiscales[31], que le Comité des affaires fiscales de l'OCDE a adopté le 30 janvier 2007, l'OCDE est convenue de modifier le Modèle de Convention fiscale, à la base de la plupart des négociations entre les pays sur les questions fiscales, en prévoyant la possibilité d'un arbitrage des différends transfrontaliers si ceux-ci restent sans solution pendant plus de deux ans.

35. Cette décision se fondait sur la constatation que le développement des échanges commerciaux et des investissements internationaux et la hausse concomitante du nombre de personnes travaillant à l'étranger donnaient lieu à une augmentation des différends fiscaux transfrontaliers qui apparaissaient lorsque deux États invoquaient des droits contradictoires concernant l'imposition d'un particulier qui vivait et travaillait dans plus d'un pays, ou d'une société qui investissait à l'extérieur de son pays d'origine.

36. Le rapport aborde un certain nombre de questions ayant trait à la "procédure amiable", mécanisme prévu par les conventions fiscales pour résoudre les différends entre les pays ayant signé ces conventions. Parallèlement, le Comité a publié un

---

[27] Des informations relatives à l'équipe spéciale chargée des règles de procédure nationale pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères sont disponibles à l'adresse http://www.iccwbo.org/policy/arbitration/id2882/index.html.

[28] *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquantième session, Supplément n° 17* (A/50/17), par. 401 à 404.

[29] Ibid., *soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17, Part I), par. 207.

[30] www.ocde.org.

[31] http://www.oecd.org/dataoecd/17/59/38055311.pdf.

manuel sur Internet, qui énonce 25 pratiques exemplaires pour aider les pays à améliorer les mécanismes existants de résolution des différends fiscaux[32].

CNUCED[33]

37. La CNUCED a conçu et met en œuvre un projet visant à renforcer les capacités par le biais de la formation au règlement des différends ayant trait au commerce international, aux investissements et à la propriété intellectuelle. Le projet a pour but de promouvoir l'intégration des pays en développement et en transition dans le système commercial multilatéral en renforçant les capacités en la matière. Pour ce faire, il entend améliorer les connaissances et l'information sur le cadre juridique régissant le règlement des différends dans les relations économiques et commerciales internationales.

38. Le projet, qui est centré sur les règles et mécanismes de règlement des différends d'organisations internationales telles que la CCI, le CIRDI, la CNUDCI, l'OMPI et l'OMC, s'articule autour de six rubriques: 1) aspects généraux du règlement des différends; 2) règlement des différends internationaux relatifs aux investissements et CIRDI; 3) règlement des différends relatifs au droit commercial international et OMC; 4) règlement des différends internationaux relatifs à la propriété intellectuelle et OMPI; 5) arbitrage commercial international; et 6) approches régionales. Le cours complet sur le règlement des différends comprend 40 chapitres ou modules, qui traitent chacun d'un sujet particulier considéré comme un élément clef du règlement international des différends[34]. La méthode pédagogique sur laquelle reposent les modules permet l'auto-apprentissage pour les débutants et comprend un outil pour tester les connaissances nouvellement acquises. Les modules proposent également une rapide introduction pour les spécialistes, qui y trouvent des indications sur d'autres sources et matériels spécialisés. Le cours existe en anglais, certaines parties ayant été traduites en espagnol, en français et en portugais.

39. Des ateliers de renforcement des capacités sont organisés à l'intention des fonctionnaires, universitaires, juristes et entrepreneurs de pays en développement, y compris les PMA, et de pays en transition.

40. Depuis son lancement en mai 2002, le projet a permis de nouer une coopération fructueuse avec des organismes des Nations Unies et des organisations

---

[32] http://www.oecd.org/document/26/0,2340,fr_2649_37427_36197402_1_1_1_37427,00.html.

[33] www.unctad.org.

[34] Sujets généraux: Cour internationale de Justice; Cour permanente d'arbitrage. Différends relatifs aux investissements: vue d'ensemble; Choix de l'instance appropriée; Consentement à l'arbitrage; Prescriptions *ratione personae*; Prescriptions *ratione materiae*; Droit applicable; Questions procédurales; Recours après la sentence; Force obligatoire et exécution. Différends commerciaux: vue d'ensemble; Groupes spéciaux; Examen en appel; Application et exécution; GATT 1994; Mesures antidumping; Subventions et mesures compensatoires; Mesures de sauvegarde; Mesures sanitaires et phytosanitaires; Barrières techniques au commerce; Textiles et vêtements; Marchés publics; AGCS; ADPIC; Agriculture. Propriété intellectuelle: Centre d'arbitrage et de médiation (OMPI); Règlement des différends relatifs aux noms de domaine sur Internet. Arbitrage international: vue d'ensemble; Accord/clause d'arbitrage; Tribunal arbitral; Procédure arbitrale; Droit applicable; Prononcé de la sentence; Reconnaissance et exécution de la sentence; Mesures judiciaires; Arbitrage électronique; Mécanismes régionaux: ALENA; MERCOSUR; ASEAN.

internationales tels que l'Organisation mondiale du commerce (OMC), l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI), la Chambre de commerce internationale (CCI), le Centre international pour le règlement des différends relatifs aux investissements (CIRDI) du Groupe de la Banque mondiale, la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI), la Banque mondiale et le Centre consultatif sur la législation de l'OMC. La coopération s'exerce également avec des organismes nationaux et régionaux, surtout pour ce qui est de l'organisation et de la tenue d'ateliers.

OMPI[35]

41. L'OMPI a diffusé un certain nombre de publications donnant une vue d'ensemble des ressources et des services proposés par le Centre d'arbitrage et de médiation de l'Organisation et encourageant les parties à rechercher d'autres mécanismes de règlement des différends. Parmi ces publications, on mentionnera les suivantes: Services fournis par l'OMPI dans le cadre du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI, Règlements d'arbitrage et de médiation de l'OMPI, Règlement de litiges pour le XXIe siècle, Guide de l'arbitrage de l'OMPI, Guide de l'OMPI sur le règlement des litiges relatifs aux noms de domaine et Guide de la médiation OMPI.

E. Insolvabilité

American Law Institute (ALI)[36]

42. Le projet sur les principes de coopération en matière d'insolvabilité transnationale (Transnational Insolvency: Principles of Cooperation), réalisé conjointement avec l'International Insolvency Institute (III), vise à développer et à diffuser les travaux menés par l'ALI dans le cadre des Principes de coopération entre pays de l'ALENA en matière d'insolvabilité transnationale (Transnational Insolvency: Principles of Cooperation among the NAFTA Countries), qui ont été publiés en 2003. L'objectif recherché par l'ALI et l'III au titre de ce projet est d'encourager les pays du monde entier à prendre en compte les Principes, sous réserve d'y apporter les modifications voulues sur le plan local, et d'obtenir l'adhésion d'associations nationales influentes, de tribunaux et d'autres secteurs dans ces pays. Le Conseil a approuvé le lancement du projet en 2005. Jusqu'à présent, aucun élément des travaux n'a été examiné ou approuvé par le Conseil, par les membres de l'ALI ou par l'III. Le projet devrait durer encore quelques années avant d'arriver à son terme. Aucune version préliminaire n'ayant été établie à ce jour, il n'est pas possible de déterminer dans quelle mesure ces principes correspondent aux dispositions de la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale ou inclut des éléments de cette loi, ou s'ils présentent un intérêt pour les travaux actuellement entrepris par la CNUDCI dans le cadre des accords de coopération transfrontière.

---

[35] http://www.wipo.int.
[36] www.ali.org.

Banque asiatique de développement (BAsD)[37]

43. En 2008, la BAsD a publié le rapport du Programme régional d'assistance technique (RETA 5975) sur la promotion de la coopération régionale dans le domaine de la réforme du droit de l'insolvabilité. Faisant suite à un précédent projet d'assistance technique (RETA 5795) dont l'objet était d'élaborer des principes et des lignes directrices pour la réforme du droit de l'insolvabilité, ce programme a mis en relief les objectifs plus larges de la coopération régionale en privilégiant trois domaines: i) l'élaboration de cadres efficaces pour régler les problèmes d'insolvabilité transfrontière; ii) la coopération régionale, en particulier en ce qui concerne les règlements à l'amiable formels et informels et les procédures de redressement; et iii) l'interface entre le droit des opérations garanties et celui de l'insolvabilité. Le secrétariat de la CNUDCI a participé à plusieurs activités du programme, ce qui lui a donné l'occasion de débattre de la Loi type sur l'insolvabilité internationale, de mentionner les solutions qu'elle offrait pour régler les problèmes en la matière et d'évoquer les travaux qui étaient alors entrepris en vue d'élaborer des guides législatifs sur l'insolvabilité et sur les opérations garanties. Les propositions de traité régional ou d'arrangement non conventionnel pour régler les questions d'insolvabilité internationale se fondent sur les articles de la Loi type de la CNUDCI.

BERD[38]

44. Considérant qu'une loi solidement structurée ne suffisait pas pour constituer un système d'insolvabilité efficace, la BERD s'est attachée, en s'appuyant sur ses principes fondamentaux applicables aux régimes d'insolvabilité, à privilégier l'efficacité de ces régimes en recensant une série de principes pour aider les pays à définir des normes concernant les qualifications, la nomination, la conduite et la supervision des titulaires d'une charge, de même que la réglementation pertinente, dans les affaires d'insolvabilité (par "titulaire d'une charge", on entend les fiduciaires, les administrateurs, les liquidateurs, les représentants de l'insolvabilité ou des fonctionnaires apparentés qui assurent le fonctionnement de nombreux systèmes d'insolvabilité). Les principes de la BERD relatifs aux titulaires d'une charge en cas d'insolvabilité ont été finalisés en juin 2007. À l'automne de cette même année, la Banque a consacré un numéro de sa publication "Law in transition" à des questions ayant trait aux moyens d'assurer le fonctionnement des systèmes d'insolvabilité, en se référant notamment aux travaux de la CNUDCI concernant le droit de l'insolvabilité sur le plan national et international.

Association internationale du barreau (AIB)[39]

45. De précédents rapports (voir par. 55, A/CN.9/598) ont fait état des sous-commissions créées par la Section de l'insolvabilité, de la restructuration et des droits des créanciers ("SIRC") de l'AIB, de leur mandat et des travaux qu'elles avaient entrepris. S'agissant des travaux de la CNUDCI, la Sous-Commission chargée de la législation sur l'insolvabilité et de la réforme et de l'harmonisation des lois s'emploie à suivre et à organiser la participation de l'AIB aux sessions du

---

[37] www.adb.org.
[38] www.ebrd.com.
[39] www.ibanet.org.

Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) de la CNUDCI, tandis que la Sous-Commission chargée de la protection des droits des créanciers organise la participation de l'AIB aux sessions du Groupe de travail VI (Sûretés) de la CNUDCI. La Sous-Commission chargée de la procédure de redressement et des règlements à l'amiable entreprend actuellement une étude sur la gestion de trésorerie et la procédure de redressement dont les résultats seront publiés. La SIRC établit par ailleurs le chapitre sur l'insolvabilité du prochain rapport de l'Équipe spéciale de l'AIB sur la compétence extraterritoriale.

46. À travers ses diverses publications, la SIRC diffuse des informations et des articles sur les faits récents survenus dans le domaine de l'insolvabilité, y compris de l'insolvabilité internationale, qui présentent un intérêt particulier pour l'adoption et la mise en œuvre de la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale ainsi que pour les travaux que la Commission consacre actuellement aux accords internationaux. Les thèmes examinés lors des conférences de la SIRC sont souvent d'une grande pertinence pour les travaux déjà réalisés par la CNUDCI (par exemple l'insolvabilité internationale) ou encore entrepris ou envisagés par elle (par exemple les récents débats sur la gestion centralisée de la trésorerie dans les groupes d'entreprises ainsi que la propriété intellectuelle et l'insolvabilité).

INSOL[40]

47. Comme annoncé dans le précédent rapport, INSOL a publié en 2007 les documents suivants:

a) Une publication sur le traitement des créances garanties dans la procédure d'insolvabilité et avant l'ouverture de la procédure dans 12 pays;

b) La troisième et la quatrième d'une série d'études techniques, l'une sur les formalités applicables au transfert d'entreprises en cas d'insolvabilité: le transfert obligatoire des salariés en Afrique du Sud et au Royaume-Uni, l'autre sur les créances vis-à-vis des entreprises apparentées et les compensations.

48. Les documents actuellement élaborés pour publication en 2008 portent sur les thèmes suivants: présentation et règlement des créances dans la procédure d'insolvabilité; et dans la série des études techniques: considérations stratégiques pour les créanciers face à un débiteur au chapitre 15 du Code des faillites des États-Unis, modélisation des difficultés financières dans un environnement économique en mutation, négociation de créances sinistrées et étude comparative des dispositions annulables. INSOL envisage également de lancer une nouvelle série d'études de cas sur les faillites internationales. Un certain nombre de ces publications présentent des études comparatives de questions ayant un rapport direct avec le Guide législatif sur le droit de l'insolvabilité et le Guide législatif sur les opérations garanties de la CNUDCI. Les travaux relatifs au chapitre 15 du Code des faillites des États-Unis et les études sur les faillites internationales contribuent directement au débat sur la mise en œuvre de la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale.

49. À travers ses diverses publications, INSOL contribue à une large diffusion d'informations et d'articles portant sur les faits récents survenus dans le domaine de l'insolvabilité et du droit de l'insolvabilité, y compris de l'insolvabilité

[40] www.insol.org.

internationale. Ces informations et articles présentent un intérêt particulier, notamment pour la poursuite du débat sur l'adoption et l'application de la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale et pour les travaux que la Commission consacre actuellement aux accords de coopération internationale.

OCDE[41]

50. Le prochain Forum pour la réforme du droit de l'insolvabilité en Asie, organisé par l'OCDE en collaboration avec des gouvernements et d'autres organisations, devrait se tenir en novembre 2008 pour évaluer comment les entreprises perçoivent les récentes réformes adoptées en Asie en matière d'insolvabilité (lieu à déterminer). Le secrétariat de la CNUDCI a participé à un certain nombre des précédents forums.

51. Comme il était mentionné dans le précédent rapport, la conférence inaugurale sur la gouvernance des entreprises, organisée par le Hawkamah Institute for Corporate Governance à l'intention des pays du Moyen-Orient et de l'Afrique du Nord en collaboration avec l'OCDE, a adopté la Déclaration dite de Dubaï, qui prévoit notamment que les pays de la région devraient chercher à instaurer des systèmes d'insolvabilité efficaces et à mettre en place les conditions permettant une allocation rationnelle des ressources en faveur d'usages productifs. Une réunion préparatoire s'est tenue le 21 mai 2008 au Caire, après quoi le Hawkamah Institute et la Banque mondiale ont entrepris l'élaboration d'une étude sur les systèmes d'insolvabilité dans la région, avec l'appui d'INSOL International et de l'OCDE. Le secrétariat prévoit que le Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité pourra servir de référence pour la réforme entreprise en la matière dans la région.

Banque mondiale[42]

52. En 2007 et 2008, la Banque mondiale a continué de fournir aux pays du monde en développement qui en avaient fait la demande des analyses diagnostiques de leur système d'insolvabilité. Cette analyse est réalisée à l'aide du programme RONC (Rapport sur l'observation des normes et codes) qui est exécuté conjointement par la Banque mondiale et le FMI et qui s'inscrit dans le cadre du Programme d'évaluation du secteur financier de plus vaste portée, lequel relève de l'initiative sur la Réforme de l'architecture du système financier international. En 2007 et 2008, la Banque mondiale a mené des activités relatives au traitement de l'insolvabilité et à la protection des droits des créanciers (programme RONC) dans des pays d'Amérique latine, d'Europe, d'Asie et d'Afrique. Chaque rapport RONC a donné lieu à des recommandations d'ordre législatif, réglementaire et institutionnel à l'intention du pays bénéficiaire. Ces recommandations font notamment référence au Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité, qui fait partie de la méthodologie des évaluations effectuées dans le cadre des rapports RONC.

53. En mai 2008, la Banque mondiale a accueilli à Washington, en collaboration avec la CNUDCI et la BERD, une conférence commune sur les opérations garanties et l'insolvabilité. La conférence a passé en revue les points de désaccord et examiné l'interface entre la réforme des opérations garanties et celle du droit de

---

[41] www.ocde.org.
[42] www.worldbank.org.

l'insolvabilité. Ont participé à la conférence des représentants de la Banque mondiale, du FMI, du Comité international de coopération, de la CNUDCI, de la BERD, de l'OEA, de la Banque interaméricaine de développement, de la BAsD, de l'OCDE et d'INSOL International.

International Insolvency Institute (III)[43]

54. L'III compte plusieurs comités qui travaillent sur des questions pouvant présenter un intérêt direct pour les travaux de la CNUDCI, en particulier en ce qui concerne les communications transfrontalières dans les affaires d'insolvabilité, les principes de coopération de l'ALI dans les affaires internationales, la propriété intellectuelle, et le financement de l'insolvabilité internationale. Le secrétariat ne dispose pas d'informations sur l'intérêt que pourraient présenter les travaux de ces comités pour ceux de la CNUDCI ou sur une éventuelle relation entre les deux.

Unidroit[44]

55. S'agissant du projet de convention sur les règles de droit matériel applicables aux titres intermédiés, le secrétariat a communiqué à Unidroit des observations sur les dispositions de ce projet de convention relatives à l'insolvabilité, en mettant en avant la manière dont elles pouvaient s'articuler avec le Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité et en soulignant le fait qu'il pourrait être nécessaire de rédiger des notes explicatives pour préciser les modalités d'application de plusieurs projets d'articles.

---

[43] www.iiiglobal.org.
[44] www.unidroit.org.

A/CN.9/657/Add.1 (Original: anglais)

Activités actuelles des organisations internationales en matière d'harmonisation et d'unification du droit commercial international

ADDITIF

TABLE DES MATIERES

Paragraphes

F. Sûretés 1-14

G. Commerce électronique et nouvelles technologies. 15-53

F. Sûretés

Observations générales

1. Des réunions de coordination ont eu lieu en septembre 2007 à Rome et en mai 2008 à New York entre les secrétariats de la Conférence de La Haye de droit international privé, de l'Institut international pour l'unification du droit privé (Unidroit) et de la CNUDCI. Elles ont eu pour thème principal les corrélations entre les textes sur les sûretés établis par la Conférence de La Haye, Unidroit et la CNUDCI, et les moyens par lesquels les États pouvaient adopter ces textes pour mettre en place un régime moderne, complet et cohérent sur les opérations garanties.

2. À la suite de ces réunions, ces trois organismes sont convenus que les responsables politiques dans les différents États avaient peut-être du mal à déterminer comment leurs divers instruments relatifs aux sûretés pouvaient s'articuler les uns avec les autres, lesquels cadraient le mieux avec les objectifs de chaque État et si l'application de tel instrument excluait l'application de tel autre. Ainsi, lesdits organismes s'emploient-ils à élaborer à l'intention des responsables politiques un document qui exposera succinctement la portée et les modalités d'application de ces instruments, en montrant comment ils se répondent les uns aux autres, en notant lesquels cadrent le mieux avec les objectifs de chaque État et en comparant le champ d'action et les principaux thèmes de chacun d'eux. Ce document sera établi de manière à être facilement accessible aux non-spécialistes en matière d'opérations garanties et il sera mis à la disposition des États pour les aider à envisager l'application de ces instruments.

Unidroit[1]

a) Projet de convention sur les règles de droit matériel applicables aux titres intermédiés

3. La coordination s'est poursuivie en vue d'assurer la cohérence entre le projet de convention sur les règles de droit matériel applicables aux titres intermédiés et le

[1] www.unidroit.org.

Guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties. Afin d'éviter tout chevauchement ou conflit, la Commission a décidé d'exclure du champ d'application du Guide tous les types de valeurs mobilières (voir A/62/17 (Part I), par. 147 et 160). Elle a décidé aussi qu'il fallait entreprendre des travaux sur certains types de sûretés qui ne sont pas visés par le projet de convention et le Guide. Elle a décidé enfin d'exclure également du champ d'application du Guide les droits à paiement découlant de contrats financiers régis par des conventions de compensation ou d'opérations de change, et d'examiner à une prochaine session les travaux à venir en matière de contrats financiers (ibid., par. 147 et 161).

b) Avant-projet de loi type sur le leasing

4. À ses réunions tenues à Johannesburg (Afrique du Sud) en mai 2007 et à Mascate (Oman) en avril 2008, le Comité d'experts gouvernementaux d'Unidroit chargé de préparer un avant-projet de loi type sur le leasing a approuvé la proposition conjointe des secrétariats d'Unidroit et de la CNUDCI d'exclure de l'avant-projet de loi type les "contrats de location qui créent une sûreté réelle mobilière ou un droit découlant du financement d'une acquisition, tels que les définit le Guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties" (voir par. 1 de l'article 3 de l'avant-projet de loi type). À sa session tenue en avril 2008 à Rome, le Conseil de direction d'Unidroit a approuvé l'avant-projet de loi type, sous réserve de quelques modifications mineures à apporter à la traduction, et a autorisé le secrétariat d'Unidroit à communiquer cet avant-projet aux gouvernements afin de faire établir sa version définitive et de le faire adopter à une session conjointe de l'Assemblée générale d'Unidroit, réunie en session extraordinaire, et du Comité d'experts gouvernementaux d'Unidroit, qui se tiendra à Rome en 2008.

c) Protocoles à la Convention relative aux garanties internationales portant sur des matériels d'équipement mobiles (Convention du Cap)

5. La Convention relative aux garanties internationales portant sur des matériels d'équipement mobiles tout comme son Protocole portant sur les questions spécifiques aux matériels d'équipement aéronautiques, ouverts à la signature au Cap le 16 novembre 2001, continuent d'attirer de nouveaux États contractants. Pour un tableau actualisé de la situation à cet égard, le lecteur est prié de consulter le site Web d'Unidroit (www.unidroit.org).

6. Le Protocole à la Convention sur les questions spécifiques au matériel roulant ferroviaire, ouvert à la signature à Luxembourg le 23 février 2007, compte quatre États signataires à l'heure actuelle. La Commission préparatoire mise sur pied lors de la Conférence diplomatique à Luxembourg pour faire office d'Autorité de surveillance provisoire du Registre international du matériel roulant ferroviaire en attendant l'entrée en vigueur du Protocole a, lors de sa deuxième session tenue à Rome du 8 au 10 avril 2008, nommé CHAMP, une société établie au Luxembourg, conservateur du futur Registre international du matériel roulant ferroviaire.

Avant-projet de protocole portant sur les questions spécifiques aux biens spatiaux

7. Au terme des travaux intersessions menés dans le cadre de deux réunions conjointes réunissant les gouvernements et des industriels, qui avaient été convoquées par Unidroit et le Groupe de travail spatial pour examiner les travaux réalisés par le secrétariat conformément aux missions que lui avait confiées le

Comité d'experts gouvernementaux d'Unidroit à sa deuxième session, tenue à Rome du 26 au 28 octobre 2004, l'Assemblée générale d'Unidroit, à sa soixante et unième session, tenue également à Rome le 29 novembre 2007, a fait sienne la proposition du secrétariat de mettre sur pied un comité directeur, ouvert à tous les gouvernements et aux représentants des milieux spatiaux commerciaux et financiers internationaux qui avaient participé aux réunions conjointes susmentionnées, afin de dégager un consensus sur les conclusions provisoires de la deuxième de ces réunions, tendant notamment à restreindre le champ d'application de l'avant-projet de protocole afin de le concentrer essentiellement sur le satellite, dans son intégralité. Le Comité directeur a tenu sa réunion d'inauguration à Berlin du 7 au 9 mai 2008. À cette occasion, il est convenu des mesures à prendre pour permettre une reprise rapide des consultations intergouvernementales et la mise au point du projet de protocole.

Éventuel protocole portant sur les questions spécifiques aux matériels d'équipement agricole, de construction et minier

8. À sa quatre-vingt-septième session, le Conseil de direction d'Unidroit a autorisé le secrétariat à poursuivre ses recherches sur l'éventuelle élaboration d'un protocole additionnel portant sur les questions spécifiques aux matériels d'équipement agricole, de construction et minier.

Commission européenne[2]

a) Règlement Rome I

9. La Commission européenne a adopté un règlement sur la loi applicable aux obligations contractuelles (Rome I). L'article 14 traite de la loi applicable aux relations entre le cédant et le cessionnaire dans le cadre d'une cession volontaire de créance ou d'une subrogation conventionnelle et aux relations entre le cessionnaire et le débiteur d'une manière conforme à la Convention des Nations Unies sur la cession de créances dans le commerce international ("Convention des Nations Unies sur la cession"). Il a été demandé à la Commission européenne d'étudier la question de la loi applicable aux effets des cessions à l'égard des tiers, qui est abordée aussi dans la Convention des Nations Unies sur la cession. Le secrétariat de la CNUDCI poursuivra son dialogue avec la Commission européenne afin d'éviter les conflits entre la Convention et tout instrument que pourrait élaborer la Commission européenne dans ce domaine.

b) Le Guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties

10. La Commission européenne a communiqué à la Commission ses observations concernant le projet de guide législatif sur les opérations garanties (voir A/CN.9/633). Compte tenu de ces observations, la Commission a décidé, à sa quarantième session: a) d'exclure tous les droits à paiement naissant de contrats financiers ou d'opérations de change; b) d'entreprendre des travaux sur les sûretés grevant la propriété intellectuelle; c) de proposer une approche non unitaire du financement d'acquisitions; d) d'examiner ses dispositions relatives au conflit de lois (voir A/62/17 (Part I), par. 158 à 162). S'agissant de ce dernier sujet, à la reprise de sa quarantième session, la Commission a confirmé l'approche suivie dans

[2] ec.europa.eu.

la Convention des Nations Unies sur la cession en ce qui concerne la loi applicable aux effets des cessions à l'égard des tiers, mais est convenue d'expliquer plus longuement dans un commentaire l'approche distincte fondée sur la loi régissant la créance cédée (voir A/62/17 (Part II), par. 82 à 92).

Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI)[3]

11. La coordination avec les experts de l'OMPI s'est poursuivie en ce qui concerne l'élaboration du document de travail dont était saisi le Groupe de travail VI à sa treizième session tenue à New York en mai 2008 (A/CN.9/WG.VI/WP.33 et Add.1, voir dans le document A/CN.9/649 l'aboutissement de ces discussions).

Conférence de La Haye[4]

12. Les travaux de la Conférence de La Haye sur les sûretés au cours de l'année passée ont porté essentiellement sur les activités postérieures à la Convention en ce qui concerne la Convention de La Haye sur la loi applicable à certains droits sur des titres détenus auprès d'un intermédiaire de 2006 (Convention de La Haye sur les sûretés). Le Bureau permanent, en particulier, a poursuivi ses efforts pour faire connaître la Convention sur les sûretés et apporter son concours en la matière. Il est à noter à cet égard que la Convention a été signée par Maurice, centre financier en plein essor dans la région du Pacifique, qui s'emploie activement à réviser et moderniser sa législation financière. En outre, la Conférence de La Haye ne relâche pas ses efforts en vue de promouvoir la Convention de 1985 sur le trust, qui prévoit la création de trusts aux fins de la constitution de sûretés. Ce texte est entré en vigueur pour la Suisse le 1er juillet 2007; Monaco y a adhéré le 1er juin 2007, et la Convention y entrera en vigueur le 1er novembre 2008.

13. En outre, le Bureau permanent de la Conférence de La Haye a également participé à l'élaboration d'une annexe au Guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties, relative aux sûretés grevant la propriété intellectuelle (voir A/CN.9/649).

Organisation des États américains (OEA)[5]

14. L'Organisation des États américains a adopté une Loi type interaméricaine relative aux sûretés mobilières en février 2002, à sa sixième Conférence spécialisée interaméricaine sur le droit international privé (CIDIP-VI). En vue de la septième conférence, les États membres ont élaboré d'éventuels instruments pour les registres d'opérations garanties qui seront nécessaires pour accompagner la Loi type, notamment les suivants: 1) formulaires d'inscription uniformes interaméricains, dont le formulaire de modification, le formulaire de renouvellement, le formulaire d'annulation et le formulaire d'application; 2) les règles types pour les registres d'opérations garanties, notamment des lignes directrices pour l'archivage et l'inscription; et 3) les règles types pour les registres électroniques, dont les signatures électroniques, l'homologation, et l'interconnectivité multinationale des registres. En 2008, l'Assemblée générale de l'OEA a prié instamment ses États

---

[3] www.wipo.int.
[4] www.hcch.net.
[5] www.oas.org.

membres de présenter des documents de travail sur ces trois instruments. Les délégations des États-Unis, du Canada et du Mexique ont alors constitué un comité informel chargé d'élaborer des avant-projets pour chacun de ces instruments. Une fois ces documents présentés, le groupe de travail formel, reconduit par l'Assemblée générale en 2008 avec la participation d'experts gouvernementaux et indépendants, mènera à bien les travaux préparatoires, avant la convocation d'une conférence diplomatique finale.

G. Commerce électronique et nouvelles technologies

Observations générales

15. La Loi type de la CNUDCI sur le commerce électronique[6], la Loi type de la CNUDCI sur les signatures électroniques[7] et la Convention sur l'utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux[8] offrent aux États une base solide pour faciliter le commerce électronique, mais n'abordent qu'un nombre limité de questions. Il faut prendre d'autres mesures pour renforcer la confiance dans le commerce électronique. Il s'agit notamment: d'adopter des règles appropriées sur la protection des consommateurs et de la vie privée, de promouvoir la reconnaissance internationale des signatures électroniques et des techniques d'authentification, de mettre en œuvre des mesures de lutte contre la criminalité informatique et la cybercriminalité, d'assurer la sécurité des réseaux et de mettre en place l'infrastructure essentielle pour le commerce électronique et de protéger les droits de propriété intellectuelle en rapport avec le commerce électronique.

16. Un certain nombre d'organisations étudient à l'heure actuelle divers aspects des questions mentionnées plus haut. Ces travaux sont dans une large mesure de nature technique ou visent essentiellement à renforcer les capacités. Certaines initiatives ont toutefois pris la forme d'orientations générales ou de conseils législatifs, et la Commission souhaitera peut-être en prendre note. Celles qui concernent plus directement les travaux de la Commission sur le commerce électronique sont récapitulées ci-après.

Union internationale des télécommunications (UIT)[9]

17. L'Union internationale des télécommunications élabore actuellement un référentiel de législation contre la cybercriminalité[10]. Le document ITU-D Study Group Q22/1 a d'ores et déjà recensé des mesures tendant à décourager la cybercriminalité, qui devraient faire partie intégrante d'une stratégie nationale à l'appui de la cybersécurité et de la Protection de l'infrastructure de l'information critique (PIIC). L'UIT préconise notamment l'adoption d'une législation visant à lutter contre l'utilisation des technologies de l'information et de la communication à

---

[6] Pour le texte de La loi type, se reporter aux *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante et unième session, Supplément n° 17* (A/51/17), annexe I.

[7] Pour le texte de la Loi type, se reporter aux *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-sixième session, Supplément n° 17* (A/56/17), annexe II.

[8] Pour le texte de la Convention, se reporter à l'annexe de la résolution 60/21 de l'Assemblée générale, en date du 23 novembre 2005.

[9] www.itu.int.

[10] http://www.itu.int/ITUD/cyb/cybersecurity/projects/cyberlaw.html.

des fins délictueuses ou à d'autres fins et à prévenir les activités de nature à porter atteinte à l'intégrité des infrastructures nationales critiques. Comme les menaces peuvent surgir partout dans le monde, les défis ont d'emblée une portée internationale et il est souhaitable de favoriser une harmonisation tendant vers les pratiques internationales exemplaires dans la lutte contre la cybercriminalité.

18. Le référentiel vise à aider les pays à mettre en place un cadre juridique pour décourager la cybercriminalité. Il est l'œuvre d'un groupe d'experts pluridisciplinaire international et une première version était prévue pour le premier trimestre de 2008.

19. La cybercriminalité ne concerne pas directement le domaine d'activité de la CNUDCI. Cependant, dans la mesure où ce phénomène nuit au commerce international, c'est un sujet de préoccupation pour la Commission. L'utilisation des technologies modernes de l'information et de la communication offre de nouveaux moyens pour les activités criminelles, frauduleuses ou malhonnêtes, telles que le détournement de fonds, la diffamation, l'espionnage industriel, la violation du secret professionnel ou la diffusion de matériels pornographiques impliquant des enfants. En même temps, de nouveaux types de conduite criminelle ont vu le jour, notamment l'usurpation d'identité, la diffusion de virus informatiques, ou la détérioration intentionnelle de services informatiques et d'information. Outre leur nature criminelle, toutes ces activités peuvent avoir des répercussions considérables sur le commerce international du fait qu'elles causent des préjudices matériels et moraux aux personnes et aux entreprises, et ébranlent la confiance des entreprises et des consommateurs dans le commerce électronique.

20. La Commission souhaitera peut-être prendre note des travaux menés par l'UIT qui, sans avoir d'incidence directe sur le domaine d'activité de la CNUDCI, visent à mettre en place un cadre juridique efficace pour la prévention et la répression de la criminalité informatique et de la cybercriminalité, et sont par là même un élément essentiel des stratégies nationales et internationales visant à promouvoir le commerce électronique.

Association de coopération économique Asie-Pacifique[11]

21. L'Association de coopération économique Asie-Pacifique œuvre elle aussi dans le domaine de la cybercriminalité et de la sécurité[12]. Ainsi, sa stratégie de cybersécurité prévoit un train de mesures tendant à protéger les entreprises et les consommateurs de la cybercriminalité et à renforcer la confiance des consommateurs dans le commerce électronique. L'Association mène notamment une initiative visant à élaborer des lignes directrices clefs relatives aux infrastructures publiques afin de faciliter le commerce électronique entre territoires nationaux.

22. Un certain nombre de pays dans la région Asie-Pacifique adoptent et appliquent actuellement des textes de loi relatifs à la cybersécurité, conformément à la résolution 55/63 de l'Assemblée générale, en date du 4 décembre 2000, et à la Convention sur la cybercriminalité adoptée par le Conseil de l'Europe (Budapest,

---

[11] www.apec.org

[12] http://www.apec.org/apec/apec_groups/som_committee_on_economic/working_groups/telecommunications_and_information.htm.

23 novembre 2001)[13] et son Protocole[14]. Dans ce contexte, le Groupe de travail sur les télécommunications et l'information de l'Association a lancé une initiative en faveur de la législation contre la cybercriminalité et un projet de renforcement des capacités en matière d'application des textes, visant à apporter un soutien aux institutions nationales des pays membres de l'Association pour mettre en œuvre les nouvelles lois.

23. L'Association de coopération économique Asie-Pacifique a élaboré des lignes directrices pour créer et gérer ce qu'il est convenu d'appeler des équipes d'intervention rapide dans le domaine informatique qui constitueront une première ligne de défense contre les attaques informatiques. Elle assure des formations à l'intention des fonctionnaires des pays membres en rapport avec la mise sur pied des équipes d'intervention rapide. La protection des petites et moyennes entreprises est prioritaire dans le cadre de la stratégie de l'Association en faveur de la cybersécurité. Des outils pratiques ont été conçus pour mettre les petites entreprises à l'abri des attaques et de la propagation des virus; ils comportent des conseils pour une utilisation sécuritaire de l'Internet et abordent la question de la sûreté relative aux technologies sans fil et au courrier électronique.

24. Il est prévu que les travaux visant à réduire l'usage de l'information à des fins délictueuses resteront prioritaires pour le Groupe de travail et porteront essentiellement sur l'importance de l'échange d'informations, l'élaboration de procédures et de lois d'entraide et d'autres mesures destinées à protéger les entreprises et les citoyens.

25. La Commission souhaitera peut-être prendre note des travaux menés par l'Association qui, comme ceux réalisés par l'UIT, sans avoir d'incidence directe sur le domaine d'activité de la CNUDCI, visent à mettre en place un cadre juridique efficace pour la prévention et la répression de la criminalité informatique et de la cybercriminalité, et sont par là même un élément essentiel des stratégies nationales et internationales visant à promouvoir le commerce électronique.

OCDE[15]

26. L'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) étudie actuellement divers aspects de l'utilisation des technologies de l'information et de la communication qui ont trait au commerce électronique dans la perspective de la CNUDCI. Les principaux aspects de ses travaux sont récapitulés ci-après[16].

---

[13] La Convention sur la cybercriminalité, STE 185, est entrée en vigueur le 1er juillet 2004. Elle vise à définir une politique pénale commune destinée à protéger la société de la criminalité dans le cyberespace, notamment par l'adoption d'une législation appropriée et par l'amélioration de la coopération internationale. *Source*: Bureau des Traités du Conseil de l'Europe, http://conventions.coe.int/.

[14] Le Protocole additionnel à la Convention sur la cybercriminalité, relatif à l'incrimination d'actes de nature raciste et xénophobe commis par le biais de systèmes informatiques, vient compléter, entre les Parties au protocole, les dispositions de la Convention sur la cybercriminalité par l'incrimination des actes susmentionnés commis à l'aide de systèmes informatiques (STE 189). Il a été ouvert à la signature à Strasbourg le 28 janvier 2003. Source: Bureau des Traités du Conseil de l'Europe, http://conventions.coe.int.

[15] www.oecd.org.

[16] http://www.oecd.org/findDocument/0,3354,en_2649_37441_1_119820_1_1_37441,00.html.

Authentification électronique

27. Le 12 juin 2007, le Conseil de l'OCDE a adopté le document intitulé "Recommandation sur l'authentification électronique et Orientations pour l'authentification électronique". La Recommandation encourage les pays membres de l'OCDE à instaurer des méthodes compatibles, technologiquement neutres, permettant une authentification électronique efficace nationale et internationale des personnes et des entités. Le texte intégral de la recommandation est consultable sur le site Web de l'OCDE.

28. L'OCDE a élaboré aussi un document comportant des orientations relatives à l'authentification électronique pour aider les pays membres et les économies non membres à établir ou, le cas échéant, à modifier leur approche de l'authentification électronique afin de faciliter la coopération transfrontalière. Ces orientations présentent le contexte et soulignent l'importance de l'authentification électronique pour le commerce et l'administration électroniques et pour de nombreuses autres interactions sociales et fournissent un certain nombre de principes fondateurs et opérationnels qui constituent un dénominateur commun pour l'interopérabilité entre les différents pays.

29. La Recommandation et les Orientations sont l'aboutissement d'une série de travaux mis en route pour donner suite à la "Déclaration sur l'authentification pour le commerce électronique" adoptée par les ministres à la Conférence ministérielle d'Ottawa qui s'est tenue du 7 au 9 octobre 1998. Elles servent de passerelle avec les futurs travaux de l'OCDE sur la gestion de l'identité.

30. Cette activité de l'OCDE concerne directement les travaux de la Commission sur le commerce électronique. Ainsi, l'article 12 de la Loi type de la CNUDCI sur les signatures électroniques encourage les États à promouvoir la reconnaissance internationale des signatures électroniques. Son paragraphe 1 énonce le principe fondamental selon lequel, pour déterminer si, et dans quelle mesure, un certificat ou une signature électronique est susceptible de produire légalement ses effets, il ne doit pas être tenu compte du lieu dans lequel le certificat ou la signature a été créé, mais de sa fiabilité technique. Son paragraphe 2 énonce le critère général de reconnaissance internationale des certificats sans laquelle les prestataires de services de certification seraient contraints d'obtenir des licences dans plusieurs pays à la fois, ce qui serait inconcevable. Pour déterminer si les certificats étrangers sont fonctionnellement équivalents, on mesure leur fiabilité par rapport aux critères de fiabilité définis par l'État adoptant conformément à la Loi type, quelle que soit la nature du système de certification utilisé dans le pays d'où provient le certificat ou la signature.

31. Les paragraphes 2 et 3 de l'article 12 de la Loi type portent exclusivement sur le critère de fiabilité internationale à appliquer pour apprécier la fiabilité d'une signature électronique ou d'un certificat étrangers. Lors de l'élaboration de la Loi type, il a toutefois été tenu compte du fait que les États adoptants souhaiteraient peut-être ne pas imposer de critère de fiabilité pour certaines signatures ou certains certificats, lorsqu'ils estimaient que la législation de l'État d'origine de la signature ou du certificat fournissait un niveau de fiabilité adéquat. La Loi type ne propose pas de technique juridique particulière (déclaration unilatérale ou traité, par exemple) de reconnaissance préalable par un État adoptant de la fiabilité des certificats et des signatures conformes à la législation d'un autre pays.

32. L'absence de normes communes pour la reconnaissance internationale des signatures électroniques et d'autres méthodes d'authentification est considérée comme un obstacle important aux opérations commerciales internationales. Deux principaux problèmes se posent dans ce contexte. D'une part, les mesures et systèmes technologiques utilisés pour les signatures électroniques, en particulier les signatures numériques, sont actuellement beaucoup trop variés pour que l'on puisse élaborer des normes internationales uniformes. D'autre part, la crainte de fraudes et de manipulations dans les communications électroniques a conduit certains pays à établir des règles plutôt strictes, qui ont probablement eu pour effet de décourager l'utilisation des signatures électroniques, en particulier des signatures numériques.

33. Une large adhésion à la Convention des Nations Unies sur l'utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux, adoptée récemment, dont l'article 9 prévoit l'équivalence fonctionnelle entre les signatures électroniques et les signatures traditionnelles, pourrait grandement faciliter l'utilisation internationale des signatures électroniques. Cela dit, la légalisation des documents électroniques et des signatures électroniques dans les documents publics ou autres documents officiels est un domaine dans lequel les pays pourraient être enclins à conserver des normes nationales susceptibles d'empêcher ou d'interdire la reconnaissance des signatures électroniques étrangères.

34. Bien que les recommandations et orientations de l'OCDE ne concernent pas au premier chef le domaine juridique, elles font référence aux principes de la reconnaissance juridique des signatures électroniques et de la neutralité technologique, deux des principes fondamentaux sur lesquels repose la Loi type de la CNUDCI sur les signatures électroniques:

> "L'utilisation de signatures électroniques afin de produire un effet juridique équivalent aux signatures manuscrites soulève un certain nombre de questions traitées par la Loi type de la CNUDCI sur les signatures électroniques de 2001. Les pays membres de l'OCDE apportent leur soutien à l'utilisation des signatures électroniques de façon équivalente aux signatures manuscrites et ils préconisent une neutralité à l'égard des technologies dans leur utilisation."[17]

35. L'essentiel des recommandations et orientations de l'OCDE figurera dans la version définitive de la publication sur l'authentification et la reconnaissance transfrontière des signatures électroniques, que le Secrétariat envisage de faire paraître cette année, conformément à la demande faite par la Commission à sa quarantième session[18]. La Commission souhaitera peut-être prendre note des travaux menés par l'OCDE dans ce domaine, celle-ci ayant affirmé que la neutralité technologique, la reconnaissance transfrontière et l'interopérabilité technique étaient trois éléments essentiels d'un cadre général propre à faciliter l'utilisation des signatures électroniques et des méthodes d'authentification dans le commerce international.

---

[17] http://www.oecd.org/dataoecd/32/45/38921342.pdf.

[18] *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-deuxième session, Supplément n° 17* (A/62/17), par. 195.

Le règlement des litiges de consommation et leur réparation

36. L'OCDE œuvre dans un autre domaine qui concerne le commerce électronique, à savoir la protection des consommateurs. Le 12 juillet 2007, l'Organisation a adopté une Recommandation sur le règlement des litiges de consommation et leur réparation, qui vise à fournir aux gouvernements un cadre aidant les consommateurs à résoudre leurs litiges et régler leurs plaintes à l'encontre des entreprises[19]. Le texte intégral de la Recommandation est consultable sur le site Web de l'OCDE.

37. Le cadre, décrit dans l'annexe à la Recommandation, couvre les litiges relatifs à des opérations internes et transfrontières. Il a été élaboré pour faire face aux problèmes résultant de la croissance rapide du commerce électronique. Il sera également utile pour les consommateurs effectuant des achats de manière traditionnelle. Le Président du Comité de la politique à l'égard des consommateurs (CPC) de l'OCDE, qui a préparé la Recommandation, en explique comme suit les principes de base:

> "Le commerce électronique a offert aux consommateurs un accès à un nombre de plus en plus important de biens et services. Des études récentes ont montré [toutefois] que les consommateurs peuvent être réticents à bénéficier des avantages de la vente en ligne par crainte d'un problème survenant dans la résolution de leur litige pour le cas où ils seraient mécontents de leur achat. La Recommandation, adoptant une approche concrète, tient compte de ces craintes de manière systématique et complète."[20]

38. La Recommandation vise à lever les obstacles d'ordre pratique et juridique actuellement rencontrés par les consommateurs qui cherchent à obtenir réparation, aussi bien au niveau local qu'international. La Recommandation se concentre sur cinq priorités: l'identification des éléments de base d'un cadre efficace pour le règlement des litiges et les réparations; l'amélioration des moyens disponibles pour régler les litiges transfrontières; l'accroissement du champ d'application et de l'efficacité des initiatives prises par le secteur privé pour régler les litiges; le développement de l'information pour suivre l'évolution et les tendances des plaintes des consommateurs; et l'amélioration du niveau d'éducation et de connaissance des consommateurs et des entreprises sur la manière d'éviter et de gérer les litiges.

39. Dans le cadre national, décrit dans l'annexe à la Recommandation, il est demandé aux gouvernements de fournir aux consommateurs des mécanismes leur permettant d'agir individuellement, notamment par le biais de moyens non conventionnels de règlement des litiges et de procédures simplifiées pour les litiges peu importants; ou collectivement, notamment par le biais d'actions intentées par un consommateur en son nom et au nom d'autres consommateurs. Le cadre couvre également les actions intentées par des associations de défense des consommateurs représentant les consommateurs et les actions intentées par les autorités de protection des consommateurs agissant également en tant que représentants des consommateurs. Ces autorités de protection des consommateurs peuvent obtenir des réparations pour le compte des consommateurs ou en faciliter l'obtention; requérir des ordonnances des tribunaux dans le cadre de procédures civiles et pénales; et agir

---

[19] http://www.oecd.org/dataoecd/43/50/38960101.pdf.

[20] http://www.oecd.org/document/53/0,3343,fr_2649_34267_38960053_1_1_1_1,00.html.

comme représentantes dans les demandes en réparation. Dans le cadre des litiges transfrontières, la Recommandation préconise que les pays membres fassent mieux connaître les mécanismes de règlement des litiges et de réparation, en facilitent l'accès et améliorent l'efficacité des recours.

40. La CNUDCI s'est toujours gardée de traiter les questions ayant trait à la protection des consommateurs. Ainsi, l'alinéa 1 a) de l'article 2 de la Convention des Nations Unies sur l'utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux, exclut explicitement de son champ d'application les opérations de consommateurs. De nos jours, la plupart du commerce électronique se fait entre entreprises. Cependant, la part des opérations de consommateurs augmente et elle est prépondérante dans certaines filières. L'absence de règles, de principes directeurs ou de codes de conduite volontaires appropriés en matière de protection des consommateurs, voire le sentiment que la protection juridique est insuffisante, sapent la confiance dans le commerce électronique et constituent un obstacle à son développement. L'existence de normes contradictoires d'un pays à l'autre peut aussi avoir des répercussions sur l'offre de biens et de services, car les entreprises qui exercent leurs activités dans un cadre moins développé ou excessivement tolérant peuvent bénéficier d'un avantage compétitif déloyal par rapport à celles tenues de respecter des exigences plus strictes. Dans certains cas, les entreprises désireuses d'échapper à la responsabilité qui pourrait naître dans des régimes plus stricts préféreront probablement opérer dans un cadre juridique plus laxiste. Il faut peut-être mettre en regard le souci d'attirer les investissements de ces entreprises et le risque que le pays hôte soit perçu comme un refuge pour des pratiques commerciales déloyales, ce qui pourrait nuire à la réputation de tout un secteur d'activité.

41. Les travaux menés par l'OCDE dans ce domaine sont importants aussi pour la CNUDCI en raison des travaux qu'elle a conduits et qu'elle conduit encore dans le domaine du règlement des litiges commerciaux. En effet, le règlement des conflits en ligne dans un contexte commercial est l'une des questions que la Commission a demandé au Groupe de travail II (Arbitrage international et conciliation internationale) de faire figurer à son ordre du jour et d'examiner, du moins dans un premier temps, dans le contexte de la révision du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI[21].

Coopération transfrontière dans l'application des législations protégeant la vie privée

42. La protection de la vie privée est une question inscrite depuis longtemps au programme de l'OCDE et l'Organisation a élaboré des instruments bien connus à cet égard. Le dernier en date est la Recommandation relative à la coopération transfrontière dans l'application des législations protégeant la vie privée, qui a été adoptée par le Conseil de l'OCDE le 12 juin 2007[22]. Le texte intégral de la Recommandation est consultable sur le site Web de l'OCDE.

43. Cette Recommandation a été élaborée par le Comité de la politique de l'information, de l'informatique et des communications (PIIC) de l'OCDE, par le truchement de son Groupe de travail sur la sécurité de l'information et la vie privée

---

[21] *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante et unième session, Supplément n° 17* (A/61/17), par. 187.

[22] http://www.oecd.org/dataoecd/43/28/38770483.pdf.

(GTSIVP). Elle se fonde sur les Lignes directrices de l'OCDE régissant la protection de la vie privée et les flux transfrontières de données de caractère personnel (1980)[23]. Elle a été adoptée afin de fournir un nouveau cadre de coopération pour l'application des législations protégeant la vie privée. Cette initiative est motivée par une prise de conscience que l'évolution de la nature et du volume des flux transfrontières de données a augmenté les risques pour la vie privée des personnes physiques et a fait ressortir le besoin d'une meilleure coopération entre les autorités chargées de les protéger.

44. Le cadre qui figure en annexe à la Recommandation et qui y est intégré par référence traduit l'engagement des gouvernements des pays membres de l'OCDE, d'une part, à améliorer leurs cadres nationaux pour l'application des législations sur la vie privée afin de mieux permettre à leurs autorités de coopérer avec des autorités étrangères et, d'autre part, à se prêter mutuellement assistance dans l'application des législations protégeant la vie privée. L'OCDE a élaboré deux formulaires types pour faciliter la coopération dans l'application des législations protégeant la vie privée. Le premier est destiné à faciliter l'élaboration d'une liste des points de contact dans chaque pays chargés de coordonner les demandes d'assistance. Le second doit permettre à une autorité sollicitant une assistance de s'assurer que les éléments d'information essentiels figurent dans la demande.

45. Le manque de confiance des consommateurs dans la sécurité et la confidentialité des transactions en ligne et des réseaux d'information est considéré comme un élément qui pourrait empêcher les économies de bénéficier pleinement des avantages du commerce électronique. D'un autre côté, les réglementations qui restreignent le flux d'informations peuvent avoir un impact néfaste sur le commerce et les économies dans le monde. De nouvelles questions ainsi que des restrictions à la protection des données voient le jour en raison des préoccupations relatives à la sécurité internationale qui ont conduit à l'adoption de mesures législatives destinées à la rétention des données. À mesure que leur nombre augmente, les règles internationales non seulement deviennent plus hétérogènes mais leur application par les entreprises est aussi plus difficile. Ces normes prenant en compte des intérêts divergents, il est de plus en plus important de délimiter le champ d'application de ces instruments et de déterminer les intérêts protégés qui l'emporteront dans un cas particulier.

46. Les préoccupations au sujet de la protection de la vie privée peuvent influer sur le commerce électronique national et international de nombreuses manières. L'existence de normes contradictoires d'un pays à l'autre peut aussi avoir des répercussions sur l'offre de biens et de services car les entreprises qui exercent leurs activités dans un cadre moins développé ou excessivement tolérant peuvent bénéficier d'un avantage compétitif déloyal par rapport à celles tenues de respecter des exigences plus strictes. Dans certains cas, les entreprises désireuses d'échapper à la responsabilité qui pourrait naître dans des régimes plus stricts préféreront probablement opérer dans un cadre juridique plus laxiste. La défiance qui peut en

---

[23] Voir les Lignes directrices de l'OCDE régissant la protection de la vie privée et les flux transfrontières de données de caractère personnel, qui sont entrées en vigueur le 23 septembre 1980, http://www.oecd.org/document/18/0,2340, en_2649_34255_1815186_1_1_1_1,00.html. Voir aussi le Générateur de l'OCDE de déclaration de protection de la vie privée (http://www.oecd.org/document/39/0,2340,en_2649_34255_28863271_1_1_1_1,00.html).

résulter à l'égard de la protection de la vie privée ou des renseignements protégés à l'étranger peut nuire au commerce international.

Coopération transfrontière dans l'application des législations contre le spam

47. Les nouveaux moyens de communication, tels que la messagerie électronique, ont également aggravé les problèmes posés par les publicités non sollicitées. Le nombre excessif de communications non sollicitées a conduit la plupart des grandes entreprises à recourir à des filtres pour bloquer les communications d'origine inconnue, afin d'éviter que leurs serveurs ne soient surchargés par des données indésirables. Cela, à son tour, a créé de nouveaux problèmes: par exemple, des informations importantes sur le plan commercial ont été perdues parce qu'elles avaient été interceptées par des filtres et n'avaient pu être repérées dans des boîtes postales mises en quarantaine.

48. Un certain nombre de pays ont adopté des instruments juridiques pour lutter contre les spams. Le premier problème auquel est confrontée la législation antispam consiste à définir les messages commerciaux légitimes et à les distinguer des messages électroniques non sollicités. L'application de mesures juridiques antispam s'est révélée problématique, en raison de la multiplicité des services de répression et de la diversité de leurs pouvoirs, des limitations de la collecte et du partage d'informations et de la production d'éléments de preuve, ainsi que du caractère exécutoire limité des actions pertinentes à l'étranger, en raison de l'absence de compétence nationale sur les spams qui en proviennent et de mesures appropriées pouvant y être exécutées au niveau opérationnel.

49. Le 13 avril 2006, le Conseil de l'OCDE a adopté une Recommandation relative à la coopération transfrontière dans l'application des législations contre le spam. Il a reconnu, entre autres, que le spam "sap[ait] la confiance des consommateurs" et "[pouvait] faciliter la propagation des virus, servir de support pour des tentatives traditionnelles de fraude ou de tromperie mais aussi pour d'autres menaces liées à l'Internet, comme l'hameçonnage, et que ses effets [pouvaient] influer négativement sur la croissance de l'économie du numérique, avec pour conséquences d'importants coûts économiques et sociaux". Il a reconnu aussi que le spam posait des problèmes spécifiques pour les autorités chargées de l'application de la loi, ce qui en faisait "un problème international particulier contre lequel il n'[était] possible de lutter efficacement qu'à travers une coopération internationale".

50. C'est dans ce contexte que le Conseil de l'OCDE a recommandé à ses pays membres de s'employer à mettre en place des mécanismes tendant à instaurer une coopération plus efficace entre leurs autorités chargées de lutter contre le spam. De tels mécanismes devraient comporter, lorsque les circonstances s'y prêtent, un cadre national prévoyant: a) des textes de loi contre le spam; b) des mesures pour que les autorités de lutte contre le spam disposent du pouvoir nécessaire pour recueillir des preuves suffisantes pour enquêter et agir dans les meilleurs délais contre les violations de dispositions législatives en relation avec le spam qui sont commises sur leur territoire ou provoquent des effets sur leur territoire; c) l'amélioration de la capacité des autorités de lutte contre le spam à prendre les mesures appropriées contre les émetteurs de spam et les particuliers et entreprises qui tirent profit de l'émission de spams; d) l'examen périodique de leurs propres cadres nationaux et des mesures pour assurer leur efficacité à l'appui de la coopération transfrontière

dans la lutte contre le spam; e) les moyens d'améliorer les voies de recours en cas de préjudice financier causé par le spam.

51. S'agissant de la coopération internationale, le Conseil de l'OCDE a recommandé: a) de doter les autorités de lutte contre le spam de mécanismes pour échanger avec des autorités étrangères des informations pertinentes; b) de permettre aux autorités de lutte contre le spam de fournir à des autorités étrangères une entraide en matière d'enquête, notamment pour ce qui est d'obtenir des informations auprès de certaines personnes, d'obtenir des documents ou des pièces ou de localiser ou identifier des personnes ou des biens; et c) de désigner un point de contact pour la coopération transfrontière.

52. Le Conseil de l'OCDE a recommandé en outre aux pays membres d'encourager la participation du secteur privé et des économies non membres aux efforts de coopération pour la lutte au plan international, aux efforts pour réduire l'incidence des informations erronées sur les détenteurs de noms de domaine et aux efforts pour mieux sécuriser l'Internet.

53. La Commission souhaitera peut-être prendre note des travaux menés par l'OCDE dans le domaine de la coopération transfrontière en matière de répression du spam. Le secrétariat continuera de suivre ces questions, notamment la relation entre le but qui consiste à empêcher les communications commerciales non sollicitées et l'utilisation commerciale raisonnable des messages publicitaires et d'autres formes de communications générales entre les entreprises dans le cadre de pratiques commerciales bien établies.

A/CN.9/657/Add.2 (Original: anglais)

Activités actuelles des organisations internationales en matière d'harmonisation et d'unification du droit commercial international

ADDITIF

TABLE DES MATIÈRES

		Paragraphes
I.	Introduction	1-5
II.	Résumé des activités des organisations internationales concernant les marchés publics	6-46
A.	Activités normatives et législatives en général et passation électronique des marchés publics	6-27
1.	Situation générale et incidence sur les activités du Groupe de travail	6-7
2.	Organisation mondiale du commerce	8
3.	Banques multilatérales de développement	9-12
4.	Afrique	13-17
5.	Asie	18-22
6.	Europe	23-27
B.	Transparence et lutte contre la corruption dans la passation de marchés	28-46
1.	Aperçu des activités	28-30
2.	Incidence sur les activités du Groupe de travail	31
3.	Office des Nations Unies contre la drogue et le crime	32-39
4.	Organisation de coopération et de développement économiques	40-44
5.	Programme des Nations Unies pour le développement	45
6.	Banques multilatérales de développement	46

I. Introduction

1. La présente note, qui n'entend pas être exhaustive, résume les activités que les organisations internationales ont entreprises ou prévoient d'entreprendre en vue d'élaborer des principes et des règles sur la passation des marchés publics et qui sont susceptibles d'avoir une incidence sur celles du Groupe de travail I de la CNUDCI (Passation de marchés) (ci-après le "Groupe de travail"). Elle actualise ainsi les informations fournies dans la note A/CN.9/598/Add.1, dont la Commission était saisie à sa trente-neuvième session (la "note de 2006"), en indiquant, par thème et par région, les nouveaux développements intervenus depuis. Elle mentionne également les activités complémentaires exécutées, le cas échéant, par le Groupe de travail et le secrétariat de la CNUDCI.

2. Le Groupe de travail a prié le secrétariat de travailler en coordination et coopération avec les organisations internationales et régionales intéressées[1] et de solliciter l'aide d'experts concernant les orientations à fournir pour modifier la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services de 1994 (la "Loi type") (A/49/17 et Corr.1, annexe I), dont la version révisée est en cours d'élaboration et d'examen[2]. À la lumière des informations fournies ici, la Commission souhaitera peut-être examiner d'autres stratégies de coopération et de coordination appropriées entre le Groupe de travail (par l'intermédiaire du secrétariat) et d'autres organisations internationales et régionales intéressées en vue de la révision de la Loi type et du Guide pour l'incorporation qui l'accompagne.

3. La Commission voudra peut-être aussi donner des orientations au Groupe de travail quant aux questions que celui-ci devrait examiner, outre celles qui sont inscrites à son ordre du jour, soit dans le contexte du projet en cours, soit séparément le moment venu.

4. Les informations fournies ici concernent les activités menées par les organisations ci-après dans le domaine des marchés publics et émanent des organisations en question ayant répondu aux demandes de renseignement du secrétariat de la CNUDCI, du Secrétariat lui-même en tant que participant aux activités concernées et de documents accessibles au public:

APEC	Association de coopération économique Asie-Pacifique
BMD	Banques multilatérales de développement, dont:
Banque mondiale	
BAfD	Banque africaine de développement
BAsD	Banque asiatique de développement
BERD	Banque européenne pour la reconstruction et le développement
BID	Banque interaméricaine de développement
CE	Commission européenne
COMESA	Marché commun de l'Afrique de l'Est et de l'Afrique australe
OCDE	Organisation de coopération et de développement économiques
OMC	Organisation mondiale du commerce
ONUDC	Office des Nations Unies contre la drogue et le crime
PNUD	Programme des Nations Unies pour le développement
UNICRI	Institut interrégional de recherche des Nations Unies sur la criminalité et la justice.

5. Le présent document complète également une note du Secrétariat exposant les activités actuelles des organisations internationales concernant l'harmonisation et l'unification du droit commercial international, publiée sous la cote A/CN.9/657, dont la Commission sera saisie à sa quarante et unième session.

---

[1] A/CN.9/575, par. 67, et A/CN.9/615, par. 85.
[2] A/CN.9/615, par. 14.

II. Résumé des activités des organisations internationales concernant les marchés publics

A. Activités normatives et législatives en général et passation électronique des marchés publics

1. Situation générale et incidence sur les activités du Groupe de travail

6. La passation des marchés publics est régie par une hiérarchie d'instruments internationaux, régionaux et nationaux, dont certains voire tous s'appliquent dans différents États adoptants. Au niveau international, la Convention des Nations Unies contre la corruption (A/Res/58/4) prévoit des dispositions impératives sur les marchés publics. Au niveau régional, la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales (1997) peut s'appliquer aux marchés publics internationaux dans les États qui y sont parties. Les États adoptants peuvent également appartenir à des organisations commerciales régionales ou à d'autres groupements internationaux ou régionaux[3], lesquels ont adopté des textes réglementaires ou des accords qui traitent des marchés publics à la fois par des dispositions expresses et par l'interdiction de toute discrimination contre les fournisseurs étrangers au sein de l'organisation ou du groupement. Le Groupe de travail en a donc conclu que la Loi type devrait être conforme, dans la mesure du possible, aux dispositions de ces autres textes et accords afin qu'elle puisse être incorporée dans le droit interne de tous les États qui y sont parties. Il a également tenu compte des mandats confiés à la CNUDCI à savoir travailler en coordination et en coopération avec les institutions intéressées et encourager l'harmonisation de la législation et de la pratique des marchés publics.

7. La majorité des organisations précitées sont régulièrement représentées aux sessions du Groupe de travail, à l'occasion desquelles elles lui fournissent des informations sur leurs activités normatives et législatives en général et sur la passation électronique des marchés publics en particulier. Le secrétariat de la CNUDCI participe en outre activement aux travaux, dont il est rendu compte ici, des BMD, de l'OCDE, de l'ONUDC et du PNUD et communique régulièrement avec d'autres organisations. Il coopère également avec le secrétariat de l'OMC sur diverses questions concernant l'assistance législative et technique.

2. Organisation mondiale du commerce

8. L'OMC poursuit la renégociation de l'Accord plurilatéral sur les marchés publics (AMP) comme indiqué dans les notes du Secrétariat publiées en 2005 et 2006[4]. En décembre 2006, les négociateurs sont parvenus à un accord provisoire sur un texte révisé de l'AMP. Cet accord est provisoire car il est subordonné, d'une part, à l'acceptation finale du texte lui-même et, d'autre part, à une issue mutuellement

---

[3] Comme l'Accord de libre-échange nord-américain (ALENA), l'Association de coopération économique Asie-Pacifique (APEC), l'avant-projet d'accord de la Zone de libre-échange des Amériques (ZLEA), l'Organisation des États américains (OEA), l'Organisation mondiale du commerce (OMC) (Accord sur les marchés publics (AMP)) et l'Union européenne (directives 2004/17/CE et 2004/18/CE relatives à la passation de marchés).

[4] A/CN.9/584, par. 55, et A/CN.9/598/Add.1, par. 5 à 9.

satisfaisante des négociations sur son champ d'application. Les négociations finales sont en cours.

3. Banques multilatérales de développement

9. La note de 2006 informait la Commission des activités d'un groupe de travail conjoint sur l'harmonisation de la passation des marchés publics par voie électronique (e-GP) (le "Groupe de travail conjoint")[5], constitué au début de 2003 par la Banque asiatique de développement, la Banque interaméricaine de développement et la Banque mondiale qui ont été rejointes ensuite par la Banque africaine de développement, la Banque européenne pour la reconstruction et le développement et le Fonds nordique de développement[6].

10. Depuis la parution de cette note, le Groupe de travail conjoint a réalisé et publié une étude approfondie (financée par la Banque asiatique de développement, la Banque interaméricaine de développement et la Banque mondiale) des systèmes de passation des marchés publics par voie électronique[7]. Cette étude, qui porte sur les systèmes de 15 pays au total, examine les stratégies suivies pour adopter des programmes de passation électronique, les fonctions de systèmes destinés à mettre en œuvre ces programmes, les problèmes, coûts et avantages liés à la transition vers ces systèmes, les succès obtenus et les enseignements tirés. L'étude conclut, notamment, que certains aspects de la dématérialisation des marchés publics sont relativement avancés (tels que les systèmes de publication électroniques, l'utilisation de sites Web pour la passation des marchés publics et le cadre législatif), mais qu'ils ne reposent pas toujours sur une infrastructure suffisante. Elle considère ainsi que les aspects pratiques des programmes, comme l'intégration et la fonctionnalité des systèmes, le contrôle de la gestion, le suivi de la passation, la fourniture d'informations sur le processus de passation et l'audit interne, joueront un rôle déterminant pour promouvoir de bonnes pratiques dans le domaine des marchés publics.

---

[5] A/CN.9/598/Add.1, par. 10. Voir aussi la note du Secrétariat intitulée "Activités actuelles des organisations internationales en matière d'harmonisation et d'unification du droit commercial international", dont la Commission était saisie à sa trente-huitième session (la "note de 2005"), A/CN.9/584, par. 50.

[6] Le secrétariat de la CNUDCI participe aux réunions du Groupe de travail conjoint en qualité d'observateur.

[7] Cette étude peut être consultée à l'adresse http://idbdocs.iadb.org/wsdocs/getdocument.aspx?docnum=1064452. Tous les sites Web mentionnés dans le présent document ont été consultés le 24 avril 2008.

11. L'élaboration de règles pour la passation électronique dans le cadre de projets financés par les banques multilatérales de développement se poursuit. Celles-ci viendront s'ajouter aux règles sur les appels d'offres électroniques (E-Tendering Requirements) publiées en octobre 2005 et aux lignes directrices sur les enchères électroniques inversées (E-Reverse Auction Guidelines) publiées en décembre 2005[8], et compléteront, sans les remplacer, les règles actuellement applicables aux processus de passation de marchés pour des activités financées par des banques multilatérales de développement. Elles contiendront divers éléments, notamment des dossiers types interactifs d'appel d'offres, des notes explicatives sur les appels d'offres électroniques, les enchères électroniques inversées et les achats électroniques et des documents sur les caractéristiques et la codification de la passation électronique des marchés publics.

12. Pour d'autres activités du Groupe de travail conjoint, voir le paragraphe 46 ci-dessous.

4. Afrique

Banque africaine de développement

13. Pendant la période considérée, la Banque africaine de développement a continué de publier des rapports d'évaluation sur la passation de marchés dans différents pays et d'apporter un soutien à des organisations sous-régionales, comme le COMESA et l'Union économique et monétaire ouest africaine (UEMOA) dans le cadre de diverses initiatives législatives d'harmonisation et de modernisation des systèmes de passation des marchés publics aux niveaux national, sous-régional et régional (voir par. 14 à 17 ci-dessous).

Marché commun de l'Afrique de l'Est et de l'Afrique australe

14. La note de 2006 attirait l'attention de la Commission sur les activités du COMESA concernant le Projet d'approfondissement des réformes et de renforcement des capacités en matière de passation des marchés, qui s'inscrit dans le cadre du Projet de réforme de la passation des marchés publics[9].

15. En 2007, le COMESA a entrepris un projet visant à consolider les réformes menées au titre des deux Projets précités dans ses États membres, avec l'appui de la Banque africaine de développement. Ce projet a pour objet d'assurer une parfaite connaissance des principes et du fonctionnement des systèmes nationaux et régionaux de passation de marchés, la publication des législations et réglementations nationales sur les marchés publics qui sont conformes à la directive adoptée par le COMESA dans le cadre du Projet de réforme de la passation des marchés publics, et la diffusion de supports de formation et d'études de cas sur la passation. Il a également pour but d'évaluer le degré d'application des réformes en question dans certains États membres ainsi que les domaines où les capacités devraient être renforcées.

---

[8] Examinées dans le document A/CN.9/598/Add.1, par. 14 à 20.

[9] Élaboré par le Secrétariat du COMESA conformément à la décision prise à la dix-septième réunion du Conseil des ministres du COMESA (Kampala, 4 et 5 juin 2004).

Union économique et monétaire ouest-africaine

16. Après avoir adopté des directives sur les marchés publics en décembre 2005[10], avec l'appui de la Banque africaine de développement et la Fondation pour le renforcement des capacités en Afrique, l'UEMOA a lancé en 2007 un projet régional de réforme des marchés publics qui a pour but de moderniser et d'harmoniser les systèmes de passation dans les États membres de l'Union par l'application effective de sa réglementation des marchés publics. Le projet vise le développement et la promotion du cadre réglementaire communautaire de passation des marchés publics, ainsi que le renforcement des capacités institutionnelles et humaines de la Commission et des États membres de l'Union.

17. Le projet devrait permettre la transposition de deux directives de l'UEMOA sur les marchés publics dans l'ordre juridique de huit pays membres[11], l'élaboration de dossiers types communautaires d'acquisition et la mise en place d'un observatoire régional sur les marchés publics. Dans le cadre d'un projet connexe, un portail électronique régional des marchés publics sera mis en place pour la publication d'informations concernant la passation des marchés, en particulier d'avis et de résultats de marchés.

5. Asie

Coopération économique Asie-Pacifique

18. Pendant la période considérée, le Groupe d'experts des marchés publics de l'APEC[12] a fini d'examiner les rapports et études que les pays membres lui ont présentés volontairement concernant les Principes non contraignants de l'Association sur les marchés publics (non-binding Principles on Government Procurement) (les "Principes")[13], et poursuit la révision de ces derniers, en particulier pour y incorporer les Normes de transparence des marchés publics de l'APEC (Transparency Standards on Government Procurement) (les "Normes de transparence"), comme indiqué dans la note de 2006[14].

19. Le Groupe d'experts des marchés publics a aussi mis en évidence, dans les Principes susmentionnés, les éléments qui se rapportent à la lutte contre la corruption dans la passation des marchés. Il a par ailleurs élaboré et publié des mesures types pour la passation des marchés publics (Model Measures for Government Procurement) dans le cadre d'accords commerciaux régionaux et d'autres accords de libre-échange, en se fondant sur les Principes et les Normes de transparence[15].

20. Dans le prolongement de ses travaux sur les Principes et les Normes de transparence, le Groupe d'experts des marchés publics continue de mettre au point des projets de renforcement des capacités, notamment en s'attachant à promouvoir

---

[10] Voir A/CN.9/598/Add.1, par. 27.

[11] Bénin, Burkina Faso, Côte d'Ivoire, Guinée-Bissau, Mali, Niger, Sénégal et Togo.

[12] Créé en 1995, il relève du Comité du commerce et de l'investissement de l'APEC.

[13] Accessibles à l'adresse: http://www.apecsec.org.sg/apec/apec_groups/committees/committee_on_trade/ government_procurement.html.

[14] A/CN.9/598/Add.1, par. 29.

[15] Les mesures types du Groupe d'experts des marchés publics (Appendice 1) sont accessibles à l'adresse http://aimp.apec.org/Documents/2007/GPEG/GPEG1/07_gpeg1_003.pdf.

des initiatives en faveur des PME en concertation avec le Groupe de travail sur les petites et moyennes entreprises[16] et à encourager la création de systèmes électroniques de passation des marchés publics par la mise en place d'un cadre pour des Lignes directrices sur la passation électronique.

21. Le contenu des Principes et des Normes de transparence ainsi que les versions révisées qui viendront à être publiées continueront d'être portés à l'attention du Groupe de travail dans la mesure où ils intéressent ses activités.

Banque asiatique de développement

22. En février 2007, la Banque asiatique de développement a publié une version révisée des Lignes directrices sur la passation des marchés (Procurement Guidelines) qui exigent le recours à la procédure d'appel d'offres international sauf si cette méthode n'est pas la plus économique et la plus efficace ou si d'autres méthodes sont jugées plus appropriées[17].

6. Europe

Commission européenne

23. Pendant la période considérée, la Commission européenne a publié une nouvelle directive "recours"[18], fruit de vastes consultations avec les entités adjudicatrices et le secteur privé, qui vise à renforcer les procédures de recours dans le domaine des marchés publics. Cette directive est également destinée à lutter contre la passation illégale de marchés de gré à gré, que la Commission européenne considère comme la violation la plus grave du droit communautaire en matière de marchés publics. Elle autorise les juridictions nationales à priver d'effet les marchés attribués illégalement sans transparence et en l'absence de toute procédure de mise en concurrence préalable. Elle prévoit aussi, dans les cas appropriés et compte tenu de l'intérêt national, la possibilité d'imposer des sanctions de substitution, qui soient effectives, proportionnées et dissuasives. Les États membres ont jusqu'au 20 décembre 2009 pour transposer la nouvelle directive dans leur droit national. Le Groupe de travail abordera la question des recours à sa quatorzième session[19].

24. S'agissant des marchés fondés sur un accord-cadre ou un système d'acquisition dynamique, dans lesquels la rapidité et l'efficacité sont généralement considérés comme des éléments essentiels, la directive prévoit un mécanisme de recours particulier. Pour ces types de marchés, les États membres peuvent choisir de remplacer le délai normal de suspension obligatoire de 10 jours par une procédure de recours après la conclusion du marché. Le Groupe de travail examinera aussi ces types de marchés à sa quatorzième session[20].

---

[16] Voir les passages sur les activités concernant les PME dans le document A/CN.9/598/Add.1, par. 29, 40 et 41.

[17] Accessibles à l'adresse: http://www.adb.org/Documents/Guidelines/Procurement/.

[18] Directive 2007/66/CE, publiée le 20 décembre 2007, modifiant les directives 89/665/CEE et 92/13/CEE.

[19] A/CN.9/648, par. 17 et annexe. La quatorzième session se tiendra à Vienne, du 8 au 12 septembre 2008, sous réserve de confirmation par la Commission.

[20] Voir note précédente.

25. Toujours pendant la période considérée, la Commission européenne a publié une série d'études de faisabilité, dans le domaine des marchés publics électroniques, sur l'utilisation de catalogues électroniques, la transmission électronique des avis de marchés publics pour publication, la vérification de la conformité juridique des procédures de passation électronique des marchés publics et la dématérialisation de la soumission des certificats et attestations[21].

BERD

26. En octobre 2007, la BERD s'est attelée à la première grande révision et actualisation de sa Politique et de ses règles de passation des marchés depuis leur adoption en 1992. Ce faisant, elle cherche à répondre à l'évolution de ses propres besoins, mais aussi ceux de ses clients, ses fournisseurs et ses partenaires publics. Cette révision fait suite à un accroissement des activités dans les régions orientales et méridionales ainsi que dans le domaine du financement d'infrastructures et de concessions locales. La BERD considère que ces activités comportent des risques plus importants, notamment lorsque les entités adjudicatrices n'ont pas suffisamment d'expérience dans les appels d'offres ouverts internationaux et la gestion des marchés. De plus, 10 des pays où elle opère ont rejoint l'Union européenne et ont transposé dans leur législation les directives communautaires sur les marchés[22]. Enfin, la BERD examinera sa Politique et ses règles de passation des marchés en tenant compte des initiatives sur la lutte contre la corruption et l'intégrité et d'autres objectifs concernant la passation de marchés.

27. Selon la BERD, la révision de sa Politique et de ses règles de passation des marchés visera principalement à renforcer la transparence et la responsabilité par les moyens suivants: amélioration des mécanismes permettant de suivre l'application des règles et d'en rendre compte, plus grande diffusion des informations relatives aux marchés, renforcement des mécanismes d'application pour promouvoir l'intégrité et lutter contre la corruption, prise en compte des conditions locales (notamment le droit, la langue, la monnaie), adaptation des seuils prévus pour les appels d'offres obligatoires aux différents contextes locaux, et modernisation des processus de passation et de la publication d'informations sur les marchés à l'aide de la passation électronique. Les résultats de cette révision n'ont pas encore été publiés.

B. Transparence et lutte contre la corruption dans la passation de marchés

1. Aperçu des activités

28. Divers instruments et initiatives ont été mis au point ces dernières années au niveau multilatéral pour resserrer la coopération internationale dans la lutte contre la corruption et la fraude, principalement dans le domaine des marchés publics, considéré comme très vulnérable à cet égard[23]. La présente section, qui ne se veut

---

[21] Pour plus d'informations voir http://ec.europa.eu/internal_market/publicprocurement/index_fr.htm.

[22] Directive 2004/17/CE et directive 2004/18/CE.

[23] D'après l'OCDE: "La passation des marchés publics a été identifiée comme l'activité des pouvoirs publics la plus exposée au risque de corruption": L'intégrité dans les marchés publics:

pas exhaustive, résume les activités entreprises pour promouvoir la transparence et l'intégrité dans la passation des marchés publics, en indiquant les cas où celles-ci ont été menées en collaboration avec le secrétariat.

29. L'ONUDC, l'OCDE, le PNUD ainsi que les banques multilatérales de développement, non seulement ont fourni au Groupe de travail et au secrétariat des informations sur leurs activités dans ce domaine, mais ont aussi – pendant la période considérée – demandé au Groupe de travail de contribuer, par l'intermédiaire du secrétariat, à l'élaboration de documents et publications sur la question et ont invité le secrétariat de la CNUDCI à participer aux volets des activités décrites ci-après qui ont trait aux marchés publics.

30. Ces activités font suite à l'entrée en vigueur de la Convention des Nations Unies contre la corruption en décembre 2005 (la "Convention")[24]. Elles prennent la forme à la fois d'initiatives législatives et de conseils pratiques et techniques sur l'infrastructure nécessaire pour appuyer ces initiatives, notamment la promotion de l'intégrité et de la transparence dans les systèmes de passation et l'évaluation de l'application dans les États de différentes régions.

2. Incidence sur les activités du Groupe de travail

31. Le Groupe de travail a noté que les activités précitées de lutte contre la corruption peuvent avoir une incidence sur ses propres travaux pour trois raisons. Premièrement, la Loi type est (par le jeu de son article 3) expressément soumise aux obligations internationales des États adoptants, comme celles imposées par la Convention[25]. Deuxièmement, les activités décrites peuvent influer sur la manière dont certains États adoptants appliquent la Loi type[26], une application cohérente et effective étant à cet égard un aspect vital des activités de la CNUDCI dans le domaine de la passation des marchés publics. Troisièmement, les dispositions de la Convention soumettent les systèmes de passation à des mécanismes appropriés de contrôle interne et de gestion des risques dans les finances publiques, ce qui oblige ces systèmes à traiter d'aspects non législatifs[27], comme la planification et

---

Les bonnes pratiques de A à Z (OCDE, 2007), document disponible en anglais à l'adresse http://www.oecd.org/document/60/0,3343,en_2649_34135_38561148_1_1_1_1,00.html.

[24] Adoptée par l'Assemblée générale le 31 octobre 2003 dans sa résolution 58/4, annexe. Parmi d'autres textes sur la question, on citera la Convention de l'Union africaine sur la prévention et la lutte contre la corruption, le Protocole contre la corruption de la SADC, la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales de l'OCDE, la Convention interaméricaine contre la corruption, le Plan d'action de lutte contre la corruption en Asie et dans le Pacifique de la Banque asiatique de développement et de l'OCDE et la Convention pénale du Conseil de l'Europe sur la corruption.

[25] Voir aussi paragraphe 6 plus haut.

[26] Dans le cadre de ses activités d'assistance technique, la CNUDCI est chargée d'élaborer des textes et d'en promouvoir l'utilisation et l'adoption (comme pour la Loi type par exemple). De plus, dans le cadre de son mandat de coordination des travaux des organisations intéressées et de promotion de la coopération, elle s'attache à éviter les doubles emplois et à favoriser l'efficacité, l'uniformité et la cohérence des travaux.

[27] Il s'agit précisément de l'article 9-2 de la Convention: "2. Chaque État Partie prend, conformément aux principes fondamentaux de son système juridique, des mesures appropriées pour promouvoir la transparence et la responsabilité dans la gestion des finances publiques. Ces mesures comprennent notamment: … d) Des systèmes efficaces de gestion des risques et de contrôle interne…".

l'administration des marchés et d'autres questions de gouvernance dans le secteur public qui n'entrent pas dans le champ de la Loi type.

3. Office des Nations Unies contre la drogue et le crime

32. Le chapitre de la Convention des Nations Unies contre la corruption consacré aux mesures préventives renferme un article visant à prévenir la corruption dans la passation des marchés publics par l'adoption de mesures assurant l'efficacité, la transparence et la responsabilité dans la passation ainsi qu'une gestion efficace des finances publiques. L'ONUDC, en sa qualité de dépositaire de la Convention, a publié un Guide législatif pour son application[28]. Celui-ci indique que l'introduction des mesures prévues dans le texte exigera peut-être d'adopter une nouvelle législation ou réglementation ou de modifier celle qui existe déjà, en fonction du cadre juridique de chaque État partie, et renvoie à la Loi type en tant que texte législatif à prendre en considération sur ce point.

33. L'UNICRI et l'ONUDC élaborent actuellement un guide technique, devant compléter le Guide législatif, tâche à laquelle contribuent des consultants et le secrétariat de la CNUDCI en apportant des informations sur la passation des marchés, en particulier la lutte contre la corruption et d'autres objectifs de la passation (ainsi que l'importance de la transparence à cet égard) et le rôle de la passation électronique dans la réalisation de ces objectifs parfois contradictoires. Le guide technique devrait être publié durant le deuxième trimestre de 2008.

34. La Conférence des États parties à la Convention (la "Conférence")[29] a constitué plusieurs groupes de travail intergouvernementaux à composition non limitée, dont un en matière d'assistance technique, qui est également aidé par le secrétariat de l'ONUDC. À des fins de coordination dans ce domaine, l'ONUDC et le secrétariat de la CNUDCI[30] sont convenus que le second participerait à la fourniture de l'assistance technique nécessaire pour la mise en œuvre des dispositions de la Convention, tout d'abord dans le cadre d'activités à court et moyen terme, telles que l'assistance législative et les services consultatifs sur la Convention et son application, étant entendu qu'un plan stratégique serait élaboré pour des activités à long terme.

35. Dans un premier temps, le secrétariat de la CNUDCI a présenté une note à la deuxième session de la Conférence (Nusa Dua, Indonésie, 28 janvier-1er février 2008) intitulée "The United Nations Convention against Corruption – implementing procurement-related aspects"[31]. La note examinait les dispositions de la Convention relatives aux systèmes de passation et concluait que le texte de la Loi type reflétait

---

[28] Publication des Nations Unies, numéro de vente: F.06.IV.16, ISBN-10: 92-1-133755-0, également accessible en anglais à l'adresse http://www.unodc.org/pdf/corruption/CoC_LegislativeGuide.pdf.

[29] Comme il est indiqué au paragraphe 44 de la note de 2006, l'application de la Convention se fera par l'intermédiaire de la Conférence des États parties à la Convention, assistée par le secrétariat de l'ONUDC, qui assure aussi la coordination dans ce domaine avec les secrétariats des organisations régionales et internationales concernées (résolution 58/4 de l'Assemblée générale, par. 8).

[30] On trouvera des informations concernant le Groupe de travail intergouvernemental à composition non limitée sur l'assistance technique et les activités qu'il a menées à ce jour à l'adresse http://www.unodc.org/unodc/en/treaties/CAC/working-group3.html.

[31] CAC/COSP/2008/CRP.2, transmise au Groupe de travail pour information sous couvert du document A/CN.9/WG.I/XIII/INF.2 le 12 février 2008.

presque toutes ces dispositions, le Guide pour l'incorporation traitant des dispositions restantes en termes généraux. Cependant, comme indiqué dans la note de 2006, les dispositions de l'article 9-1 e) de la Convention relatives aux conflits d'intérêts, aux procédures de sélection et à la formation n'avaient pas leur équivalent dans la Loi type elle-même. La Commission a donc recommandé au Groupe de travail de veiller à ce que la Loi type, lorsqu'elle serait révisée, soit conforme aux dispositions de la Convention[32]. Le Groupe de travail examinera l'application de cette recommandation à sa quatorzième session[33].

36. Dans les résolutions qu'elle a adoptées à sa deuxième session, la Conférence a notamment insisté sur le fait que les États parties devraient continuer d'adapter leur législation et leur réglementation afin d'appliquer la Convention et que la mise en œuvre de cette dernière exigeait un renforcement de la coordination et de l'assistance technique (par exemple grâce à la coordination des bailleurs de fonds, à l'identification des besoins en assistance technique et aux activités du Groupe de travail intergouvernemental à composition non limitée sur l'assistance technique)[34]. À sa troisième session (qui se tiendra au Qatar en 2009), la Conférence devrait examiner notamment les mesures préventives et, ce faisant, les dispositions relatives à la passation des marchés publics, ainsi que des propositions pour un mécanisme d'examen de l'application de la Convention.

37. Le Groupe de travail intergouvernemental à composition non limitée sur l'assistance technique a tenu un atelier de coopération internationale en matière d'assistance technique pour l'application de la Convention des Nations Unies contre la corruption à Montevideo (Uruguay) du 30 mai au 1er juin 2007, ainsi qu'une autre réunion à Vienne les 1er et 2 octobre 2007. Il a présenté ses rapports, qui soulignaient l'importance des mesures préventives, à la Conférence à sa deuxième session, rapports dont cette dernière a tenu compte pour élaborer les résolutions décrites ci-dessus[35]. Tous les groupes de travail créés par la Conférence tiendront d'autres réunions durant le second semestre de 2008[36].

38. Afin d'aider le Groupe de travail intergouvernemental à composition non limitée sur l'assistance technique, l'ONUDC a réalisé une étude sur l'application des dispositions de la Convention ayant trait aux marchés publics en utilisant une liste de contrôle pour l'auto-évaluation, et a publié ses conclusions dans un

---

[32] A/CN.9/598/Add.1, par. 43, A/61/17, par. 192.

[33] Voir note 18 ci-avant.

[34] Voir "Résolutions et décisions prises par la Conférence des États parties à la Convention des Nations Unies contre la corruption", disponibles à l'adresse http://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/COSP/session2/V0851340f.pdf.

[35] "Atelier sur la coopération et l'assistance technique internationales pour la mise en œuvre de la Convention des Nations Unies contre la corruption (Montevideo, 30 mai-1er juin 2007)", CAC/COSP/2008/6, et "Rapport sur la réunion du Groupe de travail intergouvernemental à composition non limitée sur l'assistance technique tenue à Vienne les 1er et 2 octobre 2007", CAC/COSP/2008/5, disponibles à l'adresse http://www.unodc.org/unodc/en/treaties/CAC/CAC-COSP-session2.html.

[36] Groupe de travail intergouvernemental à composition non limitée chargé d'examiner l'application de la Convention des Nations Unies contre la corruption (Vienne, 22-24 septembre 2008 et 15-17 décembre 2008), Groupe de travail intergouvernemental à composition non limitée sur le recouvrement d'avoirs (Vienne, 25 et 26 septembre 2008), Groupe de travail intergouvernemental à composition non limitée sur l'assistance technique (Vienne, 18 et 19 décembre 2008).

rapport[37]. Ce dernier indique que 56 % des pays ayant répondu disaient appliquer pleinement les dispositions de l'article 9 de la Convention (un pays précise avoir adopté une législation fondée sur la Loi type)[38], 40 % disaient l'appliquer partiellement et 4 % n'ont pas fourni d'informations. Le rapport donne des informations détaillées sur l'application au niveau régional. Un deuxième rapport, sur les besoins d'assistance technique pour l'application de la Convention mis en évidence par les parties ayant répondu[39], montre que les besoins des parties disant appliquer l'article 9 partiellement concernant les domaines suivants: élaboration d'un plan d'action pour la mise en œuvre, conseils juridiques, rédaction de lois, loi type et visite d'un expert de la lutte contre la corruption[40]. Ces rapports serviront de base aux activités d'assistance technique menées par l'ONUDC, avec l'aide du secrétariat de la CNUDCI, à court et moyen terme.

39. L'ONUDC a organisé, en coopération avec le Gouvernement autrichien, le septième Forum mondial "Réinventer la gouvernance de l'État" (Vienne, 26-29 juin 2007) sur le thème "Développer la confiance en la gouvernance de l'État". Les secrétariats de l'ONUDC et de la CNUDCI, ainsi que des représentants du PNUD, de l'OCDE, de Transparency International[41] et de la Banque mondiale ont participé à une séance intitulée "Les marchés publics, le blanchiment d'argent et le recouvrement d'avoirs: repenser la vulnérabilité de l'État et y remédier"[42]. La séance était consacrée aux mécanismes de prévention de la corruption dans les marchés publics et à leur interaction avec d'autres objectifs des systèmes de passation. Le Forum visait également à promouvoir une meilleure coopération internationale et régionale et à faciliter l'échange d'informations sur les bonnes pratiques et expériences. Il s'est conclu par l'adoption de la "Déclaration de Vienne sur le développement de la confiance dans l'État"[43].

4. Organisation de coopération et de développement économiques

40. Pendant la période considérée, l'OCDE a poursuivi aux niveaux tant international que régional ses activités de réforme des marchés publics, du point de

---

[37] "Auto-évaluation de l'application de la Convention des Nations Unies contre la corruption", CAC/COSP/2008/2, disponible à l'adresse http://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/COSP/session2/V0788914f.pdf, par. 42 à 47 et figure IV.

[38] Comme l'indique le site Web de la CNUDCI, une vingtaine d'États ont indiqué à la Commission avoir adopté des textes législatifs fondés sur la Loi type ou inspirés de celle-ci. Voir http://www.uncitral.org/uncitral/fr/uncitral_texts/procurement_infrastructure/1994Model_status.html.

[39] "Auto-évaluation des besoins d'assistance technique pour l'application de la Convention des Nations Unies contre la corruption", CAC/COSP/2008/2/Add.1, disponible à l'adresse http://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/COSP/session2/V0789302f.pdf.

[40] Ibid., par. 26 à 31 et figure IV.

[41] Transparency International travaille activement sur les questions liées aux marchés publics dans le cadre de son action contre la corruption. L'organisation s'intéresse plus particulièrement à des domaines jugés très vulnérables face à la corruption, comme les marchés de la défense, les projets de construction et l'acheminement de l'aide, et publie des principes directeurs et autres informations à l'adresse http://www.transparency.org/global_priorities/public_contracting/projects_public_contracting.

[42] Cette séance s'inscrivait dans le cadre d'un atelier intitulé "Réinvention par l'intégrité: recours à la Convention des Nations Unies contre la Corruption".

[43] Texte disponible à l'adresse http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/un/unpan026678.pdf.

vue de la gouvernance publique, de l'aide au développement et de la prévention de la corruption d'agents publics étrangers. Ces activités, destinées à un large public, étaient notamment les suivantes: publication d'ouvrages en consultation et en collaboration avec les États et des spécialistes des marchés publics (y compris le secrétariat de la CNUDCI), suivi des pays et établissement de rapports par pays, et organisation d'ateliers, de conférences régionales et d'autres manifestations visant à faire connaître les recommandations et lignes directrices énoncées dans ces ouvrages et à échanger des informations sur les bonnes pratiques.

41. En 2007, le Groupe de travail de l'OCDE sur la corruption a publié un rapport intitulé "Corruption dans les marchés publics: méthodes, acteurs et contre-mesures", qui examine les techniques de corruption de plus en plus complexes utilisées dans les marchés publics et propose des mécanismes pour repérer et empêcher la corruption dans ce domaine par une prévention et des sanctions efficaces. Il a par ailleurs reconnu, à la deuxième session de la Conférence, que la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales et la Convention des Nations Unies contre la corruption se complètent à de nombreux égards, d'où sa coopération avec l'ONUDC en ce qui concerne l'application de cette dernière, coopération qui se concrétise de la part de l'OCDE, par l'apport d'informations à la Conférence des États parties ou la participation à l'élaboration du Guide législatif et du guide technique décrits aux paragraphes 32 et 33 ci-dessus.

42. La Direction de la Gouvernance publique et du développement territorial de l'OCDE a elle aussi publié en 2007 un rapport intitulé "L'intégrité dans les marchés publics: les bonnes pratiques de A à Z", qui fait suite à un colloque et à un forum organisés en novembre 2006 sur "l'Inventaire des bonnes pratiques pour l'intégrité et la résistance à la corruption dans les marchés publics"[44]. Ce rapport présente des conclusions importantes en constatant, par exemple, que de nombreuses initiatives récentes dans des secteurs comme les infrastructures routières, la défense, la construction de barrages ont permis d'améliorer le processus d'appel d'offres lui-même, mais que d'autres domaines vulnérables moins visibles ont été négligés, comme l'évaluation des besoins, la préparation des appels d'offres et la gestion des contrats. Le rapport examine aussi les exceptions aux procédures de mise en concurrence, par exemple dans les situations d'urgence ou pour les marchés de la défense. Enfin, il donne des exemples de bonnes pratiques, non seulement dans les pays de l'OCDE mais aussi en Afrique du Sud, au Brésil, au Chili, à Dubaï, en Inde, au Pakistan, en Roumanie et en Slovénie.

