

UNIFORM LAW CONFERENCE OF CANADA

CIVIL SECTION

UNITED NATIONS CONVENTION ON INDEPENDENT GUARANTEES AND STAND-BY LETTERS OF CREDIT

INTERIM REPORT OF THE WORKING GROUP

Readers are cautioned that the ideas or conclusions set forth in this paper, including any proposed statutory language and any comments or recommendations, may not have not been adopted by the Uniform Law Conference of Canada. They may not necessarily reflect the views of the Conference and its Delegates. Please consult the Resolutions on this topic as adopted by the Conference at the Annual meeting.

Winnipeg, MB

August 7-11, 2011

UNITED NATIONS CONVENTION ON INDEPENDENT GUARANTEES AND STAND-BY LETTERS OF CREDIT

Interim Report of the Working Group

August 2011

Background

[1] At its Annual Meeting in 2005, the ULCC decided to review the advisability of preparing a uniform implementing act for the 1995 *United Nations Convention on Independent Guarantees and Stand-by Letters of Credit* (hereinafter referred to as the “Convention”).

[2] In March 2006, the Conference considered a report by Steven Jeffery, Partner, Blaney McMurtry LLP and Marc Lacoursière, Professor, Université Laval, which examined the Canadian framework for the law of independent guarantees and stand-by letters of credit, both from a common law and civil law perspective. The report recommended that the Convention be adopted in Canada.

[3] There is no existing legislation in Canada that specifically deals with letters of credit or bank guarantees. The law applicable to letters of credit in the common law provinces and federally has been developed by the courts. On the civil law side, there have been some attempt to associate independent bank guarantees with certain nominate contracts. Others have done so with innominate contractual instruments. However, the nature of the bank guarantee is still not determined in Quebec civil law.

ULCC Working Group on Independent Guarantees and Stand-by Letters of Credit

[4] A Working Group was established following the 2006 Annual Meeting. Its mandate is to prepare, in accordance with the directions of the Conference, a uniform act and commentaries to implement the Convention, to report on the desirability of any other legislative recommendations and to work in co-operation with the Uniform Law Commission in the United States (ULC) and the Mexican Uniform Law Centre, should those organizations be agreeable.

[5] The Working Group is composed of the following members: Mireille LeBlanc (International Private Law Section, Justice Canada), Professor Marc Lacoursière (Université Laval), Steven Jeffery (Blaney McMurtry LLP), Michel Deschamps (McCarthy, Tétrault LLP), Professor Benjamin Geva (Osgoode Hall Law School) and Clark Dalton (Projects Coordinator for the ULCC).

UNIFORM LAW CONFERENCE OF CANADA

Activities

Draft Uniform Act

[6] At its Annual Meetings from 2007 to 2010, the Conference was updated on the Working Group's progress. It considered a draft uniform act and encouraged the Working Group to continue its work in developing both a draft uniform act implementing the Convention and specific rules to address domestic transactions and all aspects of international ones.

[7] The Working Group completed its policy considerations and instructions to legislative drafters in May 2009. Part 1 establishes domestic rules, basically codifying existing common law and civil law rules that are consistent with the Convention. It addresses domestic transactions in the area of independent guarantees and letters of credit as well as aspects of international transactions not covered by the Convention. It will eventually include commentaries. Part 2 implements the Convention in Canada and includes commentaries.

Developments in the US

[8] The United States signed the Convention in 1997 and is currently working towards ratification. The rules of the Convention are generally consistent with those in Article 5 of the Uniform Commercial Code of the United States. Because of this congruence, the adoption of the Convention by the United States will cause little change in American law.

Consultations

[10] Various stakeholders were consulted between February 2008 and May 2009 (in-person consultation sessions and/or consultations through letters and teleconferences). The Canadian Bar Association has expressed its support for the project. Other key stakeholders (major Canadian banks, the Canadian Bankers Association, beneficiaries of letters of credit through Canada's largest trade and industry association: Canadian Manufacturers and Exporters) haven't provided any comments to the Working Group regarding the project.

UNITED NATIONS CONVENTION ON INDEPENDENT GUARANTEES AND STAND-BY LETTERS OF CREDIT

Legislative Drafting

[11] The legislative drafting process officially began in the spring of 2008 but progress was slow until last year because the legislative drafters responsible for the project had to deal with Parliamentary matters. In the last year, much progress has been achieved on the draft uniform act (attached), for example, in defining an undertaking, counter-guarantee and confirmation, in determining the rights and obligations under the credit and in describing the appropriate standard of conduct of the issuer. The drafting is expected to continue, subject to the drafters' availability. A final draft uniform act is expected by spring 2012.

Next Steps

[12] The Working Group expects that a final draft uniform act and commentaries will be presented at the 2012 ULCC Annual Meeting. The Working Group would prepare a final report on the project for consideration at the meeting.

[13] As the legislative drafting process continues, many challenges arise. In this context, the Working Group would welcome the Conference's direction on the following policy questions, which have already been the subject of discussions among Working Group members and legislative drafters:

- To what extent should substantive law differences between the Convention and Canadian common law and civil law on letters of credit lead to changes in the Convention when preparing draft uniform legislation on letters of credit to which the Convention does not apply?
- To what extent should the uniform act associate itself with concepts from Article 5 of the Uniform Commercial Code of the United States?
- How important is support from industry groups such as the Canadian Bankers Association to the passing of uniform legislation? Any suggestions on how they should be engaged?

Appendix A

27-5-2011

Non révisé / unedited

TABLE OF PROVISIONS

TABLE ANALYTIQUE

UNIFORM INDEPENDENT GUARANTEES AND LETTERS OF CREDIT

LOI UNIFORME SUR LES LETTRES DE CRÉDIT ET LES GARANTIES INDÉPENDANTES

SHORT TITLE

TITRE ABRÉGÉ

1. *Uniform Independent Guarantees and Letters of Credit*1. *Loi uniforme sur les lettres de crédit et les garanties indépendantes*

HER MAJESTY

SA MAJESTÉ

5. Binding on Her Majesty

5. Obligation de Sa Majesté

PART I

PARTIE I

INDEPENDENT GUARANTEES AND LETTERS OF CREDIT

LETTRES DE CRÉDIT ET GARANTIES INDÉPENDANTES

DEFINITIONS AND INTERPRETATION

DÉFINITIONS ET INTERPRÉTATION

2. Definitions

2. Définitions

APPLICATION

CHAMP D'APPLICATION

3. Application to domestic undertakings

3. Application aux engagements internes

4. Exception

4. Exception

UNDERTAKING, COUNTER-GUARANTEE AND CONFIRMATION

ENGAGEMENT, CONTRE-GARANTIE ET CONFIRMATION

*Undertaking**Engagement*

6. Undertaking

6. Engagement

7. Issuing of undertaking

7. Prise de l'engagement

9. Amendment of undertaking

9. Modification

10. Expiry of undertaking

10. Fin de l'engagement

*Counter-guarantee**Contre-garantie*

10.1 Counter-guarantee

10.1 Contre-garantie

10.1 Counter-guarantee

10.1 Contre-garantie

*Confirmation**Confirmation*

10.2 Confirmation

10.2 Confirmation

10.2 Confirmation

10.2 Confirmation

14. Confirmer bound by terms and conditions of confirmation

14. Confirmateur

27-5-2011

ii

Non révisé / unedited

OTHER RIGHTS AND OBLIGATIONS		AUTRES DROITS ET OBLIGATIONS	
<i>Assignment of proceeds and discharge</i>		<i>Cession du produit et libération du débiteur</i>	
12.	Definition of "proceeds"	12.	Définition de « produit »
<i>Successor of beneficiary</i>		<i>Successeur du bénéficiaire</i>	
13.	Rights of successor who does not disclose status	13.	Droits du successeur qui ne déclare pas sa qualité
<i>Beneficiary name change</i>		<i>Changement de nom du bénéficiaire</i>	
14.	Beneficiary's name change	14.	Changement de nom du bénéficiaire
<i>Nominated person</i>		<i>Personne désignée</i>	
15.	Nominated person	15.	Personne désignée
<i>Adviser</i>		<i>Informateur</i>	
17.	Adviser	17.	Informateur
STANDARD OF CONDUCT		NORME DE CONDUITE	
18.	Standard of conduct	18.	Norme de conduite
PRESENTATION AND EXAMINATION		PRÉSENTATION ET EXAMEN	
19.	Form of presentation	19.	Moment et forme de la présentation
20.	Good faith presumed	20.	Présomption de bonne foi
21.	Transfer of right to make a presentation	21.	Transfert du droit de faire une présentation
22.	Cessation of right to make presentation	22.	Extinction du droit de faire une présentation
23.	Examination of presented documents	23.	Examen des documents présentés
HONOUR		PAIEMENT	
24.	Honour upon presentation of documents	24.	Paie ment
25.	Set-off	25.	Compensation
26.	Exceptions to obligation to honour	26.	Exception à l'obligation de paiement
27.	Subrogation of issuer	27.	Subrogation de l'émetteur
PROVISIONAL COURT MEASURES		MESURES JUDICIAIRES PROVISOIRES	
28.	Provisional court measures	28.	Mesures judiciaires provisoires
CHOICE OF APPLICABLE LAW		CHOIX DE LA LOI APPLICABLE	
29.	Laws governing undertaking	29.	Loi régissant l'engagement

27-5-2011

iii

Non révisé / unedited

PART 2

IMPLEMENTATION OF THE UNITED NATIONS ON
INDEPENDENT GUARANTEES AND STAND-BY LETTERS OF
CREDIT

- 30. Definitions
- 31. Force of law — Canada
- 31.1 Force of law — provinces
- 32. Publication
- 33. Inconsistency

COMING INTO FORCE

- 34. Coming into force
- 34. Coming into force

SCHEDULE

PARTIE 2

MISE EN ŒUVRE DE LA CONVENTION DES NATIONS UNIES
SUR LES GARANTIES INDÉPENDANTES ET LES LETTRES DE
CRÉDIT STAND-BY

- 30. Définitions
- [31. Force de loi — fédéral
- 31.1 Force de loi — provinces
- 32. Publication
- 33. Incompatibilité

ENTRÉE EN VIGUEUR

- 34. Entrée en vigueur
- 34. Entrée en vigueur

ANNEXE

27-5-2011

iv

Non révisé / unedited

27-5-2011

5

Non révisé / unedited

HOUSE OF COMMONS OF CANADA

CHAMBRE DES COMMUNES DU CANADA

Uniform Independent Guarantees and
Letters of CreditLoi uniforme sur les lettres de crédit et les
garanties indépendantes

SHORT TITLE

TITRE ABRÉGÉ

Short title

1. *Uniform Independent Guarantees
and Letters of Credit.*1. *Loi uniforme sur les lettres de crédit
et les garanties indépendantes.*

Titre abrégé

HER MAJESTY

SA MAJESTÉ

Binding on Her
Majesty5. This Act is binding on Her Majesty in
right of Canada / (*name of province or ter-
ritory*). [Note: s. 5 of instructions in draft
31]5. La présente loi lie Sa Majesté du chef
du Canada / (*du/de*) (*nom de la province ou
du territoire*).Obligation de Sa
Majesté[Note: JMP 2010-12-17: is it to be bind-
ing on Her Majesty in right of Canada?
or only the province? — binding on Her
Majesty because letters of credit can be
issued by or on behalf of the GoC][Note: En le mettant ici, cet article a
pour effet de s'appliquer aux parties 1 et
2 de la loi.]

PART I

PARTIE I

INDEPENDENT GUARANTEES AND
LETTERS OF CREDITLETTRES DE CRÉDIT ET GARANTIES
INDÉPENDANTES

DEFINITIONS AND INTERPRETATION

DÉFINITIONS ET INTERPRÉTATION

Definitions

2. (1) The following definitions apply
in this Part.2. (1) Les définitions qui suivent s'ap-
pliquent à la présente partie.

Définitions

"advice"
« notification »"advice" means the notice given or caused
to be given to the beneficiary indicating
that an undertaking has been issued, con-
firmed or amended in their favour.« bénéficiaire » Toute personne en faveur
de qui l'engagement est pris. ~~Est visée
également toute autre personne à qui la
première personne a transféré son droit de
faire une présentation de documents aux
termes de l'engagement.~~ [Note: 5-102
UCC; voir aussi Art. 2 des RUU et Règle
1.11c)ii des RPIS 98]« bénéficiaire »
"beneficiary""adviser"
« notificateur »"adviser" means a person who, upon re-
quest, notifies or causes to be notified the
beneficiary that an undertaking has been is-
sued, confirmed or amended in their
favour. [Note: 5-102 UCC]"applicant"
« donneur
d'ordre »"applicant" means a person, including a
customer of the issuer, at whose request an
undertaking is issued. [Note: Convention][Note: Voulez-vous parler du cession-
naire de tous les droits du bénéficiaire et
non seulement du droit de faire une pré-
sentation?]"beneficiary"
« bénéficiaire »"beneficiary" means a person in whose
favour an undertaking is issued and in-

27-5-2011

6

Non révisé / unedited

cludes a person to whom the right to make a presentation of documents has been transferred in accordance with the terms of the undertaking. [Note: 5-102 UCC]

[Note: JMP 2011-05-04: English and French are different]

"confirmation"
« confirmation »

"confirmation" means a commitment mentioned in subsection 10.2.

"confirmer"
« confirmer »

"confirmer" means a nominated person who adds a confirmation to an undertaking. [Note: art. 6 UN Convention]

"counter-guarantee"
« contre-garantie »

"counter-guarantee" means an undertaking mentioned in subsection 10.1.

"counter-guarantor"
« contre-garant »

"counter-guarantor" means a person who issues a counter-guarantee. [Note: art. 6 of the UN Convention]

"document"
« document »

"document" means any documentary material, in the form of a print-out or other intelligible output, [that preserves a complete record of the document] and includes a draft, demand, document of title, investment security, certificate, invoice, statement, representation of fact or law, right, or an opinion. [Note: 5-102 UCC; instructions in draft 31]

"draft"
« traite »

"draft" means a bill of exchange under section 16 of the *Bills of Exchange*.

"good faith"
« bonne foi »

"good faith" means honesty in fact in the conduct of the transaction concerned.

"honour"
« paiement »

"honour" means the performance of an issuer's commitment provided for in an undertaking in accordance with subsections 24(2) and (3).

"issuor"
« émetteur »

"issuor" means a bank or another person who issues an undertaking that is not for personal, family or household purposes. [Note: 5-102 UCC; UN Convention s. 6]

"nominated person"
« personne désignée »

"nominated person" means a person authorized by the issuer under section 15(1).

« bonne foi » L'honnêteté manifestée au cours de l'opération en cause.

« confirmateur » Toute personne désignée ajoutant une confirmation à un engagement. [Note : Art. 6 de la Convention]

« confirmation » Promesse visée à l'article 10.2.

« contre-garant » Toute personne qui donne une contre-garantie. [Note : Art. 6 de la Convention]

« contre-garantie » [Engagement] visé à l'article 10.1.

« document » Éléments d'information, sous forme d'imprimé ou toute autre forme intelligible [qui permet d'en préserver un enregistrement complet], notamment une traite, une demande, un titre de propriété, une valeur mobilière, certificat, facture, énoncé, assertion d'un fait, d'un droit ou d'une règle de droit ou opinion. [Note : 5-102 UCC; voir aussi Règle 1.09 des RPIS 98]

[Note : Pourquoi préciser sous forme d'imprimé? Ne voulez-vous pas inclure également les documents sous forme manuscrites? Et quelqu'en soit le support?]

[Note 2010-12-20 : M.L. dit que ce n'est pas une liste exhaustive.]

« donneur d'ordre » Toute personne, notamment un client de l'émetteur, à la demande de qui un engagement est pris.

« émetteur » Toute personne, notamment une banque, qui prend un engagement à des fins autres que personnelles, familiales ou domestiques. [Note : 5-102 UCC; Art. 6 de la Convention]

[Note : Le client devra obtenir un avis du ministère de la Justice sur le partage des compétence en cette matière.]

« bonne foi »
"good faith"

« confirmateur »
"confirmer"

« confirmation »
"confirmation"

« contre-garant »
"counter-guarantor"

« contre-garantie »
"counter-guarantee"

« document »
"document"

« donneur d'ordre »
"applicant"

« émetteur »
"issuer"

"presentation" « présentation »	"presentation" with respect to one or more documents, means their delivery to an issuer or a nominated person [in order to demand that the undertaking be honoured]. [Note: 5-102 UCC]	« engagement » Promesse visée au paragraphe 6(1).	« engagement » "undertaking"
"presenter" « remettant »	"presenter" means a person who makes a presentation of documents as or on behalf of a beneficiary or a nominated person. [Note: 5-102 UCC]	« informateur » Toute personne qui, sur demande [de l'émetteur], fait une notification. notifie ou fait notifier au bénéficiaire le fait qu'un engagement a été pris en sa faveur, a fait l'objet d'une confirmation ou a été modifié. [Note : 5-102 UCC]	« informateur » "advise"
"undertaking" « engagement »	"undertaking" means a commitment mentioned in subsection 6(1).	[Note : Les mots rayés sont redondants parce qu'ils se trouvent dans la définition de « notification » qui est un mot de même famille que le verbe « notifier ».]	
		« notification » Le fait d'aviser ou de faire aviser, sur demande [de l'émetteur], le bénéficiaire qu'un engagement a été pris en sa faveur, a fait l'objet d'une confirmation ou a été modifié.	« notification » "advice"
		[Note : Cette définition est ajoutée à cause de l'emploi du terme défini aux par. 7(3) et (3.1)]	
		« paiement » L'exécution de [toute?] promesse faite par l'émetteur qui est prévue à l'engagement en conformité avec les paragraphes 24(2) et (3).	« paiement » "honour"
		« personne désignée » Personne que désigne l'émetteur en vertu du paragraphe 15(1).	« personne désignée » "nominated person"
		« présentation » S'agissant d'un ou plusieurs documents, s'entend de leur remise à l'émetteur ou à la personne désignée [pour demander que le paiement soit effectué aux termes de l'engagement].	« présentation » "presentation"
		[Note 2010-12-02 : Vérifier s'il est possible de mettre le but de la présentation dans une disposition de fond plutôt que dans une définition.]	
		« remettant » Personne qui effectue une présentation de documents en qualité de bénéficiaire ou pour le compte d'un bénéfi-	« remettant » "presenter"

27-5-2011

8

Non révisé / unedited

ciaire ou d'une personne désignée. [Note : 5-102 UCC; voir aussi Règle 1.09 des RPIS 98 et Art. 2 des RUU]

[Note 2010-12-14 : Ce terme ne figure pas nul part dans le projet.]

