



Assemblée générale

Distr. GÉNÉRALE

A/CN.9/447

2 avril 1998

FRANÇAIS

Original : ANGLAIS

COMMISSION DES NATIONS UNIES
POUR LE DROIT COMMERCIAL INTERNATIONAL
Trente et unième session
New York, 1er-12 juin 1998

PROJET DE RAPPORT DU GROUPE DE TRAVAIL DES PRATIQUES EN
MATIÈRE DE CONTRATS INTERNATIONAUX SUR LES TRAVAUX
DE SA VINGT-HUITIÈME SESSION
(New York, 2-13 mars 1998)

TABLE DES MATIÈRES

	<u>Paragraphes</u>	<u>Page</u>
I. INTRODUCTION	1 - 14	2
II. DÉLIBÉRATIONS ET DÉCISIONS	15 - 16	4
III. PROJET DE CONVENTION SUR LA CESSION DE CRÉANCES À DES FINS DE FINANCEMENT	17 - 159	5
CHAPITRE IV. DROITS, OBLIGATIONS ET EXCEPTIONS	17 - 139	5
Section I. Cédant et cessionnaire	17 - 68	5
Article 14. Droits et obligations du cédant et du cessionnaire	17 - 24	5
Article 15. Garanties du cédant	25 - 40	6
Article 16. Notification au débiteur	41 - 47	9
Article 17. Droit du cessionnaire à recevoir paiement	48 - 68	11
Section II. Débiteur	69 - 139	15
Article 18. Paiement libératoire du débiteur	69 - 93	15
Article 19. Exceptions et droits à compensation du débiteur	94 - 102	19

TABLE DES MATIÈRES (suite)

	<u>Paragraphes</u>	<u>Page</u>
Article 20. Convention de non-recours aux exceptions et aux droits à compensation	103 - 121	21
Article 21. Modification du contrat initial [ou de la créance]	122 - 135	25
Article 22. Restitution des paiements	136 - 139	28
CHAPITRE V. CESSIONS SUBSÉQUENTES	140 - 159	29
Remarques générales	140 - 142	29
Article 25. Champ d'application	143 - 146	30
Article 26. Conventions limitant les cessions subséquentes	147 - 152	30
Article 27. Paiement libératoire du débiteur	153 - 157	31
Article 28. Notification du débiteur	158 - 159	32
IV. RAPPORT DU GROUPE DE RÉDACTION	160 - 164	32
V. TRAVAUX FUTURS	165	33
Annexe		34

I. INTRODUCTION

1. À sa présente session, le Groupe de travail des pratiques en matière de contrats internationaux a poursuivi les travaux qu'il avait entrepris conformément à une décision prise par la Commission à sa vingt-huitième session (Vienne, 2-26 mai 1995) ¹ en vue de l'élaboration d'une loi uniforme sur la cession de créances à des fins de financement. Cette session était la cinquième consacrée à cette loi uniforme, intitulée provisoirement projet de convention sur la cession de créances à des fins de financement.

2. La décision de la Commission d'entreprendre des travaux sur la cession dans le cadre du financement par cession de créances faisait suite à des suggestions qui lui avaient été adressées, en particulier lors du Congrès de la CNUDCI sur le thème "Le droit commercial uniforme au XXI^e siècle" (tenu parallèlement à la vingt-cinquième session, à New York, du 17 au 21 mai 1992). Une suggestion connexe faite lors de ce congrès visait à inviter la Commission à reprendre ses travaux sur les sûretés en général, question dont elle avait décidé à sa treizième session (1980) de renvoyer l'examen à plus tard².

3. De sa vingt-sixième à sa vingt-huitième session (1993 à 1995), la Commission a examiné trois rapports du secrétariat relatifs à certains problèmes juridiques dans le domaine de la cession de créances (A/CN.9/378/Add.3, A/CN.9/397 et A/CN.9/412) et a conclu qu'il serait à la fois souhaitable et possible d'établir un ensemble de règles uniformes destinées à éliminer les obstacles au financement par cession de créances créés par l'incertitude qui existait

¹ Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquantième session, Supplément No 17(A/50/17), par. 374 à

² Ibid., trente-cinquième session, Supplément No 17(A/35/17) par. 26 à 28.

dans divers systèmes juridiques quant à la validité des cessions transfrontières (dans lesquelles le cédant, le cessionnaire et le débiteur ne sont pas dans le même pays) et aux effets de telles cessions sur le débiteur et sur d'autres tiers³.

4. À sa vingt-quatrième session (Vienne, 8-19 novembre 1995), le Groupe de travail a commencé par examiner un avant-projet de règles uniformes contenu dans un rapport du Secrétaire général intitulé "Examen et avant-projet de règles uniformes" (A/CN.9/412). À cette session, le Groupe de travail a été instamment prié de s'efforcer d'élaborer un texte juridique qui ait pour effet d'accroître la disponibilité de crédits à des taux plus modiques (A/CN.9/420, par. 16).

5. À sa vingt-neuvième session (1996), la Commission était saisie du rapport du Groupe de travail sur les travaux de sa vingt-quatrième session (A/CN.9/420). Elle s'est déclarée satisfaite de l'œuvre accomplie et a prié le Groupe de travail de poursuivre ses travaux avec diligence⁴.

6. Pour les travaux de sa vingt-cinquième session (New York, 8-19 juillet 1996), le Groupe de travail était saisi d'une note du secrétariat qui contenait des dispositions concernant diverses questions, notamment sur la forme et la teneur de la cession, les droits et obligations du cédant, du cessionnaire, du débiteur et des autres tiers, les cessions subséquentes et la question des conflits de lois (A/CN.9/WG.II/WP.87). À sa vingt-sixième session (Vienne, 11-22 novembre 1996), le Groupe de travail a examiné une note établie par le secrétariat, qui contenait une version révisée du projet de Convention sur la cession de créances à des fins de financement (A/CN.9/WG.II/WP.89).

7. À sa trentième session (1997), la Commission était saisie des rapports du Groupe de travail sur les travaux de ses vingt-cinquième et vingt-sixième sessions (A/CN.9/432 et A/CN.9/434). Elle a noté que le Groupe de travail était parvenu à un accord sur un certain nombre de questions et que les principales questions en suspens portaient sur les effets de la cession sur les tiers, comme les créanciers du cédant et l'administrateur de l'insolvabilité du cédant⁵. En outre, la Commission a noté que le projet de Convention avait suscité l'intérêt des milieux spécialisés dans le financement par cession de créances et des gouvernements, car il pouvait accroître la disponibilité de crédits à des taux plus abordables⁶.

8. À sa vingt-septième session (Vienne, 20-31 octobre 1997)⁷, le Groupe de travail a poursuivi ses travaux en examinant une version révisée du projet de Convention contenu dans une note du secrétariat (A/CN.9/WG.II/WP.93). À cette session, il a pris pour hypothèse de travail que le texte en cours d'élaboration comporterait des dispositions relatives aux conflits de lois, concernant en particulier les questions de priorité (A/CN.9/445, par. 27 et 31).

9. Le Groupe de travail, composé de tous les États membres de la Commission, a tenu sa présente session à New York du 2 au 13 mars 1998. Ont assisté à la session les représentants des États membres suivants : Algérie, Allemagne, Arabie saoudite, Argentine, Autriche, Botswana, Bulgarie, Chili, Chine, Égypte, Équateur, Espagne,

³ Ibid., quarante-huitième session, Supplément No 17(A/48/17), par. 297 à 301; ibid., quarante-neuvième session, Supplément No 17 (A/49/17), par. 208 à 214; et ibid., cinquantième session, Supplément No 17(A/50/17), par. 374 à 381.

⁴ Ibid., cinquantième session, Supplément No 17(A/52/17), par. 234.

⁵ Ibid., cinquantième session, Supplément No 17(A/52/17), par. 254.

⁶ Ibid., par. 256.

⁷ La vingt-septième session, qui devait initialement se tenir à New York du 23 juin au 3 juillet 1997, a dû être reportée, l'Assemblée générale ayant décidé de tenir sa dix-neuvième session extraordinaire sur le programme Action 21 à New York du 23 au 27 juin 1997.

États-Unis d'Amérique, Fédération de Russie, Finlande, France, Hongrie, Inde, Iran (République islamique d'), Italie, Japon, Kenya, Mexique, Pologne, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, Singapour, Slovaquie, Soudan et Thaïlande.

10. Ont assisté à la session les observateurs des États suivants : Bénin, Canada, Côte d'Ivoire, Gabon, Guinée-Bissau, Indonésie, Iraq, Irlande, Koweït, Mongolie, Qatar, République arabe syrienne, République de Corée, République démocratique du Congo, République populaire démocratique de Corée, République tchèque, Roumanie, Sénégal, Suède, Suisse, Turquie et Venezuela.

11. Étaient également représentées par des observateurs les organisations internationales suivantes : Association du Barreau de la Ville de New York (ACBNY), le Centre régional du Caire pour l'arbitrage commercial international, Commercial Finance Association (CFA), European Federation of National Factoring Associations (EUROPAFACTORING), Factors Chain International (FCI), Fédération bancaire de l'Union européenne, Association internationale du Barreau (AIB) et l'Union internationale des avocats (UIA).

12. Le Groupe de travail a élu le bureau ci-après :

Président : M. David Morán Bovio (Espagne)

Rapporteur : M. Abu Algassim Mergehni Mohammad (Soudan).

13. Le Groupe de travail était saisi des documents suivants : ordre du jour provisoire (A/CN.9/WG.II/WP.95) et note du Secrétaire général intitulée "Articles révisés du projet de Convention sur la cession de créances à des fins de financement" (A/CN.9/WG.II/WP.96).

14. Le Groupe de travail a adopté l'ordre du jour suivant :

1. Élection du bureau.
2. Adoption de l'ordre du jour.
3. Élaboration d'un projet de convention sur la cession de créances à des fins de financement.
4. Questions diverses.
5. Adoption du rapport.

II. DÉLIBÉRATIONS ET DÉCISIONS

15. Rappelant que, faute de temps, les projets d'articles 14 à 22 n'avaient pas été examinés à sa session précédente, le Groupe de travail a décidé de commencer ses travaux par l'examen du projet d'article 14. Il a examiné les projets d'articles 14 à 22 et 25 à 28 tels qu'ils figuraient dans le document A/CN.9/WG.II/WP.96.

16. Il est rendu compte des délibérations et conclusions du Groupe de travail, y compris de l'examen par celui-ci de diverses dispositions du projet, dans les sections III et IV ci-après. Le Groupe de travail a adopté, quant au fond, les projets d'article 14 à 16 et 18 à 21 et les a renvoyés à un groupe de rédaction constitué par le secrétariat pour uniformiser les versions dans les différentes langues des projets d'articles adoptés. De plus, le Groupe de travail a demandé au secrétariat de réviser le projet d'article 17 conformément aux délibérations et conclusions du Groupe de travail exposées dans la section III ci-dessous.

III. PROJET DE CONVENTION SUR LA CESSION DE CRÉANCES À DES FINS DE FINANCEMENT

CHAPITRE IV. DROITS, OBLIGATIONS ET EXCEPTIONS

Section I. Cédant et cessionnaire

Article 14. Droits et obligations du cédant et du cessionnaire

17. Le texte du projet d'article 14 examiné par le Groupe de travail était libellé comme suit :

"1. Sous réserve des dispositions de la présente Convention, les droits et obligations du cédant et du cessionnaire découlant de leur convention sont déterminés par les termes et conditions de ladite convention, y compris toutes règles, toutes conditions générales ou tous usages qui y sont mentionnés.

2. Le cédant et le cessionnaire sont liés par les usages auxquels ils ont consenti et, sauf convention contraire, par les habitudes qui se sont établies entre eux.

3. Dans une cession internationale, le cédant et le cessionnaire sont réputés, sauf convention contraire, s'être tacitement référés pour la cession à tout usage dont ils avaient connaissance ou auraient dû avoir connaissance et qui, dans le commerce international, est largement connu et régulièrement observé par les parties aux opérations particulières de financement des créances."

Paragraphe 1

18. Le Groupe de travail a adopté tel quel le texte du paragraphe 1 quant au fond.

Paragraphe 2

19. On a exprimé l'avis que ce paragraphe devait être supprimé parce qu'il était redondant, dans la mesure où les parties pourraient en tout état de cause décider d'être liées par les usages et l'étaient normalement par les pratiques établies entre elles. En outre, il a été fait observer que dans les cas où il pouvait, selon toute probabilité, s'opérer des cessions successives à l'occasion d'une transaction ordinaire (par exemple, dans le cas d'un accord d'affacturage international), ce paragraphe risquerait de susciter des incertitudes quant aux usages et habitudes qui lieraient les cessionnaires ultérieurs qui n'auraient pas forcément eu connaissance des usages et habitudes auxquels le cédant et le cessionnaire originaires auraient consenti.

20. Toutefois, l'opinion dominante a été qu'il faudrait maintenir ce paragraphe. On a fait remarquer que si dans nombre de pays, des dispositions analogues au paragraphe 2 pouvaient être considérées comme énonçant une évidence, il existait probablement des juridictions où les principes qui sous-tendaient le paragraphe 2 n'étaient sans doute pas considérés comme allant de soi. C'était la raison pour laquelle ces principes avaient été consacrés dans la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises (ci-après dénommée "la Convention des Nations Unies sur les ventes"). Au surplus, toute divergence entre le projet de convention et la Convention des Nations Unies sur les ventes à cet égard risquerait, a-t-il fait observer, de créer des difficultés dans l'interprétation des deux instruments. S'agissant de l'objection soulevée au sujet des cessions successives, on s'est accordé à considérer que dans la mesure où le paragraphe traitait de la relation bilatérale entre cédant et cessionnaire, il ne risquait pas d'y avoir d'ambiguïté quant aux usages et habitudes ayant force obligatoire dans le cadre de cette relation. À l'issue d'un débat, le Groupe de travail a adopté le texte du paragraphe 2 quant au fond sans le modifier.

Paragraphe 3

21. On a exprimé l'opinion que ce paragraphe devait être supprimé puisqu'il se bornait à reprendre un principe largement accepté qui voulait que certains usages jouent dans une relation contractuelle en l'absence de toute convention contraire. De plus, on a déclaré que ce paragraphe risquait d'être source d'incertitude car il ne semblait pas exister à l'heure actuelle d'ensemble distinct d'usages concernant les pratiques de financement pour cession de créances. À l'appui de sa suppression, on a fait valoir que tel qu'il était actuellement libellé, ce paragraphe aurait vraisemblablement pour effet de lier le cédant et le cessionnaire par des usages dont ils n'auraient peut-être pas eu connaissance. Dans ce contexte, on a souligné que reconnaître aux parties la faculté de conclure une convention contraire pourrait se révéler une solution insatisfaisante dans la mesure où il serait extrêmement difficile à des parties qui ignoraient l'existence de tel ou tel usage de convenir de l'écartier.

