

Décembre/December 2001

**PROPOSITION DE DISPOSITIONS-CLÉS POUR UNE FUTURE CONVENTION
SUR LA LOI APPLICABLE A CERTAINS DROITS
SUR DES TITRES DÉTENUS AUPRÈS D'UN INTERMÉDIAIRE**

Propositions de nouvel amendement au texte contenu dans
le Document préliminaire No 6 de juillet 2001 (« projet de novembre 2001 »)

soumis par le Bureau Permanent

(à désigner « projet de décembre 2001 »)

* * *

**TENTATIVE TEXT ON KEY PROVISIONS FOR A FUTURE CONVENTION
ON THE LAW APPLICABLE TO CERTAIN RIGHTS
IN RESPECT OF SECURITIES HELD WITH AN INTERMEDIARY**

Suggestions for further amendment of the text contained in
Preliminary Document No 6 of November 2001 ("November 2001 draft")

submitted by the Permanent Bureau

(to be referred to as the "December 2001 draft")

*Document préliminaire No 7 de décembre 2001
à l'intention de la Commission spéciale de janvier 2002*

*Preliminary Document No 7 of December 2001
for the attention of the Special Commission of January 2002*

**PROPOSITION DE DISPOSITIONS-CLÉS POUR UNE FUTURE CONVENTION
SUR LA LOI APPLICABLE A CERTAINS DROITS
SUR DES TITRES DÉTENUS AUPRÈS D'UN INTERMÉDIAIRE**

Propositions de nouvel amendement au texte contenu dans
le Document préliminaire No 6 de juillet 2001 (« projet de novembre 2001 »)

soumis par le Bureau Permanent

(à désigner « projet de décembre 2001 »)

* * *

**TENTATIVE TEXT ON KEY PROVISIONS FOR A FUTURE CONVENTION
ON THE LAW APPLICABLE TO CERTAIN RIGHTS
IN RESPECT OF SECURITIES HELD WITH AN INTERMEDIARY**

Suggestions for further amendment of the text contained in
Preliminary Document No 6 of November 2001 ("November 2001 draft")

submitted by the Permanent Bureau

(to be referred to as the "December 2001 draft")

Article 1 Définitions et interprétation

(1) Dans la présente Convention :

« titres » désigne toutes actions, obligations ou autres actifs ou instruments financiers, ou tout droit s'y rapportant ;

« intermédiaire » désigne toute personne qui, à des fins professionnelles, tient des comptes de titres pour autrui ou pour compte propre, et agit en cette qualité ;

« intermédiaire pertinent » désigne l'intermédiaire avec lequel le titulaire de compte a conclu une convention pour la tenue d'un compte de titres ;

« compte de titres » désigne un compte auprès d'un intermédiaire au crédit duquel sont inscrits des titres ;

« titres détenus auprès d'un intermédiaire » désigne les droits résultant de l'inscription de titres en compte de titres, que ces droits soient de nature réelle, contractuelle ou autre ;

« titulaire de compte » désigne la personne au nom de laquelle un intermédiaire tient un compte de titres ;

« transfert » désigne tout transfert de propriété, pur et simple ou à titre de garantie, ainsi que toute constitution de sûreté, avec ou sans dépossession ;

« opposabilité » signifie l'accomplissement de toute formalité nécessaire en vue d'assurer la pleine efficacité d'un transfert envers toute personne qui n'est pas partie à ce transfert ;

« administrateur de l'insolvabilité » désigne une personne ou un organisme, même désigné(e) à titre provisoire, habilité(e) dans une procédure d'insolvabilité à administrer le redressement ou la liquidation des actifs ou des activités du débiteur ;

« procédure d'insolvabilité » désigne une procédure collective, judiciaire ou administrative, y compris une procédure provisoire, dans laquelle les actifs et les activités du débiteur sont soumis à contrôle ou supervision d'un tribunal ou d'une autre autorité compétente aux fins de redressement ou de liquidation.

(2) Toute référence dans cette Convention à un transfert de titres détenus auprès d'un intermédiaire comprend un transfert en faveur de l'intermédiaire du titulaire de compte[, y compris un privilège légal].

(3) Toute référence dans cette Convention à un transfert de titres détenus auprès d'un intermédiaire comprend un transfert ayant comme objet un compte de titres.