« traite » Lettre de change au sens de l'article 16 de la *Loi sur les lettres de change*.

« traite »
"draft"

[Note : Vérifier si ces termes sont effectivement utilisés dans les dispositions de fond.]

Interpretation of
this Part

(2) In the interpretation of this Part, consideration will be given to the need to promote uniformity in the international practice of undertakings regardless of what they are called. [Note: art. 5 of the Convention — s. 4 of instructions in draft 31]

[Note: JMP 2011-01-12 : no need to enumerate the various types of undertakings because already defined in 6(1)]

[Note: JMP 2011-05-09 : compare with 6(3)]

(2) Pour l'interprétation de la présente partie, il sera tenu compte de la nécessité de promouvoir l'uniformité de la pratique internationale en matière d'engagements, indépendamment de la façon dont on les appelle. [Note : Art. 5 de la Convention]

[Note : Comparer le par. 6(3) avec le par. 2(2) : Quelle est la distinction entre les règles et usages internationaux en matière d'engagements et la pratique internationale en matière d'engagements au paragraphe 2(2)?]

[Note : Jurilinguistes : vérifier le français.]

Interprétation de
la présente partie

Deeming
provision —
issuer

(3) A reference in this Act to an issuer is deemed to include a reference to a confirmer except in paragraphs 9(2) to (4). [Note: Draft 31 s. 1(4.1)]

[Note: JMP 2010-12-14 : what does your reference to 1.1(c) in instruction 4.2 of Draft 31 mean? Please confirm the cross-references required here]

(3) La mention de l'émetteur dans la présente loi vaut également mention du confirmateur, sauf aux paragraphes [9(2) à (4) ...].

[Note 2010-12-14 : Renvois à confirmer par le client.]

Présomption

Deeming
provision —
undertaking

(4) A reference in this Act to an undertaking is deemed to include a reference to a confirmation except in paragraphs ????. [Note: Draft 31 s. 1(4.2)]

(4) La mention de l'engagement dans la présente loi vaut également mention de la confirmation, sauf aux paragraphes [...].

Présomption

27-5-2011

9

Non révisé / unedited

[Note: JMP 2010-12-16 : Please confirm what cross-references are required here]

[Note 2010-12-14 : Renvois à confirmer par le client.]

APPLICATION

CHAMP D'APPLICATION

Application to
domestic
undertakings

3. (1) This Part applies to all undertakings, except those to which the Convention, as defined in subsection 30(1), applies.

3. (1) La présente partie s'applique aux engagements qui ne sont pas visés par la Convention, au sens du paragraphe 30(1).

Application aux
engagements
internes

[Note : À rédiger les changements demandés par le client.]

~~(2) Only the provisions of this Part that provide for [a rule of conduct] that is not provided for in the Convention apply to undertakings to which the Convention applies to the extent that they are not incompatible with the Convention.~~

~~(2) Seules les dispositions de la présente partie qui comportent des règles de conduite qui ne sont pas prévues par la Convention s'appliquent, avec les adaptations nécessaires, aux engagements visés par la Convention dans la mesure où elles sont compatibles avec celle-ci.~~

Application aux
engagements
internationaux

[Note : Entend-t-on par « règle de conduite » des interdictions, obligations, droits, attributions, pouvoirs? Est-ce qu'un droit ou un pouvoir est une règle de conduite? Vise-t-on des notions et des concepts qui ne sont pas des règles de conduite, telle des règles d'interprétation, des termes et conditions, etc? Si tel est le cas, il pourrait s'avérer impossible d'en faire la liste exhaustive. Voir proposition ci-dessous :]

Application to
international
undertakings

[(2) Sections [x, y, z] also apply, with any modifications that the circumstances require, to undertakings to which the Convention applies.]

[(2) Les articles [x, y, z] s'appliquent, avec les adaptations nécessaires, également aux engagements visés par la Convention.]

Application aux
engagements
internationaux

[[Note : Cette variante propose une solution aux problèmes soulevés dans la note ci-dessus si l'objet de cette disposition vise davantage que des règles de conduite. Elle permet aussi d'éviter de reléguer aux tribunaux la tâche difficile d'interpréter quelles seraient les dispositions de la présente partie qui s'ap-

27-5-2011

10

Non révisé / unedited

pliquent également aux engagements visés par la Convention. À discuter.!!

Exception

4. (1) Despite section 3, the rights, obligations and rules set out in this Part, except for subsections 2(1) and (2), section 5, subsection 6(4), subsections 7(1), (1.1), (3) and (3.1), ... , subsection 18(1), (3) and (4)...., may, as stipulated in the undertaking or as agreed by the issuer and the beneficiary, be set aside and different rights and obligations and rules may be agreed upon.

[Note: JMP 2011-05-04: can the agreement be between anyone other than the issuer and the beneficiary? for instance the counter-guarantor?]

[Note: JMP 2010-12-17: instructing officer to provide the complete list of references to other provisions — see instructions of Draft 31 at s. 1(2)]

Exception

4. (1) Malgré l'article 3, il peut être dérogé aux droits, aux obligations ou aux règles prévus par la présente partie si l'engagement comprend une stipulation à cet effet ou si l'émetteur et le bénéficiaire en conviennent, à l'exception des paragraphes 2(1) et (2), de l'article 5, des paragraphes 6(4), 7(1), (1.1), (3) et (3.1), de l'alinéa [... insérer le renvoi correspondant à l'instruction 12c)] et du paragraphe 18(1), (3) et (4). [Note 2010-12-17: instruction 1(2) (version 31)]

[Note: Est-ce que le confirmateur et le garant peuvent aussi convenir avec l'émetteur d'une dérogation aux règles de la présente partie?]

[Note: Avec cette variante, on évite d'avoir à préciser la nature des dispositions auxquelles on déroge. Le verbe « déroger » = on peut faire ce qu'on veut au lieu de ce qui est prévu par les dispositions auxquelles on déroge.]

[Note: La disposition ci-après est déplacée au par. 18(4).]

Non derogation

~~(2) The provisions of this Part supersede any terms and conditions of an undertaking [or any agreement by the issuer and the beneficiary that excuse liability or limit remedies.~~

~~[Note: JMP 2011-05-25: 4(2) moved to 18(4)]~~

~~[Note: JMP 2011-05-04: can the agreement be between anyone other than the issuer and the beneficiary? for instance the counter-guarantor?]~~

~~(2) Les dispositions de la présente partie l'emportent sur toute stipulation d'un engagement [ou toute entente entre l'émetteur {Note: /contre-garant?} et le bénéficiaire] qui exclue la responsabilité ou qui limite les recours en cas de manquement à des obligations.~~

~~[Note: instruction 1(2) (version 31) Est-ce qu'il y a chevauchement avec le par. 18(3)?]~~

Clause
d'exclusion de
responsabilité

27-5-2011

11

Non révisé / unedited

~~{Note: JMP 2011-01-14: over-riding rule that you can't excuse liability or limit remedies — ML: different from 18(1) which deals with gross negligence. BG: parties cannot by agreement excuse liability or limit remedies — there is overlap with 18(3) — 4(2) is to be broader — do we still need 18(3)? discuss further with experts}~~

~~{Note: JMP 2011-05-04: Steven: we need to keep both 4(2) and 18(3) because 4(2) is very general whereas 18(3) is more specific}~~

UNDERTAKING, COUNTER-GUARANTÉE AND CONFIRMATION

Undertaking

Undertaking

6. (1) An undertaking is ~~an independent~~ a commitment — known in international practice as a stand-by letter of credit, an independent guarantee, or a letter of credit — that is given by an issuer to a beneficiary to honour a simple demand in writing or a demand accompanied by other documents, in conformity with its terms and conditions.

[Note: JMP 2011-05-04: is the coma needed after the word “document” and before “in conformity with the terms and conditions” in 6(1), 10.1 and 10.2 ?]

Issuer and
beneficiary

(2) The rights and obligations of the issuer and the beneficiary are provided for in this Act and in the undertaking and include any rules, conditions or usages referred to

ENGAGEMENT, CONTRE-GARANTIE ET CONFIRMATION

Engagement

Engagement

6. (1) L'engagement est une promesse ~~[Note: doit-elle être écrite?]~~ ~~indépendante~~ — connue dans la pratique internationale sous le nom de lettre de crédit *stand-by*, de garantie indépendante ou de lettre de crédit — par laquelle l'émetteur s'oblige à effectuer un paiement au bénéficiaire, sur simple demande écrite ou sur demande accompagnée d'autres documents, en conformité avec les modalités et conditions qui y sont prévues.

[Note: Est-ce qu'il y a d'autres modalités et conditions que celles concernant la présentation de documents qui sont visées par la présente disposition?]

[Note: Vérifier s'il faut modifier la définition de « présentation » en conséquence.]

Émetteur et
bénéficiaire

(2) Les droits et obligations de l'émetteur et du bénéficiaire découlent des dispositions de la présente loi [partie] et de l'engagement ainsi que des règles [de droit?], ~~conditions~~ [Note: les conditions ne sont

in the undertaking. [Note: article 13 of the draft 31 instructions]

pas vraiment quelque chose qu'on peut incorporer par renvoi. Avez-vous des exemples de ce qui vous entendez par « conditions »? et usages qui y sont incorporées par renvoi. [Note: Art. 13 de la Convention]

International
rules and usages

(3) In interpreting the provisions of an undertaking or in settling any questions that are not dealt with in the undertaking or this Part, regard shall be had to generally accepted international rules and usages relating to undertakings. ~~of independent guarantee or letter of credit practice.~~

(3) Pour l'interprétation des dispositions de l'engagement et le règlement de toute question qui n'est pas traitée par l'engagement ou par la présente partie, il est tenu compte des règles et usages internationaux généralement acceptés en matière de ~~garanties indépendantes ou de lettres de crédits~~ d'engagements. [Note: Art. 13 de la Convention]

Règles et usages
internationaux

[Note: Est-ce qu'il y a chevauchement entre cette disposition et l'article 29? En quoi se distingue la présente disposition de l'article 29?]

Independence of
issuer's
obligation

(4) The obligation of the issuer to honour the undertaking is independent of: [Note: instruction 3 in Draft 31]

(a) the existence, validity or performance of any underlying transaction between the applicant and the beneficiary whether or not it is referred to in the undertaking;

(b) any defence or claim arising from the breach of any underlying transaction between the applicant and the beneficiary, whether or not the issuer has knowledge of the breach;

(c) any term or condition that does not appear in the undertaking;

(d) any future, uncertain or event except the presentation of documents or another such or event within the sphere of the issuer's operations;

(e) the issuer's right or ability to obtain reimbursement from the applicant, whether or not a reimbursement is referred to in the undertaking; and

(4) ~~L'obligation~~ La promesse de l'émetteur d'effectuer le paiement est indépendante [existe indépendamment]: [Note 2010-12-20: instruction 3 — version 31]

a) de l'existence, de la validité ou de l'exécution d'une opération sous-jacente entre le donneur d'ordre et le bénéficiaire, qu'il en soit question ou non dans l'engagement;

b) de tout moyen de défense ou de toute réclamation découlant du non-respect d'une opération sous-jacente entre le donneur d'ordre et le bénéficiaire, que l'émetteur en ait connaissance ou non;

c) de toute condition ne figurant pas dans l'engagement;

d) de tout acte ou événement futur et incertain, à l'exception de la présentation de documents ou de tout autre acte ou événement de même nature susceptible d'être constaté par un émetteur dans l'exercice de ses activités;

Obligation de
l'émetteur

(f) the existence of any other undertaking.

[Note : En quoi les actes ou événements susceptibles d'être constatés par un émetteur sont-ils incertains?]

e) du droit ou de la capacité de l'émetteur d'obtenir un remboursement de la part du donneur d'ordre, qu'un remboursement soit prévu ou non dans l'engagement;

f) de tout autre engagement.

Issuing of undertaking

7. (1) An issuer may issue an undertaking:

(a) at the request or on behalf of the applicant; or

(b) on its own behalf in the ordinary course of business.

[Note: s. 2(1) of the instructions in Draft 31]

7. (1) L'émetteur peut prendre un engagement :

a) soit à la demande ou pour le compte du donneur d'ordre;

b) soit pour son propre compte, dans le cours normal de ses activités commerciales. [Note : Art. 2(2) de la Convention]

Prise de l'engagement

When issuer also beneficiary

(1.1) The undertaking may stipulate that the issuer is the beneficiary when the issuer acts on behalf of another person or in another capacity.

(1.1) L'engagement peut préciser que l'émetteur est lui-même le bénéficiaire s'il agit pour le compte d'une autre personne ou s'il cumule d'autres fonctions.

Bénéficiaire

Time and place of undertaking

(2) An undertaking is issued when ~~and~~ where it is no longer under the control of the issuer. Control is lost by the issuer as soon as it is sent or otherwise transmitted to the adviser or the beneficiary. [Note: s. 7(1) of the Convention]

(2) L'engagement est pris au moment et ~~au lieu~~ où il cesse d'être sous le contrôle de l'émetteur. ~~Il cesse d'être sous le contrôle de l'émetteur dès qu'il a été envoyé ou transmis de quelque façon à l'informateur ou au bénéficiaire.~~ [Note : La précision du lieu donne à entendre que l'engagement est pris ailleurs qu'au pays de l'émetteur. Comment l'engagement pourrait-il être pris/"émis" ailleurs qu'au lieu où il est pris/"émis"? N'est-ce pas un énoncé tautologique?] [Note : 7(1) de la Convention]

Moment et lieu de la prise

[Note: JMP 2011-05-09 : why bother to say where the undertaking is issued when s. 29(1) provides that the undertaking is governed by the laws of the jurisdiction that is specified in the undertaking?]

[Note : Voir le par. 29(1) qui prévoit que l'engagement est régi par la législation du lieu stipulé dans l'engagement ou convenues par ailleurs par l'émetteur et le bénéficiaire. Donc, en quoi la préci-

27-5-2011

14

Non révisé / unedited

sion « et au lieu » est-elle utile ici? Cette précision ne contredit-elle pas le par. 29(1)?]

Irrevocable

(4) Once it is issued, an undertaking is irrevocable unless it stipulates that it is revocable. [Note: art. 7(4) of the draft 31 instructions]

(4) Une fois l'engagement pris, il est irrévocable à moins qu'il ne comporte une disposition contraire. [Note : Art. 7(4) de la Convention]

Irrévocabilité

Form

(3) ~~An undertaking, any amendment of the undertaking, the advice, the transfer of the beneficiary's right to make a presentation of documents, a notice of any such transfer or their cancellation may be given in any form that preserves a complete record of the text of the undertaking, the amendment, the advice and the transfer and provides authentication of its source by generally accepted means or by a procedure agreed upon by the issuer and the beneficiary. [Note: art. 7(2) of the draft 31 instructions; art. 7(2)(b) of the Convention]~~

(3) L'engagement, la notification, le transfert du droit du bénéficiaire de faire une présentation de documents [c'est-à-dire le droit du bénéficiaire de demander paiement], l'avis d'un tel transfert, ou son annulation [sa résiliation] peut être pris ou fait en la forme qui permet la préservation d'un enregistrement complet de sa teneur et l'authentification — selon des méthodes généralement acceptées ou une procédure convenue par l'émetteur et le bénéficiaire — de [sa provenance]. [Note : 7(2) de la Convention]

Forme

[Note: JMP 2011-05-09 : discrepancy between English and French — does amendment apply to the advice and the transfer, or only to the undertaking? — see ALTERNATIVE below:]

[Note 2010-08-25: (1) Est-ce qu'il faut remplacer « annulation » (« *cancellation* ») par « résiliation » (« *termination* ») qui est le terme employés à l'Article 11.1b) de la Convention, si les effets sont non rétroactifs? Réponse : Non, le groupe d'experts préfère utiliser la terminologie anglaise du UCC qui utilise « *cancellation* ». Les explications fournies par le groupe ne sont pas satisfaisante sur le plan législatif pour plusieurs raisons : (1) « *cancellation* » est un terme non juridique qu'on évite d'utiliser dans les lois fédérales car on ne sait pas quel est l'effet de ce terme sur le plan juridique. (2) On ne peut pas savoir si « *annulation* » est l'équivalent exact en français du terme « *cancellation* » faute d'absence du sens précis à donner à ce terme. (3) Les termes « *termination* » et « *résiliation* » sont les termes utilisés dans la Convention. Le sens de « *résiliation* » est clair. Selon les dictionnaires

27-5-2011

15

Non révisé / unedited

juridiques, il s'agit du nom donné à la dissolution du contrat par acte volontaire mais sans rétroactivité. (4) Le UCC ne saurait constituer une source pour la version française puisqu'il n'existe pas de version française du UCC. (5) La terminologie civiliste et de common law devra de toute façon être révisée par le groupe de bijuridisme de Justice.]