22. Toutefois, l'opinion dominante a été que le paragraphe 3 pourrait présenter quelque utilité en limitant la référence aux usages commerciaux à ceux qui étaient couramment observés dans le commerce international. En ce qui concerne l'opinion selon laquelle il n'existait à l'heure actuelle ni usages ni habitudes généralement acceptés en matière de financement par cession de créances dans le commerce international, on a fait observer qu'en attendant que ces usages internationaux voient le jour, le paragraphe 3 aurait à juste titre pour effet d'écartier les usages purement internes qui ne devraient pas s'imposer aux parties à une cession internationale. On a précisé que les références aux usages internationalement acceptés que l'on retrouvait dans la Convention des Nations Unies sur les ventes procédaient de la volonté de ne pas subordonner les transactions internationales aux usages internes. De l'avis général, la possibilité ménagée aux parties d'ajuster le contenu de leur relation contractuelle conférait à celles-ci une protection suffisante contre tout usage qu'elles jugeraient peu convenable.

23. Toutefois, dans le souci de dissiper les doutes exprimés, il a été proposé notamment de préciser dans le texte que les parties à la cession pourraient par convention expresse ou tacite écartier tels ou tels usages. On s'est opposé à cette proposition au motif qu'elle risquerait de soulever des difficultés dans l'interprétation d'autres dispositions du projet de convention faisant référence à une convention contraire des parties et qu'une telle solution remettrait inutilement en cause le droit des contrats applicable en dehors du projet de convention.

24. Il a également été proposé de supprimer la référence à toute connaissance réelle ou déduite contenue dans les mots "avaient connaissance ou auraient dû avoir connaissance" au motif que si une telle référence à la connaissance subjective des parties pouvait se révéler utile à l'occasion de relations bilatérales, elle n'aurait pas sa raison d'être dans le cadre d'une relation tripartite car il serait extrêmement difficile aux tiers de déterminer ce dont le cédant et le cessionnaire avaient ou auraient dû avoir connaissance. On a largement souscrit à cette proposition. Sous réserve de cette modification, le Groupe de travail a adopté le paragraphe 3 quant au fond.

Article 15. Garanties du cédant

25. Le projet d'article 15 examiné par le Groupe de travail était libellé comme suit :

"1. Sauf convention contraire du cédant et du cessionnaire, le cédant assure que :

a) [Nonobstant une convention entre le cédant et le cessionnaire limitant d'une manière ou d'une autre les droits du cédant de céder ses créances] le cédant a, au moment de la cession, le droit de céder la créance;

b) Le cédant n'a pas déjà cédé [, ni ne cédera ultérieurement] la créance à un autre cessionnaire; et

c) Le débiteur ne peut invoquer, au moment de la cession, des exceptions ou des droits à compensation, découlant du contrat initial ou de toute autre convention avec le cédant, autres que ceux spécifiés dans la cession.

2. Sauf convention contraire entre le cédant et le cessionnaire, le cédant n'assure pas que le débiteur a, ou aura, les moyens financiers d'effectuer le paiement."

Paragraphe 1

Texte introductif

26. Le Groupe de travail a estimé dans son ensemble qu'il fallait indiquer dans le texte introductif à quel moment le cédant devait fournir les garanties prévues dans le projet d'article 15. Il a décidé, après en avoir délibéré, que ce devait être au moment de la conclusion du contrat de cession. Sous réserve de cette modification, il a adopté le texte introductif quant au fond.

Alinéa a)

27. Le Groupe de travail s'est accordé à reconnaître que le membre de phrase entre crochets figurant à l'alinéa a) était superflu, puisqu'il était en effet implicite dans le projet d'article 12 que le cédant avait le droit de transférer ses créances même si une clause de non-cession figurait dans le contrat donnant naissance aux créances ("contrat initial"). Il a été fait observer qu'en dépit de son caractère répétitif, le texte entre crochets devait être conservé dans l'intérêt de la clarté mais la majorité des membres a estimé que la question était assez claire et que les termes entre crochets pouvaient donc être supprimés.

28. En ce qui concerne la prescription du droit du cédant de céder ses créances, il a été généralement reconnu que l'alinéa a) répartissait bien le risque d'annulation de la cession entre le cédant et le cessionnaire dû à cette prescription, puisque le cédant était mieux à même de savoir si son droit de céder des créances était ou non prescrit.

29. Le Groupe de travail a noté que puisqu'il avait décidé que le moment où le cédant devait fournir les garanties prévues dans le projet d'article 15 serait indiqué dans le texte introductif, la référence au moment de la cession figurant à l'alinéa a) n'était plus nécessaire. Il a été fait remarquer toutefois qu'il y avait lieu de faire une distinction entre le moment où les garanties étaient fournies et celui où elles produisaient leurs effets.

30. Bien que cette distinction ait été jugée utile, la référence au moment de la cession - qui était définie à l'alinéa k) du projet d'article 5 - a suscité un certain nombre de préoccupations. Certains ont estimé que cette référence était incomplète; en effet, d'une part, le projet d'article 15 était fondé sur l'hypothèse que les parties n'avaient pas réglé la question des garanties dans leur accord, d'autre part, le projet d'article 5 k) ne prévoyait pas le cas où les parties n'auraient pas spécifié le moment de la cession dans leur accord. D'autres ont exprimé la crainte que la référence au moment de la cession ait involontairement pour résultat que la garantie prévue à l'alinéa a) prenne effet après la conclusion du contrat de cession, ce qui a été jugé inopportun. À l'issue du débat, le Groupe de travail a adopté l'alinéa a) quant au fond, sous réserve de la suppression des termes entre crochets et de la référence au moment de la cession.

Alinéa b)

31. Le Groupe de travail s'est tout d'abord demandé s'il convenait de retenir la garantie, figurant entre crochets, donnée par le cédant qu'il ne cédera pas une seconde fois les mêmes créances. En faveur de son maintien, il a été fait observer que, dans le cas des cessions comportant le transfert de propriété des créances, le cessionnaire exige normalement du cédant qu'il s'engage à ne pas céder de nouveau les mêmes créances. En faveur de sa suppression, il a été avancé qu'une telle garantie serait inappropriée dans le cas d'une cession à titre de garantie pour laquelle une partie seulement de la créance est grevée. Il a été souligné que le droit du cédant d'offrir à divers prêteurs différentes parties de créances constituait l'essentiel de pratiques financières importantes et qu'il convenait de le préserver. En

outre, les garanties de ce type étaient normalement matière à négociation dans le cadre d'opérations spécifiques et n'avaient pas leur place dans une règle supplétive destinée à s'appliquer à divers types d'opérations.

32. Pour ce qui est des termes "déjà cédé", les membres du Comité ont généralement reconnu qu'ils n'avaient de sens que si l'on fixait le moment par rapport auquel il pourrait être déterminé ce que "déjà" signifiait. Comme suite à la décision du Groupe de travail d'indiquer dans le texte introductif à quel moment les garanties devaient être données, il a été décidé de retenir les termes "déjà cédé". Sous réserve de la suppression des termes entre crochets, le Groupe de travail a adopté l'alinéa b) quant au fond.

Alinéa c)

33. Des préoccupations ont été exprimées au sujet de la garantie que doit donner le cédant, conformément à l'alinéa c), concernant les exceptions ou les droits à compensation. L'une d'elles était que, dans le cas des cessions globales à titre de garantie, une garantie semblable à celle qui était prévue à l'alinéa c) ne conviendrait pas, étant donné que le cédant pourrait n'avoir aucun moyen de savoir si de telles exceptions existaient. Pour répondre à cette préoccupation, il a été suggéré de supprimer l'alinéa c) et de s'en remettre aux usages et pratiques commerciaux qui seraient applicables conformément au paragraphe 2 du projet d'article 14. Une objection a été opposée à cette suggestion au motif que le crédit n'est normalement accordé que sur la base de créances qui ne sont pas grevées d'exceptions. Il a été dit en outre que dans le cas de cessions globales comportant des créances qui feraient probablement l'objet d'exceptions de la part du débiteur, le crédit que recevaient les cédants ne représentait que le montant des créances qui n'étaient pas grevées d'exceptions, alors qu'ils devaient rembourser un montant plus élevé. Il a été dit aussi qu'en cas de "financement avec recours", si le cessionnaire ne peut obtenir paiement en raison d'exceptions invoquées par le débiteur, le cédant devait reprendre les créances et les remplacer par d'autres.

34. Une autre préoccupation était qu'en limitant aux exceptions et aux droits à compensation contractuels les garanties que le cédant était tenu de donner conformément à l'alinéa c), on exposerait de façon injustifiée le cessionnaire à des exceptions et à des droits à compensation qui pourraient ne pas être de nature contractuelle. Il a donc été suggéré de supprimer les mots figurant entre crochets à l'alinéa c). De l'avis général, il fallait aussi supprimer les mots "autres que ceux spécifiés dans la cession", étant donné qu'ils étaient superflus, puisqu'il était déjà fait référence à une convention contraire du cédant et du cessionnaire dans la phrase liminaire du paragraphe 1 et qu'en outre, ils introduisaient un élément de rigidité, en ce sens que si les exceptions que pouvait invoquer le débiteur concernant la cession n'étaient pas toutes spécifiées, le cédant pourrait se trouver involontairement en défaut si de telles exceptions étaient invoquées.

35. On a aussi exprimé la crainte qu'en se référant au moment de la conclusion du contrat de cession, l'alinéa c) pourrait avoir pour effet involontaire que le cédant garantisse qu'il n'existe pas d'exceptions ou de droits à compensation, dont il ignorerait l'existence au moment de la conclusion du contrat de cession (c'est-à-dire des exceptions et des droits à compensation qui pourraient découler de contrats conclus ultérieurement). Un tel résultat serait inapproprié.

36. Pour répondre à cette préoccupation, il a été suggéré de modifier l'alinéa c) de manière à prévoir que, dans le cas de créances futures, la garantie qu'il n'y a pas d'exceptions de la part du débiteur prend effet au moment où naissent les créances. Il a été objecté qu'une telle différence de traitement entre les exceptions découlant de contrats existants ou futurs n'était pas justifiée. Il fallait en effet, pour le cessionnaire, que les garanties prennent effet au moment du transfert de la créance et, conformément au projet d'article 11, ce moment était celui de la cession dans le cas des créances existantes comme dans celui des créances futures.

37. Il a été généralement reconnu que le moment du transfert des créances devait être celui de la cession, mais il a été rappelé au Groupe de travail que des préoccupations avaient été exprimées au sujet de la définition de l'expression "moment de la cession" figurant dans le projet d'article 5 k) (voir plus haut, par. 30). Il a donc été décidé

de remanier l'alinéa c) de façon à y exprimer l'opinion générale du Groupe de travail sans se référer au projet d'article 5 k). L'alinéa c) se lirait alors à peu près comme suit : "si la créance est une créance existante, le débiteur ne peut invoquer ni n'invoquera des exceptions ou des droits à compensation et, si la créance est une créance future, le débiteur n'invoquera pas d'exceptions ni de droits à compensation au moment ou après le moment où la créance naît". Cette suggestion a été considérée généralement acceptable quant au fond, mais le Groupe de travail a préféré un libellé plus simple, qui pourrait être le suivant : "le débiteur n'invoque pas ni n'invoquera d'exceptions ni de droits à compensation".

38. Au cours du débat, il a été demandé si les futurs droits à compensation découlant de contrats ne se rattachant pas au contrat initial seraient couverts par l'alinéa c). Il a été répondu que les droits à compensation que pouvait invoquer le débiteur conformément au paragraphe 2 du projet d'article 19 seraient effectivement couverts. Il a été fait observer en outre que le cessionnaire pouvait se protéger contre ces droits du débiteur en notifiant ce dernier.

39. À l'issue des débats, le Groupe de travail a adopté l'alinéa c) quant au fond, tel qu'indiqué à la fin du paragraphe 37 ci-dessus.

Paragraphe 2

40. Il a été généralement reconnu que le paragraphe 2 répartissait bien le risque du crédit entre le cédant et le cessionnaire. À l'issue des débats, le Groupe de travail a adopté le paragraphe 2 quant au fond, sans changement.

Article 16. Notification au débiteur

41. Le projet d'article 16 examiné par le Groupe de travail était libellé comme suit :

"1. Sauf convention contraire entre le cédant et le cessionnaire, le cédant ou le cessionnaire ou bien les deux peuvent envoyer au débiteur la notification de la cession et demander que le paiement soit fait au cessionnaire.

2. La notification de la cession ou la demande de paiement adressée par le cédant ou le cessionnaire en violation d'une convention conclue conformément au paragraphe 1 produit ses effets. Toutefois, aucune disposition du présent article n'a d'incidences sur toute obligation ou responsabilité de la partie qui viole une telle convention pour tout préjudice découlant de la violation.

3. La notification est donnée par écrit et identifie raisonnablement les créances et la personne à laquelle ou pour le compte de laquelle ou à l'adresse de laquelle le débiteur est tenu d'effectuer le paiement.

4. La notification de la cession peut porter sur des créances nées après ladite notification. [Cette notification produit ses effets pendant cinq ans à compter de la date de la réception par le débiteur, sauf :

a) Convention contraire entre le cessionnaire et le débiteur, ou

b) Si la notification est renouvelée par écrit pendant la période où elle produit ses effets [pour une période de cinq ans, sauf convention contraire entre le cessionnaire et le débiteur.]"

Paragraphe 1

42. De l'avis général, le paragraphe 1 était rédigé de manière à créer, comme il convenait, un droit et non une obligation de notifier le débiteur. Il a été dit qu'une obligation de notifier le débiteur pourrait nuire à des pratiques de financement utiles, qui consistaient à ne pas notifier la cession au débiteur, auquel cas le débiteur devait continuer à payer le cédant. En ce qui concerne les derniers mots du paragraphe 1, il a été dit qu'ils réduisaient inutilement la

portée de la disposition aux situations où la notification comporterait une demande de paiement au cessionnaire. De nombreux membres ont estimé qu'il serait plus approprié de retenir un libellé semblable à celui du paragraphe 2 de l'article 18, en vertu duquel un paiement était effectué "conformément aux instructions de paiement données dans la notification". Sous réserve de cette modification, le Groupe de travail a adopté le paragraphe 1 quant au fond (dans le cadre de l'examen du paragraphe 2 du projet d'article 18, le Groupe de travail a modifié la mention des "instructions de paiement", voir par. 72, 73 et 78 ci-après).

Paragraphe 2

43. Il a été déclaré que, tel qu'il est actuellement libellé, le paragraphe 2 pourrait servir à régler des questions autres que la libération du débiteur, telles que la priorité entre cessionnaires concurrents (par exemple, lorsque le droit applicable donne la priorité au cessionnaire qui a notifié le débiteur le premier), ce qui ne convenait pas. On a par ailleurs fait observer que le but du paragraphe 2 était de régler les situations dans lesquelles il pourrait y avoir des restrictions à la liberté des parties de notifier le débiteur.

44. Pour ce qui est de la forme, de nombreux membres ont estimé que les mots "une convention conclue conformément au paragraphe 1" pouvaient être interprétés à tort comme exigeant la conclusion d'une convention particulière entre le cédant et le cessionnaire. Il a été décidé de les remplacer par les mots "l'accord visé au paragraphe 1". Sous réserve de cette modification, le Groupe de travail a adopté la teneur du paragraphe 2.

