



Assemblée générale

Distr. GÉNÉRALE

A/CN.9/434
16 décembre 1996

FRANÇAIS
Original : ANGLAIS

COMMISSION DES NATIONS UNIES
POUR LE DROIT COMMERCIAL INTERNATIONAL
Trentième session
Vienne, 12-30 mai 1997

RAPPORT DU GROUPE DE TRAVAIL DES PRATIQUES EN MATIÈRE DE CONTRATS
INTERNATIONAUX SUR LES TRAVAUX DE SA VINGT-SIXIÈME SESSION
(Vienne, 11-22 novembre 1996)

TABLE DES MATIÈRES

| | <u>Paragraphes</u> | <u>Page</u> |
|---|--------------------|-------------|
| I. INTRODUCTION | 1-11 | 2 |
| II. DÉLIBÉRATIONS ET DÉCISIONS | 12-13 | 4 |
| III. PROJET DE CONVENTION SUR LA CESSION DE CRÉANCES À DES FINS DE FINANCEMENT | 14-258 | 4 |
| A. Titre | 14 | 4 |
| B. Préambule | 15-16 | 4 |
| C. Examen des projets d'articles | 17-258 | 5 |
| CHAPITRE PREMIER. CHAMP D'APPLICATION ET DISPOSITIONS GÉNÉRALES | 17-101 | 5 |
| Article premier. Champ d'application | 17-41 | 5 |
| Article 2. Exclusions | 42-61 | 9 |
| Article 3. Définitions | 62-85 | 13 |
| Article 4. Protection du débiteur | 86-95 | 16 |
| Article 5. Obligations internationales de l'État contractant | 96-99 | 18 |
| Article 6. Principes d'interprétation | 100-101 | 19 |
| CHAPITRE II. FORME ET TENEUR DE LA CESSION | 102-147 | 20 |
| Article 7. Forme de la cession | 102-106 | 20 |
| Article 8. Moment du transfert des créances | 107-123 | 21 |
| Article 9. Cessions globales | 124-127 | 23 |

| | <u>Paragraphe</u> | <u>Page</u> |
|--|-------------------|-------------|
| Article 10. Conventions interdisant la cession | 128-137 | 24 |
| Article 11. Transfert de sûretés | 138-147 | 26 |
| CHAPITRE III. DROITS, OBLIGATIONS ET EXCEPTIONS | 148-258 | 27 |
| Article 12. Droits et obligations du cédant et du cessionnaire | 148-151 | 27 |
| Article 13. Garanties du cédant | 152-161 | 28 |
| Article 14. Droit du cessionnaire d'aviser le débiteur et de demander le paiement | 162-165 | 31 |
| Article 15. Notification au débiteur | 166-175 | 31 |
| Article 16. Paiement libératoire du débiteur | 176-193 | 33 |
| Article 17. Exceptions et compensations du débiteur | 194-197 | 37 |
| Article 18. Modification du contrat initial [et de la cession] | 198-204 | 38 |
| Article 19. Renonciation aux exceptions et aux compensations du débiteur | 205-212 | 39 |
| Article 20. Recouvrement d'avances | 213-215 | 41 |
| Article 21. Droits des tiers | 216-237 | 41 |
| Article 22. Droits concurrents de plusieurs cessionnaires | 238-254 | 45 |
| Article 23. Droits concurrents du cessionnaire et des créanciers du cédant | 255-258 | 47 |
| IV. TRAVAUX FUTURS | 259-263 | 48 |

I. INTRODUCTION

1. Lors de sa vingt-sixième 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) en vue de l'élaboration d'une loi uniforme sur la cession de créances à des fins de financement¹. Cette session était la troisième consacrée à l'élaboration de 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 répondait à des suggestions qui lui avaient été adressées, en particulier lors du Congrès de la CNUDCI sur le thème "Le droit commercial uniforme au XXIème 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 (New York, 14-25 juillet 1980) de renvoyer l'examen à plus tard².

3. De sa vingt-sixième à sa vingt-huitième sessions (1993 à 1995), la Commission a examiné trois rapports du Secrétariat relatifs à certains aspects juridiques de la cession de créances (A/CN.9/378/Add.3, A/CN.9/397 et

¹Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa vingt-huitième session (1995), Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquantième session, Supplément n° 17 (A/50/17), par. 374 à 381.

²Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa treizième session (1980), Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-cinquième session, Supplément n° 17 (A/35/17), par. 26 à 28, (Annuaire de la CNUDCI, vol. XI:1980, première partie, II, A).

A/CN.9/412)³. Après avoir étudié ces rapports, la Commission a conclu qu'il serait à la fois souhaitable et possible que la Commission prépare un ensemble de règles uniformes destinées à éliminer les obstacles au financement par cession de créances créés par l'incertitude qui existait 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 tiers.

4. À sa vingt-quatrième session, le Groupe de travail a commencé à 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'améliorer l'offre de financement (A/CN.9/420, par. 16).

5. Pour les travaux de sa vingt-cinquième session, le Groupe de travail était saisi d'une note du Secrétariat qui contenait des dispositions portant sur divers éléments et 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).

6. Le Groupe de travail, qui se compose de tous les États membres de la Commission, a tenu sa présente session à Vienne du 11 au 22 novembre 1996. Les États membres du Groupe de travail énumérés ci-après étaient représentés à la session : Allemagne, Argentine, Autriche, Brésil, Chili, Chine, Égypte, Espagne, Équateur, États-Unis d'Amérique, Fédération de Russie, Finlande, France, Hongrie, Inde, Iran (République islamique d'), Italie, Japon, Mexique, Nigéria, Pologne, République slovaque, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, Singapour, Soudan et Thaïlande.

7. Ont assisté à la session les observateurs des États suivants : Bélarus, Cambodge, Grèce, Indonésie, Irlande, Israël, Liban, Maroc, Pakistan, Qatar, République arabe syrienne, République de Corée, Roumanie, Suède, Suisse, Turquie et Venezuela.

8. Les organisations internationales suivantes étaient également représentées par des observateurs : Centre régional du Caire pour l'arbitrage commercial international, Commercial Finance Association (CFA), Conférence de La Haye de droit international privé, Fédération bancaire de l'Union européenne, Federación Latinoamericana de Bancos (FELABAN) et Interamerican Bar Association (IABA).

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

Président : M. David Morán Bovio (Espagne)

Rapporteur : M. Ross Masud (Pakistan)

10. Le Groupe de travail était saisi des documents suivants : ordre du jour provisoire (A/CN.9/WG.II/WP.88) et trois notes établies par le Secrétariat contenant les articles nouvellement révisés du projet de convention sur la cession de créances à des fins de financement, les commentaires du Bureau Permanent de la Conférence de La Haye de droit international privé et les commentaires de la Commercial Finance Association (A/CN.9/WG.II/WP.89, A/CN.9/WG.II/WP.90 et A/CN.9/WG.II/WP.91, respectivement).

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

³Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa vingt-sixième session (1993), Documents officiels de l'Assemblée générale, quarante-huitième session, Supplément n° 17 (A/48/17), par. 297 à 301; Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa vingt-septième session (1994), Documents officiels de l'Assemblée générale, quarante-neuvième session, Supplément n° 17 (A/49/17), par. 208 à 214; et Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa vingt-huitième session (1995), Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquantième session, Supplément n° 17 (A/50/17), par. 374 à 381.

1. Élection du bureau.
2. Adoption de l'ordre du jour.
3. Cession de créances à des fins de financement.
4. Questions diverses.
5. Adoption du rapport.

II. DÉLIBÉRATIONS ET DÉCISIONS

12. Le Groupe de travail a examiné les articles premier à 23 du projet de convention sur la cession de créances à des fins de financement présentés dans la note établie par le Secrétariat (A/CN.9/WG.II/WP.89).

13. Il est rendu compte des délibérations et conclusions du Groupe de travail, y compris l'examen par celui-ci des différentes dispositions du projet, dans le chapitre III ci-après. Il a été demandé au Secrétariat d'établir, à partir de ces conclusions, une version révisée des articles premier à ... ainsi que des autres articles du projet de convention.

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

A. Titre

14. Des avis divergents ont été exprimés à propos de la référence aux fins de "financement" de la cession de créances dans le titre du projet de convention. Selon un avis, il conviendrait de supprimer cette référence compte tenu de la décision prise par le Groupe de travail à sa session précédente de ne pas définir, quant au fond, le champ d'application du projet de convention en se référant aux fins de la cession (voir A/CN.9/432, par. 16 à 18). Selon un autre avis, il faudrait que le titre reflète dans son ensemble le caractère économique des opérations sur lesquelles le projet de convention était censé porter, à savoir les cessions effectuées pour obtenir des crédits. On a rappelé que, si le champ d'application du projet de convention faisait l'objet d'une définition générale dans le projet d'article premier, il était cependant assorti d'un certain nombre d'exceptions, actuellement énumérées dans le projet d'article 2. Après un débat, le Groupe de travail a décidé que le titre du projet de convention était dans l'ensemble acceptable. Cependant, on a généralement pensé qu'il faudrait peut-être rouvrir le débat lorsque le Groupe de travail aurait achevé l'examen des dispositions de fond du projet de convention.