[(4) Une personne n'est pas considérée comme intermédiaire au sens de la présente Convention pour la seule raison

- (a) qu'elle agit en tant qu'agent de registre ou de transfert d'un émetteur de titres ; ou**
- (b) qu'elle tient dans ses propres registres des écritures au sujet de titres crédités à un compte de titres tenu par un intermédiaire au nom d'autres personnes pour lesquelles elle agit comme gérant, agent ou dans une autre qualité administrative.]**

Article 2 Portée de la Convention et de la loi applicable

(1) La présente Convention détermine la loi applicable aux questions suivantes en rapport avec des titres détenus auprès d'un intermédiaire :

- (a) si les droits résultant de l'inscription de titres en compte de titres sont de nature réelle, contractuelle ou autre ;**
- (b) la nature juridique et les effets à l'égard des tiers d'un transfert de titres détenus auprès d'un intermédiaire ;**
- (c) les éventuelles conditions d'opposabilité d'un transfert de titres détenus auprès d'un intermédiaire ;**
- (d) si le droit d'une personne sur des titres détenus auprès d'un intermédiaire a pour effet d'éteindre ou de primer un droit concurrent ;**
- (e) les éventuelles obligations d'un intermédiaire envers une personne qui revendique des droits concurrents sur des titres détenus auprès de cet intermédiaire ;**
- (f) les éventuelles conditions à la réalisation d'un droit sur des titres détenus auprès d'un intermédiaire ;**
- [(g) si la constitution d'une sûreté sur des titres détenus auprès d'un intermédiaire s'étend aux droits aux dividendes, revenus et produits de réalisation.]**

(2) Cette Convention ne détermine pas la loi applicable :

- (a) aux droits et obligations contractuels des parties à un transfert de titres ;**
- (b) aux droits et obligations contractuels découlant des relations entre un intermédiaire et un titulaire de compte ; ou**

- (c) aux droits et obligations d'un émetteur de titres ou d'un agent de registre ou de transfert d'un tel émetteur.

Article 3 **Caractère international d'une situation (champ d'application territorial de la Convention)**

La présente Convention s'applique dans toutes les situations comportant un conflit entre les lois de différents États.

Article 4 **Détermination de la loi applicable**

- (1) La loi applicable aux questions mentionnées au paragraphe premier de l'article 2 est la loi du lieu de l'intermédiaire pertinent.**

Option X

- (2) Le lieu de l'intermédiaire pertinent est le lieu de l'établissement ou de la succursale que le titulaire de compte et l'intermédiaire pertinent ont convenu pour la tenue du compte de titres.**

Option Y

- (2) Le lieu de l'intermédiaire pertinent est le lieu de l'établissement ou de la succursale que le titulaire de compte et l'intermédiaire pertinent ont convenu pour la tenue du compte de titres pour autant que le numéro de compte, le code banque ou toute autre mode d'identification rattache le compte de titres à cet établissement ou cette succursale.**

Option Z

- (2) Le lieu de l'intermédiaire pertinent est le lieu de l'établissement ou de la succursale que le titulaire de compte et l'intermédiaire pertinent ont convenu pour la tenue du compte de titres pour autant que le compte de titres soit en fait tenu dans cet établissement ou cette succursale.**

Si l'option Z était retenue, la « liste noire » suivante devrait être ajoutée:

- (3) Pour les besoins de l'application du paragraphe précédent, il ne sera pas tenu compte des facteurs suivants :**
- (a) le lieu où les certificats représentant ou matérialisant les titres sont situés ;**
 - (b) le lieu où est tenu par, ou pour le compte de, l'émetteur des titres le registre des titulaires de ceux-ci ;**
 - (c) le lieu de constitution de l'émetteur de titres, de son siège statutaire, de son administration centrale ou de son principal établissement ;**
 - (d) le lieu de situation de tout intermédiaire autre que l'intermédiaire pertinent ; ou**
 - (e) le lieu où les installations de traitement de données et de comptabilité du compte de titres sont situées.**
- (3) Si le lieu de l'intermédiaire pertinent ne peut être déterminé selon le paragraphe 2, ce lieu est celui de son siège statutaire ou, à défaut, la loi du lieu de sa constitution.**

Article 5 Insolvabilité

- (1) L'ouverture d'une procédure d'insolvabilité en vertu d'une loi autre que celle du lieu de l'intermédiaire pertinent n'affecte pas un transfert de titres détenus auprès d'un intermédiaire qui a été effectué et rendu opposable conformément au droit du lieu de situation de l'intermédiaire pertinent.**
- (2) La présente Convention ne porte pas préjudice à l'application :**
- (a) de toute règle du droit de l'insolvabilité relative [au rang des catégories de créances ou] à la nullité d'un transfert effectué au mépris des règles sur la période suspecte ou en fraude des droits des créanciers ; ou**
 - (b) des règles de procédures d'insolvabilité relatives à la mise en œuvre de droits sur un bien qui est sous le contrôle ou la supervision d'un administrateur de l'insolvabilité.**

Article 6 Applicabilité générale de la Convention

La présente Convention est applicable même si la loi qu'elle désigne est celle d'un État non contractant.