Paragraphe 3

45. Il a été généralement reconnu que le projet de Convention devait contenir une disposition concernant les termes dans lesquels la notification devait être faite. De l'avis général, cette disposition devait être formulée de façon à ce que soit admis tout libellé pouvant être raisonnablement considéré comme informant le débiteur du contenu de la notification. Par ailleurs, compte tenu des conséquences importantes qu'avait la notification conformément au projet de Convention, la disposition devrait prévoir un élément de certitude au moyen d'une règle "refuge", c'est-à-dire une règle en vertu de laquelle une notification faite dans des termes donnés est réputée produire ses effets. Elle devrait en outre reconnaître la validité des notifications multilingues.

46. Il a donc été proposé d'ajouter au paragraphe 3 ou dans un nouveau paragraphe du projet d'article 16 un texte qui se lirait à peu près comme suit : "La notification est faite dans des termes pouvant être raisonnablement considérés comme informant le débiteur du contenu de la notification. Aux fins du présent paragraphe, il suffit qu'elle soit faite dans les termes du contrat initial". À l'issue du débat, le Groupe de travail a adopté la teneur du paragraphe 3 et du nouveau paragraphe. Dans le cadre de l'examen des paragraphes 2 et 3 du projet d'article 18, du paragraphe 2 du projet d'article 19 et du nouveau paragraphe 4 du projet d'article 21, le Groupe de travail a rouvert le débat sur le paragraphe 3 du projet d'article 16 (voir par. 74 à 76, 82, 83, 99, 100 et 135 ci-après).

Paragraphe 4

47. En ce qui concerne la deuxième phrase du paragraphe 4, qui est actuellement entre crochets, il a été généralement reconnu qu'il ne convenait pas de fixer la période durant laquelle la notification produisait ses effets. Il a été souligné que, normalement, il n'existait pas de convention entre le cessionnaire et le débiteur, qu'il serait difficile pour le cessionnaire d'établir la date à laquelle le débiteur aurait reçu la notification, que l'obligation de vérifier la date de la notification pour déterminer s'il pouvait s'acquitter de sa dette en réglant le cessionnaire imposerait au débiteur une charge excessive, que la période de cinq ans était arbitraire et ne correspondait pas nécessairement à un délai de prescription dans tous les États contractants. Sous réserve de la suppression de la deuxième phrase, le Groupe de travail a adopté le paragraphe 4 quant au fond.

48. Le texte du projet d'article 17 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

1. Le cessionnaire est habilité à recevoir paiement de la créance cédée. Sauf convention contraire entre le cédant et le cessionnaire, si le paiement est fait au cessionnaire, ce dernier est habilité à conserver tout ce qu'il reçoit.
2. Sauf convention contraire entre le cédant et le cessionnaire, si le paiement est fait au cédant, le cessionnaire a droit à tout ce qui est reçu par le cédant.
3. Si le paiement est fait à une autre personne, y compris à un autre cessionnaire, un créancier du cédant ou l'administrateur de l'insolvabilité, le cessionnaire a droit à tout ce qui est reçu par cette personne."

Paragraphe 1 et 2

49. On a appuyé les principes énoncés au paragraphe 1 mais un certain nombre de suggestions ont été faites au sujet de sa formulation exacte. Une suggestion tendait à supprimer la première phrase. À l'appui de cette suppression, on a fait valoir que le droit du cessionnaire à recevoir paiement découlait suffisamment de la convention entre le cédant et le cessionnaire. On a fait objection à cette suggestion au motif que la première phrase du paragraphe 1, principale disposition du projet d'article 17, était nécessaire pour établir le droit du cessionnaire à recevoir paiement.

50. Selon une autre suggestion, il fallait, pour éviter d'affecter les droits des tiers, limiter la portée de la règle selon laquelle le cessionnaire avait droit à recevoir paiement en insérant, au début de la première phrase du paragraphe 1 les mots "dans les relations entre le cédant et le cessionnaire". On a dit que le droit du cessionnaire à exiger le paiement du débiteur était déjà établi dans les projets d'articles 2, paragraphe 1, 10 et 16, paragraphe 1 et était implicite dans le projet d'article 18, tandis que les droits des tiers étaient traités dans les projets d'articles 23, 24, 34, 35, 39 et 40. On a cependant émis l'opinion qu'en ne traitant pas clairement du droit du cessionnaire à exiger le paiement du débiteur dans la principale disposition du projet de convention, qui avait trait au droit du cessionnaire à recevoir paiement, on risquait de créer de l'incertitude sur le point de savoir si le cessionnaire pouvait exiger le paiement du débiteur, en particulier avant la notification.

51. D'après une autre suggestion encore, il fallait, à la fin du paragraphe 1, ajouter les mots "dans la mesure de son droit à la créance". On a expliqué que la rédaction proposée visait les situations où, dans une cession à titre de garantie, le cessionnaire devait justifier et retourner au cédant tout surplus restant après satisfaction de sa réclamation à l'encontre du cédant. Le Groupe de travail a jugé cette suggestion acceptable dans l'ensemble.

52. D'après une autre suggestion encore, il fallait, pour traiter les cas où le paiement de la créance cédée était effectué en nature, remplacer le terme "paiement" par les mots "exécution de l'obligation du débiteur". On a fait observer que le paiement des créances s'effectuait normalement par la remise d'une somme d'argent mais que, dans certaines situations, des marchandises pouvaient être offertes en paiement de la créance cédée. Dans le contexte des transactions d'affacturage, en particulier, il était important, a-t-on dit, d'établir le droit du cessionnaire de recouvrer du cédant ou de conserver des marchandises livrées en paiement de la créance cédée.

53. On a noté que le projet d'article 2, paragraphe 3, qui s'inspirait de l'article 7 de la Convention de l'UNIDROIT sur l'affacturage international (ci-après dénommée la "Convention d'Ottawa"), répondait peut-être suffisamment à la préoccupation exprimée à propos d'un éventuel paiement en nature. Du fait que la définition du terme "créance" comprenait tout droit découlant du contrat initial, le "paiement de la créance" comprendrait le paiement en nature de la créance.

54. Beaucoup ont cependant estimé qu'il pouvait être nécessaire d'établir une disposition supplémentaire traitant du nombre limité de cas où des marchandises étaient retournées au cessionnaire ou recouvrées par lui en paiement de la créance cédée. D'autre part, on a dans l'ensemble été d'avis qu'il fallait maintenir la référence au "paiement" dans le projet d'article 17. Il a été suggéré à ce sujet d'introduire dans le projet d'article 17 une définition du terme "paiement" incluant le paiement en nature. Il a été fait objection à cette suggestion au motif qu'introduire une définition du terme "paiement" aux seules fins du projet d'article 17 risquait de créer des problèmes d'interprétation à propos des dispositions du projet de convention dans lesquelles figurait le terme "paiement".

Nouveau texte proposé pour le paragraphe 1

55. Afin de répondre aux diverses suggestions qui avaient été faites à propos des paragraphes 1 et 2, il a été proposé de fondre les deux paragraphes et d'en remanier le texte comme suit :

"1. Dans les relations entre le cédant et le cessionnaire et sauf convention contraire entre eux, le cessionnaire est habilité à recevoir paiement de la créance cédée et :

- a) A droit à tout ce qui est ou sera reçu par le cédant en exécution totale ou partielle de la créance;
- et
- b) Est habilité à conserver tout ce qu'il reçoit à ce titre.

Le cessionnaire ne peut, en vertu du présent paragraphe, conserver un montant excédant son droit sur la créance."

56. Le texte proposé a été considéré comme une base acceptable pour la suite du débat mais divers amendements ont été suggérés. Une suggestion était de remplacer les mots "dans les relations entre le cédant et le cessionnaire" par les mots "sans préjudice des droits des tiers", de manière que le projet d'article 17 maintienne le droit du cessionnaire à réclamer le paiement au débiteur. Selon une autre suggestion, la référence à l'"exécution" risquait de ne pas avoir la même signification dans tous les systèmes juridiques et il convenait de réintroduire la notion de "paiement", le paiement étant une notion bien connue dans tous les systèmes juridiques. Une autre suggestion encore était d'insérer dans le projet d'article 17 une disposition traitant du droit du cessionnaire à réclamer le paiement avant la notification de la cession. En réponse à cette suggestion, on a fait observer que le droit du cessionnaire à réclamer le paiement avant la notification était établi implicitement dans le projet d'article 10, tandis qu'en pareil cas le débiteur bénéficiait d'une exception en vertu du projet d'article 18. D'après une autre suggestion encore, il pouvait être nécessaire de préciser les dispositions des projets d'articles 16 et 17 à propos de l'interaction qu'il pourrait y avoir entre la notification, d'une part, et la demande de paiement, d'autre part.

57. Après un débat, le Groupe de travail a prié le Secrétariat d'établir une version révisée des paragraphes 1 et 2 en tenant compte des vues et suggestions susmentionnées.

Paragraphe 3

58. Il a été dit qu'il était nécessaire d'énoncer plus clairement, dans le paragraphe 3, un principe déjà implicite dans l'actuel projet, à savoir que le cessionnaire avait droit à tout produit des créances cédées reçu par une autre personne en paiement des créances, pourvu que le cessionnaire ait la priorité sur cette personne. Afin d'obtenir ce résultat, il a été suggéré de réviser le paragraphe 3 dans les termes suivants :

"Si le paiement relatif à la créance cédée est fait à une autre personne sur laquelle le cessionnaire a la priorité, le cessionnaire a droit à tout ce qui est ou sera reçu par cette personne en paiement total

ou partiel de la créance. Le cessionnaire ne peut, en vertu du présent paragraphe, réclamer ou conserver un montant excédant son droit à la créance."

59. Au sujet du mot "priorité", il a été dit qu'il était trop vague et qu'il convenait de le compléter par une référence aux règles de priorité du projet de convention. On a cependant fait observer qu'une telle approche risquait d'aboutir par inadvertance à laisser sans solution des cas où le droit de la personne recevant le paiement n'était pas fondé sur la priorité mais sur d'autres considérations (par exemple, la bonne foi). Afin de tenir compte de ces situations, il a été suggéré de se référer plutôt au "droit supérieur" que le cessionnaire pouvait avoir "en vertu du droit applicable".

60. Il a été fait objection à cette suggestion au motif que si, par exemple, le produit de la créance était reçu de bonne foi par une institution dépositaire et mêlé à d'autres avoirs au point de ne plus pouvoir être identifié comme étant le produit de la créance, le cessionnaire ne pourrait réclamer ce produit même s'il avait la priorité. On a dit qu'il n'était pas rare que de tels conflits surgissent dans des situations où, par exemple, un concessionnaire d'équipement cédait à différentes institutions de financement des créances résultant de ventes distinguées selon le type d'équipement. De tels conflits, a-t-on signalé, pouvaient utilement être réglés par voie d'accord entre les divers créanciers ("accords entre créanciers"). On a cependant fait observer que, dans les situations où le produit de la créance était déposé auprès d'une institution financière par le cédant ou en son nom, le cessionnaire devrait, même en vertu du texte proposé qui se référerait à la priorité, réclamer le produit au cédant, qui en fait serait la personne qui avait reçu le paiement, et non à l'institution auprès de laquelle le produit pouvait avoir été déposé.

61. En ce qui concerne la deuxième phrase du texte proposé, on a exprimé la crainte qu'elle aille à l'encontre de la pratique normale, selon laquelle le cessionnaire recevait paiement du montant intégral de la créance et devait justifier et retourner au cédant ou à ses autres créanciers tout excédent restant. Pour tenir compte de cette préoccupation, il a été suggéré de supprimer les mots "réclamer ou".

62. Après un débat, le Groupe de travail a prié le Secrétariat d'établir une version révisée du paragraphe 3 en tenant compte des vues exprimées et des suggestions présentées.

Priorité sur le produit des créances

63. Le Groupe de travail a ensuite examiné la question de savoir si le droit du cessionnaire sur le produit des créances cédées devait être un droit personnel ou réel (droit ad personam ou in rem). On s'est accordé à considérer qu'il s'agissait là d'une question importante, surtout en cas d'insolvabilité du cédant, qui devait être réglée dans le projet de convention. Les opinions ont toutefois divergé quant à savoir précisément quelle solution retenir à cet effet. Selon une opinion, le droit du cessionnaire sur le produit des créances devait être traité comme un droit in rem. Cette solution permettrait de réduire le risque de non-paiement du cessionnaire puisqu'en cas d'insolvabilité celui-ci pourrait recouvrer les créances sur le patrimoine insolvable ou, à tout le moins, être considéré comme créancier gagiste. On pourrait ainsi réduire le coût du crédit, a-t-on fait observer. Toutefois, il a été largement estimé qu'il fallait voir dans le droit du cessionnaire sur le produit des créances un droit ad personam. On a souligné que retenir une autre solution ce serait aller à l'encontre des impératifs d'ordre public propres au droit interne. On a également fait observer que vu son défaut de conformité avec les principes de base du droit interne, cette solution risquait de remettre en cause l'adhésion de nombre d'États au projet de convention. À l'issue d'un débat, le Groupe de travail a conclu que la question ne pouvait pas être réglée au moyen d'une règle de droit matériel et a décidé de réfléchir à la possibilité de dégager une règle de droit international privé.

64. Un certain nombre de propositions ont été faites dans ce sens. Une proposition tendait à laisser à la loi du pays où le cédant était situé le soin de déterminer la priorité sur le produit des créances. Une telle solution rejoindrait celle retenue dans le contexte de la priorité vis-à-vis des créances. Il en résulterait en outre que la loi régissant la priorité serait celle de la juridiction où une procédure d'insolvabilité vis-à-vis du cédant serait fort vraisemblablement ouverte (c'est-à-dire la loi du pays où était situé le cédant). On s'est opposé à cette proposition au motif qu'il ne

serait pas acceptable de subordonner les droits du titulaire d'un instrument négociable ou du bénéficiaire d'un transfert de fonds ou encore de la personne en possession de marchandises reçues à titre de paiement libératoire de la créance cédée par exemple à la loi du pays où était situé le cédant.

65. Selon une autre proposition, la priorité sur le produit des créances devrait être accordée à la loi du pays dans lequel se trouvait le produit. Une telle solution garantirait la primauté des règles de droit impératives régissant par exemple les droits vis-à-vis des instruments négociables ou des marchandises. On a également fait objection à cette proposition au motif qu'il ne serait pas indiqué de subordonner à différentes lois, les différentes étapes d'une même transaction (c'est-à-dire le paiement en espèces sous la forme d'un instrument négociable, puis sous la forme de transfert de fonds) ou les différentes formes des mêmes avoirs (c'est-à-dire les créances et différents types de produits). Au surplus, cette solution pourrait avoir pour effet non voulu de permettre au cessionnaire de structurer les transactions de manière artificielle afin de les assujettir à la loi d'une juridiction convenable ("recherche du for le plus favorable"). Selon une autre proposition encore, la priorité sur le produit des créances devrait ressortir à la loi du pays où le cessionnaire était situé. À l'encontre de cette proposition, on a invoqué les mêmes arguments que ceux avancés contre la solution fondée sur le lieu où était situé le produit.