B. Préambule

15. Le texte du préambule examiné par le Groupe de travail se lisait comme suit :

"Les États contractants,

Considérant que la coopération commerciale internationale sur la base de l'égalité et des avantages mutuels constitue un élément important susceptible de promouvoir les relations amicales entre les États,

Estimant que l'adoption de règles uniformes régissant la cession de créances à des fins de financement faciliterait le développement du commerce international et favoriserait l'offre de crédits commerciaux [et de crédits de consommateur] à des taux plus favorables,

Sont convenus de ce qui suit :"

16. Le Groupe de travail a jugé que le préambule, quant au fond, était acceptable dans son ensemble. Plusieurs suggestions d'ordre rédactionnel ont été faites. Selon une de ces suggestions, il conviendrait de

remplacer les mots "de crédits commerciaux [et de crédits de consommateur]" par une simple référence aux "crédits". Après un débat, cette suggestion a été retenue par le Groupe de travail. Selon une autre suggestion, il y aurait lieu de supprimer les mots "à des taux plus favorables", qui étaient superflus. Toutefois, on a généralement estimé que la possibilité d'obtenir des taux d'intérêt plus favorables constituait un avantage pratique important que le projet de convention était censé apporter et qu'il faudrait en faire état dans le préambule.

C. Examen des projets d'articles

CHAPITRE PREMIER. CHAMP D'APPLICATION ET DISPOSITIONS GÉNÉRALES

Article premier. Champ d'application

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

"1. La présente Convention s'applique aux cessions de créances internationales et aux cessions internationales de créances,

a) [si le cédant et le débiteur ont leur établissement] [si le cédant a son établissement] dans un État contractant; [ou

b) si les règles du droit international privé conduisent à l'application de la loi d'un État contractant].

2. Une créance est internationale si les établissements du cédant et du débiteur sont situés dans des États différents. Une cession est internationale si les établissements du cédant et du cessionnaire sont situés dans des États différents.

3. Si une partie a plus d'un établissement, l'établissement à prendre en considération est celui qui a la relation la plus étroite avec le contrat pertinent et son exécution, compte tenu des circonstances connues des parties ou envisagées par elles à tout moment avant la conclusion ou lors de la conclusion dudit contrat. Si une partie n'a pas d'établissement, sa résidence habituelle en tient lieu."

Paragraphe 1

Phrase d'introduction

18. S'agissant, quant au fond, du champ d'application du projet de convention, il a été noté que la phrase d'introduction du projet d'article premier tenait compte de la décision prise par le Groupe de travail, à sa session précédente, de ne pas circonscrire le champ d'application du projet aux cessions effectuées à des fins de "financement" ou à des fins "commerciales" (A/CN.9/432, par. 16 à 18). Il a été noté par ailleurs que cette phrase tenait compte aussi de la décision prise par le Groupe de travail à sa session précédente, de donner au projet de convention un champ d'application général, de manière à couvrir à la fois les cessions de créances internationales et les cessions internationales de créances nationales, ce qui en excluait uniquement les cessions nationales de créances nationales (ibid., par. 24). Le Groupe de travail a confirmé ces deux décisions en adoptant sans la modifier la phrase d'introduction du paragraphe 1.

Alinéa a)

19. Des avis différents ont été exprimés sur la question de savoir si les établissements du cédant, du cessionnaire et du débiteur devaient constituer des facteurs de rattachement pertinents pour la détermination de l'applicabilité ou de la non-applicabilité du projet de convention dans une situation concrète donnée.

20. Selon un avis, le projet de convention devrait s'appliquer à toutes les situations dans lesquelles le cédant avait son établissement dans un État contractant, à l'exception des cas où les intérêts du débiteur étaient en jeu et auxquels le projet de convention ne devrait s'appliquer que si le débiteur avait lui aussi son établissement dans un État contractant. Il a été déclaré que le maintien de ce facteur de rattachement assurerait à la fois une large applicabilité du projet de convention et un degré suffisant de certitude et de prévisibilité pour toutes les parties intéressées quant aux circonstances dans lesquelles le projet de convention deviendrait applicable. À cet égard, il a été proposé de remplacer le paragraphe 1 du projet d'article premier par le texte suivant :

"1. Sous réserve des dispositions du paragraphe 2, la présente Convention s'applique aux cessions de créances internationales et aux cessions internationales de créances si le cédant a son établissement dans un État contractant [au moment de la cession].

2. Nonobstant le paragraphe 1, la présente Convention ne régit pas les droits et obligations du débiteur [à l'égard du cédant ou du cessionnaire] à moins que :

a) le débiteur n'ait son établissement dans un État contractant [au moment de la conclusion du contrat initial [ou, en l'absence de contrat initial, au moment où la créance naît]]; ou

b) les règles du droit international privé ne conduisent à l'application de la loi d'un État contractant pour déterminer les droits et obligations du débiteur découlant du contrat initial."

21. Un appui a été exprimé en faveur du maintien de l'établissement du cédant comme seul facteur de rattachement, du fait que le cédant serait, dans la plupart des cas, partie aux situations conflictuelles que le projet de convention était censé régler. On a généralement estimé, toutefois, que le texte proposé élargirait indûment le champ d'application du projet de convention. Bien que le Groupe de travail n'ait pas adopté le texte proposé, il a été convenu dans l'ensemble que la référence au moment de la cession était un élément utile, dont il conviendrait de tenir compte au paragraphe 2 (voir ci-après, par. 27 à 31).

22. Selon un autre point de vue, le projet de convention devrait s'appliquer uniquement lorsque le cédant, le cessionnaire et le débiteur ont leur établissement dans un État contractant. On a estimé que, sauf si toutes les parties intéressées avaient leur établissement dans un État contractant, le projet de convention pourrait mal à propos s'appliquer aux cas où, en vertu des règles applicables du droit international privé, la loi qui régit la cession serait la loi d'un État non contractant. Bien que ce point de vue ait été appuyé, on a dans l'ensemble estimé que le maintien d'un tel facteur de rattachement réduirait excessivement le champ d'application du projet de convention. Durant le débat, il a été avancé que le droit des parties d'écarter l'application du projet de convention en choisissant la loi d'un État non contractant devrait être examiné plus avant.

23. Selon l'avis qui a prévalu, le projet de convention devrait être applicable lorsque aussi bien le cédant que le cessionnaire ont leur établissement dans un État contractant. On a généralement pensé que, étant donné que le débiteur n'était pas partie à la cession, et étant donné que les dispositions du projet de convention visaient à ne pas modifier la situation juridique du débiteur, le lieu où le débiteur a son établissement ne devrait pas être considéré comme un facteur de rattachement pertinent pour déterminer l'applicabilité du projet de convention. Des craintes ont toutefois été exprimées quant aux difficultés pratiques que pourrait soulever la nécessité de déterminer où se trouve l'établissement du cessionnaire. On a par exemple fait valoir que lorsqu'un cédant cède certaines créances à un groupement de cessionnaires, il pourrait être difficile de déterminer si tous les cessionnaires ont leur établissement, dans un État contractant. Une question a également été soulevée au sujet de la manière dont la question des conflits de priorité pourrait être traitée lorsqu'une créance a été cédée à plusieurs cessionnaires, dont certains ont leur établissement dans des États contractants, tandis que d'autres ont leur établissement dans des États non contractants.

24. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail a décidé de libeller l'alinéa a) comme suit : "si le cédant et le cessionnaire ont leur établissement dans un État contractant". Il a toutefois été généralement accepté que l'alinéa a) quant au fond devrait peut-être être réexaminé à l'occasion de l'examen ultérieur de la question des conflits de priorité et d'autres dispositions de fond du projet de convention.

Alinéa b)

25. On s'est inquiété de ce que la référence aux règles du droit international privé risque d'être une source d'incertitude quant à l'applicabilité du projet de convention. On a rappelé que l'efficacité du projet de convention pour accroître les possibilités de crédit se fondait sur le caractère certain et prévisible des situations auxquelles elle s'appliquerait. En réponse à ce point de vue, on a fait valoir que la référence aux règles du droit international privé élargissait fort utilement le champ d'application du projet de convention. On a également fait valoir qu'on ne ferait pas disparaître l'incertitude qui pourrait découler de divergences dans les règles applicables du droit international privé en limitant l'applicabilité du projet de convention étant donné que les règles du droit international privé s'appliquaient également en dehors du champ d'application du projet de convention. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail a adopté le libellé de l'alinéa b) sans le modifier.

Paragraphe 2

26. Bien qu'un large appui se soit dégagé aussi bien en faveur du principe que du libellé du paragraphe 2, le Groupe de travail a décidé qu'il devrait examiner en outre la question du moment auquel une créance ou une cession doit être internationale pour que la convention puisse s'appliquer.

27. Des avis différents ont été exprimés quant à la manière d'envisager cette question. Selon l'un d'eux, le caractère international aussi bien d'une créance que d'une cession devrait être déterminé au moment de la cession. À l'appui de cet avis, on a fait observer que le caractère certain et prévisible de l'application du projet de convention s'en trouverait amélioré étant donné que, dans la plupart des circonstances, les parties seraient en mesure de déterminer le caractère international d'une créance ou d'une cession au moment de la cession. Selon un autre avis, le moment auquel le critère d'internationalité devrait être satisfait pourrait varier suivant que l'on considérerait l'internationalité d'une créance ou l'internationalité d'une cession.

28. Il a été suggéré que, pour que le projet de convention puisse s'appliquer, une créance devrait être internationale au moment où elle naît, alors qu'une cession devrait être internationale au moment où elle intervient. À l'appui de l'idée de fixer le caractère international d'une créance au moment où elle naît, on a fait observer que cette formule assurerait une protection au débiteur en cas de cession de créances futures. Au moment où la créance naîtrait, le débiteur saurait, grâce à ses liens contractuels avec le cédant, que son créancier se trouvait dans un pays étranger et que la cession entrait dans le champ d'application du projet de convention.