43. À l'issue du colloque et du forum précités, l'OCDE a également publié un "Projet de liste de vérification pour renforcer l'intégrité dans les marchés publics", en consultation toujours avec les parties intéressées, dont les secrétariats de l'ONUDC et de la CNUDCI. Une fois finalisée, cette liste constituera un instrument pratique visant à fournir des orientations fonctionnelles applicables dans le contexte législatif international approprié (Convention et Loi type) aux responsables de l'élaboration des politiques pour qu'ils puissent réformer la passation des marchés publics et renforcer ainsi l'intégrité et la confiance des citoyens dans la gestion des deniers publics.

---

[44] Le secrétariat de la CNUDCI a assisté au colloque et au forum et participé à l'élaboration de la publication qui en a découlé.

44. Pendant la période considérée, l'OCDE a régulièrement organisé des conférences et ateliers régionaux sur les meilleures pratiques et le renforcement de l'intégrité dans les marchés publics. Des manifestations de ce type se sont tenues récemment en Europe centrale, en Amérique latine, au Moyen-Orient et en Afrique du Nord. Les secrétariats de l'ONUDC et de la CNUDCI ont participé à la plus récente d'entre elles, organisée par la Trésorerie générale du Royaume du Maroc, en partenariat avec l'OCDE[45]. Tenue à Rabat, les 3 et 4 avril 2008, elle comprenait à la fois une conférence régionale et un atelier d'échange des bonnes pratiques pour le renforcement de l'intégrité dans les marchés publics ainsi qu'un débat sur les conclusions de l'Étude d'apprentissage mutuel sur l'intégrité dans les marchés publics au Maroc, qui est l'étude pilote de l'OCDE sur les marchés publics dans la région. La conférence et l'atelier ont permis d'étudier les leçons tirées de l'adaptation de la méthodologie de l'OCDE à l'Étude d'apprentissage mutuel et d'explorer de nouvelles applications des instruments de l'OCDE – tels que le Projet de Liste de vérification pour renforcer l'intégrité dans les marchés publics.

5. Programme des Nations Unies pour le développement

45. Le Groupe de la gouvernance démocratique du PNUD réalise des projets régionaux de lutte contre la corruption. De plus, le PNUD travaille en collaboration avec l'ONUDC, depuis l'entrée en vigueur de la Convention, sur des projets concernant son application[46]. Durant la période considérée[47], le Bureau régional du PNUD pour l'Europe et la Communauté d'États indépendants a créé un réseau de praticiens de la lutte contre la corruption, basé dans son Centre régional de Bratislava[48]. Il s'agit d'un projet de lutte contre la corruption qui vise avant tout à évaluer et renforcer les capacités des pays de la région. Le secrétariat de la CNUDCI apportera une contribution sur les aspects du projet relatifs aux marchés publics.

6. Banques multilatérales de développement

46. Le Groupe de travail conjoint continue de promouvoir le recours à la passation électronique des marchés pour lutter contre la corruption et a publié une étude intitulée "Corruption and Technology in Public Procurement", où il recense les principaux aspects du processus de passation présentant des risques et explique comment utiliser des systèmes électroniques pour y parer[49]. Les banques

---

[45] Cette manifestation s'inscrivait aussi dans le cadre de l'Initiative de l'OCDE sur la bonne gouvernance à l'appui du développement dans les pays arabes. Y ont également participé les autres organisations internationales suivantes: Banque africaine de développement, Commission européenne, Organisation de la Conférence islamique (OCI), Banque mondiale et Organisation mondiale du commerce (OMC), ainsi que des représentants de 12 pays de la région et de 6 pays membres de l'OCDE.

[46] La CNUDCI a participé à l'un de ces projets, en examinant des projets de législation sur la passation de marchés et en présentant ses conclusions lors d'un atelier en 2007.

[47] Suite au Forum régional du PNUD sur les institutions de lutte contre la corruption (Centre international de Vienne, 12-14 décembre 2005). Voir le rapport du Forum à l'adresse http://europeandcis.undp.org/files/uploads/Lotta/AC%20Forum%20Report.pdf.

[48] On trouvera de plus amples informations à l'adresse http://anticorruption.undp.sk.

[49] "Corruption and Technology in Public Procurement", janvier 2007, Paul R. Schapper pour la Banque mondiale, cité avec l'autorisation de cette dernière.

multilatérales de développement utilisent cette étude pour élaborer les documents et outils mentionnés au paragraphe 11 ci-dessus.

Troisième partie

ANNEXES

I. COMPTES RENDUS ANALYTIQUES DES RÉUNIONS DE LA COMMISSION DES NATIONS UNIES POUR LE DROIT COMMERCIAL INTERNATIONAL CONSACRÉES À L'ÉLABORATION DU PROJET DE CONVENTION SUR LE TRANSPORT DES MARCHANDISES [EFFECTUÉ ENTIÈREMENT OU PARTIELLEMENT] [PAR MER]

Compte rendu analytique de la 865e séance tenue au Siège, à New York, le lundi 16 juin 2008, à 10h 30

[A/CN.9/SR.865 et Corr.1]

Président provisoire: M. Michel (Secrétaire général adjoint aux affaires juridiques, Conseiller juridique)

Président (par la suite): M. Illescas (Espagne)

La séance est ouverte à 10 h 55.

Ouverture de la session

1. **Le Président provisoire** déclare ouverte la quarante et unième session de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI, ci-après "la Commission"). Le Président déclare tout d'abord qu'une grande partie des travaux du système des Nations Unies fait rarement la "une", mais que, toutefois, cette action discrète fait partie intégrante de l'ensemble des activités, qui visent à promouvoir un meilleur niveau de vie dans le monde, le progrès social et le développement économique. La Charte des Nations Unies propose un cadre de valeurs visant à l'émergence d'une économie mondiale équitable et cohérente, et l'Organisation des Nations Unies a fixé des normes applicables au niveau mondial, en vue de renforcer les valeurs en question. Cette action normative est encore plus importante aujourd'hui, à l'ère de la mondialisation. Les activités de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international ont permis de resserrer les liens des nations et de stabiliser un peu plus les économies nationales: ce sont là les deux conditions essentielles à la paix internationale et au développement des populations.

2. La principale question à l'ordre du jour de cette quarante et unième session est l'examen du projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer – ce projet de convention devant être présenté à l'Assemblée générale, aux fins d'adoption, lors de la soixante-troisième session de l'Assemblée. Peu d'industries sont, par nature, aussi internationales que celle des transports; et, par conséquent, cette industrie des transports nécessite tout particulièrement des règles opérationnelles modernes, connues d'avance, et uniformisées. Le projet de convention en question est un instrument global, qui permettra de mieux adapter les lois en vigueur aux réalités actuelles du commerce, et de réduire le coût des transactions.

3. La question de la fraude commerciale – également inscrite à l'ordre du jour de cette session – peut constituer un énorme obstacle à la croissance du commerce international. Outre les pertes financières qu'elles font subir aux victimes, les pratiques frauduleuses ont aussi des effets préjudiciables à un niveau plus global, dans la mesure où elles portent atteinte à la confiance que l'on pouvait avoir dans les instruments commerciaux officiels. À la demande de la Commission, le Secrétariat a rédigé une note faisant état de 23 indicateurs de fraudes commerciales, avec divers exemples, et proposant également un ensemble de conseils dans ce domaine. La Commission pourra

souhaiter publier cette liste d'indicateurs à l'usage de son secrétariat et aux fins d'assistance technique, mais aussi à l'intention des États et des organisations internationales, afin de les aider dans leur lutte contre la fraude.

4. Le Président provisoire ajoute que la Commission a également un rôle à jouer dans le cadre des missions générales des Nations Unies, et dans le sens d'un renforcement de l'État de droit. Conformément à la résolution 62/70 de l'Assemblée générale – texte qui invite à formuler des observations sur le rôle de la Commission en matière de promotion de l'État de droit –, la Commission a envisagé avec intérêt l'intégration de ses travaux à l'action plus globale des Nations Unies dans le domaine en question. Par son action d'arbitrage et de médiation – en particulier –, et dans le cadre de son programme d'assistance technique, la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international contribue au renforcement des capacités et mécanismes institutionnels permettant l'application effective des règles internationales. Quant au droit commercial international, il joue également son rôle en liaison avec les causes profondes de nombreux phénomènes mondiaux, tels que les migrations dues à l'appauvrissement, aux inégalités et aux conflits nationaux, ou encore à l'inégalité d'accès aux ressources communes de la planète; dans cet esprit, le droit commercial international est le fondement de l'intégration économique régionale et mondiale. L'encouragement aux arbitrages, à la conciliation et à la médiation en vue de résoudre les différends transfrontaliers est un élément également très utile si l'on souhaite éviter que des litiges isolés ne se transforment en conflits politiques. La modernisation des règles du commerce international, dans le sens d'une plus grande transparence des transactions à ce niveau, est également utile pour lutter contre la criminalité économique transfrontières et le financement du terrorisme.

5. Lors de la présente session, la Commission examinera également ses propres méthodes de travail. Le débat à ce sujet est tout à fait opportun, car le nombre de membres de la Commission est passé aujourd'hui de 36 à 60, et le groupe d'observateurs susceptibles de participer à ces délibérations s'est également élargi. Une adaptation très "pointue" des méthodes de travail de la Commission, et la publication de ses pratiques faciliteront la participation des membres et des observateurs, et renforceront encore le statut de la Commission en tant qu'organisme mondial majeur en matière d'établissement de règles.

Élection du Bureau

6. **M. Delebecque** (France) a, avec le soutien de **MM. Sharma** (Inde), **Fujita** (Japon), Ibrahima Khalil **Diallo** (Sénégal), **Elsayed** (Égypte), **Lebedev** (Fédération de Russie) et **Hu** (Chine), nommé M. Rafael Illescas (Espagne) au poste de Président de la quarante et unième session de la Commission.

7. *M. Illescas (Espagne) est élu Président par acclamation.*

8. *M. Illescas (Espagne) prend place au fauteuil présidentiel.*

Adoption de l'ordre du jour (A/CN.9/644)

9. **M. Delebecque** (France) déclare que le point de l'ordre du jour intitulé "Méthodes de travail de la CNUDCI" revêt une importance majeure, et le délégué français souhaite qu'on lui donne l'assurance que l'examen de cette question bénéficiera du temps nécessaire, dans le cadre du programme global de la Commission.

10. **Le Président** déclare que, bien que le programme de travail global n'ait pas encore été finalisé, cette question sera prise en considération.

11. *L'ordre du jour est adopté.*

Finalisation et approbation d'un projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer (A/CN.9/642, A/CN.9/645, A/CN.9/658 et Add.1 à 13)

12. **Le Président** attire l'attention sur le texte du projet de convention, contenu dans le document A/CN.9/645. Ce texte représente six années de travail de la part du Groupe chargé de sa rédaction; pour la seule année écoulée, ce Groupe de travail a consacré 180 jours à cette tâche.

13. Comme il a été souligné au terme de la quarantième session de la Commission, ce projet de convention n'est qu'une proposition, même si le Groupe de travail III (Droit des transports) a eu des discussions particulièrement longues et intensives. Les groupes de travail sont des organes subsidiaires de la Commission, qui a tout pouvoir pour examiner les

propositions en question (ce qui a d'ailleurs été sa pratique constante). Le mode d'examen choisi par la Commission reposera sur le consensus, de même que les activités du Groupe de travail, puisque le texte élaboré par ce dernier reflète l'avis général des membres du Groupe.

14. D'autre part, le Président se félicite de la contribution des observateurs non gouvernementaux, et forme l'espoir que ces derniers continueront à faire bénéficier la Commission de leur précieuse expérience. Cependant, afin d'achever ses travaux lors de la présente session, la Commission ne sera pas en mesure de prendre en considération l'avis des observateurs lors de la finalisation du projet de convention.

15. Ce projet d'instrument est d'ores et déjà très prometteur, et sert de modèle à des instruments régionaux. Il faut noter toutefois que l'existence de ces accords régionaux pourrait venir compliquer l'application universelle de la future convention, et c'est là une raison supplémentaire, pour la Commission, de vouloir achever ses travaux lors de la présente session.

16. Abordant ensuite le texte même du projet de convention, le Président propose que le projet d'article premier – qui établit les définitions d'importants concepts contenus dans la future convention – ne soit pas examiné isolément et que, tout au long de l'examen des articles suivants, on y fasse référence si besoin est. Enfin, le Président invite les membres de la Commission à formuler des observations générales avant de procéder à l'examen de chaque article.

17. **M. Elsayed** (Égypte) déclare que la délégation égyptienne – qui préside actuellement la Ligue arabe – a procédé à un examen scrupuleux du projet de convention. Elle a constaté des redondances dans les définitions, ainsi que des lacunes, et considère que certains articles doivent être modifiés. L'une des préoccupations majeures devrait être la recherche d'un équilibre entre toutes les parties concernées par le transport maritime, ainsi qu'une définition claire de la responsabilité des transporteurs.

18. **M.** Ibrahima Khalil **Diallo** (Sénégal) déclare que, comme d'autres pays africains, le Sénégal a participé de manière très dynamique aux activités du Groupe de travail, et se félicite que l'on ait intégré au projet de convention bon nombre de positions prises par les autorités sénégalaises. Bien que certains aspects du texte ne le satisfassent pas, le Sénégal est prêt à taire ses réserves afin de parvenir à un consensus.

19. **M. Blake-Lawson** (Royaume-Uni) déclare que l'on n'a peut-être pas pris connaissance des observations de son pays au sujet du projet de convention (A/CN.9/658/Add.13) du fait qu'elles ont été présentées tardivement; par conséquent, il invite les délégations à lire ce document. La délégation britannique soutient, dans l'ensemble, le projet de convention, dans la mesure où le futur instrument contribuera à une plus grande harmonisation du droit international; toutefois, afin de parvenir à des définitions plus précises au niveau juridique, le Royaume-Uni présente des propositions au sujet de la définition du "contrat de transport" et des chapitres 9 et 11 du projet de convention.

20. **M. Baghaei Hamameh** (République islamique d'Iran) déclare que la délégation iranienne est globalement favorable au projet de convention. Conformément aux éléments fondamentaux de son mandat, la Commission devrait intervenir au niveau des règles régissant le transport international de marchandises par mer, afin de faciliter le commerce international et d'équilibrer les intérêts respectifs des transporteurs, des chargeurs et des tierces parties concernées. Si, après son adoption, la Convention peut effectivement contribuer au règlement d'éventuels litiges entre ces différentes parties, cet instrument ne devra pas pour autant se substituer aux grands principes du droit international dans des domaines tels que la sécurité maritime et la protection du milieu marin. Le contenu du paragraphe 5 a) du projet d'article 18 – qui ne tient pas compte comme il le devrait des principes définis par l'Organisation maritime internationale – pourrait porter atteinte à la sécurité de la navigation, notamment par rapport au système juridique plus efficace de la responsabilité présumée. En outre – ajoute le délégué iranien –, la Commission devrait rester prudente en ce qui concerne la définition de la responsabilité du transporteur: celle-ci ne devrait pas être alourdie (ou, en tout cas, le moins possible), car cela pourrait avoir des effets négatifs sur la navigation commerciale et les conditions fixées par le marché des assurances. Il conviendrait d'apporter toutes les modifications nécessaires au projet de convention avant son adoption, afin d'augmenter les chances de ratification par un

grand nombre d'États – en particulier les pays en développement.

21. **M. Tsantzalos** (Grèce) se déclare largement favorable au projet de convention, en soulignant que toute incohérence du droit commercial international porterait atteinte à la légitimité juridique et commerciale du système existant, et, finalement, au commerce international même.

22. **Mme Carlson** (États-Unis d'Amérique) déclare que la délégation de son pays soutient très fermement l'actuel projet de convention, issu d'un consensus du Groupe de travail III (Droit des Transports) au terme de négociations très difficiles, qui ont duré six ans. S'il est inévitable d'apporter quelques amendements au texte actuel, il importe également de se rappeler que ce texte est le résultat d'un savant équilibrage des différents intérêts en jeu: ainsi, toute modification importante du texte actuel pourrait remettre en cause l'ensemble du projet de convention et une large ratification de cet instrument. La déléguée des États-Unis en conclut que le texte actuel devrait être globalement approuvé sous la forme que lui a donnée le Groupe de travail.

23. **M. Sharma** (Inde) rappelle que l'actuel projet de convention est le résultat d'un travail très long et très difficile, échelonné sur six ans et ayant effectivement abouti à un consensus sur un certain nombre de sujets. Par conséquent, si l'on peut juger utile d'apporter quelques petites corrections afin de clarifier certaines parties du texte, il faut surtout veiller à ne pas compromettre le consensus auquel on est parvenu. En effet, tous les domaines particulièrement polémiques – tels que la limitation ou non de la responsabilité – ont déjà fait l'objet de toutes les analyses possibles (de manière très détaillée), et le texte actuel du projet de convention présente en fait les points de vue définitifs sur ces différents sujets. Par conséquent, le projet de convention devrait être globalement adopté sous sa forme actuelle.

24. **Le Président** déclare qu'il croit savoir que la Commission souhaite examiner chaque article du projet de convention, ainsi que les définitions que chacun de ces articles propose.

25. *Il en est ainsi décidé.*

Projet d'article 2 (Interprétation de la présente Convention)

26. *Le projet d'article 2 est approuvé quant au fond, et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 3 (Conditions de forme) et définition de la notion de "document électronique".

27. **M. Fujita** (Japon) propose que les références au projet d'article 24, paragraphe 4, au projet d'article 69, paragraphe 2 et au projet d'article 77, paragraphe 4, soient incluses dans le texte du projet d'article 3.

28. **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique), soutenu par **MM. Fernández** (Espagne) et **Zunarelli** (Italie) soutient la proposition de la délégation japonaise.

29. **Le Président** déclare qu'il croit comprendre que les références au projet d'article 24, paragraphe 4, au projet d'article 69, paragraphe 2 et au projet d'article 77, paragraphe 4, devraient être insérées dans le texte du projet d'article 3.

30. *Il en est ainsi décidé.*

31. **M. Oyarzábal** (Observateur pour l'Argentine) demande si, dans la définition de la notion de "transfert d'un document électronique" contenue au projet d'article premier, paragraphe 17, il conviendrait d'inclure une exigence d'identification de l'émetteur – conformément aux définitions correspondantes contenues dans la Loi type de la CNUDCI sur la signature électronique et la Loi type de la CNUDCI sur le commerce électronique.

32. **M. Sekolec** (Secrétaire de la Commission) souligne que, dans les instruments de la CNUDCI sur le commerce électronique, on établit une distinction très claire entre la notion de "message de données" (qui correspond à celle de "transfert d'un document électronique" dans le projet de convention) et celle de "signature électronique". Les experts des Groupes de travail III (Droit des Transports) et IV (Commerce électronique) étaient convenus, lors de leurs consultations respectives, que l'attribution de la communication à une personne précise relevait de la fonction "signature" plutôt que du processus de transfert même. Par conséquent, c'est tout à fait délibérément que, dans la définition actuelle du "transfert électronique", on a omis toute référence à l'auteur, dans la mesure où cela relevait de la signature.

33. *Le projet d'article 3 et le projet d'article premier, paragraphe 17, sont approuvés quant au fond, et renvoyés au groupe de rédaction.*

Projet d'article 4 (Applicabilité des moyens de défense et des limites de responsabilité)

34. *Le projet d'article 4 est approuvé quant au fond, et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 5 (Champ d'application général) et définition des notions de "contrat de transport", de "transporteur" et de "chargeur"

35. **Mme Czerwenka** (Allemagne) fait part des préoccupations très sérieuses de la délégation allemande au sujet du champ d'application très large du projet de convention, et, plus particulièrement, au sujet de l'instauration de règles spéciales pour les contrats de transport multimodal qui prévoient le transport par mer entre autres, car cela pourrait conduire à un véritable éclatement des règles régissant ce type de contrat. Pour éviter ce résultat, la délégation allemande aimerait voir le projet de convention s'appliquer uniquement aux contrats de transport maritime. Dans ce contexte, Mme Czerwenka fait également observer que sa délégation formulera des réserves de fond au sujet du projet d'article 27, lorsque le moment sera venu de l'examiner.

36. **M. Blake-Lawson** (Royaume-Uni) déclare que la délégation britannique partage bon nombre de préoccupations de la délégation allemande, notamment au sujet de la définition du "contrat de transport" telle qu'elle figure à l'article premier, paragraphe 1. Aux termes de la définition proposée dans le texte actuel, il est dit qu'il est essentiel à l'application de la Convention que le contrat prévoie, soit expressément soit implicitement, le transport des marchandises par voie maritime. Or, pour des raisons commerciales tout à fait valables, de nombreux contrats laissent totalement ou partiellement ouverte la question du mode de transport. Par conséquent, si le contrat ne précise pas spécifiquement le mode de transport souhaité, on pourrait en conclure que le projet de convention ne lui est pas applicable – à moins, encore une fois, que l'exigence de transport par mer soit clairement précisée ou implicite.

37. À différents stades du processus, des propositions ont été avancées en vue d'ajouter à la définition existante quelques mots indiquant que tout contrat autorisant le transport par mer relèverait de la Convention si tel était, effectivement, le mode de transport choisi. Toutefois – ajoute M. Blake-Lawson –, les propositions en question ont été rejetées à ce jour. La délégation britannique est d'avis que, même sans l'ajout des quelques mots en question, le projet de convention devrait s'appliquer au transport de marchandises par mer (que cela soit le mode de transport unique ou partiel), si le contrat l'autorise. Mais, déclare encore le délégué britannique, le projet de convention n'est pas clair sur ce point.

38. Ce défaut du texte actuel pourrait à coup sûr aboutir à un champ d'application partiel et ambigu pour la future convention, après son adoption. Ce risque est encore aggravé par l'une des exigences du projet d'article 5, selon laquelle, dans le cadre du contrat de transport, le lieu de réception, le port de chargement, le lieu de livraison ou encore le port de déchargement doivent absolument se situer sur le territoire d'un État contractant. Dès lors, si le lieu de réception ou le lieu de livraison ne sont pas situés sur le territoire d'un État contractant et que le contrat ne spécifie pas le port de chargement et de déchargement, la Convention pourrait bien ne pas s'appliquer au cas en question, même si l'un des deux éléments du contrat était conforme (c'est-à-dire même si les ports de chargement et de déchargement étaient bel et bien situés dans un État contractant).

39. Par conséquent, avant l'approbation du projet de convention par la Commission, la définition de la notion de "contrat de transport" et les termes du projet d'article 5 devraient être clairement modifiés afin de rendre le projet de convention applicable à tout transport par mer pour lequel le port de chargement et le port de déchargement se situent de fait sur le territoire d'un État contractant. Si le projet de convention était révisé dans cette direction, il conviendrait également de donner à un tribunal un droit de regard non seulement sur le contrat de transport, mais aussi sur le mode effectif de transport.

40. **M. Elsayed** (Égypte) déclare que le projet d'article 5 ne devrait pas commencer par les mots "Sous condition de l'article 6…".

41. **Mme Downing** (Australie) déclare que le texte de remplacement proposé par la délégation australienne dans le cadre de ses observations par écrit (A/CN.9/658, paragraphe 18) permettrait de clarifier la question du champ d'application de la future

convention, et répond à certaines des préoccupations formulées par les représentants du Royaume-Uni et de l'Allemagne.

42. **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique) déclare qu'il importe de rappeler les efforts considérables déployés, pendant de nombreuses semaines, par le Groupe de travail pour élaborer le projet de convention – alors que la Commission, elle, ne va disposer que de neuf jours pour examiner intégralement ce texte. La proposition allemande visant à éliminer la dimension proprement maritime du projet de convention anéantirait tout simplement cinq années de travail du Groupe en question. Non seulement cette dimension maritime de la future convention a fait assez rapidement l'objet d'un consensus; mais il a été également convenu que cette dimension correspondait tout à fait au fonctionnement réel de la communauté commerciale. Il serait donc peu sensé que la Commission impose aux activités commerciales un régime juridique différent, ou de rouvrir le débat sur cet aspect fondamental sans aucune justification valable.

43. La proposition du Royaume-Uni a été très soigneusement étudiée, et, finalement, rejetée par le Groupe de travail – ce dernier ayant estimé que la plupart des tribunaux considéreraient que toute remise en cause d'un contrat autorisant en principe le transport par mer, alors que les marchandises ont été effectivement transportées par voie maritime, entraînerait implicitement la modification du contrat en question. Le bien-fondé du point de vue du Groupe de travail sur cette question ressortira éventuellement – ou non – de l'examen de cas spécifiques par les tribunaux. Par conséquent, la délégation des États-Unis souhaiterait que le projet d'article premier, paragraphe 1, reste inchangé.

44. **M. Mayer** (Suisse) fait part du soutien de la délégation suisse à la position du représentant des États-Unis.

45. **M. Fujita** (Japon) approuve également le point de vue du représentant des États-Unis. Même si la délégation japonaise peut partager en partie les préoccupations du Royaume-Uni, il faut dire que cette question a déjà fait l'objet d'un long débat lors de la quinzième session du Groupe de travail – discussion dont le rapport du Groupe rend compte (A/CN.9/576, par. 33). Si le contrat de transport propose en option le choix d'un port de chargement ou de déchargement situés sur le territoire d'un État contractant, la Convention sera également applicable. Majoritairement, le Groupe de travail est d'avis qu'il serait inutile – ou que cela pourrait être même une source de confusion – de rajouter une disposition explicite à ce sujet.

46. La question des modalités de transport prévues par le contrat – problème soulevé par la délégation allemande – est traitée aux articles 27 et 84, et pourra être réglée lors de l'examen de ces articles.

47. **M. Zunarelli** (Italie) déclare que la délégation italienne approuve le point de vue du représentant des États-Unis, également soutenu par la Suisse et le Japon. Le Groupe de travail a opéré en considérant que la "dimension proprement maritime" avait été approuvée; par conséquent, conclut M. Zunarelli, il ne devrait pas y avoir de modification à ce sujet.

48. **M. Romero-Naser** (Honduras) déclare que les autorités de plusieurs États membres de la Commission ont pris acte des progrès accomplis, et que, par conséquent, la Commission ne devrait pas faire machine arrière. La délégation du Honduras encourage tous les membres de la Commission à soutenir la position formulée par les États-Unis.

49. **M. Delebecque** (France), se faisant l'écho des points de vue exprimés par les délégations américaine, italienne et japonaise, déclare que la délégation française ne souhaite pas rouvrir le débat sur la définition du "contrat de transport", étant donné que l'on a déjà longuement débattu sur ce point, et que la position actuelle est parfaitement acceptable. L'expression "prévoira le transport par mer" est suffisamment souple pour couvrir une gamme assez large d'opérations de transport, et permet un champ d'application assez large également. Les aspects techniques non jugés essentiels par la Commission pourront être traités par les tribunaux.

50. **M. Ndzibe** (Gabon) déclare que la délégation gabonaise se pose des questions au sujet de la proposition de la délégation allemande de restreindre le champ d'application de la future convention. M. Ndzibe fait observer que le champ d'application proposé par le projet de convention est beaucoup plus étendu, et couvre aussi bien les opérations de prélivraison que celles intervenant après la livraison des marchandises. Par conséquent, le Gabon soutient la position déjà formulée par les États-Unis et la France.

51. **M. Elsayed** (Égypte) déclare que, dans le contexte des définitions contenues dans le projet d'article premier, paragraphes 5 et 8, il a interprété le terme "transporteur" comme étant la personne qui s'engage à transporter les marchandises d'un lieu à un autre à un certain tarif, et en tant qu'une des deux parties contractantes, tandis que le terme de "chargeur" se référerait à la personne qui livre les marchandises au transporteur, transporte également les marchandises d'un certain lieu à un autre lieu, et permet d'appliquer intégralement le contrat de transport.

52. **Le Président** déclare qu'il croit comprendre que la majorité des membres de la Commission souhaitent que le projet d'article 5 et les définitions des notions de "contrat de transport", de "transporteur" et de "chargeur", contenues dans le projet d'article premier (paragraphes 1, 5 et 8), restent inchangés.

53. *Le projet d'article 5 et le projet d'article premier (paragraphes 1, 5 et 8) sont approuvés quant au fond et renvoyés au groupe de rédaction.*

La séance est levée à 13 heures.

Compte rendu analytique de la 866e séance tenue au Siège, à New York, le lundi 16 juin 2008, à 15 heures

[A/CN.9/SR.866 et Corr.1]

Président: M. Illescas (Espagne)

La séance est ouverte à 15 h 15.

Finalisation et approbation d'un projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer (*suite*) (A/CN.9/642, A/CN.9/645 et A/CN.9/658 et Add.1 à 13)

Projet d'article 6 (Exclusions particulières) et définitions de "transport de ligne régulière" et de "transport autre que de ligne régulière"

1. **Le Président** note que les définitions de "transport de ligne régulière" et "transport autre que de ligne régulière" figurant à l'article premier, paragraphes 3 et 4, sont pertinentes pour la teneur du projet d'article 6. Il considère que la Commission souhaite conserver la formulation actuelle du projet d'article et les définitions connexes.

2. *Le projet d'article 6 et le projet d'article premier, paragraphes 3 et 4, sont approuvés quant au fond et renvoyés au groupe de rédaction.*

Projet d'article 7 (Application à certaines parties) et définitions de "porteur" et de "destinataire"

3. **Le Président** note que les définitions de "porteur" et de "destinataire" à l'article premier, paragraphes 10 et 11, sont liées à la teneur du projet d'article 7. Il considère que la Commission souhaite conserver le libellé actuel des définitions ainsi que le projet d'article.

4. *Le projet d'article 7 et le projet d'article premier, paragraphes 10 et 11, sont approuvés quant au fond et renvoyés au groupe de rédaction.*

Projet d' article 82 (Règles spéciales pour les contrats de volume) et définition de "contrat de volume"

5. **Le Président** propose que la Commission passe à l'examen du projet d'article 82 sans suivre l'ordre numérique, afin de terminer l'examen des dispositions liées au champ d'application du projet de convention. Il relève que la définition de "contrat de volume" figurant à l'article premier, paragraphe 2, est liée à la teneur du projet d'article 82.

6. **Mme Downing** (Australie) dit que sa délégation s'est toujours opposée à la formulation du projet d'article 82 et à la politique qui la motive, tant dans les débats que par écrit (A/CN.9/658, par. 11 à 15 et 66 et 67, et A/CN.9/WG.III/WP.88, annexe). Le projet de convention a pour objectif d'harmoniser la loi sur le transport de marchandises par mer; cet objectif serait compromis par le projet d'article 82, car même ses adeptes pensent que les dispositions relatives au "contrat de volume" s'appliqueraient à près de 70 % du commerce conteneurisé.

7. Par ailleurs, le test ultime de la convention consisterait à savoir si elle réalise un équilibre équitable entre les parties commerciales, et le projet d'article 82 échoue à ce test. La politique publique offre de bonnes raisons pour lesquelles les gouvernements et le droit international en général devraient protéger la partie la plus faible. Toutes les autres conventions internationales relatives au transport de marchandises offrent une telle protection, par exemple, en prévoyant une responsabilité obligatoire mais limitée. Le projet d'article 82 prévoit, cependant, un niveau sans précédent d'autonomie de la volonté des parties, entraînant ainsi la possibilité de causer un préjudice à la partie la plus faible, qui est généralement, quoique pas toujours, le chargeur. Sa délégation n'est pas satisfaite par le texte tel qu'il est actuellement rédigé et continue de plaider pour que la rédaction soit modifiée comme elle le propose dans ses commentaires écrits (A/CN.9/658, par. 14 et 67).

8. **M. Elsayed** (Égypte) dit que sa délégation s'associe à la déclaration du représentant de l'Australie.

9. **Mme Talbot** (Observatrice pour la Nouvelle-Zélande) exprime l'accord de sa délégation avec la déclaration de l'Australie et attire l'attention sur les commentaires écrits de son pays concernant la définition de "contrat de volume" (A/CN.9/658/Add.2, par. 4 à 6).

10. **M. Schelin** (Observateur pour la Suède) dit que sa délégation appuie la disposition telle quelle, estimant qu'elle prévoit une protection suffisante pour le chargeur. Lier la question de l'autonomie de la volonté des parties à un nombre précis de conteneurs ou d'expéditions se traduirait par un manque de souplesse.

11. **M. Oyarzábal** (Observateur pour l'Argentine) dit que sa délégation souscrit à la position de l'Australie selon laquelle le projet d'article 82, tel qu'il est actuellement libellé, n'est pas acceptable, car il ne prévoit pas une protection suffisante pour les chargeurs des petits pays. Certes, aux termes du projet d'article 92, la convention ne peut pas faire l'objet de réserves, mais une solution pour sortir de l'impasse, si les positions sont inflexibles, pourrait consister à permettre aux États de formuler une réserve spécifique au projet d'article 82.

12. **Mme Chatman** (Canada) dit que sa délégation soutient la position de l'Australie et s'est toujours préoccupée du projet d'article 82 et d'une définition trop large de "contrat de volume".

13. **Mme Czerwenka** (Allemagne) dit que, bien que sa délégation ne soit pas totalement opposée au principe d'accorder l'autonomie de la volonté des parties dans certaines circonstances, elle est préoccupée, comme elle l'a indiqué dans ses commentaires écrits (A/CN.9/658/Add.11, par. 21), par le fait que la définition de "contrat de volume" dans le projet d'article premier, paragraphe 2, soit trop vague pour permettre à un juge de décider si le projet d'article 82 s'applique dans tel ou tel cas.

14. **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique) dit que bien que les États-Unis aient de nombreux chargeurs, sa délégation tient à ce qu'un bon équilibre soit réalisé entre les intérêts des chargeurs et des transporteurs. Elle estime que le projet actuel répond aux préoccupations exprimées. Dans le Groupe de travail III (Droit des transports), plus de 30 délégations[1], y compris certaines de celles qui se sont initialement opposées à la disposition, ont soutenu le projet final dans le cadre d'une solution de compromis.

15. **M. Hu** Zhengliang (Chine) rappelle que sa délégation n'a pas cessé d'exprimer son insatisfaction au sujet du projet d'article 82, en partie en raison de la protection insuffisante prévue pour les petits chargeurs. Par ailleurs, la définition des termes "contrat de volume" est si large qu'elle pourrait couvrir, par exemple, un accord d'expédition de trois conteneurs en trois voyages. Il est pratique que le projet de convention permette les dérogations, mais l'autonomie de la volonté des parties doit se fonder sur l'égalité du pouvoir de négociation, ce qui n'est pas souvent le cas dans la réalité.

16. **Mme Nesdam** (Norvège) dit que sa délégation préfère conserver le texte actuel du projet d'article et la définition de "contrat de volume".

17. **M. Delebecque** (France) dit que, bien que la disposition ait été controversée dès le début, sa délégation estime que le compromis réalisé dans le Groupe de travail est acceptable, même s'il n'est pas parfait, et se prononce en faveur du maintien du libellé actuel du projet d'article 82.

18. **M. Cheong** Hae-yong (République de Corée) dit que son Gouvernement a organisé, avec les industries nationales et les experts du droit maritime, plusieurs réunions sur la question de "contrats de volume". Compte tenu de leurs opinions, sa délégation plaide en faveur d'une approche plus prudente de cette question afin de protéger les petits chargeurs et transporteurs des pressions indues de la part des grands chargeurs et transporteurs. Si le projet de convention permettait l'autonomie de la volonté des parties pour ce qui est des "contrats de volume", un grand expéditeur pourrait, par exemple, imposer une clause de responsabilité absolue à un transporteur qui a un faible pouvoir de

---

[1] Afrique du Sud, Angola, Bénin, Brésil, Burkina Faso, Cameroun, Congo, Côte d'Ivoire, Danemark, El Salvador, Espagne, États-Unis d'Amérique, France, Gabon, Ghana, Guinée, Guinée-Bissau, Guinée équatoriale, Italie, Mauritanie, Namibie, Niger, Nigéria, Norvège, Pologne, République démocratique du Congo, Royaume-Uni, Sénégal, Slovénie, Suisse, Thaïlande, Togo et Venezuela (République bolivarienne du).

négociation, le privant ainsi de la protection des limites de responsabilité prévues par les Règles de La Haye-Visby. Maximiser la responsabilité du transporteur tout en réduisant la quantité de cargaison constituant un "contrat de volume" ne profiterait qu'au chargeur. Même si la politique publique dans telle ou telle juridiction désapprouvait un contrat injustement préjudiciable au transporteur à cet égard, une fois que la convention aura été signée, les tribunaux locaux ne pourraient plus considérer un tel contrat comme étant illégal. Bien plus, les dispositions du "contrat de volume" compromettent l'uniformité et la prévisibilité du droit commercial visées par le projet de convention. Sa délégation convient avec les représentants de l'Australie, du Canada et de la Chine qu'un chiffre seuil doit figurer dans la définition de "contrat de volume".

19. **M. Zunarelli** (Italie) dit qu'il partage les vues exprimées par le représentant de la France; le sujet a été longuement débattu et il est satisfait par le compromis adopté à Vienne.

20. **Mme Eriksson** (Observatrice pour la Finlande) dit que ses autorités nationales ont examiné le projet d'article et estiment que le libellé actuel offre suffisamment de garanties pour assurer un traitement équitable des deux parties à un contrat; elle préférerait le laisser tel quel.

21. **Mme Peer** (Autriche) déclare que tout en préférant ne pas modifier le libellé du projet d'article 82, elle pourrait s'associer aux propositions visant à clarifier la définition de "contrats de volume" dans le projet d'article premier, paragraphe 2, avancées par les représentants de l'Australie et de l'Allemagne.

22. **M. Fujita** (Japon) indique qu'il partage l'avis des représentants de la Finlande et de la France; le projet d'article 82, en particulier avec le récent rajout des paragraphes 2 c) et d), prévoit une protection suffisante pour les chargeurs. Toute initiative visant à clarifier la définition de "contrat de volume" prêterait à controverse. Fixer des paramètres précis rendrait la définition inflexible et il est peu probable que l'on parvienne à un accord sur un montant; une formulation du style "volume substantiel" serait encore plus vague que le texte actuel.

23. **M. Mayer** (Suisse) dit qu'il s'associe aux déclarations faites par les représentants de la France et des États-Unis d'Amérique entre autres.

24. **M. Lebedev** (Fédération de Russie) dit qu'il est disposé à examiner toute proposition d'une nouvelle définition de "contrats de volume", mais il ne compte pas trop sur une solution jugée acceptable par tous les membres de la Commission. Le projet d'article 82 est important pour les négociants, les chargeurs et d'autres parties, tout particulièrement dans le cadre du transport par conteneur. Il suggère également la manière dont la convention, une fois adoptée, sera appliquée à l'avenir. En incluant la référence aux "droits, obligations et responsabilités plus ou moins étendus" dans le paragraphe 1, les rédacteurs ont voulu s'assurer que si un cas futur impliquant des violations par un chargeur ou un transporteur se présentait devant les tribunaux, la présomption serait que la convention vise à prévenir les augmentations ou les diminutions abusives de la responsabilité.

25. La Commission a approuvé quant au fond le projet d'article 2 (Interprétation de la présente Convention), qui souligne "la nécessité de promouvoir l'uniformité de son application ainsi que d'assurer le respect de la bonne foi dans le commerce international". Cette déclaration vise à donner des orientations aux tribunaux dans les cas faisant intervenir les préoccupations exprimées par le représentant de l'Australie. En l'absence d'une proposition claire d'une nouvelle définition de "contrats de volume", il préférerait laisser tels quels le projet d'article premier, paragraphe 2, et le projet d'article 82.

26. **M.** Ibrahima Khalil **Diallo** (Sénégal) dit que le projet d'article 82 revêt une grande importance pour les États de sa région. Sa formulation actuelle traduit les préoccupations exprimées par les délégations et il ne voit pas de raison de revenir sur cette question délicate; le texte est acceptable en l'état.

27. **M. Bigot** (Observateur pour la Côte d'Ivoire) dit qu'il fait siennes les vues exprimées par le représentant du Sénégal.

28. **Le Président** dit qu'il est clair que les modifications proposées au projet d'article n'emportent pas le soutien de la majorité des délégations.

29. *Le projet d'article 82 et le projet d'article premier, paragraphe 2, sont approuvés quant au fond et renvoyés au groupe de rédaction.*

Projet d'article 8 (Utilisation et effet des documents électroniques de transport)

30. **Le Président** dit que les définitions figurant dans le projet d'article premier, paragraphes 14 à 16 et 18 à 22 se rapportent toutes au chapitre 3 (Documents électroniques de transport). Il propose toutefois que la Commission commence par l'examen des projets d'articles 8, 9 et 10, avant d'échanger les vues sur la définition de "document électronique de transport" figurant dans le projet d'article premier, paragraphe 18, les autres définitions devant être examinées en rapport avec les projets d'articles du chapitre 8 (Documents de transport et documents électroniques de transport).

31. *Il en est ainsi décidé.*

32. *Le projet d'article 8 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'articles 9 (Procédures d'utilisation des documents électroniques de transport négociables) et 10 (Substitution d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable)

33. *Les projets d'articles 9 et 10 sont approuvés quant au fond et renvoyés au groupe de rédaction.*

Définition de "document électronique de transport"

34. *Le projet d'article premier, paragraphe 18, est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 11 (Transport et livraison des marchandises)

35. *Le projet d'article 11 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 12 (Durée de la responsabilité du transporteur)

36. **Mme Czerwenka** (Allemagne) appelle l'attention sur le paragraphe 7 des commentaires formulés par sa délégation au sujet du projet de convention figurant dans le document A/CN.9/658/Add.11. Ce document propose des modifications au projet d'article 12, paragraphe 3 a) et b). Ces alinéas, dans leur forme actuelle, donnent l'impression que les parties à un contrat de transport pourraient exclure la responsabilité du transporteur si les marchandises étaient reçues avant le moment de leur chargement initial aux termes du contrat. Sa délégation estime que le transporteur doit assumer la responsabilité à partir du point auquel les marchandises ont été reçues et ne devrait pas avoir la possibilité d'échapper à sa responsabilité en redéfinissant la période de responsabilité.

37. **M. Tsantzalos** (Grèce) dit que sa délégation estime qu'il faudrait insérer les termes "sur le navire" après "chargement initial" et les termes "du navire" après "déchargement final" dans le projet d'article 12, paragraphe 3 a) et b), respectivement, pour empêcher le transporteur de se libérer de la période minimum de responsabilité entre le moment où les marchandises ont été chargées sur le navire et le moment de leur déchargement.

38. **M. Morán Bovio** (Espagne) signale que le texte espagnol du projet d'article 12, paragraphe 3, contient les termes "sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 2", alors que la référence au paragraphe 2 a été supprimée des versions en d'autres langues.

39. Il ne pense pas que la majorité des délégations soit favorable aux modifications proposées par la représentante de l'Allemagne; le libellé actuel traduit l'intention des rédacteurs et devrait rester tel quel.

40. **Mme Downing** (Australie) appelle l'attention sur les commentaires de sa délégation concernant le projet de convention figurant dans le document A/CN.9/658, paragraphes 20 et 21, dans lequel elle se préoccupe du fait que le projet d'article 12, paragraphe 3, pourrait permettre aux transporteurs de limiter leur responsabilité à la période de sous-palan à sous-palan, ce qui offrirait aux chargeurs moins de protection que ne le fait la législation australienne en vigueur. Sa délégation préférerait supprimer entièrement le paragraphe, mais pourrait accepter la modification proposée par la représentante de l'Allemagne.

41. **M. Blake-Lawson** (Royaume-Uni), appuyant la proposition allemande, déclare que le projet d'article 12 dans sa formulation actuelle ne tient pas suffisamment compte du fait que la réception et la livraison, voire la possession, sont des notions plutôt que des phénomènes comme le chargement et le déchargement. La responsabilité du transporteur maritime ne commence pas nécessairement avec le chargement ni ne prend fin avec le déchargement. C'est la prise de contrôle effective des marchandises par le transporteur qui est cruciale. Le projet d'article 12, paragraphe 3,

vise à prévenir des mécanismes contractuels qui refuseraient artificiellement que le transporteur a pris le contrôle effectif des marchandises.

42. Le texte actuel ne tient pas compte d'une situation dans laquelle le destinataire, à la différence du projet d'article 45, choisit de ne pas prendre un tel contrôle effectif en refusant d'accepter la livraison. Sa délégation estime que la modification proposée par la délégation allemande sert mieux le principe sur lequel repose le paragraphe 3 et aussi fait siennes les préoccupations exprimées par l'Allemagne au sujet du projet d'article 20.

43. **M. Elsayed** (Égypte) dit que le paragraphe 3, tel qu'il se présente, n'est pas acceptable car il est ouvert à des interprétations divergentes et parce qu'il ne tient compte que des obligations du transporteur, sans prendre en considération les responsabilités éventuelles d'une tierce partie aux termes d'un contrat antérieur conclu entre les deux.

44. **M. van der Ziel** (Observateur pour les Pays-Bas) indique qu'il trouve le projet d'article 12, paragraphe 3, plutôt acceptable. L'intention est de conserver, dans le projet de convention, la Règle La Haye-Visby établie selon laquelle le transporteur assume la responsabilité de la perte des marchandises et des dommages causés aux marchandises durant la période de sous-palan à sous-palan. Le paragraphe 3 a) stipule en l'occurrence que le moment de la réception des marchandises, tout en étant négociable, ne doit pas être ultérieur au commencement du chargement – en d'autres termes, le moment où les marchandises ont été amarrées au palan – et que le moment de la livraison ne peut pas être stipulé comme étant antérieur à l'achèvement du déchargement. Il ne partage pas le point de vue de la délégation allemande selon laquelle les dispositions du paragraphe 3 sont incorrectes.

45. Étant donné que le projet de convention s'applique au transport multimodal et de port à port, le texte se réfère au "chargement initial" et au "déchargement final", ce qui, dans le cas du transport port à port signifie automatiquement sur le navire et à partir du navire. La formulation supplémentaire proposée par la Grèce est donc inutile.

46. **Mme Chatman** (Canada) propose de supprimer le paragraphe 3 ou de le remplacer par la proposition allemande.

47. **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique) dit qu'il est dans l'ensemble du même avis que les Pays-Bas. Le projet de convention devrait faciliter toutes les activités du secteur et devrait donc couvrir la gamme complète des possibilités, de la responsabilité de sous-palan à sous-palan au port à port ou porte à port. L'objectif du projet d'article 12, paragraphe 3, consiste à prévenir les abus; et pourtant les délégations qui sont le plus préoccupées par les abus éventuels sont les mêmes qui s'y opposent. La proposition allemande n'est pas une précision mais plutôt la réouverture complète du débat sur l'une des dispositions fondamentales qui déterminera le type de convention qui sera adoptée. Sa délégation estime que la Commission devrait se ranger à l'avis du Groupe de travail, qui a consacré tant de temps pour parvenir au texte de compromis qui est soumis à la Commission.

48. **M. Fujita** (Japon) fait remarquer que son interprétation du projet d'article 12, paragraphe 3, est similaire à celle des États-Unis. L'intention consiste à s'assurer que, tout en proscrivant un accord sur une période de responsabilité plus courte que celle de sous-palan à sous-palan, la période convenue pourrait aussi être plus longue, y compris de port à port, voire de porte-à-porte. La proposition allemande fait échec à la disposition et en change complètement le caractère.

49. **Mme Czerwenka** (Allemagne) dit que la proposition de sa délégation ne vise pas à changer le caractère du paragraphe 3, qu'elle interprète conformément à la modification proposée, à savoir de ne pas revenir au principe de sous-palan à sous-palan des Règles de La Haye-Visby, mais plutôt conformément aux Règles de Hambourg dans le cadre de la Convention des Nations Unies sur le transport des marchandises par mer. Elle estime elle aussi qu'il y a une grande différence entre les Règles de La Haye-Visby et le projet d'article 12, paragraphe 3, qui ont une disposition qui permettrait au transporteur d'exclure la responsabilité même lorsqu'il est en possession physique des marchandises. Si, comme l'ont soutenu les Pays-Bas, l'intention du texte est de conserver le principe de sous-palan à sous-palan, il faudrait adopter la même démarche que dans le cadre des Règles de La Haye-Visby, à savoir, en laissant aux législations nationales le soin de réglementer l'autonomie de la volonté des parties d'exclure la responsabilité en dehors de la période de sous-palan à sous-palan.

50. Par ailleurs, dans le projet d'article 20, le projet de convention développe une notion entièrement nouvelle, assimilant la position de la partie exécutante maritime à celle du transporteur sous contrat et les rendant responsables au même degré. En d'autres termes, aux fins du projet d'article 12, paragraphe 3, si le transporteur sous contrat peut exclure la responsabilité des dommages au port, personne ne sera responsable de ce qui s'est passé au port; alors qu'aux termes des Règles de La Haye-Visby, au moins une partie demeure responsable.

51. Si au paragraphe 3 le principe de sous-palan à sous-palan devait être remplacé par le principe plus général de la période de responsabilité, il faudrait indiquer clairement que dès que le transporteur a pris possession des marchandises à terre ou dans un véhicule de transport dans la zone portuaire, la responsabilité du transporteur commence et le transporteur ne peut pas chercher une exemption par le biais d'une définition de la période de responsabilité.

La séance est suspendue à 16 h 55 et reprend à 17 h 15.

52. **Mme Mbeng** (Cameroun) appuie l'essentiel de la proposition allemande et convient que le libellé actuel du projet d'article 12, paragraphe 3, ne reflète pas son objectif. Il serait regrettable de revenir à la démarche de La Haye-Visby en définissant la période de responsabilité.

53. **M. Zunarelli** (Italie) relève que le texte actuel est une nette amélioration par rapport à La Haye-Visby. Il s'inscrit en faux contre l'interprétation de la délégation allemande et celles d'autres pays: le texte ne permet pas au transporteur de limiter la période de responsabilité, mais, simplement pour la protection du chargeur, il permet aux parties de convenir que le moment et le lieu de la livraison et de la réception pourraient différer du moment auquel une personne autre que le transporteur reçoit les marchandises, tant que cela se passe après le chargement initial ou avant le déchargement final. En aucune circonstance, le transporteur ne pourrait refuser la responsabilité après avoir reçu les marchandises. Le transporteur pourrait seulement déclarer qu'une autre personne qui a reçu les marchandises l'a fait au nom du chargeur. Aux termes du texte actuel, le transporteur serait encore responsable s'il entreposait les marchandises.

54. **M. Delebecque** (France) fait remarquer qu'il ne se poserait actuellement pas de problème si l'on avait adopté les propositions passées de définir la livraison en termes matériels plutôt que juridiques – par exemple, le transfert effectif ou la mise effective à disposition. Le paragraphe 3 b) vise à protéger les destinataires contre les abus. La France a une législation protectrice en ce sens qu'une clause de sous-palan à sous-palan ne s'appliquerait qu'une fois que les marchandises ont été effectivement mises à la disposition du destinataire, mais d'autres pays n'ont peut-être pas une telle législation, ce qui rend leurs préoccupations compréhensibles.

55. **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique) remercie la délégation allemande d'avoir expliqué la logique de sa proposition, mais déclare que sa délégation a une lecture tout à fait différente du texte actuel. La période de responsabilité du transporteur serait stipulée dans le contrat de transport; si le transporteur assume des fonctions en dehors du champ d'application de la convention, sa responsabilité sera déterminée par d'autres règles et régimes nationaux, qui prévoient souvent un niveau de responsabilité encore plus élevé. Les personnes autres que le transporteur qui sont en possession des marchandises sont couvertes, le cas échéant, par les lois nationales. Ce serait malavisé d'essayer dans le projet de convention d'imposer des règles au transporteur lorsqu'il agit à un titre autre que celui de fournisseur de services de transport. Les préoccupations de l'Allemagne ne sont donc pas fondées.

56. **M. Alba Fernández** (Espagne) dit que l'inclusion dans le projet d'article 12, paragraphe 3 a) et b), d'une référence aux personnes visées à l'article 19 obscurcirait au lieu de clarifier la question, dans la mesure où elle distrairait le lecteur et pourrait créer des problèmes dans des cas pratiques précis à l'avenir. De l'avis de sa délégation, le projet d'article 12, paragraphe 3, est suffisamment clair en ce qui concerne la responsabilité du transporteur à l'égard des marchandises et devrait donc être maintenu tel quel.

57. **M. Schelin** (Observateur pour la Suède) signale que le projet d'article 12, paragraphe 3, pourrait être interprété de deux manières différentes. D'une part, l'on pourrait entendre par là que la responsabilité du transporteur commence lorsqu'il reçoit les marchandises et se termine lorsque les marchandises sont livrées; le paragraphe 3 empêche simplement le contrat de transport d'indiquer un moment de réception après le début du chargement initial ou un moment de

livraison avant l'achèvement du déchargement final. D'autre part, on pourrait l'interpréter comme l'ancien principe de sous-palan à sous-palan, selon lequel un transporteur pourrait éviter la responsabilité des marchandises pendant l'entreposage, soit avant leur réception soit après leur livraison. La Suède souscrit à la première interprétation et considère le paragraphe 3 comme étant une simple clarification; d'autres délégations semblent cependant interpréter la disposition différemment. La formulation actuelle, quoique ambiguë, ne peut pas être facilement modifiée; sa délégation accepte, de ce fait, le projet d'article 12, paragraphe 3, tel qu'il est libellé.

58. **M. Cheong** Hae-yong (République de Corée) dit que sa délégation est également favorable à la version actuelle du projet d'article 12, paragraphe 3.

59. **Mme Czerwenka** (Allemagne) se félicite de l'explication donnée par la délégation suédoise. Elle s'inscrit en faux contre le point de vue exprimé par le représentant de l'Espagne selon lequel la signification du paragraphe 3 est claire; elle semble claire aux différentes délégations de différentes manières. C'est la raison pour laquelle il serait utile de trouver un moyen de clarifier la disposition, peut-être dans le cadre de consultations informelles. Cependant, sa délégation aimerait avant tout avoir des précisions sur le sens exact du paragraphe 3. Elle pourrait accepter l'interprétation de l'Italie, telle qu'elle a été appuyée par la Suède. Si le Groupe de travail souscrit à cette interprétation, elle ne verrait pas d'inconvénients à ce que la disposition elle-même soit rendue plus précise ou, tout au moins, que sa signification soit rendue plus claire dans le rapport de la présente session. Il serait très regrettable que le débat se termine par un désaccord.

60. **Mme Nesdam** (Norvège) dit que sa délégation interprète le paragraphe 3 de la même manière que la Suède.

61. **M. Fujita** (Japon) se demande si la préoccupation exprimée par l'Allemagne ne serait pas apaisée par une précision à l'effet qu'aucune disposition du paragraphe 3 n'empêche un État contractant d'introduire des règles obligatoires couvrant la période avant le chargement et après le déchargement.

62. **Le Président** demande au représentant du Japon s'il souhaite que la précision soit incluse dans le rapport ou bien dans le texte du projet de convention.

63. **M. Fujita** (Japon) dit qu'il se référait au rapport. Toutefois, si les autres délégations souhaitaient inclure une précision dans le projet de convention lui-même, sa délégation envisagerait une telle possibilité.

64. **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique) déclare que, si le représentant japonais veut dire qu'aucune disposition du projet de convention n'empêche un État contractant d'introduire des règles obligatoires visant la période avant que la période de responsabilité du transporteur ne commence, qui pourrait être au moment du chargement, et après la fin de la période de responsabilité du chargeur, qui pourrait être au moment du déchargement, mais pour un transport porte-à-porte ou port à port serait à ces points respectifs, sa délégation n'a pas d'objection contre l'inclusion d'une telle précision dans le rapport de la session.

65. **M. Fujita** (Japon) confirme que c'est bien ce qu'il voulait dire.

66. **M. van der Ziel** (Observateur pour les Pays-Bas) dit qu'il est quelque peu déconcerté. Il est évident que la législation nationale pourrait réglementer la période avant le chargement et après le chargement. Il convient avec la représentante de l'Allemagne que le texte, dans sa formulation actuelle, est ambigu; il ne faudrait épargner aucun effort pour éliminer l'ambigüité. Les différences d'opinion ne lui semblent pas importantes.

67. **M. Morán Bovio** (Espagne) fait sienne l'observation formulée par le représentant des Pays-Bas. Il ne comprend pas très bien pourquoi on discute de sujets qui relèvent de la législation nationale et sont donc hors du champ d'application du projet de convention.

68. **M. Zunarelli** (Italie) propose de conserver le libellé actuel du paragraphe 3, moins la phrase "aux fins de déterminer la période de responsabilité du transporteur", et de l'insérer directement après le paragraphe 1 ou même de faire en sorte qu'il en fasse partie. Il apparaîtra alors clairement que le paragraphe 3 ne déroge pas à la disposition générale stipulée au paragraphe 1, mais impose simplement des limitations aux parties au moment d'élaborer le contrat de transport.

69. **M. Alba Fernández** (Espagne) propose de placer le paragraphe 3 directement après le paragraphe 1 et d'insérer une phrase d'introduction qui pourrait être libellée comme suit: "sans préjudice du paragraphe 1".

La modification mineure proposée par le représentant de l'Italie pourrait constituer la solution.

70. **Mme Eriksson** (Observatrice pour la Finlande), appuyant **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique) et **M. Hu** Zhengliang (Chine), propose qu'un petit groupe examine la question dans le cadre de consultations informelles. Elle espère que l'on va trouver une solution afin d'éliminer l'ambigüité actuelle pour les générations futures.

71. **Le Président** dit qu'il considère que la Commission souhaite laisser la question ouverte et tenir des consultations informelles.

72. *Il en est ainsi décidé.*

Projet d' article 13 (Déplacement n'entrant pas dans le champ du contrat de transport)

73. **M. Elsayed** (Égypte) dit qu'il a du mal à comprendre comment la Commission pourrait permettre à un transporteur d'émettre un document qui inclut un transport qui n'est pas couvert par le contrat de transport et à l'égard duquel il n'assume pas l'obligation de transporter les marchandises. Une telle disposition va à l'encontre de l'esprit du projet de convention, qui vise à garantir les droits et à définir les obligations des parties qui concluent un contrat. Le projet d'article 13 devrait donc être supprimé.

74. **Mme Downing** (Australie) convient que le projet d'article 13 doit être supprimé.

75. **M. Delebecque** (France) dit que le projet d'article 13 est problématique parce qu'il n'est pas clair, tout au moins dans la version française, et parce qu'il va à l'encontre de l'objectif général du projet de convention. La France a déjà exprimé ses réserves à ce sujet et est favorable à la suppression du projet d'article.

76. **Mme Czerwenka** (Allemagne) dit que sa délégation aussi a un certain nombre de sujets de préoccupation concernant le projet d'article 13. La délégation allemande a demandé des précisions lors de la vingt et unième session du Groupe de travail. La version actuelle est légèrement mieux, mais il demeure beaucoup d'incertitude. En renvoyant les membres aux commentaires écrits de l'Allemagne (A/CN.9/658/Add.11, par. 8), elle dit que sa délégation se préoccupe surtout du fait que dans le cas d'un document de transport négociable, on ne voit pas clairement à qui le porteur du document pourrait réclamer la livraison des marchandises. L'article premier, paragraphe 14, définit le document de transport comme "un document émis au titre d'un contrat de transport". L'article 13 traite toutefois d'un sujet entièrement différent, d'où l'incertitude. La solution la plus simple consisterait à supprimer le projet d'article, car il n'est pas nécessaire aux fins du projet de convention.

La séance est levée à 18 heures.

Compte rendu analytique de la 867e séance tenue au Siège, à New York, le mardi 17 juin 2008, à 10 heures

[A/CN.9/SR.867 et Corr.1]

Président: M. Illescas (Espagne)

La séance est ouverte à 10 h 15.

Finalisation et approbation d'un projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer (*suite*) (A/CN.9/642, A/CN.9/645, A/CN.9/658 et Add.1 à 13)

Projet d'article 13 (Transport n'entrant pas dans le champ du contrat) (*suite*)

1. **M. Kim** In Hyeon (République de Corée) fait savoir que sa délégation a levé son opposition au libellé actuel du projet d'article 13 et appuie son approbation.

2. **M. Egbadon** (Nigéria) dit que le projet d'article 13 est dénué d'intérêt puisque la responsabilité du transporteur ne s'étend pas au-delà de la durée couverte par le contrat de transport. C'est pourquoi sa délégation estime qu'il convient de supprimer le projet d'article 13.

3. **Mme Carlson** (États-Unis d'Amérique) dit qu'il est en fait de l'intérêt des chargeurs que soit conservé le projet d'article 13, puisque le transporteur ne peut accepter d'effectuer un déplacement n'entrant pas dans le champ du contrat de transport qu'"à la demande du chargeur". Par conséquent, les arguments de certaines délégations selon lesquels la suppression du projet d'article 13 profiterait au chargeur ne sont pas fondés. Il faut, au contraire, conserver le projet d'article sous sa forme actuelle.

4. **M. van der Ziel** (Observateur des Pays-Bas) rappelle que le projet d'article 13 est étroitement lié au projet d'article 12, paragraphe 3, qui fixe la durée de la responsabilité du transporteur pour le transport de marchandises à partir du moment où elles sont déchargées jusqu'à l'achèvement de leur déchargement conformément au contrat. Le projet d'article 13 énonce deux exceptions à la durée de responsabilité du transporteur: dans les cas relativement rares où le chargeur exige un document pour une destination particulière non desservie par le transporteur; et dans des cas beaucoup plus fréquents d'"acheminement par le chargeur" où, pour des raisons opérationnelles, le destinataire, au lieu du transporteur, souhaite assumer la responsabilité de la dernière partie du transport des marchandises, du port de débarquement jusqu'à la destination intérieure.

5. Il faut donc, dans l'intérêt du destinataire, que soit maintenu le projet d'article 13, parce que sa suppression ne permettrait pas au transporteur d'honorer une demande d'acheminement par le chargeur, étant donné que le transporteur deviendrait alors responsable des marchandises dans la phase finale du transport, conformément au projet d'article 12, paragraphe 3. Par ailleurs, le projet d'article 43 stipule que le document de transport constitue une preuve concluante de toutes les données du contrat, alors qu'en vertu des Règles de La Haye-Visby, c'est une preuve concluante pour les marchandises uniquement, si bien que la question de la responsabilité des marchandises pendant la dernière partie du transport peut se résoudre par un contrat.

6. Une solution possible consiste à supprimer le projet d'article 13 et à ajouter une phrase au deuxième paragraphe de l'article 14, stipulant que le destinataire et le transporteur peuvent trouver un accord commun sur l'acheminement par le chargeur. Cependant, compte tenu des objections exprimées par certaines délégations quant au libellé du projet d'article 14, paragraphe 2, cette proposition ne paraîtra pas acceptable non plus.

7. **M.** Ibrahima Khalil **Diallo** (Sénégal) dit que sa délégation est favorable à la suppression du projet d'article 13 parce qu'il est épineux.

8. **M. Hu** Zhengliang (Chine) dit que sa délégation préconise de conserver le projet d'article 13 dans sa forme actuelle car on a un réel besoin de ce genre de dispositions, en particulier dans les cas de transport multimodal. Il est évident que les intérêts des tiers autres que le chargeur seront suffisamment protégés,

puisque le projet d'article exige un document de transport ou un enregistrement électronique du transport afin de spécifier le déplacement qui n'entre pas dans le champ du contrat de transport. Le maintien du projet d'article 13 faciliterait le commerce maritime, surtout en matière de transport multimodal.

9. **M. Mayer** (Suisse) dit que sa délégation souhaite conserver le projet d'article 13 qui reflète une pratique de longue date, qui exige que les chargeurs soient munis de documents prouvant qu'ils ont effectivement acheminé les marchandises jusqu'à leur destination finale.

10. **M. Elsayed** (Égypte) dit que sa délégation prône la suppression du projet d'article 13 car son énoncé est en contradiction avec les autres dispositions du projet de convention: il ne désigne pas expressément les droits ou les responsabilités des parties contractantes et en réalité porte préjudice au chargeur.

11. **M. Imorou** (Bénin) dit que la version française du projet d'article 13 n'est pas claire. De plus, le projet d'article lui-même n'a aucune raison d'être puisqu'il a trait au déplacement qui n'entre pas dans le champ du contrat de transport.

12. **M. Zunarelli** (Italie) dit que le texte actuel du projet d'article 13 ne concorde pas avec la définition de "document de transport" qui figure dans le projet de convention, bien qu'il mette en évidence les besoins concrets du commerce international. Il serait donc utile de conserver le libellé actuel, en précisant que le transporteur fera office de transitaire au nom du chargeur pour la portion restante du transport des marchandises.

13. **M. Tsantzalos** (Grèce) dit que sa délégation approuve le maintien du projet d'article 13 sous sa forme actuelle, qui permet de lever l'incertitude sur la durée de responsabilité du transporteur.

14. **M. Ndzibe** (Gabon) dit que sa délégation se prononce en faveur de la suppression du projet d'article 13 parce qu'il engendre la confusion.

15. **M. Bigot** (Observateur pour la Côte d'Ivoire) dit que les dispositions du projet d'article 13 posent un certain nombre de problèmes. Tout d'abord, même s'il y a des raisons pratiques pour inclure des dispositions concernant le déplacement n'entrant pas dans le champ du contrat de transport, le texte actuel n'indique pas nettement si le document de transport unique qui est requis est un contrat multimodal. Une définition de "document de transport unique" dans le projet de convention permettrait aux délégations de mieux saisir la portée du projet d'article et d'en tirer des conclusions quant au transporteur et au chargeur qui demande le transport des marchandises. Deuxièmement, les intérêts du chargeur ne sont pas automatiquement protégés par le simple fait que c'est lui-même qui demande le transport des marchandises. Troisièmement, il y a une certaine opacité en ce qui concerne la relation juridique entre le transporteur qui émet le document de transport unique et la partie qui assure le transport sans en assumer la pleine responsabilité. Au vu de ces difficultés, il serait bon de ne pas conserver le projet d'article 13.

16. **M. Fujita** (Japon) fait observer que les délégations ont exprimé des préoccupations à la fois d'ordre théorique et pratique à propos du projet d'article 13. D'un point de vue théorique, la proposition avancée par la délégation italienne a déjà été discutée et écartée par le Groupe de travail III (Droit des transports) parce que les délégations se sont opposées à la règlementation des transitaires en vertu du projet de convention. Pour ce qui est des aspects pratiques, l'objectif des dispositions actuelles du projet d'article 13 est de préserver les pratiques commerciales en vigueur dans le cadre des Règles de La Haye-Visby et de Hambourg. Il est regrettable que nombre de délégations soient toujours incapables d'interpréter les dispositions dans cette optique, mais il est encourageant de constater que la délégation de la République de Corée a fini par apprécier la nécessité de telles dispositions.

17. S'il est vrai que la délégation du Japon se déclare favorable au maintien du projet d'article 13, la suppression de celui-ci ne signifierait pas l'abolition des pratiques commerciales se rapportant à la question. Par conséquent, sa délégation ne s'opposera pas vigoureusement à la suppression du projet d'article. Néanmoins, sa suppression pourrait créer un flou autour de certaines pratiques commerciales en cours. Quoi qu'il en soit, il convient de veiller à ce que toute suppression n'entraîne pas l'abolition des pratiques en place en matière d'acheminement par le chargeur, comme l'a indiqué la délégation des Pays-Bas.

18. **Mme Malanda** (Observatrice du Congo) souscrit aux réserves émises par l'Observateur de la Côte d'Ivoire sur la portée vague du document de transport unique délivré par le transporteur. Sa délégation se prononce donc également pour la suppression du projet d'article 13.

19. **M. Møllmann** (Observateur du Danemark) dit que sa délégation perçoit les dispositions du projet d'article 13 comme une tentative pour codifier les pratiques commerciales de sorte que les chargeurs obtiennent les documents de transport qu'ils exigent. Même si la suppression du projet d'article 13 ne s'accompagnerait pas de l'abolition des pratiques existantes, il serait préférable de conserver le texte actuel afin d'avoir une règle claire, en particulier eu égard aux inquiétudes exprimées par l'observateur des Pays-Bas. Les références aux questions liées aux transitaires ont été spécialement retirées des projets de texte précédents, à la suite d'une décision de principe du Groupe de travail. C'est pourquoi la proposition de la délégation d'Italie de s'en référer au transitaire ne serait pas un compromis acceptable et mieux vaudrait conserver la formulation présente.

20. **M. Sharma** (Inde) reconnaît que le projet d'article 13 se fonde sur les pratiques commerciales actuelles découlant des Règles de La Haye-Visby et de Hambourg, mais fait remarquer que dans le projet de convention la démarche adoptée est légèrement différente. Alors qu'en vertu des Règles de Hambourg le transporteur fait office d'agent du chargeur pour le transport de marchandises qui n'est pas couvert par le transporteur initial, dans le cadre du projet d'article 13, la durée de responsabilité du transporteur est le cadre de référence utilisé pour expliquer que le transporteur n'est pas responsable de la partie du déplacement qui n'entre pas dans le contrat de transport.

21. Le mérite du projet d'article 13 est qu'il permet au chargeur de demander un document de transport unique lorsque le transporteur n'est pas en mesure de transporter les marchandises ou n'est pas désireux de le faire. Retenir ce principe dans le projet de convention ne léserait aucune des parties. La délégation de l'Inde pense donc qu'il faut garder le projet d'article 13 en l'état.

22. **Mme Czerwenka** (Allemagne) dit qu'une façon de résoudre le dilemme concernant l'article 13 serait d'affirmer que seul est accepté un document de transport non négociable. Selon elle, c'est une question de preuve, et en restreignant la portée de l'article, on peut réaliser un compromis, même si sa délégation penche pour sa suppression.

23. **Mme Sobrinho** (Observatrice de l'Angola) dit que sa délégation souhaite aussi sa suppression.

24. **M. Fujita** (Japon) dit que si l'article était remanié comme on l'a proposé, cela indiquerait clairement que la délivrance d'un document négociable est strictement interdite, ce qui marquerait une rupture totale avec la pratique actuelle. Dans ce cas, sa délégation préférerait supprimer l'article, car la proposition de la délégation d'Allemagne pourrait avoir un effet radical sur les pratiques en cours.

25. **M. Mayer** (Suisse) dit qu'il souscrit au point de vue exprimé par le Japon, car lui non plus ne voit pas l'avantage d'une telle restriction.

26. **M. Kim** In Hyeon (République de Corée) dit que sa délégation trouve préférable de laisser le texte de l'article 13 tel quel.

27. **Le Président** dit que la Commission se trouve confrontée à une question de ligne de conduite par rapport à l'article 13. Dans la phase présente de la discussion, parmi les membres de la Commission une légère majorité semble se dégager en faveur de la suppression de l'article 13, dont le texte avait donné lieu à un consensus au sein du Groupe de travail. Ceci étant, pour la première fois, la Commission se retrouve face à une majorité qui revient sur une décision prise à l'unanimité par un Groupe de travail. À en juger par le ton des interventions qui ont eu lieu pendant le débat, la plupart des délégations semblent accepter l'article sur le fond mais jugent la formulation maladroite ou difficile à comprendre. Il doit être bien précisé dans le rapport de la session que la suppression de l'article n'entraînerait pas l'interdiction d'une pratique commerciale en vigueur depuis longtemps.

28. **M. Zunarell**i (Italie) dit que ce qui le préoccupe, c'est que la suppression de l'article 13 pourrait insinuer que la pratique actuelle est contraire à la convention. À son sens, il y a deux solutions possibles. Premièrement, l'article peut être supprimé mais la Commission peut marquer dans son rapport qu'elle n'a nulle intention de condamner la pratique commerciale ancienne qui est l'objet de cet article. Deuxièmement, un petit groupe de membres peut tenter de refondre l'article afin d'expliciter son objectif, peut-être en ajoutant une nouvelle définition concernant le type de contrat requis.

29. **M. Elsayed** (Égypte) dit qu'il approuve la première option, suppression de l'article accompagnée d'une déclaration à propos de la pratique actuelle.

30. **M. Schelin** (Observateur de la Suède) dit que le choix de la suppression de l'article couplée à une déclaration d'intention lui semble préférable à un remaniement du texte.

31. **M. van der Ziel** (Observateur des Pays-Bas) dit qu'il s'interroge sur la première option proposée par l'Italie car il est peu probable que le rapport de la Commission sera lu par les professionnels, tandis que la convention sera facilement accessible. Son souci vis-à-vis de la suppression de l'article, c'est que certaines pratiques deviendront de ce fait impossibles sur le plan juridique, n'autorisant aucune dérogation à la durée minimale de responsabilité du transporteur. La Commission doit, soit améliorer le texte, soit accepter les conséquences de sa suppression au plan juridique.

32. **M. Delebecque** (France) est également d'avis que la formulation du projet d'article 13 est ambiguë. Le texte devrait préciser que la demande expresse du chargeur est requise et énoncer la mesure de manière positive, de sorte que le transporteur a la responsabilité d'une sorte d'organisateur lorsqu'il émet le document de transport pour le transport effectué au-delà du contrat de transport.

33. **Mme Carlson** (États-Unis d'Amérique), recevant l'appui de **M. Serrano Martínez** (Colombie), dit que sa délégation trouve également problématique la suppression de l'article et s'associe à la proposition de reformulation du texte.

34. **M.** Ibrahima Khalil **Diallo** (Sénégal) dit que sa délégation prône la suppression du projet d'article 13.

35. **M. Hu** Zhengliang (Chine) dit que, puisque le but du débat est d'améliorer le projet de convention, un petit groupe, lors de consultations informelles, devrait essayer de remanier l'article en vue d'atteindre ce but.

36. **M. Egbadon** (Nigéria) dit que pour élever la pratique commerciale au niveau d'une règle juridique, les responsabilités et les sanctions doivent êtres fixées en toute clarté; ce n'est pas ce que fait la version actuelle du projet d'article et il faudrait la supprimer.

37. **Mme Nesdam** (Norvège) et **Mme Talbot** (Observatrice de la Nouvelle-Zélande) soutiennent la proposition de refonte de l'article pour tenter de parvenir à un consensus.

38. **Le Président** déclare qu'il tient pour acquis que la Commission décide de tenir des consultations officieuses sur le projet d'article 13. Si celle-ci ne parvient pas à dégager un consensus, le projet d'article sera supprimé.

39. *Il en est ainsi décidé.*

La séance est suspendue à 11 h 35 et reprend à midi.

Article 14 (Obligations particulières)

40. **M.** Ibrahima Khalil **Diallo** (Sénégal) dit que le projet d'article 14 a fait l'objet de longs débats au sein du Groupe de travail. Sa délégation, ainsi que d'autres États africains, ont émis des réserves à propos de l'intitulé et du paragraphe 2 du projet d'article. Le titre "Obligations particulières" ne correspond pas au contenu du paragraphe 1, qui passe en revue les obligations dont s'acquitte habituellement le transporteur; aussi, le titre devrait être "Obligations générales". Il conviendrait de supprimer le paragraphe 2, parce qu'il soumet le destinataire, qui n'est pas partie au contrat, à des dispositions auxquelles il n'a pas consenti.

41. **M. Imorou** (Bénin) fait sienne la déclaration du représentant du Sénégal et suggère de regrouper les projets d'articles 14 et 15 sous le titre unique d'"Obligations générales". Aucun des deux articles ne mentionne d'obligations particulières; les obligations énumérées au paragraphe 14 sont normales.

42. **M. Elsayed** (Égypte) reprend à son compte la suggestion du représentant du Sénégal, demandant la suppression du projet d'article 14, paragraphe 2. Il propose aussi d'ajouter le marquage des marchandises aux obligations présentées dans le paragraphe 1 et note que le chargement, l'arrimage et les obligations connexes sont de la responsabilité du capitaine du navire.

43. **Mme Nesdam** (Norvège) dit que sa délégation persiste à vouloir conserver la version actuelle du paragraphe 2.

44. **Mme Malanda** (Observatrice du Congo) et **M. Egbadon** (Nigéria) s'associent aux délégations du Sénégal et de l'Égypte pour réclamer la suppression du paragraphe 2.

45. **M. Delebecque** (France) fait observer que le paragraphe 2 porte sur des clauses en vertu desquelles le transporteur ne remplit pas certains engagements, en particulier le chargement et le déchargement. Le paragraphe 2 pourrait régler la question qui se pose dans le cadre des Règles de La Haye-Visby quant à la légitimité de ces clauses. La Chambre des Lords britannique a reconnu ces clauses, alors qu'ailleurs, les plus hautes instances judiciaires, spécialement en France, ont émis de sérieuses réserves. Le paragraphe 2 propose une approche nouvelle du problème et admet en général la validité de ces clauses. Bien que ces clauses soient parfaitement acceptables dans les opérations dites de "tramping" où les navires

n'assurent pas de liaisons régulières selon un calendrier, la délégation française espère qu'après mûre réflexion, on n'appliquera pas ces clauses au transport de ligne régulière.

46. **M. Zunarelli** (Italie) dit que le titre "Obligations particulières", qui signifie obligations formulées individuellement, représente avec précision le contenu de l'article et devrait donc être conservé. Le titre qui est proposé, "Obligations générales", est impropre. Il ne devrait y avoir aucune référence au marquage dans le paragraphe 1, comme on l'a suggéré, car le marquage des marchandises incombe au chargeur, et non au transporteur.

47. Le paragraphe 2 témoigne de pratiques courantes dans les services de transport non réguliers ("tramping"), mais non sur les lignes régulières. Dans le domaine des services de transports réguliers, tout contrat qui exclut la responsabilité du chargeur en ce qui concerne des obligations telles que le chargement et l'arrimage des marchandises sur le navire devrait être considéré avec suspicion; c'est pourquoi la délégation italienne se rallie à la délégation française et suggère que le paragraphe 2 ne s'applique qu'aux services non réguliers.

48. **Mme Mbeng** (Cameroun) partage l'opinion de la délégation sénégalaise selon laquelle les obligations citées dans le projet d'article 14 sont normalement assumées par le transporteur et ne devraient donc pas être qualifiées de "particulières" dans le titre. Par ailleurs, sa délégation se demande pourquoi le destinataire devrait assumer la responsabilité d'un contrat auquel il n'est pas partie et elle se range à l'avis d'autres délégations pour réclamer la suppression du paragraphe 2.

49. **M. Ngoy Kasongo** (Observateur de la République démocratique du Congo) dit que sa délégation s'aligne sur les autres États africains pour demander que soit supprimé le paragraphe 2 et reprend à son compte la suggestion faite par les délégations du Sénégal, du Nigéria et du Cameroun concernant la modification du titre. La Commission devrait éviter que le projet de convention n'établisse des exceptions à la règle en vigueur, à force d'abuser de clauses générales.

50. **M. Blake-Lawson** (Royaume-Uni) dit que sa délégation préconise le maintien du paragraphe 2 qui prévoit pour le chargeur et le transporteur la possibilité de s'entendre sur celui des deux qui chargera les marchandises. Lorsque ce paragraphe est interprété à la lumière du projet d'article 18, paragraphe 3 i), le transporteur est dégagé de toute responsabilité. La délégation du Royaume-Uni juge ces dispositions utiles et satisfaisantes si l'on souhaite régler les problèmes qui se posaient dans le cadre des conventions précédentes avec les clauses "bord à bord" et "franco chargement et déchargement (cargaison arrimée)" [FIO(S)].

51. **M. Fujita** (Japon) dit que sa délégation adhère totalement au texte actuel du projet d'article 14, paragraphe 1, et est reconnaissant à la délégation française pour sa déclaration qui a permis d'expliquer la nécessité du projet d'article 14, paragraphe 2, et de montrer dans quelle mesure il améliorera la situation actuelle. Bien que la proposition française de restreindre l'application du paragraphe 2 au trafic autre que de ligne régulière soit intéressante, les clauses FIO(S) sont également appliquées dans le trafic de ligne régulière, en particulier pour le transport de grosses machines ou d'autres matériels spéciaux. De ce fait, il serait préférable de conserver la formulation actuelle du paragraphe 2. Auquel cas, le projet d'article83 b) pourrait être bienvenu, mais les exigences que mentionne le projet d'article 82, paragraphe 2 b) sont trop strictes et offrent une protection insuffisante.

52. **M. Mølmann** (Observateur du Danemark) souligne que le trafic de ligne régulière ne se limite pas aux transports par conteneurs. Généralement, la clause FIO(S) représente une solution rationnelle lorsque le chargeur connaît mieux que le transporteur la façon d'acheminer les marchandises. Un exemple de l'application des FIO(S) dans le trafic de ligne régulière cité par les représentants de l'industrie danoise est le transport du café en sacs, qui suppose certaines conditions en matière de ventilation. La délégation du Danemark est favorable au maintien du projet d'article 14, paragraphe 2, dans sa version actuelle, sans faire de distinction entre trafic de ligne régulière et trafic de ligne autre que régulière.

53. **M. Bigot** (Observateur de la Côte d'Ivoire) souscrit à la proposition faite par la délégation sénégalaise de transformer l'intitulé du projet d'article 14, d'"Obligations particulières" en "Obligations générales", étant donné que les obligations répertoriées sont celles qu'assume le transporteur en règle générale et celles-ci ne peuvent être considérées comme particulières. Il note que le projet d'article 14, paragraphe 2, évoque un possible accord entre le chargeur et le transporteur, aux termes

duquel le chargeur assumerait certaines des obligations indiquées. Si de tels arrangements sont courants dans le transport appelé “tramping”, que le projet de convention n’est pas censé réglementer, il s’ensuit que le paragraphe 2 devrait être supprimé. Il faudrait également insister sur le fait que le projet de convention a été conçu pour réguler le transport et non les ventes. Enfin, compte tenu de la situation économique des pays en développement comme le sien – où les chargeurs sont majoritaires – et du fardeau que constituent les obligations supplémentaires, il est important de trouver un juste équilibre entre les chargeurs et les transporteurs.

54. **M. Mayer** (Suisse) dit qu’on devrait s’en tenir au présent intitulé du projet d’article, puisqu’il concerne des obligations particulières, et non des obligations extraordinaires. En ce qui concerne le paragraphe 2, il donne son agrément à la proposition d’ajouter le marquage aux obligations du chargeur, puisque le marquage a toujours été l’une des tâches principales du chargeur, conformément aux Règles de La Haye-Visby et autres instruments. L’intervenant est tout à fait partisan de conserver le paragraphe 2 dans son intégralité. Ce n’est pas une clause de sauvegarde: elle est révélatrice d’une pratique ancienne, non seulement dans le transport maritime à la demande, mais aussi dans le trafic de ligne régulière, fût-ce à un degré moindre. Pour des raisons commerciales, techniques ou logistiques, les chargeurs assument souvent certaines responsabilités du transporteur. Là où le chargeur a accepté d’effectuer des expéditions uniquement de type FIO(S) [franco chargement et déchargement (cargaison arrimée)], il serait injuste d’imposer au transporteur la responsabilité de dommages qui surviendraient lors du chargement, simplement parce que le paragraphe 1 attribue automatiquement cette responsabilité au transporteur.

55. **M. Ndzibe** (Gabon) plaide en faveur de la suppression du projet d’article 14, paragraphe 2, parce qu’il pose un réel danger pour les chargeurs, surtout les petits. Il souhaiterait également une modification de l’intitulé, comme l’a suggéré le représentant du Sénégal.

56. **Mme Traoré** (Burkina Faso), soutenue par **M. Ousseimi** (Observateur du Niger) et **Mme Sobrinho** (Observatrice de l’Angola), donne son aval à la déclaration faite par le Sénégal.

57. **Mme Downing** (Australie) dit que sa délégation adhère à la proposition de suppression du projet d’article 14, paragraphe 2, pour les raisons qui ont été avancées par écrit (A/CN.9/658, par. 24 et 25).

58. **M. Morán Bovio** (Espagne) dit qu’il est crucial de ne pas renoncer au paragraphe 2 car il fait écho à une pratique commerciale en vigueur, même dans le trafic de ligne régulière. Dans certains cas concernant le trafic de ligne régulière, il est important que le chargeur, plutôt que le transporteur, puisse s’occuper de marchandises comme le café, les grues et les bateaux de plaisance, qui doivent être manipulés avec soin. Supprimer le paragraphe 2 reviendrait à empêcher le petit chargeur de pouvoir faire transporter certaines marchandises.

59. **M. Schelin** (Observateur pour la Suède) dit qu’il est partisan de modifier l’intitulé du projet d’article 14 car les obligations citées sont de nature générale plus que particulière; il suggère de remplacer le titre actuel par “Obligations par rapport aux marchandises”. Cependant, il préconise de garder le contenu du projet d’article 14 dans sa version présente. De plus, le paragraphe 2 ne devrait pas se limiter au commerce hors services réguliers. En effet, il existe une zone grise entre le transport de ligne régulière et le transport autre que de ligne régulière; ce type de transport est souvent appelé “transport industriel” (“industry shipping”), dans lesquels les navires entrent dans les ports et les quittent selon un calendrier précis et chargent des marchandises d’un certaine catégorie, et les chargeurs recourent souvent aux clauses FIO(S).

60. **Mme Carlson** (États-Unis d’Amérique) dit que sa délégation est favorable au maintien du projet d’article 14 tel qu’il est formulé, y compris l’intitulé. Le paragraphe 2 rend compte de pratiques commerciales utiles. Puisque l’objectif du projet de convention est de donner un coup de pouce à ce secteur, il serait malvenu d’essayer de restreindre une pratique qui a cours depuis des décennies.

61. **M. Sharma** (Inde) dit qu’il défend le titre du projet d’article tel qu’il est, car le caractère général des obligations du transporteur est manifeste si l’on considère l’intitulé du chapitre qui renferme l’article 14. L’énoncé actuel du paragraphe 1 est bon, sans qu’il y ait besoin de référence au marquage puisque ce sont les chargeurs qui en sont généralement responsables, et non les transporteurs. Quant au paragraphe 2, même si le Groupe de travail n’a pas examiné le trafic autre que de ligne régulière dans sa discussion du paragraphe, un chargeur qui désire passer un contrat avec un transporteur afin de prendre

en charge certaines des obligations usuelles de ce dernier ne devrait pas en être empêché.

62. **Mme Peer** (Autriche) dit que sa délégation recommande vivement de garder le projet d'article 14, paragraphe 2.

63. **M. Cheong** Hae-yong (République de Corée) dit que sa délégation penche pour la version actuelle du projet d'article 14.

64. **M. Sandoval** (Chili) dit que le projet d'article 14 devrait être retenu tel quel. En tant qu'exportateur de cuivre et d'autres marchandises, le Chili ne conteste pas le paragraphe 2, puisque le transport de marchandises repose le plus souvent sur un accord entre le chargeur et le transporteur.

65. **Mme Eriksson** (Observatrice pour la Finlande) exprime son soutien au maintien du projet d'article 14 tel qu'il est rédigé, y compris du paragraphe 2, qui porte la marque d'une pratique commerciale à la fois dans le trafic de ligne régulière et hors services réguliers.

66. **M. Hu** Zhengliang (Chine) dit que sa délégation désire résolument conserver le projet d'article 14 dans sa totalité. Les termes "peuvent conclure un accord" du paragraphe 2 sous-entendent qu'il s'agit en fait d'une question de liberté au niveau du contrat. Dans ces conditions, cela ne devrait pas poser de problème, puisque le chargeur n'est en aucune façon obligé de conclure un tel contrat.

67. **M. Tsantzalos** (Grèce) réaffirme que sa délégation souhaite voir le projet d'article 14 conservé intégralement, mais n'a pas d'idées arrêtées en ce qui concerne l'intitulé et accepterait une variante si la majorité des membres de la Commission la trouvait plus satisfaisante.

68. **M. Egbadon** (Nigéria) fait observer que le paragraphe 2, qui étend la responsabilité au destinataire, est une proposition tout à fait regrettable puisque le destinataire n'est pas partie aux contrats passés entre le chargeur et le transporteur. Si l'on veut que le projet de convention rencontre l'agrément des armateurs et des chargeurs, il faut supprimer ce paragraphe.

69. **M. van der Ziel** (Observateur des Pays-Bas) dit que l'intitulé du projet d'article 14 est acceptable en l'état. Le terme "destinataire" est utilisé au paragraphe2 simplement parce que les clauses en jeu dans les accords entre chargeur et transporteur sont des clauses FIO(S); cependant, les accords eux-mêmes ne se font qu'entre chargeur et transporteur. Le paragraphe 2 dans ces conditions n'impose aucune obligation au destinataire pour ce qui est du déchargement.

70. **M. Berlingieri** (Italie) dit avoir des doutes sur la compatibilité du projet d'article 14, paragraphe 2, avec le projet d'article 12, paragraphe 3. Il craint que ces deux articles donnent lieu à des interprétations divergentes par la suite, surtout dans le cadre d'une clause FIO(S), où la réception des marchandises se fait en principe à bord du navire, alors qu'en vertu de l'article 12, paragraphe 3, il faut considérer que la réception a eu lieu avant le chargement.

71. **M. Lebedev** (Fédération de Russie) dit qu'il est important de discuter non seulement des aspects juridiques du projet d'article 14, mais également des incidences économiques, techniques et financières du transport de marchandises par mer. Ce n'est pas uniquement une question d'obligations par rapport au chargement et déchargement, étant donné que d'autres articles du projet de convention traitent aussi de ces points, mais plutôt de responsabilité financière par rapport à des biens, ce qui ne posera aucun problème si toutes les opérations de chargement et de déchargement sont exécutées par le transporteur seul et non par le chargeur ou le destinataire. Malheureusement, ce n'est pas toujours aussi simple, car le chargement et le déchargement effectués par le transporteur occasionnent souvent des coûts supplémentaires. Le projet d'article 14 dans sa mouture actuelle tient compte des multiples situations qui se présentent dans le secteur maritime. Comme l'ont démontré d'autres intervenants, il révèle des pratiques de fait. Pour toutes ces raisons, la délégation russe se déclare favorable au maintien du projet d'article 14 sous sa version actuelle.

La séance est levée à 13 h 5.

Compte rendu analytique de la 868e séance tenue au Siège, à New York, le mardi 17 juin 2008, à 15 heures

[A/CN.9/SR.868 et Corr.1]

Président: M. Illescas (Espagne)

La séance est ouverte à 15 h 10.

Finalisation et adoption d'un projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer (*suite*) (A/CN.9/642, A/CN.9/645 et A/CN.9/658 et Add.1 à 13)

Projet d'article 14 (Obligations particulières)

1. **M. Oyarzábal** (Observateur de l'Argentine) dit que, s'efforçant de répondre aux préoccupations exprimées par les États africains notamment, la délégation argentine a proposé d'insérer dans le paragraphe 2 la précision suivante: "dans la mesure où la nature des marchandises l'exige" afin qu'il soit clair que le transporteur ou le chargeur peuvent stipuler que les chargement, manutention, arrimage ou déchargement des marchandises ne doivent être exécutés que par le chargeur lorsque le caractère particulier des marchandises l'exige. Il a également proposé de modifier le titre de l'article 14, qui devrait se lire comme suit: "Obligation de procéder de façon appropriée et avec soin à la réception, au chargement, à la manutention, à l'arrimage, au transport, à la garde, à la protection, au déchargement et à la livraison des marchandises" et de supprimer le terme "particulières" dans le titre du projet d'article 15 qui devrait se lire comme suit: "Obligations applicables au voyage par mer".

2. **M. Mayer** (Suisse) précise que le paragraphe 2 a pour objet de limiter le paragraphe 1. Il n'est nullement question de donner des responsabilités au destinataire. La délégation suisse s'est clairement exprimée sur ce point lors des débats du Groupe de travail concernant le paragraphe 2 du projet d'article 45 que l'on a fini par supprimer. Tous les aspects de la responsabilité du destinataire relèvent de la législation nationale. À cet égard, il renvoie la Commission aux paragraphes 148 à 150 du rapport du Groupe de travail (A/CN.9/645).

3. **Mme Czerwenka** (Allemagne) estime que les critiques formulées à propos du projet d'article sont justifiées; l'obligation de transporter les marchandises n'est pas une obligation particulière mais l'obligation principale du transporteur. La délégation allemande approuve donc la proposition faite par le représentant de la Suède lors de la réunion de la matinée (A/CN.9/SR.867) de modifier le titre qui devrait se lire "Obligations se rapportant aux marchandises".

4. Elle relève également l'opinion exprimée par la délégation italienne lors de la séance du matin (A/CN.9/SR.867) qu'il importe d'examiner le rapport existant entre le paragraphe 2 du projet d'article 14 et le paragraphe 3 du projet d'article 12 selon lesquels il est impossible d'éluder l'obligation de charger et décharger les marchandises. Ce rapport n'est cependant pas tout à fait évident et il conviendrait peut-être de l'étudier plus à fond. Étant donné que le texte comporte déjà cette disposition spécifique relative au chargement et au déchargement, la délégation allemande serait disposée à maintenir la version actuelle du paragraphe 2 du projet d'article 14 pourvu que l'on supprime la référence au destinataire. Contrairement à l'interprétation de la délégation suisse, la délégation allemande pense que le paragraphe 2 suggère qu'une obligation pourrait incomber au destinataire dans le cadre d'un accord écrit entre le transporteur et le chargeur.