66. Vu la difficulté qu'il y avait à régler la question de la priorité vis-à-vis de tous les types de produits même au moyen d'une règle de droit international privé, on a émis l'idée que la règle de droit international privé envisagée se borne à régler les questions de priorité concernant uniquement les produits recouvrant la forme de créances. Une telle solution permettrait au Groupe de travail de s'entendre plus facilement sur une règle de droit international privé calquée sur le modèle des projets d'articles 23 et 24 qui prévoyaient l'application de la loi de l'État dans lequel était situé le cédant. Accessoirement, a-t-on fait observer, la priorité sur d'autres types de produits pourrait être réglée également à la faveur d'une règle fondée sur l'emplacement du produit, par exemple sous la forme d'instruments négociables ou de marchandises.

67. On a exprimé la crainte que quelle que soit la solution retenue s'agissant de la loi applicable aux questions de priorité sur le produit des créances, le problème ne demeure entier si cette loi ne réglait pas la question. Pour dissiper cette crainte, on a suggéré d'insérer éventuellement dans le projet de convention une règle de droit matériel qui jouerait uniquement dans l'hypothèse où la loi applicable ne réglerait pas la question. Il a été proposé qu'à défaut le projet de convention pourrait proposer des variantes de règles de droit matériel au choix des États contractants. On a fait objection aux deux propositions au motif que la solution qu'elles suggéraient risquerait d'entraîner par inadvertance la fragmentation de la loi applicable, et partant, un surcroît d'incertitude.

68. À l'issue d'un débat, le Groupe de travail a prié le Secrétariat d'établir un projet de texte qui réglerait les questions de priorité sur le produit des créances compte tenu des vues exprimées et des propositions avancées.

Section II. Débiteur

Article 18. Paiement libératoire du débiteur

69. Le texte du projet d'article 18 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

"1. Tant qu'il n'a pas reçu notification de la cession, le débiteur est habilité à effectuer un paiement libératoire au cédant.

2. Lorsqu'il a reçu notification de la cession, sous réserve des paragraphes 3 à 5 du présent article, le débiteur ne peut effectuer un paiement libératoire que conformément aux instructions de paiement données dans la notification.

3. Lorsque le débiteur reçoit notification de plus d'une cession des mêmes créances effectuée par le même cédant, il est habilité à effectuer un paiement libératoire conformément aux instructions de paiement données dans la première notification qu'il a reçue.

4. [Lorsque le débiteur reçoit une notification de la cession émanant du cessionnaire,] il est habilité à demander au cessionnaire de prouver de la manière appropriée, dans un délai raisonnable, que la cession a été effectuée, faute de quoi il est habilité à effectuer un paiement libératoire au cédant. La cession est réputée prouvée de la manière appropriée notamment par la présentation de [l'écrit attestant la cession ou] de tout [autre] écrit émanant du cédant et indiquant que la cession a eu lieu.

5. Le présent article n'a d'incidences sur aucun autre motif pour lequel le paiement effectué à la partie habilitée à le recevoir ou à une instance judiciaire [ou non judiciaire] compétente, ou à un fonds de dépôt public, est libératoire pour le débiteur."

Paragraphe 1

70. Le Groupe de travail a adopté le paragraphe 1, quant au fond, sans modification.

Paragraphe 2

71. Le Groupe de travail dans son ensemble a approuvé le principe énoncé au paragraphe 2, selon lequel, sous réserve des exceptions mentionnées aux paragraphes 3 à 5, le débiteur, après avoir reçu notification de la cession, ne pouvait effectuer un paiement libératoire qu'à la personne spécifiée dans la notification.

72. Néanmoins, la mention des instructions de paiement faite au paragraphe 2 a soulevé un certain nombre de préoccupations. De l'avis d'un représentant, elle pouvait être interprétée comme donnant au cessionnaire le droit de modifier les conditions de paiement contenues dans le contrat initial, en particulier le pays et la monnaie de paiement, ce qui était contraire aux dispositions du paragraphe 2 du projet d'article 7. De l'avis d'un autre représentant, elle pouvait avoir pour effet involontaire de créer une incertitude concernant la question de savoir si le débiteur pouvait être libéré par paiement au cédant au cas où la notification ne donnait pas suffisamment d'instructions. Il a été généralement reconnu qu'il convenait de clarifier ce point en introduisant dans le paragraphe f) du projet d'article 5 un renvoi au paragraphe 3 du projet d'article 16. Néanmoins, on a fait observer qu'il fallait introduire dans le projet d'article 19 une exception selon laquelle une notification ne comportant pas d'instructions de paiement pouvait annuler les droits à compensation du débiteur, acquis après la notification, découlant de contrats avec le cédant n'ayant pas de lien avec le contrat initial.

73. Pour régler ces problèmes, il a été suggéré d'aligner le paragraphe 2 du projet d'article 18 sur le paragraphe 3 du projet d'article 16 et de remplacer les mots "que conformément aux instructions de paiement données" par "qu'à la personne ou au compte ou à l'adresse spécifiés dans la notification".

74. Le Groupe de travail a ensuite examiné la relation entre la notification et les instructions de paiement. Un représentant a exprimé l'opinion qu'il fallait faire une nette distinction entre la notification de la cession et les instructions de paiement (en d'autres termes, la demande de paiement). À son avis, la notification devait spécifier les créances cédées et la demande de paiement le bénéficiaire. Pour tenir compte de cet avis, il a été suggéré de modifier le paragraphe 3 du projet d'article 16 de façon qu'il se lise comme suit :

"3. La notification de la cession est donnée par écrit et identifie raisonnablement les créances cédées.

3bis La demande de paiement est faite par écrit et, sous réserve des dispositions du paragraphe 2 de l'article 7, identifie la personne à laquelle ou pour le compte de laquelle ou à l'adresse de laquelle le débiteur est tenu d'effectuer le paiement. Elle peut être incluse dans la notification ou envoyée ultérieurement."

75. Un certain nombre de représentants ont appuyé cette suggestion, estimant qu'en effet, dans la pratique, il était fait une nette distinction entre la notification et la demande de paiement. On a fait valoir aussi qu'elle se justifiait par la différence qui existait entre une notification et une demande de paiement, tant du point de vue de l'objet que du point de vue chronologique. En outre, on a fait observer que le libellé actuel du paragraphe 3 du projet d'article 16 aurait pour effet involontaire d'invalider les notifications qui ne spécifiaient pas le bénéficiaire, ce qui irait à l'encontre des pratiques en vigueur.

76. La suggestion a soulevé un certain nombre d'objections. Il a été dit qu'elle officialisait inutilement une distinction, qui n'avait qu'une importance pratique limitée. On a fait observer, par exemple, que dans les transactions d'affacturage, une notification comprenait habituellement une demande de paiement au cessionnaire. Même dans les transactions dans lesquelles les cessionnaires notifiaient les débiteurs de la cession sans demander que ce soit à eux que le paiement soit fait, une notification indiquait normalement que le débiteur devait continuer à payer le cédant. Ce type de notification visait simplement à annuler les droits à compensation que le débiteur pourrait acquérir lors d'opérations avec le cédant n'ayant pas de lien avec le contrat initial. Il a été fait observer en outre qu'une telle approche pourrait avoir pour effet involontaire d'augmenter le coût du crédit puisque, si la notification ne spécifiait pas l'identité du cessionnaire ou de la personne autorisée à donner des instructions de paiement en son nom, les cessionnaires seraient toujours contraints d'envoyer une demande de paiement. De plus, une telle approche compliquerait la question de la libération du débiteur, en particulier dans les cas où il recevait plusieurs notifications et plusieurs demandes de paiement.

77. Au cours du débat, un représentant a posé la question de savoir si le débiteur pouvait se libérer par paiement au cédant avec le consentement du cessionnaire, par exemple dans les cas de réserve de propriété prolongée. Il a été fait observer en réponse que, conformément au paragraphe 1, en l'absence de notification de la cession, le débiteur était habilité à se libérer par paiement au cédant. S'il y avait notification, le même résultat pouvait être atteint par application des dispositions du paragraphe 2 du projet d'article 18 et du paragraphe 3 du projet d'article 16, puisque le cessionnaire pouvait demander que le paiement soit fait au cédant.

78. À l'issue du débat, le Groupe de travail a adopté le paragraphe 2 quant au fond, sous réserve que la mention des instructions de paiement soit remplacée par les mots "qu'à la personne ou au compte ou à l'adresse spécifiés dans la notification".

Paragraphe 3

79. On a noté que le paragraphe 3 visait des situations où le débiteur recevait plusieurs notifications relatives à plus d'une cession des mêmes créances par le même cédant. On a estimé dans l'ensemble que, dans de telles situations, le débiteur devrait pouvoir s'acquitter de son obligation en payant la personne identifiée dans la première notification. On a fait valoir que le débiteur devait disposer d'un moyen facile de s'acquitter de son obligation et qu'il n'était pas censé rechercher, parmi les divers cessionnaires des mêmes créances, qui était l'ayant droit. En réponse à une question, on a expliqué que la question de savoir si le cessionnaire qui recevait paiement du débiteur pouvait conserver le produit du paiement n'était pas traitée dans le projet d'article 18 mais dans les dispositions ayant trait à la priorité. Une suggestion tendant à réviser le paragraphe 3 de manière à permettre au débiteur de s'acquitter de son obligation en payant la personne identifiée dans l'une quelconque des notifications n'a pas été approuvée.

80. Notant que le paragraphe 3 ne visait pas des situations où plusieurs notifications se rapportaient à la même cession, le Groupe de travail a examiné la question de savoir s'il convenait de réviser le paragraphe 3 de manière à traiter la question de la rectification d'erreurs ou de la modification d'instructions de paiement contenues dans une

notification. On a fait remarquer que, dans son texte actuel, le paragraphe 3 risquait d'aboutir par inadvertance à ce que le cessionnaire ne soit pas en mesure de rectifier des erreurs commises dans la première notification ou de modifier ses instructions de paiement.

81. Un certain nombre de suggestions ont été faites quant à la manière dont il fallait aborder ces questions. Une suggestion était que la personne qui avait émis la première notification devrait pouvoir la rectifier ou la modifier. Il a été fait objection à cette suggestion au motif que, si cette personne était le cédant, elle ne devrait pas être autorisée à modifier les instructions de paiement données dans la notification puisque le cédant était dessaisi de ses droits sur les créances. Il a donc été suggéré de réserver au cessionnaire le droit de rectifier ou de modifier les instructions de paiement. On a aussi fait objection à cette suggestion au motif que, si la première notification avait été faite par le cédant, celui-ci seul pouvait la rectifier ou la modifier. On a fait objection aux deux suggestions susmentionnées au motif qu'une règle subordonnant la libération du débiteur à des rectifications ou modifications faites dans la notification par le cédant ou par le cessionnaire imposerait au débiteur l'obligation inappropriée de déterminer le contenu correct ou exact de la notification. Un tel résultat ferait courir au débiteur le risque de subir une perte à cause d'erreurs commises par le cédant ou le cessionnaire ou à cause d'un changement de leurs intentions et compromettrait ainsi la certitude que devait avoir une règle traitant de la protection du débiteur. Il a en conséquence été suggéré de s'en remettre sur ce point à la loi et à la pratique nationales.

82. Eu égard à sa discussion de la question des instructions de paiement, le Groupe de travail a décidé qu'il convenait d'ajouter une référence au cessionnaire au paragraphe 3 du projet d'article 16. On a dans l'ensemble été d'avis qu'outre l'identité du bénéficiaire du paiement, le débiteur devait connaître l'identité du cessionnaire qui pouvait émettre des instructions de paiement. La suggestion tendant à mentionner aussi la personne autorisée par le cessionnaire à émettre des instructions de paiement a rencontré des objections au motif que le droit du cessionnaire d'autoriser quelqu'un d'autre à émettre des instructions de paiement était suffisamment fondé sur le droit du mandat et n'avait pas à être mentionné explicitement au paragraphe 3 du projet d'article 16.

83. Toujours concernant le paragraphe 3 du projet d'article 16, il a été déclaré que la notification devait être aussi simple que possible afin d'éviter l'invalidation d'une notification incomplète. La validité d'une notification devrait dépendre exclusivement, a-t-il dit, de l'identification du cessionnaire et des créances cédées. Par contre, l'identification du bénéficiaire et toute instruction concernant le paiement ne devraient pas constituer un élément nécessaire. On a donc fait observer qu'il faudrait revoir le libellé du paragraphe 3 du projet d'article 16.

84. Au cours du débat, on a soulevé la question de savoir si le paragraphe 3 était compatible avec le projet d'article 17 qui établissait le droit de chaque cessionnaire à recevoir paiement. Il a été répondu qu'en permettant au débiteur de s'acquitter de son obligation en payant la personne identifiée dans la première notification, le paragraphe 3 établissait une exception que le débiteur pouvait faire valoir à l'encontre de tous les autres cessionnaires.

85. Après discussion, le Groupe de travail a adopté le paragraphe 3 quant au fond sous réserve de remplacer la référence aux instructions de paiement par les mots : "à la personne ou au compte ou à l'adresse identifiés dans la première notification qu'il a reçue".

Paragraphe 4

86. Dans l'ensemble, on a appuyé sur le fond la règle énoncée au paragraphe 4, mais un certain nombre de suggestions ont été faites. L'une d'elles tendait à imposer au cessionnaire l'obligation générale de joindre à la notification une preuve appropriée de la cession. Il a été fait objection à cette suggestion au motif qu'une telle approche risquait par inadvertance d'accroître le coût du crédit.

87. Une autre suggestion tendait à ajouter, dans le texte anglais, les mots "and until" après le mot "unless" afin de préciser que le cessionnaire devait soumettre la preuve de la cession au débiteur "dans un délai raisonnable" et

avant le moment du paiement. Cette suggestion n'a pas été appuyée parce qu'on estimait dans l'ensemble que, selon le paragraphe 4, le débiteur qui avait demandé la preuve de la cession devait surseoir au paiement jusqu'à ce que cette preuve ait été reçue ou qu'un délai raisonnable se soit écoulé. On estimait dans l'ensemble que le texte suggéré pouvait être interprété à tort comme permettant au débiteur de s'acquitter de son obligation en payant le cédant pendant le "délai raisonnable" mentionné au paragraphe 4.

88. Une autre suggestion encore tendait à élargir la portée du paragraphe 4 en traitant des notifications défectueuses et à remanier en conséquence le texte du paragraphe de la manière suivante :

"Lorsque le débiteur reçoit des instruments de paiement qui sont incomplètes, imprécises ou défectueuses par ailleurs, il est habilité à demander au cessionnaire ou à la personne identifiée dans la notification comme étant la personne habilitée à émettre des instructions de paiement de fournir dans un délai raisonnable les renseignements nécessaires pour compléter, préciser ou rectifier ces instructions de paiement, faute de quoi il est habilité à effectuer un paiement libératoire au cédant."

89. On a dans l'ensemble été d'avis qu'il n'était pas nécessaire d'ajouter le texte proposé puisqu'une notification défectueuse, c'est-à-dire une notification qui ne contenait pas tous les éléments mentionnés au paragraphe 3 du projet d'article 16, ne produirait pas ses effets. On estimait dans l'ensemble que le membre de phrase liminaire ("Lorsque le débiteur reçoit une notification de la cession émanant du cessionnaire") reflétait bien la nécessité de protéger le débiteur lorsqu'une notification était reçue d'une personne inconnue de lui, et qu'il fallait par conséquent maintenir ces mots.