[Note : Envisagez-vous de rédiger une disposition semblable à l'Art. 11.1b) de la Convention comme on l'a fait pour la modification de l'engagement au par. 10(1)?]

[Note : On a enlevé la mention de « modification » parce que le paragraphe 9(1) le prévoit déjà. Il faut éliminer les chevauchements.]

Form

[(3) An undertaking, an advice, a transfer of the beneficiary's right to make a presentation of documents, a notice of any such transfer or their cancellation may be given in any form that preserves a complete record of the text of the undertaking, the advice and the transfer and provides authentication of its source by generally accepted means or by a procedure agreed upon by the issuer and the beneficiary. [Note: art. 7(2) of the draft 31 instructions; art. 7(2)(b) of the Convention]]

Optional
consideration

(3.1) In Canada elsewhere than in Quebec, consideration is not required in order to issue, amend, transfer or cancel an undertaking, advice or confirmation. [Note: s. 2(3) of the instructions]

[Note: JMP 2011-05-06 : if this rule is to apply to an advice and a confirmation, as well as to an undertaking, then it should be moved out of section 7 which applies only to undertakings. Subsection 2(4) provides that a reference to "under-

(3.1) Au Canada, mais ailleurs qu'au Québec, une contrepartie n'est pas nécessaire pour la prise, la modification, le transfert ou [la résiliation] de l'engagement ou pour la notification [Note : « pour » vs « de »?] ou de la confirmation. [Note : Art. 2(3) des instructions]

[Note : L'art. 8 a été déplacé dans les par. 24(2) et (3).]

Contrepartie
facultative

Appendix B

27-5-2011

16

Non révisé / unedited

taking” includes “confirmation” so no need to specifically mention “confirmation” here?]

[Note: JMP 2011-05-06 : section 7 deals with undertakings, why mention “advice” in the middle of it?]

[Note: JMP 2011-05-27 : old s. 8 has been split up and moved — s. 8(1) has been added as a definition in s. 2; s. 8(2) and (3) have been moved to 24(2) and (3)]

Amendment of undertaking

9. (1) An undertaking may not be amended except in the form stipulated in the undertaking or, failing stipulation in the undertaking, in a form that preserves a complete record of the text of the undertaking and provides authentication of its source by generally accepted means or by a procedure agreed upon by the issuer and the beneficiary. [Note: art. 8(1) of the Convention][Note: instruction 7(1) of draft 31]

9. (1) L'engagement ne peut être modifié qu'en la forme qui y est indiquée ou, à défaut, en la forme qui permet la préservation d'un enregistrement complet de sa teneur et l'authentification — selon des méthodes généralement acceptées ou une procédure convenue par l'émetteur et le bénéficiaire — de [sa provenance]. [Note: Art. 8(1) de la Convention]

Modification

Prior authorization

(2) The amendment of an undertaking that has been previously authorized by the beneficiary becomes effective upon its issuance.

(2) La modification de l'engagement prend effet dès qu'elle a été faite, à la condition qu'elle ait été autorisée au préalable par le bénéficiaire. [Note : 2010-01-28 : par. 7(2) des instructions et 8(2) de la Convention.]

Autorisation préalable

Notice of acceptance

(3) If an amendment has not received prior authorization of the beneficiary, it only takes effect when the issuer receives notice of the acceptance of the amendment by the beneficiary in a form that preserves a complete record of the text of the notice of acceptance and provides authentication of its source by generally accepted means or by a procedure agreed upon by the issuer and the beneficiary. [Note: art. 8(3) of the draft 31 instructions]

(3) À défaut d'autorisation préalable, la modification ne prend effet que lorsque l'émetteur reçoit un avis [de l']acceptation [Note : cet avis n'est pas prévu au par. 7(3)] de celle-ci par le bénéficiaire en la forme qui permet la préservation d'un enregistrement complet de sa teneur et l'authentification — selon des méthodes généralement acceptées ou une procédure convenue par l'émetteur et le bénéficiaire — de [sa provenance]. [Note : Art. 8(3) de la Convention]

Avis d'acceptation

Exceptions

~~(4) There may be exceptions to the rules referred to in subsections (2) and (3), if~~

~~(4) Il peut être dérogé aux règles énoncées aux paragraphes (2) et (3) si l'engage-~~

Dérogation

27-5-2011

17

Non révisé / unedited

~~permitted by the undertaking or agreed to by the issuer and the beneficiary. [Note: art. 8(2) and 8(3) of the Convention and s. 7(2) and (3) of the draft 31 instructions]~~

[Note: JMP 2010-12-20: the rule at s. 4(1) already allows the parties to provide for exceptions to the rules referred to in subsection (2) and 3)]

~~ment comprend une disposition à cet effet ou si l'émetteur et le bénéficiaire en conviennent. [Note: Art. 8(2) et (3) de la Convention]~~

[Note 2010-12-20: les mots rayés chevauchent le paragraphe 4(1).]

Applicant and
confirmer

(5) An amendment of an undertaking has no effect on the rights and obligations of an applicant or a confirmer unless the amendment has been consented to by the applicant or the confirmer. [Note: art. 8(4) of the Convention and s. 10(5) of the instructions in draft 31]

(5) La modification n'a d'effet sur les droits et obligations du donneur d'ordre ou du confirmateur que si l'un ou l'autre, selon le cas, l'accepte. [Note: par. 7(4) des instructions et 8(4) de la Convention]

Donneur d'ordre
et confirmateur

Expiry of
undertaking

10. (1) Subject to subsection (2), the validity period of the undertaking expires:

- (a) on the expiry date or the last day of the period stipulated in the undertaking;
- (b) if the undertaking does not indicate an expiry date or a stipulated period:
 - (i) if the expiry of the undertaking depends on the occurrence of an act or event that is not within the issuer's sphere of operations, then on the earliest of
 - (A) when the issuer is advised that the act or event has occurred by presentation of documents specified for that purpose or, if no document is specified, of a certification by the beneficiary of the occurrence of the act or event, or
 - (B) six years from the date on which the undertaking was issued;
 - (ii) in any other case, six years from the date on which the undertaking was made. [Note: s. 12 of the UN Convention and s. 12 of the draft 31 instructions)]

10. (1) Sous réserve du paragraphe (2), la période de validité de l'engagement expire :

- a) à la date qui y est précisée ou à l'expiration du délai qui y est précisé;
- b) à défaut d'une telle date ou d'un tel délai :

(i) s'agissant d'un engagement dont l'expiration est fonction de la survenance d'un acte ou d'un fait n'entrant pas dans la sphère d'activité de l'émetteur :

(A) soit lorsque celui-ci est informé de la survenance de l'acte ou du fait, par présentation des documents qui y sont précisés à cette fin ou, si aucun document n'est précisé, d'une attestation du bénéficiaire certifiant la survenance de l'acte ou du fait,

(B) soit au plus tard six ans après sa prise;

(ii) s'agissant de tout autre engagement, six ans après sa prise. [Note: Art. 12 de la Convention]

Fin de
l'engagement

27-5-2011

18

Non révisé / unedited

Deemed work
day

(2) If, by the application of subsection (1), the undertaking expires on a day that is not a business day at the specified location where presentation of documents is to be made, the undertaking is deemed to expire on the next business day. [Note: art. 12(a) of the draft 31 instructions]

Counter-guarantee

Counter-
guarantee

10.1 A counter-guarantee is a separate undertaking given to the issuer of a main undertaking by the counter-guarantor at the request of the applicant which provides that the separate undertaking is to be honoured, upon presentation of documents, in conformity with its terms and conditions that indicate — or from which is to be inferred — that the issuer has been demanded to honour or has honoured the main undertaking. [Note: art. 6 of the UN Convention; s. 1.1.(e) of instructions in Draft 31]

[Note: JMP 2011-05-04: do we need to add the reference to “simple demand in writing or a demand accompanied by other documents” which is used in 6(1) ?]

Counter-
guarantee

[10.1 A counter-guarantee is a separate undertaking given to the issuer of a main undertaking by the counter-guarantor at the request of the applicant which provides that the separate undertaking is to be honoured, upon [presentation of] a simple demand in writing or of a demand accompanied by other documents, in conformity with its terms and conditions that indicate — or from which is to be inferred — that the issuer has been demanded to honour or has honoured the main undertaking. [Note: art. 6 of the UN Convention; s. 1.1.(e) of instructions in Draft 31]]

[[Note: JMP 2011-05-04: is the coma needed after the word “document” and

(2) Si, par application du paragraphe (1), l'engagement prend fin un jour qui, dans le lieu qui y est précisé où la présentation de documents doit être faite, est un jour non ouvrable, il est réputé prendre fin le premier jour ouvrable suivant. [Note: Art. 12 de la Convention]

Contre-garantie

Présomption —
jour ouvrable

10.1 La contre-garantie est un engagement distinct pris, à la demande du donneur d'ordre, par le contre-garant envers l'émetteur de l'engagement principal qui prévoit un paiement sur demande [écrite] de l'émetteur accompagnée de documents, en conformité avec les modalités et les conditions prévues par l'engagement distinct, indiquant, ou dont il peut être déduit, que le paiement aux termes de l'engagement principal a été demandé à l'émetteur ou effectué par lui.

[Note: Reformulation proposée ci-dessous pour des raisons grammaticales:]

Contre-garantie

Contre-garantie

[10.1 La contre-garantie est un engagement distinct pris, à la demande du donneur d'ordre, par le contre-garant et par lequel celui-ci s'oblige à effectuer un paiement à l'émetteur de l'engagement principal, sur demande [écrite] de celui-ci accompagnée [d'autres] documents, en conformité avec les modalités et les conditions prévues par l'engagement distinct, indiquant, ou dont il peut être déduit, que le paiement aux termes de l'engagement principal a été demandé à l'émetteur ou effectué par lui.]

[[Note: Est-ce qu'il y a d'autres modalités et conditions que celles concernant la

27-5-2011

19

Non révisé / unedited

before “in conformity with the terms and conditions” in 6(1), 10.1 and 10.2 ?]]

présentation de documents qui sont visées par la présente disposition?]]

[[Note: Question d’uniformité: pourquoi faut-il préciser « à la demande du donneur d’ordre » si on ne le précise pas au par. 6(1)?]]

[[Note: Ou bien les documents indiquent, ou bien il peut être déduit de ces documents, que le paiement prévu par l’engagement principal a été demandé à l’émetteur ou effectué par lui. Donc, quoi d’autre voulez-vous prévoir par l’ajout des mots « en conformité avec les modalités et les conditions prévues »?]]

[[Note 2010-12-20 : M.F. va vérifier s’il y a d’autres situations envisagées par le groupe de travail pour la contre-garantie. Réponse: Le client confirme qu’il n’y a pas d’autres situations envisagées pour la contre-garantie.]]

Confirmation

Confirmation

10.2 A confirmation is a commitment by a person authorized by the issuer that is added to the undertaking and that gives the beneficiary the right to demand that the undertaking be honoured by the confirmer instead of the issuer, upon presentation of documents, in conformity with the terms and conditions of the undertaking, without prejudice to the beneficiary’s right to demand that the issuer honour the undertaking.

[Note: JMP 2011-05-04 : see question in French re “simple demand in writing or a demand accompanied by other documents” which is used in s. 6(1).]

Confirmation

[10.2 A confirmation is a commitment by a person authorized by the issuer that is added to the undertaking and that gives the

Confirmation

Confirmation

10.2 La confirmation est une promesse par quiconque qui est autorisée par l’émetteur s’ajoutant à l’engagement qui donne au bénéficiaire le droit de demander au confirmateur [paiement] à la place de l’émetteur, sur présentation de documents en conformité avec les modalités et les conditions prévues dans l’engagement, et ce, sans préjudice du droit du bénéficiaire de demander [paiement] à l’émetteur aux termes de l’engagement.

[Note: Reformulation proposée ci-dessous pour des raisons grammaticales:]

Confirmation

[10.2 La confirmation est une promesse par quiconque autorisée [acceptée?] par l’émetteur qui s’ajoute à l’engagement et

27-5-2011

20

Non révisé / unedited

beneficiary the right to demand that the undertaking be honoured by the confirmer instead of the issuer, upon [presentation of] a simple demand in writing or of a demand accompanied by other documents, in conformity with the terms and conditions of the undertaking, without prejudice to the beneficiary's right to demand that the issuer honour the undertaking.]

[[Note: JMP 2011-05-04 : do we need to add the reference to "simple demand in writing or a demand accompanied by other documents" which is used in 6(1) ?]]

[[Note: JMP 2011-05-04 : is the coma needed after the word "document" and before "in conformity with the terms and conditions" in 6(1), 10.1 and 10.2 ?]]

par laquelle le confirmateur s'oblige à effectuer, à la place de l'émetteur, un paiement au bénéficiaire, sur [simple] demande [écrite] de celui-ci ou sur demande de celui-ci accompagnée d'autres documents, en conformité avec les modalités et les conditions prévues dans l'engagement, et ce, sans préjudice du droit du bénéficiaire de demander paiement à l'émetteur aux termes de l'engagement.]

[[Note : Est-ce qu'il y a d'autres modalités et conditions que celles concernant la présentation de documents qui sont visées par la présente disposition?]]

[[Note : Voir question ci-dessus sur les modalités et les conditions.]]

[[Note 2010-12-15 : Est-ce que la confirmation est une promesse autre qu'un engagement? Réponse : Oui, ce n'est pas un engagement mais c'est une promesse au sens des dictionnaires.]]

[[Note : (1) Dans le cas où l'engagement prévoit le paiement sur demande accompagnée de documents, est-ce qu'il faut que la demande de paiement aux termes de la confirmation de cet engagement soit aussi accompagnée de ces documents? (2) Dans le cas où l'engagement prévoit le paiement sur simple demande écrite (c'-à-d. sans la présentation de document autre que la demande de paiement), est-ce que la présentation d'autres documents peut être envisagée pour la confirmation?]]

Confirmer
bound by terms
and conditions
of confirmation

14. (1) A confirmer is bound by the terms and conditions of the undertaking and has the rights and obligations of an issuer in conformity with the terms and conditions of the confirmation. [Note: 5-107(a) UCC and s. 8(1) of the draft 31 instructions]

14. (1) Le confirmateur est lié par les modalités et conditions prévues à l'engagement et possède les droits et les obligations de l'émetteur dans la mesure prévue par la confirmation. [Note : 5-107a) UCC]

Confirmateur

27-5-2011

21

Non révisé / unedited

[Note: JMP 2011-04-04: what does “to the extent of the confirmation” mean? should it instead refer back to the undertaking? see 10.1 wording “in conformity with the terms and conditions of the undertaking” – answer from Steven on May 4: in conformity with the terms and conditions of the confirmation]

Rights and obligations of confirmer

(2) The confirmer also has rights against and obligations to the issuer as if the issuer were an applicant and the confirmer had issued the undertaking at the request and for the account of the issuer. [Note: 5-107(a) UCC and s. 8(1) of the draft 31 instructions]

OTHER RIGHTS AND OBLIGATIONS

Assignment of proceeds and discharge

Definition of “proceeds”

12. (1) In this section, “proceeds” means the cash, cheque, accepted draft, or the specified item of value to be paid or delivered to honour the undertaking by the issuer or any nominated person under the undertaking.

[Note: JMP 2010-07-09: “proceeds” is used in sections 12 and 28(1)(b). We should consider having a definition of “proceeds” in s. 2 that would apply to these 2 sections, if the word “proceeds” has the same meaning in both of these sections]

Beneficiary — assignment of proceeds

(2) ~~Unless otherwise stipulated in the undertaking or elsewhere agreed by the issuer and the beneficiary,~~ The beneficiary may assign to another person any proceeds to which it may be, or may become, entitled under the undertaking. [Note: art. 10 of the Convention]

(2) Le confirmateur possède également des droits et obligations envers l'émetteur comme si l'émetteur était un donneur d'ordre et que le confirmateur avait pris l'engagement à la demande et pour le compte de l'émetteur. [Note: 5-107a) UCC]

Assimilation

AUTRES DROITS ET OBLIGATIONS

Cession du produit et libération du débiteur

Définition de « produit »

12. (1) Pour l'application du présent article, « produit » s'entend des espèces, des chèques, des traites acceptées ou d'un article de valeur spécifié devant être versés ou livrés à titre de paiement par l'émetteur ou toute personne désignée dans l'engagement.

Bénéficiaire — droit de cession du produit

(2) ~~Sauf disposition contraire de l'engagement ou sauf convention contraire entre l'émetteur et le bénéficiaire,~~ le bénéficiaire peut céder à une autre personne tout produit auquel il peut ou pourra avoir droit en vertu de l'engagement. [Note : Art. 10 de la Convention]

27-5-2011

22

Non révisé / unedited

[Note : Les mots rayés chevauchent le paragraphe 4(1).]

Discharge

(3) If the issuer or another person obliged under an undertaking has received a notice originating from the beneficiary, in a form referred to in subsection 7(3), of the beneficiary's irrevocable assignment, the honour of the undertaking to the assignee discharges the obligor, to the extent of the honour from its liability under the undertaking.