5. **M. Serrano Martínez** (Colombie) dit que le paragraphe 1 de l'article 14 énonce clairement les obligations du transporteur, contrairement aux Règles de La Haye-Visby qui sont vagues à cet égard. Le paragraphe 2 fait valoir que ce qui importe avant tout c'est la volonté du transporteur aussi bien que du chargeur, étant donné que tous deux ainsi que le destinataire peuvent se mettre d'accord sur l'accomplissement de certaines obligations spécifiques. La délégation colombienne est donc favorable au maintien du titre et du libellé du projet d'article 14.

6. **Le Président** dit que puisque aucune proposition ne semble remporter l'unanimité, il en conclut que la plupart des délégations préfèrent conserver l'actuelle version du texte.

7. *Le projet d'article 14 est adopté sur le fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 15 (Obligations particulières applicables au voyage en mer)

8. **M. Elsayed** (Égypte) fait observer que la mention générale de "diligence raisonnable" dans le chapeau du projet d'article 15 est insuffisante étant donné que la "diligence raisonnable" dépend de nombreux différents critères. Il préconise donc d'ajouter, après "diligence raisonnable" un renvoi aux normes applicables en matière de sécurité en mer.

9. **M.** Amadou Kane **Diallo** (Sénégal) estime que d'autres délégations ayant proposé que le titre du projet d'article 14 fasse mention des obligations afférentes à la cargaison, le titre du projet d'article 15 pourrait faire état d'obligations relatives au navire. Ce libellé traduirait avec plus d'exactitude la teneur des projets d'articles en question.

10. **M. van der Ziel** (Observateur des Pays-Bas) dit que pour la délégation néerlandaise le libellé du projet d'article 15 est acceptable dans son ensemble. Elle souhaiterait cependant apporter quelques légères modifications de forme à l'alinéa c). Tel qu'il est libellé actuellement, cet alinéa semble indiquer que les conteneurs font partie intégrante du navire; il existe de nombreux exemples de parties contractantes se servant de cet argument en cas de litiges. Afin d'éliminer toute ambiguïté, il propose de modifier le début de l'alinéac) et de le libeller comme suit: "Approprier et maintenir en bon état les cales et toutes les autres parties du navire où les marchandises sont transportées, ainsi que les conteneurs fournis par le transporteur dans ou sur lesquels les marchandises sont transportées…"

11. Lors de la vingt et unième session du Groupe de travail III (Droit des transports), les délégations néerlandaise et suédoise avaient proposé de changer la définition du terme "conteneur" de manière à inclure les véhicules de transport routier et ferroviaire. Le Groupe de travail avait décidé que la propriété du terme serait examinée pour chaque disposition dans laquelle apparaîtrait le mot "conteneur". L'alinéa c) du projet d'article 15 constitue une disposition pour laquelle l'acception plus large de la définition n'a pas encore été prise en considération. L'Observateur des Pays-Bas suggère donc que la définition de "conteneur" soit prise en considération lors de l'examen du projet d'article 15.

12. **M. Tsantzalos** (Grèce) fait observer que pour être adoptée par une majorité des membres de la communauté internationale, une nouvelle convention doit assurer un équilibre raisonnable entre les droits et responsabilités et, par conséquent, une équitable répartition des risques entre les parties au contrat de transport. Dans ce contexte, le projet d'article 15 crée un déséquilibre entre les intérêts des transporteurs d'une part et des chargeurs d'autre part.

13. La Grèce a déjà exprimé ses réserves au sujet de l'accroissement des obligations incombant au transporteur en matière de "diligence raisonnable" s'agissant de la navigabilité du navire sur la totalité du transport. Comme indiqué dans ses observations écrites à propos du projet de convention (A/CN.9/658/Add.10, par. 4) et en considération d'éléments nouveaux, le transporteur aura à assumer de plus grandes responsabilités en vertu de la nouvelle convention qui, en l'occurrence et dans le cadre de la pratique internationale en vigueur, (à savoir les Règles de La Haye-Visby) entraînerait un rééquilibrage des risques entre les parties. C'est pourquoi la délégation grecque aurait préféré que cette obligation ne soit pas mentionnée dans le projet de convention. Il n'a de toute manière aucune intention de rouvrir le débat à ce stade. La délégation grecque donne son aval aux modifications d'ordre secondaire proposées par la délégation des Pays-Bas.

14. **M. Bigot** (Observateur de la Côte d'Ivoire) se demande si le Secrétariat est en mesure d'examiner la version française du projet d'article, notamment de l'alinéa c) car le libellé n'est pas clair.

15. **Le Président** dit que la demande a été prise en compte.

16. **M. Møllmann** (Observateur du Danemark) répondant à l'Observateur des Pays-Bas, rappelle qu'autant qu'il se souvienne, le Groupe de travail avait accepté de ne pas élargir la définition du terme "conteneur" *stricto sensu*, mais plutôt de considérer la propriété de la définition article par article et d'ajouter la référence aux véhicules de transport routier ou ferroviaire lorsque le contexte s'y prête. Il est inutile

de faire une telle mention dans l'article en question car il est très rare que des transporteurs aient à fournir au chargeur des véhicules de transport routier ou ferroviaire. Ceci dit, si cette pratique existait – ou venait à exister à l'avenir – il conviendrait alors de considérer les véhicules de transport routier ou ferroviaire comme des conteneurs. La délégation danoise est donc disposée à adopter pour l'alinéa c) du projet d'article 15, la définition proposée par la mission néerlandaise. Quant aux modifications secondaires proposées par les Pays-Bas, le Danemark les approuve entièrement.

17. **M. Kim** In Hyeon (République de Corée) a entériné les modifications de libellé proposées par l'Observateur des Pays-Bas.

18. **M. Berlingieri** (Italie) dit que la délégation italienne appuie la première proposition des Pays-Bas, notamment de libeller l'alinéa c) de l'article 15 comme suit: "Approprier et mettre en bon état les cales et toutes les autres parties du navire où les marchandises sont transportées, ainsi que les conteneurs fournis par le transporteur dans ou sur lesquels les marchandises sont transportées". Bien que cela puisse se justifier ailleurs, il n'est pas nécessaire dans le contexte du projet d'article 15, de mentionner les véhicules de transport routier ou ferroviaire car il serait tout à fait extraordinaire que le transporteur fournisse ce type de véhicules.

19. **Mme Carlson** (États-Unis d'Amérique) déclare que le délégation américaine serait disposée à adopter la première proposition des Pays-Bas mais qu'elle aimerait avoir des précisions sur ce qu'il faut entendre exactement par véhicules de transport routier ou ferroviaire.

20. **M. Sharma** (Inde) approuve la position prise par le Danemark et l'Italie. En fait, le Groupe de travail III s'était prononcé pour ne pas modifier la définition du terme "conteneur" pour l'étendre à des véhicules de transport routier et ferroviaire mais qu'il fallait décider article par article s'il convenait de s'y référer. Cette mention n'est pas justifiée dans le contexte du projet d'article 15 étant donné qu'il est très rare que le transporteur fournisse des véhicules de transport routier ou ferroviaire.

21. S'agissant du chapeau dans lequel il est indiqué que "le transporteur est tenu d'exercer une diligence raisonnable", M. Sharma voudrait savoir si l'obligation du transporteur est d'exercer une diligence raisonnable ou s'il est en réalité tenu d'exécuter les opérations énumérées aux alinéas a), b) et c), à savoir, mettre et maintenir le navire en état de navigabilité, etc.

22. **M. Oyarzábal** (Observateur de l'Argentine) fait observer que l'obligation de diligence raisonnable qui incombe au transporteur est en fait une obligation liée aux moyens. De l'avis de la délégation argentine il devrait s'agir d'une obligation liée aux résultats. Autrement dit, le transporteur devrait être obligé d'assurer la navigabilité du bâtiment et être tenu pour responsable des conséquences au cas où les conditions de navigabilité requises ne seraient pas assurées.

23. **M. Tsantzalos** (Grèce) indique que sa délégation serait d'accord pour appuyer les propositions des Pays-Bas mais pas pour changer la définition du terme "conteneur".

24. **M. Mayer** (Suisse) dit que sa délégation approuve la première proposition des Pays-Bas car elle éviterait que des réclamants prétendent que les conteneurs font partie intégrante du navire. Ceci dit, elle estime que l'actuel libellé de l'article doit rester inchangé, notamment les mots "tout au long du voyage". La clause selon laquelle une diligence raisonnable doit être exercée tout au long du voyage constitue une sensible amélioration du droit maritime.

25. **M. Fujita** (Japon) souligne que la première proposition des Pays-Bas n'apporte aucun changement de fond mais fournit une précision, à savoir que les conteneurs ne doivent pas être considérés comme faisant partie intégrante du navire, point que la délégation japonaise approuve. Elle pourrait également appuyer la deuxième proposition sur le fond, non en modifiant la définition du terme "conteneur" mais en mentionnant à l'alinéa c) les véhicules de transport routier ou ferroviaire. Bien qu'il soit rare qu'un transporteur fournisse ce type de véhicules, s'il arrive qu'il le fasse, il doit avoir l'obligation de les maintenir en bon état.

26. **M. Elsayed** (Égypte) déclare que sa délégation est d'accord avec le représentant des Pays-Bas que le libellé doit correspondre à la situation prédominante. Il propose de supprimer les mots "où les marchandises sont transportées" la première fois qu'ils apparaissent dans le texte de l'alinéa c).

27. **Le Président** dit qu'il croit comprendre que la Commission approuve la proposition de modifier la

première partie de l'alinéa c) du projet d'article 15 de manière à ce qu'il se lise comme suit: "Approprier et tenir en bon état les cales et toutes les autres parties du navire où les marchandises sont transportées ainsi que les conteneurs fournis par le transporteur dans ou sur lesquels les marchandises sont transportées…" Il ne semble toutefois pas y avoir de consensus en ce qui concerne d'autres amendements.

28. *Le projet d'article 15, tel que modifié, est approuvé quant au fond.*

Projet d'article 16 (Marchandises pouvant présenter un danger)

29. **M. Elsayed** (Égypte) propose d'ajouter une clause restrictive à la fin du projet d'article 16 afin d'éviter que pour échapper aux responsabilités qui lui incombent en vertu de l'article, le transporteur puisse prétendre qu'il ignorait que les marchandises étaient dangereuses ou pourraient devenir un danger; et, au cas où le transporteur prendrait des mesures dommageables pour les marchandises, il doit être tenu de justifier ces mesures et d'expliquer pourquoi il n'a pas pris des dispositions moins extrêmes.

30. **Mme Czerwenka** (Allemagne) signale que ce qui semble préoccupant c'est le fait que le projet d'article 16 accorde au transporteur une grande latitude pour détruire les marchandises vu que l'alinéa o) du paragraphe 3 du projet d'article 18 décharge le transporteur de tout ou partie de sa responsabilité pour des actes "accomplis dans l'exercice des pouvoirs conférés par les articles 16 et 17". Mais si le transporteur a accepté les marchandises, après avoir été informé par le chargeur en application du projet d'article 33, du caractère dangereux des marchandises et qu'il n'a pas pris les mesures qui s'imposaient, il semble alors que le transporteur devrait avoir la responsabilité de détruire ces marchandises ultérieurement au motif qu'elles présentaient ou pouvaient devenir un danger. La délégation allemande serait par conséquent d'accord pour appuyer la proposition d'une clause restrictive stipulant que le transporteur afin d'être déchargé de sa responsabilité, n'était pas averti du caractère dangereux des marchandises. La justification du bien-fondé des mesures prises pourrait toutefois être examinée dans le cadre d'un litige.

31. **M. Mayer** (Suisse) trouve que l'ensemble du système est cohérent et juste. Le projet d'article 16 fait partie du chapitre 4 relatif aux obligations du transporteur, visant essentiellement à maintenir le navire en bon état de navigabilité et à prendre soin de la cargaison. Le projet d'article vise simplement à préciser que la destruction des marchandises ne constitue pas nécessairement de la part du transporteur un manquement à ses obligations. Le chapitre 5 par contre, se rapporte à la responsabilité du transporteur pour perte, dommage ou retard et traite des préoccupations qui viennent d'être exprimées.

32. Le projet d'article 16 ne s'applique pas à des marchandises dont le caractère dangereux est reconnu et qui sont par nécessité commercialement transportées, mais à des marchandises qui sont devenues dangereuses ou susceptibles de le devenir durant le transport. Dans ces cas le transporteur a l'obligation de prendre des dispositions pour protéger le navire, l'équipage et le reste du chargement même s'il faut sacrifier les marchandises. En dépit des circonstances dans lesquelles le transporteur peut être déchargé de ses responsabilités comme prévu à l'alinéa o) du paragraphe 3 du projet d'article 18, le transporteur n'est pas exempt de fournir la preuve de mesures raisonnables comme indiqué dans les projets d'articles 16 et 17, ou d'autres preuves comme indiqué aux paragraphes 4 et 5 du projet d'article 18. En outre, si le chargeur a dûment informé le transporteur conformément au projet d'article 33 que les marchandises à transporter sont de nature dangereuse, le tranporteur ne pourra entamer de poursuites en responsabilité contre le chargeur. Ainsi la latitude du transporteur de détériorer ou détruire le chargement est soumise à de nombreux contrôles et il n'y a donc pas lieu de modifier le libellé des projets d'articles 16 et 17.

33. **M. Fujita** (Japon) confirme que pour la délégation japonaise l'ensemble du système est viable et n'appelle pas de changement. Dans une situation où le transporteur a accepté des marchandises dangereuses après avoir été informé de la nature de ces marchandises par le chargeur, le transporteur aura certainement l'obligation de prendre des mesures de précaution, et si le transporteur contribue à la création de circonstances nécessitant l'endommagement ou la destruction des marchandises il sera tenu responsable en application de l'alinéa a) du paragraphe 4 du projet d'article 18 nonobstant l'exemption de responsabilité prévue à l'alinéa o) du paragraphe 3 et les pouvoirs conférés au titre des articles 16 et 17.

34. **M. Berlingieri** (Italie) déclare que l'on peut envisager deux types de situation. Si des marchandises potentiellement dangereuses sont chargées sur un navire avec le consentement du transporteur et qu'elles doivent par la suite être sacrifiées en mer sans que le transporteur puisse prouver que le danger s'est accru durant le voyage, il sera tenu pour responsable en vertu du projet d'article 18. Si toutefois la situation change et que le danger potentiel posé par ces marchandises devienne réel – par exemple si elles explosent ou prennent feu – et sont sacrifiées afin d'éviter que les dégâts ne s'étendent, tenir le transporteur pour responsable reviendrait à transférer la responsabilité du chargeur au transporteur, ce qui est inacceptable. Le projet d'article 16 ne doit pas être modifié.

35. **M. Elsayed** (Égypte) fait valoir que le projet d'article 16 envisage une situation dans laquelle le transporteur ignorait que les marchandises puissent poser un potentiel danger; le projet d'article 18 par contre envisage une toute autre situation. La Commission devra décider comment cette différence devra apparaître dans les projets d'articles.

36. **Le Président** note qu'il ne semble pas y avoir suffisamment d'appui en faveur des amendements proposés.

37. *Le projet d'article 16 est adopté quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 17 (Sacrifice des marchandises pendant le voyage par mer)

38. **Mme Downing** (Australie) attirant l'attention sur les paragraphes 28 à 30 des commentaires de sa délégation sur le projet de convention (A/CN.9/658) dit que le champ d'application de l'article 17 est plus large que ce que prévoient à ce sujet les Règles de La Haye-Visby ou les Règles de Hambourg et offrirait aux chargeurs un degré de protection moindre que le droit international en vigueur.

39. *Le projet d'article 17 est adopté quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

La séance est suspendue à 16 h 30 et reprise à 17 heures.

Projet d'article 18 (Fondement de la responsabilité)

40. **M.** Ibrahima Khalil **Diallo** (Sénégal) appelle l'attention sur les paragraphes 8 à 12 des commentaires présentés sur le projet de convention par l'Angola, le Bénin, le Burkina Faso, le Cameroun, le Congo, la Côte d'Ivoire, le Gabon, le Ghana, la Guinée, la Guinée-Bissau, la Guinée équatoriale, le Mali, la Mauritanie, le Niger, le Nigéria, la République démocratique populaire du Congo, le Sénégal et le Togo (A/CN.9/658/Add.1) et fait observer que la position de ces États n'a pas changé au cours des longs débats qui ont abouti à la formulation du projet d'article 18. La plupart des États de la sous-région sont régis par les Règles de Hambourg dont le libellé est différent de celui du projet d'article. L'industrie des transports a fait des progrès technologiques considérables au cours des ans et les exceptions énumérées au paragraphe 3 sont devenues caduques; l'industrie, et notamment les petits chargeurs pâtiraient de l'inclusion de ces exceptions. Le paragraphe 2 du projet d'article est tout à fait suffisant pour protéger le transporteur et le paragraphe 3 devrait être supprimé.

41. **M. Elsayed** (Égypte) fait valoir que sa délégation préfèrerait que le début du paragraphe 3 soit libellé par exemple comme suit: "Sous réserve que le réclamant prouve que le transporteur est en faute...", toutefois, la meilleure solution serait de supprimer complètement le paragraphe ainsi que l'a proposé le représentant du Sénégal.

42. **Mme Downing** (Australie) appelle l'attention sur les paragraphes 31 à 37 des commentaires de la délégation australienne à propos du projet de convention (A/CN.9/658) ajoutant qu'elle se rend bien compte que le Groupe de travail a passé beaucoup de temps sur le projet d'article et que la question de la responsabilité est complexe. Néanmoins, tout comme le représentant du Sénégal, la délégation australienne est préoccupée par la liste des exceptions figurant au paragraphe 3. La formulation diffère de celle de listes analogues comprises dans les Règles de La Haye et de La Haye-Visby et demanderait à être interprétée par les tribunaux. De plus, la charge de la preuve serait plus onéreuse pour le réclamant, surtout si l'état de navigabilité du navire est mis en cause. La responsabilité proportionnelle est souvent invoquée en tant que manœuvre dilatoire comme indiqué au paragraphe 37 des commentaires de sa délégation dans un cas où deux causes au moins, l'une étant l'état de navigabilité, ont entraîné la perte ou le dommage, le texte en vigueur ne fournissait aucune directive quant à savoir à qui incombe la charge de la preuve.

43. **Mme Chatman** (Canada) dit que la délégation canadienne, à l'instar des représentants de l'Australie et du Sénégal, n'a pas changé de position. L'industrie canadienne des transports a été abondamment consultée et il ressort de ces consultations que l'application du projet d'article 18 rendrait la charge de la preuve extrêmement onéreuse pour les chargeurs. Le paragraphe 5 notamment devrait être modifié afin que la charge de la preuve en ce qui concerne l'état de navigabilité incombe au transporteur et non au chargeur.

44. **M. Imorou** (Bénin), **M. Ndzibe** (Gabon), **Mme Sobrinho** (Observatrice de l'Angola), **M. Bigot** (Observateur de la Côte d'Ivoire) et **M. Ousseimi** (Observateur du Niger) s'associent à la déclaration du représentant du Sénégal.

45. **M. Tsantzalos** (Grèce) tient à confirmer que la suppression de l'expression "faute nautique" de la liste des exceptions a déçu sa délégation, mais que celle-ci approuve néanmoins le projet d'article tel qu'il est libellé.

46. **Mme Nesdam** (Norvège) dit que de l'avis de la délégation norvégienne le projet d'article 18 constitue à de nombreux titres le fondement du projet de convention. Le libellé actuel est le résultat d'années de difficiles négociations, et que même s'il n'est pas parfait, il devrait rester inchangé.

47. **M. Blake-Lawson** (Royaume-Uni), **M. Mayer** (Observateur de la Suisse) et **M. Hron** (République tchèque) estiment que le projet d'article 18 devrait rester tel qu'il est dans sa totalité et sans suppression du paragraphe 3.

48. **Mme Czerwenka** (Allemagne) comprend ce qui préoccupe les délégations qui souhaitent modifier le projet d'article. Ainsi que l'a noté le représentant du Sénégal, la liste figurant au paragraphe 3 n'est pas un exemple de droit moderne. La délégation allemande préfèrerait un texte plus clair et plus court mais est disposée à appuyer la position de la majorité quelle qu'elle soit.

49. Il semble que les préoccupations exprimées par l'Australie au paragraphe 37 de ses commentaires écrits (A/CN.9/658) sont prises en compte dans l'actuel texte du projet d'article 18. Il est clair, d'après le paragraphe 5 du projet d'article, que dans des cas comme ceux qui sont cités dans ledit paragraphe 37, la charge de la preuve concernant la diligence raisonnable incombe au transporteur, bien que la formulation proposée par l'Australie soit plus élégante. La délégation allemande est disposée à accepter cette proposition, mais elle estime également que le paragraphe pourrait rester tel qu'il est actuellement.

50. **M. Fujita** (Japon) suggère que par souci de cohérence le terme "y compris" devrait être supprimé du paragraphe 5 a) iii) et le texte reformulé afin de tenir compte de la modification apportée à l'alinéa c) du projet d'article 15 qui a déjà été adopté. La délégation japonaise est disposée à adopter le projet d'article 18.

51. **M. Cheong** Hae-yong (République de Corée) dit que même si l'industrie des transports de son pays est nettement favorable au rétablissement de la clause de la "faute nautique" dans la liste des exceptions énumérées au paragraphe 3, la délégation de la République de Corée se joint aux délégations de la Grèce et de la Suisse pour demander que le projet d'article soit adopté dans sa forme actuelle.

52. **M. Elsayed** (Égypte) déclare qu'en vertu du droit écrit comme de la *common law*, la responsabilité du transporteur se fonde sur l'exercice de la diligence raisonnable et non sur les résultats. L'amendement proposé par la délégation égyptienne protègerait les droits du chargeur lorsque le transporteur est en faute; s'il n'est pas adopté, le projet d'article devrait être supprimé afin de ne pas affecter l'équilibre entre les parties contractantes ou affaiblir un principe que les délégations veulent préserver.

53. **M. Egbadon** (Nigéria) se range à l'avis des autres délégations africaines. S'il était approuvé sous sa forme actuelle, le paragraphe 3 annulerait tous les progrès réalisés au sujet des articles précédents du projet de convention et particulièrement du chapitre 4, qui ont défini les obligations du transporteur. Il prie instamment les délégations d'examiner l'amendement proposé au paragraphe 12 du document A/CN.9/658/Add.1.

54. **M. Schelin** (Observateur de la Suède) dit qu'à l'instar de la représentante de l'Allemagne, il aurait préféré une version plus courte du paragraphe 3; il est conscient cependant des longs débats et des délicats compromis qui ont abouti à la rédaction du texte dont la Commission est saisie. Le représentant du Japon a fait une intéressante suggestion et la délégation suédoise souhaiterait proposer que les crochets au

paragraphe 5 a) iii) soient supprimés et que l'expression "y compris" soit remplacée par le mot "et".

55. **M. Berlingieri** (Italie), approuvant le texte tel que libellé, tient à préciser aux délégations qui proposent des amendements, que le chapitre 4 relatif aux obligations, et le chapitre 5 relatif aux responsabilités, représentent un compromis général et devaient être examinés ensemble. Aux termes du chapitre 4, et contrairement à ce qui est prévu dans les Règles de La Haye-Visby, les obligations incombant au transporteur valent pour toute la durée du voyage, et dans le projet de convention le régime de la responsabilité a éliminé deux des exonérations fondamentales énoncées dans les Règles de La Haye-Visby, à savoir la faute contre la navigation et la faute dans l'administration du navire, donnant manifestement l'avantage au chargeur.

56. S'agissant du paragraphe 3 du projet d'article 18, dont on a préconisé l'élimination, il existe un malentendu: les exceptions énumérées au paragraphe 3 ne constituent pas des exonérations mais plutôt des cas d'inversement de la charge de la preuve. Peut-être est-ce une approche traditionnelle mais c'est une approche fondée sur le bon sens et qui, de ce fait, n'est pas caduque. Le but de la liste des exceptions était d'inverser la charge de la preuve dans des situations où il était vraisemblable que la perte ou le dommage étaient causés par des évènements indépendants de la volonté du transporteur. Un certain équilibre a été établi parce que le projet d'article permet au chargeur de prouver qu'une cause différente était à considérer ou qu'une faute commise par le transporteur a contribué à la perte ou au dommage. Le texte ne contredit certes pas le droit national des transports, qui se fonde généralement sur la faute et non sur la stricte responsabilité.

57. **Mme Lost-Sieminska** (Pologne), **Mme Talbot** (Observatrice de la Nouvelle Zélande) et **M. Sandoval** (Chili) appuient le texte actuel et la correction technique au paragraphe 5 a) proposée par le Japon et la Suède.

58. **M. van der Ziel** (Observateur des Pays-Bas) note que le libellé de compromis de l'article 18 fait nettement pencher la balance des intérêts en faveur du chargeur et qu'il n'est pas nécessaire d'aller chercher plus loin que le fait le projet d'article. Il appuie donc le texte tel qu'il est rédigé, avec la correction proposée par le Japon par souci de cohérence.

59. **M. Baghali Hamaneh** (République islamique d'Iran) a d'importantes réserves à formuler au sujet de l'article 18, expliquant qu'il devrait être modifié en vue d'équilibrer les intérêts du transporteur et du chargeur. Le paragraphe 3 devrait être supprimé car il fournit de trop nombreux prétextes pour exonérer le transporteur. Il souhaiterait également la suppression du paragraphe 5; le transporteur devrait être tenu pour responsable si le réclamant prouve qu'il y a eu manquement. Le paragraphe 4 devrait par ailleurs être modifié afin de placer le chargeur dans une position plus avantageuse et le protéger contre la lourde charge de prouver que les conditions de navigabilité n'étaient pas remplies lorsque le transporteur se prévaut de l'une des exceptions énoncées au paragraphe 3.

60. **Mme Carlson** (États-Unis d'Amérique) fait siennes les remarques formulées par l'Italie et les Pays-Bas; elle tient à ce que le texte actuel soit conservé moyennant la correction technique préconisée par le Japon. Des années de négociations du Groupe de travail ont abouti à la formulation de ce texte qui constitue l'un des éléments essentiels d'un ensemble de compromis et ce serait une regrettable erreur que d'y apporter des modifications qui pourraient faire échouer le projet de convention.

61. **M. Alba Fernández** (Espagne) approuvant les observations de l'Italie, des Pays-Bas et des États-Unis, est d'avis qu'il faut conserver l'actuel libellé du projet d'article 18. Il préserve les règles traditionnelles régissant les responsabilités du transporteur et du chargeur et les dispositions particulières s'appliquant généralement à la charge de la preuve, figurant dans d'autres traités relatifs au transport maritime, aérien ou routier. L'Espagne n'accepterait en aucun cas de supprimer la nécessité de prouver la simple probabilité d'un manquement aux conditions de navigabilité du navire.

62. **M. Imorou** (Bénin) est d'accord avec la délégation italienne que les règles doivent se fonder sur le bon sens; par ailleurs, il pense que les exceptions énumérées au paragraphe 3 de l'article 18 sont bien des exonérations. Les pays africains sont essentiellement des pays expéditeurs et leurs chargeurs doivent pouvoir imputer certaines avaries au transporteur.

63. **Mme Malanga** (Observatrice du Congo) dit qu'à l'instar d'autres pays africains, elle estime que l'article 18 n'est pas un texte aussi équilibré qu'on le prétend. Elle serait d'accord pour supprimer le paragraphe 3 qui fournit tellement de prétextes pour décharger le transporteur de ses responsabilités.

64. **M. Hu** Zhengliang (Chine), soulignant l'importance de l'article 18 rappelle que le texte est le résultat de longs débats au sein du Groupe de travail et qu'il devrait être maintenu sous réserve de la correction technique proposée par le Japon. Même si l'industrie chinoise des transports n'est pas entièrement satisfaite de la liste figurant au paragraphe 3, la délégation chinoise souhaite conserver ce texte car les exceptions énumérées seront en fait des moyens de résoudre les incertitudes rencontrées dans la pratique.

65. **Mme Eriksson** (Observatrice de la Finlande) déclare que sa délégation, même si elle n'est pas entièrement satisfaite du projet final de ce qui s'avère être un article très complexe, et aurait préféré un texte plus succinct, est disposée à l'adopter tel qu'il est formulé. Elle estime toutefois qu'il serait tout à fait indiqué de souligner dans le rapport de la Commission l'explication donnée précédemment par l'Italie, à savoir que le paragraphe 3 ne donne pas une liste de motifs d'exonération mais plutôt qu'il inverse la charge de la preuve.

66. **M. Møllmann** (Observateur du Danemark) soulignant qu'il doit y avoir un large consensus pour modifier un texte qui a été établi à la suite de difficiles négociations au sein du Groupe de travail annonce que sa délégation entérine le texte tel qu'il se présente actuellement. La correction technique proposée par le Japon ne peut être considérée comme un changement dans ce sens.

67. **M. Serrano Martínez** (Colombie) explique que l'article 18 part du principe essentiel que le transporteur a une obligation de livrer les marchandises dans le même état qu'il les a reçues, obligation qui se rapporte tant au résultat qu'à la garantie. Quant au point le plus controversé, il importe d'énumérer les exceptions qui peuvent dégager le transporteur de ses responsabilités, notamment du fait qu'il est difficile de savoir exactement en vertu des Règles de La Haye-Visby si la responsabilité du transporteur est objective ou subjective et s'il doit y avoir présomption ou preuve de manquement. La délégation colombienne souhaite donc conserver l'article 18 dans son intégralité sans en changer le libellé.

68. **M. Ngoy Kasongo** (Observateur de la République démocratique du Congo) indique que le texte de l'article 18 pourrait être amélioré et qu'il appartient à la Commission de poursuivre la tâche accomplie au cours des années par le Groupe de travail. Tous les articles clefs du projet de convention ont fait l'objet de discussions serrées sans toutefois qu'un équilibre des intérêts ait été établi à ce jour. Si l'on adopte le texte actuel, la notion fondamentale de responsabilité devient relative. Il reconnaît pleinement que la notion de charge de la preuve doit se fonder sur le bon sens. La liste des exceptions figurant à l'article 3 est une affaire pour les assureurs mais une calamité pour les économies des États africains, et devrait être supprimée.

69. **M. Sharma** (Inde) fait observer que la question de la responsabilité a dès le début tenu une place centrale dans les délibérations du Groupe de travail. Tout en notant que la liste des motifs d'exonération insérée dans les Règles de La Haye-Visby a été supprimée dans les Règles ultérieures de Hambourg, le Groupe de travail a conclu que cette liste avait bien servi en son temps et qu'en effet elle avait été adoptée dans la plupart des législations nationales. C'est après bien des difficultés que le Groupe de travail est parvenu à établir un texte de compromis et l'Inde souhaite qu'il soit retenu, sous réserve de la correction technique que le Japon propose d'apporter au paragraphe 5 a).

La séance est levée à 18 h 5.

Compte rendu analytique de la 869e séance tenue au Siège, à New York, le mercredi 18 juin 2008, à 10 heures

[A/CN.9/SR.869 et Corr.1]

Président: M. Illescas (Espagne)

La séance est ouverte à 10 h 10.

Finalisation et approbation d'un projet de convention sur le contrat de transport international effectué entièrement ou partiellement par mer (*suite*) (A/CN.9/642, A/CN.9/645 et A/CN.9/658 et Add.1 à 13)

Projet d'article 18 (Fondement de la responsabilité) (*suite*)

1. **Mme Traoré** (Observatrice pour le Burkina Faso) dit qu'étant donné que le projet d'article 18 revêt une importance cruciale dans le projet de document, son libellé doit traduire le souci exprimé de réaliser l'équilibre entre les intérêts concernés. Du fait de l'absence d'un tel équilibre dans ce projet d'article, sa délégation a proposé avec d'autres États africains, dans le document A/CN.9/658/Add.1, de supprimer le paragraphe 3 et de restructurer le projet d'article en conséquence.

2. **M. Bigot** (Observateur pour la Côte d'Ivoire), en réponse à la déclaration de la délégation italienne à la session précédente, dit qu'il y a, en fait, un déséquilibre entre la charge de la preuve imposée aux chargeurs et aux transporteurs. Les transporteurs ont différentes possibilités de se soustraire à l'obligation, bénéficiant ainsi d'un traitement plus avantageux que les chargeurs.

3. **M. Lebedev** (Fédération de Russie) dit qu'étant donné que le projet d'instrument vise à réglementer les questions d'obligation et de responsabilité dans le commerce international, le projet d'article 18 revêt une importance capitale à cet égard. C'est le résultat d'un compromis qui reprend les dispositions de l'article IV, paragraphe 2, des Règles de La Haye-Visby, dans la mesure où il cite les événements ou les circonstances qui pourraient permettre d'alléger la responsabilité du transporteur, à la différence des Règles de Hambourg, qui n'établissent pas une telle liste. Toutefois, il met en doute le bien-fondé de l'omission de cette liste de la faute nautique, figurant dans les Règles de La Haye-Visby, du fait que de tels accidents pourraient se produire même à l'ère moderne. Il faudrait inclure dans le projet de convention un compromis à l'effet que le transporteur ne serait pas tenu responsable en cas de faute dans la navigation ou la gestion du navire. Le manque relatif de succès des Règles de Hambourg était imputable au fait qu'elles ont omis une telle disposition. Il importe de réfléchir à l'avenir du projet de convention et de s'assurer qu'il se prêtera à une application générale.

4. **M. Elsayed** (Égypte) rappelle à la Commission que les vues qu'il exprime sont celles de tous les membres de la Ligue des États arabes et souligne le rôle clef des compagnies de transport maritime, qui rendent de précieux services aux pays développés comme aux pays en développement. Il rappelle les dispositions du projet d'article 2 relatives au respect de la bonne foi et du projet d'article 4 relatives à l'applicabilité de l'instrument proposé dans les instances judiciaires et arbitrales et dit que les contraintes de temps ne doivent pas empêcher la Commission de s'acquitter du devoir pratique de réaliser un texte équilibré, d'autant plus que ses membres sont appelés à agir comme des législateurs. Chacun a le droit de défendre ses propres intérêts, et la justice veut que tous les intérêts soient pris en compte. Étant donné que le projet d'article 18, paragraphe 2 serait annulé dans les cas où un transporteur ne peut pas prouver l'absence de faute, il propose d'insérer ce qui suit au début de ce paragraphe: "À moins que la partie requérante ne prouve que le dommage a été causé par une faute du transporteur ou de l'un de ses représentants..." Il s'associe à la proposition de supprimer le paragraphe 3. Les paragraphes 1, 2 et 3 du projet d'article semblent avoir été conçus séparément les uns des autres et ne parviennent pas à réaliser un équilibre entre les intérêts de toutes les parties concernées.

5. **Mme Mbeng** (Cameroun) estime que pour que le projet de convention soit largement accepté, il faut qu'il y ait un équilibre entre les intérêts des chargeurs et des transporteurs. Il faudrait donc envisager sérieusement l'autre formulation du projet d'article proposée dans le document A/CN.9/658/Add.1, qui implique la suppression du projet de paragraphe 3. Par ailleurs, une partie requérante pourrait bien avoir du mal à prouver qu'un navire n'était pas en état de navigabilité, comme l'exige le projet de paragraphe 5.

6. **M. Oyarzábal** (Observateur pour l'Argentine) dit que le paragraphe 2 nécessite une preuve négative, qu'il serait difficile de fournir. Il aurait préféré une formulation plus positive. Il faudrait incontestablement exempter de la responsabilité le cas de l'incendie à bord du navire, prévu par le paragraphe 3 f) car c'est l'un des faits que le transporteur ne peut pas prévoir.

7. **Le Président** rappelle à la Commission que le texte proposé par le Groupe de travail est le résultat d'un compromis réalisé à l'issue d'un débat long et difficile et qu'il a le soutien d'une large majorité.

8. **Mme Sobrinho** (Observatrice pour l'Angola) rappelle qu'il a été décidé, en l'absence d'un consensus, de tenir des consultations informelles pour réexaminer le projet d'article 12, et se demande s'il ne faut pas adopter une solution analogue pour le projet d'article 18. Tel qu'il est actuellement libellé, ce projet d'article se traduirait par une hausse des prix des marchandises dans les pays en développement et irait donc à l'encontre des efforts au plan mondial préconisés par l'Assemblée générale à l'appui des Objectifs du millénaire pour le développement, en particulier l'objectif de réduction de la pauvreté. Elle rappelle en particulier le paragraphe 68 du Document final du Sommet mondial de 2005, figurant dans la résolution 60/1 de l'Assemblée générale, concernant la satisfaction des besoins spéciaux de l'Afrique. Si le projet d'article 18 est approuvé dans sa formulation actuelle, sa délégation exercera son droit de réserve.

9. **Le Président** dit qu'il a demandé des consultations informelles sur le projet d'article 12 parce qu'il n'a pas été en mesure d'identifier une opinion prédominante. Ce n'est pas le cas concernant le projet d'article 18: d'après ses estimations, une majorité de deux contre un se dégage en faveur de la formulation proposée.

10. **M.** Amadou Kane **Diallo** (Sénégal) souligne qu'il importe que la Commission tienne compte des points de vue des États africains et des membres de la Ligue arabe concernant le projet d'article 18 si l'on veut parvenir à une décision de consensus acceptable. D'après ses estimations à lui, il n'y a pas de majorité écrasante en faveur de l'actuelle formulation. En fait, 15 délégations au moins ont demandé la suppression du projet d'article.

11. **M. Egbadon** (Nigéria) dit qu'il ne faudrait pas sacrifier l'équité et l'impartialité à la nécessité de parvenir à une décision en temps opportun sur le projet d'article 18, qui représente l'une des pièces maîtresses du projet de convention dans l'ensemble. La Commission doit veiller à ce que les efforts nécessaires soient consentis en vue de régler le cas du projet d'article 18 de manière jugée satisfaisante par tous. Autrement, la Commission pourrait faire croire à tort que les points de vue de l'ensemble du continent africain, de la Ligue arabe et de certains grands pays européens ne sont pas considérés importants. Pour parvenir à un consensus, il propose de tenir des consultations informelles pour revoir le projet d'article 18.

12. **Mme Czerwenka** (Allemagne) convient qu'il importe de rédiger un projet de convention qui soit acceptable pour toutes les délégations. De ce fait, les délégations qui ont exprimé des préoccupations au sujet du projet d'article 18 devraient avoir la possibilité de tenter de parvenir à une solution de consensus dans des consultations informelles. Elle fait donc sienne la proposition que vient de formuler la délégation du Nigéria.

13. **M. Delebecque** (France) relève que si des consultations informelles pourraient se révéler utiles, il serait difficile de discuter du projet d'article 18 de manière isolée, car il fait partie d'un compromis avec de vastes implications pour d'autres dispositions, notamment relatives aux limites de responsabilité, aux réserves et la formulation du projet d'article 27.

14. **M.** Ibrahima Khalil **Diallo** (Sénégal) dit que sa délégation ne partage pas les vues que vient d'exprimer la délégation de la France. Les consultations informelles sur le projet d'article 18 pourraient se limiter à cette question particulière. Le projet d'article 62 sur les limites de responsabilité, par exemple, est une question entièrement distincte et ne sera pas remis en cause.

15. **M. Ngoy Kasongo** (Observateur pour la République démocratique du Congo) convient qu'il serait extrêmement dangereux de rouvrir le dossier du compromis qui a déjà été convenu à Vienne. Les consultations informelles pourraient porter essentiellement sur la proposition précise formulée par un groupe d'États africains au paragraphe 12 de leurs commentaires communs (A/CN.9/658/Add.1).

16. **M. Tsantzalos** (Grèce) dit que sa délégation est favorable au maintien du libellé actuel du projet d'article 18, qui représente une solution de compromis juste et équilibrée. En rouvrant le débat sur le projet d'article, on ne ferait que créer de nouvelles complications.

17. **Mme Carlson** (États-Unis d'Amérique) dit que sa délégation est favorable au maintien du projet d'article 18 dans sa forme actuelle. Tous les efforts ont déjà été déployés pour parvenir à une solution de compromis acceptable. Les consultations informelles proposées ne feraient que rouvrir le débat sur un certain nombre de questions litigieuses, ce qui pourrait même mettre en péril la réalisation des objectifs du projet de convention lui-même.

18. **M. Hu** Zhengliang (Chine) dit que le projet d'article 18 fait partie d'un compromis global sur la responsabilité du transporteur, et il ne serait donc pas indiqué de l'examiner de manière isolée. Si des consultations informelles se tiennent, elles devraient porter sur l'ensemble du compromis global concernant la responsabilité du transporteur, et en particulier les limites de la responsabilité du transporteur.

19. **M. Imorou** (Bénin) fait remarquer que le secteur des transports maritimes a beaucoup évolué depuis les Règles de La Haye de 1924. Il semble curieux de fonder sur un tel modèle les arguments concernant l'actuel projet de convention. L'Afrique n'est pas un État, c'est un ensemble de nombreux États indépendants dont les préoccupations doivent être respectées et prises en considération. Si la Commission n'adoptait pas une telle démarche, la convention pourrait bien ne jamais être ratifiée.

20. **Le Président** rappelle que le nombre total de délégations opposées au maintien du projet d'article 18 reste minoritaire.

21. **M. Moulopo** (Observateur pour le Congo) dit que la Commission doit permettre aux délégations de réexaminer les dispositions du projet d'article 18 de manière informelle, dans un esprit de compromis, et dans l'intention de réaliser un consensus sur une base équitable et équilibrée. Le secteur maritime a effectivement changé de façon considérable depuis 1924, mais le projet d'article 18 ne tient nullement compte de cette évolution. De ce fait, le texte actuel serait préjudiciable au chargeur, ce qui entraînerait des primes d'assurance élevées et augmenterait les prix des marchandises. Ces coûts seraient en fin de compte répercutés sur le consommateur final. Le projet de texte est donc en porte-à-faux avec les campagnes nationales menées par les pays africains pour faire reculer la pauvreté et réaliser les Objectifs du millénaire pour le développement.

22. **Mme Downing** (Australie) souligne que la Commission a pour mission de produire une législation du commerce international harmonisée. À cette fin, sa délégation appuie la proposition de tenir des consultations informelles sur le projet d'article 18 afin de parvenir à une solution de compromis.

23. **M. Kim** In Hyeon (République de Corée) dit que tout en n'étant pas entièrement satisfaite du libellé du projet d'article 18, sa délégation est disposée à appuyer son maintien dans un esprit de compromis. Sa délégation s'inscrit en faux contre la proposition de tenir des consultations informelles sur le projet d'article 18 car elle ne tient pas à rouvrir le débat sur cette question.

24. **M. Schelin** (Observateur pour la Suède) dit que sa délégation appuie le texte du projet d'article 18 en tant que solution de compromis. La formulation du projet d'article n'est certes pas entièrement satisfaisante, mais des progrès ont été accomplis par rapport aux Règles de La Haye-Visby: l'exception de la faute de navigation a été supprimée; la moitié de l'exception relative à l'incendie a été supprimée; et il est devenu évident que le paragraphe 3 du projet d'article 18 ne représente pas des exonérations mais des présomptions réfutables de l'absence de faute. Toutefois, étant donné que le projet d'article 18 fait partie d'une série délicate de compromis, si l'on mène des consultations informelles, elles ne devraient pas se limiter à un examen isolé du projet d'article.

25. **M. Sharma** (Inde) dit que sa délégation est favorable au maintien du projet d'article 18 dans son intégralité. Toutefois, si des consultations informelles doivent se tenir, elles ne devraient porter que sur le

projet d'article 18, pour éviter les complications liées aux limites de responsabilité.

26. **Le Président** estime qu'en dépit de la solidité des arguments avancés, notamment par les États africains et l'Égypte, il n'en demeure pas moins que la majorité des membres de la Commission souhaite maintenir le projet d'article 18 dans son intégralité. Il considère que la Commission accepte la modification proposée par le Japon et la Suède de supprimer les parenthèses dans le paragraphe 5 a) iii) et de remplacer "y compris" par "et" afin d'aligner la disposition sur l'article 15, alinéa c), tel que modifié.

27. *Le projet d'article 18 est approuvé quant au fond, avec les modifications proposées par le Japon et la Suède, et renvoyé au groupe de rédaction.*

La séance est suspendue à 11 h 30 et reprend à midi.

Projet d'article 19 (Responsabilité du transporteur pour fait d'autrui)

28. *Le projet d'article 19 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 20 (Responsabilité des parties exécutantes maritimes) et définitions de "partie exécutante" et de "partie exécutante maritime"

29. **Mme Czerwenka** (Allemagne) appelle l'attention sur les commentaires de son Gouvernement concernant le projet d'article 20 (A/CN.9/658/Add.11, par. 9). Sa délégation se préoccupe également de la définition de "partie exécutante maritime" figurant dans le projet d'article premier, paragraphe 7. Le premier problème qui se pose est celui de l'interprétation du terme "port". D'après son interprétation de la définition du projet d'article premier, paragraphe 7, un transporteur continental devient une partie exécutante maritime dès lors qu'il entre dans le port, mais il serait utile de préciser davantage cette définition. On ne voit pas très bien non plus qui doit prouver où le dommage s'est produit. Il serait nécessaire d'inclure une disposition qui donne, aux États qui ont des préoccupations concernant l'"approche non limitée" aux contrats de transport maritime, la possibilité de ne pas être lié à cette clause.

30. **Le Président** dit que l'expression "ne...que" dans la dernière phrase de la définition devrait répondre aux préoccupations exprimées par la représentante de l'Allemagne.

31. **M. Fujita** (Japon) explique qu'un transporteur routier qui commence et termine son voyage en dehors de la zone portuaire n'est jamais une partie exécutante maritime. Un transporteur continental ne deviendrait une partie exécutante maritime que s'il opérait exclusivement dans la zone portuaire. C'est le cas, par exemple, d'un camionneur qui transporte des marchandises entre terminaux d'un port. On pourrait cependant éliminer l'ambigüité de la définition.

32. **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique) estime que les pays qui ont ratifié les Règles de Hambourg ont vécu pendant un certain temps dans l'ambigüité de la définition de la zone portuaire. Étant donné qu'il est difficile de définir les limites d'un port dans l'abstrait, les Règles de Hambourg permettent aux autorités portuaires locales de définir les limites, et il serait mieux que le projet de convention laisse à chaque pays le soin de décider à cet égard. Sa délégation soutient le texte actuel du projet d'article 20 et les définitions connexes.

33. **M. Elsayed** (Égypte) dit que le projet d'article 20, paragraphe 2, est lié au projet d'article 13, que sa délégation a préféré supprimer. Il est impossible d'imaginer une partie exécutante maritime qui soit exempte de responsabilité.

34. *Le projet d'article 20 et le projet d'article premier, paragraphes 6 et 7, sont approuvés quant au fond et renvoyés au groupe de rédaction.*

Projet d'article 21 (Responsabilité solidaire)

35. *Le projet d'article 21 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 22 (Retard)

36. **Mme Czerwenka** (Allemagne) dit que le Groupe de travail III (Droit des transports) a débattu en long et en large la question de savoir si l'accord doit être explicite ou pourrait être implicite. Étant donné que dans l'article ne figure aucune référence explicite à un accord express, elle en déduit qu'un accord express ou implicite est acceptable.

37. **M. Mayer** (Suisse) déclare que sa délégation a la même lecture du projet d'article.

38. **Mme Downing** (Australie) dit que dans la mesure où le projet d'article changerait de fond en comble la législation en Australie et se traduirait par une

réduction des droits des parties ayant un intérêt dans la cargaison, sa délégation a toujours été favorable à sa suppression.

39. **Mme Nesdam** (Norvège) dit que sa délégation a également été en faveur de la suppression du projet d'article, mais accepterait le texte de compromis à condition que les transporteurs ne puissent pas se soustraire à leur obligation générale concernant le retard et que la disposition s'applique sans accord express.

40. **Mme Peer** (Autriche) déclare que sa délégation appuie l'inclusion de l'article tel qu'il a été rédigé, et tel qu'il a été interprété par les délégations de l'Allemagne et de la Suisse.

41. *Le projet d'article 22 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d' article 23 (Calcul de la réparation)

42. **M. Elsayed** (Égypte) dit que sa délégation aimerait insérer une disposition entre les paragraphes 2 et 3 à l'effet que, s'il n'y a pas de marchandises de mêmes type et qualité au lieu de la livraison, un tribunal compétent déterminera le montant de l'indemnisation.

43. **M. Morán Bovio** (Espagne) estime que la convention n'est pas le meilleur endroit pour régler cette question, car les tribunaux arbitraux de la plupart des pays établissent l'indemnisation. La question sera le plus souvent réglée par le droit national, un domaine que ne vise pas le projet de convention.

44. *Le projet d'article 23 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 24 (Avis en cas de perte, de dommage ou de retard)

45. *Le projet d'article 24 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

46. *Le projet d'article 25 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 26 (Marchandises en pontée) et définitions des termes "marchandises", "navire" et "conteneur"

47. **M. van der Ziel** (Observateur pour les Pays-Bas) estime que le projet d'article 26, qui étend les règles de responsabilité normale aux marchandises en pontée, est un élément indispensable de l'équilibre des risques tel que l'exprime la convention. En limitant la liberté du transporteur de transporter les marchandises en pontée, l'article représente une amélioration par rapport à la situation visée par les Règles de La Haye, qui ne couvraient pas les marchandises en pontée et ont donc permis aux transporteurs de s'exempter de la responsabilité dans la plupart des cas. Le projet d'article 26 modifie la situation en faveur des intérêts du chargeur.

48. **M.** Ibrahima Khalil **Diallo** (Sénégal) relève que, bien que des progrès aient été accomplis sur la question de l'équilibre entre les intérêts du chargeur et du transporteur depuis les Règles de La Haye, la situation contractuelle du chargeur aux termes du projet d'article 26 et celle aux termes des Règles de Hambourg sont essentiellement les mêmes. La tendance à cet égard favorise plutôt les intérêts du transporteur: les Règles de Hambourg permettaient que la notification du dommage soit donnée au transporteur dans les 15 jours consécutifs suivant la date de livraison, alors que le projet de convention dans le projet d'article 24, paragraphe 1, limite la période de notification à sept jours.

49. **M. Hu** Zhengliang (Chine) indique que sa délégation n'a pas d'objection quant au fond du texte, mais estime que la référence aux "coutumes, usages et pratiques du commerce" doit être uniformisée pour ce qui est de l'ordre des termes toutes les fois qu'elle apparaît dans le projet de convention.

50. **M. Morán Bovio** (Espagne) dit que dans l'intérêt du bon sens juridique, il faudrait tenir compte des différences de contexte historique en comparant les dispositions d'instruments juridiques tels que les Règles de Hambourg de 1978, l'actuel projet de convention et d'autres textes juridiques antérieurs. De toute évidence, en 1978 on mettait plus de temps à envoyer un message qu'à l'âge actuel des communications électroniques, d'où la période plus longue prévue pour la notification des dommages aux termes des Règles de Hambourg.

51. **M.** Ibrahima Khalil **Diallo** (Sénégal) dit qu'il est indéfendable de soutenir, comme le font certaines délégations, un ensemble de dispositions désuètes et injustifiables des Règles de La Haye, qui remontent à près de 100 ans, pour des raisons d'opportunité, tout en rejetant des comparaisons gênantes aux Règles de

Hambourg en les considérant non recevables parce qu'elles sont vieilles de trois décennies. Plutôt que de se livrer à de tels débats litigieux, il faudrait chercher avant tout à faire des progrès qui soient dans l'intérêt tant des transporteurs que des chargeurs.

52. **Le Président** relève que les définitions de "marchandises", "navire" et "conteneur" figurant dans le projet d'article premier, paragraphes 24, 25 et 26, visaient le projet d'article 26.

53. **M. van der Ziel** (Observateur pour les Pays-Bas) se demande s'il ne faudrait pas compléter le terme "conteneur" figurant dans la définition de "marchandises" par les termes "véhicules routiers ou ferroviaires", comme sa délégation le propose dans ses commentaires écrits (A/CN.9/658/Add.9, par. 9).

54. **M. Møllmann** (Observateur pour le Danemark) et **M. Sharma** (Inde) conviennent qu'il serait indiqué d'inclure une référence aux "véhicules de transport routier et ferroviaire" dans le projet d'article premier, paragraphe 24.

55. **M. Schelin** (Observateur pour la Suède) estime que l'insertion d'une référence aux "véhicules routiers ou ferroviaires" dans la définition de "marchandises" causerait une certaine confusion. La définition de "marchandises" couvre déjà les "biens de quelque nature que ce soit", ce qui rend inutile toute mention explicite de véhicules routiers et ferroviaires de transport de marchandises. Par ailleurs, le projet d'article 61, paragraphe 2, vise les conteneurs et les véhicules routiers ou ferroviaires de transport de marchandises en tant que choses dans lesquelles ou sur lesquelles les marchandises sont transportées.

56. **Le Président** dit qu'en raison de la divergence de vues sur la modification proposée, il considère que la Commission souhaite conserver l'actuelle formulation de la définition de "marchandises". Il sera demandé au groupe de rédaction de veiller à la cohérence des références aux termes "coutumes, usages et pratiques du commerce".

57. *Le projet d'article 26 et le projet d'article premier, paragraphes 24, 25 et 26 sont approuvés quant au fond et renvoyés au groupe de rédaction.*

La séance est levée à 13 heures.

Compte rendu analytique de la 870e séance tenue au Siège, à New York, le mercredi 18 juin 2008, à 15 heures

[A/CN.9/SR.870 et Corr.1]

Président: M. Illescas (Espagne)

La séance est ouverte à 15 h 15.

Finalisation et approbation d'un projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer (*suite*) (A/CN.9/642, A/CN.9/645 et A/CN.9/658 et Add.1 à 13)

Le projet d'article 27 (*Transport précédant ou suivant un transport par mer*)

1. **Mme Downing** (Australie), se référant aux commentaires écrits de son Gouvernement (A/CN.9/658, par. 41 et 42), dit que, tel qu'actuellement libellé, le projet d'article 27 impose aux chargeurs l'obligation quasi impossible de prouver que les éventuels dommages ou les pertes se sont produits avant que les dispositions de ce texte aient pu avoir un quelconque effet pratique. De plus, à moins d'une référence au droit national, son Gouvernement, au même titre que ceux d'autres pays, pourraient difficilement réglementer les transporteurs intérieurs aux termes du projet d'article 27.

2. **Mme Halde** (Canada) dit que sa délégation a longtemps préconisé l'inclusion d'une référence au droit national afin que les limitations maritimes établies par le projet d'article 27 n'aient aucune incidence sur la partie terrestre d'un transport et que les limitations nationales applicables aux transporteurs intérieurs soient préservées. Une solution de rechange acceptable consisterait à autoriser les États parties à formuler en ce sens une réserve à la convention. Même si elle admet que la notion de partie maritime exécutante pourrait couvrir la question du transport terrestre, l'industrie canadienne a fait part de graves inquiétudes quant à l'ambiguïté potentielle du projet de convention et à son application à mauvais escient aux transporteurs intérieurs.

3. **M. Hu** Zhengliang (Chine), appuyant la position australienne, fait observer que la Chine est dans une situation analogue, puisqu'elle n'est partie ni à la Convention relative au contrat de transport international de marchandises par route (CMR), ni à la Convention relative aux transports internationaux ferroviaires (COTIF). Sa délégation prône régulièrement l'insertion d'une référence au droit interne dans le projet d'article 27.

4. **Mme Eriksson** (Observatrice pour la Finlande) dit que, même si son Gouvernement est favorable à ce que le projet de convention couvre le transport "porte-à-porte", elle éprouve quelques inquiétudes s'agissant des règles sur le transport multimodal dans le projet d'article 27 et convient que celui-ci devrait comporter une référence au droit national.

5. Un autre problème d'envergure concerne les dommages non localisés. Les règles maritimes s'appliqueraient à la partie terrestre d'un transport dès lors que le chargeur ne serait pas en mesure de prouver que le dommage s'est produit durant un transport effectué par un mode autre que le transport par mer, ce qui est extrêmement difficile, notamment dans le cas de conteneurs. Il faut des règles globales harmonisées pour le chargement, mais il convient de tenir compter de la diversité des modalités de commerce et de transport dans le monde. En Europe, les conventions de transport terrestre s'appliquent avec des montants de limitations nettement plus élevés que ceux qui sont actuellement stipulés dans le projet de convention. Malheureusement, la règle spéciale sur les limites de responsabilité pour les dommages non localisés a été retirée du projet, afin d'instaurer un lien clair entre le projet d'article 27 et le projet d'article 61; les limites peu élevées prévues par ce texte rendent le problème d'autant plus aigu dans le cas des dommages non localisés. Pour tenir compte des différentes situations de transport multimodal dans le monde et réunir le plus grand nombre possible de signataires de la convention, il faudrait un arrangement qui réglemente les différents aspects de la responsabilité, quelque soit le mode de transport et d'une manière qui soit équitable autant pour le chargeur que pour le transporteur. On pourrait envisager pour cela une clause de réserve.

6. **M. Elsayed** (Égypte) propose que, étant donné que les projets d'articles 27 et 12 traitent tous deux de la durée de la responsabilité du transporteur, il faudrait supprimer le projet d'article 27 et en fusionner le texte avec celui du projet d'article 12.

7. **M. Sharma** (Inde), d'accord avec l'Australie sur la nécessité d'inclure une référence au droit national, fait observer que les pays asiatiques ne sont parties à aucune convention régionale telle que la CMR. Une référence au droit national permettrait également de lever toute ambiguïté quant à l'applicabilité des limites de responsabilité dans le projet de convention. Le Groupe de travail III (Droit des transports) a cru comprendre que la Convention s'appliquerait en l'absence d'autres instruments internationaux applicables, mais qu'elle ne primerait pas sur un autre instrument international applicable.

8. **M. Schelin** (Observateur pour la Suède) dit que sa délégation partage les préoccupations de la Finlande et estime que la Commission devrait chercher à approuver un texte acceptable pour la grande majorité des États, autrement dit un texte de compromis. Un certain nombre d'États sollicitent une réserve au projet d'article 27, et les montants de limitation constitueraient également une question importante. On pourrait parvenir à un compromis, et la Suède serait disposée à se joindre à la discussion.

9. **Mme Czerwenka** (Allemagne), se référant aux observations écrites de son Gouvernement (A/CN.9/638/Add.11, par. 3 à 5 et 11 et 12), dit que sa délégation est favorable à la réintroduction d'une référence au droit national. En tout état de cause, le projet d'article 27 n'est plus très important dans le cadre du projet de convention, puisque le Groupe de travail a supprimé la disposition relative aux limites qui s'appliqueraient en cas de dommages non localisés; par conséquent, les limites de responsabilité relativement peu élevées fixées par le projet d'article 61 s'appliqueraient dans la plupart des cas. Il convient de trouver un compromis sur le projet d'article 27, et une solution serait d'inclure une clause de réserve concernant les contrats "non limités aux transports maritimes".

10. En outre, puisque le Groupe de travail a conclu que le projet d'article 27 n'était pas une disposition sur le conflit de conventions, l'énoncé figurant dans le chapeau indiquant que la convention ne "l'emporte" pas est trompeur. Il faudrait plutôt une formulation indiquant que la convention ne "s'applique" pas dans les cas visés aux alinéas a) à c).

11. **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique) dit que le projet d'article 27 constitue déjà un compromis proposé par plus de 30 pays et soutenu par d'autres. Un nouveau texte de compromis n'est donc pas nécessaire. De nombreuses délégations, y compris la sienne, se sont abstenues d'insister sur des positions privilégiées, dans l'intérêt d'un consensus général sur le texte. Il n'est pas approprié au stade actuel d'insérer une référence au droit national ou d'introduire une clause de réserve.

12. **M. Sturley** est très surpris d'entendre dire que les limites de responsabilité fixées par le projet de Convention sont peu élevées: pour les marchandises conditionnées, elles sont beaucoup plus élevées qu'en vertu de tout autre régime de transport comme la CMR ou la COTIF.

13. **M. Berlingieri** (Italie), se ralliant à la position des États-Unis, dit que sa délégation ne peut soutenir les propositions de référence au droit national dans le projet d'article 27. Une telle référence aurait pour effet de retirer toute certitude juridique quant au champ d'application de la convention, dans la mesure où les dispositions des différents droits nationaux des transports ne sont pas connues de tous les pays du monde, et où elles peuvent être modifiées à tout moment par les États; dans ces conditions, ni les transporteurs ni les expéditeurs ne sauraient vraiment quelles règles appliquer aux contrats qu'ils ont conclus.

14. Sur la question des dommages non localisés, il est raisonnable d'adopter la règle selon laquelle, à moins qu'on ait la preuve qu'ils se sont produits ailleurs, les pertes ou les dommages sont réputés s'être produits sur la partie maritime du transport dans la mesure où le projet d'article 27 couvre les contrats "non limités au transport maritime", où la partie maritime du transport est la partie fondamentale ayant déclenché en premier lieu l'applicabilité de la convention.

15. **Mme Nesdam** (Norvège) dit que sa délégation aurait préféré une référence au droit national, mais elle admet avec les États-Unis que le projet de texte tel qu'il est constitue un compromis. Toutefois, on pourrait envisager de revenir au projet d'article 27 si d'autres éléments du compromis étaient modifiés ultérieurement en liaison avec d'autres dispositions. Quant à la proposition allemande de remplacer le verbe "l'emporter" par le verbe "s'appliquer", l'article 30 de la Convention de Vienne sur le droit des traités emploie

le premier, qui doit également être retenu dans le projet de convention.

16. **M. Blake-Lawson** (Royaume-Uni), **M. Delebecque** (France), **M. Alba Fernández** (Espagne), **M. Tsantzalos** (Grèce) et **M. Sandoval** (Chili) déclarent qu'il convient de conserver le texte de projet d'article 27 dans sa formulation actuelle.

17. **M. Elsayed** (Égypte) dit qu'il soutient la proposition de l'Australie et de la Finlande d'une référence au droit national. La partie non maritime d'un contrat doit être couverte par le droit national, et le projet de convention ne devrait s'appliquer qu'à la partie maritime d'un transport, dans la mesure où un chargeur n'a aucun moyen de savoir où le dommage s'est produit.

18. **M. Mayer** (Suisse), admettant que le texte de l'article 27 doit être retenu tel qu'il est actuellement, ajoute qu'il appuierait toutefois la proposition de l'Allemagne de trouver une formulation autre que "ne l'emporte pas", parce que le projet d'article 27 n'est pas une disposition sur le conflit de conventions, mais reflète plutôt une conception en réseau et ne saurait être comparé à la Convention de Vienne.

19. **M. van der Ziel** (Observateur pour les Pays-Bas) dit que l'article 27 est déjà un texte de compromis, et la Commission devrait adhérer à ce compromis. Quant à la proposition allemande, il estime qu'il convient de dire "ne l'emporte pas". Le projet de convention et d'autres conventions internationales doivent être interprétés dans le contexte de différents régimes de responsabilité, mais le projet de convention l'emporte en principe, à moins qu'il existe des dispositions contraires dans l'une ou l'autre des autres conventions applicables.

20. **M. Shautsou** (Bélarus) dit que sa délégation est favorable à ce que l'on retienne le texte de compromis accepté de projet d'article 27. Il convient d'employer l'expression "ne l'emporte pas" qui permet d'appliquer les différentes dispositions du projet de convention en l'absence de conflit. Ainsi que l'Italie l'a fait valoir, une clause de réserve concernant la législation nationale compromettrait la stabilité du projet de convention et ne doit donc pas être introduite.

21. **M. Fujita** (Japon) dit que sa délégation est d'accord avec toutes celles qui préconisent que l'on conserve le projet d'article sous sa forme actuelle, puisqu'il correspond à un compromis. Il n'a pas non plus de position tranchée sur la question de savoir si le projet d'article correspond à un texte sur le conflit de conventions ou à une conception en réseau, mais il estime que le verbe "l'emporter" est celui qu'il faut employer. Le projet d'article tel qu'il est permet à un tribunal de donner la préférence à d'autres conventions qui s'appliquent à la situation limitée décrite dans l'article mais il ne l'empêche pas de donner la préférence au projet de convention s'il l'estime nécessaire.

22. **Mme Czerwenka** (Allemagne) dit que son pays souhaite remplacer le verbe "l'emporter" par le verbe "s'appliquer" afin de bien préciser que le projet d'article 27 n'est pas une disposition sur le conflit de conventions. Pour autant que l'on sache où le dommage a eu lieu et qu'il se produise là où un autre instrument international s'applique, ce sont les dispositions de ce dernier instrument qui s'appliqueraient.

23. **Le Président** dit qu'il ne semble pas y avoir de majorité favorable à l'insertion d'un droit de réserve ou d'une référence au droit national. S'agissant du choix entre "l'emporter" et "s'appliquer", il appartient au groupe de rédaction de décider.

24. *Le projet d'article 27 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projets d'articles 28 (Remise des marchandises pour le transport), 29 (Coopération entre le chargeur et le transporteur pour la fourniture d'informations et d'instructions), 30 (Obligation du chargeur de fournir des informations, instructions et documents) et 31 (Fondement de la responsabilité du chargeur envers le transporteur)

25. *Les projets d'articles 28, 29, 30 et 31 sont approuvés quant au fond et renvoyés au groupe de rédaction.*

Projet d'article 32 (Information pour l'établissement des données du contrat) et définition des "donnée du contrat".

26. **Mme Czerwenka** (Allemagne) fait remarquer que, comme sa délégation l'a indiqué dans ses observations écrites (A/CN.9/658/Add.11, par. 13 et 14), le chargeur est assujetti à une stricte responsabilité dès lors que les informations qu'il est tenu de fournir en vertu des projets d'articles 32 et 33 sont inexactes. De plus, la responsabilité du chargeur n'a pas pu être limitée en vertu du projet d'article 81, alors qu'aux termes du projet d'article 61, le transporteur bénéficie d'une responsabilité limitée en cas de manquement à ses

obligations. Le régime de responsabilité est donc déséquilibré au détriment du chargeur. Sa délégation aimerait par conséquent proposer de supprimer le verbe “limite” dans le projet d’article 81, paragraphe 2, afin de permettre aux parties de convenir par contrat d’une limitation de la responsabilité du chargeur.

27. **M. Sturley** (États-Unis d’Amérique) rappelle que le Groupe de travail, après de longues discussions, a conclu qu’il n’existait aucun moyen pratique de limiter la responsabilité du chargeur. Bien que dans certains cas, il puisse être indiqué pour les parties de convenir par contrat de modalités différentes, cette possibilité est prévue par le projet d’article 82 sur les règles spéciales pour des contrats de volume. Il n’est pas nécessaire de modifier les projets d’articles 32 et 33 ou le projet d’article 81.

28. **Mme Peer** (Autriche) dit que sa délégation reconnaît qu’il existe actuellement un déséquilibre entre les intérêts du chargeur et ceux du transporteur, et elle soutient la modification proposée.

29. **Mme Downing** (Australie) dit que sa délégation soutient la proposition allemande. Comme elle l’a indiqué dans ses commentaires écrits (A/CN.9/658, par. 8), l’Australie éprouve quelques inquiétudes quant à l’équilibre des intérêts dans le projet de convention. Bien qu’il soit difficile de plafonner comme il convient la responsabilité du chargeur, ce dernier devrait avoir la liberté de chercher à limiter par contrat sa responsabilité, par exemple, au montant d’assurance qu’il aura été en mesure d’obtenir.

30. **M. Schelin** (Observateur pour la Suède) dit que sa délégation estime intéressante la proposition allemande, qui pourrait bénéficier aux deux parties dans la mesure où il serait plus facile au chargeur d’assurer sa responsabilité. La police générale de responsabilité civile du chargeur peut ne pas couvrir les risques visés aux projets d’articles 32 et 33 et, quoi qu’il en soit, les compagnies d’assurances se refusent généralement à assurer une responsabilité illimitée.

31. **M. van der Ziel** (Observateur pour les Pays-Bas) dit qu’il suppose que l’objectif de l’Allemagne consiste à permettre au chargeur de négocier une limite monétaire à sa responsabilité. La question du plafonnement de la responsabilité du chargeur a été discutée, et la solution actuelle fait partie intégrante du compromis. Sa délégation ne serait pas favorable à une réouverture de l’ensemble du compromis.

32. **M. Kim** In Hyeon (République de Corée) dit que sa délégation s’est associée à la déclaration du représentant des États-Unis et qu’elle a préféré ne pas modifier le projet d’article 81. En fait, le Groupe de travail n’a pas été en mesure de trouver de moyen pratique de fixer une limite à la responsabilité du chargeur.

33. **Mme Talbot** (Observateur pour la Nouvelle-Zélande) dit que sa délégation appuie les observations de l’Autriche et de la Suède.

34. **M. Fujita** (Japon) dit que, bien que sa délégation n’ait pas préconisé de règle obligatoire s’agissant de la responsabilité du chargeur, elle éprouve une certaine sympathie pour la proposition allemande. Toutefois, la proposition de modification du projet d’article 81, paragraphe 2, retentirait non seulement sur les obligations prévues par le projet d’article 32, mais aussi sur les obligations du chargeur en matière de divulgation d’informations s’agissant des marchandises dangereuses en vertu du projet d’article 33, et peut-être ne faudrait-il autoriser aucune limitation de ces obligations. Si la question devait être réexaminée, la Commission se devrait de faire très attention au champ d’application de l’autonomie de la volonté des parties. Bien que sa délégation ait tendance à préconiser que l’on conserve la solution de compromis et le libellé actuel du projet d’article 81, elle pourrait envisager une modification plus limitée.

35. **M. Mayer** (Suisse) exprime son soutien pour la proposition allemande et dit qu’il n’a pas souvenir du fait que le projet d’article 81, paragraphe 2, fasse partie d’un compromis.

36. **Mme Czerwenka** (Allemagne), répondant aux Pays-Bas, fait à nouveau valoir qu’en vertu du projet d’article 81, paragraphe 2, il n’est pas actuellement possible pour les parties de limiter par contrat les obligations du chargeur et, partant, sa responsabilité. Cette situation est injuste, puisque le projet d’article 61 fixe des limites spécifiques à la responsabilité du transporteur pour tout manquement à ses obligations. La question concerne non seulement le projet d’article 32, mais également le projet d’article 33. Sa délégation s’efforce simplement de trouver un meilleur équilibre, mais elle est bien entendu ouverte à un compromis.

37. À cet égard, elle est étonnée par la référence que font certaines délégations à un compromis antérieur. Le Groupe de travail a effectivement approuvé un texte, mais il appartient à la Commission de le revoir. Il s’agit de trouver un texte équilibré qui soit acceptable pour la plupart des délégations, et pas de rouvrir des débats ou de contester des compromis susceptibles

d'avoir été décidés par certaines délégations, mais pas par toutes, au sein du Groupe de travail.

38. **M. Møllmann** (Observateur pour le Danemark) précise qu'il s'agit de deux questions différentes. Eu égard à une limitation générale de la responsabilité du chargeur, le représentant des États-Unis a eu raison de dire qu'il serait très difficile pour la Commission de s'entendre sur une règle. S'agissant de la possibilité de conclure un contrat sur des termes autres que ceux énoncés dans la Convention, sa délégation reconnaît que la Convention est actuellement déséquilibrée; toutefois, elle n'est pas déséquilibrée en faveur du transporteur, comme le prétend la délégation allemande, mais en faveur du chargeur. En effet, le projet d'article 81, paragraphe 2, alinéa a), empêche les parties de signer un contrat qui renforce les obligations du chargeur; rien toutefois n'empêche les parties de conclure un accord qui multiplie les obligations du transporteur. Sa délégation a accepté cette situation lors de discussions précédentes, mais elle se refuse à rendre la Convention encore plus déséquilibrée en autorisant les parties au contrat à limiter les obligations du chargeur. La version actuelle du texte devrait, par conséquent, être conservée.

39. **M. Morán Bovio** (Espagne) dit que sa délégation n'arrive pas à comprendre la raison pour laquelle le projet d'article 32 suscite autant d'inquiétudes. Il oblige uniquement le chargeur à fournir, en temps et en heure, les informations requises pour l'établissement des données du contrat et l'émission des documents de transport ou des documents électroniques de transport. Sans de telles informations en effet, ces documents ou registres ne peuvent pas être délivrés, et les marchandises ne peuvent pas être transportées. La version actuelle du projet d'article 32 doit donc être conservée.

40. **M. Sharma** (Inde) dit que le projet d'article 32 ne pose aucune difficulté à sa délégation. Eu égard au projet d'article 81, il rappelle que, durant ses débats sur la responsabilité du transporteur, le Groupe de travail a reconnu qu'il n'existait aucun moyen pratique de fixer des limites spécifiques à la responsabilité du chargeur. Toutefois, la proposition allemande de supprimer le verbe "limite" autorise simplement les parties à trancher ce point par contrat et n'aura aucune incidence sur le compromis. Sa délégation est donc favorable à la proposition.

41. **Mme Nesdam** (Norvège) dit que sa délégation reconnaît avec la délégation néerlandaise que le simple fait de supprimer le verbe "limite" n'est pas la meilleure solution. Toute modification devrait traiter plus spécifiquement des limites de la responsabilité.

42. **M. van der Ziel** (Observateur pour les Pays-Bas) admet avoir cru que la proposition allemande ne concernait que la possibilité de plafonner la responsabilité monétaire du chargeur; il comprend à présent qu'elle concerne également les obligations à caractère non monétaire, ce qui est une tout autre histoire. Les obligations énoncées dans les projets d'articles 30, 32 et 33 concernent non seulement les relations contractuelles, mais aussi la sécurité et la bonne conduite du transport lui-même. Par conséquent, si la partie de la proposition relative à la responsabilité peut être ouverte à compromis, la partie afférente aux obligations est inacceptable pour sa délégation, pour les raisons énoncées par le représentant de l'Espagne.

43. **Mme Halde** (Canada) dit que sa délégation convient avec l'Allemagne que le chargeur doit pouvoir limiter sa responsabilité par un arrangement contractuel.

44. **M. Delebecque** (France) dit que le projet d'article 32 ne pose aucune difficulté à sa délégation. Eu égard au projet d'article 81, il est ouvert à l'idée d'autoriser les parties à limiter par contrat la responsabilité du chargeur, mais uniquement eu égard à certaines obligations – la responsabilité du chargeur eu égard aux obligations afférentes aux marchandises dangereuses, par exemple, ne devrait pas être limitée – et uniquement lorsque l'infraction n'est due ni à une faute intentionnelle ni à une faute lourde.

45. **Mme Nesdam** (Norvège) dit que, comme les Pays-Bas, sa délégation soutient la proposition allemande eu égard à la responsabilité du chargeur, mais pas en ce qui a trait aux obligations du chargeur en général.

46. **Mme Czerwenka** (Allemagne) explique que l'intention de sa délégation consistait uniquement à permettre une limitation contractuelle de la responsabilité monétaire du chargeur, et pas ses obligations quant au fond.

47. **Le Président** déclare que, puisque que le projet d'article 81 n' est pas encore à l'étude, la délégation allemande a encore le temps de préciser sa proposition, en tenant compte des préoccupations évoquées. Il considère que la Commission souhaite approuver le projet d'article 32 et, en l'absence de tout commentaire, la définition connexe des "détails du contrat" contenue dans le projet d'article premier, paragraphe 23.

48. *Le projet d'article 32 et le projet d'article premier, paragraphe 23, sont approuvés quant au fond et renvoyés au groupe de rédaction.*

La réunion est suspendue à 16 h 45 et reprend à 17 h 25.

49. **Le Président** informe la Commission que, suite à des consultations entre la délégation de l'Allemagne et le secrétariat, il a été décidé de conserver le libellé actuel du projet d'article 27 afin que le groupe de rédaction n'ait pas besoin de trancher entre "l'emporter" et "s'appliquer".

50. **M. Sekolec** (Secrétaire de la Commission) explique qu'une fois approuvé, le projet de convention sera reproduit en annexe du rapport de la Commission sur les travaux de sa quarante et unième session. La sixième Commission examinerait ce rapport à l'occasion de la soixante-troisième session de l'Assemblée générale et préparerait un projet de résolution devant être adopté par l'Assemblée, adoptant le projet de convention et l'ouvrant à la signature. La Commission a pour habitude de demander à l'Assemblée générale d'ouvrir ces instruments à la signature sans renégociation quant au fond, puisque l'Assemblée, en tant qu'organe politique, n'est pas compétente pour l'examiner en détail. Les projets d'instruments pourraient également être adoptés lors d'une conférence diplomatique. Toutefois, outre les conséquences budgétaires qu'une telle approche supposerait, le projet de convention est très long; il faudrait au minimum trois semaines si les participants doivent voter séparément sur chaque article, et le résultat serait imprévisible. Plusieurs conventions internationales récentes ont été entièrement négociées par la Commission, et l'Assemblée générale a démontré sa confiance dans la connaissance technique et la sagesse politique de la Commission en ouvrant ces instruments à la signature sans négociation supplémentaire; il estime qu'il est probable que cette pratique sera reprise en l'occurrence.

Projet d'article 33 (Règles spéciales concernant les marchandises dangereuses)

51. *Le projet d'article 33 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 34 (Droits et obligations du chargeur repris par le chargeur documentaire) et définition du "chargeur documentaire"

52. **Le Président** note que la définition de "chargeur documentaire" contenue dans le projet d'article premier, paragraphe 9, s'applique au contenu de projet d'article 34.

53. **Mme Czerwenka** (Allemagne), attirant l'attention sur les commentaires écrits de sa délégation (A/CN.9/658/Add.11, par. 15), dit que le projet d'article va trop loin en assujettissant le chargeur documentaire à toutes les obligations et responsabilités imposées au chargeur et, en apparence, en établissant leur responsabilité conjointe et solidaire. Dans le projet d'article premier, paragraphe 9, on ne voit pas bien dans la pratique à quelle partie il reviendrait de prouver que le chargeur documentaire a accepté d'être désigné "chargeur".

54. **M. Schelin** (Observateur pour la Suède) dit qu'il estime raisonnable que les chargeurs documentaires assument une certaine responsabilité dès lors qu'ils se substituent au chargeur; ceci est particulièrement vrai s'ils sont responsables du chargement du navire. Toutefois, il ne pense pas que l'on puisse parler de responsabilité conjointe et solidaire.

55. *Le projet d'article 34 et le projet d'article premier, paragraphe 9, sont approuvés quant au fond et renvoyés au groupe de rédaction.*

Projet d'article 35 (Responsabilité du chargeur pour fait d'autrui)

56. *Le projet d'article 35 est approuvé quant au fond renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 36 (Cessation de la responsabilité du chargeur)

57. **Mme Downing** (Australie), attirant l'attention sur les commentaires écrits de sa délégation (A/CN.9/658, par. 46 et 47), dit que le projet d'article 36 devrait être supprimé. Il est contraire en effet aux dispositions en matière d'autonomie de la volonté des parties que l'on trouve ailleurs dans le projet de convention, et il crée un déséquilibre au détriment du chargeur, puisque les parties ne seraient pas libres de fixer une durée précise à la responsabilité du chargeur.

58. **Mme Halde** (Canada) dit que sa délégation est d'accord avec la représentante de l'Australie; le projet d'article semble faire peser sur le chargeur une responsabilité indéfinie dans le temps, ce qui est contraire au projet d'article 64 (délai pour agir); soit il doit être supprimé, soit il faut inclure une disposition le

reliant au projet d'article 64 afin de préciser que ce dernier s'appliquerait à toutes les situations.

59. **M. Sandoval** (Chili) suggère que, pour des raisons linguistiques, les termes "*carecerá de efecto alguno*" doivent être remplacés par "*no producirá efecto ninguno*" dans la version espagnole du projet d'article.

60. **Mme Peer** (Autriche) dit que sa délégation est d'accord avec la proposition de supprimer le projet d'article 36.

61. **M. Lebedev** (Fédération de Russie), soutenu par **Mme Nesdam** (Norvège), fait remarquer que les paragraphes 107 et 108 du rapport du Groupe de travail III (Droit des transports) sur les travaux de sa vingt et unième session (A/CN.9/645) ne motivent pas l'inclusion du projet d'article 36. La disposition semble superflue, mais il serait intéressé à savoir si la fonction en est expliquée dans un rapport antérieur du Groupe de travail.

62. **M. Schelin** (Observateur pour la Suède) rappelle que, par le passé, certains membres du Groupe de travail ont fait valoir que ce projet d'article était nécessaire. Il n'a jamais compris pourquoi et convient qu'il devrait être supprimé; il peut créer une certaine confusion dans le contexte du projet d'article 81, qui concerne aussi la dérogation eu égard à la responsabilité du chargeur. De plus, si la Commission devait décider qu'elle souhaite autoriser les parties à fixer par contrat un plafond à la responsabilité du chargeur, le projet d'article 36 serait en contradiction directe avec le principe de l'autonomie de la volonté des parties.

63. **M. Imorou** (Bénin), **M. Elsayed** (Égypte), **Mme Czerwenka** (Allemagne), **M. Sharma** (Inde) et **Mme Talbot** (Observateur pour la Nouvelle-Zélande) indiquent s'associer aux délégations favorables à la suppression du projet d'article 36.

64. **M. Shautsou** (Bélarus) ajoute que ce projet d'article pourrait être utile dans le contexte des répercussions économiques de la responsabilité du chargeur.

65. **Le Président** dit qu'il apparaît que la majorité des membres de la Commission souhaite supprimer le projet d'article.

66. *Le projet d'article 36 est supprimé.*

La séance est levée à 18 heures.

Compte rendu analytique de la 871e séance tenue au Siège, à New York, le jeudi 19 juin 2008, à 10 heures

[A/CN.9/SR.871 et Corr.1]

Président: M. Illescas (Espagne)

La séance est ouverte à 10 h 10.

Finalisation et approbation d'un projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer (*suite*) (A/CN.9/642, A/CN.9/645 et A/CN.9/658 et Add.1 à 13)

Projet d'article 37 (Émission du document de transport ou du document électronique de transport)

1. *Le projet d'article 37 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 38 (Données du contrat)

2. **M.** Ibrahima Khalil **Diallo** (Sénégal), se référant à la version proposée du projet d'article 38 contenue dans les commentaires écrits d'un groupe d'États africains (A/CN.9/658/Add.1, par. 15), préconise l'introduction d'informations supplémentaires dans la liste des données du contrat visées au projet d'article 38, à savoir: le nom du destinataire, le nom du navire, les ports de chargement et déchargement, et la date approximative de livraison. Cette information est essentielle pour l'exécution du contrat.

3. **M. Elsayed** (Égypte) approuve la proposition faite par le représentant du Sénégal et insiste sur la nécessité de communiquer des données telles que le lieu et la date d'émission du document de transport, le nom et l'adresse du transporteur, la valeur des marchandises, le lieu de livraison des marchandises, la description voulue des marchandises potentiellement dangereuses et le nombre d'exemplaires originaux du document.

4. **M. Imorou** (Bénin) dit que la délégation du Bénin appuie vigoureusement la proposition du représentant du Sénégal. Avant tout pays d'expédition, le Bénin tient ces informations supplémentaires pour essentielles. Faute de connaître des données telles que le nom du navire, le lieu de chargement des marchandises et la date approximative d'arrivée, le chargeur ne peut prendre les mesures requises et doit alors disposer de toutes les informations voulues.

5. **Mme Wakarima Karigithu** (Kenya) approuve les propositions formulées par les représentants du Sénégal, du Bénin et de l'Égypte.

6. **Mme Malanda** (Observatrice du Congo) dit que la délégation du Congo appuie également l'ajout des données proposé par le représentant du Sénégal. L'oratrice dit ne pas comprendre les raisons de l'omission d'une information aussi fondamentale contenue dans les projets antérieurs jusqu'à la dixième session du Groupe de travail.

7. **M. Ndzibe** (Gabon), **M. Lavambano** (Observateur de l'Angola) et **M. Ousseimi** (Observateur du Niger) appuient également la proposition du représentant du Sénégal contenue dans les commentaires écrits conjoints d'un groupe d'États africains (A/CN.9/658/Add.1, par. 15).

8. **M. van der Ziel** (Observateur des Pays-Bas) explique que le projet d'article 38 contient seulement les données obligatoires et permet aux parties commerciales de s'accorder sur d'autres données à faire figurer dans le document de transport. Dans de nombreux cas, les données comme le nom du navire, le nom et l'adresse du destinataire, les ports de chargement et déchargement, ainsi que la date approximative de livraison sont tout bonnement indisponibles au moment de l'émission du document de transport. Par exemple, dans le cadre d'un contrat de transport multimodal, le nom du navire sur lequel les marchandises seront chargées à l'issue d'un premier transport à partir d'un point à l'intérieur du territoire − pouvant prendre plusieurs jours − peut être inconnu à l'avance et le choix des ports utilisés peut même être laissé au transporteur. De même, le nom du destinataire n'est pas obligatoire car l'identité de l'acheteur final est parfois inconnue lors de l'émission du document de transport. En outre, il serait exagéré d'exiger la mention de la date de livraison dans le document de

transport même si les estimations et notifications d'arrivée auprès du destinataire sont pratiques courantes dans le secteur maritime. En outre, le chargeur fait l'objet de pressions pour obtenir un document de transport le plus tôt possible à soumettre à la banque de manière à obtenir le prix d'achat; ainsi, l'émission à un stade précoce du document de transport est dans l'intérêt du chargeur.

9. **Mme Czerwenka** (Allemagne) remercie le représentant des Pays-Bas pour son explication et sollicite des précisions sur le caractère obligatoire des données du contrat énumérées à l'article 38. Elle demande si des informations inexactes ou manquantes rendraient un document de transport nul et non avenu.

10. **Le Président** dit que le projet d'article 41 peut répondre à la préoccupation soulevée par la représentante de l'Allemagne.

11. **M. Ngoy Kasongo** (Observateur de la République démocratique du Congo) appuie la proposition des États africains. Exiger de plus amples informations sur les marchandises embarquées – comme le nom du navire transportant les marchandises ou les ports de chargement ou déchargement – constituerait un complément utile aux informations de base énumérées dans le projet d'article 38 et en préciserait la teneur.

12. **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique) dit que le projet d'article 38 repose sur le principe d'exiger uniquement des informations d'une absolue nécessité. L'addition de nombre des informations proposées serait contre-productive, occasionnant pour le chargeur un surcroît de frais de transaction et compromettant ainsi l'objectif du projet de convention. L'orateur trouve paradoxal que les délégations qui ont défendu les intérêts des chargeurs favorisent des dispositions qui s'y opposeraient dans de nombreux cas. Pour les raisons expliquées par le représentant des Pays-Bas, la délégation des États-Unis, dit l'orateur, est opposée à l'ajout de conditions supplémentaires à l'article 38.

13. En réponse aux questions soulevées par le représentant de l'Allemagne, l'orateur signale que les éléments d'information requis au titre du projet d'article 38 sont en effet obligatoires étant donné qu'ils ont juridiquement force exécutoire, même si le paragraphe 1 du projet d'article 41 garantit la validité en droit du document de transport en cas d'absence ou inexactitudes d'une ou plusieurs donnée(s) du contrat et ainsi ne malmène pas les intérêts du chargeur en cas d'erreur de la part du transporteur. Toutefois, le projet de convention n'a pas pour objectif de régir tous les aspects de la relation contractuelle entre le transporteur et le chargeur; certains aspects seront couverts par les législations nationales, et de nombreux régimes juridiques nationaux prévoient de fait des dispositions régissant les suites à donner au refus du transporteur d'inscrire dans le document une information que le chargeur est en droit d'exiger. Le paragraphe 3 de l'article 41 du projet de convention lui-même garantit la présomption du bon état et conditionnement des marchandises lors de la réception par le transporteur ou une partie exécutante sauf indication contraire des données du contrat.

14. **M. Kim** In Hyeon (République de Corée) dit que certaines des données du contrat que la proposition africaine propose d'ajouter ne sont généralement pas établies lors de l'émission du document de transport. Ces données du contrat, poursuit l'orateur, peuvent figurer dans le document de transport à titre facultatif, mais elles ne doivent pas être visées au projet d'article 38. La délégation de la République de Corée, dit l'orateur, approuve les avis exprimés par le représentant des Pays-Bas et l'explication avancée par le représentant des États-Unis.

15. **M. Sandoval** (Chili) croit comprendre que le projet d'article 38 couvre seulement l'information requise pour l'émission du document de transport. La délégation du Chili, poursuit l'orateur, appuie le maintien de l'article, approuvant ainsi les avis exprimés par les représentants des Pays-Bas et des États-Unis. Toute autre donnée du contrat doit être communiquée dans le cadre d'un accord préalable entre le chargeur et le transporteur.

16. **M. Hu** Zhengliang (Chine) dit que l'explication du représentant des Pays-Bas est convaincante dans la mesure où le projet de convention est une convention "maritime plus". Lors de l'émission d'un document de transport ou d'un document électronique de transport, certaines données du contrat sont inconnues du transporteur ou du chargeur. L'orateur salue également la mention, par le Président, du projet d'article 41 qui confirme que l'absence d'une ou plusieurs données du contrat ne remet pas en question la validité en droit du document de transport. Cette disposition suppose que les éléments d'information énumérés dans le projet d'article 38 ne sont pas absolument obligatoires. La

délégation de la Chine, dit-il, se rallie dans une certaine mesure à l'avis des pays africains pour autant que le destinataire doive, dès réception du document de transport, être informé du lieu de livraison des marchandises; toutefois, conclut l'orateur, il n'est pas obligatoire que cet élément d'information figure dans le document de transport ou dans le document électronique de transport en tant que tel.

17. **M. Elsayed** (Égypte) dit que, en tant que législateurs, les membres de la Commission doivent faire figurer tout élément d'information améliorant la clarté et la précision. L'information telle que le nom du navire peut s'avérer précieuse en cas de recours à un arbitrage.

18. **M. Bigot** (Observateur de la Côte d'Ivoire) souligne que l'omission ou l'inexactitude de toute information exigible au titre du projet d'article 38 n'entame pas la validité du document de transport, ainsi que le précise le projet d'article 41. L'information que les États africains souhaitent voir ajouter à la liste facilitera les échanges. Les chargeurs ont en effet besoin de connaître le lieu et la date, du moins approximative, de livraison. Aucune raison évidente ne permet d'affirmer que l'ajout de cette information occasionnerait un surcroît de coûts.

19. **Mme Traoré** (Observatrice du Burkina Faso) estime essentiel de faire figurer ces éléments d'information supplémentaires, en particulier pour les chargeurs des pays enclavés qui ont besoin de disposer d'une information fiable sur les ports de transit et les dates de livraison en vue de pouvoir prendre livraison des marchandises au moment et à l'endroit voulus.

20. **Mme Nesdam** (Norvège), tout en se disant favorable au maintien du projet de texte, propose, dans un esprit de compromis, l'ajout d'éléments d'information supplémentaires à titre expressément facultatif.

21. **M. Delebecque** (France) dit que l'obligation de faire figurer d'autres informations dans les documents de transport peut s'avérer contre-productive. Il n'est pas nécessaire de désigner le navire dans ces documents qui portent essentiellement sur la marchandise transportée et non sur le mode de transport utilisé. En outre, le projet d'article 22 couvre déjà la question des délais, qui dépend d'un accord tacite ou exprès entre les parties.

22. **M. Fujita** (Japon) dit que les données supplémentaires du contrat, telles que le nom du navire et des ports de chargement et déchargement, seront en effet utiles pour les échanges mais ne peuvent figurer sur le document de transport que si elles sont connues. L'incapacité de fournir l'information ne saurait constituer un obstacle à l'émission du document de transport. En outre, dit l'orateur, l'inclusion de la date de livraison dans la liste doit être assortie de réserves. Il peut être plus sage de laisser la liste inchangée eu égard aux réserves détaillées et complexes à introduire concernant les autres éléments d'information proposé. L'orateur estime, avec les représentants des États-Unis et de la Chine, que l'incapacité de satisfaire à l'une quelconque des obligations du projet d'article n'invalidera pas nécessairement le document de transport. Cela dépendra de la législation nationale. Le projet de convention lui-même n'énonce pas les possibles conséquences du non-respect de nombre de ses dispositions.

23. **M. Sharma** (Inde) rappelle que la liste des données d'information a été finalisée à l'issue de longues discussions. L'orateur reconnaît que la proposition des États africains n'est pas infondée mais il approuve le raisonnement des représentants des Pays-Bas et des États-Unis. Du point de vue technique, les conditions visées au projet d'article ne sont pas obligatoires au sens du projet d'article 41, mais cela n'intéresse pas la discussion en cours. Un autre élément d'information utile non mentionné concerne le lieu et la date de livraison des marchandises, à la lumière en particulier du projet d'article 33.