29. Bien que la solution proposée ait été appuyée, un certain nombre de craintes ont été exprimées. L'une tenait à ce que la formule proposée introduirait un élément d'incertitude, étant donné que, au moment de la cession, les parties ne seraient pas en mesure de déterminer si le projet de convention s'appliquait aux créances futures, telles que définies au paragraphe 5 du projet d'article 3, c'est-à-dire aux créances nées après la cession. Une autre inquiétude tenait à ce qu'en se référant au moment où une créance "naît", on risquait de préjuger de la question de savoir si les créances non contractuelles devraient être visées par le projet de convention ainsi que de la question du moment auquel une créance était "née", question qui est traitée au paragraphe 4 de l'article 3.

30. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail a décidé de remanier le paragraphe 2, afin d'indiquer que le critère d'internationalité devrait être satisfait, lorsqu'il s'agit de créances, au moment où elles sont nées et, lorsqu'il s'agit de cessions, au moment où elles sont conclues. Selon l'avis qui a prévalu toutefois, il devrait être tenu compte des inquiétudes susmentionnées et la discussion pourrait être rouverte à l'occasion de l'examen du projet d'article 3.

Paragraphe 3

31. On s'est inquiété de ce que, alors qu'une disposition du type de celle qui figure au paragraphe 3 pourrait être appropriée en cas de relation entre deux parties, elle ne le serait pas dans une relation tripartite, dans laquelle les tiers devraient déterminer quel est l'établissement qui a la relation la plus étroite avec le contrat pertinent et devraient découvrir ce que les parties à ce contrat connaissaient ou envisageaient. En outre, on a fait observer que le paragraphe 3 pourrait être une source d'incertitude, en particulier dans le cadre du commerce électronique,

étant donné qu'il pourrait être impossible dans certaines situations de déterminer l'établissement des parties ayant la relation la plus étroite avec le contrat pertinent, par exemple en cas d'opérations conclues par le biais d'Internet.

32. Afin de répondre à ces inquiétudes, il a été suggéré qu'au lieu de parler aux paragraphes 1 et 2 de l'établissement des parties, il conviendrait de parler du lieu où elles ont été constituées, qui serait toujours unique et plus facile à déterminer que l'établissement, étant donné qu'il serait officiellement enregistré. Cette suggestion s'est heurtée à diverses objections. On a fait observer que l'établissement était un critère utile pour déterminer l'internationalité d'une opération et l'application territoriale de nombreux textes juridiques et que cette notion devrait être retenue, pour ce motif et pour des raisons de cohérence. En outre, on a fait valoir qu'une référence au lieu de constitution des parties exigerait des dispositions supplémentaires concernant le lieu où se trouvent les personnes physiques. En outre, on a fait observer que la référence proposée au lieu de constitution ne résoudrait pas le problème des établissements multiples des parties, étant donné que l'expression "lieu de constitution" n'avait pas la même signification dans tous les systèmes juridiques. On a cité à titre d'exemple l'emplacement du siège central et d'une succursale d'une même société, qui dans certains systèmes juridiques pouvaient être considérés comme deux lieux de constitution distincts de la même société.

33. Au cours de la discussion, il a été suggéré que, pour déterminer l'établissement des parties ayant la relation la plus étroite avec le contrat pertinent, il conviendrait de se référer aux stipulations des parties elles-mêmes. On s'est aussi opposé à cette suggestion en faisant valoir que cette formule pourrait, sans qu'on le veuille, permettre aux parties à un contrat de spécifier comme établissement pertinent un endroit qui pourrait ne pas avoir la moindre relation avec ledit contrat. À l'issue des délibérations, le Groupe de travail a adopté le paragraphe 3 sans le modifier.

Forme à donner à l'instrument

34. Lors de l'examen du projet d'article premier, on a pensé que le Groupe de travail voudrait peut-être revenir sur l'hypothèse de travail arrêtée à sa session précédente quant à la forme à donner à l'instrument (A/CN.9/432, par. 26 à 28). Il a été suggéré que le texte prenne la forme d'une loi type. Une loi type aurait pour avantage de laisser aux États qui l'adopteraient une certaine souplesse pour en adapter les dispositions à leur législation nationale, et serait donc vraisemblablement plus facilement acceptée par les États. Cet argument n'a pas recueilli un appui suffisant. Il a été généralement convenu qu'une convention permettrait de donner plus de certitude à la loi applicable aux cessions, ce qui pourrait avoir des effets positifs sur l'offre et le coût du crédit. Après un débat, le Groupe de travail a confirmé son hypothèse de travail, selon laquelle le texte à établir aurait la forme d'une convention.

"Option positive/"option négative"

35. Le Groupe de travail s'est demandé s'il conviendrait d'inclure dans le projet de convention une clause générale d'option positive (c'est-à-dire une clause qui subordonnerait l'application du projet de convention à la décision des parties à une cession de soumettre leur relation au projet de convention).

36. À cet égard, on a fait valoir qu'une clause d'option positive permettrait aux parties de faire un choix entre les techniques de transfert des créances prévues dans le projet de convention et celles qui existent actuellement en vertu des lois nationales. En outre, une clause d'option positive rendrait le projet de convention plus acceptable pour les États. Cependant, de l'avis qui a prévalu, une telle clause limiterait indûment les cas auxquels le projet de convention s'appliquerait. On a généralement estimé qu'en tout état de cause, le projet de convention visait non à remplacer les règles nationales relatives à la cession mais à faciliter le recours accru aux techniques de cession dans les cas où intervenait un élément d'internationalité. Dans ces cas, la cession n'était pas une pratique très répandue actuellement en raison de l'incertitude qui était attachée, dans les lois nationales, à la validité et à la force exécutoire de l'opération. Pour cette raison, a-t-on déclaré, le projet de convention traitait, dans le projet d'article 21, des conflits qui pourraient survenir notamment entre les cessions qui relèveraient de la loi nationale et celles qui relèveraient du projet de convention. Après délibération, le Groupe de travail a décidé

que l'application du projet de convention ne serait pas subordonnée à une convention d'option positive des parties à une cession.

37. Le Groupe de travail a ensuite abordé la question de savoir si une clause d'option négative (c'est-à-dire une clause permettant aux parties d'exclure l'application du projet de convention) devrait être incluse dans le projet de convention. Il a été rappelé qu'à sa session précédente, le Groupe de travail avait décidé de ne pas inclure de clause générale d'option négative, mais de se demander si les parties seraient autorisées à exclure l'application du projet de convention, ou à y déroger ou à modifier les effets de ses dispositions qui régissaient leurs droits et leurs obligations, au titre de chaque article (A/CN.9/432, par. 33 à 38).

38. Des avis différents ont été exprimés. Selon l'un d'eux, il faudrait que le cédant et le cessionnaire aient la possibilité de choisir la loi applicable à leur opération, mais ce choix ne devrait pas avoir d'incidence sur les droits du débiteur et des autres tiers. On a fait observer que le choix de la loi pourrait créer des difficultés, en particulier, dans le cas des cessions ultérieures, car il risquerait d'aboutir à ce que certaines cessions soient couvertes par le projet de convention, alors que d'autres relèveraient de la loi choisie par les parties. Pareille approche pourrait compromettre la certitude et la prévisibilité à l'égard des droits des tiers, et ainsi avoir un effet préjudiciable sur l'offre et le coût du crédit.

39. De l'avis qui a prévalu, toutefois, le projet de Convention devrait reconnaître l'autonomie des parties, qui comprenait la liberté de choisir la loi applicable à leurs droits et obligations réciproques, ainsi que celle de déroger à la convention ou de modifier l'effet de ses différentes dispositions. À l'appui de cet avis, on a fait valoir que l'autonomie des parties était un principe important qu'il convenait de respecter et qui faciliterait l'acceptabilité du projet de Convention. En outre, le choix de la loi des parties à un contrat pourrait n'avoir d'incidence que sur leurs droits et obligations réciproques, et non sur ceux des tiers. Si le cédant et le cessionnaire choisissaient d'exclure l'application du projet de convention, le projet de convention pourrait néanmoins s'appliquer aux droits du débiteur et des tiers, si ses dispositions régissaient le contrat initial. On a fait observer que cette approche serait conforme au principe incorporé dans le projet de convention, à savoir que la cession ne devait pas modifier les droits et obligations du débiteur.

40. Au cours du débat, la question s'est posée de savoir si seules les parties à la cession devraient avoir le droit d'exclure l'application du projet de convention à leur relation, ou si ce droit serait aussi reconnu aux parties au contrat initial. Il a été indiqué que les cédants et les cessionnaires devraient avoir le droit de déterminer la loi applicable à leur relation. En outre, on a fait valoir que les débiteurs pourraient avoir intérêt à exclure l'application du projet de convention étant donné en particulier que, à la suite d'une cession internationale de créance nationale, leurs droits et obligations pourraient être soumis à un régime juridique dont les règles différeraient de celles qui étaient applicables aux cessions nationales.

41. Après examen, le Groupe de travail a décidé que le projet de convention devrait établir le droit des parties à la cession et au contrat initial d'exclure l'application du projet de convention. S'agissant du caractère impératif ou non impératif des dispositions du projet de convention, le Groupe de travail a décidé que les parties à la cession devraient avoir la faculté de déroger aux dispositions du projet de convention qui concernaient leurs droits et obligations réciproques, ou de modifier l'effet de ces dispositions.

Article 2. Exclusions

42. Le texte de l'article 2 examiné par le Groupe de travail était libellé comme suit :

"La présente Convention ne s'applique pas aux cessions :

- [a] effectuées à des fins personnelles, familiales ou domestiques;
- b) entre individus en tant que dons;

- c) effectuées uniquement par endossement d'un effet de commerce ou remise d'un document au porteur;
- d) effectuées en application de la loi;
- e) se rattachant à la vente d'une entreprise commerciale d'où sont nées les créances cédées;
- f) de créances dues par des individus;
- g) de créances découlant de relations d'emploi;
- h) de créances découlant d'un contrat lorsque le cessionnaire doit exécuter le contrat;
- i) de créances découlant de contrats de réassurance;
- j) de créances découlant de contrats de bail relatifs à des biens immobiliers et à des équipements;
- k) de créances découlant de comptes de dépôt]."