(3) Si l'émetteur ou toute autre personne tenue d'effectuer le paiement [aux termes de l'engagement] a reçu un avis émanant du bénéficiaire, dans la forme visée au paragraphe 7(3), faisant état de la cession irrévocable [du produit], le paiement au cessionnaire libère le débiteur de son obligation jusqu'à concurrence du paiement effectué. [Note : Art. 10 de la Convention]

Libération du débiteur

Successor of beneficiary

Rights of successor who does not disclose status

13. (1) The successor of a beneficiary who does not disclose their status as a successor may, on behalf of the beneficiary, consent to the amendment of the undertaking, sign and present documents in accordance with the undertaking and receive payment or other [specified] items of value in the name of the beneficiary. [Note: UCC 5-113; s. 9.1 of their instructions in draft 31]

[Note: JMP 2011-05-25 : is the "item of value" the same as the one referred to in s.12(1), 24(2)(d), and 24(4)(d)(ie. "specified")?]

Successeur du bénéficiaire

13. (1) Le successeur du bénéficiaire qui ne déclare pas sa qualité de successeur de celui-ci peut, au nom du bénéficiaire, consentir à la modification de l'engagement, signer des documents et les présenter aux termes de celui-ci et recevoir le paiement d'une somme ou un article de valeur [spécifié] [dans l'engagement]. [Note : Instructions 9.1 (version 30) et 5-113UCC]

Droits du successeur qui ne déclare pas sa qualité

[Note : Est-ce que la liste est exhaustive?]

[Note : Est-ce qu'il s'agit seulement du successeur d'une personne morale et, dans l'affirmative, ne faut-il pas le préciser?]

[Note : S'agit-il de l'« article de valeur spécifié » mentionné aux al. 24(2)d) et 24(4)d) et au par. 12(1)?]

Rights of successor who discloses status

(2) The successor of a beneficiary who discloses their status as a successor may, in their own name, consent to the amendment of the undertaking, sign and present documents in accordance with the undertaking and receive payment or other [specified] items of value.

(2) Le successeur du bénéficiaire qui déclare sa qualité de successeur de celui-ci peut, en son propre nom, consentir à la modification de l'engagement, signer des documents et les présenter aux termes de celui-ci et recevoir le paiement d'une somme ou un article de valeur [spécifié] [dans l'engagement].

Droits du successeur qui déclare sa qualité

27-5-2011

23

Non révisé / unedited

[Note: JMP 2011-05-25 : to whom is the successor status disclosed?]

[Note : Doit-il le déclarer à l'émetteur? Sinon, à qui?]

[Note: JMP 2011-05-25 : is the "item of value" the same as the one referred to in s. 12(1), 24(2)(d), and 24(4)(d)(ie. "specified")?]

Recognition of
disclosed
beneficiary

(3) An issuer shall recognize as beneficiary the successor of the beneficiary who has disclosed their status [who has complied with the recognition requirements]

[Note: JMP 2011-05-24 : need instructions to draft]

(3) L'émetteur doit [est réputé] reconnaître le successeur qui a déclaré sa qualité de successeur ~~en application du paragraphe~~ (2) [Note : confirmer si le renvoi est implicite] comme étant un bénéficiaire au même titre que l'était le prédécesseur de celui-ci, [...]

Reconnaissance
en faveur du
successeur du
statut de
bénéficiaire

[Note : Si l'émetteur « doit » reconnaître le successeur, quelle est la sanction en cas de refus de sa part? Est-ce que vous voulez dire plutôt que l'émetteur « est réputé » reconnaître le successeur?]

[Note : On a besoin d'explications avant de rédiger le reste de cette disposition. Pourriez-vous nous expliquer le lien entre le passage qui commence avec le mot « upon » (dès lors?) et le passage qui le précède. Quelles sont les exigences (des exemples)? Qu'entendez-vous par l'effet de la loi? Au lieu des mots « droits de tirage » (utilisés dans vos instructions mais qui ne sont pas utilisés dans le projet de loi), devrait-on utiliser « droit du bénéficiaire de demander paiement, ... » ou « droit du bénéficiaire de présenter des documents »?]

No obligation to
verify

(4) There is no obligation on the issuer to determine whether a purported successor of the beneficiary is the genuine successor of the beneficiary or whether the signature of the purported successor is genuine or authorized.

(4) Il n'incombe pas à l'émetteur de déterminer si une personne se présentant comme un successeur du bénéficiaire l'est véritablement ni de vérifier l'authenticité ou l'autorisation de la signature de cette personne.

Absence
d'obligation de
vérification

27-5-2011

24

Non révisé / unedited

[Note : Pourquoi mentionnez-vous
« Sous réserve du paragraphe (3) ... »
dans vos instructions?]

Application of
subsection 24(4)

(5) Subsection 24(4) applies to the issuer who accepts a presentation of documents that appears to be [in the form required by subsection 19(1) or by the undertaking ??], even if the purported successor is not the genuine successor of the beneficiary.

[Note: JMP 2011-05-25 : what does “apparently complying” mean? in subsection (4), the beneficiary is characterized as “genuine” — this should be carried over here]

(5) Le paragraphe 24(4) s'applique à l'émetteur qui accepte la présentation de documents qui est en apparence [manifestement] conforme [Note : à quoi?] par une personne se présentant comme le successeur du bénéficiaire, et ce, même si celle-ci n'est pas véritablement le successeur du bénéficiaire.

[Note : voir note ci-dessus.]

[Note : On ne parle pas ailleurs dans le projet de loi du concept de présentation « en apparence conforme »; on parle toutefois, au par. 24(4), d'irrégularités manifestes ... et, au par. 19(1) des modalités de forme de la présentation. À discuter.]

Application du
paragraphe 24(4)

Beneficiary name change

Beneficiary's
name change

14.

[Note: JMP 2011-05-25 : s. 9.1 of the Draft 31 instructions — what is the intent here?]

Changement de nom du bénéficiaire

14.

[Note : Instruction 9.1(6) version 30 : Besoin d'explication.]

Changement de
nom du
bénéficiaire

Nominated person

Nominated
person

15. (1) The issuer may authorize as a nominated person any person to honour accept or negotiate a draft, to pay or to otherwise give value under the terms of an undertaking. The issuer commits, by agreement or custom and practice, to reimburse that person.

[Note: JMP 2011-04-04 : discuss with experts — need to read s. 15 and 24(2) together]

Personne désignée

Personne
désignée

15. (1) L'émetteur peut autoriser toute personne qu'il désigne à ~~accepter ou négocier une traite~~, à effectuer le paiement ou à ~~donner valeur~~ aux termes d'un engagement. Il promet de rembourser celle-ci aux termes d'un accord ou selon le droit coutumier ou l'usage en vigueur.

[Note : Les mots rayés semblent redondants — voir le par. 24(2).]

27-5-2011

25

Non révisé / unedited

Not agent or
mandatary

(2) A nominated person is not an agent or mandatary by reason only of being authorized to honour an undertaking. [Note: s. 8(2.1) of the draft 31 instructions]

(2) Une personne n'est pas un mandataire du seul fait qu'elle est désignée en vertu du paragraphe (1).

Absence de
mandat

[Note : question de bijuridisme : s'agit-il du mandat en common law et en droit civil?]

Nominated
person not
confirmer

(3) A nominated person who is not a confirmer is not obligated to honour an undertaking upon presentation of documents. [Note: 5-107(b) in UCC and s. 8(2) of the draft 31 instructions]

(3) La personne désignée qui n'est pas un confirmateur n'est pas tenue [d'accepter la présentation de documents par un bénéficiaire] [d'effectuer le paiement aux termes d'un engagement]. [Note : 2010-01-28 : 5-107b) UCC]

Personne
désignée qui
n'est pas un
confirmateur*Adviser**Informateur*

Adviser

17. (1)

[Note: JMP 2010-06-14 : Note re instruction 8(3) of draft 31: why do we need to say that a person can refuse to act as an adviser? can someone be bound to act as an adviser? we haven't said this for any other of the roles]

[Note: JMP 2010-06-14: instructions in s. 8(4) of draft 31 indicates that the adviser is not to be obligated to a presentation. The definition of "presentation" does not mention the "adviser". That definition refers only to "an issuer or a nominated person" and neither of those defined terms mention the "adviser" either. So what is the link between the "presentation" and the "adviser"?]

[Note: JMP 2010-06-14 : instruction 8(5) of draft 31 seems to repeat the definition of "adviser" and not add much more. Is it necessary?]

[Note: JMP 2010-06-14 : discuss instructions in s. 8(6) to (8) of draft 31 with instructing officer]

17. (1) [Note : 2010-01-28 : par. 8(3) de la version 30 des instructions. Pourquoi est-il nécessaire de préciser que personne n'est obligé d'agir à titre d'informateur? N'est-ce pas tautologique?]

[Note 2010-06-14: para 8(4) de la version 30 des instructions. Voir la question dans la version anglaise.]

[Note 2010-06-14: para 8(5) de la version 30 des instructions. Répétition avec la définition d'informateur?]

[Note 2010-06-14: Discuter les para 8(6) à (8) de la version 30 des instructions avec la chargée de projet.]

[Note : Créer un intertitre distinct.]

Informateur

27-5-2011

26

Non révisé / unedited

[Note: JMP 2011-05-11 : add a separate heading for this section concerning the "adviser"]

STANDARD OF CONDUCT

Standard of
conduct

18. (1) In discharging its obligations under the undertaking and this Part, the issuer, the nominated person or the adviser shall act in good faith and exercise reasonable care having due regard to generally accepted standards of international practice of undertakings. [Note: art. 14 of the Convention]

(2) Even if the issuer, [or] the nominated person ~~or the adviser~~ does not comply with subsection (1) when honouring an undertaking, the rights of the applicant are not affected. [Note: s. 17(3) of the draft 31 instructions]

[Note: JMP 2011-05-27 : ask instructing officer to explain what is intended? what is the difference between (2) and (3)?]

[Note: JMP 2011-05-03 : why should we delete the reference to the adviser in subsection (2) ? — it is still there in subsections (1) and (3) — why is it not necessary in (2) ?]

Negligence or
fault

(3) The issuer, the nominated person or the adviser may not be exempted from liability as a result of any gross negligence or, in Quebec, gross fault.

NORME DE CONDUITE

Norme de
conduite

18. (1) Lorsqu'il exécute ses obligations aux termes de l'engagement et de la présente partie, l'émetteur, la personne désignée ou l'informateur agit de bonne foi et exerce un soin raisonnable compte tenu des normes généralement acceptées de la pratique internationale en matière d'engagement. [Note : Art. 14 de la Convention]

[Note : Faut-il conserver « informateur »?]

(2) Lorsque le paiement est effectué aux termes de l'engagement, le défaut de l'émetteur ou de la personne désignée ~~ou de l'informateur~~ de respecter le paragraphe (1) est sans préjudice des droits du donneur d'ordre. [Note : 17(3) des instructions (version 31)]

[Note : Qu'est-ce que le client veut accomplir avec cette disposition — voir aussi le par. (3)?]

[Note : En quoi l'informateur est partie prenante au paiement (c'-à-d. au *honour*) et en quoi a-t-il à voir avec le par. (2)?]

Négligence ou
faute

(3) L'émetteur, la personne désignée ou l'informateur ne peut s'exonérer de sa responsabilité du fait de sa négligence grave ou, au Québec, de sa faute lourde. [Note 2010-12-16 : instruction 1(4)(version 31)]

[Note : Est-ce que cette disposition chevauche le par. 4(2)?]

27-5-2011

27

Non révisé / unedited

Non derogation

(4) The provisions of this Part supersede any terms and conditions of an undertaking [or any agreement by the issuer and the beneficiary that excuse liability or limit remedies.

[Note: JMP 2011-05-25: should we replace the words "The provisions of this Part" with a reference to subsection 18(3) or are there other provisions in this Part that supersede the terms & conditions of an undertaking?]

(4) Les dispositions de la présente partie l'emportent sur toute stipulation d'un engagement [ou toute entente entre l'émetteur [Note : /contre-garant?] et le bénéficiaire] qui exclue la responsabilité ou qui limite les recours en cas de manquement à des obligations.

[Note: Est-ce qu'il y a d'autres dispositions de la présente partie que le paragraphe (3) qui sont visées par le paragraphe (4)? Sinon, songer à remplacer les mots introductifs par « Le paragraphe (3) l'emporte ... s».]

[Note: instruction 1(2) (version 31)]

Clause
d'exclusion de
responsabilité

PRESENTATION AND EXAMINATION

PRÉSENTATION ET EXAMEN

Form of
presentation

19. (1) A presentation of documents shall be made in any form that preserves a complete record of the text of the presentation and provides authentication of its source by generally accepted means or by a procedure agreed upon by the issuer and the beneficiary and in accordance with the terms and conditions of the undertaking. [Note: art. 7(3) and 15(1) of the Convention]

19. (1) La présentation de documents est faite sous toute forme qui permet la préservation d'un enregistrement complet de son libellé et l'authentification — selon des méthodes généralement acceptées ou selon une procédure convenue entre l'émetteur et le bénéficiaire — de sa ~~source~~ [provenance], conformément aux conditions prévues par l'engagement. [Note: 7(2) de la Convention][Note: Art. 15(1) de la Convention]

Moment et
forme de la
présentation

[Note: Le paragraphe 15(1) de la Convention prévoit que la présentation doit être faite à la fois sous la forme prévue au par. 7(3) de la présente loi et sous celle prévue dans l'engagement. Le cumul est-il possible et souhaitable? Pourquoi ne pas donner priorité à l'une comme cela est fait au par. 9(1) de la présente loi en ce qui a trait à la forme que doit prendre toute modification apportée à l'engagement?]

Place of
presentation

(2) Unless the undertaking indicates otherwise, presentation of documents may be made [Note: art. 15(2) of the Convention]

(2) Sauf disposition contraire de l'engagement, la présentation est faite: [Note: Art. 15(2) de la Convention]

Lien de la
présentation

(a) to the issuer at the place where the undertaking was issued; [or]

~~(b) to the confirmer at the place where the confirmation was made; or~~

(c) to any other nominated person at the place specified by that person.

[Note: art. 15(2) of the Convention]

Good faith
presumed

20. The beneficiary who makes a presentation of documents is deemed to certify that it is in good faith and that none of the elements referred to in subparagraph 26(1)(a) are present. [Note: art. 15(3) of the Convention][Note: instructions at s. 15(3) of draft 31]

[Note: JMP 2011-04-06 : to discuss with experts]

a) soit à l'émetteur au lieu où l'engagement a été pris;

~~b) soit au confirmateur au lieu où la confirmation a eu lieu;~~

[Note : voir le par. 2(3) de la présente loi.]

c) soit à toute personne désignée au lieu fixé par celle-ci.

20. Le bénéficiaire qui fait une présentation de documents est réputé avoir certifié qu'elle est faite de bonne foi [Note : pourquoi faut-il le dire?] et qu'aucune des circonstances prévues aux alinéas 26(1)a. ne sont présentes. [Note : Art. 15(3) de la Convention]

[Note : (1) Est-ce que vous voulez ajouter un renvoi à l'alinéa 26(1)b) également? (2) Est-ce qu'il manque des éléments des alinéas 19(1)a), b) et c) de la Convention auxquels l'article 15(3) de la Convention fait référence?]

Présomption de
bonne foi

Transfer of right
to make a
presentation

21. The beneficiary's right to make a presentation of documents may be transferred only if authorized in the undertaking. [Note: art. 9 of the Convention; instructions in draft 31 at s. 9(1)]

[Note: JMP 2011-05-04 : Steven: instruction 9(2) in Draft 31: the transfer of the right to "make a presentation of documents" (preferred expression) / "demand payment" under an undertaking = the transfer of the undertaking]

21. Le droit du bénéficiaire de faire une présentation de documents ne peut être transféré que si l'engagement le prévoit. ... [Note : Article 9 de la Convention]

[Note 2010-06-14: Cette disposition reflète le para 9(1) des instructions (version 30). Je ne suis pas sûr de comprendre le para 9(2) des instructions qui est tiré de l'Article 9.2 de la Convention.]

Transfert du
droit de faire
une présentation

Cessation of
right to make
presentation

22. (1) The right of the beneficiary to make a presentation of documents ceases when:

(a) the issuer has received a statement by the beneficiary of release from liability in a form referred to in subsection 7(3);

22. (1) Le droit du bénéficiaire de faire une présentation de documents s'éteint lorsque :

a) l'émetteur a reçu une déclaration du bénéficiaire le libérant de son [toute] obligation dans une forme visée au paragraphe 7(3);

Extinction du
droit de faire
une présentation

(b) the beneficiary and the issuer have agreed on the termination of the undertaking in the form stipulated in the undertaking or, failing such stipulation, in a form referred to in subsection 7(3);

(c) the amount available under the undertaking has been paid, unless the undertaking provides for the automatic renewal or for an automatic increase of the amount available or otherwise provides for continuation of the undertaking; or

(d) the validity period of the undertaking expires in accordance with the provisions of section 10.

b) le bénéficiaire et l'émetteur sont convenus de la résiliation de l'engagement dans la forme prévue à l'engagement ou, à défaut, dans la forme prévue au paragraphe 7(3);

c) la somme prévue à l'engagement a été payée, à moins que l'engagement ne prévoit un renouvellement ou une augmentation automatique de la somme disponible ou ne prévoit de toute autre manière la continuation de l'engagement;

d) la période de validité de l'engagement a expiré conformément aux dispositions de l'article 10. [Note : Art. 11 de la Convention]

[Note: art. 11 of the Convention and s. 11(1) of instructions in draft 31]

Condition for
cessation of
right to demand
payment

(2) The undertaking may stipulate, or the issuer and the beneficiary may agree elsewhere, that return of the document embodying the undertaking to the issuer, or a procedure functionally equivalent to the return of the document in the case of the issuance of the undertaking in non-paper form, is required for the cessation of the right to demand that the undertaking be honoured, either alone or in conjunction with one of the events referred to in subsections (1)(a) or (b).