24. **M. Berlingieri** (Italie) dit que l'information sur le lieu et la date de livraison doit en effet figurer dans le document de transport car le projet d'article 5 stipule l'impossibilité en son absence de déterminer si le projet de convention s'applique.

25. **M. Egbadon** (Nigéria) dit que le projet d'article 38 ne peut être examiné isolément du projet d'article 41. L'information voulue doit être communiquée seulement si elle est disponible et ne sera pas obligatoire.

26. **M.** Ibrahima khalil **Diallo** (Sénégal) rappelle que l'article 15 des Règles de Hambourg adoptées en 1978 énumère un certain nombre d'obligations contractuelles non reprises dans le projet de convention. Il importe en effet que les contrats reprennent tous les éléments d'information essentiels,

notamment le lieu et la date de livraison des marchandises. Même si les contrats portent non sur les navires mais sur les marchandises, il serait utile d'y nommer les navires participant au transport des marchandises.

27. **M. van der Ziel** (Observateur des Pays-Bas) dit que les Règles de Hambourg prévoient en effet davantage d'obligations sur les données du contrat, mais le projet de convention s'en distingue principalement en ce qu'il préconise de faire figurer le nom et l'adresse du transporteur. En 1978, avant les progrès des communications électroniques, le document de transport était indispensable pour obtenir les données requises. Aujourd'hui, une fois le transporteur identifié, il est aisé d'obtenir toutes les informations requises. Tous les grands transporteurs étant dotés de sites Web proposant des systèmes de localisation de marchandises, il n'est plus aussi nécessaire de faire figurer ces données dans les documents de transport. Il faut également considérer que les informations doivent être disponibles pour y figurer. Toutefois, celles-ci étant pour l'essentiel disponibles seulement durant le voyage, une telle obligation peut compromettre l'émission rapide des documents de transport. Cela vaut particulièrement pour le lieu de livraison dans la mesure où les chargeurs ne connaissent pas toujours le lieu de déchargement final des marchandises. En outre, le chargeur est parfois un chargeur documentaire qui peut préférer que le nom du chargeur reste confidentiel. Il n'est pas obligatoire non plus de mentionner le lieu de livraison des marchandises car l'indisponibilité de cette information interdirait alors tout transport. C'est là un aspect crucial de tout contrat de transport.

28. **Mme Downing** (Australie) reconnaît l'utilité de désigner le lieu de réception et de livraison et signale, en réponse au représentant des Pays-Bas, que le projet d'article 41 s'appliquera par exemple lorsque le lieu de livraison est inconnu.

29. **M. Møllmann** (Observateur du Danemark) dit que, dans les cas semblables à ceux mentionnés par le représentant du Burkina Faso, il sera laissé au transporteur et au chargeur la possibilité de s'accorder sur l'information à faire figurer dans le contrat; il ne serait pas pratique de prévoir une disposition obligatoire à cet effet. L'orateur ne partage pas le point de vue du représentant de l'Australie pour ce qui est de l'applicabilité du projet d'article 41, qui se contente de signaler que les lacunes dans les données du contrat n'affecteront pas la validité du document de transport. Ces lacunes peuvent avoir d'autres conséquences au niveau de la législation nationale dont ce projet d'article ne limitera pas la portée.

30. **Mme Talbot** (Observatrice de la Nouvelle-Zélande) dit qu'il pourra être utile d'organiser des consultations informelles pour examiner les suggestions formulées par les représentants de la Norvège et du Japon.

31. **Mme Mbeng** (Cameroun) souligne que le Cameroun, à l'instar de la majorité des pays africains, est un pays destinataire des échanges. L'oratrice estimerait ainsi très utile que les données du contrat s'étendent au nom et à l'adresse du destinataire. Cette information doit être obligatoire et figurer dans la liste des conditions incluses dans le projet d'article.

32. **M. Morán Bovio** (Espagne) souligne qu'il importe de garder à l'esprit que les aspects régissant l'exécution du contrat de transport, comme le prévoit le projet d'article 5, ne sont pas nécessairement contenus dans le document de transport. La délégation de l'Espagne, dit l'orateur, préférerait maintenir le texte du projet d'article 38 dans la mesure où l'insertion d'autres données du contrat pourrait poser problème.

33. **Mme Carlson** (États-Unis d'Amérique) appuie la proposition de la représentante de la Nouvelle-Zélande qui préconise la tenue de consultations informelles en vue d'arriver à un projet de texte soigneusement équilibré en réponse aux diverses préoccupations soulevées.

34. **Mme Czerwenka** (Allemagne) dit que le document de transport, tel que défini dans le paragraphe 14 b) du projet d'article premier, constate ou contient un contrat de transport. Le document de transport doit ainsi reprendre les principaux éléments d'information. Pour cette raison, la délégation de l'Allemagne appuie la prise en compte d'un nombre plus grand de données du contrat dans le projet d'article 38 et approuve la proposition de la représentante de la Nouvelle-Zélande d'organiser des consultations informelles.

35. **M. Elsayed** (Égypte) dit que la délégation de l'Égypte également peut appuyer l'organisation de consultations informelles visant à amender le projet d'article 38. Il demande instamment au groupe investi

de cette mission d'assurer que sa liste de données supplémentaires cite le nom du navire.

36. **M. Mayer** (Suisse) dit que la délégation suisse pourrait approuver l'allongement de la liste des données du contrat contenues dans le projet d'article 38, pourvu qu'y soient également précisées les réserves voulues. Les parties ne doivent pas être tenues de s'accorder sur les ports de chargement et déchargement, par exemple, lors de l'émission du document de transport. La mention de ces ports dans le projet d'article 38 doit ainsi être suivie d'une formule signifiant "si stipulé par les deux parties". De même, le projet d'article 38, s'il prévoit la prise en compte du lieu de réception et de livraison, doit permettre aux parties concernées de le déterminer à un stade ultérieur.

37. **M.** Ibrahima Khalil **Diallo** (Sénégal) réaffirme que les informations supplémentaires que la délégation du Sénégal souhaite voir figurer parmi les données du contrat sont le nom et l'adresse du destinataire, le nom du navire, les ports de chargement et déchargement ainsi que la date approximative de livraison.

38. **M. Kim** In Hyeon (République de Corée) rappelle que le projet d'article 38 est étroitement lié à la force probante des données du contrat visées au projet d'article 43. À cet égard, l'orateur signale que le projet de convention, à l'inverse des Règles de La Haye-Visby, permet à des données supplémentaires du contrat figurant dans le document de transport autres que celles visées au projet d'article 38 de déclencher la force probante des alinéas a) et b) du projet d'article 43.

39. **M. Sharma** (Inde) demande que les consultations informelles envisagent également la prise en compte du lieu de livraison.

40. **M.** Ibrahima Khalil **Diallo** (Sénégal) signale qu'il devrait être possible de parvenir à un consensus dans la mesure où les délégations souhaitent à une nette majorité inclure ces éléments d'information supplémentaires dans le projet d'article 38 ainsi que les réserves voulues. Si, toutefois, un consensus ne peut être atteint en vue d'inclure tous ces éléments d'information, l'orateur espère que la proposition initiale de la délégation du Sénégal sera approuvée comme décision de consensus.

41. **Le Présisent** croit comprendre que la Commission souhaite organiser des consultations informelles sur le projet d'article 38 pour examiner non seulement les propositions du Sénégal et de l'Égypte mais également la possibilité d'y inclure le lieu et la date de réception des marchandises et les réserves voulues. Toutefois, si les consultations informelles ne parviennent à aucune solution de compromis, le projet d'article 38 restera en l'état.

42. *Il en est ainsi décidé.*

La séance est suspendue à 11 h 55 et reprend à 12 h 20.

Projet d'article 39 (Identité du transporteur)

43. **M. Elsayed** (Égypte) propose de reformuler le paragraphe 2 du projet d'article 39 dans l'optique de la sécurité juridique car il offre au transporteur une marge de manœuvre trop grande l'autorisant à se soustraire à ses responsabilités.

44. **M. Fujita** (Japon) dit que la délégation du Japon n'est pas satisfaite du texte du projet d'article 39 mais a néanmoins décidé de l'approuver dans la mesure où il s'inscrit dans le cadre d'un compromis général.

45. *Le projet d'article 39 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 40 (Signature)

46. **Mme Czerwenka** (Allemagne), appelant l'attention sur les commentaires écrits de la délégation allemande (A/CN.9/658/Add.11, par. 17), signale que le paragraphe 2 du projet d'article 40 stipule qu'un document électronique de transport doit comporter une signature électronique du transporteur et énoncer plusieurs obligations. L'oratrice dit que, au vu de l'interprétation que donne la délégation allemande de ce paragraphe, la législation nationale pourrait imposer des conditions plus précises pour la signature électronique. La délégation allemande, conclut l'oratrice, pourrait approuver le paragraphe 2 du projet d'article 40 sur cette base.

47. **Mme Downing** (Australie) dit que la délégation australienne pourrait approuver le projet d'article 40 sur la base de l'interprétation exprimée par la représentante de l'Allemagne.

48. **M. Fujita** (Japon) dit que la délégation du Japon approuve sans réserve cette interprétation du projet d'article 40 et accueillera également avec intérêt toute autre précision du projet d'article.

49. **Mme Carlson** (États-Unis d'Amérique) dit que la délégation des États-Unis d'Amérique partage l'interprétation de la représentante de l'Allemagne. L'article 40 correspond à l'un des domaines pour lesquels le texte du projet de convention n'est pas exhaustif, les questions non abordées relevant de la législation nationale.

50. *Le projet d'article 40 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 41 (Lacunes dans les données du contrat)

51. **M. Imorou** (Bénin) suggère que les termes "erreurs" ou "omissions" seraient peut-être plus appropriés que "lacunes" dans le titre de la version française du texte.

52. *Le projet d'article 41 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 42 (Réserves concernant les informations relatives aux marchandises dans les données du contrat)

53. **M. van der Ziel** (Observateur des Pays-Bas), signalant que le terme "conteneur" est employé à plusieurs reprises dans le projet d'article 42, dit que son utilisation devrait également s'appliquer aux véhicules routiers et ferroviaires afin d'harmoniser le texte avec le paragraphe 2 du projet d'article 61 fondé sur la "clause de conteneur" des Règles de La Haye-Visby. Le paragraphe 2 du projet d'article 61 stipule que chaque colis d'un conteneur ou d'un véhicule routier ou ferroviaire compte comme une seule unité aux fins de la limitation de la responsabilité du transporteur, pourvu que les colis soient énumérés dans les données du contrat. De la sorte, le transporteur devrait être en mesure d'apporter des réserves concernant les informations énumérées.

54. **M. Berlingieri** (Italie), signalant que l'expression "conteneur fermé" est utilisée dans les paragraphes 3 et 4 du projet d'article 42, demande si l'adjectif "fermé" pourrait également s'appliquer aux véhicules routiers ou ferroviaires dans le cadre de la proposition des Pays-Bas.

55. **M. van der Ziel** (Observateur des Pays-Bas) dit que l'adjectif "fermé" doit également s'appliquer aux véhicules routiers et ferroviaires car ce terme dans l'article signifie que le contenu n'est pas visible de l'extérieur du conteneur.

56. **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique) dit que la délégation des États-Unis est d'accord avec la proposition formulée par les Pays-Bas.

57. **Le Président** croit comprendre que la Commission approuve la proposition d'ajouter une référence à un véhicule routier ou ferroviaire à chaque fois qu'il est fait mention d'un conteneur dans le projet d'article 42.

58. **M. Estrella-Faria** (Division du droit commercial international) dit qu'il serait possible d'éviter la répétition des mots "véhicule routier ou ferroviaire" à chaque occurrence en insérant une définition générale du terme "véhicule" dans le projet d'article premier, qui indiquera que le terme "véhicule" désigne un "véhicule routier ou ferroviaire". Le groupe de rédaction pourra se charger de cette question lorsqu'il se réunira pour harmoniser les textes dans toutes les langues de la Convention.

59. **Le Président** dit que le groupe de rédaction peut examiner cette suggestion.

60. *Le projet d'article 42, tel que modifié, est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 43 (Force probante des données du contrat)

61. **Le Président** rappelle les propos du représentant de la République de Corée lors du débat sur le projet d'article 38 qui a déclaré que toutes les données du contrat figurant dans le document de transport, et non seulement celles énumérées dans le projet d'article 38, ont force probante conformément aux alinéas a) et b) du projet d'article 43.

62. **M. Elsayed** (Égypte) dit que la formulation de l'alinéa c) ii) ouvre la voie à la substitution de marchandises et à la contrebande, et que des affaires de ce genre ont été dans la pratique entendues devant les tribunaux égyptiens et jordaniens. L'orateur propose que la formulation "mais non" devant "les numéros d'identification des plombs apposés sur les conteneurs" soit remplacée par "et".

63. **M. Møllmann** (Observateur du Danemark) dit que le projet d'article 43 constitue l'un des passages où la délégation du Danemark se demande s'il est

vraiment approprié d'ajouter l'expression "véhicules routiers et ferroviaires" eu égard aux implications concrètes de l'article qui porte sur les conteneurs à proprement parler. Les véhicules routiers comportent souvent un numéro d'identification, ou du moins une plaque d'immatriculation, mais l'orateur ne sait pas si cette pratique s'étend aux véhicules ferroviaires. En ce qui concerne la suggestion du représentant de l'Égypte de considérer également les numéros d'identification des plombs apposés sur les conteneurs comme des preuves concluantes, le texte, rappelle l'orateur, résulte de négociations approfondies. La formulation proposée s'appuie sur des considérations pratiques: le transporteur ne contrôle pas entièrement l'apposition des plombs; des plombs supplémentaires peuvent en effet être apposés par les autorités douanières, par exemple. La délégation du Danemark est ainsi favorable au maintien du texte en l'état.

La séance est levée à 13 heures.

Compte rendu analytique de la 872e séance tenue au Siège, à New York, le jeudi 19 juin 2008, à 15 heures

[A/CN.9/SR.872 et Corr.1]

Président: M. Illescas (Espagne)

La séance est ouverte à 15 h 10.

Finalisation et approbation d'un projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer (*suite*) (A/CN.9/642, A/CN.9/645 et A/CN.9/658 et Add.1 à 13)

Projet d'article 43 (*suite*)

1. **Le Président** croit comprendre que, en l'absence de tout autre commentaire, la majorité des membres de la Commission n'est pas favorable aux amendements proposés lors de la séance précédente.

2. *Le projet d'article 43 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 44 ("Fret payé d'avance")

3. *Le projet d'article 44 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

4. **Le Président** invite la Commission à examiner les définitions contenues dans les paragraphes 14 à 16, 18 à 22, et 27 du projet d'article premier.

Projet d'article premier, paragraphe 14 (définition de "document de transport")

5. **M. Fujita** (Japon), attirant l'attention sur les commentaires écrits de la délégation du Japon (A/CN.9/658/Add.6, par. 2), rappelle que le Groupe de travail III (Droit des transports), à sa vingt et unième session, a supprimé toutes les références à l'expéditeur contenues dans le projet de convention et a décidé qu'un simple récépissé lors de la remise des marchandises, pouvant être délivré par une partie exécutante, ne saurait constituer un document de transport aux fins du projet de convention dans la mesure où un document de transport doit également constater ou contenir un contrat de transport. La délégation du Japon, dit l'orateur, ne pense pas qu'une partie exécutante puisse émettre un document de transport de sa propre initiative, plutôt que pour le compte du transporteur, selon la définition en vigueur. L'orateur propose ainsi d'enlever toutes les références à "une partie exécutante" de la définition d'un "document de transport".

6. **M. Elsayed** (Égypte) partage l'avis du représentant du Japon. La délégation égyptienne souhaiterait également insérer un nouvel alinéa c) avec un libellé du type "Atteste la livraison des marchandises au destinataire".

7. **M. Hu** Zhengliang (Chine) dit qu'il appuie la position de la délégation japonaise. En outre, l'orateur propose que la formulation "ou une personne agissant en son nom" soit ajoutée après les deux références au "transporteur" pour harmoniser le paragraphe avec le projet d'article 40 sur la signature.

8. **M. Sharma** (Inde) dit qu'il appuie également la proposition du représentant du Japon.

9. **M. van der Ziel** (Observateur des Pays-Bas), approuvé par **M. Sandoval** (Chili), **M. Romero-Nasser** (Honduras), **M. Berlingieri** (Italie), **M. Mayer** (Suisse) et **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique), déclare être d'accord avec le représentant du Japon mais ne peut approuver l'amendement proposé par le représentant de l'Égypte. Dans tous les cas, le projet d'article 11 stipule clairement que le transporteur doit livrer les marchandises au destinataire. L'orateur dit comprendre parfaitement la position de la délégation chinoise mais hésite à accepter sa proposition. Le projet d'article 40 a été inclus car il est préférable de préciser qu'un document de transport peut être signé par une personne pour le compte d'une autre. De manière générale, toutefois, le concept de mandat, ancienne pratique dans le secteur des transports à l'origine de nombreux problèmes, a été délibérément écarté du projet de convention.

10. **M.** Ibrahima Khalil **Diallo** (Sénégal) s'associe lui-même à la déclaration du représentant du Japon. Il

dit à son tour comprendre parfaitement la proposition chinoise dans la mesure où le paragraphe 14 suggérerait autrement que seul le transporteur peut émettre un document de transport.

11. **Le Président** croit comprendre que la Commission souhaite effacer toutes les références à “une partie exécutante” du paragraphe 14, mais signale que les autres propositions ne bénéficient pas d’un appui suffisant.

12. *Le paragraphe 14 du projet d’article premier, tel que modifié, est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d’article premier, paragraphe 15 (définition d’un “document de transport négociable”) et paragraphe 16 (définition d’un “document de transport non négociable”)

13. *Les paragraphes 15 et 16 du projet d’article premier sont approuvés quant au fond et renvoyés au groupe de rédaction.*

Projet d’article premier, paragraphe 18 (définition de “document électronique de transport”)

14. **M. Fujita** (Japon) propose que toutes les références à “une partie exécutante” soient effacées du paragraphe 18 pour les raisons qu’il a données relativement au paragraphe 14.

15. *Le paragraphe 18 du projet d’article premier, tel que modifié, est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d’article premier, paragraphe 19 (définition de “document électronique de transport négociable”), paragraphe 20 (définition de “document électronique de transport non négociable”), paragraphe 21 (définition de l’“émission” d’un document électronique de transport négociable), paragraphe 21 (définition de “transfert” d’un document électronique de transport négociable) et paragraphe 27 (définition de “fret”)

16. *Les paragraphes 19 à 22 et 27 du projet d’article premier sont approuvés quant au fond et renvoyés au groupe de rédaction.*

Projet d’article 45 (Obligation de prendre livraison)

17. **M. Blake-Lawson** (Royaume-Uni), attirant l’attention sur les commentaires écrits de la délégation du Royaume-Uni (A/CN.9/658/Add.13, par. 15 à 19), dit être profondément préoccupé par l’ensemble du chapitre sur la livraison des marchandises qui, s’il était adopté, compromettrait l’adoption par le Royaume-Uni du projet de convention. Ce chapitre créerait plus de problèmes qu’il n’en résoudrait et pourrait faciliter les irrégularités. L’orateur dit que le texte en l’état résulte de longues négociations mais estime essentiel de le réexaminer.

18. Le projet d’article 45 soulève un certain nombre de questions; il est impossible de dire clairement ce que le destinataire doit faire pour être assujetti à l’obligation de prendre livraison, ni si un destinataire, n’ayant pas d’emblée exercé ses droits conférés en vertu du contrat de transport mais acceptant ultérieurement de prendre livraison des marchandises, est rétroactivement en infraction au projet d’article, ni même si d’éventuel recours s’ouvre au transporteur en cas de violation de l’obligation.

19. **Mme Czerwenka** (Allemagne), attirant l’attention sur les commentaires écrits de la délégation allemande (A/CN.9/658/Add.11, par. 18), dit partager les préoccupations soulevées par le représentant du Royaume-Uni; le projet d’article crée une obligation pour le destinataire sans préciser le stade auquel celle-ci prend effet. Il serait préférable de remplacer “le destinataire qui exerce ses droits” par “le destinataire qui exige la livraison des marchandises”.

20. **M. Kim** In Hyeon (République de Corée) dit être d’accord avec les représentants du Royaume-Uni et de l’Allemagne. La délégation de la République de Corée souhaiterait entendre des exemples d’approches adoptées par le destinataire pour exercer ses droits en vertu du contrat de transport, éventuellement en faisant valoir un droit contre le transporteur ou en exerçant son droit d’inspection. L’orateur espère que les autres délégations pourront apporter d’autres informations à ce sujet.

21. **Mme Downing** (Australie) dit s’associer avec les orateurs précédents, en particulier le représentant du Royaume-Uni.

22. **M. Mayer** (Suisse) dit que lui aussi partage les préoccupations exprimées par le représentant du Royaume-Uni. La délégation de la Suisse a déclaré par le passé ne pas estimer que l’exercice par le destinataire de ses droits en vertu du contrat de transport constitue un critère approprié déterminant le

stade à partir duquel le destinataire doit être lié par le contrat en question. Au lieu de la formulation suggérée par la représentante de l'Allemagne, l'orateur souhaiterait insérer une référence au consentement tacite ou exprès du destinataire d'être le destinataire.

23. **M. Fujita** (Japon) dit que la délégation du Japon a soulevé la question à plusieurs reprises au sein du Groupe de travail, mais sa proposition visant à remplacer "le destinataire qui exerce ses droits en vertu du contrat de transport" par "le destinataire qui demande la livraison des marchandises" a toujours été rejetée. Toutefois, le représentant du Japon est préparé à accepter la formulation proposée par la délégation de l'Allemagne.

24. **M. van der Ziel** (Observateur des Pays-Bas) dit ne pouvoir appuyer l'amendement proposé. Le projet d'article 45 vise à répondre à un problème précis pour le transporteur, à savoir, lorsque le destinataire sait parfaitement que ses marchandises sont chargées mais ne souhaite pas en prendre livraison pour diverses raisons. Cela est une pratique commerciale assez courante contre laquelle il conviendrait de légiférer. L'exercice de ses droits par le destinataire consisterait par exemple à inspecter les marchandises avant d'en demander la livraison. En cas alors de refus des marchandises par le destinataire, il convient de ne pas permettre de laisser au transporteur le soin de régler le problème. Selon la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises, même un acheteur souhaitant refuser les marchandises a obligation d'en prendre livraison, mais en agissant pour le compte du vendeur. Le projet de convention doit obliger le destinataire souhaitant refuser les marchandises soit d'en prendre livraison en qualité d'agent du vendeur soit de donner au transporteur des instructions sur ce qu'il faut en faire. Le destinataire, et non le transporteur, doit assumer le risque et prendre la responsabilité de déposer une réclamation ou de retourner les marchandises. Bien entendu, l'inspection n'est pas la seule action visée par la formulation "exerce ses droits"; elle peut signifier que le destinataire est activement engagé avec le transporteur. L'essentiel est que le destinataire doive permettre au transporteur d'être libéré de toute obligation, ce que ne prévoient pas les solutions proposées par l'Allemagne et le Japon.

25. **M. Tsantzalos** (Grèce), approuvé par **Mme Carlson** (États-Unis d'Amérique), **M. Hu** Zhengliang (Chine), **M. Sandoval** (Chili), **Mme Nesdam** (Norvège) et **M. Møllmann** (Observateur du Danemark), dit que les arguments du représentant des Pays-Bas convainquent de la nécessité d'une telle disposition. Le texte en l'état du projet d'article 45 a été obtenu par compromis et devrait être maintenu.

26. **M. Imorou** (Bénin), appuyé par **M. Moulopo** (Observateur du Congo), dit que la délégation du Congo n'est pas convaincue par les arguments du représentant des Pays-Bas dans la mesure où le projet d'article 45 concerne un contrat de transport et non un contrat de vente; il approuve ainsi la proposition de l'Allemagne.

27. **Mme Shall-Homa** (Nigéria) dit que la délégation du Nigéria appuie la proposition de l'Allemagne à la lumière des dispositions approfondies sur les obligations du chargeur envers le transporteur visées au chapitre 7 et dans l'optique d'une répartition équitable des risques et responsabilités entre le transporteur et le destinataire.

28. **M. Berlingieri** (Italie), **Mme Halde** (Canada), **M.** Ibrahima Khalil **Diallo** (Sénégal), **Mme Wakarima Karigithu** (Kenya), **Mme Talbot** (Observatrice de la Nouvelle-Zélande), **M. Bigot** (Observateur de la Côte d'Ivoire), **Mme Traore** (Observatrice du Burkina Faso) et **M. Luvambano** (Observateur de l'Angola), approuvent également la proposition de l'Allemagne.

29. **Le Président** signale que les soutiens semblent suffire en faveur de la proposition visant à remplacer la formulation "exerce ses droits" par "exige la livraison des marchandises".

30. **Mme Carlson** (États-Unis d'Amérique) dit que le verbe "demande", proposé par le Japon, serait peut-être plus correct que "exige", même s'il exprime la même idée.

31. **Mme Czerwenka** (Allemagne) dit que substituer "demande" à "exige" ne pose aucun problème à la délégation de l'Allemagne.

32. *Le projet d'article 45, tel que modifié, est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 46 (Obligation d'accuser réception)

33. *Le projet d'article 46 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 47 (Livraison lorsque aucun document de transport négociable ou document électronique de transport négociable n'est émis)

34. **M. Blake-Lawson** (Royaume-Uni), approuvé par **M. Delebecque** (France), dit que la délégation du Royaume-Uni est préoccupée par le fait que la protection fournie au transporteur dépend du respect par celui-ci des procédures prescrites, qui risquent toutefois de n'être pas toujours connues. L'alinéa c) stipule que le transporteur, s'il n'est pas en mesure de localiser la partie contrôlante, en avise le chargeur, qui donne alors des instructions pour la livraison. Toutefois, dans les cas où le chargeur a transféré tous ses droits à une partie contrôlante, il ne peut donner des instructions pour la livraison sans l'autorisation expresse de la partie contrôlante.

35. **Le Président** croit comprendre que, en l'absence d'autres commentaires, la majorité des membres de la Commission ne partagent pas ces préoccupations.

36. *Le projet d'article 47 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 48 (Livraison en cas d'émission d'un document de transport non négociable devant être remis)

37. *Le projet d'article 48 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 49 (Livraison en cas d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique de transport négociable)

38. **Mme Downing** (Australie), appelant l'attention sur les commentaires écrits de la délégation de l'Australie (A/CN.9/658, par. 48 à 52), signale que le projet d'article a pour objectif de répondre à un problème pratique qui se pose fréquemment aux transporteurs, à savoir, lorsque le propriétaire de la marchandise ne produit pas les documents voulus ou ne se présente même pas. Toutefois, la solution proposée comporte de graves inconvénients. Le projet d'article dans sa forme écrite sapera la confiance dans le fonctionnement du connaissement en tant que titre représentatif et accroîtra le risque de fraude sans être une solution efficace au problème du transporteur. Les autres procédures visées à l'alinéa d) régissant la prise d'instructions pour la livraison des marchandises sans présentation d'un connaissement élimineraient l'obligation ancienne de livrer les marchandises sur présentation d'un connaissement et contrarieraient les banques et les autres parties comptant sur cette garantie. Toutefois, les procédures proposées ne résoudront pas le problème car un chargeur prévoyant n'émettra pas d'instructions de livraison sans l'autorisation du propriétaire légitime dans la mesure où un chargeur agissant ainsi encourrait des poursuites judiciaires. Le secteur bancaire australien a fait observer que cette disposition forcerait les banques à assumer un surcroît de risques.

39. La garantie prévue à l'alinéa f) pose également problème. Un vendeur donnant au transporteur d'autres instructions pour la livraison accorderait involontairement une garantie au transporteur compliquant toute action en recouvrement intentée par un assureur de marchandises c.a.f. ou tout titulaire d'un droit sur les marchandises livrées à une personne autre que le destinataire. En outre, dans la mesure où les alinéas d) à f) libèrent le transporteur qui demande au chargeur d'autres instructions pour la livraison de toute responsabilité vis-à-vis du porteur du connaissement, le chargeur accorderait une garantie à une partie n'assumant aucune responsabilité.

40. D'autres solutions pratiques s'ouvrent au transporteur. Les transporteurs préoccupés par certaines destinations peuvent par exemple insister pour bénéficier du fret payé d'avance, couvrant notamment tous les frais de destination, lequel est remboursé en cas de retrait des marchandises. L'Australie s'est dotée de procédures régissant la remise de marchandises abandonnées à la police ou aux autorités douanières.

41. **M. Delebecque** (France) convient que les dispositions obligeant un chargeur, n'y étant plus en mesure, de donner des instructions pour la livraison et de dédommager le transporteur posent problème et saperaient gravement la confiance dans le connaissement comme garantie. La délégation française préférerait la suppression des alinéas d) à h).

42. **M. van der Ziel** (Observateur des Pays-Bas) dit que l'ensemble des échanges, aussi bien chez les banquiers que les transporteurs, ont développé des pratiques qui ont affaibli la fonction du connaissement. Tous les examens du problème conduits par les experts ont conclu que les professionnels ne peuvent le résoudre sans le concours des législateurs. La Commission devrait alors saisir l'occasion de rétablir

le droit commercial dans ce domaine. Si le système établi par le projet d'article 49 suscite d'autres problèmes dans la pratique, alors des solutions concrètes devront être trouvées.

43. L'orateur s'élève vivement contre certaines affirmations faites, à savoir, en premier lieu que le nouveau système ouvrirait la voie aux irrégularités. L'orateur dit ouvertement que c'est le système en vigueur qui encourage la fraude: souvent, par exemple, il existe trois originaux du document de transport négociable en circulation facilitant ainsi la possibilité de les vendre à de multiples acheteurs. Les techniques modernes de copie permettent de contrefaire aisément un connaissement. Le système de garantie qui prévoit la possibilité de livrer les marchandises sur présentation de lettres de garantie fait que des connaissements continuent de circuler après livraison. Le nouveau système, au contraire, élimine les types existants de fraude. En outre, il est possible de faire face aux nouveaux types de fraude qu'il pourrait faciliter.

44. Deuxièmement, il a été affirmé que le secteur bancaire assumerait un surcroît de risques. Toutefois, le nouveau système tend à éliminer les risques existants et rétablit la véritable nature du connaissement, à savoir que le document de transport lui-même, et non pas seulement une lettre de garantie, habilite la personne autorisée à livrer les marchandises au lieu de destination. Selon le projet d'article 49, il incombe au porteur du document, qui pourrait certainement être une banque, de donner au transporteur des instructions pour la livraison lorsque les marchandises arrivent à destination. La banque peut alors bien entendu devoir prendre des mesures pour que ses garanties conservent toute leur validité − mais cela ne saurait en aucune manière être décrit comme un risque. En outre, le nouveau système offre une sécurité juridique concernant les connaissements généralement en invalidant les exemplaires en circulation après la livraison, lesquels exemplaires à l'heure de la séance en cours continuent de circuler, soulevant ainsi toutes sortes de questions juridiques sur leur validité.

45. Troisièmement, on a fait valoir le manque de clarté de la chaîne hiérarchique. Il ressort clairement du projet d'article 49 que le porteur du connaissement ne nécessite aucune autorisation spéciale; lorsque le porteur est défaillant, le transporteur, qui en a généralement la capacité, se trouve dans l'obligation de rechercher le porteur, et, faute de le trouver, doit demander des instructions auprès du chargeur, qui certes devra peut-être demander l'autorisation auprès d'un porteur absent. Toutefois, il s'agit d'un problème qui concerne les marchandises pour lequel existent des solutions, et l'orateur serait heureux que des améliorations soient apportées au projet d'article 49 sur ce point.

46. L'orateur demande instamment à la Commission, au regard du très grave problème structurel qui se pose dans les échanges, de reconnaître que l'article 49, rédigé à l'issue de discussions approfondies et de vastes consultations avec les professionnels du secteur, notamment les banques et marchands de biens, résout un certain nombre de problèmes. Le temps est venu pour le secteur de réformer ses pratiques.

47. **M. Elsayed** (Égypte), estimant avec plusieurs représentants, de l'Australie et de l'Allemagne notamment, que l'article 49 est ambigu, se dit favorable à la tenue de consultations informelles visant à reformuler l'article dans une optique juridique et non technique. La première rédaction, conclut l'orateur, aurait dû adopter une approche plus juridique.

48. **M. Blake-Lawson** (Royaume-Uni) reconnaît que le système en vigueur encourage en effet les irrégularités mais signale que celui-ci permet de maîtriser plus aisément les risques connus. Le système proposé dans le projet d'article 49 a pour inconvénient de compliquer la situation juridique actuelle et gênerait une réforme générale et approfondie du droit. La Commission a, au moment de la séance en cours, l'occasion d'élaborer un meilleur système, mais ne peut y parvenir en quelques jours supplémentaires. L'orateur en revient ainsi à sa proposition initiale de supprimer le projet d'article 49 et de consacrer, à l'avenir, plus de temps à la recherche de la meilleure solution possible à ce problème spécifique.

49. **M. Berlingieri** (Italie) dit qu'un certain nombre de régimes juridiques nationaux prévoient une procédure d'annulation d'un titre représentatif mais que malheureusement celle-ci dure longtemps, souvent plusieurs mois. Le projet d'article 49 permet une procédure rapide qui toutefois n'offre peut-être pas une garantie suffisante à toutes les parties intéressées. Un effort devrait être déployé lors des consultations informelles pour améliorer celle-ci.

La séance est suspendue à 16 h 45 et reprend à 17 h 15.

50. **Mme Nesdam** (Norvège) dit que l'alinéa d) du projet d'article 49 n'offre pas une solution pratique. Il traite non des droits et obligations du transporteur mais des instructions à donner, et soulève des problèmes liés au connaissement. Cette disposition préoccupe le secteur bancaire en Norvège. L'oratrice propose de supprimer l'alinéa d) et, pour la même raison, d'éliminer la disposition similaire contenue à l'alinéa b) de l'article 48.

51. **Mme Talbot** (Observatrice de la Nouvelle-Zélande) dit que la délégation de la Nouvelle-Zélande approuve les observations de l'Australie dont le système bancaire ressemble beaucoup à celui de la Nouvelle-Zélande. Le projet d'article 49, dans sa tentative de résoudre un problème très réel pour les transporteurs, risque, semble-t-il, de poser d'autres problèmes au secteur bancaire.

52. **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique) dit que l'article 49 n'offre pas une solution parfaite à un problème reconnu, mais qu'il constitue la meilleure disposition auquel le Groupe de travail est arrivé en six ans. L'orateur doute que la Commission soit capable de l'améliorer lors de la séance en cours, mais la délégation des États-Unis, dit-il, souhaiterait participer aux consultations informelles afin d'essayer d'y parvenir. La délégation des États-Unis estime que la Commission devrait saisir l'occasion d'apporter certaines modifications, préférables à l'absence totale de solution.

53. **M. Tsantzalos** (Grèce), approuvant le représentant des Pays-Bas, dit que la délégation de la Grèce est favorable au maintien du texte en l'état.

54. **M. Morán Bovio** (Espagne) dit que le texte du projet d'article 49 doit être maintenu. Ce texte résout de nombreux problèmes et a rencontré l'approbation des milieux bancaire et maritime de l'Espagne.

55. **Mme Czerwenka** (Allemagne) trouve très convaincantes les déclarations de l'Australie et du Royaume-Uni. La Commission est peu susceptible de résoudre une question d'une complexité aussi extrême à la satisfaction de tous et il n'est pas évident, poursuit l'oratrice, que le projet d'article 49 apporte une réelle amélioration à la situation. Une décision de politique générale est requise et non pas seulement de simples consultations informelles. La délégation de l'Allemagne appuie la proposition de la France de supprimer les alinéas d) à h).

56. **M. Møllmann** (Observateur du Danemark) signale la nécessité de résoudre un problème pratique, non seulement pour les transporteurs mais également pour tous les acteurs des échanges, en particulier les destinataires n'étant pas en mesure de produire de connaissement. Le projet d'article 49 n'est peut-être pas la solution parfaite, mais il a été bien pesé et rencontre dans l'ensemble un accueil favorable de la part du secteur. L'orateur approuve les observations du représentant des Pays-Bas. Le projet d'article résoudra de nombreux problèmes pour toutes les parties dans la pratique. Aussi, dit l'orateur, serait-il une erreur de ne pas saisir l'occasion d'améliorer la situation. La délégation du Danemark recommande fortement l'approbation du projet d'article 49 en l'état.

57. **M. Kim** In Hyeon (République de Corée) et **M. Sandoval** (Chili) conviennent que le projet d'article 49 doit être maintenu en l'état.

58. **M. Delebecque** (France) dit que le scénario décrit à l'alinéa d) est très fréquent et nécessite ainsi une solution. À la réflexion, l'orateur trouve la solution proposée acceptable, à savoir: faire obligation au transporteur de demander des instructions auprès de la partie contrôlante, du chargeur et du chargeur documentaire si le porteur ne réclame pas la livraison des marchandises.

59. En ce qui concerne les alinéas e) à h), toutefois, la délégation de la France voit un inconvénient fondamental dans l'idée de placer la responsabilité sur le chargeur au cas où le porteur ne réclame pas la livraison des marchandises. Le chargeur n'est pas le garant du destinataire. En outre, le destinataire et le chargeur sont deux parties complètement distinctes, et les responsabilités du premier ne peuvent être déchargées sur le second. La délégation de la France appuie certaines des idées exprimées aux alinéas en question, mais estime que ceux-ci vont dans l'ensemble trop loin dans la mesure où ils bouleversent les pratiques existantes et remettent en question la manière même dont sont sauvegardés le contrat de transport et le lien vente/transport. Les alinéas a) à h) au moins devraient ainsi être supprimés.

60. **M. Hu** Zhengliang (Chine) réaffirme la position de la délégation chinoise selon laquelle les dispositions visées au projet d'article 49 résoudront certains

problèmes tout en en soulevant de nouveaux. En particulier, la disposition contenue à l'alinéa d) imposerait au transporteur un gros investissement en temps et en coût. En cas de suppression des alinéas d) à h), option que la délégation chinoise juge préférable, toutes marchandises dont la livraison n'est pas exigée seraient réputées ni plus ni moins marchandises restées non livrées, ce qui ferait alors jouer le projet d'article 50. La délégation chinoise pourrait néanmoins envisager de maintenir les dispositions en question sous réserve d'une amélioration du libellé, ce qui toutefois risque de ne pas être faisable à une heure aussi avancée de la journée.

61. **Mme Czerwenka** (Allemagne) dit que la délégation de l'Allemagne convient que l'alinéa d) est également problématique. Toutefois, la délégation de l'Allemagne est préoccupée par l'affirmation selon laquelle si, après des diligences raisonnables, le transporteur n'est pas en mesure de localiser le partie contrôlante, il doit en aviser le chargeur. En effet, le chargeur n'est pas le porteur du document. La délégation de l'Allemagne est ainsi favorable à la suppression des alinéas d) à h).

62. **Mme Halde** (Canada) dit que la délégation du Canada approuve la suppression des alinéas d) à h). L'oratrice accueille néanmoins avec intérêt l'idée de tenir des consultations informelles en vue de tenter d'améliorer le libellé du projet d'article.

63. **M. Sharma** (Inde) dit que les alinéas en question, bien qu'un peu complexes, répondent à un problème très pratique, à savoir, ce qu'il convient de faire lorsque le porteur ne réclame pas la livraison des marchandises. L'article 50 s'applique au cas où les marchandises sont tout simplement réputées restées non livrées. L'orateur estime qu'il n'est pas injustifié que le transporteur soit tenu de prendre certaines mesures avant que cela n'arrive. La délégation de l'Inde appuie ainsi le maintien des alinéas d) à h).

64. **Le Président** dit que la Commission semble divisée à parts presque égales entre les délégations favorables à la suppression du projet d'article en totalité ou partie et les délégations favorables au maintien du projet d'article. Dans la mesure où plusieurs de celles-ci ont reconnu que le libellé peut être amélioré, le Président pense qu'un effort devrait être fait pour améliorer le texte lors de consultations informelles. En l'absence toutefois d'une issue favorable, la version du projet d'article devra être maintenue en l'état, conformément à la pratique habituelle.

65. **Mme Czerwenka** (Allemagne) dit que la déclaration du Président, selon laquelle la version du projet d'article doit être maintenue en l'état en l'absence d'issue favorable des consultations informelles, est quelque peu en contradiction avec l'approche qu'il a adoptée jusqu'alors. L'oratrice est d'avis qu'aucun effort ne doit jamais être ménagé pour arriver à un bon compromis acceptable pour toutes les délégations; dire que la formulation actuelle sera retenue en l'absence d'issue favorable ne saurait constituer un compromis. En cas d'échec des consultations informelles, la Commission devrait être en mesure de réexaminer le texte afin de se prononcer clairement sur la question de savoir s'il faut ou non maintenir le texte en l'état.

66. **Le Président** dit que le projet de convention soumis à la Commission résulte de six années de discussions au sein du Groupe de travail. Ainsi qu'il l'a annoncé au début de la séance, le texte sera modifié uniquement si cela correspond à une volonté manifeste de la majorité des membres de la Commission. La veille de la séance en cours, la Commission a été en net désaccord avec le Groupe sur le projet d'article 36 qui a alors été supprimé. Le Président dit avoir dérogé à cette règle uniquement avec le projet d'article 12, pour lequel il a favorisé la tenue de consultations informelles en dépit d'une légère majorité favorable au maintien du texte.

67. Dans le cas du projet d'article 49, les délégations favorables à la suppression du projet d'article en partie ou totalité restent inférieures en nombre aux délégations favorables au maintien du projet d'article. Toutefois, dans la mesure où certaines délégations favorables au maintien du texte se sont dites désireuses d'essayer d'en améliorer le libellé, l'orateur croit comprendre que la Commission souhaite organiser des consultations informelles sur le projet d'article 49.

68. *Il en est ainsi décidé.*

69. **M. Elsayed** (Égypte) dit que la délégation de l'Égypte approuve la suggestion du Président et, en sa qualité de représentant des États membres du Conseil des ministres arabes des transports, souhaite participer aux efforts d'amélioration du libellé du projet d'article 49.

La séance est levée à 18 h 5.

Compte rendu analytique de la 873e séance tenue au Siège, à New York, le vendredi 20 juin 2008, à 10 heures

[A/CN.9/SR.873 et Corr.1]

Président: M. Illescas (Espagne)

La séance est ouverte à 10 h 10.

Finalisation et approbation d'un projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer (*suite*) (A/CN.9/642, A/CN.9/645 et A/CN.9/658 et Add.1 à 13)

1. **Le Président**, en réponse à certaines questions posées lors de la séance précédente au sujet des méthodes de travail de la Commission, attire l'attention sur le paragraphe 11 du document A/CN.9/653, intitulé "Règlement intérieur et méthodes de travail de la CNUDCI", et qui aborde de manière détaillée la notion de consensus au sein de la Commission. Le paragraphe 11 c) de ce document expose le rôle du Président de la Commission pour déterminer s'il y a consensus ou non, et autorise un vote si l'une des délégations est officiellement en désaccord avec l'analyse du Président. En fait, cela se produit rarement; il n'en reste pas moins que les membres de la Commission ont le droit de s'opposer à la position officielle.

Projet d'article 50 (Marchandises restant non livrées)

2. **M. Møllmann** (Observateur pour le Danemark) déclare que les projets d'articles 49 et 50 sont étroitement liés. Le projet d'article 49 vise à permettre la livraison de marchandises sans aucun document de transport, et le projet d'article 50 donne aux transporteurs des instructions sur ce qu'il convient de faire des marchandises en cas d'impossibilité de livraison. M. Møllmann considère que ces deux projets d'articles proposent des solutions différentes, et que l'on ne doit pas nécessairement les adopter de manière successive. Un transporteur peut appliquer les procédures proposées par le projet d'article 50 avant de suivre éventuellement celles proposées par le projet d'article 49; mais il peut également avoir recours à ces procédures de manière simultanée.

3. **M. Rapatzikos** (Grèce), attirant l'attention sur les observations écrites de la délégation grecque (A/CN.9/658/Add.10, par. 13), déclare que la Grèce est d'accord avec le Danemark au sujet de l'interprétation du projet d'article 50; mais la délégation grecque considère que ce texte doit être plus précis.

4. **M. Imorou** (Bénin), soutenu par **M. Elsayed** (Égypte), **M. Egbadon** (Nigéria), **M. Ngoy Kasongo** (Observateur pour la République démocratique du Congo), **Mme Traoré** (Observatrice pour le Burkina Faso), **M. Moulopo** (Observateur pour le Congo), **M. Bigot** (Observateur pour la Côte d'Ivoire) et **M. Luvambano** (Observateur pour l'Angola), déclare que, dans de nombreux États, la législation nationale n'autorise pas un transporteur à détruire des marchandises non livrées: le transporteur doit remettre ces biens aux autorités douanières. Dans ce contexte, la destruction de marchandises est un fait grave. Par conséquent, le paragraphe 2 b) devrait contenir la même phrase que celle inscrite à l'alinéa c) de ce même paragraphe au sujet de la vente éventuelle de marchandises non livrées – à savoir "conformément à la loi ou aux réglementations du lieu où se trouvent les marchandises au moment où le problème se pose".

5. **Mme Nesdam** (Norvège) déclare que la délégation norvégienne est d'accord pour dire que le transporteur devrait pouvoir appliquer les dispositions du projet d'article 50 sans pour autant avoir l'obligation d'appliquer également les dispositions du projet d'article 49; cependant, ajoute la déléguée norvégienne, cette interprétation ne ressort pas clairement du texte actuel. Par conséquent, cette interprétation doit être inscrite dans le rapport de la Commission, et, également, formulée de manière claire dans le texte des projets d'articles.

6. **M. Mayer** (Suisse) déclare qu'il n'a pas de position tranchée au sujet du point de vue de l'observateur du Danemark; toutefois, le délégué suisse ne voit pas comment on pourrait concilier ce point de

vue et le projet d'article 50 dans sa version actuelle. L'utilisation de l'expression "uniquement si…" dans le chapeau du paragraphe 1 implique que la liste de faits inscrits aux alinéas a) à e) serait exhaustive, et l'alinéa b) semble impliquer que le transporteur doive avant tout suivre les procédures des projets d'articles 47, 48 ou 49. En ce qui concerne le paragraphe 2 b), la délégation suisse est favorable au maintien du texte actuel.

7. **M.** Ibrahima Khalil **Diallo** (Sénégal) déclare que, la destruction d'une cargaison étant un problème grave, la délégation sénégalaise soutient l'amendement proposé par le Bénin. En revanche, sur les autres points, le Sénégal considère que le projet d'article 50 est suffisamment explicite.

8. **M. Sharma** (Inde) déclare partager le point de vue du représentant de la Suisse au sujet de la lecture du projet d'article 50. On ne pourra suivre les procédures proposées par le projet d'article 50 au sujet des marchandises jugées non livrées qu'après épuisement des procédures du projet d'article 49.

9. **M. Møllmann** (Observateur pour le Danemark) juge utile la proposition du représentant du Bénin; la délégation danoise partage le point de vue selon lequel toute éventuelle destruction d'une cargaison aux termes du paragraphe 2 b) doit se faire conformément aux lois et réglementations locales. En réponse au représentant de la Suisse, M. Møllmann souligne que le projet d'article 50, paragraphe 1, présente cinq cas dans lesquels on peut juger les marchandises non livrables – le cinquième cas étant tout simplement l'impossibilité, pour le transporteur, de livrer les marchandises par quelque moyen que ce soit. Le fait que ces cinq cas s'excluent l'un l'autre et ne puissent pas se combiner est clairement indiqué par l'utilisation de la conjonction "ou" à la fin du paragraphe 1 d). Cependant, on pourra éviter tout malentendu en inscrivant dans le rapport cette lecture du projet d'article en question.

10. **M. van der Ziel** (Observateur pour les Pays-Bas) déclare que la destruction des marchandises peut être parfois la seule solution possible – par exemple lorsque les marchandises ont subi des dégâts importants ou que les produits en question sont périssables; toutefois, la destruction des marchandises ne doit intervenir qu'en dernier recours. La proposition du Bénin pourrait constituer un ajout utile au texte d'origine. L'observateur néerlandais approuve l'interprétation du Danemark au sujet du lien étroit entre les projets d'articles 49 et 50; il n'y a pas lieu de modifier le texte à ce sujet; en revanche, la demande consistant à préciser les dispositions en question dans le rapport de la Commission devrait être satisfaite.

11. Dans l'attente des résultats des consultations informelles au sujet du projet d'article 49, l'une des modifications possibles, finalement, serait d'ajouter le terme "porteur" au projet d'article 50 (au paragraphe 1b)).

12. **M. Alba Fernández** (Espagne) déclare approuver l'interprétation du Danemark au sujet du lien entre les projets d'articles 49 et 50, ainsi qu'entre les projets d'articles 47 et 48. En vue de se protéger, le transporteur devrait pouvoir entamer les procédures prévues par le projet d'article 50 sans pour autant devoir suivre auparavant les procédures définies aux projets d'articles 47, 48 et 49. La formulation actuelle du projet d'article 50 est suffisamment claire; cependant, on pourra peut-être éviter toute confusion possible en supprimant le paragraphe 1 b), qui n'est pas absolument indispensable puisque la situation en question est déjà traitée au paragraphe 1 a).

13. **M. Fujita** (Japon) déclare que la proposition du représentant du Bénin devrait être rédigée avec le soin le plus extrême, afin que la procédure proposée soit bien claire. Si, sur le territoire où se trouvent les marchandises, il existe une loi ou une réglementation concernant la destruction éventuelle de marchandises, le transporteur doit naturellement respecter cette législation ou réglementation; en revanche, si l'amendement proposé peut donner lieu à une interprétation selon laquelle le transporteur devrait dans tous les cas demander une autorisation à une instance officielle, cela créerait pour lui une contrainte injustifiée. Car il est fort possible que la destruction des marchandises en question s'impose en tant que mesure d'urgence, sans que l'on doive se conformer à telle ou telle procédure officielle.

14. **M. Shautsou** (Bélarus) propose d'insérer dans le chapeau du paragraphe 2 la phrase "conformément à la loi ou aux réglementations en vigueur sur le territoire où se trouvent alors les marchandises", afin que cette exigence s'applique à tous les alinéas qui suivent. Le délégué du Bélarus propose en outre d'ajouter, à la fin du paragraphe 1, alinéa e), la formule "pour des raisons indépendantes de la volonté du transporteur", étant

donné les graves conséquences que peut avoir le fait de juger les marchandises non livrables.

15. **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique) déclare que la délégation des États-Unis est globalement favorable au maintien du projet d'article 50 dans sa formulation actuelle. Les conditions énoncées au paragraphe 1 (alinéas a) à e)) sont des exigences distinctes – c'est-à-dire qui s'excluent les unes les autres et ne doivent pas être cumulées. Si le texte de la proposition du représentant béninois est correctement rédigé, cette solution pourrait se révéler utile. Si, sur le territoire où se trouvent les marchandises, il existe des règles applicables, le transporteur doit s'y conformer. Le délégué des États-Unis ajoute qu'il partage les préoccupations formulées par la délégation japonaise au sujet de restrictions inutiles qui pourraient limiter le droit de détruire les marchandises, lorsque le transporteur est livré à lui-même, c'est-à-dire muni de marchandises non livrables, et sans aucune directive.

16. **M. Berlingieri** (Italie) déclare que la délégation italienne est également favorable à la proposition du représentant du Bénin, et propose de reporter la mention de la question de la destruction éventuelle des marchandises à l'alinéa 2 c). Quant à la question de savoir si, en ce qui concerne une destruction éventuelle des marchandises, il faut avoir recours aux mêmes types de précautions que dans le cas de la vente des marchandises, tout dépend de la rédaction du texte.

17. **Mme Wakarima Karigithu** (Kenya) déclare que la délégation kényane approuve également la proposition du représentant du Bénin. Si, au paragraphe 2 b), on applique à la question de la destruction des marchandises les mêmes termes que ceux utilisés au paragraphe 2 c), le problème sera traité comme il se doit.

18. **M. Delebecque** (France) est d'accord pour dire que la destruction de marchandises n'est pas un acte anodin, et qu'il convient, en la matière, de se conformer aux lois locales. Le délégué français approuve la proposition du représentant italien, consistant à évoquer la question de la destruction des marchandises au paragraphe 2 c), voire dans un tout nouveau paragraphe: 2 d).

19. **M. Mayer** (Suisse), citant le projet d'article 49 (alinéa f)) – texte dans lequel il est dit que le transporteur peut refuser de suivre des instructions données s'il n'y a pas de garantie de sécurité suffisante – souligne que ce texte signifie, en l'occurrence, que le transporteur doit se conformer aux instructions dans tous les autres cas. Il s'ensuit que le transporteur aurait l'obligation d'obtenir des instructions de la part du contrôleur ou du chargeur avant d'entamer la procédure exposée au projet d'article 50. Par conséquent – ajoute M. Mayer –, l'interprétation que l'observateur du Danemark fait de ces deux articles n'est pas conciliable avec les textes actuels.

20. **M. Ndzibe** (Gabon) souligne que les responsables d'un navire arrivant au port de destination ont l'obligation de se présenter à la douane, et que, ce faisant, ils relèvent automatiquement des lois et réglementations locales. La délégation du Gabon est prête à soutenir la proposition du représentant du Bénin à condition que les paragraphes 2 b) et 2 c) soient rédigés de manière à rendre compte de ce fait.

21. **Mme Nesdam** (Norvège) propose l'ajout de la formule "indépendamment des dispositions des articles 47, 48 et 49" à la suite du mot "article", à la première ligne du paragraphe 3 – et ce, afin de préciser le commentaire de l'observateur du Danemark.

22. **M. Elsayed** (Égypte) déclare que les mesures concernant les marchandises et énumérées au paragraphe 2 b) devraient être soumises à la condition énoncée au paragraphe 2 c) – à savoir que les mesures en question doivent être conformes aux pratiques ou aux lois et réglementations du territoire où se trouvent les marchandises. L'intégralité du paragraphe devrait faire l'objet d'une nouvelle rédaction en vue d'établir cette nouvelle norme. C'est dans cet esprit que la délégation égyptienne soutient la proposition du représentant du Bénin.

23. **Le Président** croit comprendre que la Commission accepte l'amendement proposé par la délégation du Bénin, avec application à la question de la destruction éventuelle des marchandises des termes déjà utilisés au paragraphe 2 c). Le rapport de la Commission devra rendre compte du débat sur l'interprétation à donner au projet d'article 50 (alinéas a) à e) du paragraphe 1) en liaison avec les projets d'articles 47, 48 et 49.

24. *Le projet d'article 50, tel que modifié, est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 51 (Rétention des marchandises)

25. *Le projet d'article 51 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article premier, paragraphe 9 (définition du "document de transport")

26. *Le projet d'article premier, paragraphe 9, est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 52 (Exercice et étendue du droit de contrôle)

27. **M. Imorou** (Bénin) déclare que plusieurs points du projet d'article 52 ne sont pas clairs. Et il se demande comment le contrôleur pourrait – sans changer le contrat de transport – modifier les instructions relatives aux marchandises, remplacer le consignataire ou encore obtenir la livraison des marchandises lors d'une escale.

28. **M. Elsayed** (Égypte) déclare que le chapeau du paragraphe 1 devrait être modifié, afin de stipuler que le droit de contrôle pourra être exercé par la "partie contrôlante" à condition que cela ne modifie nullement le contrat de transport.

29. **Mme Czerwenka** (Allemagne) déclare que la délégation allemande est favorable au maintien du projet d'article 52 en l'état. Elle ajoute que, dans certains cas, il peut être important que le contrôleur donne des instructions, même si cela risque de modifier le contrat de transport. Enfin, bien que le remplacement du consignataire puisse effectivement créer des problèmes, les précautions qui s'imposent existent: elles sont prévues par d'autres dispositions du chapitre 10, relatif aux "Droits de la partie contrôlante".

30. **MM. Sturley** (États-Unis d'Amérique), **Kim** In Hyeon (République de Corée) et **Shautsou** (Bélarus) approuvent la déclaration du représentant de l'Allemagne.

31. **M. Ngoy Kasongo** (Observateur pour la République démocratique du Congo) déclare comprendre les craintes formulées par les représentants du Bénin et de l'Allemagne. L'observateur congolais invite à la prudence en ce qui concerne la définition des conditions très précises auxquelles la partie contrôlante pourrait remplacer le consignataire, et fait observer qu'il conviendrait de mentionner ces conditions de manière explicite afin de clarifier encore le projet d'article en question.

32. **M. Fujita** (Japon) déclare que la délégation japonaise est favorable au maintien du texte actuel, et fait observer que, dans certains cas, il est tout à fait possible de modifier les instructions sans changer pour autant la teneur du contrat de transport. D'après le délégué japonais, on pourrait créer une certaine confusion en ajoutant des conditions très précises au texte actuel du projet d'article, dans la mesure où d'autres dispositions du même chapitre traitent déjà des conditions en question.

33. **Le Président** croit comprendre que la majorité des membres de la Commission est favorable au maintien du texte actuel du projet d'article 52.

34. *Le projet d'article 52 est approuvé quant au fond, et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 53 (Identification de la partie contrôlante et transfert du droit de contrôle)

35. **M. van der Ziel** (Observateur pour les Pays-Bas) déclare que la délégation néerlandaise a proposé une modification consécutive du projet d'article 53 dans ses observations écrites (A/CN.9/658/Add.9, par. 23). Le chapeau du paragraphe 1 devrait commencer par les mots suivants: "Excepté dans les cas évoqués aux paragraphes 2, 3 et 4".

36. **MM. Fujita** (Japon), **Berlingieri** (Italie) et **Sharma** (Inde) approuvent la modification proposée par l'observateur des Pays-Bas.

37. **M. Hu** Zhengliang (Chine), soutenu par **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique), souligne que la référence faite au paragraphe 3 c) devrait renvoyer à "l'article premier, alinéa 10 a) i)".

38. **Le Président** croit comprendre que la Commission approuve les modifications techniques proposées.

39. *Le projet d'article 53, tel que modifié, est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projets d'articles 54 (Exécution des instructions par le transporteur), 55 (Marchandises réputées livrées), 56 (Modification du contrat de transport), 57 (Fourniture d'informations, d'instructions ou de documents supplémentaires au transporteur)

40. *Les projets d'articles 54 à 57 sont approuvés quant au fond et renvoyés au groupe de rédaction.*

Projet d'article 58 (Dérogation conventionnelle)

41. **M. Fujita** (Japon) demande si – étant donné qu'un second paragraphe a été ajouté, récemment, au projet d'article 53 – la référence qui est faite au projet d'article 53 dans le paragraphe 1 b) du projet d'article 58 devrait être développée afin de prendre en compte cet ajout.

La séance, suspendue à 11 h 40, reprend à 12 h 15.

42. **M. van der Ziel** (Observateur pour les Pays-Bas) déclare qu'au terme de consultations à ce sujet, on est parvenu à la conclusion qu'il n'était point besoin de modifier, dans le projet d'article 58, la référence au projet d'article 53.

43. *Le projet d'article 58 est approuvé quant au fond, et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article premier, paragraphes 12 (définition du "droit de contrôle") et 13 (définition de la notion de "partie contrôlante").

44. Les paragraphes 12 et 13 du projet d'article premier sont approuvés quant au fond et renvoyés au groupe de rédaction.

45. **Le Président** invite les représentants des groupes informels chargés d'examiner les projets d'articles 12, 13 et 38 à rendre compte des résultats de leurs consultations.

Projet d'article 12 (Durée de la responsabilité du transporteur) (*suite*)

46. **M. Fujita** (Japon) signale que, en dépit de longues consultations, on n'est pas parvenu à un consensus au sujet d'une éventuelle amélioration du paragraphe 3 du projet d'article 12. Par conséquent, le délégué japonais suppose que ce texte restera inchangé.

47. **M. Alba Fernández** (Espagne) déclare que, dans sa formulation actuelle, le projet d'article 12 porte atteinte à la cohérence générale du projet de convention. Des problèmes pourraient se poser en raison d'un écart éventuel entre le contenu des paragraphes 1 et 3. Il pourrait y avoir des cas où le droit de contrôle, qui coïncide en principe avec la période de responsabilité du transporteur, n'interviendrait qu'après délivrance du document de transport. Tout en prenant acte du rejet de la proposition de la délégation espagnole – qui visait à insérer dans le paragraphe 3 la formule "sous réserve des dispositions du paragraphe 1" –, M. Alba Fernández fait une nouvelle proposition – à savoir la suppression, dans le chapeau du paragraphe 3, de la formule "Afin de déterminer la durée de responsabilité du transporteur".

48. **Mme Czerwenka** (Allemagne) est d'accord pour dire que le paragraphe 3 pose un problème d'interprétation, que l'on pourrait effectivement éviter en supprimant une partie du texte, comme le propose la délégation espagnole. D'autre part, l'ajout éventuel d'une certaine référence dans le corps du paragraphe 1 serait également utile, et a bénéficié d'un certain soutien lors des consultations informelles.

49. **Mme Carlson** (États-Unis d'Amérique) et **M. Sharma** (Inde) déclarent qu'en l'absence de tout consensus – lors des consultations – au sujet du projet d'article 12, le texte existant devrait être maintenu.

50. **M. Lebedev** (Fédération de Russie) souhaite savoir si la proposition de suppression d'une partie du texte du paragraphe 3 a été débattue lors des consultations informelles.

51. **M. Fujita** (Japon) déclare que la suppression de la partie de texte en question a été débattue, mais que le point soulevé par le représentant de l'Espagne au sujet de la prise d'effet du droit de contrôle – notamment lorsque le document de transport a déjà été délivré – n'a pas été abordé lors des consultations informelles.

52. *Le projet d'article 12 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 13 (Déplacement n'entrant pas dans le champ du contrat de transport) (*suite*)

53. **M. Berlingieri** (Italie), rendant compte des consultations informelles, déclare espérer que l'on parviendra à une formulation plus claire du projet d'article 13, et que l'on évitera ainsi de supprimer ce projet d'article. Cependant – ajoute le délégué italien –

, en dépit de tous les efforts de clarification et du fait que le projet d'article en question envisage les effets d'un document de transport unique, on n'est pas parvenu à sortir de l'impasse. Par conséquent, il n'y a pas d'autre choix, semble-t-il, que de supprimer le projet d'article 13.

54. **M. Fujita** (Japon), tout en approuvant la suppression du texte en question, déclare qu'il a été convenu que la suppression du projet d'article 13 ne devait pas être interprétée comme une critique de la pratique courante consistant à délivrer un seul document de transport.

55. *Le projet d'article 13 est supprimé.*

Projet d'article 38 (Données du contrat) (*suite*)

56. **M. Fujita** (Japon) souligne que, dans le cadre des consultations informelles, tous les efforts possibles ont été déployés pour intégrer à la liste des données du contrat contenue dans le paragraphe 1 le maximum d'éléments supplémentaires proposés, ainsi que toute spécification utile, afin d'éviter tout problème dans la pratique. Cependant, il n'a pas été jugé raisonnable d'inclure la question délicate de la date approximative de livraison – en raison du lien étroit entre cette question et celle de la responsabilité du transporteur en cas de retard (ce dernier point étant abordé aux projets d'articles 22, 23 et 24). Le délégué japonais propose un nouveau paragraphe – à savoir le paragraphe 2 *bis*, comme suit:

> "2 *bis*. Les données du contrat figurant dans le document de transport ou le document électronique de transport, mentionnées à l'article 37, devront également inclure:
>
> a) Le nom et l'adresse du consignataire – s'ils sont mentionnés par le chargeur;
>
> b) Le nom du navire, s'il est spécifié dans le contrat de transport;
>
> c) Le lieu de réception, et – si le transporteur en a connaissance – le lieu de livraison;
>
> d) Les ports de chargement et de déchargement – s'ils sont mentionnés dans le contrat de transport."

57. **M.** Ibrahima Khalil **Diallo** (Sénégal), **M. Elsayed** (Égypte), **M. Imorou** (Bénin), **Mme Wakarima Karigithu** (Kenya), **M. Sharma** (Inde)**, M. Ngoy Kasongo** (Observateur pour la République démocratique du Congo) et **M. Moulopo** (Observateur pour le Congo) se déclarent favorables à cette proposition.

58. *Le projet d'article 38, tel que modifié, est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

La séance est levée à 13 heures.

Compte rendu analytique de la 874e séance tenue au Siège, à New York, le vendredi 20 juin 2008, à 15 heures

[A/CN.9/SR.874 et Corr.1]

Président: M. Illescas (Espagne)

La séance est ouverte à 15 h 20.

Élection du Bureau (*suite*)

1. **M. Bigot** (Observateur pour la Côte d'Ivoire), s'exprimant au nom du Groupe des États africains, désigne M. Amadou Kane Diallo (Sénégal) pour la candidature au poste de Vice-Président.

2. **M. Mbiah** (Observateur pour le Ghana), **M. Elsayed** (Égypte), au nom des États arabes, **Mme Wakarima Karigithu** (Kenya), **M. Egbadon** (Nigéria), **Mme Downing** (Australie), **M. Moulopo** (Observateur pour le Congo), **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique), **M. Berlingieri** (Italie), **M. Lebedev** (Fédération de Russie), **M. Delebecque** (France), **M. Blake-Lawson** (Royaume-Uni), **Mme Talbot** (Observatrice pour la Nouvelle-Zélande), **M. Fujita** (Japon), **M. van der Ziel** (Observateur pour les Pays-Bas), **M. Ousseimi** (Observateur pour le Niger), **M. Kim** In Hyeon (République de Corée), **Mme Czerwenka** (Allemagne), **M. Hu** Zhengliang (Chine), **M. Møllmann** (Observateur pour le Danemark), **M. Imorou** (Bénin), **M. Sharma** (Inde), **M. Luvambano** (Observateur pour l'Angola), **M. Schelin** (Observateur pour la Suède), **M. Ngoy Kasongo** (Observateur pour la République démocratique du Congo), **M. Tsantzalos** (Grèce), **Mme Mbeng** (Cameroun), **Mme Halde** (Canada), **M. Nzibe** (Gabon), **Mme Nesdam** (Norvège) et **Mme Traoré** (Observatrice pour le Burkina Faso) appuient cette nomination.

3. *M. Amadou Kane Diallo (Sénégal) est élu Vice-Président par acclamation.*

Finalisation et approbation d'un projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer (*suite*) (A/CN.9/642, A/CN.9/645 et A/CN.9/658 et Add.1 à 13)

Projet d'article 59 (Cas où un document de transport négociable ou un document électronique de transport négociable est émis)

4. **M. Blake-Lawson** (Royaume-Uni) déclare que la délégation britannique est très préoccupée par le chapitre 11, qui concerne le transfert de droits. Le projet de texte actuel n'est pas assez précis pour éviter les ambiguïtés ou pour permettre l'harmonisation des législations nationales. En outre, ce texte ne devrait pas être soumis aux mêmes conditions d'applicabilité que le reste du projet de convention. Ce chapitre 11 doit être clarifié et modifié, au service des futurs chargeurs, consignataires et transporteurs. Par conséquent, ce chapitre devrait être provisoirement ôté de l'ensemble du texte, et davantage travaillé.

5. Pour prendre un exemple concret, le projet d'article 59 ne précise pas à quel moment et dans quelles conditions un document de transport négociable peut être épuisé en tant que titre représentatif des marchandises, ou encore à quel moment et dans quelles conditions le droit de prendre possession des marchandises pourrait ne plus être lié au document. Le projet d'article 59 n'aborde pas non plus la question des effets du transfert du document une fois parvenu à ce stade. Ce texte n'est pas satisfaisant non plus dans la mesure où il ne couvre pas le transfert de droits dans le cadre de connaissements traditionnels. Il serait plus sensé de prévoir le transfert des droits à la livraison des marchandises par le transfert du document du chargeur au consignataire – plutôt que de soumettre la question à la législation nationale. La délégation britannique est également préoccupée par le projet d'article 60, mais ne

présentera ses réserves à ce sujet qu'après achèvement de l'examen du projet d'article 59.

6. **Mme Downing** (Australie), attirant l'attention sur les observations que la délégation australienne a présentées par écrit (A/CN.9/658, par. 55), et partageant les préoccupations formulées par le représentant du Royaume-Uni, déclare que les préoccupations de l'Australie au sujet des projets d'articles 59 et 60 sont liées au fait que ces textes ont une portée plus étroite que la législation nationale actuellement en vigueur, et sont formulés de manière assez vague.

7. **Le Président** déclare – en l'absence de toute autre observation – qu'il croit comprendre que la Commission souhaite approuver le projet d'article 59.

8. Le projet d'article 59 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 60 (Responsabilité du porteur)

9. **M. Kim** in Hyeon (République de Corée) se demande si, aux paragraphes 1, 2 et 3, il serait possible de remplacer la formule "exerce(nt) un droit quelconque" par le texte "exige(nt) la livraison des marchandises" – à l'instar de la modification apportée au projet d'article 45.

10. **M. Møllmann** (Observateur pour le Danemark) déclare qu'au paragraphe 3, la référence à l'article 45 ne s'impose plus, et pourrait être tout simplement supprimée.

11. **Mme Downing** (Australie), attirant l'attention sur les observations que la délégation australienne a faites par écrit (A/CN.9/658, par. 53 à 55) déclare que le secteur bancaire australien a souligné que les documents de transport négociables étaient souvent liés à telle ou telle banque sans aucun préavis ou accord préalable. Aux termes du paragraphe 2 du projet d'article 60, la banque qui fait office de consignataire peut avoir à assumer certaines responsabilités par rapport à certaines obligations fixées par le contrat – par exemple, certains frais et autres éléments. Cependant, de l'avis du secteur bancaire, une telle approche n'est pas conforme aux principes généraux de la profession et peut créer des problèmes de retour d'investissement.

12. **M. Fujita** (Japon) déclare que, si les dispositions du projet d'article 60 peuvent être parfaitement applicables à certains pays, elles peuvent, en revanche, être à l'origine de sérieux problèmes dans d'autres pays – dont le Japon. Et, dans le pire des cas, ce texte pourrait même empêcher certains pays de ratifier la convention. Par conséquent, la Commission devrait envisager la suppression du paragraphe 2 au moins – sinon de l'ensemble du projet d'article 60.

13. **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique), **M. Mayer** (Suisse), **M. Hu** Zhengliang (Chine) et **M. Sharma** (Inde) se déclarent favorables à la proposition du Danemark – à savoir la suppression, au paragraphe 3, de la référence à l'article 45.

14. **M. Mayer** (Suisse) se déclare également favorable à la proposition du Japon – à savoir la suppression du paragraphe 2.

15. **M. Blake-Lawson** (Royaume-Uni) déclare que c'est l'ensemble du projet d'article 60 qui devrait être supprimé.

16. **M. van der Ziel** (Observateur pour les Pays-Bas) déclare qu'il soutient la proposition du Danemark, mais qu'en revanche, le reste du projet d'article 60 devrait être maintenu sous sa forme actuelle. L'observateur néerlandais ajoute que le projet d'article 60 sert les intérêts des porteurs et des banques. Aux termes du paragraphe 1, une banque qui n'intervient pas ne peut assumer en fait aucune responsabilité. Par conséquent, ajoute M. van der Ziel, on a du mal à comprendre les préoccupations du secteur bancaire australien à cet égard. D'autre part, le paragraphe 2 reflète simplement une règle générale concernant les titres représentatifs de marchandises, et confirme également que cette règle s'applique aussi aux connaissements.

17. **M. Berlingieri** (Italie) approuve les propositions du Danemark et de la République de Corée. Cependant, si – comme le propose la République de Corée –, la formule "exerce(nt) un droit quelconque" devait être remplacée, aux paragraphes 1 et 2, par l'expression "exige(nt) la livraison des marchandises", le paragraphe 3 n'aurait plus lieu d'être et pourrait alors être totalement supprimé.

18. **M. Elsayed** (Égypte) déclare soutenir la position de l'Italie.

19. **Le Président** déclare qu'à défaut d'opposition, il suppose que la Commission souhaite procéder aux

amendements techniques proposés par les délégations de la République de Corée et du Danemark.

20. **M. Møllmann** (Observateur pour le Danemark) se déclare favorable au maintien en l'état des paragraphes 1 et 2, et à la suppression pure et simple de la référence au projet d'article 45, comme l'a proposé la délégation danoise.

21. **M. van der Ziel** (Pays-Bas), soutenu par M. Ibrahima Khalil **Diallo** (Sénégal), s'oppose à la déclaration du Président, selon laquelle l'amendement proposé par la République de Corée serait d'ordre purement technique. Dans le cadre du projet d'article 45, les droits du consignataire concernent uniquement la livraison des marchandises; en revanche, le projet d'article 60 ne s'applique pas seulement au consignataire: il concerne également le porteur – quel qu'il soit – et l'ensemble de la période de transport. Si l'amendement au paragraphe 1 était adopté, toute banque jouissant du droit de contrôle (et ayant même l'obligation d'exercer ce droit si elle s'y est engagée) pourrait également avoir l'obligation d'assumer toute responsabilité; on a précisément ajouté une référence au projet d'article 57 pour parer à ce type d'éventualité. Le délégué des Pays-Bas ajoute que, de toute manière, il ne pense pas que la Commission souhaite diluer le contenu des paragraphes 1 et 2 en remplaçant l'expression "exerce(nt) un droit quelconque" par la formule "exige(nt) la livraison des marchandises".

22. Le délégué des Pays-Bas serait plutôt favorable au maintien des paragraphes 1 et 2 en l'état; toutefois, le représentant de l'Italie a raison de dire que, s'il était procédé aux modifications proposées, le paragraphe 3 ne serait plus nécessaire; de même, la référence, dans le paragraphe 1, au projet d'article 57, pourrait être également supprimée.

23. **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique) déclare approuver le point de vue de l'observateur des Pays-Bas; la délégation des États-Unis souhaiterait simplement la suppression de la référence au projet d'article 45, comme l'a proposé le Danemark.

24. **M. Berlingieri** (Italie) déclare qu'il avait cru comprendre qu'il y avait consensus au sujet de la proposition du représentant de la République de Corée. Le délégué italien est d'accord pour dire que les amendements aux paragraphes 1 et 2 – tels qu'ils ont été proposés – feraient que le paragraphe 3 n'aurait plus aucune utilité; inversement, en cas de maintien du paragraphe 3, on ne pourrait pas modifier les paragraphes 1 et 2 comme cela a été proposé.

25. **M. Sharma** (Inde) déclare être favorable à la proposition de la délégation danoise – à savoir la suppression de la référence au projet d'article 45; mais il s'oppose aux modifications proposées par la délégation de la République de Corée. Comme le faisait remarquer l'observateur des Pays-Bas, les projets d'articles 45 et 60 concernent des situations différentes; dans le cas du projet d'article 60, le porteur pourrait être la partie contrôlante, et, dès lors, ses droits ne se limiteraient pas à la période de livraison.

26. **M. Kim** In Hyeon (République de Corée) déclare qu'il n'entendait pas faire une proposition officielle et qu'il a simplement posé une question. M. Kim In Hyeon ajoute qu'après avoir entendu les explications du représentant des Pays-Bas, il est d'accord pour dire qu'il suffirait de supprimer la référence au projet d'article 45, au paragraphe 3.

27. **Le Président** déclare qu'il croit comprendre que la Commission souhaite supprimer, au paragraphe 3, la référence au projet d'article 45.

28. Le projet d'article 60, tel que modifié, est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.

Projet d'article 61 (Limites de responsabilité)

29. **Mme Hu** Shengtao (Chine) déclare que le Gouvernement chinois attache une grande importance à ce projet de convention, et souhaiterait que ce texte devienne un instrument juridique viable. Cependant, l'industrie maritime chinoise considère que l'on doit s'en tenir aux limites de responsabilité fixées dans le cadre des Règles de La Haye-Visby. La délégation chinoise s'est efforcée de faire preuve d'une certaine souplesse au cours des longues négociations relatives au projet d'article 61, et, si la barre des limites de responsabilité était placée plus haut que celles fixées par les Règles de La Haye-Visby, la Chine ne serait pas en mesure de signer le projet de convention.

30. **M. Delebecque** (France) déclare que la délégation française est totalement favorable au texte actuel du projet d'article – lequel représente un progrès par rapport aux versions précédentes.

31. **M.** Ibrahima Khalil **Diallo** (Sénégal) déclare que la plupart des États africains sont régis par une législation vieille de plus d'un siècle. Ces États ont fait de nombreuses concessions lors des négociations sur le projet de convention; mais le niveau de protection des chargeurs garanti par ce projet reste encore inférieur à celui qu'assurent les Règles de Hambourg. Le texte du projet d'article 61 n'est certes pas parfait; mais il fait partie d'un compromis d'ensemble au sujet de la limitation de responsabilité du transporteur (A/CN.9/WG.III/XXI/CRP.5) – compromis auquel on est parvenu au cours de la vingt et unième session du Groupe de travail III (Droit des Transports) –, et les limites alors convenues sont raisonnables. La délégation du Sénégal soutient très fermement la disposition en question, sous sa forme actuelle.

32. **M. Mbiah** (Observateur pour le Ghana) déclare que, même si le texte du projet de convention n'est pas encore "gravé dans le marbre", il constitue un équilibre subtil, auquel on ne pourrait pas porter atteinte sans avoir à renégocier en même temps un certain nombre de dispositions très importantes pour des économies en développement telles que celle du Ghana. Par conséquent, le projet d'article devrait rester inchangé.

33. **M. Tsantzalos** (Grèce), attirant l'attention sur les observations que la délégation grecque a faites par écrit (A/CN.9/658/Add.10, paragraphes 5 à 8), déclare que, lors des délibérations du Groupe de travail, la délégation grecque avait considéré qu'il ne faudrait pas renforcer les limites de responsabilité par rapport au niveau fixé dans le cadre des Règles de La Haye-Visby: celles-ci permettent en effet de répondre à la majorité des revendications, alors que le projet de convention prévoit un certain transfert des risques et des responsabilités vers le transporteur. La Grèce s'est montrée disposée à adopter une approche positive vis-à-vis de la proposition de compromis initiale, consistant à fixer des limites maximales en accord avec les Règles de Hambourg, et à supprimer d'autres dispositions controversées – le tout constituant un compromis d'ensemble. Mais la Grèce ne peut pas soutenir la nouvelle proposition que constitue le projet d'article 61 et qui fixe des limites encore plus élevées que celles définies par les Règles de Hambourg. Il conviendrait de trouver une autre solution.

34. **M. Møllmann** (Observateur pour le Danemark), s'exprimant au nom de **Mme Nesdam** (Norvège) – qui n'a pu être présente –, déclare que la délégation norvégienne a approuvé le compromis d'ensemble auquel est parvenu le Groupe de travail, et n'est pas en mesure de soutenir d'autres propositions.

35. **Mme Carlson** (États-Unis d'Amérique) déclare que, bien que la délégation américaine ne soit pas totalement satisfaite par les limites de responsabilité fixées dans le projet d'article, elle reconnaît que d'autres délégations ont fait preuve de souplesse sur des questions très importantes pour les États-Unis – précisément dans le cadre de ce compromis d'ensemble. Mme Carlson reconnaît également qu'après l'adoption du projet de convention, l'adhésion de la Chine serait essentielle au bon fonctionnement de cet instrument; il n'en reste pas moins que la délégation des États-Unis soutient le projet d'article sous sa forme actuelle.

36. **M. Elsayed** (Égypte) déclare que la délégation égyptienne est favorable au maintien du texte en l'état, avec, toutefois, une légère modification de la deuxième phrase du paragraphe 3, à savoir: au lieu de se référer à la valeur de la monnaie "à la date du jugement ou de la réparation", il serait plus juste de prendre pour date de valeur celle du dépôt de la requête ou de l'arbitrage. En effet, la valeur d'une monnaie peut considérablement évoluer entre la date du dépôt de la plainte et celle de la prononciation du jugement ou d'éventuelles réparations – la valeur la plus ancienne étant forcément plus conforme à l'envergure financière des dommages ou des pertes au moment où ils se sont produits.

37. **M. Schelin** (Observateur pour la Suède) déclare que l'objectif majeur est de faire en sorte que le plus grand nombre d'États possible juge le projet de convention satisfaisant dans son ensemble, et que, de cette manière, le texte puisse être ratifié par un ensemble de pays représentant un pourcentage important du commerce et des transports mondiaux. On ne pourra espérer que la convention soit la référence mondiale en matière de commerce maritime que si ce texte établit un juste équilibre entre les intérêts du transporteur et ceux du chargeur. Le débat a montré qu'un certain nombre de délégations n'étaient pas satisfaites par quelques-uns des projets d'articles les plus importants – notamment ceux concernant le transport terrestre, ou encore les limites de responsabilité du transporteur (et en particulier les montants liés aux limites). La délégation suédoise considère qu'il n'est pas trop tard pour parvenir à un compromis sur ces questions. Le délégué suédois

ajoute qu'il est certes conscient du fait que le texte actuel du projet de convention est le résultat de plusieurs années de négociation et constitue un compromis; mais, grâce à quelques modifications mineures, on pourrait encore élargir le consensus. La Suède souhaiterait apparaître comme l'un des pays disposés à œuvrer à ce nouveau consensus, avec d'autres délégations.

38. En ce qui concerne plus particulièrement le paragraphe 1 du projet d'article 61, la Suède propose de remplacer la formule "la responsabilité du transporteur en cas de non-respect de ses obligations" par la périphrase suivante: "la responsabilité du transporteur en cas de préjudices dus à la perte de marchandises ou à des dommages subis par celles-ci, ou encore à une livraison non conforme des marchandises". La perte de marchandises, les dégâts subis par celles-ci ou encore une livraison non conforme sont des cas types de responsabilité du transporteur; mais cela revient à réduire quelque peu le champ des obligations du transporteur défini dans le cadre des montants liés aux limites de responsabilité. Ainsi, dans ce contexte, les limites ne s'appliquent pas, par exemple, aux pertes dues à une information erronée. Étant donné que, de son côté, le chargeur n'a aucune possibilité de limiter sa responsabilité dans ce même type de situation ("information erronée"), on rétablirait ainsi un certain équilibre.

39. **M. Hu** In Hyeon (République de Corée) rappelle qu'au sein du Groupe de travail, la délégation de la République de Corée a affirmé que les limites fixées dans le cadre des Règles de La Haye-Visby – règles que la République de Corée a intégrées, l'année précédente, à sa législation maritime – étaient correctes. Et, après de longues consultations avec l'industrie maritime, la République de Corée a décidé de rester sur cette position. La plupart des pays d'Asie orientale sont satisfaits des limites fixées dans le cadre des Règles de La Haye-Visby. Les associations de chargeurs elles-mêmes ne jugent pas nécessaire de fixer des limites plus élevées que celles définies dans le cadre des Règles de Hambourg. La modernisation des emballages, récemment, a permis de placer un plus grand nombre de colis dans les conteneurs; en déclarant l'intégralité du nombre de colis et en payant un tarif de fret plus élevé, le porteur doit pouvoir être totalement indemnisé pour toute perte éventuelle. La suppression, dans le projet de convention, de l'erreur de navigation en tant qu'élément de défense du transporteur, conduirait, dans tous les cas, à une augmentation des primes d'assurance pour le transporteur. Les transporteurs coréens refusent également des limites de responsabilité plus élevées. Par conséquent, la délégation de la République de Corée reste favorable à l'utilisation, dans le cadre du projet d'article 61, des limites fixées par les Règles de La Haye-Visby.

40. **M. Sandoval** (Chili) déclare que la délégation chilienne juge acceptables les limites fixées dans le cadre du projet d'article 61 – et qui sont légèrement supérieures à celles définies par les Règles de Hambourg. Certes, la délégation chilienne aurait même souhaité des limites encore plus élevées; mais elle a accepté le compromis dans l'espoir que la future convention pourrait ainsi contribuer à unifier le droit international des transports. Le délégué chilien demande instamment aux autres délégations de soutenir le texte actuel.

41. **M. Berlingieri** (Italie) déclare que la délégation italienne est favorable aux limites déjà fixées, étant donné qu'elle a participé aux négociations à ce sujet.

42. **Mme Peer** (Autriche) déclare que la délégation autrichienne est favorable aux limites de responsabilité actuelles, mais aussi à l'adoption de la proposition de la Suède.

43. **Mme Wakarima Karigithu** (Kenya) déclare que la délégation kényane est très favorable au maintien du projet d'article 61 dans sa formulation actuelle, pour les raisons déjà formulées par les États-Unis d'Amérique, la France, le Ghana et le Sénégal – entre autres pays.

La séance est suspendue à 16 h 40, et reprend à 17 h 5.

44. **M. Møllmann** (Observateur pour le Danemark) déclare qu'en tant que parrain – parmi d'autres – du compromis, le Danemark déplore que les montants liés aux limites de responsabilité constituent une source de préoccupation majeure pour certaines délégations, dont celles de la Chine et de la République de Corée. Le compromis auquel on est parvenu est un ensemble, et il importe de ne pas rouvrir le débat sur des questions particulières à l'intérieur de cet ensemble. Ce que la délégation suédoise présente comme un amendement mineur est en fait une modification très importante, qui

aurait des incidences considérables sur le contenu du projet de convention.

45. **M. Egbadon** (Nigéria) souligne également que le texte actuel est le fruit d'un compromis assez complexe, et que l'on ne pourrait pas rouvrir le débat sur la question des limites de responsabilité sans poser de nouveau toutes les autres questions faisant partie intégrante du compromis. Il convient de prendre en considération l'ensemble des régions du monde: ainsi, de nombreux pays en développement considèrent qu'il faut maintenir les limites définies dans le cadre du projet d'article 61. Concernant la proposition suédoise, la délégation nigériane n'est pas favorable à une redéfinition du concept de "non-respect des obligations par le transporteur", étant donné que le texte actuel sur ce sujet est également un élément du compromis.

46. **Mme Czerwenka** (Allemagne) déclare que, même si certains considèrent qu'il ne faut pas rouvrir le débat, c'est l'une des missions de la Commission que d'examiner tous les aspects du projet de convention. La déléguée allemande ajoute que, comme d'autres, elle souhaite que la future convention soit universelle, et qu'il serait regrettable d'en exclure certaines régions du monde. La délégation allemande est donc prête à réexaminer la question des limites de responsabilité, et, éventuellement, à contribuer à un nouveau compromis d'ensemble, reflétant toutes les préoccupations – sans pour autant rouvrir le débat sur tous les éléments du projet de convention.

47. La délégation allemande partage également les préoccupations de la Suède quant au champ des obligations du transporteur lié à la définition actuelle des limites de responsabilité; par conséquent, l'Allemagne soutient la proposition de réécriture du texte sur ce point. De nombreuses délégations s'étaient déclarées préoccupées par le fait que la référence exclusive aux pertes et dommages pourrait être trop restreinte, et c'est ainsi que l'on est parvenu au texte actuel; mais, en réalité, il n'a jamais été conçu, à l'origine, que les limites de responsabilité s'appliquent également à la non-fourniture d'informations par le transporteur, ou même à la non-fourniture de moyens de transport. L'ajout d'une nouvelle référence – la livraison non conforme – parallèlement aux notions de pertes et dommages permettrait de préciser le contenu de ce que l'on a appelé le "manquement aux obligations"; par conséquent, la délégation allemande considère que la proposition suédoise permet précisément de clarifier les choses et ne constitue nullement une modification majeure du contenu du projet de convention.

48. **M. Lebedev** (Fédération de Russie) déclare que les projets d'articles 18 et 61 sont incontestablement essentiels au projet de convention. D'éminents experts du droit maritime ont travaillé à ce projet pendant six ans, et, aujourd'hui, il faut absolument présenter des résultats concrets. De toute évidence, la future convention ferait l'objet d'un examen très scrupuleux après son adoption. On disposerait alors de trois conventions internationales sur le commerce maritime, et, pour l'instant, on ne voit pas clairement lequel de ces trois instruments serait le plus généralement appliqué.

49. Il serait certes difficile de revenir en arrière et de réexaminer toute la question des montants liés aux limites de responsabilité; mais la Commission pourrait tout de même se poser de nouveau la question de l'utilisation de la formule "manquement à ses obligations aux termes de la présente Convention" – formule qui n'est présente ni dans les Règles de La Haye-Visby, ni dans les Règles de Hambourg – en lieu et place de l'expression traditionnelle, à savoir "la perte de marchandises ou les dommages subis par celles-ci". Le paragraphe 189 du rapport du Groupe de travail III (Droit des Transports) sur les travaux de sa vingt et unième session (A/CN.9/645) indique que l'on n'avait pas la certitude que des éléments tels que "l'information erronée" ou "une livraison non conforme" aient été (ou devraient être) inclus. La notion de "manquement aux obligations" est très imprécise, si bien qu'il faudrait formuler des lignes directrices à l'intention des cours de justice et des tribunaux d'arbitrage, pour leur permettre d'appliquer correctement la disposition en question. Si l'on pouvait revenir aux notions originelles de "perte de marchandises" et de "dommages subis par les marchandises", il serait peut-être plus facile de parvenir à un consensus sur les montants financiers liés aux limites de responsabilité.

50. **M. Sharma** (Inde) déclare que le Groupe de travail a, au terme d'efforts considérables, défini un compromis satisfaisant aussi bien les partisans de limites plus élevées que les tenants de limites inférieures. Par conséquent, tout en comprenant les préoccupations de la Chine et de la République de Corée, l'Inde a accepté le compromis en question; en

fait, c'est la délégation indienne qui a proposé les limites en vigueur actuellement; par conséquent, l'Inde ne pouvait pas revenir sur sa position. La proposition de la Suède a ses mérites. Mais la délégation indienne ne peut pas se prononcer de manière tranchée sur le sujet, étant donné qu'elle est déjà liée par l'accord initial.

51. **Mme Halde** (Canada) déclare que, n'ayant pas été partie prenante dans l'accord de compromis, la délégation canadienne soutient la Suède dans sa tentative de parvenir à un consensus plus large. Pour la même raison, le Canada est également favorable à la proposition de modification du paragraphe 1.

52. **M. Fujita** (Japon) déclare qu'au sein du Groupe de travail, la délégation japonaise n'a pas parrainé le compromis d'ensemble, car elle avait alors jugé les limites trop élevées; toutefois, le Japon s'est finalement rallié à ce compromis. Les autorités japonaises ont de sérieux doutes quant à un consensus plus large, qui porterait sur un nouvel ensemble de règles; mais le Japon adhèrerait à ce consensus si l'on y parvenait. Si tel n'était pas le cas, la délégation japonaise continuerait à soutenir le texte du projet d'article 61 sous sa forme actuelle. D'autre part, en ce qui concerne la proposition suédoise, il faut dire que le texte d'origine du projet d'article 61 a été voulu ambigu. En faisant très précisément référence aux notions de "perte", de "dommages" et de "livraison non conforme", la proposition suédoise aurait une incidence sur l'interprétation du projet d'article 18, car il serait alors clair que la notion de "livraison non conforme" n'y est pas incluse. En fait, ce point est également volontairement ambigu, car, dans le cadre de certaines juridictions, la notion de "livraison non conforme" est assimilée à la "perte de marchandises".

53. **M. Moulopo** (Observateur pour le Congo) déclare que le projet d'article 61 résulte d'un compromis global, dont aucun élément ne saurait faire l'objet d'un réexamen. Par conséquent, l'Observateur du Congo soutient le texte dans sa formulation actuelle.

54. **M. Bigot** (Observateur pour la Côte d'Ivoire) déclare que l'article 61 est un ensemble qui réconcilie des points de vue divergents sur un certain nombre de questions – et non pas seulement sur le sujet des limites de responsabilité. Bien que la délégation ivoirienne eût souhaité des limites plus élevées, le fait de soutenir le compromis envoie un signal fort dans le sens de la défense du principe d'universalité. Par conséquent, la délégation ivoirienne s'engage sur le texte actuel du projet d'article 61.

55. **M. Morán Bovio** (Espagne) déclare que la délégation espagnole juge le texte actuel du projet d'article 61 tout à fait acceptable. Il a fallu des efforts considérables pour parvenir à un consensus, et un accord de cette envergure ne pourrait probablement pas être amélioré.

56. **Mme Mbeng** (Cameroun) déclare que la délégation camerounaise s'était prononcée en faveur de limites plus élevées, mais que, finalement, dans un souci de compromis, elle a accepté le projet d'article 61 sous sa forme actuelle. La proposition de la Suède tendrait en fait à modifier substantiellement le projet. La délégation camerounaise se considère comme liée par un accord très ferme – à savoir le fait qu'aucun élément du compromis d'ensemble sur les limites de responsabilité du transporteur ne serait renégocié.

57. **M. Ngoy Kasongo** (Observateur pour la République démocratique du Congo), faisant observer que certaines avancées sont historiques et que la Commission a des chances de pouvoir adopter le projet de convention en tant qu'instrument universel, déclare que le projet d'article 61 devrait être approuvé sous sa forme actuelle, et sans réserves.

58. **M. Serrano Martínez** (Colombie) déclare que, même si la législation colombienne autorise en fait des limites de responsabilité plus élevées, la Colombie approuve le texte actuel du projet d'article 61.