90. En ce qui concerne la rédaction du texte, il a été suggéré d'éviter que le cessionnaire ait à "prouver" que la cession avait été effectuée; en effet, dans certaines juridictions, le texte ainsi rédigé pourrait être interprété comme prescrivant que les documents originaux faisant la preuve de la cession soient remis au débiteur à l'exclusion de toute copie de ces documents. On estimait dans l'ensemble que, dans le texte anglais, des mots tels que "exhibited", "displayed" ou "provided" seraient préférables. Pour les mêmes raisons, il a été convenu de supprimer les mots entre crochets ("l'écrit attestant la cession ou") en attendant qu'une décision définitive soit prise sur la forme de la cession. Sous réserve de ces modifications, le Groupe de travail a adopté le paragraphe 4 quant au fond.

Paragraphe 5

91. On s'est prononcé dans l'ensemble en faveur du principe énoncé au paragraphe 5 selon lequel le projet d'article 18 ne visait pas à exclure d'autres motifs de paiement libératoire du débiteur pouvant exister selon le droit applicable indépendamment du projet de convention.

92. On a émis l'avis que les mots "aucun autre motif" n'indiquaient peut-être pas assez clairement que le paragraphe se référait aux dispositions du droit applicable indépendamment du projet de convention, y compris les sources contractuelles et non contractuelles du droit. On a généralement admis qu'une telle interprétation, conforme à l'interprétation de références à "aucun autre motif" figurant dans la Convention d'Ottawa, pourrait utilement figurer dans un commentaire au projet de convention qui serait établi à un stade ultérieur.

93. Dans un même ordre d'idées, il a été dit que les mots "à la partie habilitée à le recevoir" risquaient de créer de l'incertitude sur la manière dont le débiteur devait déterminer qui était l'ayant droit. On a généralement estimé, toutefois, que la référence au paiement effectué "à la partie habilitée à le recevoir" était particulièrement utile et offrait la souplesse nécessaire en établissant une règle de sauvegarde suivant laquelle, que le paiement ait été ou non effectué conformément aux autres dispositions du projet d'article 18, le débiteur pouvait s'acquitter de son obligation en payant l'ayant droit. Après discussion, le Groupe de travail a adopté sur le fond le paragraphe 5 sans aucune modification.

Article 19. Exceptions et droits à compensation du débiteur

94. Le texte du projet d'article 19 examiné par le Groupe de travail était libellé comme suit :

"1. Lorsque le cessionnaire forme contre le débiteur une demande de paiement des créances cédées, le débiteur peut invoquer contre le cessionnaire toutes les exceptions découlant du contrat initial [ou de la décision d'une instance judiciaire ou non judiciaire donnant naissance à la créance cédée] qu'il pourrait invoquer si la demande était formée par le cédant.

2. Le débiteur peut invoquer contre le cessionnaire tout droit à compensation découlant de contrats entre le cédant et le débiteur autres que le contrat initial [ou de la décision d'une instance judiciaire ou non judiciaire autre que celle qui donne naissance à la créance cédée], à condition qu'il ait pu invoquer ce droit au moment où il a reçu la notification de la cession.

3. Nonobstant les dispositions des paragraphes 1 et 2, les exceptions et droits à compensation que le débiteur pourrait, conformément à l'article 12, invoquer contre le cédant pour violation des conventions limitant d'une manière ou d'une autre le droit du cédant de céder ses créances ne peuvent être invoquées par le débiteur contre le cessionnaire."

Paragraphe 1

95. Le Groupe de travail a jugé le texte du paragraphe 1 acceptable quant au fond dans l'ensemble. Il a toutefois été souligné que le terme "exceptions" ne permettait peut-être pas d'envisager dûment le droit de former une demande reconventionnelle découlant du contrat initial. C'est ainsi qu'il a été décidé d'insérer les mots "ou tous les droits à compensation" après l'expression "toutes les exceptions" à ce paragraphe. Sous réserve de cette modification, le Groupe de travail a adopté le paragraphe quant au fond.

Paragraphe 2

96. Si l'on a souscrit au principe qui veut que la notification éteigne certains droits à compensation que le débiteur pourrait opposer au cessionnaire, le libellé actuel de ce paragraphe a suscité un certain nombre de craintes. Premièrement, on a exprimé la crainte que ce paragraphe ne limite indûment les droits à compensation que le débiteur pouvait opposer au cessionnaire aux seuls droits à compensation d'origine conventionnelle, en excluant ainsi les droits à compensation d'origine non conventionnelle ou ceux résultant de la loi ou d'une décision judiciaire ou autre. Pour dissiper cette crainte, il a été suggéré de supprimer les mots "découlant ... la créance cédée" et d'introduire l'adjectif "autre" entre les mots "tout" et "droit" à la première ligne du paragraphe. Cette proposition a recueilli une large adhésion.

97. On a par ailleurs exprimé la crainte que la référence à la faculté du débiteur "d'invoquer" un droit à compensation au moment où il reçoit la notification ne soit pas assez précise quant au degré d'exigibilité requise du droit à compensation au temps de la notification. Afin d'éviter ce risque, il a été proposé de prescrire que les droits à compensation soient non seulement susceptibles d'être "invoqués" mais également qu'ils soient "réels et certains" au moment où la notification est reçue. On a fait objection à cette proposition au motif qu'elle limiterait indûment les droits à compensation du débiteur aux cas dans lesquels le montant de la demande reconventionnelle était fixé au moment de la notification. À ce sujet, on a estimé qu'une telle solution s'immiscerait inutilement dans la législation interne sur la compensation, matière en laquelle les systèmes juridiques nationaux divergeaient sensiblement.

98. Quant à savoir comment faire une place dans le projet de convention aux droits à compensation antérieurs à la notification mais non quantifiés au moment de celle-ci, on a estimé qu'il fallait distinguer entre les droits à

compensation d'origine contractuelle reliés (ou "connexes") au contrat initial et ceux d'origine contractuelle qui ne lui seraient pas reliés. Ainsi, les premiers droits devraient pouvoir être "invoqués" quand bien même ils ne seraient pas quantifiés au moment de la notification, cependant que les seconds ne pourraient l'être que s'ils étaient quantifiés au moment de la notification. On s'est accordé pour dire, cependant, qu'il n'était sans doute pas possible de chercher à unifier dans le cadre du projet d'article 19 les divers régimes juridiques régissant la compensation. A l'issue du débat, le Groupe de travail a décidé de laisser à la loi applicable, en dehors de la Convention, le soin de régler cette question. À cet égard, on a estimé que le paragraphe 2 devrait préciser la loi qui serait applicable à la compensation. Les membres du Groupe de travail ont convenu dans l'ensemble de différer le débat sur la loi applicable à la compensation jusqu'à ce qu'ils en aient terminé avec l'examen du projet d'article 30.

99. Lors du débat, on a exprimé l'opinion qu'il fallait ménager au paragraphe 2 une dérogation à la règle énoncée au paragraphe 3 du projet d'article 16 à l'effet de poser que toute notification qui ne désignerait pas le bénéficiaire éteindrait les droits à compensation que le débiteur aurait pu invoquer postérieurement à la notification. On a fait observer qu'une telle solution serait conforme à la pratique en cours et faute de la consacrer on risquerait d'entraver ces pratiques et de voir le crédit renchérir et se raréfier.

100. Si elle a recueilli une certaine adhésion, cette proposition a aussi suscité un certain nombre d'objections. On a fait valoir que la solution proposée compromettrait la certitude requise pour le débiteur dans la mesure où celui-ci, y compris le consommateur-débiteur, serait à tort tenu de savoir qu'une notification emportait différents effets aux fins des diverses dispositions du projet de convention. En outre, a-t-on fait observer, elle n'assurerait pas le degré de certitude requis par les cessionnaires (c'est-à-dire, les agents financiers), dès lors que ceux-ci désignent normalement le bénéficiaire dans la notification, ainsi qu'il était prescrit au paragraphe 3 du projet d'article 16 tel qu'il avait été adopté par le Groupe de travail. En réponse, il a été fait remarquer que si, dans le cadre de certaines transactions (par exemple l'affacturage), la pratique normale serait de désigner le bénéficiaire, une notification n'identifierait pas toujours le bénéficiaire à l'occasion d'autres pratiques dans le contexte desquelles la notification avait pour seul objet d'éteindre les droits à compensation que le débiteur pourrait postérieurement à la notification, tirer d'une source autre que le contrat initial. C'est pourquoi il faudrait, a-t-on déclaré, réexaminer le paragraphe 3 du projet d'article 16 prescrivant d'identifier le bénéficiaire dans la notification. À l'issue d'un débat, le Groupe de travail a décidé d'insérer entre crochets au paragraphe 2 une disposition consacrant la proposition susmentionnée pour examen à une session future et a confié au Groupe de rédaction le soin d'en arrêter le libellé précis. Le Groupe de travail s'est prononcé dans ce sens étant entendu que le paragraphe 3 du projet d'article 16 pourrait être réexaminé à une date ultérieure. Sous réserve de cette modification et de celle mentionnée plus haut au paragraphe 3, le Groupe de travail a adopté le texte du paragraphe 2 quant au fond.

Paragraphe 3

101. On a exprimé l'opinion que le projet d'article 12 ne serait acceptable que si le débiteur pouvait invoquer contre le cessionnaire tous droits à compensation qu'il pourrait lui opposer pour violation d'une clause de non-cession. En conséquence, on a proposé soit de supprimer le paragraphe 3, soit de le réviser pour tenir compte de cette stipulation. Toutefois, l'opinion dominante a été que dans le cas où une cession serait faite en violation d'une clause de non-cession, le débiteur pourrait exiger des dommages-intérêts du seul cédant et non du cessionnaire. On s'est accordé à considérer qu'une telle solution était conforme à celle retenue au projet d'article 12 selon laquelle toute responsabilité existant au regard de la loi applicable en dehors du projet de convention du chef de la violation d'une clause de non-cession de la part du cédant ne devrait pas être étendue au cessionnaire puisque cela risquerait de priver la cession de toute valeur pour le cessionnaire.

102. Du point de vue rédactionnel, il a été proposé de supprimer la référence au paragraphe 2 figurant au paragraphe 3, puisque ce dernier paragraphe visait les exceptions et droits à compensation découlant d'une violation de clauses de non-cession insérées dans le contrat initial. On s'est opposé à cette proposition au motif que le cédant

et le débiteur pourraient convenir de clauses de non-cession dans une convention autre que le contrat initial. À l'issue d'un débat, le Groupe de travail a adopté quant au fond, le texte du paragraphe 3 sans le modifier.

Article 20. Convention de non-recours aux exceptions et aux droits à compensation

103. Le texte du projet l'article 20 qu'a examiné le Groupe de travail était libellé comme suit :

“1. Sans préjudice [de la loi régissant la protection des consommateurs] [des impératifs d'ordre public] dans l'État où le débiteur est situé, le débiteur peut convenir avec le cédant, par écrit, de ne pas invoquer contre le cessionnaire des exceptions et droits à compensation qu'il pourrait invoquer en vertu de l'article 19. Une telle convention empêche le débiteur d'invoquer contre le cessionnaire ces exceptions et droits à compensation.

2. Le débiteur ne peut accepter de ne pas invoquer :

a) Les exceptions découlant des manoeuvres frauduleuses de la part du cessionnaire ou du cédant;

b) Le droit de contester la validité du contrat initial.

3. Une telle convention ne peut être modifiée que par une convention écrite. [Après notification, la modification produit ses effets contre le cessionnaire sous réserve du paragraphe 2 de l'article 21.]”

Paragraphe 1

104. Diverses opinions ont été exprimées sur le point de savoir si, au début de la première phrase, il fallait se référer à la loi régissant la protection des consommateurs ou aux impératifs d'ordre public. Un représentant a été d'avis qu'il fallait conserver la référence aux impératifs d'ordre public au motif qu'elle établirait un parallèle avec les règles en vigueur du droit interne de nombreux pays. Un autre représentant a estimé qu'il fallait conserver aussi bien la référence à la loi régissant la protection des consommateurs que la référence aux impératifs d'ordre public de façon à assurer au maximum la protection du débiteur. Le sentiment dominant a été toutefois que la référence à l'ordre public devrait être écartée, étant donné qu'elle élargirait de façon inappropriée la portée des exceptions à la disposition et en rendrait le contenu équivoque. Il a été souligné en outre que la question de l'ordre public était traitée de façon suffisamment détaillée dans les projets d'articles 32 et 33, qui se rapportaient respectivement aux règles impératives et à l'ordre public.

105. En ce qui concerne la référence à la loi régissant la protection des consommateurs, un représentant a exprimé l'opinion qu'elle ne devrait se rapporter qu'aux dispositions législatives et réglementaires (ce qui excluait l'application de la jurisprudence, dont le contenu pourrait être difficile à déterminer) et au droit applicable aux particuliers, c'est-à-dire aux personnes physiques (ce qui excluait le droit applicable aux personnes morales, encore que certaines associations ou petites entreprises non constituées en sociétés pourraient être considérées comme des “consommateurs” au regard de la loi régissant la protection des consommateurs dans certains pays). Il a été suggéré que des éléments d'une définition du terme “consommateur” aux fins du projet d'article 20 pouvait être trouvée dans l'alinéa a) du projet d'article 4, qui se rapportait aux cessions effectuées “à des fins personnelles, familiales ou domestiques”.

106. Le sentiment général a été toutefois qu'il serait trop ambitieux de chercher à unifier, dans le projet de convention, des notions telles que “consommateur” ou “loi régissant la protection des consommateurs” au moyen d'une disposition de droit matériel. Tenter de définir le terme “consommateur” dans le contexte du projet d'article 20 ou, plus généralement, aux fins du projet de convention, serait déroger à la pratique suivie jusqu'alors par la

CNUDCI dans les instruments juridiques internationaux qu'elle a adoptés. Après un débat, le Groupe de travail a décidé qu'il serait préférable que la question de la protection des consommateurs soit réglée, dans le projet de convention, au moyen d'une règle relative au conflit de lois conformément à laquelle la définition du terme "consommateur" ainsi que la portée et le contenu de toute "loi régissant la protection des consommateurs" seraient déterminés par le droit du pays où le débiteur est situé.

107. En ce qui concerne la deuxième phrase du paragraphe 1, il a été fait observer qu'elle ne faisait qu'énoncer la conséquence évidente de la règle contenue dans la première phrase, mais il a été généralement considéré qu'il fallait la conserver dans l'intérêt de la clarté. À l'issue du débat, le Groupe de travail a adopté le paragraphe 1 quant au fond, sans modification, étant entendu que la référence aux impératifs d'ordre public serait supprimée.

Paragraphe 2

Phrase introductive

108. Du point de vue de la forme, il a été généralement admis que les mots "le débiteur ne peut accepter de ne pas invoquer" devraient être remplacés par un libellé tel que "le débiteur ne peut accepter d'exclure".