Remarques générales

43. Le Groupe de travail a noté que sur le fond et dans sa structure, le projet d'article 2 reflétait l'approche retenue par le Groupe de travail à sa session précédente selon laquelle le champ d'application du projet de convention devrait être défini en termes larges, quitte à incorporer dans le texte une liste de cessions, de créances et de parties à exclure du champ d'application du projet de convention. Cette approche était conforme à la décision prise par le Groupe de travail, à savoir que le projet de convention devrait être centré sur les cessions visant à obtenir un financement ou d'autres services connexes, mais que le projet de convention pourrait s'appliquer aussi à d'autres types de cession sans chercher à prendre en compte tous les types de cession, ce qui paraissait difficile, voire inutile (A/CN.9/432, par. 66). Il a également été noté que le libellé du projet d'article 2 était fondé sur des suggestions préliminaires faites lors de la session précédente du Groupe de travail (voir A/CN.9/432, par. 59, 63 et 65).

Alinéa a)

44. Le Groupe de travail a estimé que sur le fond l'alinéa a), qui était calqué sur l'alinéa a) de l'article 2 de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises (ci-après dénommée "Convention des Nations Unies sur les ventes"), était acceptable en général. On s'est largement accordé à reconnaître qu'il était approprié d'exclure du champ d'application du projet de convention les cessions effectuées à des fins personnelles, familiales ou domestiques.

45. S'agissant de savoir si les cessions de créances personnelles et familiales à des fins de financement devraient également être exclues, des avis divergents ont été exprimés. Selon un avis, une disposition additionnelle serait nécessaire pour exclure ces créances du champ d'application de la convention. On a fait valoir que, dans certaines juridictions, la cession de telles créances serait interdite par le droit impératif, que la Convention ne devrait pas tenter de supplanter.

46. Toutefois, l'opinion qui l'a emporté a été que la cession de créances personnelles et familiales à des fins de financement ne devrait être ni interdite par le projet de convention ni exclue de son champ d'application. Il a été dit que la cession de ces créances à des fins de financement était fréquemment utilisée dans la pratique et on s'est largement accordé à penser que le projet de convention devrait reconnaître et appuyer ces pratiques importantes (par exemple la titrisation des créances sur carte de crédit). À l'issue du débat, le Groupe de travail a adopté l'alinéa a) sans modification.

Alinéa b)

47. Le Groupe de travail est certes convenu que les “dons” devraient être exclus, mais diverses préoccupations ont été exprimées quant à la formulation exacte de l’alinéa b). On a craint que la notion de “don” à laquelle faisait référence l’alinéa b) ne soit peu claire et ne risque de créer une incertitude dans la mesure où elle pourrait être interprétée différemment dans diverses juridictions. L’incertitude pourrait porter, en particulier, sur le fait de savoir s’il fallait entendre par “don” seulement une opération à titre gracieux ou si le terme pouvait également couvrir d’autres types d’opération. On s’est généralement accordé à estimer que le libellé de l’alinéa b) devrait être modifié pour indiquer plus clairement que les cessions faites à titre gracieux étaient exclues du champ d’application du projet de convention.

48. On s’est également inquiété que la référence aux “individus” figurant à l’alinéa b) risquait de circonscrire de façon excessive le champ d’application de la disposition. En général, on s’est accordé à penser que toutes les cessions du type considéré à l’alinéa b), qu’elles aient été faites par les personnes physiques ou morales devraient être exclues du champ d’application de la convention. Il a été convenu que la référence aux individus devrait être supprimée de l’alinéa b).

49. À l’issue du débat, le Groupe de travail a adopté l’alinéa b) quant au fond et a demandé au Secrétariat de préparer un projet révisé en tenant compte des préoccupations reflétées ci-dessus.

Alinéa c)

50. Le Groupe de travail a estimé que sur le fond l’alinéa c) était acceptable dans l’ensemble. On s’est globalement accordé à reconnaître que certains types d’instrument normalement transférés par simple endossement ou remise (par exemple lettres de change, billets à ordre ou chèques) devraient être exclus du champ d’application du projet de convention, car celui-ci ne devait pas entraver le fonctionnement des autres conventions internationales qui couvraient ordinairement ces instruments.

51. En ce qui concerne la formulation, toutefois, des préoccupations ont été exprimées tenant au fait que les notions d’“effet de commerce” et de “document au porteur” étaient insuffisamment précises et risquaient de se prêter à des interprétations divergentes. On a fait valoir par exemple, qu’il pourrait y avoir une incertitude quant à savoir si une lettre de crédit stand-by pourrait être considérée comme un effet de commerce. Il a été suggéré de centrer l’alinéa c) sur le mode de transfert, à savoir l’endossement ou la remise, plutôt que sur la forme de l’instrument et, en conséquence, d’en modifier le libellé comme suit : “uniquement par endossement ou remise d’un instrument”. À l’issue du débat, le Groupe de travail a adopté l’alinéa c) avec la modification de forme suggérée.

Alinéa d)

52. La question de savoir si le projet de convention devrait s’appliquer aux cessions effectuées en application de la loi a suscité des avis divergents. Selon l’un d’eux, les cessions de cet ordre devraient être exclues du champ d’application du projet de convention car de telles cessions n’étaient pas habituellement utilisées à des fins de financement. On a toutefois noté que cette exclusion découlait déjà de la définition du terme “cession” donnée au paragraphe 1 de l’article 3, qui mentionnait le transfert par convention. Il a donc été avancé que l’alinéa d) était superflu et devrait être supprimé.

53. Selon un avis contraire, les transferts de créances effectués en application de la loi devraient être visés par le projet de convention au même titre que les cessions contractuelles. On a donné comme exemple celui de cessions de créances quasi délictuelles résultant de contrats d’assurance, pratique dont on a dit qu’elle était particulièrement répandue. On a aussi estimé que les mécanismes juridiques du type subrogation, qui pourraient découler soit d’un contrat, soit de l’application de la loi, devraient être régis par le projet de convention. À cet égard toutefois, on a fait observer que la subrogation figurait expressément dans la définition du terme “cession” donnée au paragraphe 1 du projet d’article 3.

54. Selon l'opinion qui a prévalu, les cessions effectuées en application de la loi ne devraient être visées par le projet de convention que dans la mesure où elles pouvaient être utilisées à des fins de financement. On a dans l'ensemble pensé que seules les cessions qui découlaient automatiquement de l'application de la loi, comme par exemple les cessions de créances dans le cadre d'un héritage, devraient être exclues du champ d'application du projet de convention. S'agissant du libellé de l'alinéa d), il a été proposé de le remanier comme suit : "effectuées automatiquement en application de la loi". À l'issue du débat, le Groupe de travail a invité le Secrétariat à préparer une version révisée de l'alinéa d) en tenant compte du libellé qui avait été proposé.

Alinéa e)

55. Dans l'ensemble, l'alinéa e) a été jugé acceptable quant au fond. On a toutefois pensé qu'il conviendrait d'élargir la portée de cette disposition en ne tenant pas uniquement compte des cas où une entreprise était mise en vente, mais aussi des cas où le régime de propriété de l'entreprise pourrait être modifié, en cas de fusion par exemple. Le Groupe de travail a décidé que cette disposition ne devrait pas être axée sur la nature de l'opération ayant modifié le régime de propriété de l'entreprise, mais sur la cession considérée comme un élément accessoire de l'opération. À l'issue du débat, le Groupe de travail a invité le Secrétariat à préparer une version remaniée de l'alinéa e) pour tenir compte de cette décision.

Alinéa f)

56. Le Groupe de travail a décidé de supprimer l'alinéa f). De l'avis général, les cessions de créances par certains commerçants et consommateurs relevaient de pratiques importantes, la titrisation par exemple, qui ne devraient pas être exclues du champ d'application du projet de convention.

Alinéa g)

57. Des avis divergents ont été exprimés quant au maintien ou à la suppression de l'alinéa g). Pour justifier le maintien de cet alinéa, on a fait valoir que la cession de salaires était normalement interdite ou limitée par la loi nationale afin de protéger les employés. Toutefois, selon l'avis qui a prévalu, l'alinéa g) devrait être supprimé. On a généralement pensé que le droit des employés d'obtenir des facilités de crédit sur la base de leur salaire devrait être sauvegardé, au moins lorsque ces cessions de salaires n'étaient pas interdites par la loi nationale. Il a aussi été reconnu que le maintien de l'alinéa g) risquerait d'exclure du champ d'application du projet de convention des pratiques importantes, comme par exemple celle du financement d'emplois temporaires. Bien que le projet d'article 10 ait inévitablement pour conséquence d'exclure les cessions interdites par la loi du champ d'application du projet de convention, le Groupe de travail a décidé de supprimer l'alinéa g) et d'examiner cette question dans le contexte du projet d'article 10.

Alinéa h)

58. Le Groupe de travail a estimé que l'alinéa h) était dans l'ensemble acceptable quant au fond. On a généralement pensé que les cessions de créances découlant d'un contrat lorsque le cessionnaire doit exécuter le contrat ne constituaient pas des opérations de financement et devraient donc être exclues du champ d'application du projet de convention. S'agissant du libellé exact de l'alinéa h), il a été suggéré de faire référence aux cas où le transfert s'applique non seulement au droit de recevoir un paiement, mais aussi à l'obligation d'exécuter le contrat à l'origine de la créance. À l'issue du débat, le Groupe de travail a invité le Secrétariat à remanier le libellé de l'alinéa h) pour tenir compte de la suggestion susmentionnée.

