

CONFÉRENCE POUR L'HARMONISATION DES LOIS AU CANADA

SECTION CIVILE

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

RAPPORT PROVISOIRE DU GROUPE DE TRAVAIL

Avertissement : les idées ou les conclusions formulées dans le présent document, notamment le libellé législatif proposé, les commentaires ou les recommandations, n'ont peut-être pas été adoptés par la Conférence pour l'harmonisation des lois au Canada. Ils ne reflètent pas nécessairement son point de vue et celui de ses participants. Veuillez consulter les résolutions concernant ce thème, telles que la Conférence les a adoptées à sa réunion annuelle.

Winnipeg (Manitoba)

Du 7 au 11 août 2011

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

Rapport provisoire du groupe de travail

Août 2011

Contexte

[1] Lors de l'assemblée annuelle de 2005, la CHLC a décidé d'examiner l'opportunité de rédiger une loi uniforme de mise en œuvre pour *la Convention des Nations Unies sur les garanties indépendantes et les lettres de crédit stand-by* (1995) (ci-après appelée la « Convention »).

[2] En mars 2006, la Conférence a pris connaissance du rapport rédigé par Steven Jeffery, associé chez Blaney McMurtry s.r.l., et Marc Lacoursière, professeur à l'Université Laval, qui y étudiait le cadre canadien du droit des garanties indépendantes et des lettres de crédit stand-by, tant du point de vue de la common law que du droit civil. Le rapport recommandait l'adoption de la Convention au Canada.

[3] Au Canada, il n'existe pas de loi qui vise précisément les lettres de crédit ou les garanties bancaires. Dans les provinces de common law et au palier fédéral, les tribunaux ont élaboré le droit applicable aux lettres de crédit. Du côté du droit civil, il y a eu des tentatives d'associer les garanties bancaires indépendantes à certains contrats nommés. D'autres tentatives ont eu lieu avec des instruments contractuels innommés. Cependant, la nature de la garantie bancaire n'est toujours pas déterminée dans le droit civil au Québec.

Groupe de travail de la CHLC sur les garanties indépendantes et les lettres de crédit stand-by

[4] À la suite de l'assemblée annuelle de 2006, un groupe de travail a été mis sur pied. Il avait le mandat de rédiger, selon les directives de la Conférence, une loi uniforme de mise en œuvre de la Convention et des commentaires, ainsi que d'examiner l'opportunité de recommander des modifications législatives additionnelles en coopération avec la Uniform Law Commission des États-Unis (ULC) et le Centre mexicain pour l'harmonisation des lois, si ces organismes le souhaitaient.

[5] Le groupe de travail est composé des membres suivants : Mireille LeBlanc (Section du droit international privé, Justice Canada), le professeur Marc Lacoursière (Université Laval), Steven Jeffery (Blaney McMurtry s.r.l.), Michel Deschamps (McCarthy, Tétrault S.E.N.C.R.L., s.r.l.), le professeur Benjamin Geva (Osgoode Hall Law School) et Clark Dalton (coordonnateur de projets pour la CHLC).

CONFÉRENCE POUR L'HARMONISATION DES LOIS AU CANADA

Activités

Avant-projet de loi uniforme

[6] Lors des assemblées annuelles tenues de 2007 à 2010, la Conférence a été informée des progrès du groupe de travail. Elle a pris connaissance d'un avant-projet de loi uniforme et a invité le groupe de travail à poursuivre ses travaux et à rédiger à la fois un avant-projet de loi uniforme sur la mise en œuvre de la Convention et des règles précises sur les transactions internes et tous les aspects des transactions internationales.

[7] En mai 2009, le groupe de travail a mis la touche finale aux considérations stratégiques et aux instructives aux rédacteurs législatifs. La partie I contient des règles internes, lesquelles codifient les règles de common law et de droit civil qui sont compatibles avec la Convention. Cette partie traite des transactions à l'intérieur du pays dans le domaine des garanties indépendantes et des lettres de crédit ainsi que des aspects des opérations internationales que ne régit pas la Convention. Elle sera ultérieurement accompagnée de commentaires. La partie II met en œuvre la Convention au Canada et contient des commentaires.

Faits nouveaux aux États-Unis

[8] Les États-Unis ont signé la Convention en 1997 et exécutent des travaux en vue de sa ratification. Dans l'ensemble, les règles de la Convention vont dans le sens de celles prévues à l'article 5 du *Uniform Commercial Code* américain. C'est pourquoi l'adoption de la Convention aux États-Unis modifiera peu le droit américain.

Consultations

[10] Divers intervenants ont été consultés entre le mois de février 2008 et le mois de mai 2009 (sessions de consultation en personne et/ou consultations par l'entremise de lettres et de téléconférences). L'Association du Barreau canadien a exprimé son appui au projet. D'autres intervenants importants (les grandes banques canadiennes, l'Association des banquiers canadiens, Manufacturiers et Exportateurs du Canada) n'ont pas fourni de commentaire concernant le projet.

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

Rédaction législative

[11] Le processus de rédaction législative a officiellement commencé au printemps de 2008, mais les travaux progressaient lentement jusqu'à l'an dernier, car les rédacteurs législatifs responsables du projet ont dû s'occuper d'affaires parlementaires. Dans la dernière année, de grands progrès ont été réalisés dans la rédaction du projet de loi uniforme (voir pièce jointe), par exemple, en ce qui a trait à la définition des mots « engagement », « contre-garantie » et « confirmation », à la détermination des droits et des obligations en ce qui a trait au crédit et à la description de la norme de conduite adéquate de l'émetteur. La rédaction devrait se poursuivre, sous réserve de la disponibilité des rédacteurs législatifs. Une version définitive du projet de loi uniforme est prévue pour le printemps 2012.

Prochaines mesures

[12] Le groupe de travail prévoit qu'une version définitive du projet de loi uniforme et des commentaires seront présentés à l'assemblée annuelle de 2012 de la CHLC. Le groupe de travail rédigera un rapport final sur le projet pour étude par l'assemblée.

[13] De nombreuses questions sont soulevées au fil du processus de rédaction législative. Dans ce contexte, le groupe de travail aimerait connaître les directives de la Conférence sur les questions stratégiques suivantes, dont ont déjà discuté les membres du groupe de travail et les rédacteurs législatifs :

- Dans quelle mesure les écarts de droit substantiel entre la Convention et le droit civil et la common law du Canada sur les lettres de crédit appellent-ils des changements à la Convention dans le cadre de la rédaction d'une loi uniforme sur les lettres de crédit auxquelles la Convention ne s'applique pas?
- Dans quelle mesure la loi uniforme devrait-elle être liée aux concepts visés à l'article 5 du *Uniform Commercial Code* américain?
- Quelle est l'importance du soutien des groupes représentant le secteur, comme l'Association des banquiers canadiens, en ce qui concerne l'adoption d'une loi uniforme? Avez-vous des suggestions sur le rôle que devraient jouer ces groupes?