Alinéa a)

109. Un représentant a été d'avis qu'il fallait supprimer la référence aux exceptions découlant de manoeuvres frauduleuses de la part du cédant. Une telle référence risquait en effet d'introduire un élément de précarité dans un certain nombre de transactions financières du fait que le cessionnaire aurait à vérifier si le contrat initial n'était pas vicié par un acte frauduleux du cédant. Il a été dit aussi que, dans le contexte du paragraphe 2, il importait d'accorder une protection au cessionnaire qui avait agi de bonne foi. Il a été généralement estimé qu'il suffisait de se référer aux "manoeuvres frauduleuses de la part du cessionnaire" pour couvrir aussi bien les cas où la fraude a été commise par le cessionnaire que ceux où elle a été commise par le cessionnaire et le cédant agissant de connivence. Après un débat, il a été décidé que l'alinéa a) devrait se lire à peu près comme suit : "les exceptions découlant des manoeuvres frauduleuses de la part du cessionnaire".

Alinéa b)

110. Un représentant a exprimé la crainte que le fait d'empêcher le débiteur d'accepter de ne pas invoquer "le droit de contester la validité du contrat initial" risquait d'aller à l'encontre de la pratique en vigueur qui, a-t-on dit, était essentielle dans le contexte du financement des opérations d'exportation et selon laquelle les débiteurs acceptaient de ne pas invoquer les exceptions découlant de l'invalidité éventuelle du contrat initial. Une telle pratique concordait avec la nécessité d'éviter au cessionnaire d'avoir à vérifier la validité du contrat initial.

111. Il a été rappelé que le paragraphe 2 du projet d'article 20 s'inspirait du paragraphe 1 de l'article 30 de la Convention des Nations Unies sur les lettres de change et les billets à ordre internationaux (ci-après dénommée "Convention sur les lettres de change et les billets à ordre"; voir A/CN.9/434, par. 211) et qu'il avait pour objet d'établir un parallèle, en matière de cession des créances, avec le régime juridique des instruments négociables. L'essentiel du débat a porté sur la question de savoir comment pouvait être établi ce parallèle. Diverses opinions ont été exprimées à ce sujet.

112. Un représentant a été d'avis que la question pourrait être réglée au moyen d'une référence générale au droit des instruments négociables. Il a alors été proposé de modifier l'alinéa b) de façon à ce qu'il se lise comme suit : "Le débiteur ne peut accepter de ne pas invoquer contre le cessionnaire les exceptions ou droits à compensation qu'il serait en droit d'invoquer si la créance était incorporée dans un instrument négociable émis dans l'État où le débiteur est situé." Si le libellé proposé était retenu en tant qu'énoncé d'une règle générale, l'alinéa a) sous sa forme actuelle

pourrait servir d'illustration de cette règle. Cette proposition a été appuyée au motif qu'elle engloberait la pratique mentionnée plus haut en matière de financement des opérations d'exportation en validant des clauses conformément auxquelles les débiteurs accepteraient de ne pas invoquer les exceptions découlant de l'invalidité éventuelle du contrat initial. Il a été proposé aussi que le paragraphe 2 se réfère simplement au paragraphe 1 de l'article 30 de la Convention sur les lettres de change et les billets à ordre, qui serait ainsi incorporé dans le projet de convention par référence.

113. Toutefois, certains représentants se sont demandé s'il était approprié de régler la question par une simple référence au droit des instruments négociables, qui pourrait ne pas être semblable, dans tous les pays, au régime juridique établi par la Convention sur les lettres de change et les billets à ordre. On s'est aussi interrogé sur le point de savoir si une référence au droit des instruments négociables était compatible avec l'alinéa b) du projet d'article 4, qui excluait du champ d'application du projet de convention les cessions de créances par endossement ou remise d'un effet de commerce. Il a été dit aussi qu'une référence au droit régissant les instruments négociables pourrait aller à l'encontre de la volonté des parties, étant donné que la décision de ne pas incorporer leurs créances dans des instruments négociables pourrait signifier qu'elles ne veulent pas que leurs transactions soient régies par le droit des instruments négociables. Il a été dit, à cet égard, que, tel qu'il était libellé, le paragraphe 2 devait être considéré comme fixant le degré minimum de protection à accorder au débiteur. Pour préserver ce minimum, il a été suggéré d'ajouter, à la fin de l'alinéa b), les mots "dans la mesure où il contrevient à l'ordre public de l'État où le débiteur est situé".

114. Un autre représentant a exprimé l'opinion que le paragraphe 2 devrait être remplacé par une disposition de fond inspirée des alinéas a) et c) du paragraphe 1 de l'article 30 de la Convention sur les lettres de change et les billets à ordre. Une telle disposition assurerait au débiteur un degré de protection analogue à celui que prévoit l'actuel paragraphe 2 et permettrait en outre d'éviter de se référer à la "validité" du contrat initial, référence qui pourrait se révéler ambiguë étant donné les diverses notions (fausse déclaration, erreur et autres exceptions) qui pourraient y être associées dans certains systèmes juridiques.

115. En vue d'illustrer ce que pourrait être la teneur de dispositions de fond inspirés du paragraphe 1 de l'article 30 de la Convention sur les lettres de change et les billets à ordre, il a été proposé de remplacer l'alinéa b) du paragraphe 2 de l'article 20 par le texte suivant :

"b) Les exceptions fondées sur l'incapacité du débiteur d'être obligé par le contrat initial;

c) Lorsque le contrat initial a été conclu par écrit, les exceptions découlant de ce que le débiteur a signé le contrat initial sans avoir connaissance du fait qu'il s'obligeait en signant, à condition que l'ignorance dudit fait ne soit pas due à une faute de sa part, et que sa signature ait été obtenue par des manœuvres frauduleuses."

116. Il a été fait observer que les nouveaux alinéas b) et c) proposés n'étaient fondés que sur les dispositions de l'alinéa c) du paragraphe 1 de l'article 30 de la Convention sur les lettres de change et les billets à ordre. Ils ne tenaient donc pas compte des dispositions de l'alinéa a) du paragraphe 1 de l'article 30 de ladite Convention, qui habilitaient le signataire d'un effet à opposer au porteur d'un instrument négociable "les exceptions prévues au paragraphe 1 de l'article 33, à l'article 34, au paragraphe 1 de l'article 35, au paragraphe 3 de l'article 36, au paragraphe 1 des articles 53, 57 et 63, et à l'article 84" de la Convention. Les auteurs des nouveaux alinéas ont expliqué que les exceptions visées à l'alinéa a) du paragraphe 1 de l'article 30 de la Convention sur les lettres de change et les billets à ordre ou bien n'étaient pas applicables dans le contexte des opérations de cession, ou bien, si elles l'étaient, étaient de nature à ne pas être invoquées par le débiteur. Il a été généralement estimé que le Groupe de travail devrait examiner plus à fond, à une session future, dans quelle mesure le projet de convention devrait être mis en parallèle avec les dispositions du paragraphe 1 de l'article 30 de la Convention sur les lettres de change et les billets à ordre, mais il a été reconnu que le texte proposé constituait une base appropriée pour la suite du débat.

117. De nombreux représentants se sont déclarés en faveur du nouvel alinéa b) du paragraphe 2, considérant qu'il levait l'incertitude en ne se référant pas à la notion de "validité" du contrat initial. En ce qui concerne l'"incapacité" du débiteur à être obligé par le contrat, il a été généralement estimé qu'il devait ressortir clairement du texte qu'elle visait aussi les cas dans lesquels le débiteur n'avait pas le pouvoir de s'obliger, ce qui pourrait ne pas être compris dans la notion d'"incapacité" dans tous les systèmes juridiques. Ce principe étant accepté, le Groupe de travail a adopté le nouvel alinéa b) du paragraphe 2 quant au fond et l'a renvoyé au groupe de rédaction.

118. Des représentants se sont aussi déclarés en faveur du nouvel alinéa c) du paragraphe 2. Toutefois, un représentant a souligné que le texte proposé devrait être examiné de plus près à une session future, en tenant compte de la nécessité d'assurer une protection appropriée au débiteur. Il a été dit, en particulier, qu'imposer au débiteur la double obligation de prouver qu'il n'avait pas commis de faute et que sa signature avait été obtenue par des manoeuvres frauduleuses pourrait être très contraignant. En ce qui concerne le libellé, il a été dit que le texte proposé pour le nouvel alinéa c) du paragraphe 2 accordait trop d'importance aux conditions de forme en se référant au fait que le contrat initial devait être conclu "par écrit" et à la "signature" du débiteur. Il a donc été proposé que la disposition mette l'accent sur la manière dont le consentement du débiteur avait été exprimé et non sur la manière dont les conditions de forme avaient été respectées dans le contrat initial. À cette fin, il a été suggéré de modifier le nouvel alinéa c) proposé de façon à ce qu'il se lise comme suit :

"c) Les exceptions découlant de ce que le débiteur n'avait pas connaissance du fait qu'il s'obligeait en consentant au contrat initial, à condition que l'ignorance dudit fait ne soit pas due à une faute de sa part et que son consentement ait été obtenu par des manoeuvres frauduleuses."

119. Le Groupe de travail a pris acte de l'amendement proposé. Après un débat, il a décidé de mettre entre crochets le texte initialement proposé pour l'alinéa c) du paragraphe 2 pour l'examiner plus à fond à une session future.

Paragraphe 3

120. En ce qui concerne la forme, il a été généralement estimé que les mots "une telle convention" devaient être remplacés par les mots "une convention visée au paragraphe 1". Il a été jugé aussi que le groupe de rédaction devrait peut-être voir s'il ne vaudrait pas mieux placer le paragraphe 3 avant le paragraphe 2.

121. Il a été généralement reconnu qu'il n'était pas nécessaire de limiter la portée de la disposition au cas où une modification de la convention intervenait après la notification de la cession. En vue de couvrir aussi le cas où une modification intervenait avant la notification, il a été décidé de remanier la deuxième phrase de façon à ce qu'elle se lise comme suit : "La modification produit ses effets selon qu'il est prévu à l'article 21". Après un débat, le Groupe de travail a adopté quant au fond le paragraphe 3 sous sa forme modifiée.

Article 21. Modification du contrat initial [ou de la créance]

122. Le texte du projet d'article 21 examiné par le Groupe de travail se lisait comme suit :

"1. Une convention conclue avant notification de la cession entre le cédant et le débiteur qui a des incidences sur le droit du cessionnaire à recevoir paiement produit ses effets à l'égard du cessionnaire et celui-ci acquiert des droits correspondants.

2. Après notification de la cession, une convention conclue au titre du paragraphe 1 du présent article produit ses effets à l'égard du cessionnaire, et celui-ci acquiert des droits correspondants.

Variante A

si elle est conclue de bonne foi et conformément à des normes commerciales raisonnables ou, dans le cas d'une modification se rapportant à une créance obtenue en totalité par exécution, si elle est approuvée par le cessionnaire.

Variante B

si la modification est prévue dans la cession ou approuvée ultérieurement par le cessionnaire.

[3. Les paragraphes 1 et 2 du présent article n'ont incidence sur aucun droit du cessionnaire à l'égard du cédant en cas de violation d'une convention entre le cédant et le cessionnaire interdisant au cédant de modifier le contrat initial sans le consentement du cessionnaire.]

[4. Lorsqu'une créance est confirmée ou déterminée dans une décision d'une instance judiciaire ou non judiciaire, elle ne peut être modifiée que par une décision de cette instance.]"

Paragraphe 1

123. Le paragraphe 1 a bénéficié, quant au fond, d'un certain appui et a fait l'objet d'un certain nombre de suggestions d'ordre rédactionnel. Selon une de ces suggestions, il convenait de mentionner, au lieu du "droit du cessionnaire à recevoir paiement", la teneur ou les caractéristiques de la créance. Cette suggestion a été généralement appuyée. Selon une autre suggestion, il fallait préciser, à la fin du paragraphe 1, que le cessionnaire acquiert des droits correspondants "à l'égard du débiteur". Ces mots ont été jugés généralement acceptables dans la mesure où ils avaient pour objet de spécifier que le cessionnaire acquiert les droits découlant du contrat modifié à l'égard du débiteur. On a généralement estimé toutefois que, pour dissiper toute incertitude quant à la signification de ces mots, il fallait préciser au paragraphe 3 que toute modification du contrat initial convenue entre le cédant et le débiteur n'affecterait pas les droits du cessionnaire à l'égard du cédant. Sous réserve des modifications susmentionnées concernant le paragraphe 1 et le paragraphe 4, le Groupe de travail a adopté le paragraphe 3 quant au fond.

Paragraphe 2

124. En ce qui concerne le chapeau du paragraphe 2, on a dit qu'au lieu de mettre l'accent sur les cas exceptionnels dans lesquels une modification du contrat après notification de la cession produit ses effets à l'égard du cessionnaire, il valait mieux énoncer la règle générale selon laquelle une modification après notification ne produit pas d'effets à l'égard du cessionnaire. On a donc proposé de reformuler la phrase de la façon suivante : "Après notification de la cession, une convention entre le cédant et le débiteur ne produit pas ses effets à l'égard du cessionnaire, excepté". Cette proposition a été généralement appuyée, étant entendu que dans les cas exceptionnels ou, même après notification, une modification produirait ses effets à l'égard du cessionnaire, celui-ci acquerrait les droits découlant du contrat modifié à l'égard du débiteur.

125. Le Groupe de travail a examiné la question de savoir laquelle des deux variantes figurant au paragraphe 2 était préférable. Les partisans de la variante A ont fait valoir qu'elle était suffisamment souple dans la mesure où, tout en exigeant qu'une modification soit approuvée par le cessionnaire lorsqu'une créance était obtenue en totalité par exécution, elle n'exigeait pas dans ce cas le consentement du cessionnaire pour chaque modification mineure qui pouvait être apportée au contrat initial. On a fait observer qu'une telle souplesse était nécessaire, en particulier dans le cas du financement des projets, où l'obligation pour les parties au contrat de construction initial d'obtenir le consentement du cessionnaire pour toute modification, même mineure, à apporter à ce contrat pouvait nuire à l'exécution du projet et imposer une contrainte inutile au cessionnaire. On a dit, en outre, que le même degré de souplesse était nécessaire dans le cas des accords de restructuration financière où des créances étaient cédées à titre de garantie en échange d'une modification du taux d'intérêt ou de la date d'échéance de la dette. Dans ce cas, le

cédant, qui était autorisé à gérer ses affaires, ne devait pas être tenu de demander le consentement du cessionnaire pour la moindre modification à apporter à l'accord de restructuration.

126. Tout en reconnaissant la nécessité de ménager suffisamment de souplesse dans les cas susmentionnés, on a généralement estimé que la variante A introduisait quelque incertitude. Cette incertitude tenait à l'emploi des termes "de bonne foi" et "normes commerciales raisonnables", qui n'étaient pas universellement entendus de la même manière. On a fait observer, en outre, qu'en adoptant une formule analogue à celle de la variante A, on risquait d'encourager le cédant à frauder. On a dit, par ailleurs, que les parties à des accords de construction ou de restructuration n'avaient pas besoin de la protection accordée par la variante A car la question des modifications serait normalement prévue dans leurs contrats. Quant à l'obligation d'obtenir le consentement du cessionnaire dans le cas d'une modification se rapportant à une créance obtenue en totalité par exécution, on a dit qu'elle ne protégeait pas suffisamment le cessionnaire car les cessionnaires accordaient souvent un crédit sur la base d'une créance qui n'était pas obtenue par exécution ou ne l'était qu'en partie (par exemple, dans le cas d'expéditions multiples échelonnées sur une longue période ou d'obligations contractuelles postérieures à la facturation).