59. **M. Maradiaga** (Honduras) déclare que l'un des objectifs fondamentaux de la Commission est l'harmonisation des législations. Il a été convenu de ne plus modifier le projet de texte, et cet engagement devrait être respecté aujourd'hui.

60. **M. Luvambano** (Observateur pour l'Angola) déclare que la notion de "compromis" a une connotation très précise et très importante sur le plan juridique. Par conséquent, le texte devrait être maintenu dans sa formulation actuelle.

61. **M. Oyarzábal** (Observateur pour l'Argentine) déclare que les limites fixées dans le cadre du projet d'article 61 sont 10 fois inférieures à celles souhaitées par les autorités argentines; par conséquent, l'Argentine n'acceptera pas de nouvelle réduction.

62. **M. Blake-Lawson** (Royaume-Uni), **M. Imorou** (Bénin), **Mme Lost-Sieminska** (Pologne), **M. Ndzibe** (Gabon), **M. Hron** (République tchèque), **M. Ousseimi** (Observateur pour le Niger) et **Mme Traoré** (Observatrice pour le Burkina Faso) déclarent que leurs délégations respectives soutiennent le compromis, et souhaitent donc maintenir le texte du projet d'article 61 dans sa formulation actuelle.

63. **M. Hu** Zhengliang (Chine) déclare – dans le but de lever tout malentendu sur les raisons du Gouvernement chinois de rejeter les limites de responsabilité telles qu'elles sont fixées au projet d'article 61 – que la Chine est parvenue à cette décision de manière très réfléchie, après des consultations avec des représentants de la navigation marchande et de la navigation en général, dans le pays; en Chine, ces deux secteurs considèrent à l'unanimité que, si les Règles de La Haye-Visby sont acceptables, en revanche, les limites fixées dans le cadre des Règles de Hambourg sont plus élevées que ne l'exige le commerce maritime dans une perspective d'avenir prévisible; si l'on allait encore plus loin que les Règles de Hambourg, cela porterait certainement préjudice au commerce maritime.

64. Au sein du Groupe de travail, la Chine a fait une concession politique en acceptant comme le plus haut plafond possible les limites définies dans le cadre des Règles de Hambourg; mais la Chine n'a jamais obtenu d'explication quant à la nécessité de dépasser ce plafond. En allant ainsi au-delà des nécessités, la Commission n'a pas respecté l'un de ses principes, à savoir l'adoption de règles qui facilitent le commerce. La Commission devrait avoir pour principal objectif politique d'encourager l'application la plus large possible de la future convention au commerce maritime – à la fois en termes de volume commercial et de nombre d'États contractants. D'après les statistiques de l'Organisation mondiale du commerce, la Chine se place au troisième rang mondial en ce qui concerne la valeur de son commerce international de marchandises, et au quatrième rang pour ce qui est de l'importance de sa flotte marchande. En tant que premier pays en développement, la Chine attache une grande importance à l'harmonisation des lois relatives au transport de marchandises par mer; mais ses intérêts nationaux fondamentaux l'obligent à refuser des limites de responsabilité aussi élevées.

65. **M.** Ibrahima Khalil **Diallo** (Sénégal) demande à la Chine de tenir compte de la volonté de la Commission. Les besoins de la Chine sont tout à fait compréhensibles, mais la Chine n'est pas seule et tous les autres pays ont besoin d'entretenir des relations avec elles; dès lors, la Chine devrait s'efforcer de trouver un arrangement.

66. **M. Egbadon** (Nigéria) déclare comprendre les problèmes qui se posent à la Chine – laquelle est le premier partenaire commercial de divers pays africains; mais les considérations politiques ont également leur importance, si bien que le délégué nigérian demande à la délégation chinoise de reconsidérer sa position avant de trancher définitivement.

67. **Le Président** déclare que, de toute évidence, il y a, au sein de la Commission, un très large consensus en faveur du maintien du texte actuel du projet d'article 61.

68. *Le projet d'article 61 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 62 (Limites de responsabilité pour le préjudice causé par le retard)

69. **M. Oyarzábal** (Observateur pour l'Argentine) note que ce projet de texte fixe, en cas de perte financière due à un retard, une limite de responsabilité équivalant à deux fois et demi le tarif du fret pour les marchandises ayant fait l'objet de ce retard; cependant – ajoute M. Oyarzábal –, étant donné qu'un retard peut contribuer à endommager les marchandises en question, cette limite n'est pas raisonnable.

70. M. Mbiah (Observateur pour le Ghana) déclare se rappeler que, dans des versions précédentes du texte, la Commission avait renoncé aux limites fondées sur le tarif du fret.

71. M. Sturley (États-Unis d'Amérique) précise que la limite de responsabilité fondée sur le tarif du fret ne concerne nullement la perte concrète des marchandises ou un dommage tangible de celles-ci, et qui seraient provoqués par un retard: dans ce cas, les limites d'ordre général fixées dans le projet d'article 61 s'appliquent; les limites de responsabilité fondées sur la valeur du fret ne s'appliqueraient en fait qu'aux cas de perte non matérielle, financière ou indirecte.

72. *Le projet d'article 62 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

La séance est levée à 18 heures.

Compte rendu analytique de la 875e séance tenue au Siège, à New York, le lundi 23 juin 2008 à 10 heures

[A/CN.9/SR.875 et Corr.1]

Président: M. Illescas (Espagne)

La séance est ouverte à 10 h 15.

Finalisation et approbation d'un projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer (*suite*) (A/CN.9/642, A/CN.9/645 et A/CN.9/658/Add.1 à 13)

Projet d'article 63 (Privation du droit de se prévaloir de la limitation de la responsabilité)

1. *Le projet d'article 63 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 64 (Durée du délai pour agir)

2. *Le projet d'article 64 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 65 (Prorogation du délai pour agir)

3. **M.** Ibrahima Khalil **Diallo** (Sénégal), appuyé par **M. Imorou** (Bénin), **M. Nama** (Cameroun), **Mme Traoré** (Observatrice du Burkina Faso) et **M. Ousseimi** (Observateur du Niger), attirant l'attention sur les remarques écrites relatives au projet d'article 65 (A/CN.9/658/Add.1, par. 16 à 18) formulées par plusieurs États africains en vue d'exprimer leurs préoccupations au sujet des effets potentiels du projet d'article dans certains systèmes juridiques africains, dit que, pour s'assurer que le texte soit acceptable pour le secteur et, en particulier, pour les compagnies d'assurance, il convient de supprimer le premier membre de phrase du projet d'article 65, libellé comme suit: "Le délai prévu à l'article 64 ne peut être ni suspendu ni interrompu mais". Le projet d'article 65 se lirait alors comme suit: "La personne à qui une réclamation est adressée peut à tout moment pendant le cours du délai proroger celui-ci par une déclaration adressée à l'ayant droit. Le délai peut être de nouveau prorogé par une ou plusieurs autres déclarations." Ainsi, bien que le délai initial de deux ans pour agir resterait inchangé, la suspension ou l'interruption de ce délai ne serait pas formellement interdite. Le projet d'article serait alors conforme aux autres instruments internationaux pertinents, notamment à la Convention de Varsovie.

4. **M. Elsayed** (Égypte) dit que, puisque la seconde partie du projet d'article 65 contredit la première partie, il convient de supprimer la seconde partie. S'il est laissé sous sa forme actuelle, le projet d'article pourrait avoir des effets négatifs, dans la mesure où la prorogation indéfinie qu'il prévoit signifie que l'autre partie pourrait être prise de court à tout moment et ne pourrait pas préparer correctement son recours.

5. **M. Morán Bovio** (Espagne) dit qu'il est partisan de conserver le projet d'article 65 dans sa forme actuelle parce qu'il réussit à préserver l'équilibre délicat entre, d'une part, la nécessité de la certitude et de l'uniformité juridiques (en prévoyant un délai de deux ans pour agir) et, d'autre part, la nécessité d'une certaine flexibilité (en autorisant la prorogation de ce délai).

6. **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique) approuve les remarques formulées par le représentant de l'Espagne. Si la proposition visant à supprimer la première partie de la première phrase du projet d'article 65 était adoptée, la question de la suspension ou de l'interruption du délai de deux ans prévue au projet d'article 64 serait régie uniquement par le droit interne, qui varie sensiblement d'un pays à l'autre. Cela a été le cas sous les Règles de La Haye-Visby et cela a entraîné un manque d'uniformité et de prévisibilité, en particulier pour les chargeurs, et a incité à la recherche du for le plus avantageux. Sa délégation était initialement en faveur d'un délai d'un an pour agir. La décision de porter ce délai à deux ans a en grande partie fourni la protection supplémentaire que recherchait le représentant du Sénégal.

7. **M. Møllmann** (Observateur du Danemark) dit qu'il appuie les déclarations des représentants de l'Espagne et des États-Unis. Bien que le projet

d'article 65, s'il est approuvé, nécessiterait de modifier les règles ordinaires en matière de limitation des recours de la plupart des États, y compris de son propre pays, cela instaurerait un régime uniforme au plan international. L'interdiction de la suspension et de l'interruption est compensée par l'augmentation du délai pour agir à deux ans, alors qu'il est d'un an selon les Règles de La Haye-Visby, auxquelles est soumise la majeure partie du transport maritime. Sa délégation a prôné initialement un délai d'un an et estime qu'un délai de deux ans donne largement le temps à un transporteur d'introduire un recours.

8. **M. Sharma** (Inde) rappelle que le groupe de travail a eu de longues discussions au sujet du projet d'article 65. Dans l'intérêt de l'uniformité juridique, il prône le maintien du texte dans sa formulation actuelle.

9. **M. Fujita** (Japon) exprime sa sympathie pour la position des pays africains. Toutefois, puisque le régime juridique concerné diffère d'un pays à l'autre, il est important d'adopter une approche uniforme de la question des délais. En ce qui concerne les craintes au sujet de la prorogation par déclaration, exprimées par le représentant de l'Égypte, il rappelle que la pratique n'est pas nouvelle et a déjà été sanctionnée par les Règles de La Haye-Visby et les Règles de Hambourg.

10. **M. Sandoval** (Chili) dit qu'il est parfaitement possible de concilier les deux impératifs de la certitude juridique et de la flexibilité en autorisant un accord sur une prorogation du délai pour agir. Sa délégation préfèrerait conserver la version actuelle du projet d'article 65.

11. **M. Berlingieri** (Italie) dit que sa délégation est favorable au maintien de la version actuelle du projet d'article 65. Supprimer la première partie du projet d'article aurait pour effet que la question de la suspension ou de l'interruption du délai pour agir serait régie uniquement par le droit interne, une situation qui compromettrait l'instauration de l'uniformité, qui est l'objectif de la Commission.

12. **M. Prosser** (Royaume-Uni), **M. Kim** In Hyeon (République de Corée), **M. Schelin** (Observateur de la Suède) et **Mme Talbot** (Observatrice de la Nouvelle-Zélande) approuvent les remarques formulées par les représentants de l'Espagne et des États-Unis.

13. **M. Elsayed** (Égypte) précise qu'il n'est pas favorable à la suppression du premier membre de phrase de l'article 65. Toutefois, comme certains autres États, l'Égypte estime qu'il convient de fixer un délai pour les demandes de prorogation.

14. **M. Essigone** (Gabon) dit que le délai de deux ans pour agir est conforme à la pratique maritime internationale. Toutefois, dans sa forme actuelle, le projet d'article 65 n'accorde pas suffisamment de flexibilité à l'ayant droit et, par conséquent, sa délégation appuie la proposition formulée par le représentant du Sénégal.

15. **M. Moulopo** (Observateur du Congo) dit que, pour aboutir à un meilleur équilibre entre les intérêts du chargeur et ceux des compagnies d'assurance, sa délégation soutient résolument la proposition formulée par le représentant du Sénégal.

16. **M. Mayer** (Suisse) dit qu'il soutient le maintien de la version actuelle de l'article 65, pour deux raisons. Premièrement, il est vital de préciser un délai pour agir, afin que les ayants droit ne soient pas obligés de s'en remettre aux dispositions pertinentes de leur droit interne, qui sont différentes d'un système juridique à l'autre et sont souvent très compliquées. Deuxièmement, la clarté et la prévisibilité sont essentielles pour garantir qu'en tout cas, les avocats du requérant comme du défendeur ne perdent pas inutilement du temps et donc, de l'argent.

17. **M. Hu** Zhengliang (Chine) dit que le droit chinois permet la suspension et l'interruption, mais pas la prorogation; toutefois, sa délégation soutient le texte tel qu'il est rédigé, dans l'intérêt de l'uniformité.

18. **M. Honka** (Observateur de la Finlande) dit que, dans son pays, les assureurs estiment que le délai de deux ans laisse assez de temps pour un règlement; il soutient dès lors le texte actuel.

19. **M. Gombrii** (Norvège) dit que sa résolution est favorable au maintien du texte actuel; en effet, la fixation de règles non ambiguës permettrait une clarté et une certitude juridique précieuses pour les deux parties.

20. *Le projet d'article 65 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 66 (Action récursoire)

21. **Mme Shall-Homa** (Nigéria) se demande pourquoi une partie jugée responsable devrait être autorisée à

introduire une action reconventionnelle après l'expiration du délai pour agir.

22. *Le projet d'article 66 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 67 (Actions contre la personne identifiée comme étant le transporteur)

23. **M. Imorou** (Bénin) propose de supprimer l'expression "affréteur coque nue" dans la première ligne du projet d'article 67, qui exclut les chartes-parties du champ d'application de la convention.

24. **M. Moulopo** (Observateur du Congo) dit que, puisque le projet de convention s'applique uniquement au trafic de ligne régulier, il appuie la proposition du représentant du Bénin.

25. **M. Mayer** (Suisse) dit que le projet d'article 67 doit être conservé tel quel dans l'intérêt des chargeurs et des ayants droit. Il accorde au chargeur un délai généreux pour poursuivre une autre partie en justice dans les cas où le transporteur n'est pas identifié, une situation qui est traitée au projet d'article 39.

26. **M. Imorou** (Bénin) dit que, selon lui, le projet d'article 39 traite du problème de l'identification du transporteur, tandis que l'article 67 part du principe que le transporteur a été identifié.

27. **M. Mbiah** (Observateur du Ghana) dit qu'il est exact que le projet d'article 39 et le projet d'article 67 protègent les chargeurs, parce qu'ils prévoient la possibilité de localiser le chargeur effectif en introduisant un recours contre le propriétaire inscrit ou l'affréteur coque nue; par conséquent, le texte du projet d'article 67 doit rester inchangé.

28. *Le projet d'article 67 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

29. **Le Président** dit que, lors de l'examen des différents projets d'articles du chapitre 14 (Compétence), la Commission doit tenir compte du fait que le projet d'article 76 comporte une clause d'acceptation expresse établissant que seuls les États qui ont fait une déclaration positive seront liés par les dispositions de ce chapitre.

30. **Mme Downing** (Australie) dit que, puisque le chapitre 14 ne contient aucune disposition de ce type au paragraphe 5 du projet d'article 77, énonçant que tout accord contraire à cet article est nul, sa délégation croit comprendre que l'article 76 signifie que les États qui décident expressément de ne pas l'accepter se réservent le droit de réglementer les questions de compétence conformément au droit national. Pour sa délégation, il est fondamental que les titulaires australiens d'un droit sur les marchandises puissent introduire des actions en Australie.

31. **M. Oyarzábal** (Observateur de l'Argentine) dit que sa délégation eût préféré ne pas avoir autorisé les accords exclusifs d'élection de for, qui ont été exclus d'un certain nombre d'accords du MERCOSUR relatifs au transport multimodal. Dans son système juridique national, la détermination de la compétence ou la soumission à l'arbitrage peuvent toujours se faire après coup, autrement dit, après les événements qui ont donné lieu au litige.

32. **M. Fujita** (Japon) dit que, selon lui, l'article 76 permet à l'État contractant de réglementer librement la question de la compétence, et que cet article a l'appui sans réserve de sa délégation.

33. **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique) dit que sa délégation approuve le chapitre 14 dans son ensemble; il est le fruit d'un accord soigneusement équilibré au sein du groupe de travail. Il souscrit à l'interprétation selon laquelle les États qui n'ont pas expressément décidé de ne pas l'accepter conserveraient le pouvoir, en droit interne, d'accorder plus ou moins de protection aux ayants droit. Les chapitres relatifs à la compétence et à l'arbitrage sont similaires à de nombreux égards, mais le chapitre sur l'arbitrage a été rédigé en vue de l'harmoniser avec la Convention de New York pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères.

Projet d'article 68 (Actions contre le transporteur) et définitions de "domicile" et de "tribunal compétent"

34. **Le Président** note que les définitions de "domicile" et de "tribunal compétent" qui figurent aux paragraphes 28 et 29 du projet d'article premier concernent le projet d'article 68.

35. *Le projet d'article 68 et les paragraphes 28 et 29 du projet d'article premier sont approuvés quant au fond et renvoyés au groupe de rédaction.*

Projet d'article 69 (Accords d'élection de for)

36. **Mme Downing** (Australie), se référant aux commentaires écrits de son Gouvernement (A/CN.9/658, par. 63), dit qu'au paragraphe 2, alinéa c), le sens de l'expression "dûment avisée en temps utile" n'est pas clair et est susceptible d'entraîner de nombreux litiges. Son Gouvernement n'appuie pas le principe qui consiste à lier un destinataire ou tout tiers, sauf si celui-ci y consent.

37. **M. Elsayed** (Égypte) dit qu'il partage les craintes exprimées par le représentant de l'Australie au sujet du fait de lier une personne par un accord exclusif d'élection de for lorsque cette personne n'a pas été partie à l'accord.

38. **Mme Carlson** (États-Unis d'Amérique) dit qu'elle convient avec le représentant de l'Australie que tout pays qui n'a pas expressément décidé d'accepter le chapitre 14 est autorisé à régler la question de la compétence conformément au droit interne. Le projet d'article 69 et le chapitre 14 dans son ensemble sont le fruit d'un compromis élaboré avec soin. En marquant son accord avec la formulation du paragraphe 2, alinéa c), le groupe de travail a décidé que c'est le droit interne qui doit déterminer ce que signifie l'expression "dûment avisée en temps utile". Sa délégation soutient le maintien de la formulation actuelle du projet d'article 69.

39. *Le projet d'article 69 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 70 (Actions contre la partie exécutante maritime) et projet d'article 71 (Absence de chefs de compétence supplémentaires)

40. *Les projets d'articles 70 et 71 sont approuvés quant au fond et renvoyés au groupe de rédaction.*

Projet d'article 72 (Saisie conservatoire et mesures provisoires ou conservatoires)

41. **M. Lebedev** (Fédération de Russie) dit que la formulation large de l'alinéa a) du projet d'article 72, qui énonce la condition que les exigences du chapitre 14 doivent être satisfaites, laisse une marge d'interprétation. Il considère qu'il signifie qu'un tribunal qui a arrêté des mesures provisoires ou conservatoires a compétence pour juger une affaire sur le fond s'il a compétence au titre de n'importe quelle disposition du chapitre 14. Cela l'intéresserait d'entendre si d'autres ont une interprétation différente de l'alinéa a).

42. **Mme Carlson** (États-Unis d'Amérique) et **M. Elsayed** (Égypte) marquent leur accord avec cette interprétation.

43. *Le projet d'article 72 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

La réunion, suspendue à 11 h 45, est reprise à 12 h 15.

Projet d'article 73 (Jonction d'instances et désistement d'instance) et projet d'article 74 (Accord après la naissance du litige et compétence en cas de comparution du défendeur)

44. *Les projets d'articles 73 et 74 sont approuvés quant au fond et renvoyés au groupe de rédaction.*

Projet d'article 75 (Reconnaissance et exécution)

45. **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique) fait observer que le Groupe de travail a perdu de vue une des modifications importantes qui sont devenues nécessaires après qu'il se fut prononcé contre une approche d'acceptation expresse partielle au chapitre relatif à la compétence. Il propose de supprimer l'alinéa b) du paragraphe 2 et de combiner le chapeau et l'alinéa a).

46. **M. Sharma** (Inde), **M. Fujita** (Japon) et **M. Berlingieri** (Italie) approuvent la correction technique proposée par le représentant des États-Unis.

47. *Le projet d'article 75, tel que modifié, est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 76 (Application du chapitre 14)

48. **Le Président** considère que la Commission accepte la clause d'acceptation expresse telle qu'énoncée au projet d'article 76.

49. *Le projet d'article 76 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

50. **Le Président** rappelle à la Commission que le projet d'article 80 comporte une clause d'acceptation expresse qui s'applique à tout le chapitre 15 sur l'arbitrage.

Projet d'article 77 (Conventions d'arbitrage)

51. **M. Kim** In Hyeon (République de Corée) fait observer que "la personne faisant valoir un droit contre le transporteur", au projet d'article 77, est appelée ailleurs dans le projet de convention tantôt l'"ayant droit" (projets d'articles 18 et 50), tantôt le "demandeur" (projets d'articles 68 et 70). Il convient de rendre la formulation cohérente.

52. **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique), appuyé par **M. Fujita** (Japon), dit que le groupe de rédaction pourrait revoir la question de la cohérence. Il souhaite simplement indiquer que le terme "demandeur" ne devrait pas être utilisé pour désigner "la personne faisant valoir un droit contre le transporteur" aux chapitres 14 et 15, étant donné que la personne visée à cet endroit est le titulaire de droits sur les marchandises et que le terme "demandeur" peut s'appliquer à toute personne qui fait valoir un droit, y compris le transporteur.

53. **Mme Czerwenka** (Allemagne) dit que sa délégation est satisfaite du projet d'article dans sa formulation actuelle.

54. *Le projet d'article 77 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 78 (Convention d'arbitrage dans le transport autre que de ligne régulière)

55. *Le projet d'article 78 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 79 (Application du chapitre 15)

56. **Mme Markovčić Kostelac** (Observatrice de la Croatie) se demande ce qui se passerait au cas où une Partie contractante déclarerait être liée par les dispositions du chapitre 15 mais pas du chapitre 14, dès lors que le projet d'article rattache entre eux les deux chapitres.

57. **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique) dit que, dans certains systèmes juridiques, les dispositions de l'article 14 peuvent être interprétées comme excluant toutes les clauses relatives au règlement des litiges. Le but du chapitre 15 est d'interférer le moins possible avec le système d'arbitrage et de veiller à ce que, si un État a déclaré être lié par le chapitre relatif à la compétence, les parties ne puissent contourner l'application de ce chapitre en recourant à l'arbitrage. Au cas très improbable où un État déclarerait être lié par le chapitre 15 mais pas par le chapitre 14, la référence au chapitre 14 serait vide de sens et n'entraînerait aucun préjudice.

58. *Le projet d'article 79 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 80 (Application du chapitre 15)

59. *Le projet d'article 80 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 81 (Dispositions générales)

60. **Mme Czerwenka** (Allemagne) dit que le texte de la modification proposée par sa délégation sera distribué sous peu.

61. **Le Président** dit qu'il considère que la Commission souhaite reporter l'examen du projet d'article 81 en attendant de disposer de la modification proposée.

62. *Il en est ainsi décidé.*

Projet d'article 83 (Règles spéciales pour les animaux vivants et certaines autres marchandises)

63. **M. Fujita** (Japon) rappelle une modification proposée par le Japon dans ses commentaires écrits (A/CN.9/658/Add.6, par. 6) en vue d'assurer la cohérence entre la formulation du projet d'article et celle du projet d'article 63. Il propose d'insérer les termes suivants à la suite des termes "mentionnée à l'article 19" de l'alinéa a): "commis soit dans l'intention de provoquer cette perte ou ce dommage ou le préjudice dû au retard, soit".

64. **M. Berlingieri** (Italie), **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique), **M. van der Ziel** (Observateur des Pays-Bas), **M. Morán Bovio** (Espagne), **M. Kim** In Hyeon (République de Corée), **M. Sharma** (Inde) et **M. Madariaga** (Honduras) appuient la proposition du Japon.

65. *Le projet d'article 83, tel que modifié, est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

La séance est levée à 13 heures.

Compte rendu analytique de la 876e séance tenue au Siège, à New York, le lundi 23 juin 2008, à 15 heures

[A/CN.9/SR.876 et Corr.1]

Président: M. Illescas (Espagne)

La séance est ouverte à 15 h 10.

Finalisation et approbation d'un projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer (*suite*) (A/CN.9/642, A/CN.9/645 et A/CN.9/658 et Add.1 à 13; A/CN.9/XLI/CRP.5)

Projet d'article 81 (Dispositions générales)

1. **Le Président** invite la Commission à examiner l'amendement qu'il est proposé d'apporter au projet d'article 81 (A/CN.9/XLI/CRP.5) présenté par les délégations allemande, autrichienne, suisse et australienne.

2. **Mme Czerwenka** (Allemagne) présentant la proposition, précise que dans le projet d'article 31, le projet de convention a établi le fondement de la responsabilité du chargeur envers le transporteur sans toutefois assortir cette responsabilité d'un montant plafond. Afin d'assurer un traitement plus juste tant au chargeur qu'au transporteur, les auteurs de la proposition estiment que les parties au contrat de transport devraient avoir la faculté de convenir d'un montant maximal chiffrant la limite de responsabilité du chargeur. Une telle disposition s'avère nécessaire en particulier en ce qui concerne la responsabilité exclusive, qui est chiffrée en termes monétaires par la plupart des législations nationales de nombreux États. Le Groupe de travail n'ayant pas été en mesure de se prononcer sur la détermination d'un montant sont d'avis que le projet de convention devrait reconnaître aux parties la faculté de s'entendre sur ce point.

3. La question a été soulevée quant à savoir si le terme "limite" dans le projet d'article 81 se réfère à un montant plafond valorisant la responsabilité ou à la modification d'une obligation. Pour plus de clarté, la proposition tendrait à remplacer le verbe "limite" par "réduit" aux alinéas a) et b) du paragraphe 2 et à ajouter un alinéa c) qui se lirait comme suit:

> "Le contrat de transport peut néanmoins fixer une limitation de responsabilité du chargeur, du destinataire, de la partie contrôlante, du porteur ou du chargeur documentaire en cas de manquement aux obligations, à condition que l'ayant droit ne prouve pas que le préjudice résultant de ce manquement était imputable à un acte ou à une omission personnels que celui qui revendique le droit de limiter sa responsabilité a commis soit dans l'intention de causer ce préjudice, soit témérairement et avec conscience que ce préjudice en résulterait probablement."

4. La deuxième partie de cette phrase, après l'expression "à condition que" qui reprend l'idée exprimée dans l'article 63 (Privation du droit de se prévaloir de la limitation de responsabilité) a été ajoutée pour répondre à la préoccupation du représentant de la France qui avait fait remarquer que même un montant maximum qui aurait été convenu contractuellement ne devrait pas s'appliquer dans le cas d'un manquement délibéré de la part du chargeur.

5. **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique) se déclare satisfait de voir que la délégation allemande apprécie les avantages de la liberté du contrat, mais pense que le projet d'article 82 (Règles spéciales pour les contrats de volume), que la Commission avait déjà approuvé sur le fond, offre un moyen approprié de limitation de responsabilité non prévu dans le projet de convention puisque ce sont les parties au contrat de volume qui sont le plus susceptibles de convenir d'un montant maximal de limitation de responsabilité du chargeur. En outre, les types de limitation envisagés dans le proposition sont même plus élevés que ce que le chargeur pourrait obtenir en vertu de l'article 82, qui prévoit des dispositions strictes et obligatoires n'admettant pas de dérogation. Il s'en suit que la délégation américaine ne peut accepter cette proposition.

6. **Mme Halde** (Canada) et **Mme Talbot** (Observatrice de Nouvelle-Zélande) entérinent la proposition.

7. **M. Fujita** (Japon) déclare que d'une manière générale sa délégation était favorable à la souplesse des dispositions régissant la responsabilité et la liberté de contrat. Il aimerait toutefois que les auteurs expliquent pourquoi, ainsi que l'a suggéré le représentant des États-Unis d'Amérique, la proposition entend donner totale liberté de contrat même lorsqu'il s'agit du transport de marchandises dangereuses. Nous avons affaire ici à une question d'intérêt général; au paragraphe 4 du projet d'article 82 il est précisé que même dans le cas d'un contrat de volume les dérogations autorisées au paragraphe 1 de l'article 82 ne s'appliquent pas aux droits et dérogations prévus aux articles 30 et 33 ni à la responsabilité résultant d'un acte ou d'une omission à cet égard. Si l'intention de la proposition est de permettre ces dérogations, elle remettrait en question les principes antérieurement énoncés, ce qui changerait la manière dont la délégation japonaise interprète les projets d'articles 30 et 33.

8. **M.** Ibrahima Khalil **Diallo** (Sénégal) dit qu'après tous les efforts infructueux déployés pour limiter la responsabilité du chargeur, il serait dangereux de la laisser limiter par contrat étant donné que les intérêts du destinataire ne seraient peut-être pas protégés. Il serait préférable de conserver le libellé actuel du projet d'article 81 et de s'en remettre aux tribunaux pour déterminer la limitation de responsabilité en cas de différend.

9. **M. Schelin** (Observateur de la Suède) appuie la proposition estimant qu'elle est avantageuse pour les deux parties. Il est à noter en particulier que l'adoption d'un montant plafond de limitation de la responsabilité permettrait aux assurances des marchandises de couvrir cette responsabilité ce qui serait également à l'avantage du transporteur. Toutefois, en considération des incidences d'intérêt général sur la proposition, les dispositions absolument contraignantes du projet d'article 82 devraient s'appliquer à l'article 81 auquel il conviendrait d'ajouter une précision pour souligner que le nouveau paragraphe ne concerne pas les situations visées aux articles 30 et 33.

10. **Mme Downing** (Australie) s'exprimant en sa qualité d'auteur de la proposition, fait valoir que la responsabilité au sens strict est généralement assortie d'un taux plafond dans la législation nationale des États; la proposition aiderait les parties à se mettre d'accord sur le montant qui, d'une manière générale, équivaudrait au coût de l'assurance des marchandises. C'est une option à laquelle il ne serait pas fréquemment recouru mais il importe qu'elle existe.

11. **M. Mbiah** (Observateur du Ghana) approuve, pour rendre le texte plus clair, les modifications proposées aux alinéas a) et b) du paragraphe 2 du projet d'article. Il note cependant que le nouveau paragraphe proposé est non seulement insuffisant mais qu'il arrive trop tard. Au cours des négociations, plusieurs délégations ont indiqué qu'elles souhaitaient limiter la responsabilité du chargeur, mais elles n'ont pas reçu l'accord de la majorité et la nouvelle proposition, qui prône la liberté contractuelle ne tient pas compte de ce souhait. Le projet d'article devrait rester inchangé.

12. **Mme Czerwenka** (Allemagne) explique que le nouveau paragraphe proposé a pour but de fournir l'option d'affectation d'un taux à la limite de responsabilité, même à la responsabilité exclusive dans le cas de transport de marchandises dangereuses. Si l'accord entre les parties n'est pas équitable les tribunaux peuvent être appelés à trancher. Mme Czerwenka n'est pas d'accord avec l'interprétation du représentant du Sénégal; elle estime pour sa part, que tel qu'il est actuellement libellé, le paragraphe 2 du projet d'article 81 ne permet pas l'établissement d'un montant plafond applicable à la limite de responsabilité, même par une décision de tribunal. Il est vrai que le paragraphe 1 du projet d'article autorise l'accroissement des responsabilités du chargeur; la délégation allemande aimerait que ce fait soit rendu plus explicite.

13. Aux termes du projet d'article 82, les parties peuvent convenir d'accroître ou de diminuer les droits, obligations et responsabilités définis par le projet de convention. Les dispositions absolument contraignantes énoncées au paragraphe 4 du projet d'article 82 sont nécessaires du fait que les paragraphes 1 à 3 autorisent de substantielles dérogations à la convention tandis que les modifications proposées pour le projet d'article 81 ont une portée plus réduite. Elles ne permettent pas aux parties de changer leurs obligations ou responsabilités mais prévoient plutôt d'appliquer un taux plafond aux obligations.

14. **M. Møllmann** (Observateur du Danemark) rappelle qu'une situation analogue s'était produite à propos du projet d'article 32. Durant les négociations, la délégation danoise avait fait valoir que le chargeur et le transporteur devaient être traités à égalité. Le Danemark est opposé à l'extension des obligations du chargeur comme prévu au paragraphe 1 du projet d'article 81. La nouvelle proposition accentue les inégalités en offrant au chargeur la possibilité de réduire sa responsabilité aux dépens du transporteur.

15. D'autre part, l'intervenant trouve que la proposition est libellée en termes très généraux et que les explications de la représentante de l'Allemagne ne résolvent pas le problème. Il ne pense pas qu'il soit irréaliste d'envisager une situation dans laquelle un puissant chargeur peut obliger un transporteur à accepter une limite de responsabilité fixée au bas niveau d'un droit de tirage spécial (DTS) ce qui permet au chargeur d'esquiver toute responsabilité objective. Ainsi que l'a rappelé l'observateur du Ghana, durant les réunions du Groupe de travail, certaines délégations ont en vain tenté de s'entendre sur une limitation de la responsabilité des chargeurs. Le texte issu de ces réunions n'a pas la faveur de la délégation danoise qui s'en tient au compromis qui avait été obtenu.

16. **M. Tsantzalos** (Grèce) fait siennes les vues exprimées par les représentants du Danemark et des États-Unis d'Amérique.

17. **M. Bigot** (Observateur de Côte d'Ivoire) fait valoir que sa délégation aimerait que s'établisse un meilleur équilibre entre la responsabilité des deux parties, toutefois il n'est pas acceptable de parvenir à ce but par la liberté contractuelle. Il se range à l'avis exprimé par le Sénégal.

18. **M. Sharma** (Inde) est d'accord avec la proposition visant à remplacer le verbe "limite" par "réduit" aux alinéas a) et b) du paragraphe 2. Ainsi que l'a noté le représentant du Ghana, le Groupe de travail n'a pu parvenir à se mettre d'accord sur un montant plafond applicable aux obligations du chargeur. Les mesures de compromis adoptées en janvier 2008 ne sont donc pas touchées par une décision tendant à autoriser les parties à fixer d'un commun accord un tel montant, compte tenu de leurs circonstances et de la nature de leur commerce. L'explication fournie par le représentant de l'Allemagne sur les différences entre les projets d'articles 81 et 82 sont convaincantes et la délégation indienne appuie la proposition.

19. **M. Elsayed** (Égypte) dit qu'à la lumière de l'explication donnée par la représentante de l'Allemagne, il est disposé à soutenir la proposition, du fait qu'elle ménagerait un équilibre plus équitable entre les parties au contrat.

20. **M. Kim** In Hyeon (République de Corée) indique que sa délégation a une haute opinion de l'actuel texte du projet d'article 81, qui cherche à traiter de faits nouveaux et récents survenus dans le domaine des transports maritimes, tels que l'utilisation généralisée des conteneurs. Étant donné qu'un transporteur ne peut vérifier le contenu d'un conteneur scellé, sans renseignements détaillés de la part du chargeur sur la nature du contenu, le transporteur ne peut transporter les marchandises en toute sécurité. En République de Corée notamment, on a signalé un certain nombre d'accidents, incendies et explosions imputables au fait que le chargeur n'avait pas révélé la nature de la cargaison. C'est la raison des obligations imposées au chargeur en vertu des projets d'articles 32 et 33. La sûreté du transport repose sur le fait de ne pas autoriser le chargeur à déroger de ces obligations. Une autre évolution nouvelle est l'apparition d'importants chargeurs ayant le pouvoir d'obliger les transporteurs à prendre toutes les responsabilités. Il est fort probable que de puissants chargeurs vont essayer d'écarter ou de limiter certaines de leurs propres obligations par contrat; c'est ce que l'on cherche à éviter par les termes "écarte" et "limite" aux alinéas a) et b) du paragraphe 2. Ainsi que l'a fait observer le Danemark, le chargeur est déjà désavantagé du fait que le terme "accroît" a été omis dans les dispositions énoncées au paragraphe 1 du projet d'article 81 concernant la portée de la dérogation contractuelle autorisée pour le transporteur, mais figure dans les dispositions parallèles du paragraphe 2 concernant le chargeur. L'idée est que les obligations et la responsabilité du transporteur peuvent être accrues contractuellement, contrairement à celles du chargeur. Bien que la version du projet d'article 81 proposée dans le document A/CN.9/XLI/CRP.5 semble raisonnable, elle fait pencher la balance encore plus en faveur du chargeur. La délégation de la République de Corée préfère conserver le texte tel qu'il est actuellement libellé.

21. **Mme Shall-Homa** (Nigéria) dit que sa délégation s'aligne sur les déclarations des États-Unis d'Amérique, du Danemark et du Sénégal et en particulier sur celles du Ghana à propos des précédents efforts du Groupe de travail pour trouver un moyen de

fixer un montant maximal pour la limitation de responsabilité du chargeur. Elle appuie la proposition de remplacer le verbe “limite” par “réduit” du fait que la modification correspond à l’objectif de la disposition. Elle souhaite par ailleurs conserver l’actuel libellé du projet d’article

22. **M. van der Ziel** (Observateur des Pays-Bas) indique que la délégation néerlandaise pourrait appuyer le remplacement de “limite” par “réduit” mais a des réserves sur la nouvelle phrase telle qu’elle est proposée dans le document A/CN.9/XLI/CRP.5. D’après cette phrase telle qu’elle est libellée, un chargeur doté d’un grand pouvoir de négociation peut imposer de considérables limites à ses responsabilités. La nouvelle disposition serait plus acceptable si elle avait prévu par exemple que le montant minimum affecté à la limitation de responsabilité du chargeur équivaudrait à la valeur des marchandises. En outre, certaines des obligations du chargeur correspondent à une question d’intérêt général. On déplore trop d’accidents dus à des informations erronées fournies par le chargeur sur la nature des marchandises; un important chargeur de produits chimiques par exemple ne devrait pas pouvoir se soustraire à ses responsabilités à la suite d’un manquement aux obligations qui lui incombent au titre du projet d’article 33.

23. **M. Delebecque** (France) déclare que sa délégation ne peut entériner la proposition figurant dans le document A/CN.9/XLI/CRP.5 pour les raisons exposées par le Japon. Il faut prendre des mesures pour exclure toute dérogation aux dispositions énoncées dans les projets d’articles 32 et 33.

24. **M. Prosser** (Royaume-Uni) et **M. Berlingieri** (Italie) font savoir que leurs délégations respectives sont d’avis de conserver l’actuel libellé pour les raisons explosées par le Danemark.

25. **M. Gombrii** (Norvège) note que la proposition est allée plus loin que les dispositions contractuelles concernant le volume, énoncées dans le projet d’article 82, prévoyant certaines garanties en excluant son application à des dispositions dites absolument obligatoires. Un puissant chargeur qui négocie au titre du projet d’article 81 avec l’amendement proposé dans le document A/CN.9/XLI/CRP.5 subirait encore moins de contrainte qu’en vertu de l’article 82.

26. **Mme Sobekwa** (Afrique du Sud) annonce que sa délégation a une certaine sympathie pour la proposition mais préfère conserver le projet d’article 81 tel qu’il est rédigé.

27. **M. Honka** (Observateur de la Finlande) dit que sa délégation appuie le texte actuel pour les raisons exposées par les Pays-Bas et le Danemark.

28. **M. Hron** (République tchèque) indique que sa délégation se range aux vues exprimées par les Pays-Bas.

29. **M. Moulopo** (Observateur du Congo) explique que sa délégation se range aux vues du Sénégal et de la Côte d’Ivoire. Un contrat de transport est généralement un contrat d’adhésion, de telle manière que la liberté de contrat, qui suppose une entente préalable entre les parties contractantes, ne constituerait pas une solution. Étant donné que les documents sont généralement établis par le transporteur, ce dernier ne devrait pas avoir la possibilité d’accroître les obligations du chargeur. Sa délégation soutient le texte dans sa forme actuelle.

30. **M. Bokana Olenkongo** (Observateur de la République démocratique du Congo) déclare que sa délégation s’aligne sur les déclarations du Danemark, des États-Unis d’Amérique et du Sénégal et préfère conserver le texte actuel.

31. **M. Serrano Martínez** (Colombie) confirme sa position antérieure, ajoutant que sa délégation appuie le texte du projet d’article 81 dans son libellé actuel.

32. **M. M’inoti** (Kenya), **M. Sandoval** (Chili), **M. Essigone** (Gabon) et **M. Luvambano** (Observateur de l’Angola) déclarent que leurs délégations respectives préfèrent conserver le libellé actuel de l’article 81.

33. *Le projet d’article 81 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d’article 78 (*suite*)

34. **M. Lebedev** (Fédération de Russie) fait observer que bien que la Commission ait déjà approuvé l’article 78 sur le fond, il était nécessaire de rendre le paragraphe 2 plus clair. Par exemple l’alinéa a) fait mention d’une convention d’arbitrage, alors que l’alinéa b) parle d’une clause d’arbitrage.

35. **M. Estrella Faria** (Division du droit commercial international) explique qu'à première vue il semble y avoir confusion de termes. Dans le paragraphe 2, l'accent porte sur les trois conditions énoncées aux alinéas a), b) et c) qui sont cumulatives. Si toutes ces conditions étaient réunies, la convention d'arbitrage relèverait des dispositions énoncées au paragraphe 15 aux termes duquel l'exécution de l'accord d'arbitrage dépend de certaines conditions qui ne s'appliquent pas normalement aux accords d'arbitrage en général. La solution serait peut-être d'harmoniser les termes utilisés aux alinéas a) et b).

36. **M. Lebedev** (Fédération de Russie) fait valoir que le caractère cumulatif des conditions n'est pas évident dans le libellé actuel. Il serait peut-être utile d'ajouter quelques mots d'explication.

37. **M. Berlingieri** (Italie) note que le chapitre 15 emploie tantôt le terme "clause d'arbitrage", tantôt le terme "accord d'arbitrage" et tantôt "clause ou accord d'arbitrage". Dans certaines juridictions "clause d'arbitrage" se réfère à une chose sur laquelle on s'est mis d'accord avant que ne survienne un différend, et "accord d'arbitrage" se rapporte à ce qui a été convenu après qu'un différend soit survenu. Il faut éviter les contradictions dans l'emploi des termes afin d'éviter les difficultés d'interprétation.

38. **Mme Czerwenka** (Allemagne) dit que si le texte doit être renvoyé au groupe de rédaction, sa délégation demandera à voir le nouveau libellé avant l'adoption de l'ensemble du projet de convention car il est difficile de juger les incidences possibles sans voir le nouveau texte.

39. **M. Gombrii** (Norvège) fait observer que la disposition n'est pas un modèle de clarté mais il peut en expliquer les antécédents positifs. Le paragraphe 1 indique que les dispositions d'arbitrage ne s'appliquent pas aux chartes-parties, mais comme le projet de convention peut s'appliquer aux connaissements émis dans le cadre des chartes-parties, le paragraphe 2 devient donc pertinent. Il est d'usage dans ce type de connaissement de préciser qu'il énonce les termes et conditions de la charte-partie ce qui est justement la situation évoquée à l'alinéa a). Il importe cependant pour la partie à laquelle est délivré le connaissement de savoir que la charte-partie comporte une convention d'arbitrage, d'où la nécessité précisée à l'alinéa b) d'une référence spéciale à la convention d'arbitrage.

40. **M. Sekolec** (Secrétaire de la Commission) précise que le groupe de rédaction jugera peut-être utile d'utiliser les termes "convention d'arbitrage" et "clause d'arbitrage" conformément à d'autres textes d'arbitrage de la Commission tels que la loi modèle sur l'arbitrage dans le domaine du droit commercial international (CNUDCI). Dans ces textes la "convention d'arbitrage" est un terme général qui se rapporte à toute forme d'arbitrage, tandis que "clause d'arbitrage" s'applique à un paragraphe dans un document plus important. Il semble alors indiqué à l'alinéa b) du paragraphe 2 de parler de "clause d'arbitrage".

41. **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique) suggère que pour dissiper l'ambiguïté signalée par la Fédération de Russie, il suffirait de préciser au paragraphe 2 que l'alinéa b) tout comme l'alinéa a) se réfère à une clause de charte-partie. L'emploi approprié des termes "convention" ou "clause" serait donc laissé à la discrétion du groupe de rédaction lorsqu'il vérifie la concordance avec d'autres textes de la Commission.

42. **M. Hu** Zhengliang (Chine) propose de supprimer l'alinéa b) du paragraphe 2 et d'ajouter, à l'alinéa a) du paragraphe 2 l'adjectif "spécifique" après le mot "référence". En outre, étant donné qu'une charte-partie, un document de transport ou un document électronique de transport ne peuvent par définition contenir qu'une clause d'arbitrage, et non pas une convention d'arbitrage, il pense que le terme correct serait "clause" aussi bien dans le chapeau du paragraphe 2 que dans l'alinéa a).

43. **M. Morán Bovio** (Espagne) estime que le paragraphe 2 qu'il interprète de la même manière que la Norvège, est suffisamment clair tel qu'il est rédigé.

44. **M. Estrella Faria** (Division du droit commercial international) propose, à la suite de consultations et sur la base des remarques formulées par les délégations chinoise et norvégienne, de reformuler le paragraphe 2 de l'article 78 comme suit:

> "2. Nonobstant le paragraphe 1 du présent article, une convention d'arbitrage dans un document de transport ou dans un document électronique de transport auquel la présente Convention s'applique par le jeu de l'article 7 relève du présent chapitre sauf si cette convention:
>
> a) Identifie, en indiquant la date, les parties à la charte-partie ou à un autre contrat

exclu du champ d'application de la présente Convention du fait de l'application de l'article 6; et

b) Incorpore par référence et désignation spécifique les termes de la convention d'arbitrage contenue dans la charte-partie ou autre contrat qui reprend les termes de la convention d'arbitrage."

Le groupe de rédaction pourrait ensuite facilement, le cas échéant, apporter des modifications mineures au libellé.

45. *Le projet d'article 78, tel que modifié, a été adopté sur le fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 84 (Conventions internationales régissant le transport de marchandises par d'autres modes)

46. **Mme Czerwenka** (Allemagne) appuyée par **M. Delebecque** (France) dit que sa délégation est d'une manière générale d'accord avec le texte mais propose de supprimer, dans le chapeau, après les mots "conventions internationales", le membre de phrase: "qui sont en vigueur au moment de l'entrée en vigueur de la présente convention" de manière à ne pas limiter le champ d'application de l'article 84 aux seules conventions internationales en vigueur au moment de l'entrée en vigueur de la présente Convention mais à l'étendre également aux protocoles ultérieurs visant à modifier des conventions existantes et de nouvelles conventions régissant d'autres modes de transport. Par exemple, un protocole additionnel à la Convention relative au contrat de transport international de marchandises effectué par route, a été adopté récemment.

47. **M. Schelin** (Observateur de la Suède) fait remarquer que les protocoles additionnels aux conventions existantes peuvent être considérés comme couverts par le libellé actuel. Il y aurait cependant lieu de s'inquiéter si la décision proposée donnait à penser que le projet d'article 84 ne s'applique qu'à de nouvelles conventions remplaçant les actuelles conventions de transports intérieurs, car cela pourrait inciter certains États contractants à dénoncer le projet de convention au cas où ils envisageraient de devenir parties à de nouvelles conventions. Cette question aurait des incidences sur l'article 92 relatif aux réserves.

48. **M. Berlingieri** (Italie) précise que le projet d'article 84 ne devrait pas permettre que le projet de convention ne devienne caduc et soit remplacé par telle ou telle nouvelle convention adoptée ou tel ou tel protocole qui élargirait sensiblement le champ d'application des conventions antérieures.

La séance es suspendue à 16 h 40 et reprise à 17 h 5

49. **M. Møllmann** (Observateur du Danemark) ne pense pas que le projet d'article 84 doive s'étendre à de nouvelles conventions remplaçant les conventions existantes sur le transport terrestre unimodal ce qui irait à l'encontre de l'application du projet de convention. Toute référence aux amendements ou protocoles ultérieurs aux conventions en vigueur serait acceptable mais exigerait un nouveau libellé alors que la délégation danoise est satisfaite du libellé actuel.

50. **M. Barbuk** (Bélarus) suggère qu'aux alinéas a) à d) le mot "convention" soit remplacé par "traité international" conformément à la définition du terme "traité" dans la Convention de Vienne sur le droit des traités. Cette disposition pourrait répondre à certaines préoccupations de la délégation allemande.

51. **M. van der Ziel** (Observateur des Pays-Bas) notant que le projet d'article 84 est un conflit de dispositions conventionnelles fait valoir qu'il définit clairement le champ d'application d'autres conventions; tant que des protocoles ultérieurs ne viennent pas élargir le champ d'application cela ne pose pas de problème. Par contre, la proposition de la délégation allemande donnerait carte blanche aux nouvelles conventions alors que l'intention de l'article 84 est de protéger le champ d'application du projet de convention contre de futurs empiètements par d'autres conventions. La proposition allemande n'est pas souhaitable non seulement en théorie mais aussi en pratique, car elle n'est nullement nécessaire. Le projet d'article 27 s'applique à d'éventuels futurs instruments internationaux régissant les modes de transports intérieurs et répond bien aux préoccupations de la délégation allemande.

52. **M. Fujita** (Japon) comprend les préoccupations de la délégation allemande dans la mesure où il s'agit d'apporter de simples amendements aux conventions actuelles sur les transports intérieurs, mais la suppression proposée par l'Allemagne a une trop large portée car elle ouvre la voie à des conventions sur le transport unimodal complètement différentes ainsi qu'à

de simples modifications. Cependant, pour donner satisfaction à l'Allemagne on pourrait modifier le chapeau de l'article 84 en ajoutant après le membre de phrase: "au moment de l'entrée en vigueur de la présente Convention" les mots: "y compris tout amendement y relatif". Une phrase analogue a été utilisée dans le projet d'article 88 a). Il est certain que cette proposition ne va pas résoudre le problème qui se pose lorsqu'une convention existante est remplacée par une nouvelle qui n'est qu'une continuation de la précédente.

53. **Mme Carlson** (États-Unis d'Amérique) fait savoir que sa délégation est opposée aux propositions du Japon et du Danemark car rien n'empêcherait un futur amendement d'une convention en vigueur de modifier complètement le champ d'application de la convention. Elle est d'accord avec le représentant des Pays-Bas qu'il serait très risqué de donner carte blanche aux rédacteurs d'amendements à des conventions existantes ou à de nouvelles conventions Ainsi que ce dernier l'avait également fait observer, le cas de futurs conflits est déjà abordé dans l'article 27. La version actuelle du projet d'article 84 devrait donc être maintenue.

54. **M. Honka** (Observateur de la Finlande) abonde dans le sens du représentant des Pays-Bas en affirmant que le chapeau du projet d'article 27 fait référence à d'autres instruments en vigueur "au moment de la perte, du dommage ou encore de l'événement ou de la circonstance". L'application de tout futur amendement à des conventions de transports intérieurs relèvent du projet d'article 27. Le projet d'article 84 tient lieu de garantie contre tout empiètement éventuel de futurs conventions ou amendements sur des conventions existantes en élargissement leur champ d'application; il convient donc de conserver le libellé actuel.

55. **Mme Czerwenka** (Allemagne) ajoute que l'inclusion de l'expression "dans la mesure où" aux alinéas a) à d) est une manière d'indiquer clairement quelles dispositions des conventions internationales en question seraient applicables; les auteurs des amendements à des conventions existantes ou de nouvelles conventions ne recevraient pas de ce fait "carte blanche" puisque les futures dispositions qui n'entrent pas dans le champ d'application des conventions en vigueur ne s'appliqueraient pas.

56. Dans un esprit de compromis, la représentante de l'Allemagne est disposée à appuyer la proposition japonaise même si, comme l'a lui-même souligné le délégué japonais, cela ne couvre pas des instruments non amendés de fait mais remplacés par une nouvelle version. La révision de 1999 de la Convention relative au transport international par rail (COTIF) à laquelle de nombreux membres de la Commission sont parties – n'est qu'un exemple de ce type d'instrument.

57. **Le Président** suggère qu'en raison du partage à peu près égal des opinions, les délégations intéressées tiennent des consultations officieuses afin d'essayer de parvenir à une entente.

58. *Il en est ainsi décidé.*

Projet d'article 85 (Limitation globale de la responsabilité)

59. **M. Imorou** (Bénin) demande pourquoi le projet d'article 85 se réfère aux "propriétaires de bâtiments" alors que jusqu'à présent seuls les termes de "transporteur" et "chargeur" ont été employés.

60. **Mme Czrwenka** (Allemagne) soutenue par **M. Fujita** (Japon) explique que le projet d'article 85 vise à résoudre toutes les situations dans lesquelles le transporteur, aux termes de la présente convention, est également propriétaire de bâtiment en vertu soit de la Convention sur la limitation de la responsabilité en matière de créances maritimes, soit de la Convention de Strasbourg relative à la limitation de la responsabilité de propriétaires de bateaux de navigation intérieure, les deux instruments permettant au propriétaire de bateau de limiter sa responsabilité en cas d'accident grave. Un transporteur, qui est également propriétaire de son bâtiment peut, en application de la présente convention, être tenu de verser un million de dollars. Toutefois, s'il existe d'autres ayants droit contre lesquels le propriétaire du bateau peut invoquer la limitation de responsabilité au titre de la Convention sur la limitation de la responsabilité en matière de créances maritimes, le destinataire ou le chargeur pourraient recevoir un montant inférieur au montant total et ainsi ne seraient pas intégralement remboursés. La délégation allemande estime qu'il importe que la Convention en question continue de s'appliquer comme d'habitude. Le terme "bâtiment" a été adopté parce qu'il s'applique à tous les transports de marchandises par mer ou par voie navigable intérieure, ce qui est par conséquent commun aux deux conventions.

61. **M. Elsayed** (Égypte) souligne qu'il est normal dans le projet d'article 85 de parler de "bâtiment" si le propriétaire est la même personne que celle qui est mentionnée dans le contrat de transport. Il aimerait savoir toutefois ce qu'il faut entendre par "regulating" dans la version anglaise, dans le contexte du projet d'article 85. Il se demande également si les résultats de la concertation à propos du projet d'article 84 ne vont pas contredire le projet d'article 85.

62. **M. Berlingieri** (Italie) se range à l'avis de l'Allemagne et du Japon mais prévient que des difficultés pourraient surgir si le terme "propriétaires de bâtiments" était interprété dans le contexte de la Convention sur la limitation de la responsabilité en matière de créances maritimes qui définit le "propriétaire de bâtiment" comme le propriétaire, l'affréteur, l'administrateur ou l'exploitant du navire.

63. **M. Hu** Zhengliang (Chine), appuyé par **M. Kim** In Hyeon (République de Corée), reconnaît la nécessité de l'article 85 mais est également d'avis que le terme "propriétaire de bâtiment" pourrait prêter à confusion et même entraîner des différends, notamment du fait que la présente convention ne définit pas le terme "bâtiment" ni "propriétaire". Pour que le projet d'article soit plus clair, il propose de changer le titre et de le remplacer par "limitation globale de la responsabilité en matière de créances maritimes" sur le modèle du libellé du titre de la convention connexe.

64. **M. Sharma** (Inde) et **M. Tsantzalos** (Grèce) se rangent aux côtés de l'Allemagne et du Japon.

65. **M. van der Ziel** (Observateur des Pays-Bas) exprime son accord avec la version actuelle du projet d'article 85. Quant aux observations formulées au sujet du terme "propriétaire de bâtiment", il signale que "propriétaire" se rapporte clairement à la Convention sur la limitation de la responsabilité en matière de créances maritimes, et conventions ultérieures, notamment toutes les conventions relatives à la responsabilité des propriétaires de bateaux de navigation intérieure, ce qui est le point le plus importante. Ainsi que l'a fait remarquer la représentante de l'Allemagne, le mot "bâtiment" a été employé plutôt que "bateau" afin d'englober le transport de marchandises tant par mer que par les voies navigables intérieures; cette remarque vaut également pour le projet d'article 27.

66. **Mme Markovčić Kostelac** (Observateur de la Croatie) dit que tout en appuyant l'actuelle version du projet d'article 85 sa délégation fait observer que si après l'expression "propriétaires de bâtiments" on ajoutait le membre de phrase "comme définis par les instruments respectifs" il ne ferait plus de doute que le projet de convention se réfère à la fois à la Convention sur la limitation de la responsabilité en matière de créances maritimes et aux instruments pertinents relatifs à la navigation intérieure.

67. **M. Imorou** (Bénin) tout en comprenant pleinement la position de l'Allemagne et du Japon craint qu'il n'y ait confusion entre les termes "transporteur" et "propriétaires de bâtiment" notamment si ce dernier n'est pas défini.

68. **M. Gombrii** (Norvège) trouve que la proposition de la Croatie semblerait apte à résoudre certains des problèmes soulevés.

69. **Mme Czerwenka** (Allemagne) déclare qu'en ce qui concerne sa délégation le projet d'article 85 est correct tel qu'il est formulé. Le projet d'article dispose tout simplement qu'en cas de conflit, rien dans le projet de convention ne s'opposerait à l'application de toute autre convention internationale ou législation nationale régissant la limitation globale de la responsabilité des propriétaires de bâtiments. Il est impossible de savoir à ce stade si telle ou telle convention internationale ou législation nationale pourra s'appliquer ou non; cela dépendra de l'instrument en question. D'où l'emploi du terme "régissant" grâce auquel il n'est pas besoin d'ajouter "comme définis dans les instruments respectifs".

70. Répondant au représentant de la Chine, elle précise que le projet d'article 85 ne se réfère pas seulement aux créances maritimes mais également aux créances relatives aux voies navigables intérieures, ce qui fait que le titre doit rester inchangé.

71. **M. Mbiah** (Observateur du Ghana) dit que bien qu'il ait initialement été favorable à la proposition chinoise, il a été convaincu par l'explication de la représentante de l'Allemagne que le libellé proposé serait trop restrictif. Il ne faut donc pas changer le titre actuel.

72. **Le Président** constate qu'une nette majorité de délégations s'est prononcée en faveur du maintien de l'actuel libellé du projet d'article 85.

73. *Le projet d'article 85 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 86 (Avaries communes)

74. **M. Elsayed** (Égypte) attire l'attention sur une discordance entre le terme anglais "avaries communes" et le terme utilisé dans la version arabe du projet d'article 86 et ajoute que sa délégation estime qu'une définition du terme "avaries communes" serait utile.

75. **Le Président** note l'absence d'appui en faveur d'une définition du terme "avaries communes" ajoutant que le Secrétariat se penchera sur la question du libellé arabe.

76. *Le projet d'article 86 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

La séance est levée à 18 heures.

Compte rendu analytique de la 877e séance tenue au Siège, à New York, le mardi 24 juin 2008 à 10 heures

[A/CN.9/SR.877 et Corr.1]

Président: M. Illescas (Espagne)

La séance est ouverte à 10 h 20.

Finalisation et approbation d'un projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer (*suite*) (A/CN.9/642, A/CN.9/645 et A/CN.9/658 et Add.1 à 13; A/CN.9/XLI/CRP.3 et 6)

Projet d'article 87 (Passagers et bagages)

1. **Mme Markovčić Kostelac** (Observatrice de la Croatie) note que la version espagnole du titre du projet d'article fait état de "Passagers et leurs bagages" ("Pasajeros y su equipaje"), alors qu'il s'agit de "Passengers and luggage" dans la version anglaise. Elle propose d'insérer le pronom possessif dans la version anglaise, par souci de concordance et conformément à la Convention d'Athènes de 1974 relative au transport par mer de passagers et de leurs bagages.

2. **Le Président** dit que le groupe de rédaction se penchera sur la question.

3. *Le projet d'article 87 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 88 (Dommages causés par un accident nucléaire)

4. **M. Fujita** (Japon), faisant observer que la Convention de Paris sur la responsabilité civile dans le domaine de l'énergie nucléaire a été modifiée en 2004, demande que le Secrétariat vérifie le statut actuel de toutes les conventions dans le domaine de l'énergie nucléaire citées dans le projet d'article, afin de s'assurer que les renvois sont entièrement à jour.

5. **Le Président** dit que le Secrétariat procédera à cette vérification et que toutes les modifications qui s'imposent seront apportées.

6. *Le projet d'article 88 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 89 (Dépositaire)

7. *Le projet d'article 89 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 90 (Signature, ratification, acceptation, approbation ou adhésion)

8. **Le Président** dit que les blancs entre crochets seront complétés lorsque le lieu et les dates de signature auront été convenus.

9. **M. de Boer** (Observateur des Pays-Bas) attire l'attention sur une lettre du Ministre des transports, des travaux publics et de la gestion des eaux des Pays-Bas, du maire de Rotterdam et du conseil d'administration de l'Autorité portuaire de Rotterdam, adressée à toutes les délégations de la quarante et unième session de la Commission (A/CN.9/XLI/CRP.3, annexe). Il dit que, compte tenu de la grande valeur que les autorités néerlandaises accordent au travail de la Commission et en hommage à la prouesse que représente la finalisation du projet de convention, qui sera le point culminant de six années de travail soutenu, il considérerait comme un grand honneur de pouvoir organiser et accueillir à Rotterdam une manifestation destinée à célébrer son adoption, y compris une cérémonie de signature, si l'Assemblée générale des Nations Unis l'approuve. Étant donné le caractère maritime du projet de convention, la célébration aurait lieu en grande partie à bord d'un navire de passagers océanique.

10. **Mme Carlson** (États-Unis d'Amérique), **M. Morán Bovio** (Espagne), **M. Sharma** (Inde), **M. Møllmann** (Observateur du Danemark), **M. Honka** (Observateur de la Finlande), **M. Mbiah** (Observateur du Ghana), **Mme Talbot** (Observatrice de la Nouvelle-Zélande), **M. Berlingieri** (Italie), **M.** Ibrahima Khalil **Diallo** (Sénégal), **M. Gombrii** (Norvège), **M. Elsayed**

(Égypte), **M. Essigone** (Gabon), **M. Blake-Lawson** (Royaume-Uni), **M. Sandoval** (Chili), **Mme Downing** (Australie), **M. Imorou** (Bénin), **Mme Halde** (Canada), **M. Lebedev** (Fédération de Russie), **Mme Shall-Homa** (Nigéria), **M. Fujita** (Japon), **M. Luvambano** (Observateur de l'Angola), **Mme Traoré** (Observatrice du Burkina Faso), **M. Bokama Olenkongo** (Observateur de la République démocratique du Congo), **M. Moulopo** (Observateur du Congo), **M. Schelin** (Observateur de la Suède), **Mme Sobekwa** (Afrique du Sud), **M. M'inoti** (Kenya), **M. Oyarzábal** (Observateur de l'Argentine), **M. Bigot** (Observateur de la Côte d'Ivoire) et **Mme Markovčić Kostelac** (Observatrice de la Croatie) expriment leur profonde appréciation du rôle éminent que jouent les Pays-Bas dans l'élaboration du projet de convention et saluent l'offre généreuse des autorités de ce pays de célébrer sa finalisation et son adoption. Ils se réjouissent d'accepter l'invitation lorsque celle-ci aura été approuvée par l'Assemblée générale.

11. **M. Sekolec** (Secrétaire de la Commission) dit que la Commission souhaitera peut-être exprimer dans le texte du projet de convention lui-même la reconnaissance générale par les participants de Rotterdam comme lieu le plus adéquat pour la cérémonie de signature. En conséquence, le nom "Rotterdam" pourrait être inséré au paragraphe 1 du projet d'article 90 comme lieu où la convention sous sa forme définitive sera initialement ouverte à la signature. La période pendant laquelle l'instrument sera ouvert à la signature, d'abord à Rotterdam et ensuite au Siège, serait précisée au moment de la finalisation, à la fin de 2008 ou au début de 2009.

12. **Le Président** dit que c'est la première fois en six années d'élaboration du projet de convention qu'il a connu un tel accord unanime pour une suggestion formulée par un participant. Il propose de supprimer la première série de crochets au paragraphe 1, avant "à" et après "puis", et d'insérer le nom "Rotterdam" dans le premier espace, à la place de la ligne pointillée et sans crochets.

13. *Le projet d'article 90, tel que modifié, est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 91. Dénonciation d'autres conventions

14. *Le projet d'article 91 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 92. Réserves

15. **Le Président** attire l'attention sur la modification proposée au projet d'article 92, formulée par les délégations de l'Autriche et de l'Allemagne et exposée dans le document A/CN.9/XLI/CRP.6.

16. **Mme Czerwenka** (Allemagne) présente la proposition et rappelle que, tout au long des négociations, sa délégation a exprimé un certain nombre de craintes concernant les règles relatives aux contrats de transport multimodal, telles qu'elles sont définies dans la convention. Premièrement, le projet ne traite pas des problèmes spécifiques qui ont trait au transport effectué partiellement par terre, par navigation intérieure ou par air. La liste des exemptions au paragraphe 3 du projet d'article 18 a été établie en tenant compte uniquement du transport maritime. Par exemple, il est incohérent, au paragraphe 1 alinéa f) du projet d'article 18, de décharger le transporteur de sa responsabilité en cas d'incendie à bord du navire, mais pas en cas d'incendie affectant d'autres véhicules. En outre, le projet d'article 82 relatif aux contrats de volume, conjointement avec la définition de "contrat de volume", ne traite pas les situations dans lesquelles le contrat de transport prévoit une série d'expéditions par route mais une seule expédition par mer.

17. Deuxièmement, rien ne justifie d'appliquer le régime maritime défini dans le projet de convention aux cas où le tronçon terrestre est beaucoup plus long que le tronçon maritime. En particulier, on peine à comprendre pourquoi, si on le compare aux dispositions d'autres instruments, notamment la Convention relative au contrat de transport international de marchandises par route (CMR) et les Règles uniformes concernant le contrat de transport international ferroviaire des marchandises (CIM-COTIF), le projet de convention prévoit une responsabilité du transporteur sensiblement réduite dans de tels cas.

18. Troisièmement, lorsqu'il détermine l'applicabilité du projet d'article 27, le texte impose injustement au chargeur la charge de la preuve alors qu'il sera généralement incapable de prouver où le préjudice s'est produit et qu'il ne pourra dès lors pas évoquer le projet d'article 27 aux fins d'indemnisation.

19. Quatrièmement, le projet de convention est discriminatoire à l'égard du chargeur par rapport au

transporteur dans les cas où une autre convention internationale prévoit un délai plus court pour agir. Si, conformément au projet d'article 64, le transporteur engage une action plus d'un an après le manquement à une obligation mais avant l'expiration du délai de deux ans prévu à cet article, cette action peut être rejetée si le transporteur est en mesure de prouver, par exemple, que le préjudice s'est produit sur le tronçon terrestre visé par les dispositions de la CMR puisque, conformément à celle-ci, le délai pour agir n'est que d'un an.

20. Cinquièmement, l'absence de règle autorisant l'ayant droit à engager une action directe contre le transporteur qui effectue le transport par route ou par rail pose un problème. Ce qui pose plus problème encore, c'est de laisser non résolu le point de savoir si, en vertu du paragraphe 3 du projet d'article 12, le transporteur peut limiter la période de responsabilité à la période de palan à palan et, par conséquent, sur la base du projet d'article 20, s'exempter lui-même ainsi que la partie exécutante maritime de toute responsabilité pour les dommages qui se sont produits pendant le transport terrestre.

21. Sixièmement, rien ne justifie que l'on n'autorise pas les parties à un contrat de transport "maritime plus" à refuser le système de réseau prévu au projet d'article 27 et à convenir de l'application d'un régime de responsabilité unique.

22. Septièmement, le projet de convention entraîne une fragmentation des législations sur les contrats de transport multimodal, en ce qu'il s'applique uniquement à une des parties à ces contrats. Elle juge déraisonnable d'exclure, en vertu du projet d'article 84, toute modernisation des conventions de transport unimodal et, en outre, d'empêcher l'adoption d'un régime international régissant non seulement les contrats "maritimes plus" mais aussi les contrats de transport multimodal proprement dit.

23. Puisque la Commission a déjà approuvé la majeure partie du projet de texte, il n'est plus possible de corriger les défauts précités. Les délégations allemande et autrichienne ont dès lors proposé de revoir la formulation de la clause relative aux réserves, de manière à autoriser les États contractants à se réserver le droit de ne pas appliquer la convention aux contrats de transport "maritime plus". Les États qui partagent les préoccupations de sa délégation seraient alors en mesure de ratifier la convention et d'adopter un nouveau régime maritime. Faute de clause relative aux réserves, il se peut que les États qui nourrissent des craintes au sujet des règles relatives au transport multimodal ne ratifient pas l'instrument. De plus, la clause relative aux réserves est libre et non obligatoire et n'exclut pas la possibilité d'adopter un ensemble exhaustif de règles uniformes pour les contrats de transport multimodal proprement dit au niveau international.

24. **M. Barbuk** (Bélarus) exprime son soutien à la déclaration de la représentante de l'Allemagne. Le projet de convention traite principalement du transport par mer, mais certains États n'ont aucun accès à la mer. La proposition de nouvelle version du projet d'article 92 garantirait que l'instrument présente un intérêt pour ces États.

25. **Mme Carlson** (États-Unis d'Amérique) dit que sa délégation est fermement opposée à la proposition formulée par l'Autriche et l'Allemagne. En effet, si cette proposition était approuvée, les États-Unis auraient peu d'intérêt à devenir partie à la convention. La portée de porte-à-porte (ou "maritime plus") de l'instrument est essentielle. Exclure explicitement de l'application de la convention les contrats qui prévoient le transport par mer et par d'autres modes de transport en plus du transport par mer compromettrait son objectif fondamental. En outre, l'acceptation du caractère "maritime plus" de la convention fait partie intégrante de l'ensemble de compromis convenus par plus de 30 États à la vingt et unième session du Groupe de travail III (Droit des transports) (A/CN.9/WG.III/XXI/CRP.5). Sa délégation ne peut approuver la proposition formulée par l'Autriche et l'Allemagne sans violer cet accord.

26. **M. Møllmann** (Observateur du Danemark) dit que, tout comme le représentant des États-Unis, il ne veut ni ne peut appuyer la proposition de l'Autriche et de l'Allemagne. La Commission a passé six années à mettre au point un ensemble contraignant de règles qui répondent aux besoins d'un secteur moderne des transports et établissent un régime uniforme et prévisible à l'échelle mondiale. La modification proposée modifierait radicalement la portée de ces règles en autorisant les États contractants à limiter leur application aux contrats de port à port. Le droit national régirait ainsi le tronçon terrestre de tous les contrats de transport multimodal, une situation qui est contraire au souhait d'uniformité de la Commission.

En outre, la nouvelle formulation proposée du projet d'article 92 est contraire à la solution de compromis qui a été convenue au sein du Groupe de travail.

27. **M. Morán Bovio** (Espagne) souligne qu'il existe une nécessité de cohérence dans les décisions de la Commission. La représentante de l'Allemagne a énuméré un certain nombre de défauts dans le projet de convention, mais ses commentaires reflétaient uniquement le point de vue de sa délégation, et non celui de la Commission dans son ensemble. Le Groupe de travail a reçu pour mandat de rédiger un instrument législatif qui concerne le transport multimodal. La proposition formulée par l'Autriche et l'Allemagne est contraire à ce mandat et, si elle est approuvée, elle détournerait la convention de sa portée de porte-à-porte et irait à l'encontre du travail accompli jusqu'ici. Sa délégation prône dès lors le maintien du texte actuel du projet d'article 92.

28. **M. Lebedev** (Fédération de Russie) dit qu'il se félicite de cette occasion de revoir la question du champ d'application du projet de convention et compte que les remarques formulées par la représentante de l'Allemagne seront reprises dans le compte rendu de la séance et seront prises en considération dans le cadre de toutes discussions futures concernant la question des réserves. Afin de préciser les conséquences de la modification de l'article 92 proposée par l'Autriche et l'Allemagne, il rappelle que, en ratifiant la convention, les États dénonceront automatiquement les Règles de La Haye-Visby et de Hambourg. Toutefois, si les États contractants se réservent alors le droit d'exclure de la convention les contrats "maritimes plus", il apparaît que les situations dans lesquelles des marchandises sont perdues sur le tronçon maritime d'un contrat de transport multimodal resteraient non réglementées en droit international. Il aimerait avoir plus de précisions à cet égard.

29. **M. Blake-Lawson** (Royaume-Uni) dit que la proposition de l'Autriche et de l'Allemagne nuirait fortement à l'uniformité; il invite instamment les délégations qui souhaitent introduire la possibilité de réserves à la convention à être prêtes à accepter des compromis sur d'autres projets d'articles. Le projet de convention est sans doute trop détaillé, mais des ambiguïtés utiles dans le texte permettent une certaine flexibilité dans son application. Le projet d'article 2 relatif à l'interprétation de la convention implique que les États soient fidèles à son esprit, mais offre une marge importante qui permet de combler toutes lacunes ou de lever toutes ambiguïtés en recourant au droit interne ou à une décision judiciaire. Si la possibilité de réserves pourrait certes la rendre plus acceptable à sa délégation, compte tenu de ses craintes relatives aux chapitres 9 et 12, elle considère le texte tel qu'il est rédigé comme tout à fait valable. Il est certain qu'aucune réserve ne doit être permise qui compromettrait l'équilibre délicat entre les intérêts de la cargaison et du transporteur, tel qu'il est traduit dans le texte. Les délégations doivent avoir confiance dans le travail qu'elles ont consacré au projet de convention et s'en tenir à ce qui a été convenu précédemment; il invite instamment à conserver le projet d'article 92.

30. **M. Tsantzalos** (Grèce) dit qu'il n'appuie pas la proposition de l'Autriche et de l'Allemagne. Le transport est une activité commerciale nationale qui appelle des règles internationales, et la meilleure façon d'obtenir des résultats est de recourir à une convention internationale. Une clause de réserve ouvre la voie à des mécanismes réglementaires qui créeraient un système fragmenté et s'écarteraient du principe de l'uniformité et de la clarté. Après six années de travail, cette proposition compromet le but du projet de convention.

31. **Mme Halde** (Canada) dit que sa délégation soutient la proposition, qui est une tentative ultime pour introduire dans le texte la flexibilité nécessaire et obtenir ainsi un plus grand nombre de ratifications.

32. **M. Schelin** (Observateur de la Suède) se dit préoccupé par le fait que certaines grandes nations commerçantes ont exprimé des craintes au sujet du transport multimodal et des niveaux de limitation. L'uniformité est certes importante, mais la convention n'aurait guère de valeur si quelques pays seulement pouvaient la ratifier. Dans le pire des scénarios, la convention pourrait entrer en vigueur parallèlement aux Règles de La Haye-Visby et de Hambourg, ce qui aurait pour conséquence l'application simultanée de trois, voire quatre systèmes. Il invite instamment à trouver un compromis afin d'élargir le consensus.

33. **Mme Downing** (Australie) dit qu'elle estime, comme la délégation des États-Unis, que le champ d'application de porte-à-porte est important, mais que ce but n'a pas été atteint. Sa délégation avait elle aussi espéré une uniformité dans le système, que l'instrument n'offre pas actuellement. Sa délégation a déjà communiqué plusieurs de ses soucis, en particulier

en ce qui concerne le projet d'article 27 et le paragraphe 3 du projet d'article 12, et elle soutient dès lors la proposition de l'Autriche et de l'Allemagne.

34. **M. Maradiaga** (Honduras) dit que le projet de convention est conforme au but poursuivi par la Commission, qui est l'harmonisation du droit commercial international. Autoriser les réserves affaiblirait le travail accompli par le Groupe de travail; c'est la raison pour laquelle sa délégation ne souscrit pas à la proposition.

35. **M. Delebecque** (France) dit que la proposition permettrait aux États d'ignorer la convention, même pour le segment maritime, si elle comporte une composante multimodale. La proposition pourrait couvrir n'importe quel transport de ligne, et il estime que cela va trop loin. Il peut être nécessaire d'envisager un régime de transport multimodal dans un contexte régional, mais la proposition telle qu'elle est rédigée comporte un risque élevé de fragmentation du droit.

36. **M.** Ibrahima Khalil **Diallo** (Sénégal) dit que sa délégation a été sceptique au sujet de la proposition de convention, mais il estime que le projet d'article 92 sous sa forme actuelle est parfaitement acceptable. Il représente un compromis et garantit à la convention un large champ d'application.

La réunion, suspendue à 11 h 50, est reprise à 12 h 10.

37. **M. van der Ziel** (Observateur pour les Pays-Bas) dit que sa délégation est d'avis que la proposition relative aux réserves en ce qui concerne les contrats "maritimes plus" va trop loin. En règle générale, les contrats modernes, en particulier sur le marché des conteneurs, sont multimodaux; réglementer les contrats port à port n'a plus de sens. Certaines concessions ont été faites: par exemple, une distinction a été faite entre les parties exécutantes maritimes et les parties exécutantes terrestres sans prévoir de recours direct contre une partie exécutante terrestre. Il convient avec l'observateur de la Suède qu'il serait important de permettre aux grandes nations commerçantes d'adhérer à la convention, mais exclure tout l'aspect multimodal par une clause de réserve va trop loin.

38. **M. Fujita** (Japon) dit qu'il comprend la nécessité d'un ajustement pour tenir compte du transport multimodal, mais que la proposition va trop loin en ce qu'elle exclut entièrement et sans aucune condition le transport multimodal dans son ensemble. Des États pourraient refuser d'appliquer la convention, que d'autres régimes soient ou non appliqués. La proposition représente un court-circuitage extrême des droits, ce que sa délégation ne peut approuver. Il n'est pas opposé à un certain ajustement, mais il espère qu'une approche plus limitée et plus raisonnable sera adoptée.

39. **M. Berlingieri** (Italie) dit que, dès le départ, sa délégation a prôné un instrument moderne de porte-à-porte qui serait plus adapté à l'époque de l'expédition en conteneurs. Autoriser les réserves proposées se ferait au préjudice de l'uniformité. Sa délégation n'est jamais opposée à la négociation mais, après six années, le moment est venu de conclure et d'adopter le texte actuel du projet d'article 92.

40. **M. Sandoval** (Chili) dit que sa délégation rejette la proposition et se prononce en faveur du texte actuel du projet d'article.

41. **M. Gombrii** (Norvège) dit que sa délégation, qui s'est ralliée au compromis au sein du Groupe de travail, ne peut marquer son accord avec la proposition pour des raisons à la fois de fond et de procédure. Il reconnaît, comme le représentant de la Suède, qu'il existe un problème si de grandes nations commerçantes estiment qu'elles ne peuvent signer la convention, mais il s'agit peut-être là d'une indication qu'un compromis est nécessaire en ce qui concerne la limitation de la responsabilité. Par exemple, les limites prévues au projet d'article 61 pourraient être maintenues, mais avec une période transitoire, ce qui permettrait aux États de ratifier la convention.

42. **M. Orfanos** (Observateur pour Chypre) dit que sa délégation n'appuie pas la proposition pour les raisons citées par les délégations de la Grèce, des États-Unis, de l'Espagne et du Danemark.

43. **Mme Czerwenka** (Allemagne) fait valoir qu'il est courant que des délégations prévoient des réserves à une convention à la fin des négociations, afin de répondre aux problèmes que leur posent certaines parties de l'instrument. D'autres conventions, notamment la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises, comportent des réserves relativement larges. La clause de réserve proposée par les États africains dans leurs commentaires écrits (A/CN.9/658/Add.1, par. 24) n'est pas exprimée en termes de contrats. La proposition

autrichienne et allemande, par contre, renvoie à un ou deux types précis de contrats, décrits au paragraphe 1 du projet d'article premier, qui sont régis par la convention. La clause de réserve proposée s'appliquerait uniquement aux contrats multimodaux; les États qui ont ratifié la convention resteraient tenus de l'appliquer aux contrats qui prévoient le transport maritime exclusivement.

44. Actuellement, si un contrat de transport comprend un tronçon maritime, il peut rester nécessaire, au titre du droit applicable, d'appliquer les Règles de La Haye, par exemple au tronçon maritime. Si un État ratifie la convention et dénonce les Règles de La Haye, il appliquerait alors le régime maritime prévu dans la convention au volet maritime d'un contrat multimodal. À cet égard, la situation actuelle serait inchangée.

45. Bien qu'il ne soit pas possible, au titre du projet de convention, il devrait être possible (et même avantageux) pour les parties de pouvoir appliquer un régime de responsabilité unique et uniforme aux contrats de transport multimodal sans devoir prouver à quel endroit le préjudice est survenu; la charge de la preuve pourrait être difficile et coûteuse pour le chargeur.

46. **M. Honka** (Observateur pour la Finlande) dit que sa délégation a reçu des instructions générales de son gouvernement, qui a salué les efforts déployés par la Commission pour traiter les aspects multimodaux. Toutefois, le projet d'article 27 sous sa forme actuelle est trop rigide, parce qu'il ne prévoit pas la possibilité d'appliquer le droit national contraignant. Puisque sa délégation n'est pas entièrement satisfaite du projet d'article 27, qui a déjà été approuvé, elle souhaite accorder aux États une certaine marge de manœuvre, ce qui pourrait permettre une ratification plus large de la convention. Sa délégation croit qu'un nouveau compromis reste possible et serait disposée à examiner la clause de réserve proposée par les délégations de l'Autriche et de l'Allemagne, même s'il faudra restreindre sa portée.

47. **Mme Shall-Homa** (Nigéria) dit que sa délégation peut comprendre la proposition autrichienne et allemande. En se concentrant sur les règles de base acceptées et en permettant le désaccord sur certaines autres questions, une clause de réserve offre un moyen d'encourager l'harmonie entre des États dont les systèmes sociaux, économiques et politiques sont très différents. Toutefois, une telle clause ne doit pas remettre en question l'intégrité du projet de convention, qui est le fruit d'efforts et de compromis importants.

48. Sa délégation a eu des réserves sérieuses au sujet de plusieurs articles, surtout le projet d'article 14. Elle avait espéré que le projet d'article 14 serait fondé sur le principe de la diligence raisonnable, à la fois avant la traversée et tout au long de celle-ci jusqu'au point de la livraison finale, à la lumière des obligations qui incombent aux propriétaires de navires en vertu du Code international de gestion de la sécurité (ISM) et d'autres lois qui concernent le transport. Elle avait aussi espéré que le projet d'article 14 éliminerait la défense fondée sur la fraude nautique, ou les exceptions pour actes, négligence ou défaut de navigation, souvent invoquées par les transporteurs. Le paragraphe 2 du projet d'article 14 permet aussi l'attribution contractuelle de responsabilité au chargeur et au destinataire pour certaines fonctions, telles que le chargement, la manutention, l'arrimage et le déchargement. Compte tenu de l'absence de matériel moderne de chargement et de déchargement dans le commerce africain, il est clair qu'autoriser les transporteurs à se défausser des responsabilités pour certaines fonctions crée un ensemble complexe de responsabilités de manière localisée et ne permettrait pas l'uniformité et l'harmonisation que la convention tente d'instaurer. Elle continue toutefois d'espérer qu'il sera possible d'aboutir à un compromis.

49. **M. Serrano Martínez** (Colombie) dit que la réserve proposée sacrifierait la portée de la liberté contractuelle consacrée par le projet de convention et porterait atteinte à l'uniformité en introduisant des changements de fond. Le projet d'article 92 est le fruit de débats intenses au sein du Groupe de travail; le moment est venu d'avancer. Sa délégation prône dès lors le maintien de l'article 92 sous sa forme actuelle.

50. **Mme Talbot** (Observatrice de la Nouvelle-Zélande) dit que sa délégation, ainsi probablement que la majorité des délégations présentes à la session actuelle, n'a pas été partie au compromis conclu à la vingt et unième session du Groupe de travail. Elle partage les préoccupations exprimées au sujet du projet de convention et peut comprendre la suggestion faite par le représentant de la Suède, à savoir qu'un compromis devrait être adopté. La perspective de trois régimes juridiques parallèles – les Règles de La

Haye-Visby, les Règles de Hambourg et la présente convention – opérant de conserve au détriment de l'objectif d'uniformité de la Commission est, elle aussi, un sujet de préoccupation. Sa délégation s'est jointe au processus de négociation tendant à établir des règles uniformes pour le transport international de porte-à-porte et, tout comme la délégation de l'Australie, elle estime que cet objectif n'a pas été atteint de manière satisfaisante. Bien que la clause de réserve proposée ne résolve pas le problème pour sa délégation, elle reste ouverte à la recherche d'une solution différente aux problèmes pendants.

51. **M. Elsayed** (Égypte) dit que la porte ne doit pas être ouverte aux réserves. Sa délégation appuie un nouveau compromis dans le but d'améliorer le projet de convention; ce compromis répondrait aux craintes exprimées par les délégations de l'Autriche et de l'Allemagne tout en rendant possible la mise en œuvre de la convention, qui est le fruit de longs efforts. La délégation a soulevé de fait une question particulièrement pertinente, compte tenu du développement du transport multimodal et de son incidence sur le transport maritime.

52. **M. Sharma** (Inde) dit qu'il ne fait pas de doute qu'il existe un lien entre la clause de réserve proposée et le champ couvert par le projet de convention. Au début des négociations, le caractère du projet de convention – multimodal, de porte-à-porte ou limité à la traversée maritime – a été l'objet de débats. La décision finale a produit une convention "maritime plus" de porte-à-porte dont le caractère n'est pas véritablement multimodal. La clause de réserve qui prévoit la possibilité de déroger entièrement à la convention en ce qui concerne les contrats multimodaux modifie le caractère "maritime plus" de l'instrument.

53. Une autre question épinglée par la délégation de l'Allemagne est celle de l'applicabilité du régime au tronçon terrestre du contrat de transport. Le problème a été résolu dans une grande mesure en ce qui concerne l'application d'instruments internationaux applicables, lorsque ces instruments existent sous des formes régionales, comme c'est le cas pour la CMR. Depuis le début des négociations, sa délégation et plusieurs autres ont attiré l'attention sur le fait qu'il existait un hiatus pour les pays non-CMR. La proposition résout aussi indirectement cette question.

54. Il reconnaît, comme la plupart des délégations, qu'après de longues discussions, un équilibre délicat a été atteint sur le projet d'article 27. Étant donné qu'il subsiste toutefois certains problèmes mineurs, sa délégation est ouverte à une nouvelle discussion au sujet d'une solution, y compris une clause de réserve, mais elle est opposée aux réserves portant sur l'ensemble de la convention.

55. **Mme Sobekwa** (Afrique du Sud) dit que sa délégation ne peut souscrire à la proposition faite par les représentants de l'Autriche et de l'Allemagne, parce qu'elle affaiblirait fortement la convention ou lui ôterait toute valeur comme moyen de promouvoir l'uniformité. Il convient de conserver le texte actuel de la proposition d'article 92.

56. **M. Mbiah** (Observateur du Ghana) dit que sa délégation s'associe également aux commentaires de l'observateur de la Suède concernant l'importance de produire une convention qui puisse être mise en œuvre. Les éléments essentiels du projet de convention – uniformité, modernisation et équilibre des intérêts – ont été préservés malgré les compromis délicats qui ont été faits et ont, de fait, servi de base à ces compromis. Lors de certaines délibérations du Groupe de travail, le choix d'une approche de responsabilité uniforme ou d'une approche de responsabilité de réseau a fait l'objet de longs débats. Bien qu'une approche uniforme fût préférée, l'impossibilité de la réaliser a entraîné l'adoption d'une approche mixte fondée sur toute une série de décisions prises sur une longue période de temps.

57. Bien que certains projets d'articles posent des problèmes à sa délégation comme à d'autres, il faut se rappeler que les parties à un compromis ne quittent jamais la table de négociation entièrement satisfaites, mais que l'on peut espérer que toutes les parties concernées ont gagné quelque chose dans ce processus. La Commission a fini par accepter le régime "maritime plus" avec toutes ses limitations et, après six années de négociation, il est trop tard pour chercher de nouveaux compromis qui nécessiteraient certainement un autre long processus. Le projet d'article 92 sous sa forme actuelle est important; si les parties étaient autorisées à faire un usage sélectif des dispositions de la convention, cela compromettrait le fondement de l'instrument et serait incohérent par rapport à son titre même.

58. **Mme Markovčić Kostelac** (Observatrice de la Croatie) dit qu'il est certes exact que les clauses de réserve sont généralement négociées aux derniers stades de la finalisation d'une convention, mais que l'adoption de la proposition formulée par les délégations de l'Autriche et de l'Allemagne à un stade aussi tardif du processus constituerait une démarche radicale. Beaucoup de compromis ont été adoptés au cours de près de six années de négociation. Aucune des parties n'était sans doute entièrement satisfaite des compromis qui se sont dégagés, mais toutes peuvent reconnaître que certaines de leurs positions et de leurs approches ont été prises en compte. Dans son pays, le secteur des transports et de l'expédition sont tous deux de taille modeste et, pour cette raison, son Gouvernement souhaite vivement que des règles internationales soient adoptées. Accepter les modifications proposées du projet d'article 92 produirait un instrument international qui a été ratifié par de nombreux pays mais qui est appliqué à une échelle très limitée, ce qui ne déboucherait pas sur l'harmonisation à laquelle la Commission aspire. Cela étant, sa délégation reste ouverte à de nouvelles discussions et à de nouveaux compromis éventuels, pour autant qu'ils ne s'écartent pas des principaux principes du projet de convention.

59. **M. Hu** Zhengliang (Chine) salue la proposition faite par la délégation de la Suède et dit qu'un compromis est nécessaire pour aboutir à une véritable uniformité juridique.

60. **M. Bigot** (Observateur de la Côte d'Ivoire) dit que sa délégation appuie le maintien du projet d'article 92 sous sa forme actuelle pour les raisons citées par la délégation des États-Unis et d'autres et compte tenu du compromis qui s'est dégagé au sein du Groupe de travail. Un nouveau compromis au sujet du projet d'article 92 compromettrait le délicat équilibre obtenu sur plusieurs dispositions du projet de convention.

La séance est levée à 13 heures.

Compte rendu analytique de la 878e séance tenue au Siège, à New York, le mardi 24 juin 2008, à 15 heures

[A/CN.9/SR.878 et Corr.1]

Président: M. Illescas (Espagne)

La séance est ouverte à 15h 10

Finalisation et approbation d'un projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer (*suite*) (A/CN.9/642, A/CN.9/645 et A/CN.9/658 et Add.1 à 13; A/CN.9/XLI/CRP.6)

Projet d'article 92 (Réserves) (*suite*)

1. **Le Président** invite la Commission à reprendre l'examen de la proposition présentée par les délégations allemande et autrichienne en vue de remplacer le texte du projet d'article 92 par deux nouveaux paragraphes permettant aux États d'exclure du champ d'application du projet de convention les contrats qui prévoient, outre le transport par mer, un transport par d'autres modes (A/CN.9/XLI/CRP.6).

2. **M. von Ziegler** (Suisse) déclare qu'il comprend bien que la proposition vise à permettre au plus grand nombre possible d'États d'adhérer au projet de convention, ce qui remplacerait la prolifération d'instruments concurrents par un seul instrument correspondant aux besoins du commerce. Il fait remarquer toutefois que la proposition ne ferait qu'ouvrir la voie à une autre sorte de prolifération: celle des réserves – ce qui n'aiderait nullement à harmoniser le droit. Certaines délégations ont affirmé que la liberté de contrat autorisée en vertu de certaines dispositions du projet de convention ferait également obstacle à l'harmonisation. Pourtant, la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises (1980), qui prévoit une liberté analogue de contrat, n'a pas cet effet. Si certains États contractants optent pour la réserve, ils peuvent s'attendre à voir surgir de graves difficultés quant à déterminer si la convention s'applique à un contrat de transport donné en fonction du lieu de juridiction et selon que le lieu de prise en charge et le lieu de livraison se trouve dans des pays différents.

3. **M. Nguema Assoumou** (Gabon) s'associe aux représentants du Sénégal, de la Côte d'Ivoire et d'autres États qui ont insisté sur la nécessité d'œuvrer à l'harmonisation des systèmes juridiques nationaux. La Commission devrait adopter une solution acceptable pour le plus grand nombre de délégations, mais la délégation gabonaise ne peut appuyer la proposition.

4. **M. M'inoti** (Kenya) indique que sa délégation, comme beaucoup d'autres, se satisfait d'une partie des dispositions du projet de convention mais se montre réservée à l'égard de certaines autres. Ceci dit, la proposition à l'examen ne résoudra rien et il est préférable de conserver l'article 92 tel quel.

5. **M. Beare** (Observateur du Comité maritime international) reconnaît que la proposition soulève des questions d'intérêt général auxquelles il appartient aux gouvernements de répondre. Cependant, il tient à faire connaître publiquement la position du Comité maritime international. Au cours des sept dernières années, cette organisation, qui représente des associations maritimes nationales du monde entier a toujours fait valoir qu'en vue de moderniser le droit maritime et faciliter les pratiques commerciales actuelles, le projet de convention devait couvrir le transport de porte-à-porte. Le Comité a déjà pris cette position lors des travaux préparatoires du projet préliminaire de la convention, qui a par la suite été révisé et considérablement amélioré par le Groupe de travail. La proposition d'amendement de l'article 92 ne favoriserait pas l'harmonisation et engendrerait l'incertitude, notamment en ce qui concerne le champ d'application obligatoire de la convention s'agissant des contrats tels que ceux qui ont été conclus sous des formes commerciales bien connues, comme par exemple COMBICON et MULTIDOC.