(2) L'engagement peut disposer, ou l'émetteur et le bénéficiaire peuvent convenir par ailleurs, que le renvoi à l'émetteur du document contenant l'engagement, ou une procédure constituant un équivalent fonctionnel du renvoi du document dans le cas de l'émission d'un engagement autrement que sur papier, est requis pour que s'éteigne le droit de demander paiement, soit à lui seul, soit en conjonction avec l'un des faits visés aux alinéas (1)a) et b).

Condition :
extinction du
droit de
demander
paiement

[Note: s. 11(2) of instructions in draft 31]

Exception

(3) Despite subsection (2), in no case shall retention of any such document by the beneficiary, after the right to demand that the undertaking be honoured ceases in accordance with subsection (1)(c) or (d), preserve any rights of the beneficiary under the undertaking.

(3) Toutefois, en aucun cas la conservation d'un tel document par le bénéficiaire après que le droit de demander paiement s'est éteint conformément aux alinéas (1)c) ou d) ne préserve un droit quelconque du bénéficiaire en vertu de l'engagement.

Exception

Examination of
presented
documents

23. (1) The issuer shall examine, in accordance with the standards of conduct referred to in section 18, the documents presented by the beneficiary in order to determine whether each of the documents

23. (1) L'émetteur examine, conformément à la norme de conduite mentionnée à l'article 18, les documents présentés par le bénéficiaire afin de déterminer si chacun d'eux est conforme à sa face même aux

Examen des
documents
présentés

is, on its face, in conformity with the terms and conditions of the undertaking, and whether the documents are consistent with one another. [Note: art. 16 of the Convention — s. 16(1) of instructions in draft 31]

modalités et conditions de l'engagement et sont cohérents entre eux. [Note: Art. 16 de la Convention]

Delay

(2) Unless otherwise stipulated in the undertaking or elsewhere agreed to by the issuer and the beneficiary, within seven business days following the day of receipt of the documents presented to demand payment, the issuer shall:

(2) Sauf disposition contraire de l'engagement ou convention contraire entre l'émetteur et le bénéficiaire, l'émetteur est tenu, dans les sept jours ouvrables suivant la réception des documents :

Délai

(a) examine the documents;

a) d'examiner les documents;

(b) decide whether or not to honour the undertaking; and

b) de décider d'effectuer un paiement aux termes de l'engagement;

(c) if the decision is not to honour the undertaking, issue a notice to that effect to the beneficiary. [Note: art. 16 of the Convention — s. 16(2) of instructions in draft 31]

c) dans le cas où il décide de ne pas effectuer le paiement, d'en aviser le bénéficiaire.

Sending of notice

(3) The notice referred to in paragraph 2(c) shall, unless otherwise stipulated in the undertaking or elsewhere agreed to by the issuer and the beneficiary, indicate the reason for the decision not to honour the undertaking and be made by any electronic means or, if that is not possible, by other expeditious means. [Note: art. 16 of the Convention — s. 16(3) of instructions in draft 31]

(3) Sauf disposition contraire de l'engagement ou convention contraire entre l'émetteur et le bénéficiaire, l'avis mentionné à l'alinéa (2)c) est motivé et envoyé par tout moyen électronique ou, si cela est impossible, par tout autre moyen rapide.

Modalité d'envoi de l'avis

Failure to give notice within 7 days

(4) If the notice has not been given as provided by subsection (2), the issuer cannot decide not to honour the undertaking. [Note: art. 16 of the Convention — s. 16(4) of instructions in draft 31]

(4) S'il n'a pas donné l'avis dans le délai prévu au paragraphe (2), l'émetteur ne peut refuser d'effectuer le paiement.

Non respect du délai imparti

Failure to give notice

(5) Failure to give notice does not preclude the issuer from refusing to honour the undertaking because the issuer alleges fraud or that there is a probability of incurring criminal liability.

(5) L'absence d'avis n'a pas pour effet d'empêcher l'émetteur de refuser de payer dans le cas où il invoque soit la fraude, soit qu'il est probable qu'un paiement engagerait sa responsabilité pénale.

Exception

Non-documentary conditions

(6)

(6)

[Note: instruction 16(6) in draft 31]

27-5-2011

31

Non révisé / unedited

[Note: JMP 2011-05-04 : Steven: instruction 16(6) in Draft 31: when dealing with letters of credit, anything not in documents “non-documentary conditions” can be ignored. The issuer can ignore that condition & does not have to worry about it being satisfied.]

[Note : à rédiger : instruction 16(6) de la version 30 des instructions françaises.]

HONOUR

Honour upon
presentation of
documents

24. (1) When a presentation of documents is made in accordance with the provisions of section 19, the issuer shall honour the undertaking in the ~~manner~~ and time stipulated in the undertaking. [Note: art. 17 of the Convention — s. 17(1) and (2) of instructions in draft 31]

[Note: JMP 2011-05-27 : what happens if the undertaking does not stipulate the time and manner? should we provide for such a scenario? — Article 17 of the Convention provides that “.... payment shall be made promptly, unless the undertaking stipulates payment on a deferred basis, in which case payment shall be made at the stipulated time.”]

[Note: JMP 2011-05-27 : please explain “manner”. No reference to “manner” in s. 17 of the Convention]

[Note: JMP 2011-05-27 : what is the difference between “manner” used in s. 24(1) and “form” used in 24(2)?]

Form of honour

(2) The undertaking is honoured in any form that is stipulated, including by: [Note: art. 1.1(k) of the draft 31 instructions]

(a) the payment of a sum;

(b) the acceptance [or negotiate ?] of a draft and its payment at maturity = payment of a draft at maturity?;

PAIEMENT

Paiement

24. (1) Si la présentation de documents aux termes de l'engagement est faite conformément à l'article 19, l'émetteur effectue le paiement selon les modalités de temps ~~et autres~~ qui y sont prévues. [Note : Art. 17 de la Convention]

[Note : Il n'y a aucune mention d'autres modalités que le temps à l'art. 17 de la Convention. Alors, d'où vient la notion d'autres modalités (i.e. *manner* en anglais dans les instructions 17(1) (version 31) Est-ce la même chose qui est déjà visée au par. 24(2)?]

[Note : Qu'arrive-t-il si aucune modalité de temps n'est prévue dans l'engagement? Faut-il préciser que le paiement est alors effectué promptement comme le dit l'article 17 par. 1 de la Convention?]

[Note : Où est l'obligation du contre-garant d'effectuer un paiement? Ne faut-il pas le prévoir aussi pour le contre-garant?]

Modalités

(2) Le paiement est effectué de la façon qui est prévue à l'engagement, notamment par :

a) paiement d'une somme;

b) acceptation [ou négociation?] d'une traite et paiement de celle-ci à son échéance / paiement de la traite à son échéance; [Note 2010-12-20 : Est-ce que

(c) the incurrance of a deferred obligation of payment and its payment at maturity = payment of a deferred obligation at maturity?; or

(d) the provision of a specified item of value.

[Note: JMP 2010-12-20 : to be discussed with experts]

la traite peut être payée si elle n'a pas été d'abord acceptée? Dans la négative, à quoi sert de mentionner l'acceptation de la traite? Comment est-ce que ça fonctionne?

[Note 2010-12-08 : Est-ce que l'alinéa b) vise le concept d'« acceptation de paiement » auquel M.L. a référé comme étant un des concepts visés par le terme « honour »?]

c) prise d'une obligation de paiement différé et de paiement à l'échéance / paiement d'une obligation de paiement à l'échéance;

[Note 2010-12-08 : Est-ce que l'alinéa c) vise le concept d'« acceptation de paiement »?]

d) fourniture d'un article de valeur spécifié [dans l'engagement?].

Stipulation of payments

(3) The payments referred to in paragraphs (2)(a) to (c) must be stipulated in a certain or determinable amount in a specified currency or unit of account.

(3) Le montant du paiement visé aux alinéas (2)a) à c) doit être établi ou pouvoir l'être dans une devise ou unité de compte donnée.

Devise

[Note : N'est pas tautologique? Voulez-vous dire que le montant est établi dans la devise stipulée dans l'engagement?]

Consequences of honouring of undertaking

(4) Once the issuer has honoured the undertaking: [Note: s. 17(4)(b) of the draft 31 instructions]

(a) the issuer is entitled to be reimbursed by the applicant on demand;

(b) any claims by the beneficiary or presenter are extinguished;

(c) the issuer is precluded from any recourse with respect to the draft that formed part of the presentation of documents; and

(4) Une fois que l'émetteur a effectué le paiement :

a) il peut se faire rembourser le paiement par le donneur d'ordre sur demande;

b) toute créance du bénéficiaire ou du remettant s'éteint; [Note : instruction 17(4)b) de la version 30 des instructions : adapté pour arrimer le tout au chapeau.]

c) l'émetteur ne peut plus faire valoir aucun droit de recours en vertu de la traite qui fait partie de la présentation

Conséquences du paiement

Appendix C

27-5-2011

33

Non révisé / unedited

[Note: JMP 2011-05-04 : discussed with Steven: once the issuer has paid, he is not entitled to be reimbursed by the issuer of a draft and he can only be reimbursed by the applicant.]

(d) the issuer is precluded from the restitution of the payment of a sum or of a specified item of value provided by mistake due to a discrepancy apparent on the face of the documents presented that would have precluded payment, other than by exercising the right of set-off referred to in section 25.

[Note: JMP 2011-05-04 : what does s. 8.1 refer to in instruction 17(4)(d) in Draft 31? — there is no s. 8.1 in your draft 31 — do you mean s. 18 of draft 31?]

[Note: JMP 2011-05-05 : awaiting for expert's explanation regarding exception (does reference to s. 25 make sense?)]

[Note: JMP 2011-05-05 : Michel Deschamps: "discrepancy" is a technical term that is often used with respect to letters of credit — "manque de conformité" in French]

[Note: JMP 2010-07-07: UCC article 5-108(i)]

Set-off

25. Unless otherwise stipulated in the undertaking or elsewhere agreed to by the issuer and the beneficiary, the issuer may discharge the payment obligation under the undertaking by availing itself of a right of set-off, except with respect to any claim assigned to it by the applicant. [Note: art. 18 of the Convention — s. 18 of instructions in draft 31]

Exceptions to
obligation to
honour

26. (1) The issuer, acting in good faith, has a right, as against the beneficiary, transferee or assignee [or successor] of the

des documents; [Note: instruction 17(4)c): Ne comprenons pas le fonctionnement du paiement (*honour*) par traite : veuillez nous expliquer.]

d) l'émetteur n'a pas droit à la restitution de la somme ou d'un article de valeur spécifié [dans l'engagement] payée ou fourni par erreur à cause d'irrégularités manifestes dans les documents présentés [qui auraient justifié un refus de paiement]. [Note : instruction 17(4)d).]

[Note: Explications requises pour terminer la rédaction de l'alinéa d). Steven va nous revenir là-dessus.]

[Note: Alternative à discuter :]

[d) les irrégularités manifestes dans les documents présentés [qui auraient justifié un refus de paiement] ne constitue pas un motif de restitution de la somme ou d'un article de valeur spécifié [dans l'engagement] payée ou fourni par erreur.]

Compensation

25. Sauf disposition contraire de l'engagement ou convention contraire entre l'émetteur et le bénéficiaire, l'émetteur peut s'acquitter de l'obligation de paiement résultant de l'engagement en se prévalant d'un droit à compensation, sauf s'il invoque une créance qui lui a été cédée par le donneur d'ordre. [Note: que veut-dire cette exception?][Note: Art. 18 de la Convention]

Exception à
l'obligation de
paiement

26. (1) L'émetteur, agissant de bonne foi, a le droit, à l'encontre du bénéficiaire ou du cessionnaire [ou successeur] (voir

27-5-2011

34

Non révisé / unedited

beneficiary's rights, to not honour the undertaking when [Note: art. 19 of the Convention — s. 19 of instructions in draft 31]

[Note: JMP 2011-05-26 : to be discussed with experts: why is the successor not included along with the transferee and the assignee?]

(a) a document presented to the issuer under the terms of the undertaking is not genuine or has been falsified; or

(b) to honour the undertaking would facilitate the commission of a fraud by the beneficiary or the commission of a criminal offence by the issuer would be a probable [likely] consequence.

[Note: JMP 2011-05-26 : Mireille-France Leblanc to consult criminal law policy regarding the wording of 26(1)(b) — source: s. 21(2) *Criminal Code*]

(2) [Note: no material fraud found in Canadian Statutes — instruction 19(2) in draft 31]

(3) [Note: same comment as for (2)]

(4) In the circumstances set out in paragraph (1)(a) or (b), the applicant is entitled to apply to a competent court for provisional measures in accordance with section 28.

Subrogation of
issuer

27. An issuer who honours an undertaking is subrogated to the rights of the beneficiary to the same extent as if the issuer

[Note: JMP 2010-07-15: instruction 22 in draft 31, 5-117 UCC]

l'art. 13)] des droits du bénéficiaire, de s'abstenir d'effectuer le paiement aux termes de l'engagement dans les circonstances suivantes: [Note: Art. 19 de la Convention]

a) un document qui lui a été présenté aux termes de l'engagement n'est pas authentique ou a été falsifié;

b) le paiement faciliterait la perpétration d'une fraude par le bénéficiaire ou aurait pour conséquence probable [vraisemblable] la perpétration d'une infraction criminelle par l'émetteur.

[Note: instruction 19(1) de la version 30 des instructions]

(2) [Note: instruction 19(2) de la version 30 des instructions. MFL va consulter la Section de la politique de droit pénal.]

(3) [Note: instruction 19(3) de la version 30 des instructions. MFL va consulter la Section de la politique de droit pénal.]

(4) Dans les circonstances mentionnées aux alinéas (1)a) ou, b), le donneur d'ordre peut demander au tribunal compétent de prononcer des mesures provisoires en application de l'article 28.

27. L'émetteur qui effectue un paiement aux termes de l'engagement est subrogé dans les droits du bénéficiaire ... [Note 2010-07-15: Besoin d'obtenir des éclaircissements sur les instructions 22(1) à (5) (version 30) avant de pouvoir rédiger.]

Subrogation de
l'émetteur

27-5-2011

35

Non révisé / unedited

[Note: JMP 2010-07-15: ask instructing officer to explain instructions 22(1) to (5) in draft 31 — we cannot draft without understanding]

[Note: JMP 2010-07-15: what is an obligor? the term does not exist in federal statutes. It is also the first time it is mentioned in the instructions]

PROVISIONAL COURT MEASURES

Provisional
court measures

28. (1) When, on an application by the applicant, a court finds that there is a prima facie case that one of the circumstances referred to in paragraph 26(1)(a) or (b), the court may issue a provisional order:

- (a) that the issuer not honour the undertaking, or
- (b) when the issuer has honoured the undertaking, that the proceeds paid to the beneficiary be seized, frozen or sequestrated if the absence of such an order would likely cause serious harm to the applicant.

[Note: art. 20 of the Convention — s. 20 of instructions in draft 31]

[Note: JMP 2010-07-09: “proceeds” is used in sections 12 and 28. We should consider having a definition of “proceeds” in s. 2 that would apply to these 2 sections. If we have a general definition of “proceeds” which refers to the undertaking, then we do not need to repeat ‘of the undertaking’ here.]

Security may be
required

(2) When the court issues the provisional order under subsection (1), it may require that the applicant provide security that the court deems appropriate.

MESURES JUDICIAIRES PROVISOIRES

Mesures
judiciaires
provisaires

28. (1) Le tribunal qui constate, à la demande du donneur d'ordre, qu'il existe suffisamment d'éléments de preuve qu'une des circonstances visées à l'un des alinéas 26(1)a) ou b) s'est produite peut ordonner, à titre de mesure provisoire ~~ou conservatoire~~ [Note: qu'est-ce que « conservatoire » ajoute?]:

a) à l'émetteur de ne pas effectuer de paiement aux termes de l'engagement;

b) que le produit soit [saisi, bloqué ou mis sous séquestre], si l'émetteur a effectué le paiement aux termes de l'engagement et qu'à défaut d'une telle mesure le donneur d'ordre subirait vraisemblablement un préjudice grave. [Note: Voulez-vous geler le compte de banque du bénéficiaire? Sinon, qu'entendez-vous par « blocked »? Des exemples?].

[Note: S'il faut parler de « produit », il faudrait songer à le définir: est-ce la même définition que la définition de « produit » à l'article 12?]

[Note: Article 20 de la Convention]

(2) Lorsqu'il prononce une mesure provisoire ~~ou conservatoire~~ visée au paragraphe (1), le tribunal peut exiger de l'auteur de la demande de fournir la garantie qu'il juge appropriée.