Article 7 Exclusion du renvoi

Au sens de la présente Convention, le terme « loi » désigne le droit en vigueur d'un État, à l'exclusion des règles de conflit de lois.

Article 8 Ordre public et lois d'application immédiate

- (1) L'application de la loi désignée par les dispositions de la présente Convention ne peut être écartée que si elle conduirait à un résultat manifestement contraire à l'ordre public du for.**
- (2) Sous réserve du paragraphe 3, la présente Convention ne porte pas atteinte aux dispositions de la loi du for dont l'application s'impose même aux situations internationales, quelle que soit la loi désignée par les règles de conflit de lois.**
- (3) Les dispositions de la loi du for imposant des conditions relatives à l'opposabilité ou se rapportant au rang entre droits concurrents ne peuvent être appliquées en vertu de cet article, sauf si la loi du for est la loi désignée par l'article 4.**

Article 9 Détermination de la loi applicable dans un État comprenant plusieurs systèmes de droit

Option A (reflétant les résultats de l'appel de conférence sur les clauses fédérales, tels que revus par le groupe de rédaction élargi lors de sa réunion à Bruxelles en décembre 2001)

- (1) Lorsque, en application de l'article 4, le lieu de l'intermédiaire pertinent est situé dans un État dans lequel une ou plusieurs de ses unités territoriales ou l'État et une ou plusieurs de ses unités territoriales ont chacun son propre système de droit ou un ensemble de règles ayant trait aux questions régies par la présente Convention, toute référence dans la présente Convention au lieu de**

l'intermédiaire pertinent sera interprétée comme visant le lieu dans une unité territoriale.

- (2) Les règles de conflit de lois en vigueur dans cette unité territoriale déterminent si les règles de droit matériel de cette unité territoriale, d'une autre unité territoriale ou de l'État s'appliquent.**

Options examinées auparavant :

Option B (voir document préliminaire No 4 : Mémoire sur les clauses fédérales)

Lorsque, en application de l'article 4, le lieu de l'intermédiaire pertinent est situé dans un État qui comprend deux ou plusieurs unités territoriales, dont chacune a son propre système de droit ou un ensemble de règles ayant trait aux questions régies par la présente Convention, les règles suivantes s'appliquent :

- (a) en présence de règles en vigueur dans cet État identifiant les lois ou l'ensemble de règles de droit applicable, ces lois ou l'ensemble de règles de droit sont applicables;
- (b) en l'absence de telles règles, toute référence dans la présente Convention au lieu de l'établissement ou de la succursale de l'intermédiaire pertinent qui tient le compte de titres sera interprétée comme visant le lieu dans une unité territoriale.

Option C (voir l'annexe au document préliminaire No 4)

Les règles suivantes s'appliquent lorsque le lieu de l'intermédiaire pertinent, déterminé en vertu de l'article 4, se situe dans un État dans lequel État et une ou plusieurs de ces unités territoriales ou autres unités ont leurs propres règles matérielles ou de conflit de lois ayant trait aux questions régies par la présente Convention (« État à plusieurs unités ») :

- (1) Un tribunal d'un autre État appelé à résoudre un conflit de lois dans un État à plusieurs unités est tenu d'appliquer les règles suivantes :
 - (a) si l'État à plusieurs unités a fait une déclaration identifiant les règles de conflit applicables dans cet État à plusieurs unités, l'autre État est tenu d'appliquer ces règles ;
 - (b) si l'État à plusieurs unités n'a pas fait de telle déclaration, cet autre État applique la présente Convention aux conflits de lois survenant dans l'État à plusieurs unités.
- (2) La présente Convention n'écarte pas les règles de conflit de lois applicables dans un État à plusieurs unités aux conflits de lois survenant dans cet État à plusieurs unités.

Article 10 Interprétation uniforme

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.

Article 11 Examen du fonctionnement pratique de la Convention

Le Secrétaire général de la Conférence de La Haye de droit international privé convoque périodiquement une Commission spéciale afin d'examiner le fonctionnement pratique de la Convention [et l'opportunité d'apporter des modifications à la Convention].

Article 12 Amendements à la Convention

A compléter.