6. **Mme Mbeng** (Cameroun) fait observer que les vues de certains des auteurs correspondaient à celles qui sont exprimées dans le document A/CN.9/658/Add.1 où apparaissent les commentaires de

nombreux États africains. La délégation camerounaise avait initialement pensé que le fait de rendre le projet de convention applicable à des opérations porte-à-porte aurait de sérieuses conséquences juridiques pour de nombreux pays de sa région, notamment en alourdissant la charge de la preuve pour l'ayant droit dans la plupart des cas, et que les exploitants moyens, en particulier les intermédiaires, seraient éliminés par les grands exploitants. Toutefois, après avoir entendu les orateurs qui ont plaidé en faveur d'un instrument harmonisé global, elle a été amenée à penser que le projet d'article devait rester tel quel.

7. **Mme Flores** (Venezuela) confirme que sa délégation souhaite conserver l'article 92 inchangé.

8. **M. Schelin** (Observateur de la Suède) signale qu'au cours de la dernière séance, il a eu l'impression que de nombreuses délégations seraient tentées d'aboutir à un compromis sur les questions de limitation de la responsabilité et de transport multimodal. Il tient donc a faire une ultime tentative pour élargir le consensus sur ces questions en proposant un nouveau projet d'article 92, le 92 *bis* (déclarations spéciales) ainsi libellé:

> "Tout État pourra, conformément à l'article 93 déclarer que:
>
> a) Il n'appliquera la convention qu'aux transports maritimes; ou
>
> b) Durant une période de 10 ans maximum à compter de l'entrée en vigueur de la présente Convention, il remplacera les montants affectés à la limitation de responsabilité indiqués au paragraphe 1 de l'article 61 par ceux qui sont fixés au paragraphe 1 de l'article 6 de la Convention des Nations Unies sur le transport des marchandises par mer, signée à Hambourg le 31 mars 1978. Cette déclaration doit mentionner les deux montants."

9. Cette proposition doit être considérée comme un ensemble car elle tient compte des deux questions venant d'être mentionnées. Contrairement à la proposition présentée par les délégations autrichienne et allemande, celle-ci permettrait aux États de stipuler que le projet de convention ne s'appliquera qu'à la portion interportuaire (maritime) du transport multimodal, option également proposée dans les Règles de La Haye, de La Haye-Visby et de Hambourg. On peut rétorquer qu'une telle approche serait au détriment de l'uniformité, mais elle attirerait la ratification d'un certain nombre d'États qui ne sont pas favorables à une convention relative au transport multimodal, augmentant ainsi les chances de parvenir à des règles uniformes, tout au moins pour la portion maritime du transport. Si le texte actuel demeure inchangé, on risque de voir de nombreux États refuser de ratifier le projet de convention. Il en résulterait une situation dans laquelle existeraient non pas trois, comme à présent, mais quatre trains de règlements disparates même en ce qui concerne la partie maritime de l'opération.

10. Il pense que si les États avaient le choix de faire une déclaration après ratification de l'instrument, beaucoup déclineraient cette faculté. Mais en l'absence d'un tel choix, de puissants intérêts du secteur des transports maritimes pourraient bien empêcher la ratification. La proposition constitue également une tentative de rassurer les délégations qui ne tiennent pas à fixer des limites de responsabilité élevées sachant que ces niveaux montants seront atteints dix ans au plus tard après l'entrée en vigueur du projet de convention. Il faut bien retenir que si la convention n'est pas ratifiée par les États qui veulent fixer des limites inférieures, les Règles de La Haye-Visby qui fixent une limite nettement plus faible que les Règles de Hambourg, deviendraient dans la pratique, le système prépondérant.

11. La proposition de sa délégation a également le mérite de maintenir intact le compromis auquel est parvenu le Groupe de travail puisque le projet de convention continuera de couvrir le transport porte-à-porte et ne modifiera pas les limites fixées à l'article 61 sous réserve d'une période de transition et de l'option de ne pas les appliquer au transport multimodal.

12. **Mme Carlson** (États-Unis d'Amérique) remercie la délégation suédoise d'avoir essayé de trouver une solution de compromis. Elle reconnaît que le rôle de la Commission est de parvenir au plus grand nombre possible de ratifications du projet de convention; elle a toutefois davantage confiance dans le projet de convention que le représentant de la Suède et se déclare convaincue que le meilleur moyen de parvenir à une large ratification est d'honorer le compromis réalisé au cours de six ans de négociations. Il n'est en quelque sorte pas juste de dire que le nouvel article n'affectera pas le compromis global réalisé par le

Groupe de travail (A/CN.9/WG.III/XXI/CRP.5) étant donné que le transport multimodal et les limitations de responsabilité concertées sont des éléments essentiels de ce compromis global. La proposition n'encouragera pas les ratifications et ira à l'encontre de l'uniformité en autorisant les États à limiter l'application de la convention au transport maritime.

13. Du point de vue de la procédure, elle ne pense pas que la proposition suédoise doive être examinée avant que la Commission n'ait pris une décision sur la proposition présentée par les délégations autrichienne et allemande.

14. **M.** Ibrahima Khalil **Diallo** (Sénégal) reconnaît avec les États-Unis d'Amérique que le compromis global serait amoindri par l'une ou l'autre des deux propositions; il semble que la majorité des délégations sont d'accord pour laisser l'article 92 inchangé.

15. **M. Mbiah** (Observateur du Ghana) déclare qu'il apprécie l'effort de la délégation suédoise pour trouver un compromis acceptable pour tous. Il ne peut cependant pas appuyer ce genre d'approche détournée qui introduirait de nouveaux éléments à une étape avancée des négociations et reviendrait sur des limitations qui ont déjà été acceptées. Cette proposition engendrerait l'incertitude quant à l'état de la législation sur des questions traitées par le projet de convention; ainsi qu'il l'avait indiqué à la séance précédente, il est essentiel de ne pas créer une situation permettant aux États de ne choisir que les éléments de la convention qui les arrangent. En outre, la période de transition de 10 ans qui est proposée est une proposition arbitraire qui n'est étayée par aucun justificatif. Enfin, l'explication donnée par le représentant de la Suède aurait dû être présentée par écrit, sous forme d'un document de conférence afin que les délégations puissent étudier les conséquences du nouveau projet d'article proposé.

16. **M. Morán Bovio** (Espagne) fait savoir que sa délégation préfèrerait ne pas introduire les déclarations spéciales envisagées par la Suède. L'expérience a montré que de nombreux facteurs influent sur la ratification d'un instrument international par les États; avec le temps, nous verrons bien le degré d'acceptation qu'il a suscité.

17. **M. Berlingieri** (Italie) apprécie les efforts de la délégation suédoise, mais à l'instar des précédents intervenants il rejette la proposition. S'exprimant sur un point d'ordre, il déclare que la Commission devrait terminer l'examen du projet d'article 92 avant de passer au projet d'article 92 *bis* qui a été proposé.

18. **Le Président** est d'accord que pour éviter tout désordre, la Commission devrait terminer l'examen du projet d'article 92 ainsi que la proposition présentée par l'Autriche et l'Allemagne, publiée sous la cote A/CN.9/XLI/CRP.6 avant de passer à la proposition de la délégation suédoise. Il invite toute délégation qui souhaite intervenir sur le projet d'article 92, à prendre la parole.

19. **Mme Czerwenka** (Allemagne), appuyée par **M. Hu** Zhengliang (Chine), insiste sur le fait que la question à l'examen est d'une extrême importance. Il ne faut donc ménager aucun effort pour que les principaux partenaires commerciaux représentés à la séance puissent dire à leurs gouvernements respectifs que la convention est l'expression d'un compromis raisonnable et qu'elle doit être ratifiée.

20. Au cours du débat portant sur la proposition de l'Allemagne et de l'Autriche (A/CN.9/XLI/CRP.6), un certain nombre de délégations ont exprimé le souhait d'œuvrer à un compromis, c'est-à-dire rechercher des solutions de rechange sans rejeter le texte simplement en fonction d'un nombre de voix. Si la Commission veut parvenir à un compromis, elle doit examiner toutes les propositions dont elle est saisie jusqu'à présent.

21. À cet égard elle remercie la délégation suédoise d'avoir essayé d'avancer une nouvelle proposition pour répondre aux diverses préoccupations. Cette proposition de la Suède comporte pour le moins l'un des éléments, sinon tous, de la proposition avancée par l'Allemagne et l'Autriche. Dans un esprit de conciliation, la délégation allemande est plus que désireuse de continuer à rechercher un compromis acceptable pour toutes les délégations soit en séance plénière, soit dans le cadre de consultations officieuses.

22. **M.** Ibrahima Khalil **Diallo** (Sénégal) fait observer que la référence à des partenaires commerciaux est inappropriée. Certaines délégations sont favorables au remplacement du projet d'article et d'autres ne le sont pas, c'est aussi simple que cela. Il prie instamment le Président de clore le débat sur le projet d'article 92 afin que la Commission puisse poursuivre ses travaux.

23. **Le Président** note que si un nombre appréciable de délégations souhaitent remplacer l'actuelle version

de l'article 92 par le texte publié sous la cote A/CN.9/XLI/CRP.6, plus nombreuses encore sont celles qui préfèrent conserver cet article inchangé. Conformément à la pratique établie, la version actuelle de l'article 92 doit être retenue.

24. *Le projet d'article 92 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

25. **Le Président** appelle les observations sur le projet d'article 92 *bis* proposé par le représentant de la Suède.

26. **Mme Halde** (Canada) dit que sa délégation est favorable à la proposition de la délégation suédoise et qu'elle apprécie ses efforts pour unifier le droit et chercher à attirer les États qui autrement ne seraient pas en mesure de ratifier la convention.

27. **M. Delebecque** (France) et **M. Tsantzalos** (Grèce) appuient la position des États-Unis et du Sénégal.

28. **M. Bigot** (Observateur de la Côte d'Ivoire) dit que si elle est adoptée, la proposition de la Suède résultera en un compromis encore plus fragile. Il ne peut donc appuyer cette proposition pour les raisons mentionnées par les États-Unis et le Sénégal.

29. **M. Serrano Martínez** (Colombie) fait observer que vu l'appui massif qu'a reçu le projet d'article 92 et son adoption récente, la proposition de la Suède n'a plus lieu d'être.

30. **M. Sandoval** (Chili) déclare que la proposition suédoise est inacceptable tant sur le fond que sur la forme.

31. **M. Maradiaga** (Honduras) signale que sa délégation se demande si le règlement intérieur permet d'ajouter un nouvel article complet au projet de convention, comme stipulé dans la proposition suédoise, et pour cette raison ne peut appuyer cette proposition.

32. **M. van der Ziel** (Observateur des Pays-Bas) estime que la proposition suédoise est très novatrice et un parfait exemple de compromis acceptable par tous les États présentant sur la question des arguments convaincants tout en minimisant l'impact sur les autres. En principe, la délégation néerlandaise serait favorable à un tel compromis mais souhaiterait voir le texte formulé par écrit afin de pouvoir l'étudier en détail.

33. À première vue, on s'aperçoit par exemple que l'alinéa a) du paragraphe 1 de la proposition suédoise semble reprendre le paragraphe 1 de la proposition émanant de l'Allemagne et de l'Autriche; en y regardant de plus près cependant, on pourrait y trouver des termes de moindre portée répondant tout de même aux préoccupations des États qui sont favorables à la proposition.

34. Quant à l'alinéa b) de la proposition suédoise, on ne voit pas en quoi il affecterait des décisions concernant le projet d'article 61. L'intervenant ajoute que s'il a bien compris la proposition, elle permettrait simplement aux États qui ne sont pas d'accord avec les montants fixés au paragraphe 1 du projet d'article 61 pour la limitation de responsabilité, de ratifier la convention plus tôt qu'ils ne l'auraient fait autrement.

35. **Mme Sobekwa** (Afrique du Sud) propose que les délégations intéressées tiennent une réunion informelle en vue d'élaborer une nouvelle version compromissoire du projet d'article 92 *bis*. La situation ne sera résolue que si la Commission trouve un compromis acceptable pour toute les délégations.

36. **Le Président** rappelle que les points portant sur des questions d'ordre législatif devaient être traités en séance plénière.

37. **Mme Shall-Homa** (Nigéria) pense que la Commission est en train d'ouvrir une boîte de Pandore. De nombreuses délégations peuvent soulever des questions qui n'ont pas été résolues comme on l'espérait; si l'examen du projet d'article 92 *bis* se poursuit, nombre d'autres "déclarations spéciales" pourront être formulées. La délégation nigériane s'allie aux orateurs précédents qui demandent de clore le débat sur cette question.

38. **Mme Downing** (Australie) tout en appréciant les efforts de la délégation suédoise, se range à l'avis des États-Unis et du Sénégal pour reconnaître que la proposition suédoise va à l'encontre du compromis trouvé par le Groupe de travail. Bien qu'il n'ait pas un caractère contraignant pour la Commission, ce compromis a été adopté comme un tout. Si l'un de ses éléments vient à être changé, on devra réexaminer tous les autres.

39. **M. Orfanos** (Observateur de Chypre) informe que sa délégation ne peut pas accepter la proposition de la Suède.

40. **Mme Makovčić Kostelac** (Observateur de la Croatie) fait savoir qu'elle n'est pas en mesure d'examiner la proposition tant qu'elle ne l'aura pas vue par écrit.

41. **M. von Ziegler** (Suisse) explique que la proposition suédoise n'est pas un compromis au sens propre du terme; elle traduit plutôt le fait que parfois le compromis n'est pas possible car il introduit le principe que l'on peut déroger à certaines dispositions du projet de convention. La disposition autorisant un État à remplacer par d'autres montants ceux qui sont prévus au paragraphe 1 de l'article 61 concernant les limites de responsabilité est extrêmement novatrice, mais si les États avaient le droit de faire des déclarations spéciales, il serait difficile de savoir exactement quel montant est applicable dans chaque cas. De plus, on ignore ce qui se passerait au bout de 10 ans. Il ne vaut pas la peine, bien que cela soit possible, d'ajouter un nouveau chapitre pour indiquer la procédure à suivre.

42. De nombreux compromis ont été trouvés sur des questions essentielles, y compris les limites de responsabilité. Ces compromis doivent être respectés. L'aspect porte-à-porte du projet de convention a été décidé à un stade antérieur. Pour conclure, la délégation suisse ne peut appuyer la proposition suédoise et il n'est pas besoin de la présenter par écrit. Retarder une décision n'avancera à rien pour les raisons exposées par le représentant du Nigéria.

43. **M. Møllmann** (Observateur du Danemark) pense que l'on pourrait prendre une décision sans attendre un texte écrit. La délégation danoise comprend la proposition suédoise portant sur un projet d'article 92 *bis* mais ne peut l'appuyer. S'agissant de l'alinéa a) de la proposition, bien qu'il soit rédigé d'une manière quelque peu différente de la proposition présentée par l'Allemagne et l'Autriche, publiée sous la cote A/CN.9/XLI/CRP.6, il en est assez proche pour que les commentaires déjà formulés par certaines délégations à cet égard, soient pertinentes. La deuxième partie de la proposition est novatrice, néanmoins la délégation danoise ne peut la cautionner pour les raisons évoquées par le représentant de l'Australie.

44. **M. Blake-Lawson** (Royaume-Uni) et **M. Bokama Olenkongo** (Observateur de la République démocratique du Congo) disent que leurs délégations sont d'accord avec ceux qui ne veulent pas changer l'article 92 ni ajouter un article 92 *bis*.

45. **M. Sharma** (Inde) précise au sujet de l'alinéa a) de la proposition suédoise que sa délégation est d'accord pour examiner certains des problèmes concernant le transport multimodal abordé dans le projet d'article 27, mais qu'elle ne tient pas à autoriser une réserve ou une déclaration qui changerait la nature du projet de convention. S'agissant de l'alinéa b) de la proposition, ainsi que l'ont dit de nombreuses délégations, les limites de responsabilité prévues par le projet d'article 61 font partie d'un tout. La proposition de deux niveaux de responsabilité est ingénieuse mais ne renforce pas l'aspect maritime. Il serait difficile aux utilisateurs du système de déterminer lorsque les diverses déclarations commencent et finissent et quel degré de limitation s'appliquerait à un pays donné à un moment donné. Pour toutes ces raisons, la délégation indienne ne peut cautionner la proposition.

46. **Mme Czerwenka** (Allemagne) dit que sa délégation appuie la proposition suédoise concernant un nouveau projet d'article 92 *bis*.

47. **Le Président** déclare qu'il croit comprendre que la majorité des membres de la Commission ne souhaitent pas approuver la proposition d'un projet d'article 92 *bis*.

48. *Il en est ainsi décidé.*

La séance est suspendue à 16 h 25 et reprise à 17 heures.

Projet d'article 93

49. **Mme Halde** (Canada) signale qu'il faut apporter une légère correction technique à la deuxième phrase du paragraphe 1 du projet d'article 93 qui s'énonce comme suit: "Celles [les déclarations] autorisées par l'article 94, paragraphe 1 et l'article 95, paragraphe 2, sont faites au moment de la signature, de la ratification, de l'acception, de l'approbation ou de l'adhésion". Par contre, on lit au paragraphe 1 du projet d'article 94, concernant une déclaration par un "État contractant qui comprend deux unités territoriales ou plus dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent aux matières régies par la présente Convention … peut à tout moment modifier sa déclaration en faisant une nouvelle déclaration." On pourrait corriger cette contradiction entre les deux dispositions en mentionnant "les déclarations initiales" au paragraphe 1 du projet d'article 93.

50. **M. Morán Bovio** (Espagne) dit que sa délégation peut appuyer la proposition du Canada qui, doté d'un système provincial serait naturellement attentif à ce type de situation.

51. **Mme Downing** (Australie) dit que sa délégation appuie la proposition canadienne.

52. **Mme Carlson** (États-Unis d'Amérique) fait valoir que le point soulevé ne concerne pas sa délégation car elle ne cherche pas à tirer parti des projets d'articles 94 et 95, mais il semble qu'une situation analogue se présente également en ce qui concerne le paragraphe 2 de l'article 95.

53. **M. Delebecque** (France) confirme qu'aux termes du paragraphe 2 du projet d'article 95 une organisation régionale d'intégration économique est appelée à effectuer non seulement une déclaration initiale mais également d'autres déclarations par la suite. L'adjectif "initiale" s'applique donc aux déclarations visées dans le projet d'article 95 ainsi qu'à celles visées dans le projet d'article 94 et pourrait tout simplement être inséré avant le mot "déclarations" dans la deuxième phrase du paragraphe 1 de l'article 93.

54. *Le projet d'article 93 tel qu'il a été modifié est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projet d'article 94

55. **Mme Halde** (Canada) dit que sa délégation souhaite proposer un amendement à la clause dite "clause fédérale" en particulier au paragraphe 3 de l'article 94 pour rester en conformité avec d'autres conventions telles que celles de l'Institut international pour l'unification du droit privé (UNIDROIT) et la Convention de La Haye sur les accords d'élection de for. Le projet d'article 94 est tiré directement du texte de l'article 93 de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises. L'objet du paragraphe 3 de la disposition dans la Convention sur les ventes était de donner une interprétation du terme "établissement" afin qu'il soit relié à une unité territoriale d'un État plutôt qu'à un État tout entier du point de vue du champ d'application de la Convention. Par exemple, le Canada est devenu partie à la Convention sur les ventes et a déclaré qu'il l'étendait à certaines de ses unités territoriales mais pas au Saskatchewan, dans le cas de contrats de vente entre une société du Chili et une société sise au Saskatchewan, la convention ne s'appliquerait pas, ce qu'expliciterait le paragraphe 3.

56. Cependant, le terme "établissement" mentionné au paragraphe 3 n'apparaît en nul autre endroit de la Convention, sauf dans la définition de "domicile". La principale notion qui demande à être précisée si l'on veut comprendre exactement comment les règles énoncées dans la convention peuvent être appliquées lorsque la convention ne s'étend pas à toutes les unités territoriales d'un État contractant, est l'emplacement géographique de plusieurs facteurs de rattachement dans un État contractant. Dans le paragraphe 1 du projet d'article 5 par exemple, les facteurs qui déterminent le champ d'application de la convention sont l'emplacement du lieu de prise en charge, du port de chargement, du lieu de livraison ou du port de déchargement dans un État contractant. D'autres dispositions établissant des facteurs de rattachement sont le paragraphe 28 du projet d'article premier, le paragraphe 1 a) du projet d'article 20 et le paragraphe 1 b) du projet d'article 69. La délégation canadienne propose donc de modifier le paragraphe 3 du projet d'article 94 comme suit:

> "Si en vertu d'une déclaration faite conformément au présent article, la présente Convention s'applique à l'une ou plusieurs des unités territoriales d'un État contractant, mais non pas à toutes, le facteur de rattachement pertinent est considéré aux fins du paragraphe 28 de l'article 1, du paragraphe 1 de l'article 5, du paragraphe 1 a) de l'article 20 et du paragraphe 1 b) de l'article 69, comme n'étant pas situé dans un État contractant à moins qu'il ne soit situé dans une unité territoriale à laquelle la Convention s'applique."

On peut envisager d'autres libellés mais celui qui est suggéré ci-dessus est relativement simple et dans l'optique d'autres approches suivies ailleurs.

57. **Mme Czerwenka** (Allemagne) approuve la proposition sur le fond à condition qu'elle soit méthodiquement rédigée afin de s'harmoniser avec le reste du projet de convention. Par exemple, dans le projet d'article 5, les facteurs de rattachement mentionnés n'ont pas à se trouver nécessairement dans l'État contractant pour que la convention s'applique, et si l'un de ces points est situé dans un autre État contractant, la convention s'appliquera de toute manière. L'expression "situé dans cet État" utilisée

dans le texte actuel ne figure pas dans la nouvelle proposition. Le texte doit être rédigé avec rigueur, ce qui peut être fait par le groupe de rédaction.

58. **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique) confirme l'accord de sa délégation avec l'essentiel de la proposition canadienne. Bien que le projet d'article n'ait pas d'impact sur les États-Unis, la délégation américaine est heureuse d'accepter son inclusion car il est important pour le principal partenaire commercial de son pays. L'intervenant convient avec la représentante de l'Allemagne qu'il faut régler certains détails de rédaction. La vraie question n'est pas le fait que les facteurs de rattachement soient situés dans un État contractant mais que les lieux mentionnés dans les articles pertinents ne soient pas considérés comme situés dans un État contractant s'ils se trouvent dans une unité territoriale exclue de la convention. Dans l'exemple hypothétique par lequel le Canada, à propos d'une déclaration faite en vertu de l'article 94, excluait le Saskatchewan, il faut comprendre qu'une expédition faite du Saskatchewan ne serait pas, pour cette seule raison, couverte par la convention, alors qu'une expédition faite du Saskatchewan à destination d'un État contractant le serait, et aux fins de l'article 69, le Saskatchewan serait exclu comme l'une des juridictions possibles, si bien que la convention ne garantirait pas l'accès à un tribunal du Saskatchewan. Cette interprétation de la proposition canadienne amène la délégation des États-Unis à penser que c'est une suggestion valable qui ne demande que quelques remaniements rédactionnels pour lui donner effet.

59. **M. Morán Bovio** (Espagne) appuie en principe la proposition canadienne et laisse au groupe de rédaction le soin de mettre au point le nouveau libellé.

60. **M. Fujita** (Japon) déclare que même si le projet d'article 94 n'est pas essentiel pour le Japon sa délégation appuie la proposition canadienne dans l'intérêt de tous les pays qui ont besoin d'une clause fédérale. Il ajoute qu'une modification de l'article 94 serait toutefois appropriée non seulement en considération des quatre autres dispositions déjà mentionnées, mais peut-être aussi d'autres dispositions comportant une référence à un État contractant comme dans le paragraphe 29 du projet d'article premier. Cette question technique devrait être étudiée de près par le groupe de rédaction.

61. *Le projet d'article 94 est approuvé tel qu'il a été modifié et renvoyé au groupe de rédaction pour l'élaboration d'une nouvelle version tenant compte du débat.*

Projet d'article 95

62. **M. Imorou** (Bénin) propose d'éliminer la première partie de la dernière phrase du paragraphe 1 "Lorsque le nombre d'États contractants est pertinent pour l'application des dispositions de la présente Convention", afin de ne laisser subsister que le fait que l'organisation régionale d'intégration économique ne compte pas comme État contractant. En conséquence, il faudra logiquement éliminer le paragraphe 3 qui assimile État contractant à organisation régionale d'intégration économique.

63. **Mme Czerwenka** (Allemagne) fait valoir qu'il importe de conserver les paragraphes 1 et 3 tels qu'ils sont libellés. Les préoccupations du Bénin sont prises en compte dans le paragraphe 1 qui précise les instances dans lesquelles une organisation régionale d'intégration économique n'est pas comptée comme État contractant.

64. **M. Morán Bovio** (Espagne) exprime son accord avec la délégation allemande, et précise que l'inclusion d'un projet d'article 95 avait été motivé par de récentes conventions comme la Convention pour l'unification de certaines règles relatives au transport aérien (Convention de Montréal) qui facilitent aussi certaines formes d'entreprise conjointes par divers États par l'intermédiaire d'organisations régionales supranationales. La disposition qui, de toute manière, limite la participation d'une organisation régionale d'intégration économique dans la dernière phrase du paragraphe 1, ne porte nullement préjudice au projet de Convention, même si elle n'est jamais évoquée.

65. **M. Sharma** (Inde) est d'avis que le projet d'article 95 a pour objet de faciliter l'inclusion d'entités non étatiques ayant la capacité de passer des contrats dans des domaines couverts par la Convention lorsqu'elles étaient mandatées. Les paragraphes 1 et 3 doivent être maintenus tels quels dans l'intérêt du commerce international et de la liberté de contrat. Il ne voit pas la nécessité de modifier le texte, et la troisième phrase du paragraphe 1 que le Bénin voudrait supprimer est justement celle qui, en fait, clarifie l'intention.

66. **M. van der Ziel** (Observateur des Pays-Bas) notant que son pays est membre d'une organisation

régionale d'intégration économique endosse les remarques de l'Allemagne et de l'Espagne.

67. **M. Imorou** (Bénin) précise que sa délégation est surtout préoccupée par le fait que le projet d'article 95 place les organisations sous-régionales sur un pied d'égalité avec les États.

68. **M. Bellenger** (France) signale que pour son Gouvernement la phrase "Lorsque le nombre d'États contractants est pertinent pour l'application des dispositions de la présente Convention" signifie qu'une organisation régionale d'intégration économique n'entre pas dans le nombre des États contractants nécessaire pour l'entrée en vigueur de la Convention ou de ses amendements. La délégation française appuie le texte du projet d'article 95.

69. **M. van Houtte** (Observateur de la Commission européenne) dit qu'en sa qualité de représentant d'une organisation régionale d'intégration économique, il prie instamment la Commission de conserver le libellé du projet d'article 95 existant car ce texte aborde la manière dont les organisations régionales doivent normalement participer aux instruments tels que le projet de convention. Si la première partie de la troisième phrase du paragraphe 1 était supprimée, le reste de la phrase serait moins intelligible.

70. **Mme Carlson** (États-Unis d'Amérique) estime que l'opinion de l'une des organisations régionales dont il est question doit peser sur les décisions et elle préconise le maintien de l'article 95 sous sa forme actuelle.

71. **Mme Markovčić Kostelac** (Observatrice de la Croatie) dit que sa délégation est favorable au maintien de l'actuel libellé de l'article 95. La disposition est devenue la norme dans des conventions internationales analogues adoptées ces dernières années.

72. *Le projet d'article 95 est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Projets d'articles 96 (Entrée en vigueur), 97 (Révision et amendement) et 98 (Dénonciation de la présente Convention)

73. *Les projets d'articles 96 à 98 sont approuvés quant au fond et renvoyés au groupe de rédaction.*

Projet d'article 84 (Conventions internationales régissant le transport de marchandises par d'autres modes) (*suite*)

74. **M. Fujita**, rendant compte des consultations officieuses tenues sur le projet d'article 84 explique que dans l'intérêt des délégations que ce texte contrarie, l'article est nécessaire du fait que le projet d'article 27 ne prévoit pas les situations antagoniques découlant de l'application de diverses conventions visées à l'article 84, au titre duquel nonobstant l'article 27, le type de transport de marchandises envisagé entraîne un chevauchement dans l'application à la fois du projet de convention et de l'une ou l'autre des conventions de transport unimodal, par exemple lorsque un véhicule de transport routier est placé sur un bateau avec son chargement. De même, une modification des niveaux de limites de responsabilité dans l'une des conventions de transport unimodal, ce qui ne va sans doute pas manquer de se produire dans un futur proche, serait incompatible avec les limites énoncées dans le projet de convention et, là encore, l'article 27 ne suffirait pas à résoudre le conflit.

75. Il a donc été décidé de modifier le chapeau du projet d'article 84 en insérant après le membre de phrase "qui sont en vigueur au moment de l'entrée en vigueur de la présente Convention" les mots "y compris de tout futur amendement y relatif". L'amendement proposé ne permet pas de trop empiéter sur le projet de régime car les situations envisagées dans chacun des alinéas ont une portée strictement limitée. Il sert principalement à mitiger les termes extrêmement restrictifs du chapeau, ménageant une certaine souplesse en vue de la future évolution du droit par la voie d'amendements qui pourront être apportés aux conventions existantes. Le texte ne se réfère qu'en termes généraux aux conventions internationales, contrairement au cas de l'article 88, elles sont trop nombreuses à énumérer spécifiquement.

76. *Le projet d'article 84 tel que modifié est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

La séance est levée à 18 h 5.

Compte rendu analytique de la 879e séance tenue au Siège, à New York, le mercredi 25 juin 2008, à 15 heures

[A/CN.9/SR.879 et Corr.1]

Président: M. Illescas (Espagne)

La séance est ouverte à 15 h 15.

Finalisation et approbation d'un projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer (*suite*) (A/CN.9/642, A/CN.9/645, A/CN.9/658 et Add.1 à 13; A/CN.9/XLI/CRP.7)

Projet d'article 49 (Livraison en cas d'émission d'un document de transport non négociable devant être remis) (*suite*)

1. **M. Fujita** (Japon), introduisant une proposition relative au projet d'article 49 figurant dans le document A/CN.9/XLI/CRP.7 au nom des délégations qui ont participé aux consultations informelles, déclare que du début à la fin il y a eu de très graves désaccords, et que la majorité a approuvé la version de compromis qui figure dans le document présenté à la Commission, malgré la persistance d'une solide opposition. Dans le texte proposé, le paragraphe 1 du projet d'article 49 reproduit pour l'essentiel le chapeau et les alinéas a) à c) du texte actuel, à l'exception d'une correction mineure, et s'applique à tous les cas où un document de transport négociable est remis. Le nouveau paragraphe 2, visant *grosso modo* le même domaine que les alinéas d) à h) actuels, commence par un nouveau chapeau déclarant que la règle qui suit s'applique si le document de transport indique que les marchandises peuvent être livrées sans que le document soit remis, introduisant ainsi un système d'option positive qui sera déclenché par le document de transport lui-même. Pour éviter les objections prévues de la part des banques, il a été envisagé que le document lui-même doit indiquer la possibilité de livraison sans remise. Une autre modification réside dans le fait que le nouveau paragraphe 2 a), à la différence de l'actuel alinéa d), prévoit que le transporteur doit simplement demander des instructions du chargeur et ne fait pas obligation au chargeur des les fournir, étant donné que le chargeur n'est pas toujours en mesure de le faire. En outre, alors qu'aux termes de l'actuel alinéa d), la notification au porteur est une condition préalable pour le reste du paragraphe, le nouveau paragraphe 2 a) prévoit deux situations éventuelles dans lesquelles les paragraphes 2 a) à e) s'appliqueraient: lorsque le porteur ne répond pas à la notification ou lorsque le porteur ne peut pas être localisé – un cas courant. Lorsque le document de transport n'indique rien concernant la livraison sans remise, les règles de l'article 49, paragraphe 1, s'appliqueront.

2. Le nouveau système a des avantages et des inconvénients. De solides arguments ont été avancés en faveur d'une règle de non-exécution ou d'option négative, mais le système présenté dans le document A/CN.9/XLI/CRP.7 a bénéficié du plus large soutien pendant les consultations informelles. Il convient de relever que si le nouveau texte est adopté, des modifications devraient être apportées en conséquence aux projets d'articles 47, 48 et 50.

3. **M. van der Ziel** (Observateur pour les Pays-Bas) dit que le nouveau texte proposé ne compromet pas la valeur du connaissement, mais vise à régler un problème commun aux principales transactions portant sur les produits, où pour des raisons commerciales les échéances du crédit sont souvent plus longues que la durée du voyage des marchandises, mais où il arrive que le voyage dure plus longtemps que la période requise pour le commerce des marchandises. Deux camps s'étaient formés lors du débat houleux qui a eu lieu pendant les consultations informelles: le premier camp, mené par le Royaume-Uni, voulait supprimer le projet d'article 49 du projet de convention et en faire une loi type et le second camp, dont sa délégation fait partie, croyait fermement que le projet d'article 49 devrait être conservé comme une loi obligatoire. Un désaccord de fond est aussi apparu au sujet de la valeur d'un système d'"option positive" par opposition à l'"option négative"; même s'il estime qu'il n'y a pas une très grande différence entre les deux.

4. La réponse à la question de savoir si le nouveau projet d'article 49, paragraphe 2, sera appliqué dans la pratique doit venir des banques, ou plus précisément de la Commission bancaire de la Chambre de commerce internationale (CCI). Dans le domaine du commerce des produits, les conditions de la lettre de crédit exigent, sans exception, l'émission d'un document de transport négociable, à savoir, le connaissement; et les Règles et usages uniformes relatives aux crédits documentaires de la CCI définissent les conditions que doit remplir un connaissement pour être jugé acceptable par les banques. Si la Commission bancaire de la CCI décide d'émettre une directive demandant aux banques de ne pas accepter un connaissement qui se conforme aux dispositions de l'article 49, paragraphe 2, cela voudra dire que l'article 49 ne pourrait pas s'appliquer dans la pratique. En fait, chacune des trois parties commerciales concernées – banques, négociants en marchandises et transporteurs – devraient convenir que le dispositif figurant à l'article 49, paragraphe 2, est acceptable pour les uns et les autres et que de ce fait, tous les connaissements pourraient se conformer contractuellement à ses dispositions; mais les transporteurs et les négociants n'auraient pas de choix si les banques l'interdisaient. Conscient de l'importance cruciale de l'approbation de la CCI, le secrétariat de la CNUDCI lui a présenté à deux reprises les éléments du projet de convention, notamment le projet d'article 49. Les banquiers ont été très attentifs et généralement positifs, et la CCI a évoqué la question dans un article paru dans la revue bimensuelle consacrée aux questions de lettres de crédit qu'elle a distribuée aux banques à travers le monde. Et pourtant aucun débat digne de ce nom n'a eu lieu au sein de la CCI, qui a adopté une attitude attentiste.

5. En tout état de cause, le système établi dans le projet de convention devrait avoir un caractère pratique pour les praticiens. Le commerce de produits de base est essentiellement un commerce de charte-partie qui, en raison du projet d'article 7 s'applique aux livraisons; et le connaissement est un document très simple exposant les conditions et modalités de la charte-partie, elle-même un document négocié entre deux parties égales et indiquant si le transporteur doit livrer la marchandise sur les instructions du chargeur avec ou sans remise du document.

6. Le chapeau du nouveau projet d'article 49, paragraphe 2, serait amélioré si on le mettait en conformité avec la terminologie usuelle du connaissement, et il proposerait de le modifier en le libellant comme suit: "Lorsqu'il est indiqué sur le document de transport négociable ou le document électronique de transport négociable, soit expressément soit par incorporation par référence à la charte-partie, que les marchandises peuvent être livrées sans que le document de transport ou le document électronique de transport soit remis, la règle suivante s'applique."

7. **M. Schelin** (Observateur pour la Suède) estime que le système figurant au paragraphe 2 de la proposition ne pourrait que diminuer la valeur du connaissement sans régler le problème, parce que les négociants en produits opérant sans documents n'auraient aucun moyen de savoir s'ils sont protégés ou non. Par ailleurs, étant donné que le projet d'article 48 exige, à la livraison, la remise d'un document de transport non négociable, en d'autres termes, un connaissement "à personne dénommée" (ou "non à ordre"), il est illogique de ne pas exiger la remise d'un document négociable. Bien plus, le paragraphe 2 aborde les principes généraux des documents de titre, et certaines entités hésiteraient à adopter un projet de convention qui touche de tels principes généraux. Parfois le secteur profite du fait d'avoir des règles rigoureuses même si elles posent quelques problèmes sur le marché. Il estime que le principe du projet d'article 49 devrait être celui de la livraison contre remise de document – ni plus ni moins. En conséquence, sa délégation soutient le paragraphe 1 de la proposition et préfère supprimer le paragraphe 2.

8. **Mme Downing** (Australie) déclare que bien que sa délégation préfère la proposition figurant dans le document A/CN.9/XLI/CRP.7 au texte actuel du projet d'article 49, la nouvelle proposition ne dissipe toujours pas la crainte que la fonction du connaissement en tant que document de titre serait compromise. Un connaissement qui n'a pas à être remis contre livraison des marchandises ne serait simplement pas considéré comme un connaissement aux termes de certaines législations. Même avec la nouvelle formulation proposée, il est trop facile d'abolir un titre. Le secteur bancaire australien s'est inquiété de la perte potentielle de confiance à l'égard du connaissement en tant que document de titre, et rien n'indique que les acheteurs continueront d'effectuer des paiements si la détention d'un connaissement ne représente pas la possession de droit des marchandises.

9. Par ailleurs, la nouvelle version ne règle toujours pas le problème du transporteur concernant la manière d'effectuer la livraison, car un transporteur prudent se garderait de donner des instructions relatives à la livraison de peur d'être poursuivi pour détournement. Le transporteur dispose d'autres moyens de régler ce problème. Le transporteur, s'il prévoit un problème à certaines destinations ou dans certaines transactions, peut exiger que le transport soit payé d'avance ou peut inclure une clause à l'effet que si les marchandises ne sont pas récupérées le transporteur les retournera au chargeur aux frais de celui-ci.

10. **M. Imorou** (Bénin) dit que sa délégation s'associe sans réserve aux préoccupations concernant la livraison sans remise d'un document de transport. Pour ce qui est des expéditions de marchandises couvertes par des lettres de crédit, la notification du banquier est essentielle. Le paragraphe 2 d) de la nouvelle proposition parle d'une personne qui devient porteur du document de transport "en vertu d'un arrangement contractuel ou d'une autre nature", sans préciser si de tels arrangements doivent être écrits ou s'ils peuvent revêtir la forme verbale; un arrangement verbal pourrait poser des problèmes. Au paragraphe 2 e), deuxième phrase, figure la clause: "Lorsque les données du contrat mentionnent l'heure d'arrivée prévue des marchandises". Il se trouve que dans le projet d'article 38 sur les données du contrat ne figure pas une mention de l'heure d'arrivée, et lorsque les États africains ont proposé l'inclusion d'une telle mention la proposition n'a pas été acceptée.

11. **M. Honka** (Observateur pour la Finlande) dit que sa délégation est favorable à un certain degré d'innovation par rapport au statu quo. Le projet d'article 49 vise à régler l'éternel problème qui se pose dans le domaine du transport lorsque les marchandises arrivent avant le connaissement. La proposition du document A/CN.9/XLI/CRP.7 a amélioré le texte en offrant une "option positive" dans le chapeau de son paragraphe 2. Le texte proposé s'écarte moins de la tradition et pourrait donc être plus largement accepté. Il y a lieu de rappeler que même si le connaissement indique que les marchandises pourraient être livrées sans la remise du document de transport, les alinéas qui suivent posent d'autres conditions d'une telle livraison, de sorte que la modification proposée n'implique pas que l'on s'écarte sensiblement de la fonction classique du connaissement. Étant donné que dans les connaissements figurent déjà de nombreuses clauses types, l'inclusion d'une telle disposition dans un connaissement n'est pas une demande déraisonnable; le verbe "indiqué" devrait être conservé. Les préoccupations exprimées par la Suède au sujet des connaissements à personne dénommée ne sont pas sans fondement, mais l'on pourrait éviter la contradiction en apportant quelques modifications au projet d'article 48. Comme l'a fait remarquer le représentant du Japon, si la proposition était approuvée, il serait nécessaire d'apporter en conséquence certaines modifications à d'autres projets d'articles.

12. **M. Møllmann** (Observateur pour le Danemark) dit que la tâche qui incombe à la Commission est simplement celle de décider si la nouvelle version représente une amélioration; au cas contraire, l'actuelle formulation du projet d'article 49 sera conservée. Sa délégation a préconisé une législation obligatoire sur la question dans le projet de convention et préférerait un système d'option négative aux termes duquel les dispositions du projet d'article 49 s'appliqueraient à moins d'indication contraire dans le document de transport. Cela obligerait la profession à prendre position si elle souhaitait maintenir le statu quo, comme elle n'aurait pas à le faire dans un système d'option positive. Une autre raison de préférer le système d'option négative est l'argument avancé par l'Australie selon lequel un connaissement indiquant que les marchandises pourraient être livrées sans remise du document de transport pourrait ne pas être reconnu comme un connaissement dans certaines juridictions. Les garanties offertes par le texte actuel suffiraient pour protéger les parties concernées. Le problème en question se pose essentiellement dans le commerce de vrac, et les banques et les négociants en produits savent très bien comment se protéger en recourant aux garanties offertes; les porteurs de connaissements auraient sous les yeux l'avertissement figurant sur le document de transport.

13. Sa délégation préfère certes la règle obligatoire figurant dans le texte actuel, mais elle pourrait appuyer la nouvelle version, tout en préférant une formule d'option négative. Si la formule d'option positive est retenue, sa délégation appuiera la modification proposée par les Pays-Bas au chapeau du nouveau paragraphe 2 pour faire face à la situation, caractéristique du commerce de vrac, dans lequel un connaissement à la demande vise simplement les conditions d'une charte-partie. Dans un cas comme dans l'autre, la question ne relèverait pas de la

compétence de la Commission et les opérateurs du secteur pourraient décider d'utiliser ou non la disposition pour régler leur problème.

14. **M. Delebecque** (France) déclare que sa délégation est toujours résolument favorable à la suppression pure et simple des alinéas d) à h) du texte actuel, mais pourrait, par souci de compromis, accepter la nouvelle version. Elle ne pourrait toutefois accepter qu'une formule d'option positive et s'opposerait à ce que l'on permette que le paragraphe 2 s'applique simplement par référence à une charte-partie. Le document de transport lui-même doit "déclarer clairement" que les marchandises peuvent être livrées sans la remise du document de transport. Il a l'impression que la Commission cherche à obliger les banques à se passer d'un document qu'elles considèrent nécessaire; sa délégation ne s'estime pas en droit de déterminer les besoins des banques à leur place.

15. **M. Blake-Lawson** (Royaume-Uni) dit que la nouvelle version du projet d'article 49 ne dissipe pas les craintes de sa délégation. Il se demande si le fait que la Commission bancaire de la CCI ne formule pas d'observations sur la disposition dénote une acceptation tacite ou de l'incrédulité pure et simple. Les procédures exposées sans le projet d'article 49 augmenteraient les risques de fraude. L'option positive ou l'option négative pourraient fracturer davantage le commerce international et compliquer la situation pour les transporteurs. La solution la plus sage consisterait à supprimer entièrement le chapitre 9 sur la livraison des marchandises et à repenser le problème. Toutefois, par esprit de solidarité avec le Groupe de travail, sa délégation accepterait la décision de la majorité.

16. **M. Gombrii** (Norvège) dit qu'il semble effectivement se poser un problème dans certains types de commerce où les parties utilisent les connaissements alors que ceux-ci ne sont pas l'instrument approprié. Comme l'a relevé la représentante de l'Australie, des choix existent, mais les praticiens semblent réticents à y avoir recours. Ces types de commerce constituent cependant une exception; chaque jour, les connaissements fonctionnent convenablement dans des milliers de transactions. Sa délégation s'oppose à une règle supplétive qui compromettrait la qualité du connaissement en tant que document de titre et, si les dispositions du paragraphe 2 de la nouvelle version devaient être retenues, il serait résolument en faveur d'une formule d'option positive. La nouvelle version proposée a plus de chances d'être pratique que l'actuelle version; les transporteurs, les négociants en produits et les banques pourraient faire marcher le système s'ils pouvaient s'entendre entre eux. La question des connaissements à personne dénommée s'est posée; ils relèvent de la définition du projet d'article 48 et n'ont pas besoin d'être pris en compte dans le projet d'article 49.

17. En ce qui concerne la modification proposée par les Pays-Bas au chapeau du paragraphe 2 de la nouvelle version, sa délégation préférerait conserver le terme "déclaré", qui est plus fort que le terme "indiqué" et n'est pas favorable à l'inclusion de la possibilité de l'incorporation par référence à une charte-partie. Il arrive qu'il y ait de longues chaines de chartes-parties liées à la même cargaison, et il est difficile de savoir exactement quelles modalités et conditions s'appliquent. Il est préférable, particulièrement pour le capitaine responsable de la livraison des marchandises, qu'il soit clairement stipulé sur le connaissement même que les marchandises pourraient être livrées sans remise du document de transport.

18. **M. Fujita** (Japon) fait remarquer qu'une déclaration sur un document de transport que les marchandises peuvent être livrées sans la remise du document pourrait être valable dans certaines législations, mais invalide dans d'autres. Dans les cas où elle est jugée valable, le nouveau paragraphe 2 vise à faire en sorte qu'il y ait une procédure à suivre. Les délégations qui sont favorables à la suppression pure et simple du paragraphe 2 doivent se rendre compte qu'elles risquent de laisser la procédure entièrement à la discrétion du transporteur.

19. **M. Essigone** (Gabon) dit que la version figurant dans le document A/CN.9/XLI/CRP.7 est sûrement plus précise parce que la clause a été scindée en deux paragraphes. Le paragraphe 1 met l'accent sur le rôle approprié d'un connaissement consistant à donner le droit de réceptionner les marchandises, ce qui lui confère la même importance qu'une traite bancaire. Toutefois, le paragraphe 2 touche un autre acteur important du commerce maritime, à savoir, la banque. Impliquer les banques dans un système sans consulter le secteur bancaire au préalable pourrait entraîner des problèmes. Il faudrait réviser le paragraphe 2 pour le rendre acceptable aux banques.

20. **M. Alba Fernández** (Espagne) déclare qu'il est en principe favorable à la proposition figurant dans le document A/CN.9/XLI/CRP.7 parce qu'elle dissipe les inquiétudes des délégations qui préfèrent laisser aux tribunaux nationaux le soin de régler les questions liées aux documents de transport négociables. Dans la pratique, la règle d'"option positive" représenterait celle qui s'écarte le moins possible des règles classiques.

21. Il préférerait que le chapeau du paragraphe 2 ait une formulation plus explicite, exigeant que les parties se conforment aux règles stipulées aux alinéas a) à e). Dans certains connaissements figurent des spécifications techniques à des fins précises, ce qui montre que la profession peut adapter ses documents et pratiques à des situations juridiques particulières.

22. **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique) dit qu'il s'agit d'une question épineuse, comme c'est souvent le cas en droit commercial lorsque le risque doit être réparti entre deux parties innocentes. Il reconnaît la nécessité de dissiper les craintes du secteur bancaire. Toutefois, la proposition vise à régler un problème réel qui se pose dans la pratique, auquel la Commission devrait s'efforcer de trouver une solution. Il appuie donc le paragraphe 2 de la proposition, assorti de la modification présentée par la délégation des Pays-Bas concernant l'incorporation par référence qui, en dépit des risques que cela implique, rendrait la solution plus efficace.

23. **M. Berlingieri** (Italie) dit que dans le passé, le connaissement voyageait plus lentement que le navire transportant les marchandises; on a résolu ce problème en permettant à la personne à qui le connaissement devait remis de contacter le transporteur, de présenter une garantie bancaire et de prendre livraison des marchandises. Cette situation a changé au fil du temps, mais il lui semble qu'un document qui n'est pas un document devant être remis et qui ne donne pas la possession de droit des marchandises ne peut être défini comme un document de transport négociable.

24. Sa délégation ne peut pas approuver les modifications proposées par le représentant des Pays-Bas; il préfère insérer le terme "expressément" avant le terme "indiqué" dans le chapeau du paragraphe 2. Il a la même objection concernant l'inclusion d'une clause d'arbitrage simplement par référence à la charte-partie qui la contient. En Italie, si un connaissement stipule qu'il est émis conformément à une charte-partie précise et qu'une clause d'arbitrage figurant dans cette charte-partie est invoquée par la suite, les tribunaux vont estimer qu'il n'y a pas eu incorporation dans la mesure où la clause d'arbitrage n'est pas mentionnée dans le connaissement. La solution consiste à exiger que dans le document figure une indication explicite qui attirerait l'attention des tierces parties sur le fait qu'il établit des conditions différentes de celles qui seraient normalement essentielles à un document de transport négociable.

25. Il a des doutes sur le corps du texte du paragraphe 2. L'alinéa a) utilise le terme "peut" concernant les options offertes au transporteur, mais le porteur a toujours le droit de se prévaloir des procédures relatives aux marchandises non livrées énoncées dans le projet d'article 50. Il serait donc peut-être indiqué que l'alinéa a) contienne une précision du genre "sans préjudice de l'article 50". En outre, l'alinéa c) stipule que la personne donnant des instructions conformément à l'alinéa d) indemnise le transporteur dont la responsabilité est engagée envers le porteur. Étant donné que ladite responsabilité ne peut plus s'appliquer à la livraison des marchandises au porteur, la référence semblerait s'appliquer à l'obligation substantielle du transporteur de les livrer dans la condition dans laquelle elles ont été reçues. Néanmoins, l'alinéa e), dont il est fait référence à l'alinéa c), stipule que la responsabilité n'est engagée que si le porteur acquiert cette qualité après la livraison des marchandises. Il faudrait clarifier la position d'un porteur qui a acquis cette qualité avant la livraison.

26. Par souci de compromis, sa délégation est disposée à appuyer la proposition, à condition que l'on fasse les modifications qu'elle a demandées.

27. **Mme Talbot** (Observatrice pour la Nouvelle-Zélande) estime que la proposition représente une amélioration par rapport à la version précédente du projet d'article 49; sa délégation préfère la formule d'"option positive" enchâssée dans le chapeau du nouveau paragraphe 2.

28. **M. Elsayed** (Égypte) dit que le projet d'article contient des questions très techniques qu'il est difficile de régler. Tout en louant les efforts déployés par les délégations de l'Australie et de l'Italie, il estime qu'ils ont eu pour résultat de compliquer davantage le problème. Si l'on ne procède pas aux changements proposés par le représentant de l'Italie, il préférerait que soit adoptée la proposition du Royaume-Uni de

supprimer l'intégralité du chapitre 9, y compris le projet d'article 49. L'on pourrait ensuite régler les questions qui y sont soulevées dans la pratique et par le biais d'une loi type.

29. **Mme Czerwenka** (Allemagne) dit que sa délégation est disposée à appuyer la proposition en tant que résultat de consultations informelles, qui tient compte de nombreuses positions. Elle ne peut pas s'associer aux modifications proposées par l'observateur pour les Pays-Bas, mais elle n'a pas d'objection concernant celles avancées par le représentant de l'Italie. Si les délégations ne peuvent pas accepter la nouvelle version proposée du projet d'article 49 et reviennent au texte actuel, elle préférerait supprimer les alinéas d) à h) compris.

30. **M. Sharma** (Inde) indique que sa délégation est satisfaite du texte actuel du projet d'article 49 mais est en principe disposée à accepter la proposition de compromis. Il semble y avoir un accord général au sujet du paragraphe 1, qui est en rapport avec la pratique normale; sa délégation pourrait aussi accepter le paragraphe 2 assorti des modifications proposées par le représentant de l'Italie. Toutefois, il n'est pas favorable aux propositions avancées par l'observateur pour les Pays-Bas, qui pourraient diluer la qualité négociable du document de transport.

31. **M. Mayer** (Suisse) estime que la proposition constitue un compromis valide, qui fait des concessions considérables aux délégations qui avaient préconisé la suppression du projet d'article 49, alinéas d) à h) compris. Comme l'a justement fait remarquer l'observateur pour la Finlande, le nouveau texte ne s'écarte pas sensiblement des principes qui s'appliquent aux connaissements. Il a du mal à comprendre la position des délégations qui estiment que les intérêts du porteur ne sont toujours pas suffisamment protégés. Le choix est entre le texte actuel du projet d'article et le nouveau texte proposé, et le second constitue une amélioration manifeste par rapport au premier.

32. Sa délégation pourrait accepter le chapeau du paragraphe 2 tel qu'il est proposé avec l'insertion d'une référence au projet d'article 50, comme le propose le représentant de l'Italie. Il convient avec les délégations de la Finlande et de la Suède qu'il pourrait y avoir certaines incohérences dans le traitement des connaissements à personne dénommée qu'il faudrait éliminer; toutefois, il est disposé, en principe, à accepter la proposition.

33. **M. Tsantzalos** (Grèce) indique que sa délégation pourrait accepter le nouveau texte proposé, avec la modification du chapeau du paragraphe 2 proposée par la délégation des Pays-Bas.

34. **M. Hu** Zhengliang (Chine) déclare qu'il partage, en majeure partie, les vues exprimées par l'observateur pour la Suède. Le projet d'article 49 établit les règles régissant la livraison des marchandises; étant donné que la livraison constitue un aspect aussi important du transport, ces règles doivent être bien comprises. Le texte actuel est compliqué et le nouveau texte proposé l'est encore plus. Il est rare qu'un document de transport négociable indique que les marchandises peuvent être livrées sans que le document soit remis. Qui plus est, dans le cadre de nombreux systèmes juridiques, y compris celui de la Chine, une telle clause serait invalide, et il préférerait que le projet de convention n'envisage pas les conséquences de son inclusion. Il convient également que le paragraphe 2 de la proposition pourrait entraîner la fraude commerciale de la part du chargeur et compromettre la crédibilité de connaissements négociables.

35. **M. Schelin** (Observateur pour la Suède) dit qu'il craint comme le représentant de l'Italie que le projet d'article ne prive le connaissement de sa qualité de document de transport négociable. Toutefois, si les délégations sont en majorité favorables à la proposition, sa délégation aimerait que le terme "expressément" soit inséré avant "indiqué".

36. **M. Sandoval** (Chili) déclare que sa délégation appuie le nouveau texte proposé du projet d'article 49.

37. **M. Imorou** (Bénin) demande si le représentant du Japon pourrait indiquer si le paragraphe 2 d) de la proposition vise des dispositions aussi bien verbales qu'écrites. En outre, il tient à réitérer que l'alinéa e) présente une situation dans laquelle les données du contrat stipulent le temps d'arrivée escompté des marchandises, alors que le projet d'article 38 consacré aux données du contrat ne font aucune mention du temps d'arrivée.

38. **M. Fujita** (Japon) dit qu'il ne peut pas répondre avec certitude aux questions posées par le représentant du Bénin, parce que la formulation en question est celle du texte actuel du projet d'article 49, alinéas g) et h), respectivement. Il pense que les "arrangements"

mentionnés impliquent un contrat de vente ou une lettre de crédit, tous deux des documents écrits; en théorie, un accord verbal pourrait aussi constituer un arrangement contractuel ou autre conclu avant la livraison, dans la mesure où la disposition ne stipule pas le contraire, mais cela serait assez inhabituel. On a inclut au paragraphe 2 e) la référence à une situation dans laquelle les données du contrat stipulent le temps d'arrivée des marchandises pour tenir compte d'une telle éventualité; cela n'est pas mentionné dans le projet d'article 38 parce que le Groupe de travail a estimé qu'il est malavisé d'exiger que les transporteurs incluent une telle clause dans tous les contrats.

39. Il estime que le transporteur peut s'appuyer sur le projet d'article 50 sans prendre aucune des mesures envisagées dans le projet d'article 49; il pourrait, par exemple, emmagasiner les marchandises non livrées sans demander le consentement du chargeur. Toutefois, il ne voit pas d'inconvénient à l'insertion d'une référence au projet d'article 50 dans le paragraphe 2 a) du projet d'article 49, comme l'a proposé le représentant de l'Italie. Sa propre délégation est disposée à accepter la proposition de compromis avec l'insertion d'une référence au projet d'article 50.

40. **Le Président** dit que la plupart des délégations semblent considérer la version du projet d'article 49 figurant dans le document A/CN.9/XLI/CRP.7 comme étant un bon compromis. Il semble également se dégager un soutien important en faveur de la proposition italienne de remplacer "indiqué" par "expressément indiqué" dans le chapeau du nouveau paragraphe 2 et un certain soutien en faveur de sa proposition d'insérer la phrase "sans préjudice de l'article 50, paragraphe 1" dans le nouveau paragraphe 2 a).

41. **M. van der Ziel** (Observateur pour les Pays-Bas), appuyé par **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique), déclare que, selon ses calculs, les propositions néerlandaise et italienne bénéficient d'un même niveau de soutien; mais la majorité des délégations semble favorable au maintien telle quelle de la version proposée du projet d'article 49 figurant dans le document A/CN.9/XLI/CRP.7.

42. **M. Møllmann** (Observateur pour le Danemark) fait siennes les observations des Pays-Bas et des États-Unis et relève qu'il ne faut pas supposer que les délégations qui préfèrent le terme "déclaré" plutôt que le terme "indiqué" dans le chapeau du paragraphe 2 sont également favorables à l'expression "expressément indiqué".

43. **M. Delebecque** (France) dit que la proposition française est similaire à la proposition italienne, qu'il appuie.

44. **M. Schelin** (Observateur pour la Suède) dit que sa délégation appuie les observations formulées par le Président. Il importe de ne pas oublier que certaines délégations ont demandé que le paragraphe 2 soit entièrement supprimé.

45. **Mme Czerwenka** (Allemagne) fait remarquer que, bien que sa délégation ait exprimé son appui à la version du projet d'article 49 figurant dans le document A/CN.9/XLI/CRP.7, elle croit comprendre que le terme "indiqué" et le terme "expressément indiqué" ont la même signification et elle pourrait donc accepter l'un ou l'autre.

46. **M. Hu** Zhengliang (Chine) exprime l'espoir que le fait que sa délégation préfère que le paragraphe 2 soit entièrement supprimé sera pris en considération.

47. **M. Sandoval** (Chili) dit que lorsqu'il est intervenu auparavant, il supposait que la proposition italienne d'insérer le terme "expressément" avait déjà été approuvée.

48. **Le Président** remarque que les délégations qui ont appuyé la proposition italienne l'ont fait parce qu'elles sont opposées à la proposition néerlandaise; on ne peut donc pas dire que les deux propositions bénéficient d'un même niveau de soutien. Après avoir écouté attentivement toutes les observations exprimées, il s'en tient à sa conclusion initiale, à savoir que la majorité des membres de la Commission souhaitent approuver la version du projet d'article 49 figurant dans le document A/CN.9/XLI/CRP.7, assortie des modifications proposées par le représentant de l'Italie.

49. *Le projet d'article 49, tel que modifié, est approuvé quant au fond et renvoyé au groupe de rédaction.*

Modifications à apporter en conséquence au projet d'article 47 (Livraison en l'absence de document de transport négociable et de document électronique de transport négociable), au projet d'article 48 (Livraison en cas d'émission d'un document de transport non négociable devant être remis) et au projet d'article 50 (Marchandises restant non livrées)

50. **M. Fujita** (Japon) estime qu'en conséquence de l'approbation du projet d'article 49 modifié, il fallait apporter un certain nombre de modifications aux projets d'articles 47, 48 et 50.

51. Le projet d'article 47, alinéa c), devrait être libellé comme suit:

> "c) Sans préjudice de l'article 50, paragraphe 1, si les marchandises ne peuvent être livrées du fait i) que le destinataire, après avoir reçu notification de leur arrivée, n'en réclame pas, au moment ou dans le délai mentionné à l'article 45, la livraison au transporteur une fois celles-ci parvenues au lieu de destination, ou ii) que le transporteur, après des diligences raisonnables, n'est pas en mesure de localiser le destinataire afin de demander des instructions pour la livraison, le transporteur peut en aviser la partie contrôlante et demander des instructions pour la livraison. Si, après des diligences raisonnables, il n'est pas en mesure de localiser la partie contrôlante, il peut en aviser le chargeur et demander des instructions pour la livraison. Si, après des diligences raisonnables, il n'est pas en mesure de localiser le chargeur, il peut en aviser le chargeur documentaire et demander des instructions pour la livraison;".

52. Le projet d'article 48, alinéa b), devrait être libellé comme suit:

> "b) Sans préjudice de l'article 50, paragraphe 1, si les marchandises ne peuvent être livrées du fait i) que le destinataire, après avoir reçu notification de leur arrivée, n'en réclame pas, au moment ou dans le délai mentionné à l'article 45, la livraison au transporteur une fois celles-ci parvenues au lieu de destination, ii) que le transporteur, après des diligences raisonnables, n'est pas en mesure de localiser le destinataire afin de demander des instructions pour la livraison, ou iii) que le transporteur refuse de les livrer au motif que la personne se prétendant destinataire ne s'identifie pas dûment comme telle ou ne remet pas le document, le transporteur peut en aviser le chargeur et demander des instructions pour la livraison. Si, après des diligences raisonnables, il n'est pas en mesure de localiser le chargeur, il peut en aviser le chargeur documentaire et demander des instructions pour la livraison;".

53. Enfin, dans le projet d'article 50, paragraphe 1 b), le terme "le porteur" doit être inséré après le terme "la partie contrôlante".

54. **M. Mayer** (Suisse) approuve les modifications proposées, mais se demande si une clause similaire à celle figurant dans le projet d'article 48 b) iii) n'est pas également nécessaire dans le projet d'article 49.

55. **M. Fujita** (Japon) estime qu'une telle clause pourrait bien être nécessaire, mais il n'est pas en mesure pour l'instant de proposer une formulation exacte.

56. **Mme Shall-Homa** (Nigéria) propose d'aligner le titre du projet d'article 49 sur le titre du projet d'article 48 en insérant la phrase "ne devant pas être remis" après la phrase "document électronique de transport négociable".

57. **Mme Czerwenka** (Allemagne), appuyée par **M. Sharma** (Inde), estime que le projet d'article 49 a fait l'objet d'un long débat et ne devrait plus être modifié. Le paragraphe 2 du projet d'article 49 prévoit une exception à la règle établie au paragraphe 1; la modification proposée par la représentante du Nigéria donnerait une fausse impression de la teneur du projet d'article.

58. *Les modifications à apporter en conséquence aux projets d'articles 47, 48 et 50 sont approuvées quant au fond et renvoyées au groupe de rédaction.*

La séance est levée à 18 heures.

Compte rendu analytique de la 880e séance tenue au Siège, à New York, le jeudi 26 juin 2008, à 10 heures

[A/CN.9/SR.880 et Corr.1]

Président: M. Illescas (Espagne)

La séance est ouverte à 10 h 15.

Finalisation et approbation d'un projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer (*suite*) (A/CN.9/645; A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.1 à 4 et CRP.8)

Projet de préambule

1. **Le Président** invite la Commission à examiner le projet de préambule du projet de convention publié sous la cote A/CN.9/XLI/CRP.8.

Premier paragraphe du préambule

2. **M. Morán Bovio** (Espagne) remercie le secrétariat de la Commission d'avoir établi dans de brefs délais un préambule au projet de convention, à la demande de la délégation espagnole, et se déclare tout à fait satisfait du texte. Le préambule, qui facilitera l'interprétation de la convention et mettra en lumière les travaux menés par la Commission au cours des six dernières années, devra peut-être faire l'objet de quelques légères modifications dont le groupe de rédaction pourrait se charger.

3. Le fait que le premier paragraphe du projet de préambule figure dans d'autres conventions des Nations Unies n'en diminue pas le moins du monde la validité, car ce paragraphe énonce clairement les idéaux de l'Organisation dont s'inspirent les travaux de la Commission. L'orateur appuie donc sans réserve le maintien en l'état du premier paragraphe du préambule.

4. **M. Sharma** (Inde) propose de remplacer l'expression "réaffirmant leur conviction" par "réaffirmant la conviction", la conviction exprimée étant universelle et ne se limitant donc pas aux États parties.

5. **Mme Anki Dosso** (Bénin) propose de remplacer "relations amicales entre les États" par "relations commerciales entre les États".

6. **M.** Ibrahima Khalil **Diallo** (Sénégal) se déclare satisfait de la version actuelle du texte. Bien que la suggestion du représentant de l'Inde ne soit pas sans fondement, le premier paragraphe devrait être maintenu sous sa forme actuelle

7. **Le Président** considère que la Commission approuve le premier paragraphe tel qu'il a été rédigé.

8. *Le premier paragraphe du préambule est approuvé.*

Deuxième paragraphe du préambule

9. **Mme Hu** Shengtao (Chine) propose que dans le membre de phrase "du droit commercial international, en réduisant ou en supprimant les obstacles juridiques qui entravent les flux d'échanges internationaux", le mot "commercial" soit remplacé par "des transports", car le projet de convention porte sur le droit des transports, plus que sur le droit commercial en général. Cette modification permettrait également de mettre en lumière le lien qui existe entre les transports et le développement du commerce international.

10. **M. Sekolec** (Secrétaire de la Commission) accueille avec intérêt les commentaires de la Commission et explique que le libellé du deuxième paragraphe a été repris de la résolution 48/34 de l'Assemblée générale.

11. **Mme Anki Dosso** (Bénin) souhaiterait qu'il soit indiqué dans le deuxième paragraphe que l'harmonisation et l'unification progressives du droit commercial international contribuent non seulement à la coopération économique universelle mais également au développement.

12. **Mme Carlson** (États-Unis d'Amérique) approuve en partie la proposition de la délégation chinoise. Elle note que si le mot "commercial" n'est remplacé par "des transports" que la première fois où il apparaît dans le paragraphe, et non la deuxième fois, le texte

mettra ainsi en relief, comme l'a dit la représentante chinoise, le rapport entre transport et commerce.

13. **M. Morán Bovio** (Espagne) est favorable au maintien du deuxième paragraphe en l'état. Le premier paragraphe présente en termes très généraux les idéaux dont s'inspire la convention. Il est logique d'évoquer ensuite en termes tout aussi généraux la nécessité de supprimer les obstacles au commerce international au moyen de l'harmonisation et de l'unification du droit commercial international; il est ensuite fait spécifiquement référence au droit des transports au troisième paragraphe.

14. **M. Fujita** (Japon) se déclare favorable au maintien sous sa forme actuelle du paragraphe, qui s'inscrit dans la logique inhérente au projet de préambule.

15. **M. Maradiaga** (Honduras) est du même avis que le représentant de l'Espagne et préconise de maintenir la formulation actuelle, qui est systématique et cohérente.

16. **M. Berlingieri** (Italie) cherche à savoir si la résolution 48/34 de l'Assemblée générale porte sur le droit commercial ou sur le droit des transports. S'il s'agit de ce dernier, il n'y a pas lieu de modifier le deuxième paragraphe. Mais si la résolution porte sur le droit commercial, l'orateur ne partage pas l'avis du représentant du Japon quant à la cohérence du deuxième paragraphe par rapport au reste du projet de préambule. Il est logique de remplacer le mot "commercial", lorsqu'il apparaît pour la première fois, par les mots "des transports" car la phrase indiquerait alors que le droit des transports international a un effet sur les flux d'échanges internationaux.

17. **Le Président** explique que la résolution 48/34 de l'Assemblée générale a trait aux Règles de Hambourg.

18. **M. Elsayed** (Égypte) propose d'ajouter "et procéduriers" à la suite des mots "obstacles juridiques". Il demande également qu'une rectification soit apportée à la version arabe.

19. **M. Chong** (Singapour) se déclare favorable à la proposition de la représentante chinoise. Il ne peut souscrire à l'argument avancé par le représentant japonais; il est logique que le deuxième paragraphe fasse référence à la notion générale d'harmonisation et d'unification progressives du droit international des transports, dont des exemples sont ensuite donnés au troisième paragraphe.

20. **M. Sandoval** (Chili) se déclare favorable au maintien du deuxième paragraphe tel qu'il a été rédigé, car il fait effectivement référence à l'harmonisation et à l'unification progressives du droit du commerce international. Le droit des transports n'est qu'un aspect du droit commercial international, que la Commission s'efforce de développer depuis plusieurs années. Les références précises aux transports faites au troisième paragraphe témoignent de la progression logique que suit le projet de préambule sous sa forme actuelle.

21. **Mme Sobekwa** (Afrique du Sud) appuie les propositions faites par les représentantes de la Chine et des États-Unis car le projet de convention traite précisément du droit des transports.

22. **Mme Czerwenka** (Allemagne) fait savoir que sa délégation préfère maintenir le texte sous sa forme actuelle. Le droit des transports relève certes du droit commercial mais il est ensuite fait spécifiquement référence, aux troisième et sixième paragraphes, au transport de marchandises et à son importance dans la promotion du commerce, ce qui répond donc aux préoccupations de certaines délégations.

23. **M. Imorou** (Bénin) dit qu'il est logique de faire expressément référence aux transports dans le deuxième paragraphe, étant donné que le premier paragraphe porte sur le commerce international. Il approuve donc les suggestions des représentantes de la Chine et des États-Unis.

24. **M. Sharma** (Inde) se déclare favorable au maintien du texte sous sa forme actuelle, en raison du lien qui existe avec les Règles de Hambourg.

25. **M. Essigone** (Gabon) juge nettement plus indiqué de garder la version actuelle du texte, le droit des transports faisant partie intégrante du commerce.

26. **M. Serrano Martínez** (Colombie) note que l'explication qui a été donnée quant à l'origine du deuxième paragraphe du préambule devrait suffire à en justifier le maintien. Quoi qu'il en soit, le droit commercial international comprend entre autres le droit des transports.

27. **M. Honka** (Observateur de la Finlande) dit que sa délégation n'a pas d'opinion tranchée quant au deuxième paragraphe mais approuve le maintien du texte tel qu'il a été rédigé.

28. **M. Sekolec** (Secrétaire de la Commission) dit que puisque le deuxième paragraphe a été directement repris de la résolution de l'Assemblée générale, qui existe en arabe, il présentera la version arabe de cette résolution au représentant de l'Égypte afin de répondre aux préoccupations de ce dernier. Le Secrétariat se chargera de toute modification supplémentaire qui s'avérerait nécessaire.

29. **Le Président** déclare que, les modifications proposées ne bénéficiant pas d'un appui suffisant, il considère que la Commission souhaite approuver le deuxième paragraphe tel qu'il a été rédigé.

30. *Le deuxième paragraphe du préambule est approuvé.*

Troisième paragraphe du préambule

31. **M. Imorou** (Bénin) dit que le troisième paragraphe, dans lequel il est fait référence à la Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière de connaissement et à ses Protocoles de modification, devrait également mentionner ses Protocoles additionnels.

32. **Le Président** propose de supprimer les mots "de modification" afin d'alléger la phrase.

33. *Le troisième paragraphe du préambule est approuvé tel que modifié.*

Quatrième paragraphe du préambule

34. **Mme Anki Dosso** (Bénin) dit qu'il serait plus logique d'intervertir les verbes "moderniser" et "refondre".

35. *Le quatrième paragraphe du préambule est approuvé tel que modifié.*

Cinquième paragraphe du préambule

36. **M. Berlingieri** (Italie) propose, avec l'appui de de **M. Elsayed** (Égypte) et de **M. Delebecque** (France), de remplacer les mots "différents modes" par "d'autres modes".

37. *Le cinquième paragraphe du préambule est approuvé tel que modifié.*

Sixième paragraphe du préambule

38. *Le sixième paragraphe du préambule est approuvé.*

39. *Le projet de préambule, tel que modifié, est approuvé quant au fond dans son ensemble et renvoyé au groupe de rédaction.*

Adoption du rapport de la Commission

Chapitre III (Finalisation et approbation d'un projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer) (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.1 à 16)

Introduction et examen des projets d'articles des chapitres 1 et 2 du projet de convention (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.1)

40. **Mme Downing** (Australie) déclare souhaiter voir davantage prise en compte la position de sa délégation quant au projet d'article 5. Elle propose par conséquent de placer la première phrase du paragraphe 11 du document portant la cote A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.1 à la fin du paragraphe 10, et de la compléter par la phrase suivante: "Une délégation a proposé un nouveau texte pour les alinéas d) et e) du paragraphe 1 et un nouveau paragraphe 3 pour essayer d'obtenir ce résultat." Le paragraphe 11 commencerait ainsi par "On a souligné que …".

41. *Il en est ainsi décidé.*

42. **Mme Czerwenka** (Allemagne) dit que puisque la proposition dont il est question dans la première phrase du paragraphe 12 concernant le projet d'article 5 a été faite par la délégation allemande, elle souhaite que la position de cette dernière soit présentée plus fidèlement. Le membre de phrase "Une autre proposition consistait à limiter…" devrait être remplacé par "Une autre proposition consistait à donner la possibilité de limiter…".

43. *Il en est ainsi décidé.*

44. **M. M'inoti** (Kenya) signale une anomalie dans le projet de rapport: il est fait référence dans certains cas à la Commission et dans d'autres (par exemple, au paragraphe 14) au Groupe de la Commission.

45. **Le Président** dit qu'il devrait dans tous les cas être question de la Commission et que cela sera rectifié.

46. *La partie du projet de rapport portant sur l'introduction et l'examen des projets d'articles des chapitres 1 et 2 de la convention et des définitions qui*

s'y rapportent (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.1) est approuvée telle que modifiée.

Examen des projets d'articles du chapitre 2 (suite), conjointement avec l'article 82, et des chapitres 3 et 4 du projet de convention et des définitions qui s'y rapportent (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.2)

47. **Mme Downing** (Australie) dit que, au paragraphe 7 du document publié sous la cote A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.2, la délégation australienne souhaiterait que le membre de phrase suivant soit ajouté à la suite de la première phrase: "Une délégation a réitéré sa vive opposition, qu'elle maintenait, à l'inclusion du projet d'article 82 sous sa forme actuelle" et que la phrase suivante soit ajoutée à la fin du paragraphe: "Il y a également eu une proposition visant à permettre aux États de formuler des réserves à l'égard du projet d'article 82."

48. *Il en est ainsi décidé.*

49. **Mme Talbot** (Observatrice de la Nouvelle-Zélande) dit que, étant donné l'importance du compromis atteint à la vingt et unième session du Groupe de travail, auquel il est fait allusion à l'avant-dernière phrase du paragraphe 9 et à la dernière phrase du paragraphe 12, il pourrait être utile, par souci de clarté, d'insérer une référence croisée explicite dans chacune de ces phrases.

50. *Il en est ainsi décidé.*

51. *La partie du projet de rapport portant sur l'examen des projets d'articles du chapitre 2 (suite), conjointement avec le projet d'article 82, et des chapitres 3 et 4 du projet de convention et des définitions qui s'y rapportent (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.2) est approuvée telle que modifiée.*

La séance est suspendue à 11 h 35 et reprend à 12 h 15.

Examen des projets d'articles du chapitre 4 (suite) du projet de convention (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.3)

52. **Mme Czerwenka** (Allemagne), secondée dans son opinion par **M. Schelin** (Observateur de la Suède) et **M. Fujita** (Japon), dit que les paragraphes 2 à 4 du document portant la cote A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.3 ne font apparaître que l'une des deux interprétations du paragraphe 3 du projet d'article 12 dont a débattu la Commission. Elle propose donc de supprimer du paragraphe 2 le membre de phrase "mais que le transporteur ne peut limiter la durée de sa responsabilité pour exclure la période qui suit le chargement initial des marchandises ou précède leur déchargement final". En outre, les paragraphes 3 et 4 devraient être modifies de façon à se lire comme suit:

> "3. Une autre interprétation a été que le paragraphe 3 ne modifiait pas le paragraphe 1 mais visait seulement à empêcher le transporteur, même s'il avait conclu un accord sur la base du paragraphe 2 du projet d'article 14, de limiter la durée de sa responsabilité pour exclure la période qui suit le chargement initial des marchandises ou qui précède leur déchargement final. Il a été suggéré à cette fin de placer le paragraphe 3 immédiatement à la suite du paragraphe 1 et de remplacer le membre de phrase "Afin de déterminer la durée de la responsabilité du transporteur" au début du paragraphe par les mots "Sous réserve du paragraphe 1". Cette approche possible a bénéficié d'un certain soutien.
>
> 4. La Commission est convenue que les différents points de vue qui avaient été exprimés sur l'interprétation possible du paragraphe 3 montraient que le texte pouvait être source d'ambiguïté. Elle a cependant considéré qu'il serait peut-être possible de clarifier la disposition pour garantir une interprétation plus uniforme. Elle est convenue que le texte révisé pour lever l'ambiguïté apparente du paragraphe 3 devrait être examiné, et qu'elle attendrait que cela soit fait pour adopter le projet d'article 12."

53. **M. Møllmann** (Observateur du Danemark), bénéficiant de l'appui de **Mme Carlson** (États-Unis d'Amérique), dit que les modifications proposées par la représentante de l'Allemagne laissent à penser – à tort – qu'il y a eu trois interprétations différentes du paragraphe 3 du projet d'article 12. La suppression proposée de la dernière partie de la deuxième phrase du paragraphe 2 est particulièrement préoccupante. La délégation danoise est donc opposée à la proposition de la représentante allemande.

54. **Le Président** dit que, en l'absence de toute autre objection, il considérera que la majorité des membres de la Commission souhaite adopter les modifications proposées par la représentante allemande.

55. *Il en est ainsi décidé.*

56. **M. Elsayed** (Égypte) indique qu'il n'est pas tenu compte, au paragraphe 12 du projet de rapport, de la décision finale qui a été prise par la Commission de supprimer le projet d'article 13.

57. **Mme Lannan** (Division du droit commercial international) déclare que la partie du projet de rapport publiée dans le document A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.9 tient compte des décisions finales prises par la Commission quant aux projets d'articles 12 et 13.

58. **Mme Downing** (Australie) dit, à propos du paragraphe 15, que pour exprimer la position de la délégation australienne sur le projet d'article 14, il faudrait ajouter ce qui suit après la deuxième phrase: "On s'est inquiété aussi de ce qu'une responsabilité traditionnelle du transporteur était maintenant laissée à la liberté contractuelle."

59. *Il en est ainsi décidé.*

60. **M. Delebecque** (France) propose, à propos du paragraphe 16, d'ajouter ce qui suit après la première phrase: "Il a été indiqué que l'alinéa b) du projet d'article 83 pourrait couvrir les cas où le chargeur effectuait la manutention des marchandises dans le transport de ligne régulière."

61. *Il en est ainsi décidé.*

62. *La partie du projet de rapport sur l'examen des projets d'articles du chapitre 4 (suite) du projet de convention (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.3) est approuvée telle qu'elle a été modifiée.*

Examen des projets d'articles du chapitre 4 (suite) et du chapitre 5 du projet de convention
(A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.4)

63. **M. Fujita** (Japon), faisant référence à la dernière phrase du paragraphe 11 du document portant la cote A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.4, concernant le projet d'article 18, dit que, par souci de clarté, les mots "dans le Groupe de travail" devraient être ajoutés après "au paragraphe 3".

64. *Il en est ainsi décidé.*

65. **M. Elsayed** (Égypte) rappelle que, outre la suppression du paragraphe 3 du projet d'article 18, divers États africains et arabes ont proposé d'apporter des modifications au paragraphe 2. Afin de tenir compte de ces délibérations, la première phrase du paragraphe 9 du document publié sous la cote A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.4 devrait commencer ainsi: "Outre une demande de suppression du paragraphe 3, on s'est fortement prononcé en faveur de modifications du paragraphe 2 du projet d'article 18."

66. *Il en est ainsi décidé.*

67. *La partie du projet de rapport sur l'examen des projets d'articles du chapitre 4 (suite) et du chapitre 5 du projet de convention (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.4) est approuvée telle que modifiée.*

La séance est levée à 13 h 5.

Compte rendu analytique de la 881e séance tenue au Siège, à New York, le jeudi 26 juin 2008, à 15 heures

[A/CN.9/SR.881 et Corr.1]

Président: M. Illescas (Espagne)

La séance est ouverte à 15 h 15.

Élection du Bureau (*suite*)

1. **Mme Flores** (République bolivarienne du Venezuela) s'exprimant au nom du Groupe des pays d'Amérique latine et des Caraïbes, désigne M. Sandoval (Chili) aux fonctions de Vice-Président.

2. **M. Oyarzábal** (Observateur de l'Argentine) et **M. Serrano Martínez** (Colombie) appuient la nomination.

3. *M. Sandoval (Chili) est élu Vice-Président par acclamation.*

4. **M. Chong** (Singapour), s'exprimant au nom du Groupe des États d'Asie, désigne M. Fujita (Japon) aux fonctions de Vice-Président.

5. **M. Sharma** (Inde), **M. Jung** Yongsoo (République de Corée), **Mme Hu** Shengtao (Chine) et **M. Saripudin** (Observateur de l'Indonésie) appuient la nomination.

6. *M. Fujita (Japon) est élu Vice-Président par acclamation.*

Adoption du rapport de la Commission (*suite*)

Chapitre III (Finalisation et approbation du projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer (suite) (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.1 à 16**)**

Examen des projets d'articles, chapitre 5 (suite) et chapitre 6 du projet de convention et définitions connexes (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.5)

7. *La section du projet de rapport concernant l'examen des projets d'articles, chapitre 5 (suite) et chapitre 6 du projet de convention et définitions connexes (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.5) est approuvée.*

Examen des projets d'articles, chapitre 6 (suite) et chapitre 7 du projet de convention et définitions connexes (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.6)

8. *La section du projet de rapport sur l'examen des projets d'articles, chapitre 6 (suite) et chapitre 7 du projet de convention et définitions connexes (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.6) est approuvée.*

Examen des projets d'articles, chapitre 8 du projet de convention (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.7)

9. **M. Møllmann** (Observateur du Danemark), se référant à la cinquième phrase du paragraphe 4 du document A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.7 concernant le projet d'article 38, estime que pour des raisons de logique, le terme "nécessairement" à la deuxième ligne devrait être remplacé par "inutilement".

10. *Il en est ainsi décidé.*

11. *La section du projet de rapport sur l'examen des projets d'articles, chapitre 8 du projet de convention (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.7) a été approuvée telle que modifiée.*

Examen des projets d'articles, chapitre 8 (suite) et chapitre 9 du projet de convention et définitions connexes (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.8)

12. **Mme Downing** (Australie) se référant au paragraphe 15 du document A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.8 concernant le projet d'article 49 propose d'ajouter à la fin de ce paragraphe, la phrase suivante: "On a signalé que les consultations tenues avec les banques avaient révélé que l'article 49 aurait pour effet d'accroître les risques que les banques doivent assumer."

13. **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique) pense que cette phrase devrait être formulée différemment de manière à ne pas laisser croire qu'il s'agit de toutes les banques partout dans le monde.

14. **Mme Downing** (Australie) explique que l'intention était de pondérer les assertions du

paragraphe 17, selon lesquelles des consultations avec les banques et les opérateurs du commerce des produits de base avaient révélé que le nouveau régime présentait moins de risques pour eux. Afin de donner satisfaction à la délégation des États-Unis, l'intervenante propose de remplacer "On a signalé" par "Un État a souligné que".

15. *Il en est ainsi décidé.*

16. *La section du projet de rapport sur l'examen des projets d'articles, chapitre 8 (suite) et chapitre 9 du projet de convention (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.8) est approuvée telle que modifiée.*

Examen des projets d'articles, chapitre 9 (suite), chapitre 10, chapitre 4 (suite) et chapitre 8 (suite) du projet de convention et définitions connexes (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.9)

17. *La section du projet de rapport sur l'examen des projets d'articles, chapitre 9 (suite), chapitre 10, chapitre 4 (suite) et chapitre 8 (suite) du projet de convention et définitions connexes (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.9) est approuvée.*

Examen des projets d'articles, chapitres 11 et 12 du projet de convention (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.10)

18. *La section du projet de rapport sur l'examen des projets d'articles, chapitres 11 et 12 du projet de convention (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.10) est adoptée.*

Examen des projets d'articles, chapitre 12 (suite) et chapitres 13 à 15 du projet de convention et définitions connexes (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.11)

19. **M. Fujita** (Japon) se référant au paragraphe 3 du document A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.11 concernant le projet d'article 65, propose d'insérer les mots "ou accords" après "déclarations" dans la dernière phrase, car en vertu des Règles de La Haye-Visby, le délai peut être prorogé dans le cadre d'un accord.

20. *Il en est ainsi décidé.*

21. **Mme Downing** (Australie) se référant au paragraphe 13 relatif à l'article 69 suggère l'insertion d'une phrase à la fin du paragraphe pour faire écho à une déclaration antérieure émanant de sa délégation sur les clauses de compétence en matière de contrats de volume. Cette phrase s'énoncerait comme suit: "Un exemple a montré qu'un tel État serait libre de réglementer les questions de compétence des tribunaux dans le cas de contrats de volume, notamment les circonstances dans lesquelles une tierce partie pourrait être liée."

22. *Il en est ainsi décidé.*

23. **M. Fujita** (Japon) se référant au paragraphe 25 relatif au projet d'article 77 propose d'insérer les mots "ou 'ayant droit' après le terme "demandeur" dans la dernière phrase, de manière à indiquer clairement que ni le demandeur ni l'ayant droit ne sont des termes appropriés dans ce contexte.

24. *Il en est ainsi décidé.*

25. **M. van der Ziel** (Observateur des Pays-Bas), se référant au paragraphe 28 relatif au projet d'article 78 dit que la première phrase devrait être corrigée pour s'énoncer comme suit: "Toujours à titre d'explication, il a été observé que le paragraphe 1 du projet d'article 78 avait pour objet de s'appliquer aux chartes-parties, et que le paragraphe 2 avait pour objet d'inclure les connaissements dans lesquels les clauses d'une charte-partie avaient été incorporées par référence."

26. *Il en est ainsi décidé.*

27. **M. van der Ziel** (Observateur des Pays-Bas) passant au paragraphe 29 relatif également au projet d'article 78, fait observer qu'en raison peut-être d'un malentendu au paragraphe 28 on trouve maintenant une erreur dans la version du paragraphe 2 du projet d'article 78 figurant au paragraphe 29 qui doit être rectifiée. Il suggère de remplacer les termes "une telle convention d'arbitrage" par "un tel document de transport ou document électronique". C'est le document de transport ou le document électronique plutôt que la convention qui doit être conforme aux conditions stipulées dans les paragraphes suivants. Ce n'est pas un changement fondamental mais il apporte plus de clarté au document révisé.

28. **Mme Czerwenka** (Allemagne) rappelle que le chapeau doit rester tel qu'il a été rédigé. Seuls les alinéas devant être corrigés ont été modifiés.

29. **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique) dit qu'il n'est pas opposé à la proposition du représentant des Pays-Bas, mais suggère d'utiliser le terme "document électronique de transport" plutôt que "document électronique" afin de rester en conformité avec les termes utilisés dans tout le projet de convention.

30. **M. Fujita** (Japon), secondé par **M. Sturley** (États-Unis d'Amérique) et **M. Møllmann** (Observateur du Danemark), rappelle que durant le débat, le Secrétaire avait donné lecture des alinéas a), b) et c) du paragraphe 2 du projet d'article 78, mais n'avait pas lu le chapeau du paragraphe 2. Puisque la Commission a approuvé les modifications apportées aux alinéas a) et b), le chapeau devrait être modifié en conséquence; le changement proposé pour le chapeau est en conformité avec le débat de la Commission sur le projet d'article.

31. *Il en est ainsi décidé.*

32. *La section du projet de rapport sur l'examen des projets d'articles, chapitre 12 (suite) et chapitres 13 à 15 du projet de convention et définitions connexes (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.1) est adoptée telle que modifiée.*

Examen des projets d'articles, chapitres 16 et 17 du projet de convention (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.12)

33. **Mme Czerwenka** (Allemagne), se référant au paragraphe 11 du document A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.12 concernant le projet d'article 84, dit que pour que la référence soit claire, il conviendrait d'insérer la phrase suivante au début du paragraphe: "Il a été suggéré de supprimer les mots "en vigueur au moment de l'entrée en vigueur de la présente Convention'."

34. *Il en est ainsi décidé.*

35. **Mme Lannan** (Division du droit commercial international) considère qu'un nouveau paragraphe devrait être inséré après le paragraphe 14 du document A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.12, libellé comme suit: "À la suite de consultations officieuses il a été proposé d'insérer dans le chapeau du projet de disposition, après l'expression 'l'entrée en vigueur de la présente Convention', les mots suivants: 'y compris tout futur amendement y relatif'. Sous réserve de l'ajout d'une phrase allant dans ce sens, la Commission a approuvé le projet d'article et l'a renvoyé au groupe de rédaction."

36. *Il en est ainsi décidé.*

37. *La section du projet de rapport sur l'examen des projets d'articles, chapitres 16 et 17 du projet de convention (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.12) a été adoptée telle que modifiée.*

Examen des projets d'articles, chapitre 17 (suite) et chapitre 18 du projet de convention (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.13)

38. **M. van der Ziel** (Observateur des Pays-Bas) se référant au paragraphe 5 du document A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.13 concernant le projet d'article 90, propose de remplacer le texte du paragraphe 5 par la phrase suivante: "La proposition a été acceptée par acclamation par la Commission."

39. *Il en est ainsi décidé.*

40. **Mme Czerwenka** (Allemagne) se référant au paragraphe 9 concernant le projet d'article 92 dit qu'afin de refléter avec plus d'exactitude les observations de sa délégation, la dernière phrase devrait être ainsi libellée: "Il a également été dit que la disposition relative au contrat de volume ne prenait pas en considération la situation dans laquelle le contrat prévoyait des expéditions successives par route mais une seule par mer."

41. *Il en est ainsi décidé.*

42. *La section du projet de rapport sur l'examen des projets d'articles, chapitre 17 (suite) et chapitre 18 du projet de convention (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.13) est adoptée telle que modifiée.*

Examen des projets d'articles, chapitre 18 (suite) du projet de convention (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.14)

43. **Mme Sabo** (Canada) se référant au paragraphe 3 du document A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.14 concernant le projet d'article 94, propose d'insérer les mots "comprenant plusieurs unités territoriales" après États, et de supprimer les mots "entre les pouvoirs fédéral et local", afin de se conformer à la pratique suivie par la Commission évitant de singulariser un État et pour traduire plus fidèlement les propos tenus.

44. *Il en est ainsi décidé.*

45. *La section du projet de rapport sur l'examen des projets d'articles, chapitre 18 (suite) du projet de convention (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.14) est adoptée telle que modifiée.*

Examen des projets d'articles, chapitre 9 (suite) du projet de convention (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.15)

46. **Mme Downing** (Australie) se référant au paragraphe 4 du document A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.15

concernant le projet d'article 49, propose d'ajouter la phrase ci-après à la fin du paragraphe: "L'opinion que le nouveau texte de l'article 49 ne résolvait pas les problèmes précédemment soulevés a rencontré un certain soutien."

47. *Il en est ainsi décidé.*

48. **M. Møllmann** (Observateur du Danemark) se référant au paragraphe 7 concernant le projet d'article 49, propose d'insérer à la suite de la deuxième phrase, la nouvelle phrase suivante afin de faire état des observations formulées par l'Australie et le Danemark: "On a craint en outre que dans certaines juridictions un document de transport assorti d'une déclaration mentionnant que les marchandises pouvaient être livrées sans présentation du document de transport ne serait en aucun cas considéré comme un document négociable."

49. *Il en est ainsi décidé.*

50. **M. Møllmann** (Observateur du Danemark) se référant au paragraphe 9 concernant le projet d'article 49, propose d'insérer les mots "dans le document de transport" après le mot "incorporait"; autrement la phrase n'a pas de sens.

51. *Il en est ainsi décidé.*

52. **M. van der Ziel** (Observateur des Pays-Bas), se référant au paragraphe 15 du document A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.15 concernant les modifications à apporter en conséquence aux projets d'articles 47 et 48 afin de les aligner sur le nouveau texte du projet d'article 49, dit qu'une autre modification de ce type aurait dû être faite pour harmoniser ces trois projets d'articles. Dans la nouvelle version du projet d'article 48, l'alinéa b) iii) s'énonce comme suit: "le transporteur refuse de les livrer au motif que la personne se prétendant destinataire ne s'identifie pas dûment comme telle ou ne remet pas le document". Les projets d'articles 47 et 49 qui traitent de situations non pas identiques mais analogues devraient vraisemblablement contenir une clause du même type. Il a conscience du fait qu'à proprement parler, la question n'est pas liée à l'adoption du projet de rapport; il s'agit plutôt d'une suggestion à l'intention du groupe de rédaction qui pourra peut-être étudier l'opportunité d'apporter un tel changement dans la version dont la Commission sera saisie lorsqu'elle en sera à l'adoption finale du projet de convention.