127. Le Groupe de travail s'est donc concentré sur la variante B. On a généralement estimé que cette variante rendait bien compte du principe fondamental selon lequel, après notification de la cession, une modification du contrat initial faite sans l'approbation du cessionnaire ne pouvait pas produire ses effets à l'égard de celui-ci. Toutefois, pour ménager une certaine souplesse dans l'application de ce principe, un certain nombre de suggestions ont été faites. Selon l'une, il serait utile de réviser la variante B de manière à spécifier que le cessionnaire ne devait pas refuser sans raison valable d'approuver la modification. Cette suggestion a obtenu un large appui.

128. Selon une autre suggestion, la variante B devait être remaniée de manière à indiquer les trois cas dans lesquels une modification produirait ses effets à l'égard du cessionnaire, à savoir lorsque la modification est prévue dans le contrat initial, lorsqu'elle est approuvée ultérieurement par le cessionnaire ou lorsqu'elle serait approuvée par tout cessionnaire raisonnable. Bien qu'elle ait été appuyée par la majorité des membres, cette suggestion a suscité certaines inquiétudes. Selon certains, elle risquait d'avoir pour effet d'obliger les cessionnaires à consulter un grand nombre de contrats pour déterminer s'ils contenaient une disposition traitant de la question des modifications. On a fait également observer que, pour que la modification produise ses effets à l'égard du cessionnaire, il faudrait que le débiteur détermine si un cessionnaire "raisonnable" l'aurait approuvée, ce qui ne serait pas toujours facile pour le débiteur.

129. On a également dit que le consentement du cessionnaire ne devrait être exigé que dans le cas où une modification du contrat initial a des incidences matérielles néfastes sur les droits du cessionnaire. Si certains ont appuyé cette suggestion, d'autres s'y sont opposés en faisant valoir qu'elle limiterait indûment les cas dans lesquels le consentement du cessionnaire serait exigé. Il serait préférable d'exiger le consentement d'un "cessionnaire raisonnable" car cette condition serait moins restrictive.

130. Pour tenir compte des vues et des préoccupations exprimées, on a proposé le texte ci-après :

"Après notification de la cession, une convention entre le cédant et le débiteur qui a des incidences sur les droits du cessionnaire ne produit pas ses effets, excepté :

- a) Si le cessionnaire y consent; ou
- b) Si la créance n'est pas obtenue en totalité par exécution et si la modification est prévue dans le contrat initial ou serait approuvée par tout cessionnaire raisonnable, dans le contexte du contrat initial."

131. Le nouveau texte proposé pour le paragraphe 2 a obtenu un large appui. En réponse à un certain nombre de questions, on a fait observer ce qui suit : le sens exact des mots "ne produit pas ses effets" devrait être précisé dans

le commentaire du projet de convention; il faudrait mentionner les modifications prévues dans le contrat initial pour faire en sorte que le débiteur et le cessionnaire sachent l'un et l'autre qu'il est possible de modifier le contrat; il faudrait aussi mentionner les créances obtenues en totalité par exécution, à condition d'indiquer la date de la facture, même si le contrat pertinent n'a été que partiellement exécuté. Après un débat, le Groupe de travail a adopté quant au fond le paragraphe 2 ainsi modifié.

Paragraphe 3

132. Le Groupe de travail a rappelé la décision qu'il avait prise, dans le contexte de sa discussion du paragraphe 1, de réviser le paragraphe 3 de manière qu'une modification convenue entre le cédant et le débiteur n'ait pas d'incidences sur les droits du cessionnaire à l'égard du cédant (voir par. 123 ci-dessus). Beaucoup ont estimé qu'il fallait élargir le paragraphe 3 de manière qu'il englobe tout droit que le cessionnaire pouvait avoir à l'égard du cédant en cas de violation d'une convention conclue entre eux.

133. Un certain nombre de suggestions ont été faites quant à la manière exacte d'exprimer cette idée. Il a été suggéré de ne pas se référer aux droits du cessionnaire en cas de violation d'une convention interdisant de modifier le contrat initial mais de stipuler que les paragraphes 1 et 2 étaient sans préjudice de toutes conventions conclues entre le cédant et le cessionnaire. Une autre suggestion tendait à supprimer, au paragraphe 3, les mots "interdisant au cédant ... cessionnaire". À l'appui de cette suggestion, il a été dit qu'une modification du contrat initial pouvait constituer une violation d'une convention entre le cédant et le cessionnaire même si cette convention ne comportait pas de clause expresse interdisant au cédant de modifier le contrat initial. Le Groupe de travail a adopté le paragraphe 3 quant au fond sous réserve de cette modification.

Paragraphe 4

134. On a estimé dans l'ensemble qu'il fallait supprimer le paragraphe 4. Il a été dit qu'un créancier et un débiteur déterminés comme tels par une décision judiciaire devraient pouvoir régler leur différend par voie de convention. Lors même que les tribunaux pouvaient n'être pas liés par un tel règlement conventionnel, les parties à un tel règlement, elles, l'étaient. De plus, on a fait observer que le paragraphe risquait d'être interprété à tort comme une ingérence dans le processus judiciaire; en effet, il pourrait être interprété comme signifiant qu'un tribunal supérieur ne pourrait infirmer la décision d'un tribunal inférieur. Après discussion, le Groupe de travail a décidé de supprimer le paragraphe. En conséquence de cette décision, le Groupe de travail a décidé de supprimer la référence à la créance initiale dans le titre du projet d'article 21.

Nouveau paragraphe 4

135. Il a été dit que, pour les raisons qui avaient été indiquées lorsque le Groupe de travail avait discuté le projet d'article 19 (voir par. 99 et 100 ci-dessus), un nouveau paragraphe 4 devrait être inséré entre crochets dans le projet d'article 21. Le Groupe de travail a décidé que ce nouveau paragraphe 4, qui serait ajouté au projet d'article 21 pour que le Groupe de travail l'examine à une future session, devrait se lire comme suit : "Aux fins du présent article, la notification de la cession produit ses effets même si elle n'identifie pas la personne, le compte ou l'adresse auxquels le débiteur est tenu d'effectuer le paiement".

Article 22. Restitution des paiements

136. Le texte du projet d'article 22 examiné par le Groupe de travail était libellé comme suit :

"Sans préjudice [de la loi régissant la protection des consommateurs] [des impératifs d'ordre public] dans le pays où est situé le débiteur et des droits du débiteur en vertu de l'article 19, la non-exécution du contrat initial par le cédant [ou de la décision d'une instance judiciaire ou non judiciaire donnant naissance à

la créance cédée] n'habilite pas le débiteur à recouvrer auprès du cessionnaire une somme payée par lui au cédant ou au cessionnaire".

137. Il a été dit que le titre du projet d'article 22 ne donnait pas une idée juste du contenu de la disposition. Les mots "une somme payée par lui", a-t-il été souligné, était censé viser non seulement les "avances" de paiement, mais, plus généralement, tout paiement effectué par le débiteur au cédant ou au cessionnaire. Par exemple, lorsque le contrat initial devait être exécuté par versements successifs, le fait que le cessionnaire n'effectue pas un des versements ne devrait pas habiliter le débiteur à recouvrer une somme payée lors de l'exécution d'un versement précédent. Après un débat, le Groupe de travail a décidé que le titre du projet d'article 22 devrait se lire "Recouvrement de paiements".

138. En ce qui concerne le fond du projet d'article, il a été proposé de supprimer les mots "et des droits du débiteur en vertu de l'article 19", au motif qu'ils étaient superflus. À l'appui de cette proposition, il a été dit que les droits du débiteur d'invoquer des exceptions ou des droits à compensation ne s'appliqueraient que lorsque le débiteur voudrait soit réduire le montant de paiements qui restaient à faire, soit ne pas les faire. Ces droits étaient jugés non pertinents dans le contexte du projet d'article 22. En effet, lorsqu'une somme avait déjà été payée, les exceptions ou droits à compensation que le débiteur pouvait invoquer au titre du projet d'article 19 ne pouvaient l'habiliter à recouvrer ladite somme auprès du cessionnaire. Il a toutefois été fait observer qu'en supprimant la référence au projet d'article 19, on risquait d'affaiblir la position du débiteur, en particulier en cas de complicité frauduleuse entre le cessionnaire et le cédant, ce qui n'était pas souhaitable. Après un débat, le Groupe de travail a décidé de conserver la référence au projet d'article 19 dans le projet d'article 22, et d'examiner la question plus à fond à une future session.

139. L'avis selon lequel il fallait conserver la référence à l'ordre public a bénéficié d'un appui. On a fait valoir à cet égard qu'en ne traitant de la question des règles impératives et de l'ordre public que dans les projets d'articles 32 et 33, on risquait, ce qui n'était pas souhaitable, de limiter la mesure dans laquelle le projet de convention renvoyait au droit impératif applicable en dehors du projet de convention. Il a été répondu que, si les projets d'article 32 et 33 figuraient dans le chapitre VI relatif au conflit de lois, ils ne visaient aucunement à limiter la mesure dans laquelle le projet de convention tiendrait compte des préoccupations des États concernant les règles d'ordre public et autres règles impératives. On a déclaré en outre que ces projets d'articles avaient uniquement pour objet d'assurer que lesdites règles s'appliqueraient grâce au mécanisme des règles régissant le conflit de lois, garantissant ainsi que la législation applicable en dehors du projet de convention serait prise en considération au maximum. Par ailleurs, en évitant les références multiples aux notions d'"ordre public" et de "règles impératives" dans le projet de convention, les projets d'articles 32 et 33 limitaient le risque que ces notions ne fassent l'objet d'interprétations différentes dans le contexte de différents articles du projet de convention. Après un débat, il a été généralement convenu que le texte du projet d'article 22 devait faire pendant aux dispositions du projet d'article 20 et que, conformément à la décision concernant le paragraphe 1 du projet d'article 20 (voir par. 107 ci-dessus), les mots "[des impératifs d'ordre public]" devaient être supprimés. Sous réserve de cette modification, le Groupe de travail a adopté le projet d'article 22 quant au fond.

CHAPITRE V. CESSIONS SUBSÉQUENTES

Remarques générales

140. Après avoir achevé l'examen de la section II du chapitre IV du projet de convention, le Groupe de travail a décidé, faute de temps, de reporter l'examen de la section III à une session ultérieure et de procéder à un échange de vues initial sur le chapitre V. Il a été convenu que cet échange de vues aurait pour objet d'identifier les questions à examiner à une session ultérieure.

141. On a généralement estimé que le projet de convention devait s'appliquer aux cessions subséquentes (c'est-à-dire aux cessions de créances effectuées par le cessionnaire initial ou tout autre cessionnaire à des cessionnaires subséquents). On a dit que des cessions de ce type étaient effectuées dans le cadre d'un certain nombre de pratiques, y compris l'affacturage international, la titrisation, le financement des projets, la restructuration des entreprises ayant des difficultés financières et les opérations de refinancement. Le texte devait avoir pour principal objet de faciliter ces pratiques en augmentant les possibilités de crédit bon marché.

142. Au cours du débat, on a dit que le Groupe de travail pourrait peut-être formuler des règles établissant un ordre de priorité entre plusieurs cessionnaires de la même créance cédée initialement par le même cédant dans le cas d'une cession à titre de garantie. On a fait observer que, dans certains systèmes juridiques, une deuxième cession de la même créance n'était pas valide, ce qui ne permettait pas au cédant d'utiliser une créance à titre de garantie pour obtenir un crédit de plusieurs cessionnaires successifs.

Article 25. Champ d'application

143. Le texte du projet d'article examiné par le Groupe de travail se lisait comme suit :

"La présente Convention s'applique :

- a) aux cessions de créances effectuées par le cessionnaire initial ou tout autre cessionnaire à des cessionnaires subséquents ("cessions subséquentes") qui sont régies par la présente Convention en vertu de l'article premier, même si la cession initiale ou toute autre cession antérieure n'est pas régie par la présente Convention; et
- b) à toute cessions subséquentes, à condition que la cession initiale soit régie par la présente Convention, de la même manière que si le cessionnaire subséquent était le cessionnaire initial".

Alinéa a)

144. On a fait observer que l'alinéa a) visait à préciser que le projet de Convention s'appliquait aux cessions subséquentes qui entraient dans son champ d'application, même si la cession initiale n'y entraient pas (par exemple, une cession subséquentes dans une opération de titrisation pouvait être régie par la future convention, même si la cession initiale était une cession nationale de créances nationales).

145. Un certain nombre d'observations ont été faites. On a dit notamment que l'alinéa a) ne paraissait pas conforme au principe de la continuatio juris énoncée à l'alinéa b). On a fait également observer que, pour mieux rendre l'idée qu'une cession subséquentes entrant dans le champ d'application du projet de convention devait être régie par ce projet, même si la cession initiale ne l'était pas, il fallait se référer au chapitre I dans son ensemble.

Alinéa b)

146. On a appuyé le principe de la continuatio juris énoncé à l'alinéa b), selon lequel le régime applicable à la cession initiale doit régir toute cession subséquentes. On a fait observer toutefois que l'alinéa b) s'appliquerait de façon satisfaisante si la créance initiale était internationale, car tout cessionnaire subséquent pourrait savoir à l'avance que le projet de convention s'appliquerait aux cessions subséquentes en raison du caractère international de la créance. En revanche, si la créance était nationale, l'application de l'alinéa b) pourrait ne pas produire de résultats satisfaisants car un cessionnaire subséquent ne pourrait pas savoir à l'avance si le projet de convention s'appliquerait à une cession nationale d'une créance nationale. Ainsi, on a généralement estimé qu'il fallait modifier l'alinéa b) de manière à éviter que le projet de convention ne s'applique aux cessions nationales de créances nationales (le cédant, le cessionnaire et le débiteur se trouveraient dans le même pays). Pour atteindre le résultat souhaité, on a suggéré d'ajouter, à la fin de l'alinéa b), un membre de phrase ainsi conçu : "étant entendu que, dans

les cas où la créance est une créance nationale, une cession subséquente n'est pas régie par la présente Convention lorsque le cédant et le cessionnaire sont situés dans le même État que le débiteur".

Article 26. Conventions limitant les cessions subséquentes

147. Le texte du projet d'article 26 examiné par le Groupe de travail se lisait comme suit :

"1. Une créance cédée par le cessionnaire initial ou tout cessionnaire subséquent à un cessionnaire subséquent est transférée nonobstant toute convention entre le cédant initial ou tout cédant subséquent et le débiteur ou tout cessionnaire subséquent limitant d'une manière ou d'une autre le droit du cédant initial ou de tout cédant subséquent de céder ses créances.

2. Aucune disposition du présent article n'a d'incidences sur les obligations ou responsabilités découlant de la violation d'une telle convention, mais une personne qui n'était pas partie à une telle convention n'est pas responsable du chef de sa violation."