27-5-2011

36

Non révisé / unedited

[Note: JMP 2010-07-09 : instruction 20(3) in draft 31 is not necessary since s. 28(1) limits the applications for provisional orders to only those circumstances referred to in s. 26(1)(a) and (b)]

[Note: On a pas rédigé de par. (3) pour refléter le para 20(3) de la version 30 des instructions car cela semble redondant étant donné que les pouvoirs d'ordonnance du tribunal sont clairement circonscrit. À confirmer par le client.]

CHOICE OF APPLICABLE LAW

CHOIX DE LA LOI APPLICABLE

[Note: JMP 2011-05-27 : could s. 29 be moved after s. 6 ?]

[Note: Songer à déplacer cet article à l'article 6.]

Laws governing
undertaking

29. (1) The undertaking is governed by the laws of the jurisdiction specified in the undertaking or agreed to elsewhere by the issuer and the beneficiary. [Note: art. 21 of the Convention — s. 21 of instructions in draft 31]

29. (1) L'engagement est régi par les règles de droit en vigueur sur le territoire convenu dans l'engagement ou convenu par ailleurs par l'émetteur et le bénéficiaire. [Note: Article 21 de la Convention.]

Loi régissant
l'engagement

Laws governing
liability of
nominated
person or
adviser

(2) The liability of a nominated person or an adviser is governed by the laws of the jurisdiction agreed to by the issuer and the nominated person or the adviser. [Note: not in Convention]

(2) Toute [...] de l'informateur ou de la personne désignée, selon le cas, est régie par les règles de droit en vigueur sur le territoire dont l'un ou l'autre, selon le cas, sont convenus avec l'émetteur.

[Note: L'instruction 21(2) nécessite des éclaircissements. Qu'entendez-vous par « liability »? « liability » par rapport à quoi? Des exemples?]

When applicable
laws not
specified

(3) When the laws that are to apply to an undertaking have not been specified in the undertaking or agreed to, in accordance with subsection (1) or (2) as the case may, the undertaking is governed by the laws of the jurisdiction where the undertaking is to be honoured or by the laws of the jurisdiction where the undertaking was issued. [Note: s. 22 of the Convention and 5-116 UCC]

(3) À défaut de stipulation dans l'engagement des règles de droit applicables ou d'entente à cet effet, en conformité avec les paragraphes (1) ou (2), selon le cas, l'engagement est régi par les règles de droit en vigueur sur le territoire où [l'émetteur a l'établissement où l'engagement a été pris] ...

[Note: Article 21 de la Convention]

[Note: JMP 2011-05-27 : 29(1) deals with the choice of law that is to govern the undertaking but 29(2) does not refer to

[Note: Les mots entre crochets ont pour objet de refléter le texte de la Convention plutôt que le texte des instructions

27-5-2011

37

Non révisé / unedited

the undertaking — need to clarify the intent of (3)]

[Note: JMP 2011-05-11 : what happens if both situations exist — an undertaking is issued and it provides where it is to be honoured? which rule is to apply?]

[Note: JMP 2010-07-09 : bank and other person ??? the issuer?]

[Note: JMP 2010-07-09 : ask instructing officer to explain instruction 21(4) in draft 31 which does not exist in the French version]

21(3) (version 31). Besoin d'explication des instructions pour terminer la rédaction du par. (3).]

[Note : Pas d'instruction française équivalente aux instructions anglaises 21(4) (version 31).]

PART 2

IMPLEMENTATION OF THE UNITED NATIONS ON INDEPENDENT GUARANTEES AND STAND-BY LETTERS OF CREDIT

PARTIE 2

MISE EN ŒUVRE DE LA CONVENTION DES NATIONS UNIES SUR LES GARANTIES INDÉPENDANTES ET LES LETTRES DE CRÉDIT STAND-BY

[Note : Si, en application des articles 21 ou 22 de la Convention, c'est la loi applicable au Canada qui régit l'engagement international, comment les parties concernées par l'engagement feront-elles pour savoir si c'est la loi fédérale ou la loi provinciale qui s'applique?]

[Note : Si les parties choisissent la loi fédérale pour régir l'engagement international et que l'émetteur n'est pas une banque canadienne, est-ce que ce choix est valide?]

Definitions

30. (1) The following definitions apply in this Part.

"Convention"
« convention »

"Convention" means the *United Nations Convention on Independent Guarantees and Stand-by Letters of Credit* set out in the Schedule.

30. (1) Les définitions suivantes s'appliquent à la présente partie.

« Convention » La *Convention des Nations Unies sur les garanties indépendantes et les lettres de crédit stand-by*, dont le texte est reproduit à l'annexe.

Définitions

« Convention »
"Convention"

27-5-2011

38

Non révisé / unedited

"declaration" « déclaration »	"declaration" means a declaration made by Canada under Article 25 of the Convention.	« déclaration » Toute déclaration faite par le Canada en vertu de l'article 25 de la Convention.	« déclaration » "declaration"
Interpretation of the Convention	(2) In interpreting the Convention, recourse may be had to (a) the <i>Explanatory note by the UNCTRAL secretariat on the United Nations Convention on Independent Guarantees and Stand-by Letters of Credit</i> ; and (b) the <i>Report of the United Nations Commission on International Trade Law on its twenty-eight session, 2-26 May, 1995, General Assembly Official Records, Fiftieth session, Supplement No. 17.</i>	(2) Peuvent servir à l'interprétation de la Convention : (a) la <i>Note explicative du secrétariat de la CNUDCI relative à la Convention des Nations Unies sur les garanties indépendantes et les lettres de crédit stand-by</i> ; (b) le <i>Rapport de la Commission des Nations unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa vingt-huitième session (2-26 mai, 1995), Documents officiels de l'Assemblée générale des Nations Unies, Cinquantième session, Supplément n° 17.</i>	Interprétation de la Convention
Force of law — Canada	31. (1) The Convention has the force of law during the period that it is, by its terms, in force in respect of Canada. [Note: JMP 2011-01-20 : do we need to say "force of law in Canada"?]	[31. (1) La Convention a force de loi pendant la durée de validité prévue par son dispositif pour le Canada. [Note : Mireille va vérifier si le Canada a la compétence constitutionnelle pour légiférer en matière de lettres de crédit et de garanties indépendantes.]	Force de loi — fédéral
Exception	(2) Subsection (1) does not apply to Articles [x] to [z] of the Convention. [Note: JMP 2011-01-20 : Mireille-France will check the aeronautic model and check what doesn't apply to the provinces in addition to the final clauses]	(2) Le paragraphe (1) ne s'applique pas toutefois aux articles [x] à [y] de la Convention. (Note : Disposition pour la loi fédérale seulement.)	Exception
Force of law — provinces	31.1 (1) To the extent that it applies (to/in/in the) (<i>name of province or territory</i>) as described in a declaration, the Convention has the force of law in (<i>name of province or territory</i>) during the period that it is, by its terms, in force in respect of Canada	31.1 (1) Dans la mesure de son application (au/en/à) (<i>nom de la province ou du territoire</i>) aux termes d'une déclaration, la Convention a force de loi (au/en/à) (<i>nom de la province ou du territoire</i>) pendant la durée de validité prévue par son dispositif pour le Canada. [Note : Mireille va vérifier quels sont les articles de la Convention qui ne s'applique pas aux provinces, le cas échéant.]	Force de loi — provinces

27-5-2011

39

Non révisé / unedited

Exception	(2) Subsection (1) does not apply to Articles [x] to [z] of the Convention. [Note: JMP 2011-01-20 : is subsection (2) necessary? Mireille will check]	(2) Le paragraphe (1) ne s'applique pas toutefois aux articles [x] à [z] de la Convention.	Exception
Publication	32. The (<i>name of Minister</i>) shall publish in (<i>name of the publication</i>) a notice of the following dates: (a) the day on which the Convention comes into force; and (b) the day on which a declaration or withdrawal of such a declaration takes effect (in/in the) (<i>name of province or territory</i>). 33. In the event of an inconsistency between any of the provisions of this Part or of the Convention and any rule of law, the provisions of this Part or of the prevail to the extent of the inconsistency. [Note: JMP 2010-12-16 : Mireille thinks it should be "Act" rather than the "Part" to be discussed with experts] [Note: JMP 2011-01-12 : what is the rationale for of this provision ?]	32. Le (<i>nom du ministre</i>) publie dans (<i>titre de la publication</i>) un avis des dates suivantes : (a) la date où, (au/en) (<i>nom de la province ou du territoire</i>), la Convention entre en vigueur; (b) celle où une déclaration visant (le, l', la, les) (<i>nom de la province ou du territoire</i>) prend effet ou est retirée. 33. Les dispositions de la présente [partie?] et de la Convention l'emportent sur toute règle de droit incompatible. [Note 2010-12-08 : Pourquoi faire renvoi à la présente partie?] [Note 2010-08-23: À la page 17 de la version 30 des instructions françaises, vous dites aussi que les dispositions de la Convention auxquelles l'article 6 donne force de loi l'emportent sur toute loi incompatible. De quel article 6 s'agit-il?]	Publication
Inconsistency			Incompatibilité
COMING INTO FORCE			
Coming into force	34. This Act comes into force on (<i>date</i>).	34. La présente loi entre en vigueur le (<i>date</i>).	Entrée en vigueur
Coming into force	[34. The provisions of this Act come into force on a day or days to be fixed by (<i>name of instrument</i>).]	[34. Les dispositions de la présente loi entrent en vigueur à la date ou aux dates fixées par (<i>nom de l'instrument</i>).] [[Note : 2010-01-06 : Ajouter en annexe la Convention.]]	Entrée en vigueur
ENTRÉE EN VIGUEUR			

27-5-2011

40

Non révisé / unedited

SCHEDULE
(Section 30)

UNITED NATIONS CONVENTION ON
INDEPENDENT GUARANTEES AND STAND-BY
LETTERS OF CREDIT

CHAPTER I. SCOPE OF APPLICATION

ARTICLE 1

SCOPE OF APPLICATION

1. This Convention applies to an international undertaking referred to in article 2:

- (a) If the place of business of the guarantor/issuer at which the undertaking is issued is in a Contracting State, or
- (b) If the rules of private international law lead to the application of the law of a Contracting State,

unless the undertaking excludes the application of the Convention.

2. This Convention applies also to an international letter of credit not falling within article 2 if it expressly states that it is subject to this Convention.

3. The provisions of articles 21 and 22 apply to international undertakings referred to in article 2 independently of paragraph 1 of this article.

ARTICLE 2
UNDERTAKING

1. For the purposes of this Convention, an undertaking is an independent commitment, known in international practice as an Independent guarantee or as a stand-by letter of credit, given by a bank or other institution or person ("guarantor/issuer") to pay to the beneficiary a certain or determinable amount upon simple demand or upon demand accompanied by other documents, in conformity with the terms and any documentary conditions of the undertaking, indicating, or from which it is to be inferred, that payment is due because of a default in the performance of an obligation, or because of another contingency, or for money borrowed or advanced, or on account of any mature indebtedness undertaken by the principal/applicant or another person.

2. The undertaking may be given:

- (a) At the request or on the instruction of the customer ("principal/applicant") of the guarantor/issuer;
- (b) On the instruction of another bank, institution or person ("instructing party") that acts at the request of the customer ("principal/applicant") of that instructing party; or
- (c) On behalf of the guarantor/issuer itself.

3. Payment may be stipulated in the undertaking to be made in any form, including:

ANNEXE
(Article 30)

CONVENTION DES NATIONS UNIES SUR LES
GARANTIES INDÉPENDANTES ET LES LETTRES
DE CRÉDIT STAND-BY

CHAPITRE PREMIER. CHAMP D'APPLICATION

ARTICLE PREMIER

CHAMP D'APPLICATION

1. La présente Convention s'applique à tout engagement international mentionné à l'article 2 :

- a) Si l'établissement du garant/émetteur dans lequel l'engagement a été émis est situé dans un État contractant; ou
- b) Si les règles du droit international privé aboutissent à l'application de la législation d'un État contractant.

à moins que l'engagement n'exclue l'application de la présente Convention.

2. La présente Convention s'applique aussi à une lettre de crédit internationale non visée à l'article 2 s'il y est expressément mentionné qu'elle est soumise à la Convention.

3. Les dispositions des articles 21 et 22 s'appliquent aux engagements internationaux visés à l'article 2, indépendamment du paragraphe 1 du présent article.

ARTICLE 2
ENGAGEMENT

1. Aux fins de la présente Convention, un engagement est un engagement indépendant, connu dans la pratique internationale sous le nom de garantie indépendante ou lettre de crédit stand-by, pris par une banque ou une autre institution ou personne (« garant/émetteur »), de payer au bénéficiaire un certain montant ou un montant déterminable sur simple demande ou sur demande accompagnée d'autres documents, conformément aux termes et à toutes conditions documentaires de l'engagement, indiquant, ou dont il peut être déduit, que le paiement est dû en raison de la non-exécution d'une obligation, ou pour toute autre éventualité, ou en raison d'un prêt ou d'une avance d'argent ou du fait de l'arrivée à échéance d'une dette du donneur d'ordre ou d'une autre personne.

2. L'engagement peut être pris :

- a) À la demande ou sur les instructions du client (« donneur d'ordre ») du garant/émetteur;
- b) Sur les instructions d'une autre banque, d'un autre établissement ou d'une autre personne (« partie ordonnatrice ») agissant à la demande de son client (« donneur d'ordre »); ou
- c) Pour le compte du garant/émetteur lui-même.

3. Il peut être stipulé dans l'engagement que le paiement sera effectué sous toute forme, y compris :

- (a) Payment in a specified currency or unit of account;
- (b) Acceptance of a bill of exchange (draft);
- (c) Payment on a deferred basis;
- (d) Supply of a specified item of value.

4. The undertaking may stipulate that the guarantor/issuer itself is the beneficiary when acting in favour of another person.

ARTICLE 3

INDEPENDENCE OF UNDERTAKING

For the purposes of this Convention, an undertaking is independent where the guarantor/issuer's obligation to the beneficiary is not:

- (a) Dependent upon the existence or validity of any underlying transaction, or upon any other undertaking (including stand-by letters of credit or independent guarantees to which confirmations or counter-guarantees relate); or
- (b) Subject to any term or condition not appearing in the undertaking, or to any future, uncertain or event except presentation of documents or another such or event within a guarantor/issuer's sphere of operations.

ARTICLE 4

INTERNATIONALITY OF UNDERTAKING

1. An undertaking is international if the places of business, as specified in the undertaking, of any two of the following persons are in different States: guarantor/issuer, beneficiary, principal/applicant, instructing party, confirmer.

2. For the purposes of the preceding paragraph:

- (a) If the undertaking lists more than one place of business for a given person, the relevant place of business is that which has the closest relationship to the undertaking;
- (b) If the undertaking does not specify a place of business for a given person but specifies its habitual residence, that residence is relevant for determining the international character of the undertaking.

CHAPTER II. INTERPRETATION

ARTICLE 5

PRINCIPLES OF INTERPRETATION

In the interpretation of this Convention, regard is to be had to its international character and to the need to promote uniformity in its application and the observance of good faith in the international practice of independent guarantees and stand-by letters of credit.

- a) Par paiement dans une monnaie ou unité de compte spécifiée;
- b) Par acceptation d'une lettre de change (traite);
- c) Par paiement différé;
- d) Par la fourniture d'un article de valeur spécifié.

4. Il peut être stipulé dans l'engagement que le garant/émetteur lui-même est le bénéficiaire lorsqu'il agit pour une autre personne.

ARTICLE 3

INDÉPENDANCE DE L'ENGAGEMENT

Aux fins de la présente Convention, un engagement est indépendant lorsque l'obligation du garant/émetteur envers le bénéficiaire :

- a) Ne dépend pas de l'existence ou de la validité d'une opération sous-jacente, ni de tout autre engagement (y compris une lettre de crédit stand-by ou garantie indépendante à laquelle se rapporte une confirmation ou une contre-garantie); ou
- b) N'est soumise à aucun terme ou condition ne figurant pas dans l'engagement, ni à tout acte ou fait futur et incertain, à l'exception de la présentation du documents ou d'un autre acte ou fait de même nature susceptible d'être constaté par un garant/émetteur dans l'exercice de son activité.

ARTICLE 4

INTERNATIONALITÉ DE L'ENGAGEMENT

1. Un engagement est international si les établissements, tels qu'ils sont spécifiés dans l'engagement, de deux des personnes suivantes sont situés dans des États différents : garant/émetteur, bénéficiaire, donneur d'ordre, partie ordonnatrice, confirmateur.

2. Aux fins du paragraphe précédent :

- a) Si l'engagement mentionne plus d'un établissement pour une personne donnée, l'établissement à prendre en considération est celui qui présente la relation la plus étroite avec l'engagement;
- b) Si l'engagement ne spécifie pas d'établissement pour une personne donnée, mais indique sa résidence habituelle, cette résidence est à prendre en considération pour la détermination du caractère international de l'engagement.

CHAPITRE II. INTERPRÉTATION

ARTICLE 5

PRINCIPES D'INTERPRÉTATION

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 et d'assurer le respect de la bonne foi dans la pratique internationale en matière de garantie indépendante et de lettre de crédit stand-by.