Alinéas i) et j)

59. Le Groupe de travail a décidé de supprimer les alinéas i) et j). De l'avis général, la cession de primes d'assurance, de même que la cession de créances découlant de contrats de bail, constituaient des pratiques financières importantes qui devraient être visées par le projet de convention.

Alinéa k)

60. Des avis divergents ont été exprimés quant au maintien ou à la suppression de l'alinéa k). À l'appui du maintien de cet alinéa, on a fait observer que la cession de créances découlant de comptes de dépôt soulevait des questions complexes qui seraient peut-être difficiles à résoudre, et notamment les questions ci-après : la banque où un compte de dépôt a été ouvert serait-elle dans l'obligation de payer le cessionnaire ? La créance compensatoire d'une banque l'emporterait-elle sur la créance d'un cessionnaire ? Enfin, quel serait l'effet de la cession du solde d'un compte de dépôt à la banque où ce compte a été ouvert ?

61. Selon l'avis qui a prévalu, toutefois, l'alinéa k) devrait être supprimé. On a généralement pensé que la cession de créances découlant de comptes de dépôt ne serait en tout état de cause pas visée par le projet de convention étant donné que cette opération serait normalement interdite par la loi nationale. À l'issue du débat, le Groupe de travail a décidé de supprimer l'alinéa k).

Article 3. Définitions

62. Le texte du projet d'article 3 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

"Aux fins de la présente Convention :

1. Le terme "cession" désigne le (...) transfert par convention [écrite] [d'une ou plusieurs] créances [existantes ou futures] [ou d'intérêts partiels et indivis sur des créances,] d'une ou plusieurs parties ("le cédant") à une autre partie ou d'autres parties ("le cessionnaire"), par vente, à titre de garantie d'exécution d'une obligation, ou par tout autre moyen (...) [, y compris la subrogation, la novation ou le nantissement].
- [2. Le terme "financement par cession de créances" désigne toute opération dans (...) laquelle (...) un montant, un crédit ou des services connexes sont fournis en contrepartie de créances. Ce terme inclut, sans y être limité, l'affacturage, le forfaitage, la titrisation, le financement des projets et le refinancement.]
3. Le terme "créance" désigne tout droit du cédant ou d'une autre partie ou d'autres parties d'obtenir ou de demander le paiement d'une somme d'argent d'une autre partie ou d'autres parties (...).
4. Le terme "contrat initial" désigne un contrat d'où naît une créance. [Une créance "naît" [lorsque le contrat initial est conclu] [lorsqu'elle devient exigible] [lorsqu'elle découle de l'exécution d'une obligation] [lorsqu'elle peut être exercée]].
5. Le terme "créance future" désigne une créance qui peut naître après la conclusion de la cession.
6. Le terme "écrit" désigne toute forme de communication préservant un enregistrement complet de l'information qui y est contenue et permettant l'authentification de sa source par des méthodes généralement acceptées ou par une procédure convenue par l'expéditeur et le destinataire de la communication.
7. Le terme "notification de la cession" désigne une déclaration informant le débiteur qu'une cession a été effectuée.
8. Le terme "priorité" désigne le droit qu'a une partie d'obtenir paiement de préférence à une autre partie."

Paragraphe 1 ("Cession")

63. Le Groupe de travail a approuvé dans l'ensemble le paragraphe 1 quant au fond. Il a ensuite examiné le libellé entre crochets, ainsi que la formulation du paragraphe.

"[écrites]"

64. Certains ont douté qu'il soit approprié de faire de la forme écrite un élément de la définition de la "cession". Il a été proposé que la question de la forme de la cession ne soit traitée que dans le contexte du projet d'article 7. Il a été rappelé que le fait de mentionner la forme écrite dans la définition de la cession ou de ne la mentionner que dans une disposition de fond établissant certaines conditions de forme, risquerait d'avoir des conséquences juridiques différentes sur le régime juridique des cessions purement verbales en vertu du projet de convention.

65. Après un débat, le Groupe de travail a décidé de supprimer la référence aux cessions "écrites" figurant au paragraphe 1, car il ne semblait pas nécessaire d'écarter les cessions verbales du champ d'application du projet de convention. Il a été convenu que de telles cessions devraient être soit reconnues soit invalidées par le projet de convention, question qui serait examinée dans le contexte du projet d'article 7.

"[d'une ou plusieurs] créances [existantes ou futures]"

66. Le Groupe de travail a convenu que la cession de créances uniques, ainsi que la cession de groupes de créances, existantes ou futures, devraient être régies par le projet de convention. Pour ce qui est de la forme, il a été avancé que le résultat serait sans doute le même si l'on supprimait les mots "une ou plusieurs". Sous réserve de cette modification, le Groupe de travail a décidé de conserver la référence aux "créances existantes ou futures" en supprimant les crochets.

"[d'intérêts partiels et indivis sur des créances]"

67. Le Groupe de travail a décidé de conserver entre crochets la référence aux intérêts partiels et indivis. Il a été noté que de telles créances étaient souvent cédées dans le contexte d'opérations importantes, telles que des opérations de titrisation, de participation à des prêts et de consortiums de prêts.

"d'une ou plusieurs parties"

68. Il a été convenu que le projet de convention devrait traiter des cas où le financement émane de plusieurs sources (par exemple, consortiums de prêts et participations à des prêts). Pour ce qui est de la forme, il a été avancé que le terme "une partie" suffirait, car cette référence serait interprétée comme pouvant désigner plusieurs parties. Il a été noté que le texte serait sans doute plus clair si le projet de convention incluait une règle d'interprétation indiquant que "le singulier inclut le pluriel". Le Groupe de travail a décidé qu'il faudrait traiter des cas où interviendraient une ou plusieurs parties et a prié le Secrétariat de tenir compte de cette décision dans une version révisée du paragraphe 1 en se fondant sur les avis exprimés.

"par vente, à titre de garantie"

69. Il a été noté que la référence à la "vente" ne serait peut-être pas appropriée, car il s'agissait d'une référence non seulement au mode de cession, mais aussi à son objet.

"[y compris la subrogation, la novation ou le nantissement]"

70. Il a été souligné une nouvelle fois que le projet de convention devrait établir un nouveau type de cession que pourraient utiliser les parties aux opérations commerciales internationales désireuses d'opter pour l'application du projet de convention à leurs relations. Ainsi, il a été proposé de supprimer la référence à d'autres techniques de transfert de créances. Cet avis n'a toujours pas reçu un appui suffisant. Il a été rappelé que le Groupe de travail avait décidé d'englober la cession et les pratiques connexes, sous réserve du droit des parties d'exclure l'application du projet de convention pour ce qui est de leurs droits et obligations mutuels (voir par. 41). Le Groupe de travail a décidé de conserver la référence aux pratiques liées à la cession et de supprimer les crochets.

Paragraphe 2 ("Financement par cession de créances")

71. Le Groupe de travail a noté que le "financement par cession de créances" était mentionné dans le titre, dans le préambule et dans le projet d'article 12-3. Il a été convenu dans l'ensemble que la définition du financement par cession de créances était utile car elle précisait les types de pratiques que régirait la Convention et qu'elle devrait donc être conservée. Durant le débat, l'attention du Groupe de travail a été appelée sur la nécessité de veiller, dans le projet d'article 5, à ce que tout conflit potentiel entre le projet de convention et la Convention d'UNIDROIT sur l'affacturage international (Ottawa, 1988; ci-après dénommée la "Convention sur l'affacturage") soit réglé de manière appropriée. Après un débat, le Groupe de travail a décidé de conserver sans la modifier la définition du financement par cession de créances.

Paragraphe 3 ("Créance")

72. Il a été noté que la définition du terme "créance" englobait une large gamme de créances : les créances contractuelles (qu'elles découlent ou non de l'exécution d'une obligation) et les créances non contractuelles; les dommages-intérêts de toute nature; les créances payables dans toutes les monnaies; les créances au sens strict ("le droit de demander") et le produit des créances ("le droit d'obtenir").

73. Des avis divergents ont été exprimés sur le point de savoir si la cession de créances non contractuelles devrait être régie par le projet de convention. Selon un avis, il ne faudrait pas les inclure. À l'appui de cet avis, différents arguments ont été avancés, notamment les suivants : les créances quasi-délictuelles étaient source de nombreuses incertitudes et, de ce fait, leur cession ne constituait pas une pratique financière suffisamment importante; la cession de créances quasi-délictuelles posait un certain nombre de questions complexes (par exemple, la définition d'une créance quasi-délictuelle future, le moment du transfert et la loi applicable); et, en incluant les créances quasi-délictuelles, on risquerait de rendre le projet de convention moins acceptable aux États.

74. Toutefois, selon l'avis qui a prévalu, les créances non contractuelles devraient être incluses au motif que d'importantes pratiques de financement supposaient la cession de créances quasi-délictuelles (par exemple, la cession de créances d'assurance); et que, si on limitait le champ d'application aux créances contractuelles, il faudrait établir une distinction entre les créances contractuelles et les créances non contractuelles, notions qui n'étaient pas comprises de la même manière dans les différents pays. Après un débat, le Groupe de travail a décidé de conserver la définition large du terme "créance", de manière à ce qu'elle couvre les créances contractuelles et non contractuelles.

75. Le Groupe de travail a ensuite traité de la question de savoir si la notion de "créance" devrait être limitée aux créances monétaires ou élargie aux autres créances non monétaires (par exemple, le droit de recevoir des métaux précieux, des titres, des biens ou des produits de base).