53. **Mme Czerwenka** (Allemagne) confirme que ce point avait été soulevée lorsqu'il s'était agit d'examiner les modifications à apporter en conséquence aux projets d'articles 47 et 48, mais qu'aucune décision n'avait été prise.

54. **M. Fujita** (Japon) s'excuse d'avoir omis ce point lorsqu'il avait proposé les modifications à apporter en conséquence aux projets d'articles 47 et 48, et dit qu'il serait heureux que la correction soit faite mais qu'il ne savait pas quelle était la procédure à suivre.

55. **M. Estrella Faria** (Division du droit commercial international) fait observer que les modifications concernées sont trop importantes pour les renvoyer au groupe de rédaction; le Secrétariat ne s'estime pas compétent pour modifier le texte à ce point de sa propre initiative. Peut-être, après avoir terminé l'examen du projet de rapport, la Commission pourra-t-elle revenir à la question de la finalisation et de l'approbation du projet de convention.

56. **Mme Carlson** (États-Unis d'Amérique) dit que sa délégation appuie cette suggestion.

57. **Mme Sabo** (Canada) propose de faire état dans le projet de rapport du débat qui va suivre.

58. **Le Président** déclare qu'en l'absence d'objections, il croit comprendre que la Commission, lorsqu'elle aura terminé l'examen de la question dont elle est saisie, souhaitera revenir à l'examen des projets d'articles 47 et 49 et de faire état du débat dans le projet de rapport.

59. *Il en est ainsi décidé.*

60. *La section du projet de rapport sur l'examen des projets d'articles, chapitre 9 (suite) du projet de convention (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.15) est adoptée telle que modifiée.*

Finalisation et approbation d'un projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer (A/CN.9/645 et A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.15)

Projets d'articles 47 et 49 (*suite*)

61. **M. van der Ziel** (Observateur des Pays-Bas) précise que la proposition de sa délégation concerne l'alinéa b) iii) du paragraphe 15 du projet d'article 48 tel qu'il figure dans le document

A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.15, à savoir: “le transporteur refuse de les livrer au motif que la personne se prétendant destinataire ne s’identifie pas dûment comme telle ou ne remet pas le document” et qui devrait être inséré dans le projet d’article 47 à la suite de l’alinéa c) ii) et dans le projet d’article 49 à la suite de l’alinéa b) ii) du paragraphe 2, en retouchant le libellé comme il convient.

62. **M. Sturley** (États-Unis d’Amérique) ne voit pas d’inconvénient à approuver cette proposition étant donné qu’il s’agit essentiellement d’une correction technique.

63. **Mme Czerwanka** (Allemagne) attire l’attention sur le fait que les articles 47 et 49 s’appliquent à des situations différentes qui demanderont un libellé différent. Le projet d’article 47 traite de situations dans lesquelles aucun document de transport négociable n’a été émis.

64. **M. Møllmann** (Observateur du Danemark) souligne que la deuxième phrase de l’alinéa a) du projet d’article 47 indique que: “il [le transporteur] peut refuser de les livrer si la personne qui se prétend destinataire ne s’identifie pas dûment comme telle alors que le transporteur le lui demande”. Ce n’est donc que la première partie de l’alinéa b) iii) du projet d’article 48 qui correspond au libellé du projet d’article 47. Il rappelle que sa proposition spécifique portant sur la première phrase de l’alinéa c) de la première phrase du projet d’article 47 suggérait de supprimer le mot “ou” qui précède ii) et d’insérer les membre de phrase: “ou iii) le transporteur refuse de les livrer au motif que la personne se prétendant destinataire ne s’identifie pas dûment comme telle” avant les mots “le transporteur peut en aviser la partie contrôlante”.

65. Dans le projet d’article 49, par ailleurs, l’alinéa a) i) du paragraphe 1 se réfère à la remise du document de transport négociable et il est mentionné que le porteur doit s’identifier lui-même dans certaines circonstances, alors qu’à l’alinéa a) ii) du paragraphe 1 il est indiqué que le porteur doit démontrer sa qualité de porteur de document électronique de transport négociable. Par conséquent, tout le texte de l’alinéa b) iii) du projet d’article 48 pourrait très bien être inséré dans le paragraphe 2 a) du projet d’article 49, étant entendu que le terme “destinataire” sera remplacé par “porteur”.

66. **M. Fujita** (Japon) dit qu’il souhaite apporter une nouvelle amélioration: la phrase à insérer dans la première phrase de l’alinéa a) du paragraphe 2 du projet d’article 49, avant les mots “le transporteur peut en aviser le chargeur” devrait s’énoncer comme suit: “ou (iii) le transporteur refuse de livrer parce que la personne se prétendant le porteur n’est pas en mesure de s’identifier en due forme comme l’une des personnes mentionnées au paragraphe 10 a) i) de l’article premier.

67. **M. Mayer** (Suisse) se demande s’il est normal de ne pas mentionner la remise du document dans le projet d’article 49.

68. **M. van der Ziel** (Observateur des Pays Bas) abonde dans le sens de la proposition du Japon étant donné que le paragraphe 2 du projet d’article 49 s’applique aux documents de transport stipulant que les marchandises peuvent être livrées sans présentation du document.

69. **Mme Czerwenka** (Allemagne) déclare que sa délégation est disposée à accepter la proposition concernant le projet d’article 47. S’agissant du projet d’article 49, tel qu’elle le comprend, il conviendrait d’abord d’essayer de faire concorder la livraison des marchandise avec les dispositions du paragraphe 1; ce n’est qu’en cas d’impossibilité que la livraison se ferait sans remise du document, conformément au paragraphe 2.

70. **M. Fujita** (Japon) dit que dans la situation visée par sa proposition, il est possible que le porteur puisse présenter un document de transport mais pas le remettre.

71. **M. Schelin** (Observateur de la Suède) demande si son interprétation est correcte, à savoir que la phrase “la personne se prétendant le destinataire” ne sera pas incluse au motif que le paragraphe 2 ne s’applique que lorsqu’il n’est pas nécessaire de présenter le document de transport.

72. **Le Président** confirme cette interprétation.

73. **M. Sharma** (Inde) dit que sa délégation approuve totalement les propositions composites présentées par les délégations des Pays Bas, du Danemark et du Japon et se félicite de ce que les divergences aient été corrigées.

74. *Les projets d'articles 47 et 49 tels que modifiés sont approuvés quant au fond et renvoyés au groupe de rédaction.*

75. **Mme Carlson (**États-Unis d'Amérique) prend la parole au nom de toutes les délégations pour exprimer sa gratitude au Président pour son exceptionnelle capacité à mener à bien l'examen des points de l'ordre du jour, et aux membres du Secrétariat pour leur travail assidu et leurs suggestions pertinentes. De retour dans la capitale, la délégation des États-Unis va immédiatement se mettre au travail pour mettre au point les modalités d'application.

La séance est levée à 17 h 55.

Compte rendu analytique (partiel) de la 882e séance tenue au Siège, à New York, le jeudi 3 juillet 2008, à 10 heures

[A/CN.9/SR.882]

Président: M. Illescas (Espagne)

La séance est ouverte à 10 h 30.

Finalisation et approbation d'un projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer (*suite*)
(A/CN.9/XCI/CRP.9)

1. **Le Président** appelle l'attention sur le rapport du groupe de rédaction (droit des transports) publié en tant que document de séance sous la cote A/CN.9/XLI/CRP.9, qui présente le texte intégral du projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer. Il invite la Commission à examiner le texte article par article en vue de son adoption.

2. **Mme Sabo** (Canada) signale que dans la version anglaise, les paragraphes du préambule doivent être suivis d'une virgule au lieu d'un point virgule.

3. *Le projet de préambule est adopté tel que corrigé.*

4. *Les projets d'articles 1 à 21 sont adoptés.*

5. **M. Alba Fernández** (Espagne) signale que dans la version espagnole le paragraphe 1 du projet d'article 22 fait référence au paragraphe 1 de l'article 43 alors que cet article ne comporte qu'un seul paragraphe.

6. *Le projet d'article 22 est adopté tel que corrigé.*

7. **Mme Lannan** (Division du droit commercial international) en réponse à une question posée par la représentante de l'Allemagne, confirme que par suite de la suppression de deux projets d'articles faite antérieurement, les projets d'articles 45, 46 et 47 correspondent bien aux anciens projets d'articles 47, 48 et 49 ayant fait l'objet d'un débat dans le cadre de A/CN.9/XLI/CRP.2/Add.7.

8. *Les projets d'articles 23 à 47 sont adoptés.*

9. **M. Zinsou** (Bénin), secondé par **M. Bellenger** (France), fait observer qu'au paragraphe 4 du projet d'article 48 dans la version française, l'expression "*toute dépense qu'il a exposée*" employée pour traduire l'anglais "any costs incurred" n'est pas une traduction appropriée et il conviendrait de remplacer le terme "*exposée*" par "*effectuée*".

10. *Le projet d'article 48 est adopté tel que corrigé.*

11. *Les projets d'articles 49 et 50 sont adoptés.*

12. **M. Bellenger** (France) signale que dans la version française de l'article 51, paragraphe 2, l'expression "*dont on infère*" pour traduire l'anglais "that indicates" est vague et difficile à comprendre. Bien que le document de transport n'indique pas expressément qu'il doit être remis pour que les marchandises soient livrées, les conditions énoncées sur ce document doivent stipuler que c'est le cas. Il propose de remplacer cette tournure par "*dont les termes révèlent*".

13. *Le projet d'article 51 est adopté tel que modifié.*

14. *Les projets d'articles 52 à 58 sont adoptés.*

15. **M. Li** Chenggang (Chine) précise que bien que sa délégation ne se soit pas opposée à l'adoption du texte du projet d'article 59, elle a toutefois regretté que la Commission ne soit pas parvenue à obtenir un consensus aussi large que possible. Avec des limites de responsabilité plus élevées les États membres auront plus de difficulté à ratifier la Convention, ce qui réduira donc son utilité.

16. *Les projets d'articles 59 à 77 sont adoptés.*

17. **M. Alba Fernández** (Espagne) fait observer que dans la version espagnole du projet d'article 78, il est incorrectement fait référence à l'article 93 alors que dans les autres langues il est question de l'article 91.

18. *Le projet d'article 78 est adopté tel que corrigé.*

19. *Les projets d'articles 79 à 96 sont adoptés.*

20. *La clause sur la signature est adoptée.*

21. *Le projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer (A/CN.9/XLI/CRP.9) est adopté dans son intégralité, tel qu'il a été modifié*

Adoption du rapport (*suite*)

Chapitre III (Finalisation et approbation d'un projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer) (*suite*) (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.1 à 16).

22. **Mme Zikmane** (Lettonie), Rapporteure, présente la dernière section du chapitre III du projet de rapport de la Commission, document A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.16, portant sur l'examen des projets d'articles, la clause sur la signature, le préambule, le rapport du groupe de rédaction, la décision de la Commission et sa recommandation à l'Assemblée générale. Elle déclare que la finalisation et l'adoption du projet de convention ont été les temps forts d'une très importante session.

23. **M. Schoefish** (Allemagne) se référant au paragraphe 5 du document A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.16 concernant le préambule, signale qu'il convient dans la version anglaise, d'inverser l'ordre des termes "other" et "various"; dans le cinquième alinéa du préambule, la Commission a choisi d'utiliser l'expression "other modes of transport" plutôt que "various modes of transport".

24. *La section du projet de rapport portant sur l'examen des projets d'articles, la clause sur la signature, le titre et le préambule de la Convention, le rapport du groupe de rédaction, la décision de la Commission et sa recommandation à l'Assemblée générale (A/CN.9/XLI/CRP.1/Add.16), est adoptée telle qu'elle a été modifiée.*

25. *Le chapitre III (Finalisation et approbation d'un projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer) est adopté dans son intégralité et tel qu'il a été modifié.*

La partie du débat consignée dans le compte rendu analytique s'est terminée à 11 h 45.

II. BIBLIOGRAPHIE DES ÉCRITS RÉCENTS AYANT TRAIT AUX TRAVAUX DE LA CNUDCI*

NOTE DU SECRÉTARIAT

(A/CN.9/650) [Original: anglais]

TABLE DES MATIÈRES

I. Références générales . . . . . .

II. Vente internationale de marchandises . . . . . .

III. Arbitrage commercial international et conciliation. . . . . .

IV. Transport international . . . . . .

V. Paiements internationaux (y compris garanties indépendantes et lettres de crédit stand-by) . . .

VI. Commerce électronique. . . . . .

VII. Sûretés (y compris financements par cession de créances) . . . . . .

VIII. Passation des marchés . . . . . .

IX. Insolvabilité . . . . . .

X. Contrats internationaux de construction . . . . . .

XI. Échanges internationaux compensés . . . . . .

XII. Projets d'infrastructure à financement privé . . . . . .

Annexe

Textes juridiques de la CNUDCI . . . . . .

I. Références générales

Baasch Andersen C. Defining uniformity in law. *Uniform law review/Revue de droit uniforme* (Rome) 12:1:5-55, 2007.

Avec un résumé en français.

Basedow J. Uniform private law conventions and the law of treaties. *Uniform law review/Revue de droit uniforme* (Rome) 11:4:731-747, 2006.

---

* La jurisprudence concernant les textes de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CLOUT) et les références bibliographiques connexes sont publiées dans la série A/CN.9/SER.C/-.

Avec un résumé en français.

Berlingieri F. Unification and harmonisation of maritime law revisited. *Il diritto marittimo* (Gênes) 109:1:28-51, 2007.

Block-Lieb S. *et* Halliday T. C. Incrementalisms in global lawmaking. *Brooklyn journal of international law* (Brooklyn, New York) 32:851-903, 2007.

Celebrando 40 años de UNCITRAL. *Derecho de los negocios* (Madrid) 18:204:1-3, 2007.

Cranston R. Theorizing transnational commercial law. *Texas international law journal* (Austin, Texas) 42:3:597-617, 2007.

Del Duca L. F. Developing global transnational harmonization procedures for the twenty-first century: the accelerating pace of common and civil law convergence. *Texas international law journal* (Austin, Texas) 42:3:625-660, 2007.

Gross C. News from the United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL). The work of the fortieth Commission session. *Uniform law review/Revue de droit uniforme* UNIDROIT (Rome) 12:2:362-373, 2007. (Nouvelle série)

Textes français et anglais en regard.

_____. UNCITRAL at 40: an overview of current achievements and challenges. *Uniform law review/Revue de droit uniforme* (Rome) 12:1:178-186, 2007.

Lannan K. The year in review: the work of the United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) from 2005 to 2006. *DeCITA; derecho del comercio internacional, temas y actualidades* (Buenos Aires) 7-8:555-561, 2007.

Lee J. S. Recent activities of, and Korea's participation to UNCITRAL. *Journal coréen du droit des affaires et du droit commercial international. Numéro spécial: droit international des sûretés* (Séoul) 16:2:3-31.

En anglais avec un résumé en coréen.

Michaels R. *et* N. Jansen. Private law beyond the State? Europeanization, globalization, privatization. *American journal of comparative law* (Ann Arbour, Michigan) 54:4:843-890, 2006.

Montineri, C. Un droit moderne pour le commerce mondial, Congrès célébrant la quarantième session annuelle de la CNUDCI (Vienne, Autriche, 9-12 juillet 2007). *Journal du droit international* (Paris) 134:4:1318-1322, 2007.

Moreno P., E. Calabuig et F. Masiá. Derecho del comercio internacional. Valence, Tirant lo blanch, 2006. 419 p.

Ce numéro entièrement consacré aux travaux de la CNUDCI contient les articles suivants: Compraventa internacional de mercaderías: la Convención de Viena de 1980 sobre compraventa internacional de mecaderías, p. 183-206. – La Convención de la CNUDMI sobre garantías independientes y cartas de crédito contingente, p. 279-280. – Mecanismos de resolucíon alternativos a la justicia estatal (ADR), p. 408-419.

République de Corée. Ministère de la justice. Gukje-sabeob-haeseol. 2003. 353 p.

En coréen. Titre en français: Introduction aux règles du droit international privé en Corée.

II. Vente internationale de marchandises

Baasch Andersen C. Uniform application of the international sales law. Understanding uniformity, the global jurisconsultorium and examination and notification provisions. La Haye, Kluwer law international, 2007. xiv, 286 p.

Бардина М. П. Субсидиарное применение национального права при восполнении пробелов Венской конвенции в практике МКАС при ТПП РФ. *Международный коммерческий арбитраж* (Moscou) 4:7-22, октябрь-декабрь 2006.

Bell G. F. Why Singapore should withdraw its reservation to the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG). *Singapore year book of international law and contributors* (Singapour) 9:55-73, 2005.

Birch R. M. Article 44 of the U.N. Sales Convention (CISG): a possible divergence in interpretation by courts from the original intent of the framers of the compromise. *Regent journal of international law* (Virginia Beach, Virginie) 4:1-15, 2006.

Bonell M. J. The CISG, European contract law and the development of a world contract law. *The American journal of comparative law* (Ann Arbor, Michigan) 56:1:1-28, 2008.

Carvalhal Sica L. Gapfilling in the CISG: may the UNIDROIT principles supplement the gaps in the convention? *Nordic journal of commercial law* (Turku) 1:2006.

Disponible en ligne à l'adresse: http://www.njcl.fi/1_2006/article2.pdf

Chandrasenan A. UNIDROIT principles to interpret and supplement the CISG: an analysis of the gap-filling role of the UNIDROIT principles. *Vindobona journal of international commercial law and arbitration* (Vienne) 11:1:65-80, 2007.

Choi H.-S. Die wesentliche Vertragsverletzung im UN-Kaufrecht. *Journal coréen du droit des affaires et du droit commercial international. Numéro spécial: droit international des sûretés* (Séoul) 16:2:241-262.

En coréen avec un résumé en allemand. Titre en français: La contravention grave au contrat dans la CVIM.

CISG advisory council Opinion no. 6: calculation of damages under CISG article 74. *Nordic journal of commercial law* (Turku) 2:2006.

Disponible en ligne à l'adresse: http://www.njcl.fi/2_2006/commentary1.pdf

Coetzee J. Securing the future of electronic sales in the context of international sales. *Vindobona journal of international commercial law and arbitration* (Vienne) 11:1:11-24, 2007.

Dixon D. B. Que lastima Zapata! Bad CISG ruling on attorneys' fees still haunts U.S. courts. *The University of Miami Inter-American law review* (Miami) 38:2:405-429, 2007.

Dutta A. Der europäische Letztverkäuferregress bei grenzüberschreitenden Absatzketten im Binnenmarkt. *Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht* (Francfort) 171:1:79-104, 2007.

En allemand. Titre en français: Le recours du dernier vendeur dans une chaîne de ventes sur le marché unique.

Fejös A. Battle of forms under the Convention on Contracts for the International Sales of Goods (CISG): Uniform solution? *Vindobona journal of international commercial law and arbitration* (Vienne) 11:1:113-129, 2007.

Felemegas J., *ed*. An international approach to the interpretation of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (1980) as uniform sales law. Cambridge, Cambridge University Press, 2007. xv, 528 p.

Ferrari F. Remarks on the autonomous interpretation of the Brussels 1 regulation, in particular of the concept of "place of delivery" under article 5(1)(B), and the Vienna Sales Convention (on the occasion of a recent Italian court decision). *Revue de droit des affaires internationales/International business law journal* (Paris) 1:83-99, 2007.

En anglais et en français.

Fogt Morten M. Konkludente Vertragsannahme und grenzüberschreitendes kaufmännisches Bestätigungsschreiben nach CISG. *IPRax: Praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts* (Bielefeld) 27:5:417-422, 2007.

Gava Verzoni F. Electronic commerce and the UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG). *Nordic journal of commercial law* (Turku) 2:2006.

Disponible en ligne à l'adresse: http://www.njcl.fi/2_2006/article3.pdf

Giannini G. The formation of the contract in the UN Convention on the International Sale of Goods: a comparative analysis. *Nordic journal of commercial law* (Turku) 1:2006.

Disponible en ligne à l'adresse://www.njcl.fi/1_2006/article3.pdf

Gil-Wallin S. Liability under pre-contractual agreements and their application under Colombian law and the CISG. *Nordic journal of commercial law* (Turku) 1:2007.

Disponible en ligne à l'adresse: www.njcl.utu.fi/1_2007/article1.pdf

Gotanda J. Damages in private international law. *Dans* Recueil des cours; Académie de droit international de La Haye. Vol. 326. Leiden, Martinus Nijhoff, 2007. p. 83-407.

Green S *et* D. Saidov. Software as goods. *Journal of business law* (Londres) 161-181, 2007.

Grundmann S. Regulating breach of contract – the right to reject performance by the party in breach. *European review of contract law* (Berlin) 3:2:121-149, 2007.

Hagstrom V. The Scandinavian law of obligations. Scandinavian studies in law (Stockholm) 50:118-123, 2007.

Haver P. M. Adapting European sales conditions for sales into the United States. *Business law international* (Londres) 8:1:38-90, 2007.

_____. Die Anpassung europäischer allgemeiner Geschäftsbedingungen zum Verkauf von Waren in den Vereinigten Staaten. *Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft* (Francfort/Main) 106:4:430-483, novembre 2007.

Hayakawa Y. Asiachuusai Saishinjyouhou (12)/kan. Chuusai no Senryakutekikatsuyou no susume. *JCA journal* (Tokyo) 54:9:50-51, 2007.

En japonais. Titre en français: Faits nouveaux concernant l'arbitrage en Asie (partie 12)/dernière partie. Pratiques stratégiques en matière d'arbitrage.

Hilberg S. J. Das neue UN-Übereinkommen zum elektronischen Rechtsverkehr und dessen Verhältnis zum UN-Kaufrecht (Teil 1). *Internationales Handelsrecht: Zeitschrift für das Recht des internationalen Warenkaufs und vertriebs* (Hambourg) 7:1:12-24, 2007.

En allemand. Titre en français: La nouvelle convention des Nations Unies sur les relations juridiques électroniques et ses rapports avec la Convention des Nations Unies sur les ventes (première partie).

Huber P. Comparative sales law. *Dans* The Oxford handbook of comparative law. M. Reimann, M. Zimmermann, *eds.*, Oxford – New York, Oxford University Press, 2006. p. 937-967.

International sales law: a critical analysis of CISG jurisprudence. *De* DiMatteo L. A. *et al*. Cambridge, Cambridge University Press, 2005. xiii, 241 p.

Kenfack H. Droit du commerce international. Deuxième édition Paris, Dalloz, 2006. 165 p.

Voir en particulier la page 95.

Костин А. А. Взыскание убытков и процентов согласно Венской конвенции в практике МКАС при ТПП РФ. *Международный коммерческий арбитраж* (Moscou) 4:33-36, октябрь-декабрь 2006.

Комаров А. С. Восполнение пробелов Венской конвенции при разрешении споров. *Международный коммерческий арбитраж* (Moscou) 3:7-14, июль-сентябрь 2006.

Lautenschlager F. Current problems regarding the interpretation of statements and party conduct under the CISG – The reasonable third person, language problems and standard terms and conditions. *Vindobona journal of international commercial law and arbitration* (Vienne) 11:2:259-290, 2007.

Lebedyanskiy K. Comparative analysis of the Civil Code of the Russian Federation and the CISG. *Vindobona journal of international commercial law and arbitration* (Vienne) 11:1:39-52, 2007.

Leisinger B. K. Fundamental breach considering non-conformity of the goods. Munich, Sellier European law publishers, 2007. v, 162 p.

Lindström N. Changed circumstances and hardship in the international sale of goods. *Nordic journal of commercial law* (Turku) 1:2006.

Disponible en ligne à l'adresse: http://www.njcl.fi/1_2006/commentary1.pdf

Magnus U. *et* J. Lüsing. CISG und INCOTERMS, Leistungsverzug und Fixgeschäft. *Internationales Handelsrecht: Zeitschrift für das Recht des internationalen Warenkaufs und vertriebs* (Hambourg) 7:1:1-12, 2007.

En allemand. Titre en français: Retard et respect des délais dans la CIVM et les INCOTERMS.

Маковский А. Л. О влиянии Венской конвенции 1980 г. на формирование российского права. *Международный коммерческий арбитраж* (Moscou) 1:9-15, январь-март 2007.

Marín Fuentes J. L. Compraventa internacional de mercaderías. Medellín, Señal editora, 2006. 566 p.

Miller L. The common frame of reference and the feasibility of a common contract law in Europe. *Journal of business law* (Londres) 378-411, 2007.

Мусин В. А. О некоторых основаниях освобождения от ответственности за неисполнение договора международной купли-продажи товаров. *Международный коммерческий арбитраж* (Moscou) 3:21-28, июль-сентябрь 2006.

Müller T. M. Die Beweislastverteilung um UN-Kaufrecht im Spiegel der aktuellen weltweiten Rechtsprechnung. *Recht der internationalen Wirtschaft: Betriebs-Berater international* (Francfort/Main) 53:9:673-681, 2007.

Nabati F. M. Les règles d'interprétation des contrats dans les Principes d'UNIDROIT et la CVIM: entre unité structurelle et diversité fonctionnelle. *Uniform law review/Revue de droit uniforme* (Rome) 12:2:247-263, 2007. (Nouvelle série)

Textes français et anglais en regard.

Nakamura T. Kokusaishojichuusai ni okeru Wien Baibaijyouyaku no tekiyounitsuite. *JCA journal* (Tokyo) 55:12:36-44, 2008.

En japonais. Titre en français: Application de la CVIM dans le domaine de l'arbitrage commercial international.

Newmann T. Features of article 35 CISG: equivalence, burden of proof and awareness. *Vindobona journal of international commercial law and arbitration* (Vienne) 11:1:81-97, 2007.

Niibori S. Gulobalu Shoutorihikihoukakuron: Wien baibaijyouyaku to boueki jitsumu. *JCA journal* (Tokyo) Part I: 54:3:44-48, 2007.

En japonais. Titre en français: Droit commercial: vue d'ensemble. La CVIM et les pratiques commerciales.

_____. Gulobalu Shoutorihikihoukakuron: Wien baibaijyouyaku to boueki jitsumu. *JCA journal* (Tokyo) Part III: 54:5:36-41, 2007.

En japonais. Titre en français: Droit commercial: vue d'ensemble. La CVIM et les pratiques commerciales.

_____. Gulobalu shoutorihikihoukakuron: Wien Baibaijyouyaku to Boueki Jitsumu (7). *JCA journal* (Tokyo) 54:9:44-48, 2007.

En japonais. Titre en français: Droit commercial: vue d'ensemble. La CVIM et les pratiques commerciales (7).

_____. Gulobalu shoutorihikihoukakuron: Wien Baibaijyouyaku to Boueki Jitsumu (8). *JCA journal* (Tokyo) 54:10:37-41, 2007.

En japonais. Titre en français: Droit commercial: vue d'ensemble. La CVIM et les pratiques commerciales (8).

_____. Gulobalu shoutorihikihoukakuron: Wien Baibaijyouyaku to Boueki Jitsumu (9). *JCA journal* (Tokyo) 54:11:22-25, 2007.

En japonais. Titre en français: Droit commercial: vue d'ensemble. La CVIM et les pratiques commerciales (9).

_____. Gulobalu Shoutorihikihoukakuron: Wien Baibaijyouyaku to Boueki Jitsumu (10). *JCA journal* (Tokyo) 54:12:28-33, 2007.

En japonais. Titre en français: Droit commercial: vue d'ensemble. La CVIM et les pratiques commerciales (10).

Ostendorf P. *et* P. Kluth. Probleme der Rügeobliegenheit bei vertragswidriger Ware im internationalen Streckengeschäft. *Internationales Handelsrecht: Zeitschrift für das Recht des internationalen Warenkaufs und vertriebs* (Hambourg) 7:3:104-109, 2007.

En allemand. Titre en français: Questions relatives au devoir d'inspection des marchandises non conformes dans les opérations internationales multipartites.

Piltz B. New developments in the CISG. *Vindobona journal of international commercial law and arbitration* (Vienne) 10:2:215-228, 2006.

_____. New developments under the CISG. *Vindobona journal of international commercial law and arbitration* (Vienne) 11:2:133-146, 2007.

Plate P. Die Reichweite der Haftungsbefreiung nach Art. 79 UN-Kaufrecht. *Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft* (Heidelberg) 106:1-11, 2007.

En allemand. Titre en français: La portée de l'exonération de responsabilité au titre de l'article 79 de la CVIM.

Principios del Derecho Contractual Europeo: de la mera referencia a la integración de lagunas. *Diario la ley* (Madrid) 28:6725:1-7, 31 de mayo de 2007.

Ramberg, J. The vanishing Scandinavian Sales Law. *Scandinavian studies in law* (Stockholm) 50:258-264, 2007.

République de Corée. Ministère de la justice. Gukje-Mulpoom-Maemae-Gaeyak-e gwanhan UN-hyubyak Haeseol. De Choi, Heung Seop. 2005. vii, 381 p.

En coréen. Titre en français: Introduction à la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises.

_____. Gukje-Mulpoom-Maemae-Gaeyak-e gwanhan UN-hyubyak Sarae Yeongu II. By Kim, Inho. 2006. ix, 1280 p.

En coréen. Titre en français: Étude de cas concernant la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises.

Розенберг М. Г. Претензии и исковая давность во внешнеторговых спорах. *Международный коммерческий арбитраж* (Moscou) 3:53-72, июль-сентябрь 2007.

_____. Практика МКАС при ТПП РФ по вопросам применения Венской конвенции. *Международный коммерческий арбитраж* (Moscou) 3:15-20, июль-сентябрь 2006.

Rösler F. Hardship in German codified private law – in comparative perspective to English, French and international contract law. *European review of private law/Europäische Zeitschrift für Privatrecht/Revue européenne de droit privé* (La Haye) 15:4:483-513, 2007.

En anglais avec un résumé en allemand, en anglais et en français.

Saidov D. Anticipatory non-performance and underlying values of the UNIDROIT principles. *Uniform law review/Revue de droit uniforme* (Rome) 11:4:795-823, 2006.

Avec un résumé en français.

Sambugaro G. Exclusion of the 1980 Vienna Convention: Does recent US case law open the door to forum shopping? *Internationales Handelsrecht: Zeitschrift für das Recht des internationalen Warenkaufs und vertriebs* (Hambourg) 7:6:231-237, 2007.

Schmidt-Kessel M. Remedies for breach of contract in European private law – principles of European contract law. Acquis Communautaire and Common und Frame of Reference. *Dans* New features in contract law. Reiner Schulze *ed.*, Munich, Sellier European law publishers, 2007. p. 183-196.

Schwartz D. The recovery of lost profits under article 74 of the U.N. Convention on the International Sale of Goods. *Nordic journal of commercial law* (Turku) 1:2006.

Disponible en ligne à l'adresse: http://www.njcl.fi/1_2006/article1.pdf

Schwenzer I. *et* S. Manner. "The claim is time-barred": the proper limitation regime for international sales contracts in international commercial arbitration. *Arbitration international* (La Haye) 23:2:293-307, 2007.

Sha C. A comparative study on buyer's obligation to the notice about the non-conformity with the contracts of goods – focusing on CISG. *Journal coréen du droit des affaires et du droit commercial international. Numéro spécial: droit international des sûretés* (Séoul) 16:2:263-288.

En coréen avec un résumé en anglais.

Sollund M. The U.N. Convention on Contracts for the International Sale of Goods, article 7 (1) – the interpretation of the Convention and the Norwegian approach. *Nordic journal of commercial law* (Turku) 1:2007.

Disponible en ligne à l'adresse: http://www.njcl.utu.fi/1_2007/article2.pdf

Spaic A. Approaching uniformity in international sales law through autonomous interpretation. *Vindobona journal of international commercial law and arbitration* (Vienne) 11:2:237-258, 2007.

Stoffer A. Gegenstand und Normzweck des Art. 50 CISG. *Internationales Handelsrecht: Zeitschrift für das Recht des internationalen Warenkaufs und vertriebs* (Hambourg) 7:6:221-231, 2007.

Ван Хутте Х. Венская конвенция о договорах международной купли-продажи товаров в арбитражной практике МТП. *Международный коммерческий арбитраж* (Moscou) 1:106-123, январь-март 2006.

Verweyen U., V. Foerster *et* O. Toufar. Handbuch des Internationalen Warenkaufs UN-Kaufrecht (CISG). Stuttgart, Richard Boorberg Verlag, 2007. 312 p.

En allemand. Titre en français: Manuel relatif à la Convention des Nations Unies sur les ventes (CVIM).

Вилкова Н. Г. Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров в арбитражной практике МТП. *Международный коммерческий арбитраж* (Moscou) 4:23-32, октябрь-декабрь 2006.

Williams A. Limitations on uniformity in international sales law: a reasoned argument for the application of a standard limitation period under the provisions of the CISG. *Vindobona journal of international commercial law and arbitration* (Vienne) 10:2:229-262, 2006.

Witz C. Droit uniforme de la vente internationale de marchandises: janvier 2004 – juin 2006. *Recueil Dalloz* (Paris) 183:8:530-540, 2007.

Yang F. The application of the CISG in the current PRC law and CIETAC arbitration practice. *Nordic journal of commercial law* (Turku) 2:2006.

Disponible en ligne à l'adresse: http://www.njcl.fi/2_2006/article4.pdf

Zeller B. The remedy of fundamental breach and the United Nations Convention on the International Sale of Goods (CISG) – A principle lacking certainty? *Vindobona journal of international commercial law and arbitration* (Vienne) 11:2:219-236, 2007.

Зименкова О. Н. Применение положений Венской конвенции об освобождении от ответственности за неисполнение обязательств сторонами договора в практике МКАС при ТПП РФ. *Международный коммерческий арбитраж* (Moscou) 3:29-38, июль-сентябрь 2006.

Зыкин И. С. Практика применения средств защиты прав продавца и покупателя по Венской конвенции 1980 г. *Международный коммерческий арбитраж* (Moscou) 1:16-24, январь-март 2007.

III. Arbitrage commercial international et conciliation

Aboul-Enein M. The need for establishing a perfect balance between confidentiality and transparency in commercial arbitration. *Stockholm arbitration report* (Stockholm) 2:25-37, 2007.

Arbitration law in America: a critical assessment. *De* Brunet E. *et al.* Cambridge, Cambridge University Press, 2006. xiii, 241 p.

Voir en particulier le chapitre 6 consacré à la Convention de New York.

Aschauer C. Il nuovo diritto dell'arbitrato austriaco. *Rivista dell'arbitrato* (Milan) 16:2:237-264, 2006.

En italien. Titre en français: la nouvelle loi australienne sur l'arbitrage.

Ashford P. Documentary discovery and international commercial arbitration. *The American review of international arbitration* (New York) 17:1:89-141, 2006.

Association for International Arbitration. Interim measures in international commercial arbitration. Anvers-Apeldoorn, Maklu Publishers, 2007. 131 p.

Articles portant sur les travaux de la CNUDCI: The enforcement of interim measures ordered by international arbitrators: different legislative approaches and recent developments in the amendment of the UNCITRAL Model Law/A. Carlevaris, p. 13-26. – Conflict with state courts/C. Price, p. 39-56. – Interim measures in arbitration law and practice in Central and Eastern Europe: the need for further harmonization/R. Morek, p. 75-93. – Can interim measures be obtained in Russia in support of commercial arbitration conducted outside of Russia?/M. Kulkov, p. 95-100. – Interim measures in international commercial arbitration in India/J. Nayak, p. 101-106. – Enforcement of arbitral measures to protect private commercial investments/R. Daniel, p. 107-123.

Barrett-White S. *et* C. Kee. Enforcement of arbitral awards where the seat of the arbitration is Australia. How the Eisenwerk decision might still be a sleeping assassin. *Journal of international arbitration* (Pays-Bas) 24:5:515-528, 2007.

Bechet S. Le lieu de l'arbitrage. *Revue de droit international et de droit comparé* (Bruxelles) 84:1:36-104, 2007.

Berlingieri F. Giurisdizione E Arbitrato Nel Progetto UNCITRAL Di Convenzione Sul Transporto Di Cose. *Il diritto marittimo* (Gênes) 109:3:694-711, 2007.

En italien. Titre en français: Compétence et arbitrage dans le projet de Convention de la CNUDCI sur le transport des marchandises.

Berlingieri G. Jurisdiction and arbitration in the UNCITRAL draft convention on carriage of goods (wholly or partly) (by sea). *Dans* ICMA XVI Congress papers, Singapour, ICMA, 2007. p. 308-315.

Bose R., N. Yap *et* A. Jaliwala. Enforcement of international arbitration awards in Asia – paying lip service to the New York Convention. *Dans* ICMA XVI Congress papers, Singapour, ICMA, 2007. p. 477-490.

Brödermann E. The impact of globalization on China related commercial arbitration – the creation of a Chinese European Arbitration Centre in Hamburg, Germany. *Dans* Business Law. Chapitre II. Septième édition Hambourg, Brödermann and Jahn, 2008. p. 35-42.

Carbonneau T. E. The law and practice of arbitration. Deuxième édition Huntington, New York, Juris Publishing, 2007. xxiv, 729 p.

Voir en particulier le chapitre 10 sur l'arbitrage commercial international et le chapitre 11 sur les régimes transfrontières.

Caron D., M. Caplan *et* M. Pellonpaa. The UNCITRAL Arbitration Rules: A Commentary. New York, Oxford University Press, 2006. xiii, 1066 p.

Carlevaris A. La tutela cautelare nell'arbitrato internazionale. *Rivista di diritto internazionale privato e processuale* (Padoue) 65:3-593, 2006.

En Italien. Titre en français: Mesures provisoires en matière d'arbitrage international.

Chalk R. *et* J. Choong. Mareva injunctions and other interim orders in connection with foreign arbitrations: the powers of the Singapore courts. *Asian dispute review* (Hong Kong) 50-56, Avril 2007.

Chao C. C. *et* J. Schurz. International arbitration: selecting the proper forum. *Mealey's international arbitration report* (King of Prussia, Pennsylvanie) 22:2:57-68, 2007.

Chovancová K. Rozhodcovské konanie v anglicku, walese a v severnom írsku v kontexte medzinárodnej arbitrážnej praxe. *Právník* (Prague) 146:12:1289-1313, 2007.

En tchèque. La traduction du titre est reprise de la table des matières: Règles d'arbitrage de la LCIA. Titre en français: *Le juriste: revue scientifique consacrée aux problèmes de l'état et du droit.*

Chukwuemerie A. The internationalisation of African customary law arbitration. *African journal of international and comparative law/Revue africaine de droit international et comparé* (Edinbourg) 14:2:143-175, 2006.

Connerty A. Manual of international dispute resolution. Londres, Commonwealth Secretariat, 2006. xx, 367 p.

Давыденко Д. и А. Муранов. Вопросы признания и (или) приведения в исполнение иностранных решений в России. *Корпоративный юрист* (Moscou) 3:42-46, 2007.

Da Rosa A. Interim measures in domestic arbitration in Hong Kong: falling off the fence between the arbitrator and the court. *Asian dispute review* (Hong Kong) 6-9, January 2008.

Degos L. La CNUDCI abandonne l'exigence d'écrit pour la convention d'arbitrage. *Gazette du palais* (Paris) 127:112-114:5-11. *Les cahiers de l'arbitrage* n° 2007/1.

Dobiáš P. Společná conference Komise Organizace spojených národů pro mezinárodní právo obchodní a Mezinárodního rozhodčího soudu při

Hospodářské komoře Rakouska. *Právník: teoretický časopis pro otázky státu a práva* (Prague) 146:9:1060-1062, 2007.

En tchèque. La traduction du titre est reprise de la table des matières: Conférence conjointe de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial et de l'International Court of Arbitration of the Austrian Chamber of Commerce. Titre en français: *Le juriste: revue scientifique consacrée aux problèmes de l'état et du droit.*

D'Souza F. The recognition and enforcement of commercial arbitral awards in the People's Republic of China. *Fordham international law journal* (New York, New York) 30:4:1318-1359, 2007.

Emmerson A. The background to the ratification of the New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards by the UAE and the possible way forward. *Dans* ICMA XVI Congress papers, Singapour, ICMA, 2007. p. 469-476.

Farren A. *et* M. Kochanowska. Better late than never… Poland embraces a new arbitration regime. *Gazette du palais* (Paris) 127:112-114:27-30. *Les cahiers de l'arbitrage* n° 2007/1.

Fernández Rozas J. C. Ámbito de actuación y límites del juicio de árbitros tras la ley 60/2003, de arbitraje. *Dans* La nueva ley de arbitraje. Madrid, Consejo General de Poder Judicial-Centro Documentacion, 2007. p. 67-176.

_____. Arbitraje y jurisdicción: UNA interacción necesaria para la realización de la justicia. *Derecho privado y constitución* (Madrid) 13:19:55-91, 2005.

_____. Arbitraje y justicia cautelar. *Revista de la corte española de arbitraje* (Madrid) 22:23-60, 2007.

_____. Determinación del lugar de arbitraje y consecuencias del control del laudo por el tribunal de la sede arbitral. *Lima arbitration* (Lima) 2:25-62, 2007.

_____. El Arbitraje Comercial Internacional Entre la Autonomía, La Anacionalidad Y La Deslocalización. *Revista española de derecho internacional* (Madrid) 57:605-637, 2005.

_____. El arbitraje internacional y sus dualidades. *Anuario argentino de derecho internacional* (Cordoue) 15:1-24, 2007.

Figueroa Valdés J. E. The principle of Kompetenz-Kompetenz in international commercial arbitration. *Mealey's international arbitration report* (King of Prussia, Pennsylvanie) 22:5:29-36, 2007.

Fraraccio V. Ex-parte preliminary orders in the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration. *Vindobona journal of international commercial law and arbitration* (Vienne) 10:2:263-272, 2006.

Harris T. L. The "public policy" exception to enforcement of international arbitration awards under the New York Convention. *Journal of international arbitration* (Londres) 21:1:9-24, 2007.

Haugeneder F. The new Austrian Arbitration Act and the European Convention on International Commercial Arbitration. *Arbitration international* (Londres) 23:4:645-661, 2007.

Хегер С. Комментарий к новому австрийскому арбитражному законодательству. Moscou, Волтерс Клувер, 2006. xvi, 183 c.

Hoffman D. Service of process of the petition to confirm or vacate an arbitral award on private foreign parties in the Federal Courts. *Mealey's international arbitration report* (King of Prussia, Pennsylvanie) 22:9:38-42, 2007.

Idid S. A. Use of the UNCITRAL Arbitration Rules at arbitral institutions by arbitral institutions. *Journal of international arbitration* (Londres) 24:1:37-48, 2007.

Кандыба А. А. Обеспечительные меры и международный коммерческий арбитраж: практический аспект. *Московский журнал международного права* (Moscou) 1:57:247-260, 2005.

Kawharu A. The public policy ground for setting aside and refusing enforcement of arbitral awards. Comments on the New Zealand approach. *Journal of international arbitration* (Pays-Bas) 24:5:491-513, 2007.

Kheng C. Starting the arbitration hearing or proceedings. Chapitre II. *Dans* The essentials in arbitration: experienced arbitrators sharing their knowledge, philosophy and skills. Kuala Lumpur, Kuala Lumpur Regional Centre for Arbitration, 2005, p. 39-51.

Комаров А. С. Восполнение пробелов Венской конвенции при разрешении споров: доклад на конференции в Торгово-промышленной палате Российской Федерации 8 декабря 2005 г. *Международный коммерческий арбитраж* (Moscou) 3:7-14, июль-сентябрь 2006.

_____. Некоторые актуальные вопросы международного коммерческого арбитража в Российской Федерации. *Международный коммерческий арбитраж* (Moscou) Специальный выпуск 7-25, 2006.

_____. Международная унификация правового регулирования коммерческого арбитража: новая редакция Типового закона ЮНСИТРАЛ. *Международный коммерческий арбитраж* (Moscou) 2:7-33, апрель-июнь 2007.

Kreindler R. H., J. K. Schäfer *et* R. Wolff. Schiedsgerichtsbarkeit. Kompendium für die Praxis. Francfort, Allemagne, Verlag Recht und Wirtschaft GmbH, 2006. XLII, 457 p.

En allemand. Titre en français: Arbitrage. Recueil à l'usage des professionnels.

Kröll S. "First experiences" with the New Austrian Arbitration Law. *Arbitration international* (Londres) 23:4:553-571, 2007.

_____. Die Präklusion von Versagungsgründen bei der Vollstreckbarerklärung ausländischer Schiedssprüche. *IPRax: Praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts* (Bielefeld) 27:5:430-437, 2007.

_____. *et* P. Kraft. Ten years of UNCITRAL Model Law in Germany. *World arbitration and mediation review* (Huntington, New York) 1:3:439-484, 2007.

Kucherepa P. Reviewing trends and proposals to recognize oral agreements to arbitrate in international arbitration law. *The American review of international arbitration* (New York, New York) 16:3-4:409-427, 2005.

Lamèthe D. Les langues de l'arbitrage international: liberté raisonnée de choix ou contraintes réglementées? *Journal du droit international* (Paris) 134:4:1175-1193, 2007.

Lett G. The new Danish act on arbitration. *Gazette du palais* (Paris) 127:112-114: 25-26. *Les cahiers de l'arbitrage* no. 2007/1.

Liebscher C. Austria adopts the UNCITRAL Model Law. *Arbitration international* (Londres) 23:4:523-551, 2007.

Lionnet K. *et* A. Lionnet. Handbuch der internationalen und nationalen Schiedsgerichtbarkeit. Troisième édition. Stuttgart, Richard Boorberg Verlag, 2005. 895 p.

En allemand. Titre en français: Manuel d'arbitrage international et national.

Loong A.-M. Steps toward an international arbitration culture? A dissenting view from the People's Republic of China. *World arbitration and mediation review* (Huntington) 1:5:665-692, 2007.

Lowry H. A participant's view of United Nations Commission on International Trade Law's Working Party II (Arbitration) proceedings in January 2006. *Arbitration: the international journal of arbitration, mediation and dispute management* (Londres) 73:3:269-273, 2007.

Lu M. The New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards: analysis of the seven defenses to oppose enforcement in the United States and England. *Arizona journal of international and comparative law* (Tucson, Arizona) 23:3:747-785, 2006.

Malinvaud C. Modification de la loi modèle CNUDCI sur les mesures intérimaires: un texte de compromis sur les mesures ex parte. *Gazette du palais* (Paris) 127:112-114:12-16. Les cahiers de l'arbitrage no. 2007/1.

Miki K. Kougaifunsou to chuusaitetsuzuki. *JCA journal* (Tokyo) Part I: 54:3:2-7, 2007.

En japonais. Titre en français: différends et procédures d'arbitrage dans les cas de pollution environnementale.

_____. UNCITRAL Kokusai shoji chuusaimodeluhou 2006nen kaisei no gaiyou (jyou). *JCA journal* (Tokyo) Part I: 54:6:2-14, 2007.

En japonais. Titre en français: Résumé de la Loi type sur l'arbitrage commercial international de la CNUDCI (modifiée en 2006).

_____. UNCITRAL Kokusai shoji chuusaimodeluhou 2006nen kaisei no gaiyou (jyou). *JCA journal* (Tokyo) Part II: 54:7:12-22, 2007.

En japonais. Titre en français: Résumé de la Loi type sur l'arbitrage commercial international de la CNUDCI (modifiée en 2006).

Morgan R. The arbitration act 2005: UNCITRAL Model Law as applied in Malaysia. *Asian dispute review* (Hong Kong), janvier 2008. p. 32.

Müller A. K. Enforcing foreign arbitration awards in Switzerland: procedural obstacles and practical issues to consider beforehand. *Arbitration* (Londres) 73:2:208-215, 2007.

Nair P. Surveying a decade of the “New” Law of Arbitration in India. *Arbitration international* (Londres) 23:4:699-739, 2007.

Nakamura T. Kokusaikeiyakuniokeru chuusaijyoukouno drafting – jireinimiru kekanchuusaijoukouto mondai. *JCA journal* (Tokyo) 54:11:14-18, 2007.

En japonais. Titre en français: Rédaction de clauses compromissoires dans les contrats internationaux (première de deux parties) – Questions soulevées par les contrats ne comportant pas de clauses compromissoires.

Никифоров И. Типовой закон о международном коммерческом арбитраже: новые статьи. *Международный коммерческий арбитраж* (Moscou) 2:384-401, 2007.

Özdemir Kocasakal H. La nouvelle loi turque sur l’arbitrage international. *Revue de droit des affaires internationales/International business law journal* (Paris) 2:211-230, 2007.

En anglais et en français.

Park W. W. Arbitration of international business disputes. Studies in law and practice. Oxford, Oxford University Press, 2006. cxii, 663 p.

Perales Viscasillas P. Forma escrita del convenio arbitral? Nuevas disposiciones de la CNUDMI/UNCITRAL. *Derecho de los negocios* (Madrid) 18:197:5-18, 2007.

_____. Medidas cautelares en el arbitraje comercial internacional: modificación de la ley modelo de la CNUDMI. *Revista jurídica de Catalunya* (Barcelone) 106:2:415-451, 2007.

_____. Place of arbitration (article 16) and language of proceedings (article 17) in the UNCITRAL arbitration rules: some proposal for a revision. *Croatian arbitration yearbook* (Zagreb) 13:205-222, 2006.

Peterson L. E. Investment Treaty Arbitration: Mapping the Non-ICSID Universe. *Stockholm international arbitration review* (Stockholm) 1:41-50, 2007.

Petrova A. A comparative analysis of the ICSID annulment grounds. *World arbitration and mediation report* (Huntington, New York) 17:10:331-347, 2006.

Philippine Dispute Resolution Center. PDRCI Handbook on Commercial Arbitration. Makati City, Philippines, 2006. iv, 104 p.

Pien J. Creditor rights and enforcement of international commercial arbitral awards in China. *Columbia journal of transnational law* (New York, New York) 45:2: 586-632, 2007.

Pitkowitz N. Setting aside arbitral awards under the new Austrian arbitration act. *Dans* Austrian arbitration yearbook 2007. *De* Klausegger C. *et al*. Wien, Manz, 2007. p. 231-259.

Pongracz I. A. *et* I. M. Smeureanu. A procedural road map for the recognition and enforcement of foreign arbitral awards in Romania. *Journal of international arbitration* (Pays-Bas) 25:1:181-195, 2008.

Pribetic A. The “third option”: international commercial mediation. *World arbitration and mediation report* (Huntington, New York) 1:4:563-587, 2007.

Pryles M. Limits to party autonomy in arbitral proceedings. *Journal of international arbitration* (Londres) 24:3:327-339, 2007.

Putnam Lowry H. A participant’s view of United Nations Commission on International Trade Law Working Party II (Arbitration) proceedings in January 2006. *Arbitration* (Londres) 73:3:269-273, 2007.

Radicati Di Brozolo L. Controllo del lodo internazionale e ordine pubblico. *Rivista dell’arbitrato* (Milan) 16:4:629-653, 2006.

Reid-Rowland J. Arbitration in Zimbabwe: the UNCITRAL Model Law in practice in a developing country. *Arbitration* (Londres) 73:2:216-223, 2007.

Reif L. C. The use of conciliation or mediation for the resolution of international commercial disputes. Canadian business law journal/Revue canadienne du droit de commerce (Aurora, Ontario) 45:1:20-47, 2007.

Reiner A. The new arbitration act. *Journal of international arbitration* (Londres) 24:5:529-543, 2007.

Rubins N. *et* S. Kinsella. International investment, political risk and dispute resolution. A practitioner’s guide. New York, Oceana Publications, 2005. 769 p.

Voir en particulier le chapitre 9.C.1, Règlement de conciliation de la CNUDCI, p. 380-383.

Sanders P. UNCITRAL’s Model Law on International Commercial Conciliation. *Arbitration international* (Londres) 23:1:105-142, 2007.

Schwarz F. *et* C. Konrad. The New Vienna Rules. *Arbitration international* (Londres) 23:4:601-643, 2007.

Segesser V. G. Vorsorgliche Massnahmen im Internationalen Schiedsprozess. *ASA bulletin* (Pays-Bas) 25:3:473-492, 2007.

En allemand. Titre en français: Mesures préventives dans les affaires d’arbitrage international.

Solomon D. Die Verbindlichkeit von Schiedssprüchen in der internationalen privaten Schiedsgerichtsbarkeit. Munich, Sellier European law publishers, 2007. xxviii, 735 p.

En allemand. Titre en français: Le pouvoir contraignant des sentences arbitrales en matière d’arbitrage international privé.

Sorieul R. Possible work to increase the enforceability of arbitral awards in the European Union: reflexions from a global perspective. *Dans* Die Vollstreckung von Schiedssprüchen. Cologne, Carl Heymanns Verlag, 2007. p. 191-209.

Sources informelles du droit du commerce international/Chronicle of informal sources of international commercial law. *De* Locquin, E. *et al*. *Revue de droit des affaires internationales/International business law journal* (Paris) 1:92-116, Janvier 2008.

Speidel R. E. International commercial arbitration: implementing the New York Convention. *Dans* Arbitration law in America: a critical assessment. E. Brunet, New York, Cambridge University Press, 2006. Chapitre 6. p. 185-307.

Sun C. L. The arbitration chapter in the UNCITRAL draft transport law. *Dans* ICMA XVI Congress papers, Singapour, ICMA, 2007. p. 297-307.

Svetlicinii A. Enforcement of foreign arbitral awards in the Republic of Moldova – evolution of the pro-arbitration policy in the case law of the Supreme Court of Justice. *Journal of international arbitration* (Londres) 24:3:249-264, 2007.

Tapola D. Enforcement regimes and grounds for foreign judgements and awards in Russia. *Journal of international arbitration* (Pays-Bas) 25:1:151-166, 2008.

Trakman L. E. "Legal traditions" and international commercial arbitration. *The American review of international arbitration* (New York) 17:1:1-43, 2006.

Tuck A. P. Investor-state arbitration revised: a critical analysis of the revisions and proposed reforms to the ICSID and UNCITRAL Arbitration Rules. *Law and business review of the Americas* (Dallas, Texas) 13:885-922, 2007.

Юрьев Е. Е. Проблема соотношения арбитражного соглашения и основного контракта. *Московский журнал международного права* (Moscou) 4:60: 234-251, 2005.

Uzelac A. Number of arbitrators and decisions of arbitral tribunals. *Arbitration international* (Londres) 23:4:573-592, 2007.

Vallens J-L. et R. Sorieul. Codifier le droit international privé en matière de procédures collectives? *Recueil Dalloz* (Paris) 183:18:1225-1228, 2007.

Vcelouch P. Interim and protective measures under the new Austrian arbitration act. *Dans* Austrian arbitration yearbook 2007. *De* Klausegger C. *et al*. Vienne, Manz, 2007. p. 163-182.

Voldgiftsloven. Kommentarutgave. *De* Kolrud H. J. *et al*. Oslo, Universitetsforlaget, 2007. 352 p.

En norvégien. Titre en français: La loi sur l'arbitrage avec commentaires.

Wälde Philippe Kahn Thomas W. Les aspects nouveaux du droit des investissements internationaux/New aspects of international investment law. Leiden, Martinus Nijhoff publishers, 2007. xxxv, 1036 p.

Textes français et anglais en regard.

Yesilirmak A. Provisional and protective measures under Austrian Arbitration Law. *Arbitration international* (Londres) 23:4:593-600, 2007.

Youssef K. A. International commercial arbitration: UNCITRAL rules and Islamic Sharia'. *The Lebanese review of Arab and international arbitration/La revue libanaise de l'arbitrage arabe et international* (Beyrouth) 39:7-32, 2006.

En arabe.

_____. L'arbitrage commercial international selon les règles de la CNUDCI et de la Charia' islamique. *The Lebanese review of Arab and international*

arbitration/La revue libanaise de l'arbitrage arabe et international (Beyrouth) 40:21-43, 2006.

En arabe.

Yuen P. Arbitration clauses in a chinese context. *Journal of international arbitration* (Pays-Bas) 24:6:581-596, 2007.

Zeiler G. et B. Steindl. Arbitration in Austria. A basic primer. Deuxième édition. Vienne – Graz, Neuer Wissenschaftlicher Verlag, 2007. 123 p.

赵健, 联合国国际商事仲裁示范法2006年修订条款评述----
兼论对我国仲裁立法与实践的影响. 中国国际私法与比较法年刊.
北京大学出版社, 北京10:71—92, 2007.

En chinois. Titre en français: Les révisions de la Loi type sur l'arbitrage commercial international de la CNUDCI – et: l'incidence des modifications sur le droit et la pratique en matière d'arbitrage en Chine.

IV. Transport international

Beare S. Présentation. Dans Yearbook/Annuaire 2005-2006. Anvers, Comité maritime international, 2006. p. 394-400.

Berlingieri F. Ambito di applicazione e libertà contrattuale. *Il diritto marittimo* (Gênes) 108:4:1016-1021, 2006.

En italien. Titre en français: Champ d'application et liberté contractuelle.

_____. Giurisdizione E Arbitrato Nel Progetto UNCITRAL Di Convenzione Sul Transporto Di Cose. *Il diritto marittimo* (Gênes) 109:3:694-711, 2007.

En italien. Titre en français: Compétence et arbitrage dans le projet de convention de la CNUDCI sur le transport de marchandises.

Berlingieri G. Documenti del trasporto. *Il diritto marittimo* (Gênes) 108:4:1026-1031, 2006.

En italien. Titre en français: Documents de transports.

_____. Jurisdiction and arbitration in the UNCITRAL draft convention on carriage of goods (wholly or partly) (by sea). *Dans* ICMA XVI Congress papers, Singapour, ICMA, 2007. p. 308-315.

Bonassies P. *et* C. Scapel. Droit Maritime. Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 2006. vii, 878 p.

Carbone S. M. Autonomia private e forza "espansiva" del diritto uniforme dei trasporti. *Il diritto marittimo* (Gênes) 108:4:1053-1063, 2006.

En italien. Titre en français: Liberté contractuelle et force "expansive" du droit des transports uniforme.

Carlson M. H. U.S. participation in the international unification of private law: the making of the UNCITRAL draft carriage of goods by sea convention. *Tulane maritime law journal* (Nouvelle Orléans, Louisiane) 31:2:615-637.

Delebecque P. Compte rendu du XVIe congrès international des arbitres maritimes (ICMA XIV): transport de marchandises. *Le droit maritime français* (Paris) 59:681:441-444, 2007.

_____. ICC commission on transport and logistics – draft convention on the carriage of goods (wholly or partly) (by sea). *Dans* ICMA XVI Congress papers, Singapour, ICMA, 2007. p. 316-328.

_____. Le projet CNUDCI sur le transport de marchandises entièrement ou partiellement par mer: derniers pas avant une adoption? *Le droit maritime français* (Paris) 59:685:771-778, 2007.

_____. Le projet de Convention sur le transport de marchandises entièrement ou partiellement par mer (après la session de Vienne de novembre 2006). *Le droit maritime français* (Paris) 59:680:291-299, 2007.

El proyecto de Ley General de Navegación Marítima en el Parlamento: contra el autismo maritimista y la descodificación. *Derecho de los negocios* (Madrid) 17:195:1-4, 2006.

Goldby M. The performance of the bill of lading's functions under UNCITRAL's draft Convention on the Carriage of Goods: unequivocal legal recognition of electronic equivalents. *Journal of international maritime law* (Witney, Royaume–Uni) 13:3:160-182, 2007.

Gorton L. Nordic Law in the Early 21st Century-Maritime Law. *Scandinavian studies in law* (Stockholm) 50:104-115, 2007.

La Mattina A. Il Transporto multimodale nei *leading cases* italiani e stranieri. *Il diritto marittimo* (Gênes) 109:4:1010-1037, 2007.

Legros C. Les conflits de normes en matière de contrats de transport internationaux de marchandises. *Journal du droit international* (Paris) 134:3:799-836, 2007.

_____. Les conflits de normes juridictionnelles en matière de contrats de transport internationaux de marchandises (*suite*). *Journal du droit international* (Paris) 134:4:1081-1125, 2007.

Leisinger B. K. Fundamental breach considering non-conformity of the goods. Munich, Sellier European law publishers, 2007. v, 162 p.

Li X. Reunification of certain rules relating to sea transport documents: some observations on the UNCITRAL draft instrument on transport law. *Uniform law review/Revue de droit uniforme* (Rome) 12:1:121-141, 2007.

Avec un résumé en français.

Lopez de Gonzalo M. Giurisdizione e arbitrato. *Il diritto marittimo* (Gênes) 108:4:1048-1052, 2006.

En italien. Titre en français: Compétence et arbitrage.

Ramming K. Internationalprivatrechtliche Fragen des multimodal-Frachtvertrages und des multimodal-Ladescheins, *Transportrecht* (Neuwied, Allemagne) 30:7-8: 279-300, 2007.

Rossello C. Comunicazioni elettroniche. *Il diritto marittimo* (Gênes) 108:4: 1032-1047, 2006.

En italien. Titre en français: Communications électroniques.

Song R. Shipper's liabilities under the UNCITRAL new Convention on carriage of goods by sea. *Journal coréen du droit des affaires et du droit commercial international. Numéro spécial: droit international des sûretés* (Séoul) 16:2:291-312.

En coréen avec un résumé en anglais.

Sun C. L. The arbitration chapter in the UNCITRAL draft transport law. *Dans* ICMA XVI Congress papers, Singapour, ICMA, 2007. p. 297-307.

Tetley W. Jurisdiction and *forum non conveniens* in the carriage of goods by sea. *Dans* Jurisdiction and forum selection in international maritime law: essays in honor of Robert Force. M. Davies, La Haye, Kluwer Law International, 2005. p. 183-281.

UNCITRAL Working Group III (Transport Law) 18th session. *Bulletin des transports internationaux ferroviaires/Zeitschrift für den internationalen Eisenbahnverkehr/Bulletin of international carriage by rail* (Berne) 114:4:61-62.

En anglais, en français et en allemand.

Ziegler A. Jurisdiction and forum selection clauses in a modern law on carriage of goods by sea. *Dans* Jurisdiction and forum selection in international maritime law: essays in honor of Robert Force. M. Davies, eds., La Haye, Kluwer Law International, 2005. p. 85-117.

Zunarelli S. Elementi di novità e di continuità della regolamentazione della responsabilità del vettore marittimo di cose nell'attività del gruppo di lavoro dell'UNCITRAL. *Il diritto marittimo* (Gênes) 108:4:1022-1025, 2006.

En italien. Titre en français: Éléments nouveaux et anciens relatifs à la réglementation de la responsabilité du transporteur maritime de marchandises dans le cadre des travaux du Groupe de travail de la CNUDCI.

V. Paiements internationaux (y compris garanties indépendantes et lettres de crédit stand-by)

Bollen R. Harmonization of international payment law: a survey of the UNCITRAL Model Law on Credit Transfers. *Journal of international banking law and regulation* (Londres) 23:2:44-63, 2008.

Khotenashvili P. Some aspects of bank (independent) guarantees according to national legislation and private international law. *Georgian law review* (Tbilisi) 6:2-3:326-349, 2003.

En anglais et en géorgien.

Nevry R. La garantie autonome à première demande: droit OHADA, droit français. *Revue de droit des affaires internationales/International business law journal* (Paris) 3:313-334, 2007.

En anglais et en français.

VI. Commerce électronique

Coetzee J. Securing the future of electronic sales in the context of international sales. *Vindobona journal of international commercial law and arbitration* (Vienne) 11:1:11-24, 2007.

Elsonbaty E. M. The electronic signature law: between creating the future and the future of creation. *Digital evidence journal* (Bedfordshire, Royaume-Uni) 2:1:60-64, 2005.

E-transaction law and online dispute resolution: a necessity in the Middle East. *De* Torre Jeker *et al*. *Arab law quarterly* (Leiden) 20:1:44-76.

Gava Verzoni F. Electronic commerce and the UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG). *Nordic journal of commercial law* (Turku) 2:2006.

Disponible en ligne à l'adresse: http://www.njcl.fi/2_2006/article3.pdf

Hilberg S. J. Das neue UN-Übereinkommen zum elektronischen Rechtsverkehr und dessen Verhältnis zum UN-Kaufrecht (Teil 2). *Internationales Handelsrecht: Zeitschrift für das Recht des internationalen Warenkaufs und vertriebs* (Hambourg, Allemagne) 7:2:56-60, 2007.

En allemand. Titre en français: La nouvelle convention des Nations Unies sur les relations juridiques électroniques et ses rapports avec la Convention des Nations Unies sur les ventes.

Iorio Fiorelli G. La convenzione UNCITRAL sull'uso delle comunicazioni elettroniche nei contratti internazionali tra ricognizione e rivoluzione. *Diritto del commercio internazionale* (Milan) 20:3-4:735-757, 2006.

En italien. Titre en français: Convention des Nations Unies sur l'utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux entre reconnaissance et révolution.

Карев Я. А. Международно-правовое регулирование использования электронных документов в коммерческом обороте: перспективы унификации. *Московский журнал международного права* (Moscou) 2:58:246-259, 2005.

Lim Y. F. Cyberspace law. Commentaries and materials. Deuxième édition. Melbourne, Oxford University Press, 2007. xxiv, 752 p.

Madrid Parra A. El convenio de Naciones Unidas sobre contratación electrónica. *Dans* Derecho patrimonial y tecnología. A. Madrid Parra, *dir*., M. J. Guerrero Lebrón, *coord*., Madrid, Marcial Pons, 2007. p. 39-113.

Martius H.P.A.J. The use of electronic means of communication under the Convention on the Contract for the International Carriage of Goods by Road. *European transport law* (Anvers) 42:3:297-316.

Mazzotta F. G. Notes on the United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts and its effects on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods.

Reprinted from *Rutgers computer and technology law journal* (Newark, New Jersey) 33:2:251-298, 2007.

Puplava A. Symposium: e-commerce: challenges to privacy, integrity, and security in a borderless world: use and enforceability of electronic contracting: the state of uniform legislation attempting to regulate e-commerce transactions. *Michigan state journal of international law* (East Lansing, Michigan) 16:1:153-181, 2007.

Quintanilla J., C. Doren *et* D. Hernández. The electronic signature in Chile. *Digital evidence journal* (Bedfordshire, Royaume-Uni) 4:2:89-99, 2007.

Rosas R. Comparative study of the formation of contracts in American law with references to international law. *Indian journal of international law* (New Delhi) 46:3:331-375, 2006.

Rossello C. Comunicazioni elettroniche. *Il diritto marittimo* (Gênes) 108:4:1032-1047, 2006.

En italien. Titre en français: Communications électroniques.

Schapper P. R., M. Rivolta *et* K. Leipold. Authentication: international scope and non-discrimination in government commerce vs. PKI. *Digital evidence journal* (Bedfordshire, Royaume-Uni) 2:2:93-99, 2005.

_____. M. Rivolta *et* J. V. Malta. Risk and law in authentication. *Digital evidence journal* (Bedfordshire, Royaume-Uni) 3:1:10-16, 2006.

Vallens J.-L. *et* R. Sorieul. Codifier le droit international privé en matière de procédures collectives? *Recueil Dalloz* (Paris) 183:18:1225-1228, 2007.

Weber R. H. International e-trade. *The international lawyer* (Dallas, Texas) 41:845-872, 2007.

Zambakhidze T. Basic principles of legal regulation of electronic commerce (problems and perspectives). *Georgian law review* (Tbilisi) 8:1-2:108-139, 2005.

En anglais et en géorgien.

VII. Sûretés (y compris financements par cession de créances)

Akseli O. N. The UNCITRAL Convention on the Assignment of Receivables in International Trade, assignment of future receivables and Turkish law. *Revue de droit des affaires internationales/International business law journal* (Paris) 6:767-787, 2006.

En anglais et en français.

_____. Turkish law and UNCITRAL's work on the assignment of receivables with a special reference to the assignment of future receivables. *Law and financial markets review* (Oxford, Royaume-Uni) 1:1:45-54.

Bazinas S. Bank accounts. *Dans* Secured finance transactions: key assets and emerging markets. London, Globe Business Publishing, 2007. p. 101-116.

_____. Harmonization and modernization of secured transactions law: the UNCITRAL draft Legislative Guide on Secured Transactions. *DeCITA; derecho del comercio internacional, temas y actualidades* (Buenos Aires) 7-8:98-132, 2007.

_____. International receivables. *Dans* Secured finance transactions: key assets and emerging markets. Londres, Globe Business Publishing, 2007. p. 83-99.

_____. Security interests in bank account and intellectual property. UNCITRAL Receivables Assignment Convention. *Journal coréen du droit des affaires et du droit commercial international. Numéro spécial: droit international des sûretés* (Séoul) 16:2:93-110.

En anglais et en coréen.

_____. Security rights in bank accounts under the UNCITRAL draft Legislative Guide on Secured Transactions. *Insolvency and restructuring international* (Londres) 1:1:19-28, 2007.

_____. UNCITRAL Receivables Assignment Convention. *Journal coréen du droit des affaires et du droit commercial international. Numéro spécial: droit international des sûretés* (Séoul) 16:2:67-92.

_____. UNCITRAL's work in the field of secured transactions. *Uniform Commercial code law journal* (St. Paul, Minnesota) 36:4:67-87, 2004.

_____. *et* M. Lucas. Das UN-Abtretungs-Übereinkommen. Vienna, Bank Verlag Vienne, 2005. 135 p. (Diskussionsreihe Bank & Börse, Band 37).

Foëx B. *et* L. Thévenoz, S. V. Bazinas. Réforme des sûretés mobilières. Les enseignements du Guide législatif de la CNUDCI/Reforming secured transactions. The UNCITRAL legislative guide as an inspiration. Genève – Zurich – Bâle, Schulthess, 2007. 214 p.

Krupski J. A. Cross-border receivables financing at the crossroads of legal traditions, capital markets, uniform law and modernity. *Uniform law review/Revue de droit uniforme* (Rome) 12:1:57-100, 2007.

Avec un résumé en français.

Lee J. S. Overview of UNCITRAL legislative guide on secured transactions. *Journal coréen du droit des affaires et du droit commercial international. Numéro spécial: droit international des sûretés* (Séoul) 16:2:32-65.

Lukas M. Vom UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions zu einem Mobiliarpfandregister in Österreich. *BankArchiv* (Vienne) 55:4:262-269, 2007.

En allemand. Titre en français: Du guide legislatif de la CNUDCI sur les opérations assorties d'une sureté à un registre des suretés concernant les objets mobiliers en Autriche.

Republique de Corée. Ministère de la justice. Woonsong-jangbi-eui Gukje-dambokwon-hyubyak Yeongu. 2001. 306 p.

En coréen. Titre en français: Travaux de recherche sur la Convention relative aux garanties internationales portant sur des matériels d'équipement mobiles.

Ruddy N., S. Mills *et* N. Davidson. Salinger on factoring. Quatrième édition. Londres, Sweet and Maxwell, 2006. 450 p.

Voir en particulier le chapitre 12 (3), Considérations relatives aux facteurs internationaux: UNCITRAL, p. 317-321.

Salomons A. F. Deformalisation of assignment law and the position of the debtor in European property law. *European review of private law* (Pays-Bas) 15:5: 639-657, 2007.

Yoon S. Legislation on secured transactions law in Korea in reference to UNCITRAL Legislative Guide. *Journal coréen du droit des affaires et du droit commercial international. Numéro spécial: droit international des sûretés* (Séoul) 16:2:213-238.

En coréen avec un résumé en anglais.

VIII. Passation des marchés

International procurement. De Yukins C. *et al*. *The international lawyer* (Dallas, Texas) 40:337-350, 2006.

Yukins C. Integrating integrity and procurement: the United Nations Convention against Corruption and the UNCITRAL Model Procurement Law. *Public contract law journal* (Washington, D.C.) 36:3:307-329, 2007.

IX. Insolvabilité

Andrews M. International cooperation – the recent development of the English approach. *The international who's who of insolvency and restructuring lawyers 2007* (Londres) 8-9, 2007.

Bělohlávek A. Evropské a mezinárodní insolvenčni právo: komentář Praha, Beck, 2007. 1550 p.

En tchèque. Voir en particulier le chapitre 47 (I), Komise OSN pro právo mezinárodního obchodu (UNCITRAL): Vzorovy zákon UNCITRAL o přeshraniční insolvenci (UML), p. 1181-1268.

Block-Lieb S. *et* T. Halliday. Harmonization and modernization in UNCITRAL's Legislative Guide on Insolvency Law. *Texas international law journal* (Austin, Texas) 42:3:475-514, 2007.

Broc G. K. *et* R. Parry. Corporate rescue. An overview of recent developments. Pays-Bas, Kluwer Law International, 2006. xvii, 406 p.

Chan Ho L. Proving COMI – Seeking Recognition under Chapitre 15 of the US Bankrupcy Code. *Journal of international banking law and regulation* (Londres) 22:12:636-641, 2007.

Cooper N. Seventh joint multinational INSOL/UNCITRAL/World Bank judicial colloquium. *INSOL world* (Londres) 2:17-18, 2007.

_____. UNCITRAL project update. *INSOL world* (Londres) 1:7, 2007.

_____. *et* J. Clift. INSOL and UNCITRAL – both sides of the coin. *INSOL world* (Londres) Silver jubilee edition, 56-59, 2007.

Couret A. Expérience confrontée d'évaluation économique des droits de la faillite. *Dans* Mesurer l'efficacité économique du droit. G. Canivet, M.-A. Frison-Roche *et* M. Klein, eds., Paris, L.G.D.J., 2005. p. 35-51.

Gallagher A. *et* B. Jones. UNCITRAL – a model revolution? *Eurofenix* (Wallingford, Royaume-Uni) 28:10-12, 2007.

LoPucki L. M. Courting failure; how competition for big cases is corrupting the bankruptcy courts. Ann Arbor, University of Michigan Press, 2005. 321 p.

Voir en particulier le chapitre 8.

McCormack G. Super-priority new financing and corporate rescue. *Journal of business law* (Londres) 701-732, octobre 2007.

McKenzie Skene D. Chasing the dream: the quest for solutions to international insolvencies. *Journal of private international law* (Oxford, Royaume-Uni) 3:2:333-354, 2007.

Morton J. D. Recognition of cross-border insolvency proceedings: an evaluation of solvent schemes of arrangement and Part VII transfers under U.S. chapitre 15. *Fordham international law journal* (New York, New York) 29:6:1312-1363, 2006.

Paulus C. G. Group insolvencies – some thoughts about new approaches. *Texas international law journal* (Austin, Texas) 42:3:819-830, 2007.

Pogacar B. Das "UNCITRAL Modellgesetz für grenzüberschreitende Insolvenzen" – 10 Jahre später. Eine Kurzanalyse der bisherigen Umsetzung und Denkanstöße für eine Umsetzung in der EU und insb. in Österreich. *ZIK International* (Vienne) 4:200:122-126, 2007.

Property rights, collateral, creditor rights, and insolvency in East Asia. *De* Arner D. W. *et al*. *Texas international law journal* (Austin, Texas) 42:3:515-560, 2007.

Rouillon A. Formal processes and alternative mechanisms of reorganization in international initiatives on insolvency. *Dans* Expedited debt restructuring: an international comparative analysis. R. Olivares-Caminal, *eds*., (Pays-Bas), Kluwer Law International BV, 2007. p. 1-16.

Sánchez-Calero Guilarte J. Nuevas actuaciones de la CNUDMI en materia de regulación de grupos ante un procedimiento concursal. *Revista de derecho bancario y bursátil* (Valladolid) 25:104:231-233, 2006.

Sarra J. Northern lights, Canada's version of the UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency. *International insolvency review* (Chichester, Royaume-Uni) 16:1:19-61, 2007.

Shandro S. *et* I. Wallace. UNCITRAL Model Law in the United Kingdom – one year on. *Insolvency and restructuring international* (Londres) 1:1:36-39, 2007.

Takagi S. Japanese comments on the extraterritorial effect of U.S. Chapitre 15. *International insolvency review* (Chichester, Royaume-Uni) 16:2:95-101, 2007.

Трофимов М. В. Признание и приведение в исполнение решений иностранных судов, вынесенных по делам о банкротстве. *Московский журнал международного права* (Moscou) 4:64:203-210, 2006.

Veck M. The legal response of Canada and Poland to international bankruptcy and insolvency with a focus on cross-border insolvency law. *International insolvency review* (Chichester, Royaume-Uni) 15:71-89, 2006.

Veder M. Cross-border insolvency proceedings and security rights: a comparison of Dutch and German law, the EC Insolvency Regulation and the UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency. Pays-Bas, Kluwer Legal Publishers, 2004. Vol. 8. Law of business and finance. xvi, 468 p.

Wessels B. Cross-border insolvency law: international instruments and commentary. La Haye, Kluwer law international, 2007. xiv, 1042 p.

_____. Europe deserves a new approach to insolvency proceedings. *European company law* (Pays-Bas) 4:6:253-259, 2007.

_____. *et* M. Virgós. European communication and cooperation guidelines for cross-border insolvency. Nottingham, Royaume-Uni), Insol Europe, 2007. 88 p.

Wood P. UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency. *Dans* Conflict of laws and international finance. London, Sweet and Maxwell, 2007. Vol. 6. The law and practice of international finance series. p. 533-554.

_____. UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency. *Dans* Principles of international insolvency. London, Sweet and Maxwell, 2007. Vol. 1. The law and practice of international finance series. p. 949-970.

Yamauchi K. Should reciprocity be a part of the UNCITRAL Model Cross-Border Insolvency Law? *International insolvency review* (Chichester, Royaume-Uni) 16:3:145-179, 2007.

Ziegel J. Canada-United States cross-border insolvency relations and the UNCITRAL Model Law. *Brooklyn Journal of International Law* (Brooklyn, New York) 32:1041-1079, 2007.

X. Contrats internationaux de construction

[*Aucune publication n'a été recensée sous cette rubrique*.]

XI. Échanges internationaux compensés

[*Aucune publication n'a été recensée sous cette rubrique*.]

XII. Projets d'infrastructure à financement privé

Fuguo C. Regulating procurement of privately financed infrastructure in China: a review of the recent legislative initiatives and the emerging regulatory framework. *Public procurement law review* (Londres) 16:3:147-173, 2007.

Annexe

Textes juridiques de la CNUDCI

Titre abrégé	*Titre complet*
Règles de Hambourg (1978)	Convention des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer, 1978 (Hambourg)[a]
Convention sur la prescription (1974/1980)	Convention sur la prescription en matière de vente internationale de marchandises, 1974 (New York)[b], et Protocole portant modification de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises, 1980 (Vienne)[c]
Aide-mémoire de la CNUDCI sur les procédures arbitrales (1996)	Aide-mémoire de la CNUDCI sur l'organisation des procédures arbitrales (1996)[d]
Règlement d'arbitrage de la CNUDCI (1976)	Règlement d'arbitrage de la CNUDCI (1976)[e]
Convention de la CNUDCI sur les lettres de change et les billets à ordre (1988)	Convention des Nations Unies sur les lettres de change internationales et les billets à ordre internationaux (1988)[f]
Règlement de conciliation de la CNUDCI (1980)	Règlement de conciliation de la CNUDCI (1980)[g]
Guide de la CNUDCI sur les contrats de construction (1987)	Guide juridique de la CNUDCI pour l'établissement de contrats internationaux de construction d'installations industrielles (1987)[h]
Loi type de la CNUDCI sur les virements internationaux (1992)	Loi type de la CNUDCI sur les virements internationaux (1992)[i]
Guide de la CNUDCI sur les transferts électroniques de fonds (1986)	Guide juridique de la CNUDCI sur les transferts électroniques de fonds (1986)[j]
Guide de la CNUDCI sur les projets d'infrastructure (2001)	Guide législatif de la CNUDCI sur les projets d'infrastructure à financement privé (2001)[k]
Guide de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité (2004)	Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité (2004)[l]
Guide de la CNUDCI sur les échanges compensés (1992)	Guide juridique de la CNUDCI pour les opérations d'échanges compensés (1992)[m]
Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage (1985)	Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international (1985)[n]
Loi type de la CNUDCI sur la conciliation (2002)	Loi type de la CNUDCI sur la conciliation commerciale internationale (2002)[o]
Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité (1997)	Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale (1997)[p]
Loi type de la CNUDCI sur le commerce électronique (1996)	Loi type de la CNUDCI sur le commerce électronique (1996)[q]
Loi type de la CNUDCI sur les signatures électroniques (2001)	Loi type de la CNUDCI sur les signatures électroniques (2001)[r]
Loi type de la CNUDCI sur la passation de marchés (1994)	Loi type de la CNUDCI sur la passation de marchés de biens, de travaux et de services (1994)[s]
Dispositions types de la CNUDCI sur les projets d'infrastructure (2003)	Dispositions législatives types de la CNUDCI sur les projets d'infrastructure à financement privé (2003)[t]

Titre abrégé	*Titre complet*
Convention des Nations Unies sur la cession de créances (2001)	Convention des Nations Unies sur la cession de créances dans le commerce international (2001)[u]
Convention des Nations Unies sur les contrats électroniques (2005)	Convention des Nations Unies sur l'utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux (2005)[v]
Convention des Nations Unies sur les garanties indépendantes et les lettres de crédit stand-by (1995)	Convention des Nations Unies sur les garanties indépendantes et les lettres de crédit stand-by (1995)[w]
Convention des Nations Unies sur les ventes (1980)	Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises (1980)[x]
Convention des Nations Unies sur la responsabilité des exploitants de terminaux de transport (1991)	Convention des Nations Unies sur la responsabilité des exploitants de terminaux de transport dans le commerce international (1991)[y]

[a] Publication des Nations Unies, numéro de vente: F.95.V.14.

i [b] *Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur la prescription en matière de vente internationale de marchandises, New York, 20 mai-14 juin 1974* (publication des Nations Unies, numéro de vente: F.74.V.8), partie I.

[c] *Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises, Vienne, 10 mars-11 avril 1980* (publication des Nations Unies, numéro de vente: F.81.IV.3), partie I.

[d] *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante et unième session, Supplément n° 17* (A/51/17), partie II.

[e] Publication des Nations Unies, numéro de vente: F.93.V.6.

[f] Publication des Nations Unies, numéro de vente: F.95.V.16.

[g] Publication des Nations Unies, numéro de vente: F.81.V.6.

[h] Publication des Nations Unies, numéro de vente: F.87.V.10.

[i] Publication des Nations Unies, numéro de vente: F.99.V.11.

[j] Publication des Nations Unies, numéro de vente: F.87.V.9.

[k] Publication des Nations Unies, numéro de vente: F.01.V.4.

[l] Publication des Nations Unies, numéro de vente: F.05.V.10.

[m] Publication des Nations Unies, numéro de vente: F.93.V.7.

[n] Publication des Nations Unies, numéro de vente: F.95.V.18.

[o] Publication des Nations Unies, numéro de vente: F.05.V.4.

[p] Publication des Nations Unies, numéro de vente: F.99.V.3.

[q] Publication des Nations Unies, numéro de vente: F.99.V.4.

[r] Publication des Nations Unies, numéro de vente: F.02.V.8.

[s] Publication des Nations Unies, numéro de vente: F.98.V.13.

[t] Publication des Nations Unies, numéro de vente: F.04.V.11.

[u] Publication des Nations Unies, numéro de vente: F.04.V.14.

[v] Publication des Nations Unies, numéro de vente: F.07.V.02.

[w] Publication des Nations Unies, numéro de vente: F.97.V.12.

[x] Publication des Nations Unies, numéro de vente: F.95.V.12.

[y] *Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur la responsabilité des exploitants de terminaux de transport dans le commerce international, Vienne, 2-19 avril 1991* (publication des Nations Unies, numéro de vente: F.93.XI.3), partie I, document A/CONF.152/13, annexe.