ARTICLE 6

DEFINITIONS

For the purposes of this Convention:

- (a) "Undertaking" includes "counter-guarantee" and "confirmation of an undertaking";
- (b) "Guarantor/issuer" includes "counter-guarantor" and "confirmer";
- (c) "Counter-guarantee" means an undertaking given to the guarantor/issuer of another undertaking by its instructing party and providing for payment upon simple demand or upon demand accompanied by other documents, in conformity with the terms and any documentary conditions of the undertaking, indicating, or from which it is to be inferred, that payment under that other undertaking has been demanded from, or made by, the person issuing that other undertaking;
- (d) "Counter-guarantor" means the person issuing a counter-guarantee;
- (e) "Confirmation" of an undertaking means an undertaking added to that of the guarantor/ issuer, and authorized by the guarantor/ issuer, providing the beneficiary with the option of demanding payment from the confirmer instead of from the guarantor/ issuer, upon simple demand or upon demand accompanied by other documents, in conformity with the terms and any documentary conditions of the confirmed undertaking, without prejudice to the beneficiary's right to demand payment from the guarantor/issuer;
- (f) "Confirmer" means the person adding a confirmation to an undertaking;
- (g) "Document" means a communication made in a form that provides a complete record thereof.

CHAPTER III. FORM AND CONTENT OF UNDERTAKING

ARTICLE 7

ISSUANCE, FORM AND IRREVOCABILITY OF UNDERTAKING

1. Issuance of an undertaking occurs when and where the undertaking leaves the sphere of control of the guarantor/issuer concerned.
2. An undertaking may be issued in any form which preserves a complete record of the text of the undertaking and provides authentication of its source by generally accepted means or by a procedure agreed upon by the guarantor/issuer and the beneficiary.

ARTICLE 6

DÉFINITIONS

Aux fins de la présente Convention et sauf disposition contraire de ladite Convention, ou à moins que le contexte ne s'y oppose :

- a) Le terme « engagement » inclut une « contre-garantie » et la « confirmation d'un engagement »;
- b) Le terme « garant/émetteur » inclut le « contre-garant » et le « confirmateur »;
- c) Le terme « contre-garantie » désigne un engagement pris envers le garant/émetteur d'un autre engagement par sa partie ordonnatrice et prévoyant un paiement sur simple demande ou sur demande accompagnée d'autres documents, conformément aux termes et à toutes conditions documentaires de l'engagement, indiquant, ou dont il peut être déduit, que le paiement en vertu de cet autre engagement a été demandé à la personne émettant cet autre engagement ou effectué par elle;
- d) Le terme « contre-garant » désigne la personne qui émet une contre-garantie;
- e) Le terme « confirmation » d'un engagement désigne un engagement s'ajoutant à celui du garant/émetteur, et autorisé par le garant/émetteur, donnant au bénéficiaire la possibilité de demander paiement au confirmateur, au lieu du garant/émetteur, sur simple demande ou sur demande accompagnée d'autres documents, conformément aux termes et à toutes conditions documentaires de l'engagement confirmé, sans préjudice du droit du bénéficiaire à demander paiement au garant/émetteur;
- f) Le terme « confirmateur » désigne la personne ajoutant une confirmation à un engagement;
- g) Le terme « document » désigne une communication faite sous une forme permettant d'en préserver un enregistrement complet.

[Note 2010-12-20 : M.L. dit que « communication » veut dire toute les formes d'un document.]

CHAPITRE III. FORME ET TENUE DE L'ENGAGEMENT

ARTICLE 7

ÉMISSION, FORME ET IRREVOCABILITÉ DE L'ENGAGEMENT

1. L'émission d'un engagement se produit au moment et au lieu où l'engagement cesse d'être sous le contrôle du garant/émetteur intéressé.
2. Un engagement peut être émis sous toute forme préservant un enregistrement complet du texte dudit engagement et permettant une authentification de sa source par des méthodes généralement acceptées ou selon une procédure convenue entre le garant/émetteur et le bénéficiaire.

3. From the time of issuance of an undertaking, a demand for payment may be made in accordance with the terms and conditions of the undertaking, unless the undertaking stipulates a different time.

4. An undertaking is irrevocable upon issuance, unless it stipulates that it is revocable.

ARTICLE 8

AMENDMENT

1. An undertaking may not be amended except in the form stipulated in the undertaking or, failing such stipulation, in a form referred to in paragraph 2 of article 7.

2. Unless otherwise stipulated in the undertaking or elsewhere agreed by the guarantor/issuer and the beneficiary, an undertaking is amended upon issuance of the amendment if the amendment has previously been authorized by the beneficiary.

3. Unless otherwise stipulated in the undertaking or elsewhere agreed by the guarantor/issuer and the beneficiary, where any amendment has not previously been authorized by the beneficiary, the undertaking is amended only when the guarantor/issuer receives a notice of acceptance of the amendment by the beneficiary in a form referred to in paragraph 2 of article 7.

4. An amendment of an undertaking has no effect on the rights and obligations of the principal/applicant (or an instructing party) or of a confirmer of the undertaking unless such person consents to the amendment.

ARTICLE 9

TRANSFER OF BENEFICIARY'S RIGHT TO DEMAND PAYMENT

1. The beneficiary's right to demand payment may be transferred only if authorized in the undertaking, and only to the extent and in the manner authorized in the undertaking.

2. If an undertaking is designated as transferable without specifying whether or not the consent of the guarantor/issuer or another authorized person is required for the actual transfer, neither the guarantor/issuer nor any other authorized person is obliged to effect the transfer except to the extent and in the manner expressly consented to by it.

ARTICLE 10

ASSIGNMENT OF RECORDS

1. Unless otherwise stipulated in the undertaking or elsewhere agreed by the guarantor/issuer and the beneficiary, the beneficiary may assign to another person any proceeds to which it may be, or may become, entitled under the undertaking.

2. If the guarantor/issuer or another person obliged to effect payment has received a notice originating from the beneficiary, in a form referred to in paragraph 2 of article 7, of the beneficiary's irrevocable

3. Dès le moment de l'émission d'un engagement, une demande de paiement peut être faite, conformément aux termes et conditions de l'engagement, à moins que celui-ci ne stipule un autre moment.

4. L'engagement est irrévocable dès son émission, à moins qu'il n'ait été stipulé qu'il est révocable.

ARTICLE 8

MODIFICATION

1. Un engagement ne peut être modifié, sauf sous la forme stipulée dans l'engagement ou, faute d'une telle stipulation, sous la forme visée au paragraphe 2 de l'article 7.

2. Sauf disposition contraire de l'engagement ou sauf convention contraire entre le garant/émetteur et le bénéficiaire, un engagement est modifié lors de l'émission de la modification si la modification a été autorisée au préalable par le bénéficiaire.

3. Sauf disposition contraire de l'engagement ou sauf convention contraire entre le garant/émetteur et le bénéficiaire, lorsqu'une modification n'a pas été autorisée par le bénéficiaire, l'engagement n'est modifié que lorsque le garant/émetteur reçoit un avis d'acceptation de la modification par le bénéficiaire dans une forme visée au paragraphe 2 de l'article 7.

4. La modification d'un engagement n'a d'effet sur les droits et obligations du donneur d'ordre (ou d'une partie ordonnatrice) ou d'un confirmateur de l'engagement que s'ils acceptent ladite modification.

ARTICLE 9

TRANSFERT DU DROIT DU BÉNÉFICIAIRE DE DEMANDER PAIEMENT

1. Le droit du bénéficiaire de demander paiement ne peut être transféré que si cela est autorisé dans l'engagement et dans la mesure où cela est autorisé et de la manière dont cela est autorisé dans l'engagement.

2. Si un engagement est désigné comme transférable sans qu'il soit spécifié si le consentement du garant/émetteur ou de toute autre personne autorisée est requis pour qu'il y ait effectivement transfert, ni le garant/émetteur ni aucune autre personne autorisée n'est tenu d'effectuer de transfert, si ce n'est dans la mesure et de la manière expressément acceptées par lui.

ARTICLE 10

CESSION DU PRODUIT

1. Sauf disposition contraire de l'engagement ou sauf convention contraire entre le garant/émetteur et le bénéficiaire, le bénéficiaire peut céder à une autre personne tout produit auquel il peut ou pourra avoir droit en vertu de l'engagement.

2. Si le garant/émetteur, ou toute autre personne tenue d'effectuer le paiement, a reçu un avis émanant du bénéficiaire, sous une forme visée au paragraphe 2 de l'article 7, faisant état de la cession irrévocable par le bénéficiaire, le paiement au cessionnaire libère le débi-

assignment, payment to the assignee discharges the obligor, to the extent of its payment, from its liability under the undertaking.

ARTICLE 11

CESSATION OF RIGHT TO DEMAND PAYMENT

1. The right of the beneficiary to demand payment under the undertaking ceases when:

(a) The guarantor/issuer has received a statement by the beneficiary of release from liability in a form referred to in paragraph 2 of article 7;

(b) The beneficiary and the guarantor/issuer have agreed on the termination of the undertaking in the form stipulated in the undertaking or, failing such stipulation, in a form referred to in paragraph 2 of article 7;

(c) The amount available under the undertaking has been paid, unless the undertaking provides for the automatic renewal or for an automatic increase of the amount available or otherwise provides for continuation of the undertaking;

(d) The validity period of the undertaking expires in accordance with the provisions of article 12.

2. The undertaking may stipulate, or the guarantor/issuer and the beneficiary may agree elsewhere, that return of the document embodying the undertaking to the guarantor/issuer, or a procedure functionally equivalent to the return of the document in the case of the issuance of the undertaking in non-paper form, is required for the cessation of the right to demand payment, either alone or in conjunction with one of the events referred to in subparagraphs (a) and (b) of paragraph 1 of this article. However, in no case shall retention of any such document by the beneficiary after the right to demand payment ceases in accordance with subparagraph (c) or (d) of paragraph 1 of this article preserve any rights of the beneficiary under the undertaking.

ARTICLE 12

EXPIRY

The validity period of the undertaking expires:

(a) At the expiry date, which may be a specified calendar date or the last day of a fixed period of time stipulated in the undertaking, provided that, if the expiry date is not a business day at the place of business of the guarantor/issuer at which the undertaking is issued, or of another person or at another place stipulated in the undertaking for presentation of the demand for payment, expiry occurs on the first business day which follows;

(b) If expiry depends according to the undertaking on the occurrence of an event not within the guarantor/issuer's sphere of operations, when the guarantor/issuer is advised that the event has occurred by presentation of the document specified for that purpose in the undertaking or, if no such document is specified, of a certification by the beneficiary of the occurrence of the act or event;

teur de son obligation en vertu de l'engagement, dans la mesure du paiement qu'il effectue.

ARTICLE 11

EXTINCTION DU DROIT DE DEMANDER PAIEMENT

1. Le droit du bénéficiaire de demander paiement en vertu de l'engagement s'éteint lorsque :

a) Le garant/émetteur a reçu une déclaration du bénéficiaire le libérant de son obligation dans une forme visée au paragraphe 2 de l'article 7;

b) Le bénéficiaire et le garant/émetteur sont convenus de la résiliation de l'engagement dans la forme stipulée dans l'engagement ou, faute d'une telle stipulation, dans une forme visée au paragraphe 2 de l'article 7;

c) Le montant énoncé dans l'engagement a été payé, à moins que l'engagement ne prévoit un renouvellement ou une augmentation automatiques du montant disponible ou ne prévoit de toute autre manière la continuation de l'engagement;

d) La période de validité de l'engagement a expiré conformément aux dispositions de l'article 12.

2. L'engagement peut disposer, ou le garant/émetteur et le bénéficiaire peuvent convenir par ailleurs, que le renvoi au garant/émetteur du document contenant l'engagement, ou une procédure constituant un équivalent fonctionnel du renvoi du document dans le cas de l'émission d'un engagement autrement que sur papier, est requis pour que s'éteigne le droit de demander paiement, soit à lui seul, soit en conjonction avec l'un des faits visés aux alinéas a) et b) du paragraphe 1 du présent article. Toutefois, en aucun cas la conservation d'un tel document par le bénéficiaire après que le droit de demander paiement s'est éteint conformément aux alinéas c) ou d) du paragraphe 1 du présent article ne préserve un droit quelconque du bénéficiaire en vertu de l'engagement.

ARTICLE 12

EXPIRATION

La période de validité de l'engagement expire :

a) À la date d'expiration, qui peut être une date spécifiée ou le dernier jour d'un délai déterminé énoncé dans l'engagement, étant entendu que, si la date d'expiration n'est pas un jour ouvrable là où est situé l'établissement du garant/émetteur où l'engagement est émis, ou de toute autre personne, ou dans tout autre lieu spécifié dans l'engagement pour la présentation de la demande de paiement, la période de validité expire le premier jour ouvrable suivant cette date;

b) Si l'expiration est fonction, selon l'engagement, de la survenance d'un acte ou d'un fait n'entrant pas dans la sphère d'activité du garant/émetteur, lorsque le garant/émetteur est avisé de la survenance de cet acte ou de ce fait par la présentation du document spécifié à cette fin dans l'engagement ou, si aucun document n'est spécifié, d'une attestation du bénéficiaire certifiant que l'acte ou le fait est survenu;

(c) If the undertaking does not state an expiry date, or if the act or event on which expiry is stated to depend has not yet been established by presentation of the required document and an expiry date has not been stated in addition, when six years have elapsed from the date of issuance of the undertaking.

c) Si l'engagement n'énonce pas une date d'expiration, ou si la survenance de l'acte ou du fait dont l'expiration est réputée dépendre n'a pas encore été établie par présentation du document requis et qu'une date d'expiration n'a en outre pas été spécifiée, lorsque six ans se sont écoulés à compter de la date d'émission de l'engagement.

CHAPTER IV. RIGHTS, OBLIGATIONS AND DEFENCES

CHAPITRE IV. DROITS, OBLIGATIONS ET EXCEPTIONS

ARTICLE 13

ARTICLE 13

DETERMINATION OF RIGHTS AND OBLIGATIONS

DÉTERMINATION DES DROITS ET OBLIGATIONS

1. The rights and obligations of the guarantor/issuer and the beneficiary arising from the undertaking are determined by the terms and conditions set forth in the undertaking, including any rules, general conditions or usages specifically referred to therein, and by the provisions of this Convention.

1. Les droits et obligations du garant/émetteur et du bénéficiaire découlant de l'engagement sont déterminés par les termes et conditions énoncés dans l'engagement, y compris toutes règles ou conditions générales ou tous usages qui y sont mentionnés expressément, ainsi que par les dispositions de la présente Convention.

2. In interpreting terms and conditions of the undertaking and in settling questions that are not addressed by the terms and conditions of the undertaking or by the provisions of this Convention, regard shall be had to generally accepted international rules and usages of independent guarantee or stand-by letter of credit practice.

2. Pour l'interprétation des termes et conditions de l'engagement et pour le règlement de questions qui ne sont pas traitées dans les termes et conditions de l'engagement ou dans les dispositions de la présente Convention, il sera tenu compte des règles et usages internationaux généralement acceptés de la pratique en matière de garanties indépendantes ou de lettres de crédit stand-by.

ARTICLE 14

ARTICLE 14

STANDARD OF CONDUCT AND LIABILITY OF GUARANTOR/ISSUER

NORME DE CONDUITE ET RESPONSABILITÉ DU GARANT/ÉMETTEUR

1. In discharging its obligations under the undertaking and this Convention, the guarantor/issuer shall in act good faith and exercise reasonable care having due regard to generally accepted standards of international practice of independent guarantees or stand-by letters of credit.

1. Lorsqu'il s'acquitte de ses obligations en vertu de l'engagement et de la présente Convention, le garant/émetteur agit de bonne foi et exerce un soin raisonnable compte dûment tenu des normes généralement acceptées de la pratique internationale en matière de garanties indépendantes ou de lettres de crédit stand-by.

2. A guarantor/issuer may not be exempted from liability for its failure to act in good faith or for any grossly negligent conduct.

2. Le garant/émetteur ne peut être exonéré de sa responsabilité lorsqu'il n'agit pas de bonne foi ou s'il a commis une faute lourde.

ARTICLE 15

ARTICLE 15

DEMAND

DEMANDE

1. Any demand for payment under the undertaking shall be made in a form referred to in paragraph 2 of article 7 and in conformity with the terms and conditions of the undertaking.

1. Toute demande de paiement en vertu de l'engagement est faite dans une forme visée au paragraphe 2 de l'article 7 et conformément aux termes et conditions de l'engagement.

2. Unless otherwise stipulated in the undertaking, the demand and any certification or other document required by the undertaking shall be presented, within the time that a demand for payment may be made, to the guarantor/issuer at the place where the undertaking was issued.

2. Sauf disposition contraire de l'engagement, la demande et toute attestation ou tout autre document requis par l'engagement sont présentés, durant la période où la demande de paiement peut être faite, au garant/émetteur au lieu où l'engagement a été émis.

3. The beneficiary, when demanding payment, is deemed to certify that the demand is not in bad faith and that none of the elements referred to in subparagraphs (a), (b) and (c) of paragraph 1 of article 19 are present.

3. Le bénéficiaire, lorsqu'il demande le paiement, est réputé certifier que la demande n'est pas de mauvaise foi et qu'aucun des éléments visés aux alinéas a), b) ou c) du paragraphe 1 de l'article 19 n'est présent.

ARTICLE 16

EXAMINATION OF DEMAND AND ACCOMPANYING DOCUMENTS

1. The guarantor/issuer shall examine the demand and any accompanying documents in accordance with the standard of conduct referred to in paragraph 1 of article 14. In determining whether documents are in facial conformity with the terms and conditions of the undertaking, and are consistent with one another, the guarantor/issuer shall have due regard to the applicable international standard of independent guarantee or stand-by letter of credit.