76. Selon un avis, la définition devrait être élargie aux métaux précieux et aux titres. Il a été noté que le prêt de métaux précieux ou de titres (dans le cadre duquel l'emprunteur devait rembourser en nature ou en espèces l'or ou les titres empruntés) constituait une pratique importante que le projet de convention devrait reconnaître. Selon un autre avis, la définition devrait être élargie encore plus, afin d'englober par exemple le droit de recevoir des biens ou des produits de base. À ce propos, on a noté qu'il faudrait faire preuve de prudence, car une telle approche pourrait être par trop ambitieuse et rendre le projet de convention moins acceptable aux États. Dans le même esprit, il a été noté que les produits de base étaient échangés sur des marchés organisés, qui étaient soumis à des règles spéciales et ne devraient donc pas être régis par le projet de convention.

77. Après un débat, le Groupe de travail a approuvé quant au fond la définition du terme "créance" et a prié le secrétariat d'établir un projet révisé de paragraphe 3, présentant des variantes tenant compte des avis et suggestions susmentionnés. (Cette question est également traitée au paragraphe 137 ci-après.)

Paragraphe 4 ("Contrat initial")

Première phrase

78. Il a été noté que, dans son libellé actuel, le paragraphe 4 ne précisait pas suffisamment que la créance découlait du contrat initial, en tant qu'actif appartenant au cédant. Il a donc été proposé que le contrat initial soit défini par référence aux parties audit contrat (c'est-à-dire le cédant et le débiteur). Sous réserve de cette modification, le Groupe de travail a adopté la première phrase du paragraphe 4.

Deuxième phrase

79. La règle d'interprétation traitant du moment où naît une créance a reçu un large appui au sein du Groupe de travail. Il a été jugé dans l'ensemble que la détermination de ce moment était importante, car il y était fait mention dans la définition des "créances futures" et dans plusieurs articles traitant du moment où une créance cédée était transférée (voir par exemple les projets d'articles 8, 9, 23 et 24). Dans ce contexte, il a été noté que le moment où une créance serait réputée naître pourrait être différent selon qu'il s'agissait d'une créance contractuelle ou non contractuelle.

80. Le Groupe de travail a examiné d'abord la question du moment où naissait une créance contractuelle. Selon un avis, la créance devrait être considérée comme naissant au moment où elle devenait payable. On a objecté qu'en retardant le moment de la naissance d'une créance, on pourrait nuire à l'offre de crédit. Selon un autre avis, une créance devrait être considérée comme naissant au moment où le contrat initial était conclu. Il a été noté qu'une telle approche serait moins incertaine et plus prévisible car, à ce moment, l'identité du créancier et du débiteur, la source juridique de la créance et son montant seraient connus. Cette opinion a reçu un large appui, mais il a été noté qu'il faudrait peut-être ajouter une référence au moment où le contrat initial devient exécutoire. Après un débat, le Groupe de travail a décidé qu'une créance contractuelle devrait être considérée comme naissant au moment où le contrat initial était conclu.

81. Le Groupe de travail a ensuite procédé à un échange de vues sur la question du moment où naissait une créance non contractuelle. Selon un avis, une créance quasi-délictuelle naissait au moment où le débiteur et la source juridique de la créance pouvaient être identifiés. On a objecté qu'une telle approche serait source d'incertitudes quant au moment où naissait une telle créance. Il a été noté que ce moment était important car, par exemple, une créance quasi-délictuelle, après confirmation par décision d'un tribunal, pourrait être transformée en une créance contractuelle qui, en vertu des règles de droit international privé, serait soumise à une loi différente. Selon un autre avis, une créance quasi-délictuelle naissait au moment où elle était convenue par les parties ou confirmée par décision d'un tribunal. Il a été noté qu'une telle approche réduirait les incertitudes et permettrait d'éviter de soulever des problèmes de conflit de lois.

82. Après un débat, le Groupe de travail a prié le secrétariat d'établir un projet de disposition traitant du moment où naissait une créance non contractuelle, comportant des variantes tenant compte des différents avis exprimés lors du débat.

Paragraphe 5 ("Créance future")

83. Le Groupe de travail a décidé que la définition du terme "créance future" devrait être examinée dans le cadre du débat sur le projet d'article 8-2 traitant du moment du transfert des créances futures (voir par. 109 à 114).

Paragraphe 6 ("Écrit")

84. Le Groupe de travail a adopté le paragraphe 6 sans modification.

Paragrapes 7 et 8 ("Notification" et "Priorité")

85. Le Groupe de travail a décidé de n'examiner les paragraphes 7 et 8 qu'après avoir achevé son examen des projets d'articles 15 et 22 à 24 (voir, respectivement, les paragraphes 167 et 244).

Article 4. Protection du débiteur

86. Le texte du projet d'article 4 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

"1. Une cession ne produit pas d'effet sur l'obligation qu'a le débiteur de payer, si ce n'est qu'au moment de la réception de la notification de la cession, le débiteur est habilité, sous réserve des dispositions de l'article 16, à effectuer un paiement libératoire au cessionnaire.

2. Une cession ne porte pas atteinte aux droits du débiteur à l'encontre du cédant découlant de la non-exécution par le cédant du contrat initial."

Paragraphe 1

"Une cession ne produit pas d'effet sur l'obligation qu'a le débiteur de payer..."

87. Il a été rappelé que le paragraphe 1 exprimait le principe fondamental selon lequel la cession ne doit pas modifier la situation juridique du débiteur, principe incorporé également dans les projets d'articles 16 et 17, qui ont reçu un large appui lors de la session précédente du Groupe de travail (A/CN.9/432, par. 89 et 244). Plusieurs avis ont été exprimés quant à la manière d'exprimer ce principe dans le projet de convention. Selon un avis, le principe fondamental relatif à l'exécution par le débiteur de son obligation de payer était suffisamment traité dans le projet d'article 16. Il a donc été proposé de supprimer le paragraphe 1. Toutefois, selon l'avis qui a prévalu, une disposition générale énonçant expressément le principe selon lequel la cession ne doit pas modifier la situation juridique du débiteur était nécessaire dans la première partie du projet de convention. En outre, il a été jugé dans l'ensemble que le principe énoncé au paragraphe 1 était d'une portée plus large que les projets d'articles 16 et 17, qui ne traitaient que de certains aspects de la situation juridique du débiteur. Après un débat, le Groupe de travail a réaffirmé sa décision selon laquelle il faudrait inclure dans le projet d'article 4 une déclaration d'ordre général. Il a été convenu dans l'ensemble que ce principe devrait être énoncé de manière large, par exemple de la manière suivante : "Une cession ne produit pas d'effet sur la situation juridique du débiteur".

"... si ce n'est qu'au moment de la réception de la notification de la cession, le débiteur est habilité, sous réserve des dispositions de l'article 16, à effectuer un paiement libératoire au cessionnaire."

88. Pour ce qui est de la structure du paragraphe 1, on a estimé qu'il n'était pas approprié de combiner dans la même disposition une déclaration de principe générale, à savoir que la cession ne doit pas avoir d'effet sur l'obligation de paiement du débiteur, et une règle pratique ne concernant que l'effet de la notification sur l'exécution par le débiteur de son obligation de paiement. Il a été déclaré que cette dernière règle devrait plutôt être énoncée dans le contexte du projet d'article 16, de même que les autres règles relatives à l'effet de la notification d'une cession sur l'exécution par le débiteur de son obligation de paiement. En outre, tel qu'il était actuellement rédigé, le paragraphe 1 risquerait d'être interprété comme réglant tous les problèmes que pourrait susciter l'interaction entre le principe général qu'il énonçait et les autres dispositions du projet de convention.

89. Il a été noté que la question des incidences possibles du projet de convention sur la situation juridique du débiteur devrait sans doute être réexaminée, non seulement dans le cadre du projet d'article 16, mais aussi pour ce qui est des projets d'articles 10, 17 et 18. Aussi a-t-il été proposé de supprimer les mots "si ce n'est qu'au moment de la réception de notification de la cession, le débiteur est habilité, sous réserve des dispositions de l'article 16, à effectuer un paiement libératoire au cessionnaire". Il a également été proposé que, si la référence au projet d'article 16 était conservée, l'on envisage d'ajouter dans le projet d'article 4 des références à l'effet d'autres dispositions du projet de convention sur la situation juridique du débiteur. Selon une autre proposition

encore, il ne devrait y avoir qu'une exception au principe général énoncé au paragraphe 1, à savoir le cas où le débiteur acceptait une modification de sa situation juridique du fait de la cession.

90. Selon l'avis qui a prévalu, puisque le projet d'article 16 constituait la seule exception qu'il était prévu de faire dans le projet de convention au principe général selon lequel une cession ne produisait pas d'effet sur la situation juridique du débiteur, le projet d'article 4 ne devrait faire référence qu'à ce projet d'article 16. Les conflits éventuels entre le principe énoncé dans le projet d'article 4 et d'autres dispositions du projet de convention, par exemple les projets d'articles 17 et 18, devraient être sans doute traités lors de l'examen de ces projets d'articles. Il a été convenu que, si d'autres conflits ne pouvaient être évités, on rouvrirait éventuellement le débat sur le projet d'article 4.