Titre

148. On a fait observer qu'il faudrait peut-être aligner le titre sur celui du projet d'article 12.

Paragraphe 1

149. On a noté qu'au paragraphe 1, une référence avait été ajoutée à une convention de non-cession entre le "cédant initial ou tout cédant subséquent et le débiteur ou tout cessionnaire subséquent" afin de garantir qu'une clause de non-cession dans le contrat initial ou dans la cession ou encore dans une cession subséquente n'invaliderait aucune cession subséquente. On a appuyé le paragraphe 1 quant au fond, mais on a dit qu'il faudrait peut-être revoir sa formulation exacte en vue notamment de déterminer s'il était nécessaire d'y inclure une référence à un cessionnaire subséquent.

Paragraphe 2

150. On a noté qu'en vertu du paragraphe 2, si un cessionnaire était responsable à l'égard du débiteur ou de tout cédant, au titre d'une loi applicable autre que le projet de convention, pour avoir effectué une cession subséquente de la créance malgré l'existence d'une clause de non-cession dans le contrat initial, dans la cession ou dans toute cession subséquente, cette responsabilité ne s'étendait à aucun cessionnaire subséquent.

151. On a dit que, si le paragraphe 2 visait la responsabilité contractuelle, il était peut-être superflu dans la mesure où il énonçait un principe général du droit des contrats. Si, par contre, le paragraphe 2 visait la responsabilité extracontractuelle du cessionnaire pour la violation d'une convention de non-cession par le cédant, il n'était peut-être pas souhaitable.

152. On a fait observer, en réponse, que si le cessionnaire devait être tenu responsable d'une manière ou d'une autre de la violation d'une convention de non-cession entre le cédant et une autre partie, la cession n'aurait aucune valeur pour le cessionnaire. En outre, l'imposition au cessionnaire d'une telle responsabilité potentielle aurait pour résultat involontaire d'accroître le coût du crédit même si cette responsabilité ne se concrétisait pas, car le cessionnaire, dans le cas d'une cession globale, aurait à examiner un grand nombre de contrats pour déterminer s'ils contiennent une clause de non-cession. De plus, il serait de toute façon difficile de distinguer la responsabilité extra-contractuelle de la responsabilité contractuelle et d'inclure l'une mais pas l'autre dans le champ d'application de la convention. Après un débat, il a été convenu que la question devait être réexaminée dans le contexte du projet d'article 12, qui

traitait de la question de la responsabilité du cessionnaire pour une violation de la clause de non-cession par le cédant.

Article 27. Paiement libératoire du débiteur

153. Le texte du projet d'article 27 examiné par le Groupe de travail était libellé comme suit :

"Nonobstant le fait que l'invalidité d'une cession invalide toutes les cessions subséquentes, le débiteur est habilité à effectuer un paiement libératoire conformément aux instructions de paiement données dans la première notification qu'il a reçue."

Intitulé

154. Il a été déclaré que pour éviter de répéter l'intitulé du projet d'article 18, on serait peut-être amené à modifier celui du projet d'article 27 de façon à ce qu'il se lise comme suit "paiement libératoire du débiteur dans les cessions subséquentes".

Paragraphe unique

155. On s'est accordé à considérer que dans l'hypothèse où le débiteur aurait reçu plusieurs notifications ayant trait à un certain nombre de cessions subséquentes, il devrait pouvoir se libérer en payant la personne désignée dans la dernière notification reçue avant le paiement. On a estimé que tel qu'elle était libellée, la disposition pourrait avoir pour effet non voulu d'obliger le débiteur à déterminer si une cession intermédiaire était invalide. On a fait observer en réponse que pour qu'une telle règle puisse jouer, la notification devrait constater que plusieurs cessions subséquentes étaient intervenues. Toutefois, on a exprimé l'avis qu'il ne surgirait dans la pratique aucune difficulté dès lors que normalement seul le dernier cessionnaire serait tenu de notifier le débiteur et, par suite, la première notification serait également la dernière. On a fait remarquer que le projet d'article 28, qui s'inspirait du paragraphe 3 de l'article 11 de la Convention d'Ottawa, était fondé sur cette interprétation.

156. On a relevé qu'aux termes du paragraphe 2 du projet d'article 18, dans le contexte de la cession initiale, le débiteur pouvait se libérer en payant la personne désignée dans la première notification même si la cession initiale était invalide et qu'en cas de doute quant à la validité d'une cession, le débiteur pouvait, en vertu du paragraphe 4 de l'article 18, se libérer en payant le cédant. Toutefois, on a exprimé la crainte que la référence à l'invalidité d'une cession subséquente et l'absence d'une disposition analogue dans le projet d'article 18 ne soulève des difficultés d'interprétation.

157. Suivant en cela la décision qu'il avait prise au sujet du paragraphe 2 du projet d'article 18 (voir plus haut par. 78), le Groupe de travail a convenu de remplacer les mots "conformément aux instructions de paiement données dans la première notification qu'il a reçue" par les mots "à la personne désignée, ou au compte ou à l'adresse indiqué dans la première notification".

Article 28. Notification au débiteur

158. Le texte du projet d'article 28 examiné par le Groupe de travail était libellé comme suit :

"La notification d'une cession subséquente vaut notification de [toute cession antérieure] [la cession immédiatement antérieure]."

159. On a exprimé l'avis que la notification d'une cession subséquente devrait valoir notification de toute cession antérieure. Compte tenu des dispositions du paragraphe 3 du projet d'article 16, une telle solution risquerait d'avoir

pour effet non recherché de prescrire que la notification désigne tous les cessionnaires et bénéficiaires. On a fait observer en réponse que le contenu de la notification devrait être différent s'agissant des cessions subséquentes. On a souligné que le débiteur devait être en mesure de déterminer si une série de cessions subséquentes ou diverses cessions des mêmes créances étaient concernées. Faute de temps, le Groupe de travail a renvoyé l'examen approfondi du projet d'article 28 à une session future.

IV. RAPPORT DU GROUPE DE RÉDACTION

160. Le Groupe de travail a demandé à un groupe de rédaction constitué par le Secrétariat de réexaminer les dispositions des projets d'articles 14 à 16 et 18 à 21 en vue d'en harmoniser les différentes versions linguistiques.

161. À l'issue de ses travaux, le Groupe de travail a examiné le rapport du groupe de rédaction et a adopté quant au fond le texte des projets d'articles 14 à 16, 18, 19 et 21 tel qu'ils avaient été révisés par celui-ci. Le texte de ces articles révisés est reproduit dans l'annexe au présent rapport.

162. En ce qui concerne le paragraphe 2 du projet d'article 20, le texte de l'alinéa b) tel que révisé par le groupe de rédaction se lisait comme suit :

"b) Les exceptions tirées de son incapacité ou du défaut de qualité de son agent de conclure pour son compte le contrat initial;"

163. On s'est demandé si la formule "défaut de qualité de son agent" traduisait convenablement la décision prise par le Groupe de travail d'envisager également dans cette disposition le défaut de qualité éventuelle du débiteur pour s'obliger (voir plus haut, par. 17). On a fait valoir en réponse que si la référence à l'incapacité du débiteur de s'obliger était censée jouer dans les cas où celui-ci serait une personne physique, la référence à son défaut de qualité était censée valoir essentiellement dans l'hypothèse où il serait une personne morale agissant de ce fait par l'intermédiaire de ses agents autorisés. Afin d'exprimer plus clairement l'intention du Groupe de travail, il a été décidé de préciser le libellé de l'alinéa b). [La modification retenue est sans objet en français.]

164. Sous réserve de cette modification, le Groupe de travail a adopté quant au fond le texte du projet d'article 20 tel que révisé par le groupe de rédaction. Le texte adopté est reproduit dans l'annexe au présent rapport.

V. TRAVAUX FUTURS

165. Il a été noté que le Groupe de travail tiendrait en principe sa session suivante à Vienne du 5 au 16 octobre 1998, ces dates devant être confirmées par la Commission à sa trente et unième session qui devait se tenir à New York du 1er au 12 juin 1998.

Annexe

CHAPITRE IV. DROITS, OBLIGATIONS ET EXCEPTIONS

Section I. Cédant et cessionnaire

Article 14. Droits et obligations du cédant
et du cessionnaire

1. Sous réserve des dispositions de la présente Convention, les droits et obligations du cédant et du cessionnaire découlant de leur convention sont déterminés par les termes et conditions de ladite convention, y compris toutes règles ou toutes conditions générales qui y sont mentionnées.
2. Le cédant et le cessionnaire sont liés par les usages auxquels ils ont consenti et, sauf convention contraire, par les habitudes qui se sont établies entre eux.
3. Dans une cession internationale, le cédant et le cessionnaire sont réputés, sauf convention contraire, s'être tacitement référés pour la cession à tout usage qui, dans le commerce international, est largement connu et régulièrement observé par les parties aux opérations particulières de financement des créances.

Article 15. Garanties du cédant

1. Sauf convention contraire du cédant et du cessionnaire, le cédant garantit au moment de la conclusion du contrat de cession que :
 - a) Le cédant a le droit de céder la créance;
 - b) Le cédant n'a pas déjà cédé la créance à un autre cessionnaire; et
 - c) Le débiteur ne peut ni ne pourra invoquer des exceptions ou des droits à compensation quelconques.
2. Sauf convention contraire entre le cédant et le cessionnaire, le cédant ne garantit pas que le débiteur a, ou aura, les moyens financiers d'effectuer le paiement.

Article 16. Notification au débiteur

1. Sauf convention contraire entre le cédant et le cessionnaire, le cédant ou le cessionnaire ou bien les deux peuvent envoyer au débiteur la notification de la cession et demander que le paiement soit fait à la personne désignée dans la notification.
2. La notification de la cession ou la demande de paiement adressée par le cédant ou le cessionnaire en violation d'une convention visée au paragraphe 1 produit ses effets. Toutefois, aucune disposition du présent article n'a d'incidences sur toute obligation ou responsabilité de la partie qui viole une telle convention pour tout préjudice découlant de la violation.
3. La notification de la cession est donnée par écrit et identifie raisonnablement les créances cédées, le cessionnaire et la personne à laquelle ou pour le compte de laquelle ou à l'adresse de laquelle le débiteur est tenu d'effectuer le paiement.

4. La notification est donnée dans toute langue dont on peut raisonnablement présumer qu'elle permet d'informer le débiteur du contenu de la notification. Une notification donnée dans la langue du contrat initial est dans tous les cas suffisante.
5. La notification de la cession peut porter sur des créances nées après ladite notification.

Section II. Débiteur

Article 18. Paiement libératoire du débiteur

1. Tant qu'il n'a pas reçu notification de la cession, le débiteur peut effectuer un paiement libératoire au cédant.
2. Lorsqu'il a reçu notification de la cession et, sous réserve des paragraphes 3 à 5 du présent article, le débiteur ne peut effectuer un paiement libératoire qu'à la personne désignée, ou au compte ou à l'adresse indiqué dans ladite notification.
3. Lorsqu'il reçoit notification de plus d'une cession des mêmes créances effectuées par le même cédant, le débiteur peut effectuer un paiement libératoire à la personne désignée, ou au compte ou à l'adresse indiqué dans la première notification reçue.
4. Lorsqu'il reçoit notification de la cession du cessionnaire, le débiteur peut demander à celui-ci de prouver de la manière appropriée, dans un délai raisonnable, que la cession a été effectuée, faute de quoi il se libère en payant le cédant. La cession est réputée prouvée de la manière appropriée notamment par la présentation de tout écrit émanant du cédant et constatant que la cession a eu lieu.
5. Le présent article est sans incidence sur tout autre motif conférant valeur libératoire au paiement effectué par le débiteur à la partie habilitée à le recevoir ou à une instance judiciaire ou non judiciaire compétente, ou à un organisme public de consignation.

Article 19. Exceptions et droits à compensation du débiteur

1. Lorsque le cessionnaire forme contre le débiteur une demande de paiement des créances cédées, celui-ci peut lui opposer toutes les exceptions ou tous les droits à compensation découlant du contrat initial [ou de la décision d'une instance judiciaire ou non judiciaire donnant naissance à la créance cédée] qu'il pourrait invoquer si la demande était formée par le cédant.
2. Le débiteur peut opposer au cessionnaire tout autre droit à compensation, à condition qu'il ait pu invoquer ce droit au moment où il a reçu notification de la cession. [Aux fins du présent paragraphe, la notification de la cession produit effet même si elle n'identifie pas la personne à laquelle ou pour le compte de laquelle ou l'adresse à laquelle le débiteur est tenu d'effectuer le paiement.]
3. Nonobstant les dispositions des paragraphes 1 et 2, les exceptions et droits à compensation que le débiteur pourrait, conformément à l'article 12, invoquer contre le cédant pour violation des conventions limitant d'une manière ou d'une autre le droit du cédant de céder ses créances ne peuvent être invoquées par le débiteur contre le cessionnaire.

Article 20. Convention de non-recours aux exceptions et droits à compensation

1. Sans préjudice de la loi régissant la protection des consommateurs dans l'État où le débiteur est situé, celui-ci peut convenir avec le cédant, par écrit, de ne pas opposer au cessionnaire les exceptions et droits à compensation

qu'il pourrait invoquer en vertu de l'article 19. Une telle convention empêche le débiteur d'opposer au cessionnaire ces exceptions ou droits à compensation.

2. Le débiteur ne peut renoncer à invoquer :

a) Les exceptions découlant de manoeuvres frauduleuses de la part du cessionnaire;

b) Les exceptions tirées de son incapacité ou du défaut de qualité de son agent de conclure pour son compte le contrat initial;

[c) Si le contrat initial est écrit, les exceptions tirées du fait qu'il a signé le contrat initial sans savoir que, ce faisant, il devenait partie au contrat, pourvu que ce défaut de connaissance n'ait pas été dû à sa propre négligence et que son consentement n'ait pas été surpris par la fraude.]

3. Une telle convention ne peut être modifiée que par une convention écrite. L'effet de la modification à l'égard du cessionnaire s'apprécie par application du paragraphe 2 de l'article 21.

Article 21. Modification du contrat initial

1. Toute convention conclue avant notification de la cession entre le cédant et le débiteur, qui a des incidences sur les droits du cessionnaire, produit effet à l'égard du cessionnaire et celui-ci acquiert des droits correspondants.

2. Après notification de la cession, une convention entre le cédant et le débiteur qui a des incidences sur les droits du cessionnaire est sans effet à l'égard du cessionnaire à moins que :

a) Celui-ci y consente; ou

b) La créance ne soit pas acquise en totalité par exécution et que la modification ait été prévue dans le contrat initial ou que, dans le cadre du contrat initial, tout cessionnaire raisonnable y consentirait.

3. Les paragraphes 1 et 2 du présent article sont sans incidence sur tout droit du cédant ou du cessionnaire résultant de la violation d'une convention conclue entre eux.

[4. Aux fins du présent article, la notification de la cession produit effet même si elle ne désigne pas la personne à laquelle, ou le compte auquel ou l'adresse à laquelle le débiteur est tenu d'effectuer le paiement.]

* * * * *