2. Unless otherwise stipulated in the undertaking or elsewhere agreed by the guarantor/issuer and the beneficiary, the guarantor/issuer shall have reasonable time, but not more than seven business days following the day of receipt of the demand and any accompanying documents, in which to:

- (a) Examine the demand and any accompanying documents;
- (b) Decide whether or not to pay;
- (c) If the decision is not to pay, issue notice thereof to the beneficiary.

The notice referred to in subparagraph (c) above shall, unless otherwise stipulated in the undertaking or elsewhere agreed by the guarantor / issuer and the beneficiary, be made by teletransmission or, if that is not possible, by other expeditious means and indicate the reason for the decision not to pay.

[Note: JMP 2010-07-06: please note that there is a discrepancy between the last paragraph of article 16 in the English and the French versions of the Convention — re: “above/ci-dessous” and “not possible/est possible”]

ARTICLE 17

PAYMENT

1. Subject to article 19, the guarantor/issuer shall pay against a demand made in accordance with the provisions of article 15. Following a determination that a demand for payment so conforms, payment shall be made promptly, unless the undertaking stipulates payment on a deferred basis, in which case payment shall be made at the stipulated time.

2. Any payment against a demand that is not in accordance with the provisions of article 15 does not prejudice the rights of the principal / applicant.

ARTICLE 18

SET-OFF

Unless otherwise stipulated in the undertaking or elsewhere agreed by the guarantor/issuer and the beneficiary, the guarantor/issuer may discharge the payment obligation under the undertaking by availing

ARTICLE 16

EXAMEN DE LA DEMANDE ET DES DOCUMENTS JOINTS

1. Le garant/émetteur examine la demande et tous documents joints conformément à la norme de conduite mentionnée au paragraphe 1 de l'article 14. Lorsqu'il détermine si les engagements sont conformes en apparence aux termes et conditions de l'engagement et sont cohérents entre eux, le garant/émetteur tient dûment compte de la norme applicable de la pratique internationale en matière de garanties indépendantes ou de lettres de crédit stand-by.

2. Sauf disposition contraire de l'engagement ou convention contraire entre le garant/émetteur et le bénéficiaire, le garant/émetteur dispose d'un délai raisonnable, mais d'un maximum de sept jours ouvrables suivant le jour de la réception de la demande et de tous documents joints :

- a) Pour examiner la demande et tous documents joints;
- b) Pour décider de payer ou non; et
- c) S'il décide de ne pas payer, pour émettre un avis en ce sens à l'intention du bénéficiaire.

Sauf disposition contraire de l'engagement ou convention contraire entre le garant/émetteur et le bénéficiaire, l'avis mentionné à l'alinéa c) ci-dessous est adressé par télétransmission ou, si cela est possible, par tout autre moyen rapide et il est motivé.

[Note : Divergence entre les versions anglaise et française de la Convention : « ci-dessous » vs « above » et « possible » vs « not possible ». Est-ce que les erreurs ont été corrigées depuis par les Nations-Unies?]

ARTICLE 17

PAIEMENT

1. Sous réserve des dispositions de l'article 19, le garant/émetteur effectue le paiement en cas de demande conforme aux dispositions de l'article 15. Après qu'il a été déterminé que la demande de paiement est conforme auxdites dispositions, le paiement est effectué promptement, à moins que l'engagement ne prévoise un paiement différé, auquel cas le paiement est effectué à la date stipulée.

2. Tout paiement comme suite à une demande qui n'est pas conforme aux dispositions de l'article 15 est sans préjudice des droits du donneur d'ordre.

ARTICLE 18

COMPENSATION

Sauf disposition contraire de l'engagement ou convention contraire entre le garant/émetteur et le bénéficiaire, le garant/émetteur peut s'acquitter de l'obligation de paiement résultant de l'engagement en

27-5-2011

47

Non révisé / unedited

itself of a right of set-off, except with respect to any claim assigned to it by the principal/applicant or the instructing party.

ARTICLE 19

EXCEPTION TO PAYMENT OBLIGATION

1. If it is manifest and clear that:

- (a) Any document is not genuine or has been falsified;
- (b) No payment is due on the basis asserted in the demand and the supporting documents; or
- (c) Judging by the type and purpose of the undertaking, the demand has no conceivable basis,

the guarantor/issuer, acting in good faith, has a right, as against the beneficiary, to withhold payment.

2. For the purposes of subparagraph (c) of paragraph 1 of this article, the following are types of situations in which a demand has no conceivable basis:

- (a) The contingency or risk against which the undertaking was designed to secure the beneficiary has undoubtedly not materialized;
- (b) The underlying obligation of the principal/applicant has been declared invalid by a court or arbitral tribunal, unless the undertaking indicates that such contingency falls within the risk to be covered by the undertaking;
- (c) The underlying obligation has undoubtedly been fulfilled to the satisfaction of the beneficiary;
- (d) Fulfilment of the underlying obligation has clearly been prevented by wilful misconduct of the beneficiary;
- (e) In the case of a demand under a counter-guarantee, the beneficiary of the counter-guarantee has made payment in bad faith as guarantor/issuer of the undertaking to which the counter-guarantee relates.

3. In the circumstances set out in subparagraphs (a), (b) and (c) of paragraph 1 of this article, the principal /applicant is entitled to provisional court measures in accordance with article 20.

CHAPTER V. PROVISIONAL COURT MEASURES

ARTICLE 20

PROVISIONAL COURT MEASURES

1. Where, on an application by the principal/applicant or the Instructing party, it is shown that there is a high probability that, with regard to a demand made, or expected to be made, by the beneficiary, one of the circumstances referred in subparagraphs (a), (b) and (c) of paragraph 1 of article 19 is present, the court, on the basis of immediately available strong evidence, may:

se prévalant d'un droit à compensation, sauf s'il invoque une créance qui lui a été cédée par le donneur d'ordre ou la partie ordonnatrice.

ARTICLE 19

EXCEPTION À L'OBLIGATION DE PAIEMENT

1. S'il est clair et patent :

- a) Qu'un document n'est pas authentique ou a été falsifié;
- b) Qu'aucun paiement n'est dû sur la base des motifs invoqués dans la demande et des documents joints; ou
- c) Qu'eu égard au type et à l'objet de l'engagement, la demande n'a pas de justification conceivable.

le garant/émetteur, agissant de bonne foi, a le droit, à l'encontre du bénéficiaire, de s'abstenir de payer.

2. Pour l'application de l'alinéa c) du paragraphe 1 du présent article, les situations dans lesquelles une demande n'a pas de justification conceivable sont notamment les suivantes :

- a) L'éventualité ou le risque contre lequel l'engagement est supposé protéger le bénéficiaire ne se sont indubitablement pas matérialisés;
- b) L'obligation sous-jacente du donneur d'ordre a été déclarée invalide par un tribunal ou un tribunal arbitral, sauf s'il est indiqué dans l'engagement que cette éventualité relève du risque que l'engagement devait couvrir;
- c) L'obligation sous-jacente a indubitablement été acquittée à la satisfaction du bénéficiaire;
- d) Il apparaît clairement que l'exécution de l'obligation sous-jacente a été empêchée du fait d'une faute intentionnelle du bénéficiaire;
- e) Dans le cas d'une demande de paiement d'une contre-garantie, le bénéficiaire de la contre-garantie a payé de mauvaise foi en tant que garant/émetteur de l'engagement auquel se rapporte la contre-garantie.

3. Dans les circonstances énoncées aux alinéas a), b) ou c) du paragraphe 1 du présent article, le donneur d'ordre a vocation à obtenir des mesures judiciaires provisoires en application de l'article 20.

CHAPITRE V. MESURES JUDICIAIRES PROVISOIRES

ARTICLE 20

MESURES JUDICIAIRES PROVISOIRES

1. Lorsque, sur requête du donneur d'ordre ou de la partie ordonnatrice, il apparaît qu'il y a une forte probabilité que, en ce qui concerne une demande présentée ou susceptible d'être présentée par le bénéficiaire, il existe une des circonstances visées aux alinéas a), b) et c) du paragraphe 1 de l'article 19, le tribunal peut, sur la base d'éléments de preuve sérieux immédiatement disponibles :

(a) Issue a provisional order to the effect that the beneficiary does not receive payment, including an order that the guarantor/issuer hold the amount of the undertaking, or

(b) Issue a provisional order to the effect that the proceeds of the undertaking paid to the beneficiary are blocked, taking into account whether in the absence of such an order the principal/applicant would be likely to suffer serious harm.

2. The court, when issuing a provisional order referred to in paragraph 1 of this article, may require the person applying therefor to furnish such form of security as the court deems appropriate.

3. The court may not issue a provisional order of the kind referred to in paragraph 1 of this article based on any objection to payment other than those referred to in subparagraphs (a), (b) and (c) of paragraph 1 of article 19, or use of the undertaking for a criminal purpose.

CHAPTER VI. CONFLICT OF LAWS

ARTICLE 21

CHOICE OF APPLICABLE LAW

The undertaking is governed by the law the choice of which is:

(a) Stipulated in the undertaking or demonstrated by the terms and conditions of the undertaking; or

(b) Agreed elsewhere by the guarantor/issuer and the beneficiary.

ARTICLE 22

DETERMINATION OF APPLICABLE LAW

Failing a choice of law in accordance with article 21, the undertaking is governed by the law of the State where the guarantor / issuer has that place of business at which the undertaking was issued.

CHAPTER VII. FINAL CLAUSES

ARTICLE 23

DEPOSITARY

The Secretary-General of the United Nations is the depositary of this Convention.

ARTICLE 24

SIGNATURE, RATIFICATION, ACCEPTANCE, APPROVAL, ACCESSION

1. This Convention is open for signature by all States at the Headquarters of the United Nations, New York, until 11 December 1997.

2. This Convention is subject to ratification, acceptance or approval by the signatory States.

a) Prononcer une mesure provisoire ou conservatoire tendant à ce que le bénéficiaire ne reçoive pas le paiement, y compris une mesure tendant à ce que le garant/émetteur retienne le montant de l'engagement; ou.

b) Prononcer une mesure provisoire ou conservatoire tendant à ce que le produit de la garantie payé au bénéficiaire soit bloqué, en prenant en considération le risque de préjudice grave que le donneur d'ordre courrait à défaut d'une telle mesure.

2. Lorsqu'il prononce une mesure provisoire ou conservatoire visée au paragraphe 1 du présent article, le tribunal peut demander au requérant de fournir la forme de garantie qu'il jugera appropriée.

3. Le tribunal ne peut prononcer une mesure provisoire ou conservatoire du type visé au paragraphe 1 du présent article pour toute raison autre que celles visées aux alinéas a), b) et c) du paragraphe 1 de l'article 19 ou l'utilisation de l'engagement à des fins délictueuses.

CHAPITRE VI. CONFLIT DE LOIS

ARTICLE 21

CHOIX DE LA LOI APPLICABLE

L'engagement est régi par la loi dont le choix est :

a) Stipulé dans l'engagement ou démontré par les termes et conditions de l'engagement; ou

b) Convenu par ailleurs par le garant/émetteur et le bénéficiaire.

ARTICLE 22

DÉTERMINATION DE LA LOI APPLICABLE

A défaut de choix d'une loi conformément à l'article 21, l'engagement est régi par la loi de l'État dans lequel le garant/émetteur a l'établissement où l'engagement a été émis.

CHAPITRE VII. CLAUSES FINALES

ARTICLE 23

DÉPOSITAIRE

Le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies est le dépositaire de la présente Convention.

ARTICLE 24

SIGNATURE, RATIFICATION, ACCEPTATION, APPROBATION, ADHÉSION

1. La présente Convention sera ouverte à la signature de tous les États au Siège de l'Organisation des Nations Unies, à New York, jusqu'au 11 décembre 1997.

2. La présente Convention est sujette à ratification, acceptation ou approbation par les États signataires.

3. This Convention is open to accession by all States which are not signatory States as from the date it is open for signature.

4. Instruments of ratification, acceptance, approval and accession are to be deposited with the Secretary-General of the United Nations.

ARTICLE 25

APPLICATION TO TERRITORIAL UNITS

1. If a State has two or more territorial units in which different systems of law are applicable in relation to the matters dealt with in this Convention, it may, at the time of signature, ratification, acceptance, approval or accession, declare that this Convention is to extend to all its territorial units or only one or more of them, and may, at any time substitute another declaration for its earlier declaration.

2. These declarations are to state expressly the territorial units to which the Convention extends.

3. If, by virtue of a declaration under this article, this Convention does not extend to all territorial units of a State and the place of business of the guarantor/issuer or of the beneficiary is located in a territorial unit to which the Convention does not extend, this place of business is considered not to be in a Contracting State.

4. If a State makes no declaration under paragraph 1 of this article, the Convention is to extend to all territorial units of that State.

ARTICLE 26

EFFECT OF DECLARATION

1. Declarations made under article 25 at the time of signature are subject to confirmation upon ratification, acceptance or approval.

2. Declarations and confirmations of declarations are to be in writing and to be formally notified to the depositary.

3. A declaration takes effect simultaneously with the entry into force of this Convention in respect of the State concerned. However, a declaration of which the depositary receives formal notification after such entry into force takes effect on the first day of the month following the expiration of six months after the date of its receipt by the depositary.

4. Any State which makes a declaration under article 25 may withdraw it at any time by a formal notification in writing addressed to the depositary. Such withdrawal takes effect on the first day of the month following the expiration of six months after the date of the receipt of the notification by the depositary.

3. La présente Convention sera ouverte à l'adhésion de tous les États non signataires à partir de la date à laquelle elle sera ouverte à la signature.

4. Les instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion seront déposés auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.

ARTICLE 25

APPLICATION AUX UNITÉS TERRITORIALES

1. Tout État qui comprend deux unités territoriales ou plus dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent dans les 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 présente Convention s'appliquera à toutes ses unités territoriales ou seulement à l'une ou plusieurs d'entre elles et pourra à tout moment remplacer cette déclaration par une nouvelle déclaration.

2. Ces déclarations désigneront expressément les unités territoriales auxquelles la Convention s'applique.

3. Si, en vertu d'une déclaration faite conformément au présent article, la présente Convention ne s'applique pas à toutes les unités territoriales d'un État et si l'établissement du garant/émetteur, ou du bénéficiaire est situé dans une unité territoriale à laquelle la Convention ne s'applique pas, cet établissement ne sera pas considéré comme étant situé dans un État contractant.

4. Si un État ne fait pas de déclaration en vertu du paragraphe 1 du présent article, la Convention s'appliquera à l'ensemble du territoire de cet État.

ARTICLE 26

EFFET DES DÉCLARATIONS

1. Les déclarations faites en vertu des dispositions de l'article 25 lors de la signature sont sujettes à confirmation lors de la ratification, de l'acceptation ou de l'approbation.

2. Les déclarations et la confirmation des déclarations seront faites par écrit et formellement notifiées au depositaire.

3. Les déclarations prendront effet à la date de l'entrée en vigueur de la présente Convention à l'égard de l'État déclarant. Cependant, les déclarations dont le depositaire aura reçu notification formelle après cette date prendront effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'un délai de six mois à compter de la date de leur réception par le depositaire.

4. Tout État qui fait une déclaration en vertu de l'article 25 peut à tout moment la retirer par une notification formelle adressée par écrit au depositaire. Ce retrait prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de six mois après la date de réception de la notification par le depositaire.

27-5-2011

50

Non révisé / unedited

ARTICLE 27

RESERVATIONS

No reservations may be made to this Convention.

ARTICLE 28

ENTRY INTO FORCE

1. This Convention enters into force on the first day of the month following the expiration of one year from the date of the deposit of the fifth instrument of ratification, acceptance, approval or accession.

2. For each State which becomes a Contracting State to this Convention, after the date of the deposit of the fifth instrument of ratification, acceptance, approval or accession, this Convention enters into force on the first day of the month following the expiration of one year after the date of the deposit of the appropriate instrument on behalf of that State.

3. This Convention applies only to undertakings issued on or after the date when the Convention enters into force in respect of the Contracting State referred to in subparagraph (a) or the Contracting State referred to in subparagraph (b) of paragraph 1 of article 1.

ARTICLE 29

DENUNCIATION

1. A Contracting State may denounce this Convention at any time by means of a notification in writing addressed to the depositary.

2. The denunciation takes effect on the first day of the month following the expiration of one year after the notification is received by the depositary. Where a longer period is specified in the notification, the denunciation takes effect upon the expiration of such longer period after the notification is received by the depositary.

DONE at New York, this eleventh day of December one thousand nine hundred and ninety-five, in a single original, of which the Arabic, Chinese, English, French, Russian and Spanish texts are equally authentic.

IN WITNESS WHEREOF the undersigned plenipotentiaries, being duly authorized by their respective Governments, have signed the present Convention.

ARTICLE 27

RÉSERVES

Aucune réserve à la présente Convention n'est autorisée.

ARTICLE 28

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 cinquième 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 cinquième 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. La présente Convention s'appliquera uniquement aux engagements conclus à la date de son entrée en vigueur ou après cette date à l'égard de l'État contractant visé à l'alinéa a) du paragraphe 1 de l'article premier ou de l'État contractant visé à l'alinéa b) du paragraphe 1 de l'article premier.

ARTICLE 29

DÉNONCIATION

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 New York, le onze décembre mil neuf cent quatre-vingt-quinze en un seul original, dont les textes anglais, arabe, chinois, espagnol, français et russe sont également authentiques.

EN FOI DE QUOI les plénipotentiaires soussignés, dûment autorisés par leurs gouvernements respectifs, ont signé la présente Convention.