91. Pour ce qui est, en substance, de l'exception énoncée au paragraphe 1, il a été jugé que les mots "le débiteur est habilité à effectuer un paiement libératoire au cessionnaire" n'étaient pas appropriés car ils risqueraient d'être interprétés comme autorisant le débiteur, après notification de la cession, à payer néanmoins le cédant et à être libéré de son obligation. Il a été déclaré que, sous réserve des dispositions du projet d'article 16-3, la notification de la cession devrait contraindre le débiteur à payer le cessionnaire. Toutefois, pour ce qui est de la manière dont cette obligation pourrait être exprimée, il a été jugé que la règle énoncée au paragraphe 1 devrait être rédigée de manière à ce que l'on ne puisse interpréter la notification de la cession comme créant, en soi, une obligation de payer. Il a été rappelé que, comme suite à une décision prise par le Groupe de travail à sa session précédente, l'orientation du projet d'article 16 avait été modifiée, passant de l'obligation de paiement du débiteur à la libération du débiteur (A/CN.9/432, par. 181). Du fait de cette décision, l'obligation de paiement du débiteur ne devrait pas être considérée comme relevant du projet de convention, mais plutôt du contrat initial et de la loi applicable audit contrat. Il a donc été proposé que cette disposition soit modifiée et énonce l'obligation positive qu'a le débiteur de payer le cessionnaire, sous réserve du contrat initial et de la loi applicable audit contrat.

92. La modification suggérée a été jugée dans l'ensemble acceptable, mais il a été proposé que l'exception énoncée au paragraphe 1 indique également qu'après notification, le débiteur doit se conformer aux instructions de paiement figurant dans ladite modification. Par exemple, lorsque la notification spécifiait que le paiement devait être versé, non au cessionnaire mais à un tiers ou au cédant, le débiteur devrait être libéré de son obligation en payant la partie ainsi désignée. Il a été rappelé qu'en vertu du projet d'article 16-3, le débiteur devait s'acquitter de son obligation en payant le cédant, si cela lui était demandé dans la notification.

93. Après un débat, le Groupe de travail a décidé de modifier comme suit le paragraphe 1 : "Une cession ne produit pas d'effet sur la situation juridique du débiteur, si ce n'est que, sur réception de la notification de la cession, le débiteur, sous réserve du contrat initial, le cas échéant, s'acquitte de son obligation en payant le cessionnaire ou en payant conformément aux instructions figurant dans la notification". Pour ce qui est de la forme, il a été proposé de remplacer les mots "s'acquitte de son obligation" par les mots "ne peut s'acquitter de son obligation qu'", de manière que l'on n'ait pas l'impression que la notification d'une cession créait en soi une obligation de payer.

Paragraphe 2

94. Le Groupe de travail a convenu dans l'ensemble que le paragraphe 2 ne constituait qu'une illustration du principe énoncé au paragraphe 1 et était de ce fait superflu. Après un débat, il a décidé de le supprimer.

Remarques générales

95. À la fin du débat sur le projet d'article 4, il a été rappelé que la décision prise par le Groupe de travail d'établir le droit qu'avaient les parties à la cession de modifier des dispositions du projet de convention (voir par. 4) devrait être limitée aux droits et obligations mutuels desdites parties. Ainsi, le cédant et le cessionnaire ne devraient pas être autorisés à ignorer le principe énoncé dans le projet d'article 4, qui devrait être considéré comme impératif.

Article 5. Obligations internationales de l'État contractant

96. Le texte du projet d'article 5 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

"La présente Convention ne prévaut pas sur un accord international déjà conclu ou à conclure qui contient des dispositions concernant les matières régies par la présente Convention, à condition que le cédant et le débiteur aient leur établissement dans des États parties à cet accord."

"La présente Convention ne prévaut pas sur un accord international déjà conclu ou à conclure"

97. Il a été jugé que la référence générale à "un accord international" ne précisait peut-être pas avec suffisamment de clarté quels accords prévaudraient sur le projet de convention dans un État contractant donné. Il a été déclaré qu'il serait essentiel pour les parties à une opération de financement par cession de créances de savoir avec certitude quels textes internationaux prévaudraient sur le projet de convention, de l'avis d'un État contractant donné. Il a donc été proposé que le projet d'article 5 comporte une disposition aux termes de laquelle les États contractants auraient la possibilité d'indiquer dans une déclaration quels instruments prévaudraient sur le projet de convention. Toutefois, il a été jugé qu'un système fondé sur les déclarations faites par les États dans le contexte du processus de ratification risquerait de susciter des incertitudes quant aux effets de ces déclarations, notamment pour ce qui est des accords internationaux qui pourraient être conclus après qu'une telle déclaration aurait été faite.

"qui contient des dispositions concernant les matières régies par la présente Convention"

98. Il a été rappelé que le projet d'article 5 avait été inclus dans le projet de convention afin d'éviter d'éventuels conflits avec d'autres instruments internationaux tels que la Convention sur l'affacturage. Il a toutefois été noté qu'une disposition du type de l'article 5 pourrait certes être appropriée si le projet de convention traitait de questions de droit international privé, mais que le projet d'article 5 tel qu'il était actuellement libellé ne réglait pas la question des conflits négatifs (par exemple lorsqu'un autre instrument international comportait une disposition parallèle au projet d'article 5) et que, de ce fait, ni l'instrument, ni le projet de convention ne s'appliqueraient. Il a donc été proposé d'ajouter au texte du projet d'article 5 un libellé aux termes duquel, lorsqu'un accord international comporterait une clause similaire à celle énoncée actuellement dans le projet d'article 5, le projet de convention prévaudrait. Après un débat, le Groupe de travail a prié le Secrétariat d'établir une version révisée du projet d'article 5 tenant compte des suggestions ci-dessus.

"à condition que le cédant et le débiteur aient leur établissement dans des États parties à cet accord"

99. Le Groupe de travail a étudié si le projet d'article 5 devrait être aligné sur le paragraphe 1 a) du projet d'article premier pour ce qui est de savoir quelle partie devait avoir son établissement dans un État partie à un accord international qui prévaudrait sur le projet de convention. Selon un avis, puisque les dispositions du projet de convention relatives au conflit de lois traitaient également de la relation entre le cédant et le débiteur, les trois parties, c'est-à-dire le cédant, le cessionnaire et le débiteur, devraient avoir leur établissement dans un État partie à l'accord international qui prévaudrait sur le projet de convention. Toutefois, selon l'avis qui a prévalu, cette réserve devrait être supprimée. Il a été jugé dans l'ensemble que la question de savoir quelles parties devaient être situées dans un État partie à l'accord international devant prévaloir son projet de convention serait régie par référence à la loi applicable en dehors du projet de convention.

Article 6. Principes d'interprétation

100. Le projet d'article 6 examiné par le Groupe de travail était libellé comme suit :

Article 6. Principes d'interprétation

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

2. Les questions concernant les matières régies par la présente Convention et qui ne sont pas expressément tranchées par elle seront réglées selon les principes généraux dont elle s'inspire ou, à défaut de ces principes, conformément à la loi applicable en vertu des règles du droit international privé."

101. Le Groupe de travail a estimé que le projet d'article 6 était dans l'ensemble, quant au fond, acceptable.

CHAPITRE II. FORME ET TENEUR DE LA CESSION

Article 7. Forme de la cession

102. Le projet d'article 7 examiné par le Groupe de travail était libellé comme suit :

"Variante A

Une cession n'a pas à être effectuée ou attestée par écrit et ne fait l'objet d'aucune autre condition de forme. Elle peut être prouvée par tous les moyens, y compris par témoins.

Variante B

Une cession sous une forme autre que la forme écrite ne produit pas ses effets [à l'égard de tiers].
[Si la cession est à un moment donné effectuée ou attestée par écrit, elle produit ses effets à compter de ce moment.]"

103. Un accueil favorable a été fait à la fois à la variante A et à la variante B. En faveur de la variante A, il a été déclaré que le droit du cessionnaire sur les créances cédées ne devait être subordonné à aucune formalité. Il a également été déclaré que le fait de n'assujettir la cession à aucune condition de forme serait conforme à l'absence de conditions de forme particulières dans la plupart des législations nationales pour ce qui concerne le contrat initial entre le débiteur et le cédant, ainsi que le contrat de financement sous-jacent entre le cédant et le cessionnaire. Il a été déclaré en outre que la variante A était la seule approche acceptable au regard de la législation nationale d'un certain nombre de pays où l'imposition de conditions de forme précises pour les opérations de cession serait considérée comme contraire aux principes généraux du droit des obligations.

104. Selon l'avis qui a prévalu, la variante B était quant au fond préférable à la variante A. Il a été rappelé que, eu égard à la définition large du terme "écrit" qui a été adoptée au paragraphe 6 du projet d'article 3 (voir par. 84), la variante B aurait simplement pour effet d'invalider les cessions purement verbales. Bien que l'on ait cité l'exemple de pratiques dans lesquelles certaines cessions transfrontière pourraient être conclues par téléphone sans être par la suite mises par écrit, on a généralement estimé que même ces pratiques informelles nécessiteraient la conclusion d'un accord écrit pour définir les conditions générales dans lesquelles seraient effectuées les différentes opérations de cession. Dans la mesure où de telles pratiques seraient valables en vertu de la variante B, la condition de forme énoncée au projet d'article 7 préserverait à la forme de la cession le niveau de souplesse voulu.

105. S'agissant de la question de savoir si des cessions purement verbales devraient être sans effet envers toutes les parties ou uniquement envers les tiers, on a généralement pensé que le projet d'article 7 devrait contenir une interdiction générale des cessions purement verbales. Il a été déclaré qu'une telle interdiction générale, conforme à la législation en vigueur dans certains pays, était particulièrement nécessaire en raison de la décision prise par le Groupe de travail d'élargir le champ d'application du projet de convention aux cessions

internationales de créances nationales. Il a également été indiqué qu'une distinction entre les parties à la cession (c'est-à-dire le cédant et le cessionnaire) et les tiers (c'est-à-dire le débiteur) dans une disposition qui traite de la forme de la cession était sans intérêt sur le plan pratique et pourrait créer une situation inutilement complexe. À l'issue du débat, le Groupe de travail a décidé de supprimer les mots "à l'égard de tiers".