III. LISTE DES DOCUMENTS DE LA COMMISSION DES NATIONS UNIES POUR LE DROIT COMMERCIAL INTERNATIONAL

Cote	*Titre ou description*	*Emplacement dans le présent volume*
	A. Liste des documents dont était saisie la Commission à sa quarante et unième session	
	1. Documents à distribution générale	
A/CN.9/640	Rapport du Groupe de travail I (Passation de marchés) sur les travaux de sa douzième session (Vienne, 3-7 septembre 2007)	Deuxième partie, chap. II, A
A/CN.9/641	Rapport du Groupe de travail sur l'arbitrage et la conciliation sur les travaux de sa quarante-septième session (Vienne, 10-14 septembre 2007)	Deuxième partie, chap. III, A
A/CN.9/642	Rapport du Groupe de travail III (Droit des transports) sur les travaux de sa vingtième session (Vienne, 15-25 octobre 2007)	Deuxième partie, chap. I, A
A/CN.9/643	Rapport du Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) sur les travaux de sa trente-troisième session (Vienne, 5-9 novembre 2007)	Deuxième partie, chap. IV, A
A/CN.9/644	Ordre du jour provisoire annoté et calendrier de la quarante et unième session	Non reproduit
A/CN.9/645	Rapport du Groupe de travail III (Droit des transports) sur les travaux de sa vingt et unième session (Vienne, 14-25 janvier 2008)	Deuxième partie, chap. I, I
A/CN.9/646	Rapport du Groupe de travail sur l'arbitrage et la conciliation sur les travaux de sa quarante-huitième session (New York, 4-8 février 2008)	Deuxième partie, chap. III, C
A/CN.9/647	Rapport du Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) sur les travaux de sa trente-quatrième session (New York, 3-7 mars 2008)	Deuxième partie, chap. IV, C
A/CN.9/648	Rapport du Groupe de travail I (Passation de marchés) sur les travaux de sa treizième session (New York, 7-11 avril 2008)	Deuxième partie, chap. II, E
A/CN.9/649	Rapport du Groupe de travail VI (Sûretés) sur les travaux de sa treizième session (New York, 19-23 mai 2008)	Deuxième partie, chap. V, A
A/CN.9/650	Note du Secrétariat contenant une bibliographie des écrits récents ayant trait aux travaux de la CNUDCI	Troisième partie, chap. II

Cote	*Titre ou description*	*Emplacement dans le présent volume*
A/CN.9/651	État des conventions et des lois types	Deuxième partie, chap. IX
A/CN.9/652	Note du Secrétariat sur la coopération et l'assistance techniques	Troisième partie, chap. VIII
A/CN.9/653	Note du Secrétariat sur le Règlement intérieur et les méthodes de travail de la CNUDCI	Non reproduit
A/CN.9/654	Facilitation de la coopération, de la communication directe et de la coordination dans les procédures d'insolvabilité internationale	Non reproduit
A/CN.9/655	Note du Secrétariat sur les travaux futurs possibles dans le domaine du commerce électronique: aspects juridiques de la création et du fonctionnement des guichets uniques dans le commerce international	Deuxième partie, chap. VI, A
A/CN.9/656 et Add.1	Note du Secrétariat concernant le rapport sur l'enquête relative à l'application dans la législation de la Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères (New York, 1958)	Non reproduit
A/CN.9/657 et Add.1 et 2	Note du Secrétariat concernant les activités actuelles des organisations internationales en matière d'harmonisation et d'unification du droit commercial international	Deuxième partie, chap. X
A/CN.9/658 et Add.1 à 14	Projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer: compilation des commentaires des gouvernements et des organisations intergouvernementales	Non reproduit
A/CN.9/659 et Add.1 et 2	Note du Secrétariat sur les travaux futurs possibles dans le domaine de la fraude commerciale: indicateurs de fraude commerciale	Deuxième partie, chap. VI, B
A/CN.9/660	Note du Secrétariat sur le règlement intérieur et méthodes de travail de la CNUDCI: commentaires reçus d'États membres	Non reproduit
A/CN.9/661 et Add.1 à 3	Règlement des litiges commerciaux: recommandation relative à l'interprétation des articles II-2 et VII-1 de la Convention de New York de 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères ("Convention de New York")	Non reproduit
A/CN.9/662	Règlement des litiges commerciaux: révision du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI – observations du Gouvernement du Canada	Non reproduit

Cote	*Titre ou description*	*Emplacement dans le présent volume*
	2. Documents à distribution restreinte	
A/CN.9/XLI/CRP.1 et Add.1 à 33	Projet de rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa quarante et unième session	Non reproduit
A/CN.9/XLI/CRP.2 et Add.1 et 2	Rapport du groupe de rédaction: projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer	Non reproduit
A/CN.9/XLI/CRP.3	Note du Secrétariat concernant le projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer	Non reproduit
A/CN.9/XLI/CRP.4	Proposition des États-Unis d'Amérique sur les documents transférables électroniques	Non reproduit
A/CN.9/XLI/CRP.5	Projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer: proposition de l'Allemagne, de l'Autriche, de la Suisse et de l'Australie visant à modifier le paragraphe 2 du projet d'article 81	Non reproduit
A/CN.9/XLI/CRP.6	Projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer: proposition de l'Allemagne et de l'Autriche visant à modifier le projet d'article 92	Non reproduit
A/CN.9/XLI/CRP.7	Projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer: proposition concernant le projet d'article 49	Non reproduit
A/CN.9/XLI/CRP.8	Projet de préambule du projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer	Non reproduit
A/CN.9/XLI/CRP.9	Rapport du Groupe de rédaction: projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer	Non reproduit
	3. Documents d'information	
A/CN.9/XLI/INF.1	Liste de participants	Non reproduit
	B. Liste des documents dont était saisi le Groupe de travail III (Droit des transports) à sa vingtième session	
	1. Documents de travail	
A/CN.9/WG.III/WP.92	Ordre du jour provisoire annoté	Non reproduit

Cote	*Titre ou description*	*Emplacement dans le présent volume*
A/CN.9/WG.III/WP.93	Note du Secrétariat concernant l'élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] – observations et propositions du Gouvernement nigérian	Deuxième partie, chap. I, B
A/CN.9/WG.III/WP.94	Note du Secrétariat concernant l'élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] – texte révisé des articles 42, 44 et 49 du projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer]	Deuxième partie, chap. I, C
A/CN.9/WG.III/WP.95	Note du Secrétariat concernant l'élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] – proposition des délégations danoise et néerlandaise	Deuxième partie, chap. I, D
A/CN.9/WG.III/WP.96	Note du Secrétariat concernant l'élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] – proposition de la délégation néerlandaise concernant le chapitre 12, "Transfert de droits"	Deuxième partie, chap. I, E
A/CN.9/WG.III/WP.97	Note du Secrétariat concernant l'élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] – observations d'organisations non gouvernementales	Deuxième partie, chap. I, F
A/CN.9/WG.III/WP.98	Note du Secrétariat concernant l'élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] – proposition soumise par le Gouvernement chinois concernant la compétence	Deuxième partie, chap. I, G
A/CN.9/WG.III/WP.99	Note du Secrétariat concernant l'élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] – proposition du Gouvernement chinois relative à la livraison des marchandises en cas d'émission d'un document de transport négociable ou d'un document électronique négociable concernant le transport et aux marchandises restant non livrées	Deuxième partie, chap. I, H
	2. Documents à distribution restreinte	
A/CN.9/WG.III/XX/CRP.1 et Add.1 à 14	Projet de rapport du Groupe de travail III (Droit des transports) sur les travaux de sa vingtième session	Non reproduit
A/CN.9/WG.III/XX/CRP.2	Élaboration d'un projet d'instrument sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer]: proposition relative au transport de camions et de trains par transbordeur	Non reproduit

Cote	*Titre ou description*	*Emplacement dans le présent volume*
A/CN.9/WG.III/XX/CRP.3	Élaboration d'un projet d'instrument sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer]: proposition de l'Allemagne et de l'Autriche pour l'article 84	Non reproduit
	3. Documents d'information	
A/CN.9/WG.III/XX/ INF.1/Rev.1	Liste de participants	Non reproduit
	C. Liste des documents dont était saisi le Groupe de travail III (Droit des transports) à sa vingt et unième session	
	1. Documents de travail	
A/CN.9/WG.III/WP.100	Ordre du jour provisoire annoté	Non reproduit
A/CN.9/WG.III/WP.101	Note du Secrétariat concernant le projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer]	Deuxième partie, chap. I, J
A/CN.9/WG.III/WP.102	Note du Secrétariat concernant l'élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] – proposition de la délégation néerlandaise d'inclure dans la définition du terme "conteneur" les mots "véhicule de transport routier"	Deuxième partie, chap. I, K
A/CN.9/WG.III/WP.103	Note du Secrétariat concernant l'élaboration d'un projet de convention sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer] – proposition des délégations de l'Italie, des Pays-Bas et de la République de Corée de supprimer toute référence à "expéditeur" et de simplifier la définition de "document de transport"	Deuxième partie, chap. I, L
	2. Documents à distribution restreinte	
A/CN.9/WG.III/XXI/ CRP.1 et Add.1 à 14	Projet de rapport du Groupe de travail III (Droit des transports) sur les travaux de sa vingt et unième session	Non reproduit
A/CN.9/WG.III/XXI/ CRP.2 et Add.1 à 7	Rapport du Groupe de rédaction: projet de convention sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer	Non reproduit
A/CN.9/WG.III/XXI/ CRP.3	Élaboration d'un projet d'instrument sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer]: proposition de l'Angola, du Bénin, du Burkina Faso, du Cameroun, du Congo, de la Côte d'Ivoire, du Gabon, du Ghana, de la Guinée, de la Guinée-Bissau, de la Guinée équatoriale, de la Mauritanie, du Niger, du Nigéria, de la République démocratique du Congo, du Sénégal et du Togo	Non reproduit

Cote	*Titre ou description*	*Emplacement dans le présent volume*
A/CN.9/WG.III/XXI/ CRP.4	Élaboration d'un projet d'instrument sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer]: proposition des délégations de la France, des États-Unis d'Amérique, du Danemark, de la Finlande, du Japon, des Pays-Bas, de la Norvège, de l'Espagne et de la Suède	Non reproduit
A/CN.9/WG.III/XXI/ CRP.5	Élaboration d'un projet d'instrument sur le transport de marchandises [effectué entièrement ou partiellement] [par mer]	Non reproduit
	3. Documents d'information	
A/CN.9/WG.III/XXI/ INF.1/Rev.1	Liste de participants	Non reproduit
	D. Liste des documents dont était saisi le Groupe de travail I (Passation de marchés) à sa douzième session	
	1. Documents de travail	
A/CN.9/WG.I/WP.53	Ordre du jour provisoire annoté	Non reproduit
A/CN.9/WG.I/WP.54	Note du secrétariat concernant les modifications à apporter à la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services – propositions de textes sur l'utilisation des communications électroniques dans la passation des marchés publics, la publication d'informations relatives à la passation des marchés et les offres anormalement basses, soumises au Groupe de travail I (Passation de marchés) à sa douzième session	Deuxième partie, chap. II, B
A/CN.9/WG.I/WP.55	Note du secrétariat concernant les modifications apportées à la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services – projets de textes sur l'utilisation des enchères électroniques inversées dans la passation des marchés publics, soumis au Groupe de travail I (Passation de marchés) à sa douzième session	Deuxième partie, chap. II, C
A/CN.9/WG.I/WP.56	Note du secrétariat concernant les modifications à apporter à la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services – proposition des États-Unis d'Amérique, soumise au Groupe de travail I (Passation de marchés) à sa douzième session	Deuxième partie, chap. II, D
	2. Documents à distribution restreinte	
A/CN.9/WG.I/XII/CRP.1 et Add.1 à 4	Projet de rapport du Groupe de travail I (Passation de marchés) sur les travaux de sa douzième session	Non reproduit
A/CN.9/WG.I/XII/CRP.2	Modifications pouvant être apportées à la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services – thèmes restant à examiner par le Groupe de travail et calendrier prévu	Non reproduit

Cote	*Titre ou description*	*Emplacement dans le présent volume*
	3. Documents d'information	
A/CN.9/WG.I/XII/ INF.1/Rev.1	Liste de participants	Non reproduit
	E. Liste des documents dont était saisi le Groupe de travail I (Passation de marchés) à sa treizième session	
	1. Documents de travail	
A/CN.9/WG.I/WP.57	Ordre du jour provisoire annoté	Non reproduit
A/CN.9/WG.I/WP.58	Note du Secrétariat concernant les modifications à apporter à la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services – propositions de textes sur l'utilisation des communications électroniques dans la passation des marchés publics, la publication d'informations relatives à la passation des marchés et les offres anormalement basses, soumises au Groupe de travail I (Passation de marchés) à sa treizième session	Deuxième partie, chap. II, F
A/CN.9/WG.I/WP.59	Note du Secrétariat concernant les modifications apportées à la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services – projets de textes sur l'utilisation des enchères électroniques inversées dans la passation des marchés publics, soumis au Groupe de travail I (Passation de marchés) à sa treizième session	Deuxième partie, chap. II, G
	2. Documents à distribution restreinte	
A/CN.9/WG.I/XIII/CRP.1 et Add.1 à 4	Projet de rapport du Groupe de travail I (Passation de marchés) sur les travaux de sa treizième session	Non reproduit
A/CN.9/WG.I/XIII/CRP.2	Modifications pouvant être apportées à la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés de biens, de travaux et de services – regroupement des textes sur l'utilisation des accords-cadres et des systèmes d'acquisition dynamiques dans la passation des marchés publics	Non reproduit
	3. Documents d'information	
A/CN.9/WG.I/XIII/ INF.1	Liste de participants	Non reproduit
	F. Liste des documents dont était saisi le Groupe de travail sur l'arbitrage et la conciliation à sa quarante-septième session	
	1. Documents de travail	
A/CN.9/WG.II/WP.146	Ordre du jour provisoire annoté	Non reproduit
A/CN.9/WG.II/WP.147 et Add.1	Note du Secrétariat concernant le règlement des litiges commerciaux: révision du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI, soumise au Groupe de travail sur l'arbitrage et la conciliation à sa quarante-septième session	Deuxième partie, chap. III, B

Cote	*Titre ou description*	*Emplacement dans le présent volume*
	2. Documents à distribution restreinte	
A/CN.9/WG.II/XLVII/ CRP.1 et Add.1 à 5	Projet de rapport du Groupe de travail II (Arbitrage et conciliation) sur les travaux de sa quarante-septième session	Non reproduit
	3. Documents d'information	
A/CN.9/WG.II/XLVII/INF.1	Liste de participants	Non reproduit
	G. Liste des documents dont était saisi le Groupe de travail sur l'arbitrage et la conciliation à sa quarante-huitième session	
	1. Documents de travail	
A/CN.9/WG.II/WP.148	Ordre du jour provisoire annoté	Non reproduit
A/CN.9/WG.II/WP.149	Note du Secrétariat concernant le Règlement des litiges commerciaux: révision du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI, soumise au Groupe de travail sur l'arbitrage et la conciliation à sa quarante-huitième session	Deuxième partie, chap. III, D
	2. Documents à distribution restreinte	
A/CN.9/WG.II/XLVIII/ CRP.1 et Add.1 à 4	Projet de rapport du Groupe de travail II (Arbitrage et conciliation) sur les travaux de sa quarante-huitième session	Non reproduit
	3. Documents d'information	
A/CN.9/WG.II/XLVIII/ INF.1	Liste de participants	Non reproduit
	H. Liste des documents dont était saisi le Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) à sa trente-troisième session	
	1. Documents de travail	
A/CN.9/WG.V/WP.77	Ordre du jour provisoire annoté	Non reproduit
A/CN.9/WG.V/WP.78 et Add.1	Note du Secrétariat concernant le traitement des groupes d'entreprises en cas d'insolvabilité, soumise au Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) à sa trente-troisième session	Deuxième partie, chap. IV, B
	2. Documents à distribution restreinte	
A/CN.9/WG.V/XXXIII/ CRP.1 et Add.1 à 4	Projet de rapport du Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) sur les travaux de sa trente-troisième session	Non reproduit
A/CN.9/WG.V/XXXIII/ CRP.2	Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité: Glossaire et recommandations	Non reproduit
	3. Documents d'information	
A/CN.9/WG.V/XXXIII/ INF.1	Liste de participants	Non reproduit

Cote	*Titre ou description*	*Emplacement dans le présent volume*
	I. Liste des documents dont était saisi le Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) à sa trente-quatrième session	
	1. Documents de travail	
A/CN.9/WG.V/WP.79	Ordre du jour provisoire annoté	
A/CN.9/WG.V/WP.80 et Add.1	Note du Secrétariat concernant le traitement des groupes d'entreprises en cas d'insolvabilité, soumise au Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) à sa trente-quatrième session	Deuxième partie, chap. IV, D
	2. Documents à distribution restreinte	
A/CN.9/WG.V/XXXIV/CRP.1 et Add.1 à 4	Projet de rapport du Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) sur les travaux de sa trente-quatrième session	Non reproduit
	3. Documents d'information	
A/CN.9/WG.V/XXXIV/INF.1	Liste de participants	Non reproduit
	J. Liste des documents dont était saisi le Groupe de travail VI (Sûretés) à sa treizième session	
	1. Documents de travail	
A/CN.9/WG.VI/WP.32	Ordre du jour provisoire annoté	Non reproduit
A/CN.9/WG.VI/WP.33 et Add.1	Note du Secrétariat concernant les sûretés réelles mobilières grevant les droits de propriété intellectuelle, soumise au Groupe de travail VI (Sûretés) à sa treizième session	Deuxième partie, chap. V, B
	2. Documents à distribution restreinte	
A/CN.9/WG.VI/XIII/CRP.1 et Add.1 à 4	Projet de rapport du Groupe de travail VI (Sûretés) sur les travaux de sa treizième session	Non reproduit
	3. Documents d'information	
A/CN.9/WG.VI/XIII/INF.1	Liste de participants	Non reproduit

IV. LISTE DES DOCUMENTS DE LA COMMISSION DES NATIONS UNIES POUR LE DROIT COMMERCIAL INTERNATIONAL REPRODUITS DANS LES VOLUMES PRÉCÉDENTS DE L'*ANNUAIRE*

On indique dans la présente liste dans quels volumes précédents de l'Annuaire les documents relatifs aux travaux de la Commission ont été reproduits en donnant les précisions ci-après: année, partie, chapitre et pages; les documents qui ne sont pas mentionnés ici sont des documents qui n'ont pas été reproduits dans l'*Annuaire*. Les documents se répartissent dans les catégories suivantes:

1. Rapports sur les sessions annuelles de la CNUDCI

2. Résolutions de l'Assemblée générale

3. Rapports de la Sixième Commission

4. Extraits des rapports du Conseil du commerce et du développement, Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement

5. Documents soumis à la CNUDCI (y compris les rapports des sessions des Groupes de travail)

6. Documents soumis aux Groupes de travail:

   a) Groupe de travail I:
   Délais et prescription (1969 à 1971); projets d'infrastructure à financement privé (2001 à 2003); passation de marchés (depuis 2004)

   b) Groupe de travail II:
   Vente internationale de marchandises (1968 à 1978); pratiques en matière de contrats internationaux (1981 à 2000); arbitrage commercial international et conciliation (depuis 2000)

   c) Groupe de travail III:
   Réglementation internationale des transports maritimes (1970 à 1975); droit des transports (depuis 2002)**

   d) Groupe de travail IV:
   Effets de commerce internationaux (1973 à 1987); paiements internationaux (1988 à 1992); échange de données informatisées (1992 à 1996); commerce électronique (depuis 1997)

   e) Groupe de travail V:
   Nouvel ordre économique international (1981 à 1994); insolvabilité (1995 à 1999); insolvabilité (depuis 2001)*

   f) Groupe de travail VI:

---

* Pour sa vingt-troisième session (Vienne, 11-22 décembre 2000), ce groupe de travail a été nommé Groupe de travail des pratiques en matière de contrats internationaux (voir le rapport de la Commission sur les travaux de sa trente-troisième session A/55/17, par. 186).

** À sa trente-cinquième session, la Commission a adopté des sessions d'une semaine et porté de trois à six le nombre de groupes de travail.

Sûretés (depuis 2002)**

7. Comptes rendus analytiques des débats de la CNUDCI
8. Textes adoptés par des conférences de plénipotentiaires
9. Bibliographies des écrits ayant trait aux travaux de la CNUDCI.

Tableau 1
Rapports sur les sessions annuelles de la CNUDCI

Cote du document	*Volume, année*	*Partie, chapitre, section*
A/7216 (première session)	Volume I: 1968-1970	Deuxième partie, I, A
A/7618 (deuxième session)	Volume I: 1968-1970	Deuxième partie, II, A
A/8017 (troisième session)	Volume I: 1968-1970	Deuxième partie, III, A
A/8417 (quatrième session)	Volume II: 1971	Première partie, II, A
A/8717 (cinquième session)	Volume III: 1972	Première partie, II, A
A/9017 (sixième session)	Volume IV: 1973	Première partie, II, A
A/9617 (septième session)	Volume V: 1974	Première partie, II, A
A/10017 (huitième session)	Volume VI: 1975	Première partie, II, A
A/31/17 (neuvième session)	Volume VII: 1976	Première partie, II, A
A/32/17 (dixième session)	Volume VIII: 1977	Première partie, II, A
A/33/17 (onzième session)	Volume IX: 1978	Première partie, II, A
A/34/17 (douzième session)	Volume X: 1979	Première partie, II, A
A/35/17 (treizième session)	Volume XI: 1980	Première partie, II, A
A/36/17 (quatorzième session)	Volume XII: 1981	Première partie, A
A/37/17 et Corr.1 (quinzième session)	Volume XIII: 1982	Première partie, A
A/38/17 (seizième session)	Volume XIV: 1983	Première partie, A
A/39/17 (dix-septième session)	Volume XV: 1984	Première partie, A
A/40/17 (dix-huitième session)	Volume XVI: 1985	Première partie, A
A/41/17 (dix-neuvième session)	Volume XVII: 1986	Première partie, A
A/42/17 (vingtième session)	Volume XVIII: 1987	Première partie, A
A/43/17 (vingt et unième session)	Volume XIX: 1988	Première partie, A
A/44/17 (vingt-deuxième session)	Volume XX: 1989	Première partie, A
A/45/17 (vingt-troisième session)	Volume XXI: 1990	Première partie, A
A/46/17 (vingt-quatrième session)	Volume XXII: 1991	Première partie, A
A/47/17 (vingt-cinquième session)	Volume XXIII: 1992	Première partie, A
A/48/17 (vingt-sixième session)	Volume XXIV: 1993	Première partie, A
A/49/17 (vingt-septième session)	Volume XXV: 1994	Première partie, A
A/50/17 (vingt-huitième session)	Volume XXVI: 1995	Première partie, A
A/51/17 (vingt-neuvième session)	Volume XXVII: 1996	Première partie, A
A/52/17 (trentième session)	Volume XXVIII: 1997	Première partie, A

Cote du document	*Volume, année*	*Partie, chapitre, section*
A/53/17 (trente-unième session)	Volume XXIX: 1998	Première partie, A
A/54/17 (trente-deuxième session)	Volume XXX: 1999	Première partie, A
A/55/17 (trente-troisième session)	Volume XXXI: 2000	Première partie, A
A/56/17 (trente-quatrième session)	Volume XXXII: 2001	Première partie, A
A/57/17 (trente-cinquième session)	Volume XXXIII: 2002	Première partie, A
A/58/17 (trente-sixième session)	Volume XXXIV: 2003	Première partie, A
A/59/17 (trente-septième session)	Volume XXXV: 2004	Première partie, A
A/60/17 (trente-huitième session)	Volume XXXVI: 2005	Première partie, A
A/61/17 (trente-neuvième session)	Volume XXXVII: 2006	Première partie, A
A/62/17 (quarantième session)	Volume XXXVIII: 2007	Première partie, A

Tableau 2
Résolutions de l'Assemblée générale

Cote du document	*Volume, année*	*Partie, chapitre, section*
2102 (XX)	Volume I: 1968-1970	Première partie, II, A
2205 (XXI)	Volume I: 1968-1970	Première partie, II, E
2421 (XXIII)	Volume I: 1968-1970	Deuxième partie, I, B, 3
2502 (XXIV)	Volume I: 1968-1970	Deuxième partie, II, B, 3
2635 (XXV)	Volume II: 1971	Première partie, I, C
2766 (XXVI)	Volume III: 1972	Première partie, I, C
2928 (XXVII)	Volume IV: 1973	Première partie, I, C
2929 (XXVII)	Volume IV: 1973	Première partie, I, C
3104 (XXVIII)	Volume V: 1974	Première partie, I, C
3108 (XXVIII)	Volume V: 1974	Première partie, I, C
3316 (XXIX)	Volume VI: 1975	Première partie, I, C
3317 (XXIX)	Volume VI: 1975	Troisième partie, I, B
3494 (XXX)	Volume VII: 1976	Première partie, I, C
31/98	Volume VIII: 1977	Première partie, I, C
31/99	Volume VIII: 1977	Première partie, I, C
31/100	Volume XIII: 1977	Première partie, I, C
32/145	Volume IX: 1978	Première partie, I, C
32/438	Volume IX: 1978	Première partie, I, C
33/92	Volume X: 1979	Première partie, I, B
33/93	Volume X: 1979	Première partie, I, C
34/143	Volume XI: 1980	Première partie, I, C
34/150	Volume XI: 1980	Troisième partie, III
35/166	Volume XI: 1980	Troisième partie, III
35/51	Volume XI: 1980	Première partie, II, D
35/52	Volume XI: 1980	Première partie, II, D
36/32	Volume XII: 1981	Première partie, D
36/107	Volume XII: 1981	Troisième partie, I
36/111	Volume XII: 1981	Troisième partie, II
37/103	Volume XIII: 1982	Troisième partie, III
37/106	Volume XIII: 1982	Première partie, D

Cote du document	*Volume, année*	*Partie, chapitre, section*
37/107	Volume XIII: 1982	Première partie, D
38/128	Volume XIV: 1983	Troisième partie, III
38/134	Volume XIV: 1983	Première partie, D
38/135	Volume XIV: 1983	Première partie, D
39/82	Volume XV: 1984	Première partie, D
40/71	Volume XVI: 1985	Première partie, D
40/72	Volume XVI: 1985	Première partie, D
41/77	Volume XVII: 1986	Première partie, D
42/152	Volume XVIII: 1987	Première partie, D
42/153	Volume XVIII: 1987	Première partie, E
43/165 et annexe	Volume XIX: 1988	Première partie, D
43/166	Volume XIX: 1988	Première partie, E
44/33	Volume XX: 1989	Première partie, E
45/42	Volume XXI: 1990	Première partie, D
46/56	Volume XXII: 1991	Première partie, D
47/34	Volume XXIII: 1992	Première partie, D
48/32	Volume XXIV: 1993	Première partie, D
48/33	Volume XXIV: 1993	Première partie, D
48/34	Volume XXIV: 1993	Première partie, D
49/54	Volume XXV: 1994	Première partie, D
49/55	Volume XXV: 1994	Première partie, D
50/47	Volume XXVI: 1995	Première partie, D
51/161	Volume XXVII: 1996	Première partie, D
51/162	Volume XXVII: 1996	Première partie, D
52/157	Volume XXVIII: 1997	Première partie, D
52/158	Volume XXVIII: 1997	Première partie, D
53/103	Volume XXIX: 1998	Première partie, D
54/103	Volume XXX: 1999	Première partie, D
55/151	Volume XXXI: 2000	Première partie, D
56/79	Volume XXXII: 2001	Première partie, D
56/80	Volume XXXII: 2001	Première partie, D
56/81	Volume XXXII: 2001	Première partie, D

Cote du document	*Volume, année*	*Partie, chapitre, section*
57/17	Volume XXXIII: 2002	Première partie, D
57/18	Volume XXXIII: 2002	Première partie, D
57/19	Volume XXXIII: 2002	Première partie, D
57/20	Volume XXXIII: 2002	Première partie, D
58/75	Volume XXXIV: 2003	Première partie, D
58/76	Volume XXXIV: 2003	Première partie, D
59/39	Volume XXXV: 2004	Première partie, D
59/40	Volume XXXV: 2004	Première partie, D
61/32	Volume XXXVII: 2006	Première partie, D
61/33	Volume XXXVII: 2006	Première partie, D
62/64	Volume XXXVIII: 2007	Première partie, D
62/65	Volume XXXVIII: 2007	Première partie, D
62/70	Volume XXXVIII: 2007	Première partie, D

Tableau 3
Rapports de la Sixième Commission

Cote du document	*Volume, année*	*Partie, chapitre, section*
A/5728	Volume I: 1968-1970	Première partie, I, A
A/6396	Volume I: 1968-1970	Première partie, II, B
A/6594	Volume I: 1968-1970	Première partie, II, D
A/7408	Volume I: 1968-1970	Deuxième partie, I, B, 2
A/7747	Volume I: 1968-1970	Deuxième partie, II, B, 2
A/8146	Volume II: 1971	Première partie, I, B
A/8506	Volume III: 1972	Première partie, I, B
A/8896	Volume IV: 1973	Première partie, I, B
A/9408	Volume V: 1974	Première partie, I, B
A/9920	Volume VI: 1975	Première partie, I, B
A/9711	Volume VI: 1975	Troisième partie, I, A
A/10420	Volume VII: 1976	Première partie, I, B
A/31/390	Volume VIII: 1977	Première partie, I, B
A/32/402	Volume IX: 1978	Première partie, I, B
A/33/349	Volume X: 1979	Première partie, I, B
A/34/780	Volume XI: 1980	Première partie, I, B
A/35/627	Volume XI: 1980	Première partie, II, C
A/36/669	Volume XII: 1981	Première partie, C
A/37/620	Volume XIII: 1982	Première partie, C
A/38/667	Volume XIV: 1983	Première partie, C
A/39/698	Volume XV: 1984	Première partie, C
A/40/935	Volume XVI: 1985	Première partie, C
A/41/861	Volume XVII: 1986	Première partie, C
A/42/836	Volume XVIII: 1987	Première partie, C
A/43/820	Volume XIX: 1988	Première partie, C
A/C.6/43/L.2	Volume XIX: 1988	Troisième partie, II, A
A/43/405 et Add.1 à 3	Volume XIX: 1988	Troisième partie, II, B
A/44/453 et Add.1	Volume XX: 1989	Première partie, C
A/44/723	Volume XX: 1989	Première partie, D
A/45/736	Volume XXI: 1990	Première partie, C

Cote du document	*Volume, année*	*Partie, chapitre, section*
A/46/688	Volume XXII: 1991	Première partie, C
A/47/586	Volume XXIII: 1992	Première partie, C
A/48/613	Volume XXIV: 1993	Première partie, C
A/49/739	Volume XXV: 1994	Première partie, C
A/50/640	Volume XXVI: 1995	Première partie, C
A/51/628	Volume XXVII: 1996	Première partie, C
A/52/649	Volume XXVIII: 1997	Première partie, C
A/53/632	Volume XXIX: 1998	Première partie, C
A/54/611	Volume XXX: 1999	Première partie, C
A/55/608	Volume XXXI: 2000	Première partie, C
A/56/588	Volume XXXII: 2001	Première partie, C
A/57/562	Volume XXXIII 2002	Première partie, C
A/58/513	Volume XXXIV: 2003	Première partie, C
A/59/509	Volume XXXV: 2004	Première partie, C
A/60/515	Volume XXXVI: 2005	Première partie, C
A/61/453	Volume XXXVII: 2006	Première partie, C
A/62/449	Volume XXXVIII: 2007	Première partie, C

Tableau 4
Extraits des rapports du Conseil du commerce et du développement de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement

Cote du document	*Volume, année*	*Partie, chapitre, section*
A/7214	Volume I: 1968-1970	Deuxième partie, I, B, 1
A/7616	Volume I: 1968-1970	Deuxième partie, II, B, 1
A/8015/Rev.1	Volume II: 1971	Première partie, I, A
TD/B/C.4/86, annexe I	Volume II: 1971	Deuxième partie, IV
A/8415/Rev.1	Volume III: 1972	Première partie, I, A
A/8715/Rev.1	Volume IV: 1973	Première partie, I, A
A/9015/Rev.1	Volume V: 1974	Première partie, I, A
A/9615/Rev.1	Volume VI: 1975	Première partie, I, A
A/10015/Rev.1	Volume VII: 1976	Première partie, I, A
TD/B/617	Volume VIII: 1977	Première partie, I, A
TD/B/664	Volume IX: 1978	Première partie, I, A
A/33/15/Vol. II	Volume X: 1979	Première partie, I, A
A/34/15/Vol. II	Volume XI: 1980	Première partie, I, A
A/35/15/Vol. II	Volume XI: 1980	Première partie, II, B
A/36/15/Vol. II	Volume XII: 1981	Première partie, B
TD/B/930	Volume XIII: 1982	Première partie, B
TD/B/973	Volume XIV: 1983	Première partie, B
TD/B/1026	Volume XV: 1984	Première partie, B
TD/B/1077	Volume XVI: 1985	Première partie, B
TD/B/L.810/Add.9	Volume XVII: 1986	Première partie, B
A/42/15	Volume XVIII: 1987	Première partie, B
TD/B/1193	Volume XIX: 1988	Première partie, B
TD/B/1234/Vol. II	Volume XX: 1989	Première partie, B
TD/B/1277/Vol. II	Volume XXI: 1990	Première partie, B
TD/B/1309/Vol. II	Volume XXII: 1991	Première partie, B
TD/B/39(1)/15	Volume XXIII: 1992	Première partie, B
TD/B/40(1) 14 (Vol. I)	Volume XXIV: 1993	Première partie, B
TD/B/41(1)/14 (Vol. I)	Volume XXV: 1994	Première partie, B
TD/B/42(1)19 (Vol. I)	Volume XXVI: 1995	Première partie, B
TD/B/43/12 (Vol. I)	Volume XXVII: 1996	Première partie, B

Cote du document	*Volume, année*	*Partie, chapitre, section*
TD/B/44/19 (Vol. I)	Volume XXVIII: 1997	Première partie, B
TD/B/45/13 (Vol. I)	Volume XXIX: 1998	Première partie, B
TD/B/46/15 (Vol. I)	Volume XXX: 1999	Première partie, B
TD/B/47/11 (Vol. I)	Volume XXXI: 2000	Première partie, B
TD/B/48/18 (Vol. I)	Volume XXXII: 2001	Première partie, B
TD/B/49/15 (Vol. I)	Volume XXXIII: 2002	Première partie, B
TD/B/50/14 (Vol. I)	Volume XXXIV: 2003	Première partie, B
TD/B/51/8 (Vol. I)	Volume XXXV: 2004	Première partie, B
TD/B/52/10 (Vol. I)	Volume XXXVI: 2005	Première partie, B
TD/B/53/8 (Vol. I)	Volume XXXVII: 2006	Première partie, B
TD/B/54/8 (Vol. I)	Volume XXXVIII: 2007	Première partie, B

Tableau 5
Documents soumis à la CNUDCI (y compris les rapports des sessions des Groupes de travail)

Cote du document	*Volume, année*	*Partie, chapitre, section*
A/C.6/L.571	Volume I: 1968-1970	Première partie, I, B
A/C.6/L.572	Volume I: 1968-1970	Première partie, I, C
A/CN.9/15 et Add.1	Volume I: 1968-1970	Troisième partie, III, B
A/CN.9/18	Volume I: 1968-1970	Troisième partie, I, C, 1
A/CN.9/19	Volume I: 1968-1970	Troisième partie, III, A, 1
A/CN.9/21 et Corr.1	Volume I: 1968-1970	Troisième partie, IV, A
A/CN.9/30	Volume I: 1968-1970	Troisième partie, I, D
A/CN.9/31	Volume I: 1968-1970	Troisième partie, I, A, 1
A/CN.9/33	Volume I: 1968-1970	Troisième partie, I, B
A/CN.9/34	Volume I: 1968-1970	Troisième partie, I, C, 2
A/CN.9/35	Volume I: 1968-1970	Troisième partie, I, A, 2
A/CN.9/38	Volume I: 1968-1970	Troisième partie, II, A, 2
A/CN.9/L.19	Volume I: 1968-1970	Troisième partie, V, A
A/CN.9/38/Add.1	Volume II: 1971	Deuxième partie, II, 1
A/CN.9/41	Volume I: 1968-1970	Troisième partie, II, A
A/CN.9/48	Volume II: 1971	Deuxième partie, II, 2
A/CN.9/50 et annexes I à IV	Volume II: 1971	Deuxième partie, I, C, 2
A/CN.9/52	Volume II: 1971	Deuxième partie, I, A, 2
A/CN.9/54	Volume II: 1971	Deuxième partie, I, B, 1
A/CN.9/55	Volume II: 1971	Deuxième partie, III
A/CN.9/60	Volume II: 1971	Deuxième partie, IV
A/CN.9/62 et Add.1 et 2	Volume III: 1972	Deuxième partie, I, A, 5
A/CN.9/63 et Add.1	Volume III: 1972	Deuxième partie, IV
A/CN.9/64	Volume III: 1972	Deuxième partie, III
A/CN.9/67	Volume III: 1972	Deuxième partie, II, 1
A/CN.9/70 et Add.2	Volume III: 1972	Deuxième partie, I, B, 1
A/CN.9/73	Volume III: 1972	Deuxième partie, II, B, 3
A/CN.9/74 et annexe I	Volume IV: 1973	Deuxième partie, IV, 1
A/CN.9/75	Volume IV: 1973	Deuxième partie, I, A, 3
A/CN.9/76 et Add.1	Volume IV: 1973	Deuxième partie, IV, 4, 5

Cote du document	*Volume, année*	*Partie, chapitre, section*
A/CN.9/77	Volume IV: 1973	Deuxième partie, II, 1
A/CN.9/78	Volume IV: 1973	Deuxième partie, I, B
A/CN.9/79	Volume IV: 1973	Deuxième partie, III, 1
A/CN.9/82	Volume IV: 1973	Deuxième partie, V
A/CN.9/86	Volume V: 1974	Deuxième partie, II, 1
A/CN.9/87	Volume V: 1974	Deuxième partie, I, 1
A/CN.9/87, annexes I à IV	Volume V: 1974	Deuxième partie, I, 2 à 5
A/CN.9/88 et Add.1	Volume V: 1974	Deuxième partie, III, 1 et 2
A/CN.9/91	Volume V: 1974	Deuxième partie, IV 1
A/CN.9/94 et Add.1 et 2	Volume V: 1974	Deuxième partie, V
A/CN.9/96 et Add.1	Volume VI: 1975	Deuxième partie, IV, 1 et 2
A/CN.9/97 et Add.1 à 4	Volume VI: 1975	Deuxième partie, III
A/CN.9/98	Volume VI: 1975	Deuxième partie, I, 6
A/CN.9/99	Volume VI: 1975	Deuxième partie, II, 1
A/CN.9/100, annexes I à IV	Volume VI: 1975	Deuxième partie, I, 1 à 5
A/CN.9/101 et Add.1	Volume VI: 1975	Deuxième partie, II, 3 et 4
A/CN.9/102	Volume VI: 1975	Deuxième partie, II, 5
A/CN.9/103	Volume VI: 1975	Deuxième partie, V
A/CN.9/104	Volume VI: 1975	Deuxième partie, VI
A/CN.9/105	Volume VI: 1975	Deuxième partie, IV, 3
A/CN.9/105, annexe	Volume VI: 1975	Deuxième partie, IV, 4
A/CN.9/106	Volume VI: 1975	Deuxième partie, VIII
A/CN.9/107	Volume VI: 1975	Deuxième partie, VII
A/CN.9/109 et Add.1 et 2	Volume VII: 1976	Deuxième partie, IV, 1 à 3
A/CN.9/110	Volume VII: 1976	Deuxième partie, IV, 4
A/CN.9/112 et Add.1	Volume VII: 1976	Deuxième partie, III, 1 et 2
A/CN.9/113	Volume VII: 1976	Deuxième partie, III, 3
A/CN.9/114	Volume VII: 1976	Deuxième partie, III, 4
A/CN.9/115	Volume VII: 1976	Deuxième partie, IV, 5
A/CN.9/116 et annexes I et II	Volume VII: 1976	Deuxième partie, I, 1 à 3
A/CN.9/117	Volume VII: 1976	Deuxième partie, II, 1
A/CN.9/119	Volume VII: 1976	Deuxième partie, VI

Cote du document	*Volume, année*	*Partie, chapitre, section*
A/CN.9/121	Volume VII: 1976	Deuxième partie, V
A/CN.9/125 et Add.1 à 3	Volume VIII: 1977	Deuxième partie, I, D
A/CN.9/126	Volume VIII: 1977	Deuxième partie, I, E
A/CN.9/127	Volume VIII: 1977	Deuxième partie, III
A/CN.9/128 et annexes I et II	Volume VIII: 1977	Deuxième partie, I, A à C
A/CN.9/129 et Add.1	Volume VIII: 1977	Deuxième partie, VI, A et B
A/CN.9/131	Volume VIII: 1977	Deuxième partie, II, A
A/CN.9/132	Volume VIII: 1977	Deuxième partie, II, B
A/CN.9/133	Volume VIII: 1977	Deuxième partie, IV, A
A/CN.9/135	Volume VIII: 1977	Deuxième partie, I, F
A/CN.9/137	Volume VIII: 1977	Deuxième partie, V
A/CN.9/139	Volume VIII: 1977	Deuxième partie, IV, B
A/CN.9/141	Volume IX: 1978	Deuxième partie, II, A
A/CN.9/142	Volume IX: 1978	Deuxième partie, I, A
A/CN.9/143	Volume IX: 1978	Deuxième partie, I, C
A/CN.9/144	Volume IX: 1978	Deuxième partie, I, D
A/CN.9/145	Volume IX: 1978	Deuxième partie, I, E
A/CN.9/146 et Add.1 à 4	Volume IX: 1978	Deuxième partie, I, F
A/CN.9/147	Volume IX: 1978	Deuxième partie, II, B
A/CN.9/148	Volume IX: 1978	Deuxième partie, III
A/CN.9/149 et Corr.1 et 2	Volume IX: 1978	Deuxième partie, IV, A
A/CN.9/151	Volume IX: 1978	Deuxième partie, V
A/CN.9/155	Volume IX: 1978	Deuxième partie, IV, B
A/CN.9/156	Volume IX: 1978	Deuxième partie, IV, C
A/CN.9/157	Volume X: 1979	Deuxième partie, II, A
A/CN.9/159	Volume X: 1979	Deuxième partie, I, A
A/CN.9/160	Volume X: 1979	Deuxième partie, I, B
A/CN.9/161	Volume X: 1979	Deuxième partie, I, C
A/CN.9/163	Volume X: 1979	Deuxième partie, II, B
A/CN.9/164	Volume X: 1979	Deuxième partie, I, D
A/CN.9/165	Volume X: 1979	Deuxième partie, II, C
A/CN.9/166	Volume X: 1979	Deuxième partie, III, A

Cote du document	*Volume, année*	*Partie, chapitre, section*
A/CN.9/167	Volume X: 1979	Deuxième partie, III, B
A/CN.9/168	Volume X: 1979	Deuxième partie, III, C
A/CN.9/169	Volume X: 1979	Deuxième partie, III, D
A/CN.9/170	Volume X: 1979	Deuxième partie, III, E
A/CN.9/171	Volume X: 1979	Deuxième partie, IV
A/CN.9/172	Volume X: 1979	Deuxième partie, V
A/CN.9/175	Volume X: 1979	Deuxième partie, VI
A/CN.9/176	Volume XI: 1980	Deuxième partie, V, A
A/CN.9/177	Volume XI: 1980	Deuxième partie, II
A/CN.9/178	Volume XI: 1980	Deuxième partie, III, A
A/CN.9/179	Volume XI: 1980	Deuxième partie, IV, A
A/CN.9/180	Volume XI: 1980	Deuxième partie, IV, B
A/CN.9/181 et annexe	Volume XI: 1980	Deuxième partie, III, B,
A/CN.9/183	Volume XI: 1980	Deuxième partie, I
A/CN.9/186	Volume XI: 1980	Deuxième partie, III, D
A/CN.9/187 et Add.1 à 3	Volume XI: 1980	Deuxième partie, IV, C
A/CN.9/189	Volume XI: 1980	Deuxième partie, IV, D
A/CN.9/191	Volume XI: 1980	Deuxième partie, V, B
A/CN.9/192 et Add.1 et 2	Volume XI: 1980	Deuxième partie, VI
A/CN.9/193	Volume XI: 1980	Deuxième partie, V, C
A/CN.9/194	Volume XI: 1980	Deuxième partie, V, D
A/CN.9/196	Volume XII: 1981	Deuxième partie, II, A
A/CN.9/197	Volume XII: 1981	Deuxième partie, I, A
A/CN.9/198	Volume XII: 1981	Deuxième partie, IV, A
A/CN.9/199	Volume XII: 1981	Deuxième partie, II, B
A/CN.9/200	Volume XII: 1981	Deuxième partie, II, C
A/CN.9/201	Volume XII: 1981	Deuxième partie, I, C
A/CN.9/202 et Add.1 à 4	Volume XII: 1981	Deuxième partie, V, A
A/CN.9/203	Volume XII: 1981	Deuxième partie, V, B
A/CN.9/204	Volume XII: 1981	Deuxième partie, VIII
A/CN.9/205/Rev.1	Volume XII: 1981	Deuxième partie, VI
A/CN.9/206	Volume XII: 1981	Deuxième partie, VII

Cote du document	*Volume, année*	*Partie, chapitre, section*
A/CN.9/207	Volume XII: 1981	Deuxième partie, III
A/CN.9/208	Volume XII: 1981	Deuxième partie, V, C
A/CN.9/210	Volume XIII: l982	Deuxième partie, II, A, 1
A/CN.9/211	Volume XIII: 1982	Deuxième partie, II, A, 3
A/CN.9/212	Volume XIII: 1982	Deuxième partie, II, A, 5
A/CN.9/213	Volume XIII: 1982	Deuxième partie, II, A, 4
A/CN.9/214	Volume XIII: 1982	Deuxième partie, II, A, 6
A/CN.9/215	Volume XIII: 1982	Deuxième partie, II, B, 1
A/CN.9/216	Volume XIII: 1982	Deuxième partie, III, A
A/CN.9/217	Volume XIII: 1982	Deuxième partie, IV, A
A/CN.9/218	Volume XIII: 1982	Deuxième partie, I, A
A/CN.9/219 et Add.1 (F-Corr.1)	Volume XIII: 1982	Deuxième partie, I, B
A/CN.9/220	Volume XIII: 1982	Deuxième partie, II, B, 3
A/CN.9/221	Volume XIII: 1982	Deuxième partie, II, C
A/CN.9/222	Volume XIII: l982	Deuxième partie, III, C
A/CN.9/223	Volume XIII: 1982	Deuxième partie, II, A, 7
A/CN.9/224	Volume XIII: 1982	Deuxième partie, V
A/CN.9/225	Volume XIII: 1982	Deuxième partie, VI, B
A/CN.9/226	Volume XIII: 1982	Deuxième partie, VI, A
A/CN.9/227	Volume XIII: 1982	Deuxième partie, VII
A/CN.9/228	Volume XIII: 1982	Deuxième partie, VIII
A/CN.9/229	Volume XIII: 1982	Deuxième partie, VI, C
A/CN.9/232	Volume XIV: 1983	Deuxième partie, III, A
A/CN.9/233	Volume XIV: 1983	Deuxième partie, III, C
A/CN.9/234	Volume XIV: 1983	Deuxième partie, IV, A
A/CN.9/235	Volume XIV: 1983	Deuxième partie, I
A/CN.9/236	Volume XIV: 1983	Deuxième partie, V, C
A/CN.9/237 et Add.1à 3	Volume XIV: 1983	Deuxième partie, V, B
A/CN.9/238	Volume XIV: 1983	Deuxième partie, V, D
A/CN.9/239	Volume XIV: 1983	Deuxième partie, V, A
A/CN.9/240	Volume XIV: 1983	Deuxième partie, VII
A/CN.9/241	Volume XIV: 1983	Deuxième partie, VI

Cote du document	*Volume, année*	*Partie, chapitre, section*
A/CN.9/242	Volume XIV: 1983	Deuxième partie, II
A/CN.9/245	Volume XV: 1984	Deuxième partie, II, A, 1
A/CN.9/246 et annexe	Volume XV: 1984	Deuxième partie, II, B, 1 et 2
A/CN.9/247	Volume XV: 1984	Deuxième partie, III, A
A/CN.9/248	Volume XV: 1984	Deuxième partie, I, A, 1
A/CN.9/249 et Add.1	Volume XV: 1984	Deuxième partie, I, A, 2
A/CN.9/250 et Add.1 à 4	Volume XV: 1984	Deuxième partie, I, B
A/CN.9/251	Volume XV: 1984	Deuxième partie, V, B
A/CN.9/252 et annexes I et II	Volume XV: 1984	Deuxième partie, IV, A et B
A/CN.9/253	Volume XV: 1984	Deuxième partie, V, C
A/CN.9/254	Volume XV: 1984	Deuxième partie, V, D
A/CN.9/255	Volume XV: 1984	Deuxième partie, V, A
A/CN.9/256	Volume XV: 1984	Deuxième partie, VII
A/CN.9/257	Volume XV: 1984	Deuxième partie, VI
A/CN.9/259	Volume XVI: 1985	Deuxième partie, III, A, 1
A/CN.9/260	Volume XVI: 1985	Deuxième partie, IV, A
A/CN.9/261	Volume XVI: 1985	Deuxième partie, II, A
A/CN.9/262	Volume XVI: 1985	Deuxième partie, III, B, 1
A/CN.9/263 et Add.1à 3	Volume XVI: 1985	Deuxième partie, I, A
A/CN.9/264	Volume XVI: 1985	Deuxième partie, I, B
A/CN.9/265	Volume XVI: 1985	Deuxième partie, V
A/CN.9/266 et Add.1 et 2	Volume XVI: 1985	Deuxième partie, II, B
A/CN.9/267	Volume XVI: 1985	Deuxième partie, IX
A/CN.9/268	Volume XVI: 1985	Deuxième partie, III, C
A/CN.9/269	Volume XVI: 1985	Deuxième partie, VI
A/CN.9/270	Volume XVI: 1985	Deuxième partie, VIII
A/CN.9/271	Volume XVI: 1985	Deuxième partie, VII
A/CN.9/273	Volume XVII: 1986	Deuxième partie, I, A, 1
A/CN.9/274	Volume XVII: 1986	Deuxième partie, I, A, 2
A/CN.9/275	Volume XVII: 1986	Deuxième partie, III, A
A/CN.9/276	Volume XVII: 1986	Deuxième partie, II, A
A/CN.9/277	Volume XVII: 1986	Deuxième partie, II, C

Cote du document	*Volume, année*	*Partie, chapitre, section*
A/CN.9/278	Volume XVII: 1986	Deuxième partie, I, B
A/CN.9/279	Volume XVII: 1986	Deuxième partie, V
A/CN.9/280	Volume XVII: 1986	Deuxième partie, IV
A/CN.9/281	Volume XVII: 1986	Deuxième partie, VI
A/CN.9/282	Volume XVII: 1986	Deuxième partie, VIII
A/CN.9/283	Volume XVII: 1986	Deuxième partie, VII
A/CN.9/285	Volume XVII: 1986	Deuxième partie, I, A, 4
A/CN.9/287	Volume XVIII: 1987	Deuxième partie, III, A
A/CN.9/288	Volume XVIII: 1987	Deuxième partie, I, 1
A/CN.9/289	Volume XVIII: 1987	Deuxième partie, II, A, 1
A/CN.9/290	Volume XVIII: 1987	Deuxième partie, II, A, 4
A/CN.9/291	Volume XVIII: 1987	Deuxième partie, II, B
A/CN.9/292	Volume XVIII: 1987	Deuxième partie
A/CN.9/293	Volume XVIII: 1987	Deuxième partie, VI
A/CN.9/294	Volume XVIII: 1987	Deuxième partie, V
A/CN.9/297	Volume XIX: 1988	Deuxième partie, I, A, 1
A/CN.9/298	Volume XIX: 1988	Deuxième partie, II, A
A/CN.9/299	Volume XIX: 1988	Deuxième partie, X, B
A/CN.9/300	Volume XIX: 1988	Deuxième partie, X, A
A/CN.9/301	Volume XIX: 1988	Deuxième partie, I, B
A/CN.9/302	Volume XIX: 1988	Deuxième partie, III
A/CN.9/303	Volume XIX: 1988	Deuxième partie, IX
A/CN.9/304	Volume XIX: 1988	Deuxième partie, VII, A
A/CN.9/305	Volume XIX: 1988	Deuxième partie, VII, B
A/CN.9/306	Volume XIX: 1988	Deuxième partie, IV
A/CN.9/307	Volume XIX: 1988	Deuxième partie, V, A
A/CN.9/308	Volume XIX: 1988	Deuxième partie, V, B
A/CN.9/309	Volume XIX: 1988	Deuxième partie, VI
A/CN.9/310	Volume XIX: 1988	Deuxième partie, VII, D
A/CN.9/311	Volume XIX: 1988	Deuxième partie, VIII
A/CN.9/312	Volume XIX: 1988	Deuxième partie, VII, C
A/CN.9/315	Volume XX: 1989	Deuxième partie, II, A

Cote du document	*Volume, année*	*Partie, chapitre, section*
A/CN.9/316	Volume XX: 1989	Deuxième partie, IV, A
A/CN.9/317	Volume XX: 1989	Deuxième partie, I, A
A/CN.9/318	Volume XX: 1989	Deuxième partie, I, C
A/CN.9/319 et Add.1 à 5	Volume XX: 1989	Deuxième partie, III, A
A/CN.9/320	Volume XX: 1989	Deuxième partie, III, B
A/CN.9/321	Volume XX: 1989	Deuxième partie, III, C
A/CN.9/322	Volume XX: 1989	Deuxième partie, V
A/CN.9/323	Volume XX: 1989	Deuxième partie, VIII
A/CN.9/324	Volume XX: 1989	Deuxième partie, VI
A/CN.9/325	Volume XX: 1989	Deuxième partie, VII
A/CN.9/328	Volume XXI: 1990	Deuxième partie, I, A
A/CN.9/329	Volume XXI: 1990	Deuxième partie, I, D
A/CN.9/330	Volume XXI: 1990	Deuxième partie, IV, A
A/CN.9/331	Volume XXI: 1990	Deuxième partie, II, A
A/CN.9/332 et Add.1 à 7	Volume XXI: 1990	Deuxième partie, III
A/CN.9/333	Volume XXI: 1990	Deuxième partie, V
A/CN.9/334	Volume XXI: 1990	Deuxième partie, VI
A/CN.9/335	Volume XXI: 1990	Deuxième partie, IX
A/CN.9/336	Volume XXI: 1990	Deuxième partie, VII
A/CN.9/337	Volume XXI: 1990	Deuxième partie, VIII
A/CN.9/338	Volume XXI: 1990	Deuxième partie, X
A/CN.9/341	Volume XXII: 1991	Deuxième partie, I, C
A/CN.9/342	Volume XXII: 1991	Deuxième partie, III, A
A/CN.9/343	Volume XXII: 1991	Deuxième partie, II, A
A/CN.9/344	Volume XXII: 1991	Deuxième partie, I, E
A/CN.9/345	Volume XXII: 1991	Deuxième partie, III, C
A/CN.9/346	Volume XXII: 1991	Deuxième partie, I, A
A/CN.9/347 et Add.1	Volume XXII: 1991	Deuxième partie, I, B
A/CN.9/348	Volume XXII: 1991	Deuxième partie, V, B
A/CN.9/349	Volume XXII: 1991	Deuxième partie, VIII
A/CN.9/350	Volume XXII: 1991	Deuxième partie, IV
A/CN.9/351	Volume XXII: 1991	Deuxième partie, VI

Cote du document	*Volume, année*	*Partie, chapitre, section*
A/CN.9/352	Volume XXII: 1991	Deuxième partie, V,
A/CN.9/353	Volume XXII: 1991	Deuxième partie, VI
A/CN.9/356	Volume XXIII: 1992	Deuxième partie, III, A
A/CN.9/357	Volume XXIII: 1992	Deuxième partie, II, A
A/CN.9/358	Volume XXIII: 1992	Deuxième partie, IV, A
A/CN.9/359	Volume XXIII: 1992	Deuxième partie, III, C
A/CN.9/360	Volume XXIII: 1992	Deuxième partie, V, A
A/CN.9/361	Volume XXIII: 1992	Deuxième partie, IV, C
A/CN.9/362 et Add.1 à 17	Volume XXIII: 1992	Deuxième partie, II, C
A/CN.9/363	Volume XXIII: 1992	Deuxième partie, VIII
A/CN.9/364	Volume XXIII: 1992	Deuxième partie, VI, A
A/CN.9/367	Volume XXIII: 1992	Deuxième partie, I, A
A/CN.9/368	Volume XXIII: 1992	Deuxième partie, VII
A/CN.9/371	Volume XXIV: 1993	Deuxième partie, I, A
A/CN.9/372	Volume XXIV: 1993	Deuxième partie, II, A
A/CN.9/373	Volume XXIV: 1993	Deuxième partie, III, A
A/CN.9/374 et Corr.1	Volume XXIV: 1993	Deuxième partie, II, C
A/CN.9/375	Volume XXIV: 1993	Deuxième partie, I, C
A/CN.9/376 et Add.1 et 2	Volume XXIV: 1993	Deuxième partie, I, D
A/CN.9/377	Volume XXIV: 1993	Deuxième partie, I, E
A/CN.9/378 et Add.1 à 5	Volume XXIV: 1993	Deuxième partie, IV, A à F
A/CN.9/379	Volume XXIV: 1993	Deuxième partie, VII
A/CN.9/380	Volume XXIV: 1993	Deuxième partie, V
A/CN.9/381	Volume XXIV: 1993	Deuxième partie, VI
A/CN.9/384	Volume XXV: 1994	Deuxième partie, VI, A
A/CN.9/385	Volume XXV: 1994	Deuxième partie, VII
A/CN.9/386	Volume XXV: 1994	Deuxième partie, VI, B
A/CN.9/387	Volume XXV: 1994	Deuxième partie, III, A
A/CN.9/388	Volume XXV: 1994	Deuxième partie, II, A
A/CN.9/389	Volume XXV: 1994	Deuxième partie, I, A
A/CN.9/390	Volume XXV: 1994	Deuxième partie, III, C
A/CN.9/391	Volume XXV: 1994	Deuxième partie, II, C

Cote du document	*Volume, année*	*Partie, chapitre, section*
A/CN.9/392	Volume XXV: 1994	Deuxième partie, I, C
A/CN.9/393	Volume XXIV: 1994	Troisième partie, I
A/CN.9/394	Volume XXV: 1994	Deuxième partie, I, E
A/CN.9/395	Volume XXV: 1994	Deuxième partie, VIII
A/CN.9/396 et Add.1	Volume XXV: 1994	Deuxième partie, IV
A/CN.9/397	Volume XXV: 1994	Deuxième partie, V, A
A/CN.9/398	Volume XXV: 1994	Deuxième partie, V, B
A/CN.9/399	Volume XXV: 1994	Deuxième partie, V, C
A/CN.9/400	Volume XXV: 1994	Deuxième partie, X
A/CN.9/401	Volume XXV: 1994	Deuxième partie, IX, A
A/CN.9/401/Add.1	Volume XXV: 1994	Deuxième partie, IX, B
A/CN.9/403	Volume XXV: 1994	Troisième partie, II
A/CN.9/405	Volume XXVI: 1995	Deuxième partie, I, A
A/CN.9/406	Volume XXVI: 1995	Deuxième partie, II, A
A/CN.9/407	Volume XXVI: 1995	Deuxième partie, II, C
A/CN.9/408	Volume XXVI: 1995	Deuxième partie, I, C
A/CN.9/409 et Add.1 à 4	Volume XXVI: 1995	Deuxième partie, II, E
A/CN.9/410	Volume XXVI: 1995	Deuxième partie, III
A/CN.9/411	Volume XXVI: 1995	Deuxième partie, I, D
A/CN.9/412	Volume XXVI: 1995	Deuxième partie, IV, C
A/CN.9/413	Volume XXVI: 1995	Deuxième partie, IV, A
A/CN.9/414	Volume XXVI: 1995	Deuxième partie, IV, B
A/CN.9/415	Volume XXVI: 1995	Deuxième partie, VI
A/CN.9/416	Volume XXVI: 1995	Deuxième partie, V
A/CN.9/419 et Corr.1 (anglais seulement)	Volume XXVII: 1996	Deuxième partie, III, A
A/CN.9/420	Volume XXVII: 1996	Deuxième partie, IV
A/CN.9/421	Volume XXVII: 1996	Deuxième partie, II, A
A/CN.9/422	Volume XXVII: 1996	Deuxième partie, III, C
A/CN.9/423	Volume XXVII: 1996	Deuxième partie, I, A
A/CN.9/424	Volume XXVII: 1996	Deuxième partie, V
A/CN.9/425	Volume XXVII: 1996	Deuxième partie, I, B
A/CN.9/426	Volume XXVII: 1996	Deuxième partie, II, C

Cote du document	*Volume, année*	*Partie, chapitre, section*
A/CN.9/427	Volume XXVII: 1996	Deuxième partie, VII
A/CN.9/428	Volume XXVII: 1996	Deuxième partie, VI
A/CN.9/431	Volume XXVIII: 1997	Deuxième partie, V
A/CN.9/432	Volume XXVIII: 1997	Deuxième partie, II, B
A/CN.9/433	Volume XXVIII: 1997	Deuxième partie, I, B
A/CN.9/434	Volume XXVIII: 1997	Deuxième partie, II, D
A/CN.9/435	Volume XXVIII: 1997	Deuxième partie, I, D
A/CN.9/436	Volume XXVIII: 1997	Deuxième partie, I, E
A/CN.9/437	Volume XXVIII: 1997	Deuxième partie, III, B
A/CN.9/438 et Add.1 à 3	Volume XXVIII: 1997	Deuxième partie, IV
A/CN.9/439	Volume XXVIII: 1997	Deuxième partie, VIII
A/CN.9/440	Volume XXVIII: 1997	Deuxième partie, VII
A/CN.9/444 et Add.1 à 5	Volume XXIX: 1998	Deuxième partie, III
A/CN.9/445	Volume XXIX: 1998	Deuxième partie, I, A
A/CN.9/446	Volume XXIX: 1998	Deuxième partie, II, A
A/CN.9/447	Volume XXIX: 1998	Deuxième partie, I, C
A/CN.9/448	Volume XXIX: 1998	Deuxième partie, VI
A/CN.9/449	Volume XXIX: 1998	Deuxième partie, V
A/CN.9/450	Volume XXIX: 1998	Deuxième partie, II, D
A/CN.9/454	Volume XXX: 1999	Deuxième partie, II, A
A/CN.9/455	Volume XXX: 1999	Deuxième partie, I, A
A/CN.9/456	Volume XXX: 1999	Deuxième partie, I, E
A/CN.9/457	Volume XXX: 1999	Deuxième partie, II, D
A/CN.9/458 et Add.1 à 9	Volume XXX: 1999	Deuxième partie, III
A/CN.9/459 et Add.1	Volume XXX: 1999	Deuxième partie, IV
A/CN.9/460	Volume XXX: 1999	Deuxième partie, V
A/CN.9/461	Volume XXX: 1999	Deuxième partie, IX
A/CN.9/462	Volume XXX: 1999	Deuxième partie, VIII
A/CN.9/462/Add.1	Volume XXX: 1999	Deuxième partie, VI
A/CN.9/465	Volume XXXI: 2000	Deuxième partie, III, A
A/CN.9/466	Volume XXXI: 2000	Deuxième partie, II, A
A/CN.9/467	Volume XXXI: 2000	Deuxième partie, III, C

Cote du document	*Volume, année*	*Partie, chapitre, section*
A/CN.9/468	Volume XXXI: 2000	Deuxième partie, IV, A
A/CN.9/469	Volume XXXI: 2000	Deuxième partie, V, A
A/CN.9/470	Volume XXXI: 2000	Deuxième partie, II, E
A/CN.9/471 et Add.1 à 9	Volume XXXI: 2000	Deuxième partie, I
A/CN.9/472 et Add.1 à 4	Volume XXXI: 2000	Deuxième partie, II, F
A/CN.9/473	Volume XXXI: 2000	Deuxième partie, IX
A/CN.9/474	Volume XXXI: 2000	Deuxième partie, VIII
A/CN.9/475	Volume XXXI: 2000	Deuxième partie, V, C
A/CN.9/476	Volume XXXI: 2000	Deuxième partie, V, D
A/CN.9/477	Volume XXXI: 2000	Deuxième partie, VI, A
A/CN.9/478	Volume XXXI: 2000	Deuxième partie, VI, B
A/CN.9/479	Volume XXXI: 2000	Deuxième partie, VI. C
A/CN.9/483	Volume XXXII: 2001	Deuxième partie, II, A
A/CN.9/484	Volume XXXII: 2001	Deuxième partie, II, C
A/CN.9/485 et Corr.1	Volume XXXII: 2001	Deuxième partie, III, A
A/CN.9/486	Volume XXXII: 2001	Deuxième partie, I, A
A/CN.9/487	Volume XXXII: 2001	Deuxième partie, III, D
A/CN.9/488	Volume XXXII: 2001	Deuxième partie, V, A
A/CN.9/489 et Add.1	Volume XXXII: 2001	Deuxième partie, I, B
A/CN.9/490 et Add.1 à 5	Volume XXXII: 2001	Deuxième partie, I, C
A/CN.9/491 et Add.1	Volume XXXII: 2001	Deuxième partie, I, D
A/CN.9/492 et Add.1 à 3	Volume XXXII: 2001	Deuxième partie, II, I
A/CN.9/493	Volume XXXII: 2001	Deuxième partie, II, J
A/CN.9/494	Volume XXXII: 2001	Deuxième partie, VIII
A/CN.9/495	Volume XXXII: 2001	Deuxième partie, IV
A/CN.9/496	Volume XXXII: 2001	Deuxième partie, V, B
A/CN.9/497	Volume XXXII: 2001	Deuxième partie, V, C
A/CN.9/498	Volume XXXII: 2001	Deuxième partie, VI
A/CN.9/499	Volume XXXII: 2001	Deuxième partie, IX, B
A/CN.9/500	Volume XXXII: 2001	Deuxième partie, IX, A
A/CN.9/501	Volume XXXII: 2001	Deuxième partie, VII
A/CN.9/504	Volume XXXIII: 2002	Deuxième partie, III, A

Cote du document	*Volume, année*	*Partie, chapitre, section*
A/CN.9/505	Volume XXXIII: 2002	Deuxième partie, II
A/CN.9/506	Volume XXXIII: 2002	Deuxième partie, I, A
A/CN.9/507	Volume XXXIII: 2002	Deuxième partie, III, D
A/CN.9/508	Volume XXXIII: 2002	Deuxième partie, I, D
A/CN.9/509	Volume XXXIII: 2002	Deuxième partie, IV, A
A/CN.9/510	Volume XXXIII: 2002	Deuxième partie, VI, A
A/CN.9/511	Volume XXXIII: 2002	Deuxième partie, III, H
A/CN.9/512	Volume XXXIII: 2002	Deuxième partie, V, A
A/CN.9/513 et Add.1 et 2	Volume XXXIII: 2002	Deuxième partie, I, G
A/CN.9/514	Volume XXXIII: 2002	Deuxième partie, I, H
A/CN.9/515	Volume XXXIII: 2002	Deuxième partie, IX
A/CN.9/516	Volume XXXIII: 2002	Deuxième partie, VIII
A/CN.9/518	Volume XXXIII: 2002	Deuxième partie, III, J
A/CN.9/521	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, I, A
A/CN.9/522, et Add.1 et 2	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, I, C
A/CN.9/523	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, III, A
A/CN.9/524	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, III, C
A/CN.9/525	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, IV, A
A/CN.9/526	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, IV, C
A/CN.9/527	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, V, A
A/CN.9/528	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, V, C
A/CN.9/529	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, II, A
A/CN.9/531	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, VI, A
A/CN.9/532	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, VI, C
A/CN.9/533, et Add.1 à 7	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, I, D
A/CN.9/534	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, II, G
A/CN.9/535	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, II, F
A/CN.9/536	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, IX
A/CN.9/537	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, X
A/CN.9/539 et Add.1	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, VII, A
A/CN.9/540	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, VII, B
A/CN.9/542	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, I, A

Cote du document	*Volume, année*	*Partie, chapitre, section*
A/CN.9/543	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, V, A
A/CN.9/544	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, III, A
A/CN.9/545	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, II, A
A/CN.9/546	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, IV, A
A/CN.9/547	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, II, C
A/CN.9/548	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, IV, F
A/CN.9/549	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, V, D
A/CN.9/550	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, I, H
A/CN.9/551	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, I, D
A/CN.9/552	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, III, F
A/CN.9/553	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, VI
A/CN.9/554	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, I, I
A/CN.9/555	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, X, B 1
A/CN.9/557	Volume XXXV: 2004	Troisième partie, I
A/CN.9/558 et Add.1	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, I, J
A/CN.9/559 et Add.1 à 3	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, I, K
A/CN.9/560	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, VII
A/CN.9/561	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, IX
A/CN.9/564	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, XI
A/CN.9/565	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, X, A
A/CN.9/566	Volume XXXV: 2004	Troisième partie, II
A/CN.9/568	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, II, A
A/CN.9/569	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, III, A
A/CN.9/570	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, V, A
A/CN.9/571	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, I, A
A/CN.9/572	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, IV, A
A/CN.9/573	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, III, D
A/CN.9/574	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, V, D
A/CN.9/575	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, II, D
A/CN.9/576	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, IV, F
A/CN.9/578 et Add.1 à 17	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, I, G
A/CN.9/579	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, X, C

Cote du document	*Volume, année*	*Partie, chapitre, section*
A/CN.9/580 et Add.1 et 2	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, IX, B
A/CN.9/581	Volume XXXVI: 2005	Troisième partie, IV
A/CN.9/582 et Add.1 à 7	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, X, B
A/CN.9/583	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, IX, A
A/CN.9/584	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, X, A
A/CN.9/585	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, VI
A/CN.9/586	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, VIII
A/CN.9/588	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, I, A
A/CN.9/589	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, II, A
A/CN.9/590	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, III, A
A/CN.9/591 et Corr.1	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, IV, A
A/CN.9/592	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, II, E
A/CN.9/593	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, I, D
A/CN.9/594	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, IV, M
A/CN.9/595	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, III, E
A/CN.9/596	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, V, B
A/CN.9/597	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, V, C
A/CN.9/598 et Add.1 et 2	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, IX
A/CN.9/599	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, VII
A/CN.9/600	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, V, D
A/CN.9/601	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, VIII
A/CN.9/602	Volume XXXVII: 2006	Troisième partie, IV
A/CN.9/603	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, I, F
A/CN.9/604	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, V, A
A/CN.9/605	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, II, H
A/CN.9/606	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, II, I
A/CN.9/607	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, II, J
A/CN.9/609 et Add.1 à 6	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, II, K
A/CN.9/610 et Add.1	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, II, L
A/CN.9/611 et Add.1 à 3	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, I, I
A/CN.9/614	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, III, A
A/CN.9/615	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, II, A

Cote du document	*Volume, année*	*Partie, chapitre, section*
A/CN.9/616	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, IV, A
A/CN.9/617	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, I, A
A/CN.9/618	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, V, A
A/CN.9/619	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, III, C
A/CN.9/620	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, I, C
A/CN.9/621	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, IV, J
A/CN.9/622	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, V, C
A/CN.9/623	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, II, D
A/CN.9/624 et Add.1 et 2	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, VI, C
A/CN.9/625	Volume XXXVIII: 2007	Troisième partie, II
A/CN.9/626	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, II, IX
A/CN.9/627	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, VIII
A/CN.9/628 et Add.1	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, X
A/CN.9/630 et Add.1 à 5	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, VI, B
A/CN.9/631 et Add.1 à 11	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, I, E
A/CN.9/632	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, VI, A
A/CN.9/634	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, III, E
A/CN.9/637 et Add.1 à 8	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, I, F

Tableau 6
Documents soumis aux Groupes de travail

a) Groupe de travail I

i) Délais et prescription

A/CN.9/WG.1/WP.9	Volume II: 1971	Deuxième partie, I, C, 1

ii) Projets d'infrastructure à financement privé

A/CN.9/WG.I/WP.29 et Add.1 et 2	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, I, B

b) Groupe de travail II

i) Vente internationale de marchandises

A/CN.9/WG.2/WP.1	Volume I: 1968-1979	Troisième partie, I, A, 2
A/CN.9/WG.2/WP.6	Volume II: 1971	Deuxième partie, I, A, 1
A/CN.9/WG.2/WP.8	Volume III: 1972	Deuxième partie, I, A, 1
A/CN.9/WG.2/WP.9	Volume III: 1972	Deuxième partie, I, A, 2
A/CN.9/WG.2/WP.10	Volume III: 1972	Deuxième partie, I, A, 3
A/CN.9/WG.2/WP.11	Volume III: 1972	Deuxième partie, I, A, 4
A/CN.9/WG.2/WP.15	Volume IV: 1973	Deuxième partie, I, A, 1
A/CN.9/WG.2/WP.16	Volume IV: 1973	Deuxième partie, I, A, 2
A/CN.9/WG.2/WP.15/Add.1	Volume V: 1974	Deuxième partie, I, 3
A/CN.9/WG.2/WP.17/Add.1	Volume V: 1974	Deuxième partie, I, 4
A/CN.9/WG.2/WP.17/Add.2	Volume V: 1974	Deuxième partie, I, 4
A/CN.9/WG.2/WP.20	Volume VI: 1975	Deuxième partie, I, 4
A/CN.9/WG.2/WP.2 et Add.1 et 2	Volume VI: 1975	Deuxième partie, I, 3
A/CN.9/WG.2/WP.26 et Add.1 et appendice I	Volume VIII: 1977	Deuxième partie, I, C
A/CN.9/WG.2/WP.27	Volume IX: 1978	Deuxième partie, I, B
A/CN.9/WG.2/WP.28	Volume IX: 1978	Deuxième partie, I, B

ii) Pratiques en matière de contrats internationaux

A/CN.9/WG.II/WP.33 et Add.1	Volume XII: 1981	Deuxième partie, I, B, 1 et 2
A/CN.9/WG.II/WP.35	Volume XIII: 1982	Deuxième partie, III, B
A/CN.9/WG.II/WP.37	Volume XIV: 1983	Deuxième partie, III, B, 1
A/CN.9/WG.II/WP.38	Volume XIV: 1983	Deuxième partie, III, B, 2
A/CN.9/WG.II/WP.40	Volume XIV: 1983	Deuxième partie, III, D, 1
A/CN.9/WG.II/WP.41	Volume XIV: 1983	Deuxième partie, III, D, 2
A/CN.9/WG.II/WP.42	Volume XIV: 1983	Deuxième partie, III, D, 3

A/CN.9/WG.II/WP.44	Volume XV: 1984	Deuxième partie, II, A, 2(a)
A/CN.9/WG.II/WP.45	Volume XV: 1984	Deuxième partie, II, A, 2(b)
A/CN.9/WG.II/WP.46	Volume XV: 1984	Deuxième partie, II, A, 2(c)
A/CN.9/WG.II/WP.48	Volume XV: 1984	Deuxième partie, II, B, 3(a)
A/CN.9/WG.II/WP.49	Volume XV: 1984	Deuxième partie, II, B, 3(b)
A/CN.9/WG.II/WP.50	Volume XV: 1984	Deuxième partie, II, B, 3(c)
A/CN.9/WG.II/WP.52 et Add.1	Volume XVI: 1985	Deuxième partie, IV, B, 1
A/CN.9/WG.II/WP.53	Volume XVI: 1985	Deuxième partie, IV, B, 3
A/CN.9/WG.II/WP.55	Volume XVII: 1986	Deuxième partie, III, B, 1
A/CN.9/WG.II/WP.56	Volume XVII: 1986	Deuxième partie, III, B, 2
A/CN.9/WG.II/WP.58	Volume XVIII: 1987	Deuxième partie, III, B
A/CN.9/WG.II/WP.60	Volume XIX: 1988	Deuxième partie, II, B
A/CN.9/WG.II/WP.62	Volume XX: 1989	Deuxième partie, IV, B, 1
A/CN.9/WG.II/WP.63	Volume XX: 1989	Deuxième partie, IV, B, 2
A/CN.9/WG.II/WP.65	Volume XXI: 1990	Deuxième partie, IV, B
A/CN.9/WG.II/WP.67	Volume XXII: 1991	Deuxième partie, III, B, 1
A/CN.9/WG.II/WP.68	Volume XXII: 1991	Deuxième partie, III, B, 2
A/CN.9/WG.II/WP.70	Volume XXII: 1991	Deuxième partie, III, D, 1
A/CN.9/WG.II/WP.71	Volume XXII: 1991	Deuxième partie, III, D, 2
A/CN.9/WG.II/WP.73 et Add.1	Volume XXIII: 1992	Deuxième partie, IV, B
A/CN.9/WG.II/WP.76 et Add.1	Volume XXIV: 1993	Deuxième partie, II, B, 1
A/CN.9/WG.II/WP.77	Volume XXIV: 1993	Deuxième partie, II, B, 2
A/CN.9/WG.II/WP.80	Volume XXV: 1994	Deuxième partie, II, B
A/CN.9/WG.II/WP.83	Volume XXVI: 1995	Deuxième partie, I, B
A/CN.9/WG.II/WP.87	Volume XXVIII: 1997	Deuxième partie, II, B
A/CN.9/WG.II/WP.89	Volume XXVIII: 1997	Deuxième partie, II, D, 1
A/CN.9/WG.II/WP.90	Volume XXVIII: 1997	Deuxième partie, II, D, 2
A/CN.9/WG.II/WP.91	Volume XXVIII: 1997	Deuxième partie, II, D, 3
A/CN.9/WG.II/WP.93	Volume XXIX: 1998	Deuxième partie, I, B
A/CN.9/WG.II/WP.96	Volume XXIX: 1998	Deuxième partie, I, D
A/CN.9/WG.II/WP.98	Volume XXX: 1999	Deuxième partie, I, B
A/CN.9/WG.II/WP.99	Volume XXX: 1999	Deuxième partie, I, C
A/CN.9/WG.II/WP.100	Volume XXX: 1999	Deuxième partie, I, D

A/CN.9/WG.II/WP.102	Volume XXX: 1999	Deuxième partie, I, F
A/CN.9/WG.II/WP.104	Volume XXXI: 2000	Deuxième partie, I, B
A/CN.9/WG.II/WP.105	Volume XXXI: 2000	Deuxième partie, I, C
A/CN.9/WG.II/WP.106	Volume XXXI: 2000	Deuxième partie, I, D

iii) Arbitrage commercial international

A/CN.9/WG.II/WP.108 et Add.1	Volume XXXI: 2000	Deuxième partie, IV, B
A/CN.9/WG.II/WP.110	Volume XXXII: 2001	Deuxième partie, III, B
A/CN.9/WG.II/WP.111	Volume XXXII: 2001	Deuxième partie, III, C
A/CN.9/WG.II/WP.113 et Add.1	Volume XXXII: 2001	Deuxième partie, III, E
A/CN.9/WG.II/WP.115	Volume XXXIII: 2002	Deuxième partie, I, B
A/CN.9/WG.II/WP.116	Volume XXXIII: 2002	Deuxième partie, I, C
A/CN.9/WG.II/WP.118	Volume XXXIII: 2002	Deuxième partie, I, E
A/CN.9/WG.II/WP.119	Volume XXXIII: 2002	Deuxième partie, I, F
A/CN.9/WG.II/WP.121	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, III, B
A/CN.9/WG.II/WP.123	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, III, D
A/CN.9/WG.II/WP.125	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, II, B
A/CN.9/WG.II/WP.127	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, II, D
A/CN.9/WG.II/WP.128	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, II, E
A/CN.9/WG.II/WP.131	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, III, B
A/CN.9/WG.II/WP.132	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, III, C
A/CN.9/WG.II/WP.134	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, III, E
A/CN.9/WG.II/WP.136	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, II, B
A/CN.9/WG.II/WP.137 et Add.1	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, II, C
A/CN.9/WG.II/WP.138	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, II, D
A/CN.9/WG.II/WP.139	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, II, F
A/CN.9/WG.II/WP.141	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, II, G
A/CN.9/WG.II/WP.145 et Add.1	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, III, D

c) Groupe de travail III

i) Réglementation internationale des transports maritimes

A/CN.9/WG.III/WP.6	Volume IV: 1973	Deuxième partie, IV, 2
A/CN.9/WG.III/WP.7	Volume IV: 1973	Deuxième partie, IV, 3
A/CN.9/WG.III/WP.11	Volume V: 1974	Deuxième partie, III, 3

ii) Droit des transports

A/CN.9/WG.III/WP.21 et Add.1	Volume XXXIII: 2002	Deuxième partie, VI, B
A/CN.9/WG.III/WP.23	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, IV, B
A/CN.9/WG.III/WP.25	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, IV, D
A/CN.9/WG.III/WP.26	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, IV, E
A/CN.9/WG.III/WP.27	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, IV, F
A/CN.9/WG.III/WP.28	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, IV, G
A/CN.9/WG.III/WP.29	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, IV, H
A/CN.9/WG.III/WP.30	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, IV, I
A/CN.9/WG.III/WP.28/Add.1	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, III, B
A/CN.9/WG.III/WP.32	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, III, C
A/CN.9/WG.III/WP.33	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, III, D
A/CN.9/WG.III/WP.34	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, III, E
A/CN.9/WG.III/WP.36	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, III, G
A/CN.9/WG.III/WP.37	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, III, H
A/CN.9/WG.III/WP.39	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, IV, B
A/CN.9/WG.III/WP.40	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, IV, C
A/CN.9/WG.III/WP.41	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, IV, D
A/CN.9/WG.III/WP.42	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, IV, E
A/CN.9/WG.III/WP.44	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, IV, G
A/CN.9/WG.III/WP.45	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, IV, H
A/CN.9/WG.III/WP.46	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, IV, I
A/CN.9/WG.III/WP.47	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, IV, J
A/CN.9/WG.III/WP.49	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, IV, B
A/CN.9/WG.III/WP.50/Rev.1	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, IV, C
A/CN.9/WG.III/WP.51	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, IV, D
A/CN.9/WG.III/WP.52	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, IV, E
A/CN.9/WG.III/WP.53	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, IV, F
A/CN.9/WG.III/WP.54	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, IV, G
A/CN.9/WG.III/WP.55	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, IV, H
A/CN.9/WG.III/WP.56	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, IV, I
A/CN.9/WG.III/WP.57	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, IV, J
A/CN.9/WG.III/WP.58	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, IV, K

A/CN.9/WG.III/WP.59	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, IV, L
A/CN.9/WG.III/WP.61	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, IV, N
A/CN.9/WG.III/WP.62	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, IV, O
A/CN.9/WG.III/WP.63	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, IV, P
A/CN.9/WG.III/WP.64	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, IV, Q
A/CN.9/WG.III/WP.65	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, IV, R
A/CN.9/WG.III/WP.66	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, IV, S
A/CN.9/WG.III/WP.67	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, IV, T
A/CN.9/WG.III/WP.68	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, IV, U
A/CN.9/WG.III/WP.69	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, IV, V
A/CN.9/WG.III/WP.70	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, IV, V
A/CN.9/WG.III/WP.72	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, IV, B
A/CN.9/WG.III/WP.73	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, IV, C
A/CN.9/WG.III/WP.74	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, IV, D
A/CN.9/WG.III/WP.75	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, IV, E
A/CN.9/WG.III/WP.76	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, IV, F
A/CN.9/WG.III/WP.77	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, IV, G
A/CN.9/WG.III/WP.78	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, IV, H
A/CN.9/WG.III/WP.79	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, IV, I
A/CN.9/WG.III/WP.81	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, IV, K
A/CN.9/WG.III/WP.82	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, IV, L
A/CN.9/WG.III/WP.83	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, IV, M
A/CN.9/WG.III/WP.84	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, IV, N
A/CN.9/WG.III/WP.85	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, IV, O
A/CN.9/WG.III/WP.86	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, IV, P
A/CN.9/WG.III/WP.87	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, IV, Q
A/CN.9/WG.III/WP.88	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, IV, R
A/CN.9/WG.III/WP.89	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, IV, S
A/CN.9/WG.III/WP.90	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, IV, T
A/CN.9/WG.III/WP.91	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, IV, U

d) Groupe de travail IV

i) Effets de commerce internationaux

A/CN.9/WG.IV/WP.2	Volume IV: 1973	Deuxième partie, II, 2

A/CN.9/WG.IV/CRP.5	Volume VI: 1975	Deuxième partie, II, 2
A/CN.9/WG.IV/WP.21	Volume XIII: 1982	Deuxième partie, II, A, 2(a)
A/CN.9/WG.IV/WP.22	Volume XIII: 1982	Deuxième partie, II, A, 2(b)
A/CN.9/WG.IV/WP.23	Volume XIII: 1982	Deuxième partie, II, A, 2(c)
A/CN.9/WG.IV/WP.24 et Add.1 et 2	Volume XIII: 1982	Deuxième partie, II, A, 2(d à f)
A/CN.9/WG.IV/WP.25 et Add.1	Volume XIII: 1982	Deuxième partie, II, A, 2(g et h)
A/CN.9/WG.IV/WP.27	Volume XIII: 1982	Deuxième partie, II, B, 2
A/CN.9/WG.IV/WP.30	Volume XVII: 1986	Deuxième partie, I, A, 3
A/CN.9/WG.IV/WP.32 et Add.1 à 10	Volume XVIII: 1987	Deuxième partie, I, 2
A/CN.9/WG.IV/WP.33	Volume XVIII: 1987	Deuxième partie, I, 3
	ii) Paiements internationaux	
A/CN.9/WG.IV/WP.35	Volume XIX: 1988	Deuxième partie, I, A, 2
A/CN.9/WG.IV/WP.37	Volume XX: 1989	Deuxième partie, I, B
A/CN.9/WG.IV/WP.39	Volume XX: 1989	Deuxième partie, I, D
A/CN.9/WG.IV/WP.41	Volume XXI: 1990	Deuxième partie, I, B
A/CN.9/WG.IV/WP.42	Volume XXI: 1990	Deuxième partie, I, C
A/CN.9/WG.IV/WP.44	Volume XXI: 1990	Deuxième partie, I, E
A/CN.9/WG.IV/WP.46 et Corr.1	Volume XXII: 1991	Deuxième partie, I, D, 1
A/CN.9/WG.IV/WP.47	Volume XXII: 1991	Deuxième partie, I, D, 2
A/CN.9/WG.IV/WP.49	Volume XXII: 1991	Deuxième partie, I, F
A/CN.9/WG.IV/WP.51	Volume XXIII: 1992	Deuxième partie, II, B
	iii) Commerce électronique	
A/CN.9/WG.IV/WP.53	Volume XXIII: 1992	Deuxième partie, V, B
A/CN.9/WG.IV/WP.55	Volume XXIV: 1993	Deuxième partie, III, B
A/CN.9/WG.IV/WP.57	Volume XXV: 1994	Deuxième partie, III, B, 1
A/CN.9/WG.IV/WP.58	Volume XXV: 1994	Deuxième partie, III, B, 2
A/CN.9/WG.IV/WP.60	Volume XXV: 1994	Deuxième partie, III, D
A/CN.9/WG.IV/WP.62	Volume XXVI: 1995	Deuxième partie, II, B
A/CN.9/WG.IV/WP.64	Volume XXVI: 1995	Deuxième partie, II, D, 1
A/CN.9/WG.IV/WP.65	Volume XXVI: 1995	Deuxième partie, II, D, 2
A/CN.9/WG.IV/WP.66	Volume XXVI: 1995	Deuxième partie, II, D, 3
A/CN.9/WG.IV/WP.67	Volume XXVI: 1995	Deuxième partie, II, D, 4

A/CN.9/WG.IV/WP.69	Volume XXVII: 1996	Deuxième partie, II, B
A/CN.9/WG.IV/WP.71	Volume XXVIII: 1997	Deuxième partie, III, A
A/CN.9/WG.IV/WP.73	Volume XXIX: 1998	Deuxième partie, II, B
A/CN.9/WG.IV/WP.74	Volume XXIX: 1998	Deuxième partie, II, C
A/CN.9/WG.IV/WP.76	Volume XXX: 1999	Deuxième partie, II, B
A/CN.9/WG.IV/WP.77	Volume XXX: 1999	Deuxième partie, II, C
A/CN.9/WG.IV/WP.79	Volume XXX: 1999	Deuxième partie, II, E
A/CN.9/WG.IV/WP.80	Volume XXX: 1999	Deuxième partie, II, F
A/CN.9/WG.IV/WP.82	Volume XXXI: 2000	Deuxième partie, III, B
A/CN.9/WG.IV/WP.84	Volume XXXI: 2000	Deuxième partie, III, B
A/CN.9/WG.IV/WP.86 et Add.1	Volume XXXII: 2001	Deuxième partie, II, B
A/CN.9/WG.IV/WP.88	Volume XXXII: 2001	Deuxième partie, II, D
A/CN.9/WG.IV/WP.89	Volume XXXII: 2001	Deuxième partie, II, E
A/CN.9/WG.IV/WP.90	Volume XXXII: 2001	Deuxième partie, II, F
A/CN.9/WG.IV/WP.91	Volume XXXII: 2001	Deuxième partie, II, G
A/CN.9/WG.IV/WP.93	Volume XXXII: 2001	Deuxième partie, II, H
A/CN.9/WG.IV/WP.94	Volume XXXIII: 2002	Deuxième partie, IV, B
A/CN.9/WG.IV/WP.95	Volume XXXIII: 2002	Deuxième partie, IV, C
A/CN.9/WG.IV/WP.96	Volume XXXIII: 2002	Deuxième partie, IV, D
A/CN.9/WG.IV/WP.98 et Add.1 à 4	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, V, B
A/CN.9/WG.IV/WP.98 et Add.5 et 6	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, V, D
A/CN.9/WG.IV/WP.100	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, V, E
A/CN.9/WG.IV/WP.101	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, V, F
A/CN.9/WG.IV/WP.103	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, IV, B
A/CN.9/WG.IV/WP.104 et Add.1 à 4	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, IV, C
A/CN.9/WG.IV/WP.105	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, IV, D
A/CN.9/WG.IV/WP.106	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, IV, E
A/CN.9/WG.IV/WP.108	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, IV, G
A/CN.9/WG.IV/WP.110	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, I, B
A/CN.9/WG.IV/WP.111	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, I, C
A/CN.9/WG.IV/WP.112	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, I, D

A/CN.9/WG.IV/WP.113	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, I, E

e) Groupe de travail V

i) Nouvel ordre économique international

A/CN.9/WG.V/WP.4 et Add.1 à 8	Volume XII: 1981	Deuxième partie, IV, B, 1
A/CN.9/WG.V/WP.5	Volume XII: 1981	Deuxième partie, IV, B, 2
A/CN.9/WG.V/WP.7 et Add.1 à 6	Volume XIII: 1982	Deuxième partie, IV,
A/CN.9/WG.V/WP.9 et Add.1 à 5	Volume XIV: 1983	Deuxième partie, IV,
A/CN.9/WG.V/WP.11 et Add.1 à 9	Volume XV: 1984	Deuxième partie, III, B
A/CN.9/WG.V/WP.13 et Add.1 à 6	Volume XVI: 1985	Deuxième partie, III, A, 2
A/CN.9/WG.V/WP.15 et Add.1 à 10	Volume XVI: 1985	Deuxième partie, III, B, 2
A/CN.9/WG.V/WP.17 et Add.1 à 9	Volume XVII: 1986	Deuxième partie, II, B
A/CN.9/WG.V/WP.19	Volume XVIII: 1987	Deuxième partie, II, A, 2
A/CN.9/WG.V/WP.20	Volume XVIII: 1987	Deuxième partie, II, A, 3
A/CN.9/WG.V/WP.22	Volume XX: 1989	Deuxième partie, II, B
A/CN.9/WG.V/WP.24	Volume XXI: 1990	Deuxième partie, II, B
A/CN.9/WG.V/WP.25	Volume XXI: 1990	Deuxième partie, II, C
A/CN.9/WG.V/WP.27	Volume XXII: 1991	Deuxième partie, II, B, 1
A/CN.9/WG.V/WP.28	Volume XXII: 1991	Deuxième partie, II, B, 2
A/CN.9/WG.V/WP.30	Volume XXIII: 1992	Deuxième partie, III, B, 1
A/CN.9/WG.V/WP.31	Volume XXIII: 1992	Deuxième partie, III, B, 2
A/CN.9/WG.V/WP.33	Volume XXIII: 1992	Deuxième partie, III, D, 2
A/CN.9/WG.V/WP.34	Volume XXIII: 1992	Deuxième partie, III, D,
A/CN.9/WG.V/WP.36	Volume XXIV: 1993	Deuxième partie, I,
A/CN.9/WG.V/WP.38	Volume XXV: 1994	Deuxième partie, I,
A/CN.9/WG.V/WP.40	Volume XXV: 1994	Deuxième partie, I, D

ii) Insolvabilité

A/CN.9/WG.V/WP.42	Volume XXVII: 1996	Deuxième partie, III, B
A/CN.9/WG.V/WP.44	Volume XXVII: 1996	Deuxième partie, III, D
A/CN.9/WG.V/WP.46	Volume XXVIII: 1997	Deuxième partie, I, B
A/CN.9/WG.V/WP.48	Volume XXVIII: 1997	Deuxième partie, I, D
A/CN.9/WG.V/WP.50	Volume XXXI: 2000	Deuxième partie, V, B

A/CN.9/WG.V/WP.54 et Add.1 et 2	Volume XXXIII: 2002	Deuxième partie, III, B
A/CN.9/WG.V/WP.55	Volume XXXIII: 2002	Deuxième partie, III, C
A/CN.9/WG.V/WP.57	Volume XXXIII: 2002	Deuxième partie, III, E
A/CN.9/WG.V/WP.58	Volume XXXIII: 2002	Deuxième partie, III, F
A/CN.9/WG.V/WP.59	Volume XXXIII: 2002	Deuxième partie, III, G
A/CN.9/WG.V/WP.61 et Add.1 et 2	Volume XXXIII: 2002	Deuxième partie, III, I
A/CN.9/WG.V/WP.63 et Add.3 à 15	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, II, B
A/CN.9/WG.V/WP.63 et Add.1 et 2 et Add.16 et 17	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, II, E
A/CN.9/WG.V/WP.64	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, II, C
A/CN.9/WG.V/WP.67	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, I, B
A/CN.9/WG.V/WP.68	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, I, C
A/CN.9/WG.V/WP.70 (Parties I et II)	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, I, E
A/CN.9/WG.V/WP.71	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, I, F
A/CN.9/WG.V/WP.72	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, I, G
A/CN.9/WG.V/WP.74 et Add.1 et 2	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, V, B
A/CN.9/WG.V/WP.76 et Add.1 et 2	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, V, D

f) Groupe de travail VI: Sûretés

A/CN.9/WG.VI/WP.2 et Add.1 à 12	Volume XXXIII: 2002	Deuxième partie, V, B
A/CN.9/WG.VI/WP.3	Volume XXXIII: 2002	Deuxième partie, V, C
A/CN.9/WG.VI/WP.4	Volume XXXIII: 2002	Deuxième partie, V, D
A/CN.9/WG.VI/WP.6 et Add.1 à 5	Volume XXXIV: 2003	Deuxième partie, VI, B
A/CN.9/WG.VI/WP.9 et Add.1 à 4 et Add.6 à 8	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, V, B
A/CN.9/WG.VI/WP.11 et Add.1 et 2	Volume XXXV: 2004	Deuxième partie, V, E
A/CN.9/WG.VI/WP.13 et Add.1	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, V, B
A/CN.9/WG.VI/WP.14 et Add.1 et 2 et Add.4	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, V, C
A/CN.9/WG.VI/WP.16 et Add.1	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, V, E

A/CN.9/WG.VI/WP.17 et Add.1	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, V, F
A/CN.9/WG.VI/WP.18 et Add.1	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, V, G
A/CN.9/WG.VI/WP.19	Volume XXXVI: 2005	Deuxième partie, V, H
A/CN.9/WG.VI/WP.21 et Add.1 à 5	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, I, B
A/CN.9/WG.VI/WP.22 et Add.1	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, I, C
A/CN.9/WG.VI/WP.24 et Add.1 à 5	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, I, E
A/CN.9/WG.VI/WP.26 et Add.1 à 8	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, I, G
A/CN.9/WG.VI/WP.27 et Add.1 et 2	Volume XXXVII: 2006	Deuxième partie, I, H
A/CN.9/WG.VI/WP.29	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, I, B
A/CN.9/WG.VI/WP.31 et Add.1	Volume XXXVIII: 2007	Deuxième partie, I, D

Tableau 7
Comptes rendus analytiques des débats de la CNUDCI

Cote du document	*Volume, année*	*Partie, chapitre, section*
A/CN.9/SR.93 à 123	Volume III: 1972	Supplément
A/CN.9/SR.254 à 256	Volume XIV: 1983	Troisième partie, I, A
A/CN.9/SR.255 à 261	Volume XIV: 1983	Troisième partie, I, B, 1
A/CN.9/SR.270 à 278, 282 et 283	Volume XIV: 1983	Troisième partie, I, B, 2
A/CN.9/SR.286 à 299 et 301	Volume XV: 1984	Troisième partie, I
A/CN.9/SR.305 à 333	Volume XVI: 1985	Troisième partie, II
A/CN.9/SR.335 à 353, 355 et 356	Volume XVII: 1986	Troisième partie, II
A/CN.9/SR.378, 379, 381 à 385 et 388	Volume XVIII: 1987	Troisième partie, III
A/CN.9/SR.402 à 421, 424 et 425	Volume XX: 1989	Troisième partie, II
A/CN.9/SR.439 à 462 et 465	Volume XXII: 1991	Troisième partie, II
A/CN.9/SR.467 à 476, 481 et 482	Volume XXIII: 1992	Troisième partie, III
A/CN.9/SR.494 à 512	Volume XXIV: 1993	Troisième partie, III
A/CN.9/SR.520 à 540	Volume XXV: 1994	Troisième partie, III
A/CN.9/SR.547 à 579	Volume XXVI: 1995	Troisième partie, III
A/CN.9/SR.583 à 606	Volume XXVII: 1996	Troisième partie, III
A/CN.9/SR.607 à 631	Volume XXVIII: 1997	Troisième partie, III
A/CN.9/SR.676 à 703	Volume XXXI: 2000	Troisième partie, II
A/CN.9/SR.711 à 730	Volume XXXII: 2001	Troisième partie, III
A/CN.9/SR.739 à 752	Volume XXXIII: 2002	Troisième partie, III
A/CN.9/SR.758 à 774	Volume XXXIV: 2003	Troisième partie, II
A/CN.9/SR.794 à 810	Volume XXXVI: 2005	Troisième partie, II
A/CN.9/SR.836 à 864	Volume XXXVIII: 2007	Troisième partie, I

Tableau 8
Textes adoptés par des conférences de plénipotentiaires

Cote du document	*Volume, année*	*Partie, chapitre, section*
A/CONF.63/14 et Corr.1	Volume V: 1974	Troisième partie, I, A
A/CONF.63/15	Volume V: 1974	Troisième partie, I, B
A/CONF.63/17	Volume X: 1979	Troisième partie, I
A/CONF.89/13 et annexes I à III	Volume IX: 1978	Troisième partie, I, A à D
A/CONF.97/18 et annexes I et II	Volume XI: 1980	Troisième partie, I, A à C
A/CONF.152/13	Volume XXIII: 1992	Troisième partie, I

Tableau 9
Bibliographies des écrits ayant trait aux travaux de la CNUDCI

Cote du document	*Volume, année*	*Partie, chapitre, section*
	Volume I: 1968-1970	Troisième partie
A/CN.9/L.20/Add.1	Volume II: 1971	Deuxième partie
	Volume II: l972	Deuxième partie
	Volume III: 1972	Deuxième partie
	Volume IV: 1973	Deuxième partie
A/CN.9/L.25	Volume V: 1974	Troisième partie, II, A
	Volume V: 1974	Troisième partie, II, B
	Volume VI: 1975	Troisième partie, II, A
	Volume VII: 1976	Troisième partie, A
	Volume VIII: 1977	Troisième partie, A
	Volume IX: 1978	Troisième partie, II
	Volume X: 1979	Troisième partie, II
	Volume XI: 1980	Troisième partie, IV
	Volume XII: 1981	Troisième partie, III
	Volume XIII: 1982	Troisième partie, IV
	Volume XIV: 1983	Troisième partie, IV
	Volume XV: 1984	Troisième partie, II
A/CN.9/284	Volume XVI: 1985	Troisième partie, III
A/CN.9/295	Volume XVII: 1986	Troisième partie, III
A/CN.9/313	Volume XVIII: 1987	Troisième partie, IV

Cote du document	*Volume, année*	*Partie, chapitre, section*
A/CN.9/326	Volume XIX: 1988	Troisième partie, III
A/CN.9/339	Volume XX: 1989	Troisième partie, III
A/CN.9/354	Volume XXI: 1990	Troisième partie, I
A/CN.9/369	Volume XXII: 1991	Troisième partie, III
A/CN.9/382	Volume XXIII: 1992	Troisième partie, V
A/CN.9/402	Volume XXIV: 1993	Troisième partie, IV
A/CN.9/417	Volume XXV: 1994	Troisième partie, IV
A/CN.9/429	Volume XXVI: 1995	Troisième partie, IV
A/CN.9/441 et Corr.1 (non 442)	Volume XXVII: 1996	Troisième partie, IV
A/CN.9/452	Volume XXVIII: 1997	Troisième partie, IV
A/CN.9/463	Volume XXIX: 1998	Troisième partie, II
A/CN.9/481	Volume XXX: 1999	Troisième partie, I
A/CN.9/502 et Corr.1	Volume XXXI: 2000	Troisième partie, III
A/CN.9/517	Volume XXXII: 2001	Troisième partie, IV
A/CN.9/538	Volume XXXIII: 2002	Troisième partie, IV
A/CN.9/566	Volume XXXIV: 2003	Troisième partie, III
A/CN.9/581	Volume XXXVI: 2005	Troisième partie, III
A/CN.9/602	Volume XXXVII: 2006	Troisième partie, III
A/CN.9/625	Volume XXXVIII: 2007	Troisième partie, II

Publié sur CD-Rom

V.15-02189