Article 13 Signature, Ratification, Acceptation, Approbation ou Adhésion

- (1) La Convention est ouverte à la signature de tous les États.**
- (2) La Convention pourra donner lieu à la ratification, à l'acceptation, à l'approbation ou à l'adhésion des États signataires.**
- (3) Les instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion seront déposés auprès du Ministère des Affaires Étrangères du Royaume des Pays-Bas, dépositaire de la Convention.**

[Article 14 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, accepter et approuver la présente Convention ou y adhérer. En pareil cas, l'organisation régionale d'intégration économique aura les mêmes droits et obligations qu'un État contractant, dans la mesure où cette organisation a compétence sur des matières régies par la présente Convention. Lorsque le nombre d'États contractants est pertinent**

dans 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 l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, l'organisation régionale d'intégration économique présente au dépositaire une déclaration indiquant les matières régies par la présente Convention pour lesquelles ses États membres ont délégué leur compétence à cette organisation. L'organisation régionale d'intégration économique doit informer sans retard le dépositaire de toute modification intervenue dans la délégation de compétence, y compris de nouvelles délégations de compétence, spécifiée dans la déclaration faite en vertu du présent paragraphe.**
- (3) Toute référence à «État contractant», «États contractants», «État partie» ou «États parties» dans la présente Convention s'applique également à une organisation régionale d'intégration économique, lorsque le contexte requiert qu'il en soit ainsi.]**

Article 15 Entrée en vigueur

- (1) La Convention entrera en vigueur le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de [trois] [six] mois après le dépôt du troisième instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion prévu par l'article 13.**
- (2) Par la suite, la Convention entrera en vigueur pour chaque État ratifiant, acceptant, approuvant ou adhérant postérieurement, le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de [trois] [six] mois après le dépôt de son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion.**

Article 16 Clause fédérale d'extension

- (1) Un État qui comprend deux ou plusieurs unités territoriales dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent aux matières régies par la présente Convention pourra, au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, déclarer que la Convention s'appliquera à toutes ses unités territoriales ou seulement à l'une ou à plusieurs d'entre elles, et pourra à tout moment modifier cette déclaration en faisant une nouvelle déclaration.**

- (2) Ces déclarations seront notifiées au dépositaire et indiqueront expressément les unités territoriales auxquelles la Convention s'applique.**
- (3) Si un État ne fait pas de déclaration en vertu du présent article, la Convention s'appliquera à l'ensemble du territoire de cet État.**

[Article 17 Dispositions transitoires

- (1) Cette Convention s'applique dans un État contractant à tous les transferts de titres détenus auprès d'un intermédiaire conclus après son entrée en vigueur dans cet État contractant, et, sous réserve des règles ci-dessous, à tous les transferts conclus avant son entrée en vigueur dans cet État contractant.**
- (2) Lorsqu'un tribunal d'un État contractant doit déterminer :**
 - (a) si, avant l'entrée en vigueur de la présente Convention dans cet État contractant, un transfert de titres détenus auprès d'un intermédiaire a été [valablement] effectué ou rendu opposable ;**
 - (b) toute question de priorité entre transferts concurrents de titres détenus auprès d'un intermédiaire, effectués et rendus opposables avant l'entrée en vigueur de la présente Convention dans cet État contractant,**

le tribunal applique la loi déterminée par les règles de conflits de lois en vigueur dans cet État avant l'entrée en vigueur de la présente Convention dans cet État.

Option A

- [(3) En déterminant le lieu de l'intermédiaire pertinent pour les besoins de l'article 4 de la présente Convention, les tribunaux d'un État contractant considèrent une clause contenue dans un contrat de conservation de titres conclu avant l'entrée en vigueur de la présente Convention dans cet État contractant et désignant la loi applicable, comme un accord à l'effet que le compte de titres est tenu auprès d'un établissement ou d'une succursale dans l'État dont la loi a été choisie.]]**

Option B*

[(3) Lorsqu'un tribunal d'un État contractant doit déterminer le lieu de l'intermédiaire pertinent en relation avec un transfert effectué ou rendu opposable après l'entrée en vigueur de la présente Convention dans cet État contractant, mais en vertu d'un contrat de conservation de titres conclu avant l'entrée en vigueur de la Convention dans cet État contractant, le lieu de l'intermédiaire pertinent pour les besoins de l'article 4 est celui de son siège statutaire ou, à défaut, la loi du lieu de sa constitution.]]

Article 18 Dénonciation

- (1) Tout État partie à la Convention pourra dénoncer celle-ci par une notification adressée par écrit au dépositaire.**
- (2) La dénonciation prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de [six] [douze] mois après la date de réception de la notification par le dépositaire. Lorsqu'une période plus longue pour la prise d'effet de la dénonciation est spécifiée dans la notification, la dénonciation prendra effet à l'expiration de la période en question après la date de réception de la notification.**

Article 19 Notifications par le dépositaire

A compléter.

[Autres clauses finales]

A compléter.

* Prenant en considération les craintes exprimées par certains experts de droit civil au sujet de l'utilisation de la loi applicable comme facteur de rattachement et après consultation avec plusieurs institutions financières, le Bureau Permanent propose d'utiliser la solution "de repli" (*fall-back*) prévue à l'article 4 comme facteur de rattachement pour les contrats existants. Merci pour vos commentaires.