106. S'agissant de la deuxième phrase de la variante B ("[Si la cession est à un moment donné effectuée ou attestée par écrit, elle produit ses effets à compter de ce moment.]"), on a fait valoir que cette disposition était nécessaire pour préciser que, lorsqu'une cession purement verbale produit un effet lorsqu'elle est par la suite mise par écrit, la cession ne devient effective qu'au moment où elle est mise par écrit. Selon l'avis qui a prévalu toutefois, les questions visées par la deuxième phrase devraient être du ressort de la loi applicable en dehors du projet de convention. À l'issue d'un débat, le Groupe de travail a décidé de supprimer la seconde phrase de la variante B.

Article 8. Moment du transfert des créances

107. Le projet d'article 8 examiné par le Groupe de travail était libellé comme suit :

- "1. Une créance naissant avec le moment de la cession est transférée au moment de la cession.
2. Sans préjudice des droits des créanciers du cédant, une créance future est transférée directement au cessionnaire [lorsqu'elle est cédée] [lorsqu'elle naît] [lorsqu'elle est exigible] [lorsqu'elle est obtenue du fait de l'exécution d'une obligation], sans qu'il soit nécessaire de procéder à une nouvelle cession."

Paragraphe 1

108. Le Groupe de travail a noté que le paragraphe 1 énonçait une règle évidente, qui avait été incluse dans le texte pour qu'il soit plus complet et l'a adopté sans changement.

Définition de l'expression "créance future"

109. Avant d'aborder l'examen du paragraphe 2, le Groupe de travail s'est penché sur la définition de l'expression "créance future", qui avait été laissée pour délibération ultérieure lors de l'examen du projet d'article 3 (voir par. 88).

110. On a craint que, dans sa formulation actuelle, la définition de l'expression "créance future" ne soit trop large et s'applique à toute la gamme des créances futures, y compris aux créances conditionnelles et purement hypothétiques. Afin de répondre à cette préoccupation, il a été proposé de limiter quelque peu les types de créances futures qui seraient couvertes par le projet de convention.

111. S'agissant de la manière précise dont ce résultat pourrait être obtenu, un certain nombre de propositions ont été avancées. L'une consistait à prévoir un délai ou à exiger que le débiteur soit identifié au moment de la cession. On a fait observer que cette deuxième exigence résoudrait le problème de l'incertitude quant à l'application du projet de convention à la cession de créances futures, étant donné que l'identité à la fois du cédant et du débiteur serait connue au moment de la cession et que, par conséquent, l'internationalité d'une créance future pourrait être déterminée à ce moment en vertu du paragraphe 2 de l'article premier (voir par. 29 et 30).

112. Une autre proposition visait à limiter les créances futures visées par le projet de convention à celles qui, au moment où elles sont nées, pouvaient être identifiées comme des créances cédées. En conséquence, la définition de l'expression "créances futures" devrait être modifiée de la manière suivante : "Créance future désigne une créance qui peut naître après la conclusion de la cession, à condition de pouvoir être identifiée au moment où elle est née comme une créance à laquelle la cession s'applique". Bien que le principe selon lequel les créances futures devraient être identifiées comme des créances auxquelles la cession s'applique ait bénéficié d'un large appui, il a été fait objection à cette suggestion en faisant valoir que l'identification des créances futures devrait

être l'une des conditions de la validité de leur transfert et non un élément de leur définition et que, par ailleurs, le moment auquel les créances futures devraient être définies comme des créances auxquelles la cession s'applique devrait être le moment de la cession et non le moment auquel les créances sont nées. L'identification des créances au moment de la cession, a-t-on fait observer, serait peut-être utile à des fins de preuve et serait conforme à la pratique actuelle.

113. Au cours du débat, on a fait valoir que, si l'article 8 traitait de la question du moment du transfert des créances et de la question de savoir si le contrat initial de cession était suffisant, aucune disposition du projet de convention ne porte sur la question plus fondamentale de la validité de la cession des créances futures. Il a donc été suggéré d'inclure dans le texte une disposition relative à la validité de la cession des créances futures. À l'appui de cette suggestion, on a fait observer que d'importantes pratiques de financement se heurtaient à l'incertitude rencontrée dans de nombreux systèmes juridiques quant à la validité de la cession des créances futures. On a fait valoir que la possibilité d'obtenir des crédits sur la base de créances pourrait être améliorée si le principe de la validité de la cession de créances futures était énoncé dans le projet de convention.

114. À l'issue du débat, le Groupe de travail a décidé de maintenir inchangée la définition du terme "créance future" et a invité le Secrétariat à élaborer une disposition sur la validité du transfert des créances futures en tenant compte des vues qui avaient été exprimées.

Paragraphe 2

"Sans préjudice des droits des créanciers du cédant"

115. Il a été relevé que l'insertion de ce membre de phrase au début du paragraphe 2 faisait suite à une décision prise par le Groupe de travail à sa session précédente selon laquelle, si le transfert devrait prendre effet au même moment pour toutes les parties, il ne devrait pas être porté atteinte aux droits des tiers (A/CN.9/432, par. 111). Le Groupe de travail a décidé de maintenir ce membre de phrase au début du paragraphe 2.

"directement"

116. Il a été noté que le terme "directement" visait à répondre à la question de savoir si les créances futures étaient acquises par le cessionnaire directement, car il s'agissait là d'une question importante lorsque le cédant devenait insolvable après la cession mais avant la naissance des créances. Selon un point de vue largement partagé, si le Groupe de travail décidait de fixer le moment du transfert de créances futures au moment de leur cession, la question ne se poserait pas et le terme "directement" serait superflu.

[lorsqu'elle est cédée] [lorsqu'elle naît] [lorsqu'elle est exigible] [lorsqu'elle est obtenue du fait de l'exécution d'une obligation]

117. Il a été rappelé que le Groupe de travail avait décidé, à la session en cours, que les créances contractuelles devraient être considérées comme naissant au moment de la conclusion du contrat initial (voir par. 80). Vu cette décision, la deuxième variante ("lorsqu'elle naît") aurait pour effet que la créance future serait transférée au moment où le contrat initial serait conclu (c'est-à-dire, compte tenu de la définition des créances futures, après la cession).

118. Des points de vue divergents ont été exprimés quant au moment auquel une créance contractuelle future qui est cédée devrait être considérée comme ayant été transférée. Selon un point de vue, les créances contractuelles futures ne pourraient être transférées que lorsqu'elles naissent au sens où elles deviennent exigibles. À l'appui de ce point de vue, on a fait observer qu'un avoir non existant ne pouvait pas être transféré. Selon un autre point de vue, les créances contractuelles futures devraient être considérées comme étant transférées à la date du contrat initial. On a fait observer que cette formule ne porterait pas atteinte aux droits du cessionnaire étant donné que, dans la pratique, l'offre de crédit était formulée au moment de la conclusion effective d'une opération d'où pourraient découler des créances.

119. Selon l'avis qui a prévalu toutefois, les créances contractuelles futures devraient être considérées comme étant transférées au moment de la cession. On a indiqué que, si la cession n'avait pas un effet immédiat, un élément d'incertitude s'attacherait aux droits relatifs du cessionnaire et des autres parties (par exemple d'autres cessionnaires ou créanciers du cédant). Par conséquent, la capacité du cédant d'obtenir un crédit sur la base de ses créances futures se trouverait sérieusement compromise. S'agissant du fait que les créances futures constituaient des avoirs "non existants", on a fait observer que cette caractéristique ne diminuait pas leur importance comme source de crédit bon marché. Il a été fait référence aux pratiques financières actuelles en matière de cessions nationales ou de créances nationales et à la possibilité qu'en fixant le moment du transfert des créances futures au moment de la cession, on augmenterait la valeur des créances futures comme source de crédit et on donnerait accès à de nouvelles sources de crédit plus abondantes sur les marchés internationaux.

120. Au cours du débat, on a fait valoir que le transfert de créances futures quasi délictuelles devrait être considéré comme intervenant à un moment distinct, c'est-à-dire lorsqu'une créance future quasi délictuelle devient exigible. Faute de disposer de suffisamment de temps, le Groupe de travail a renvoyé cette question à une session ultérieure.

121. À l'issue du débat, le Groupe de travail a décidé qu'il conviendrait de remanier le paragraphe 2 afin d'indiquer que les créances contractuelles futures seraient considérées comme transférées au moment où la cession intervenait.

"sans qu'il soit nécessaire de procéder à une nouvelle cession"

122. Compte tenu de la décision prise par le Groupe de travail au sujet du moment du transfert des créances contractuelles futures, on a fait valoir que la référence à la nécessité d'une nouvelle cession était superflue et devrait être supprimée. On a toutefois fait valoir que cette référence était utile dans la mesure où elle traitait de la question de savoir si une nouvelle formalité devait être satisfaite chaque fois qu'une créance future est née ou si le contrat initial de cession suffisait. À l'issue du débat, le Groupe de travail a invité le Secrétariat à réviser la fin du paragraphe 2 afin de le faire correspondre à l'interprétation du Groupe de travail selon laquelle une créance contractuelle future est née au moment de la cession, sans qu'il y ait lieu d'avoir un nouveau document de cession pour traiter de cette créance.

Observations générales

123. À l'issue du débat, on a fait remarquer que, pour que le projet d'article 8 s'applique à un lien de cession, il suffirait que le cédant se trouve dans un État contractant. En exigeant que le cessionnaire ou le débiteur se trouvent dans un État contractant, on limiterait inutilement l'application de cet article et on pourrait priver ces parties de possibilités de crédit plus avantageuses. En outre, cette exigence entraverait un certain nombre d'opérations financières importantes qui font intervenir une multiplicité de cessionnaires ou de débiteurs (par exemple, crédits consortiaux et cessions globales), qui ne seraient peut-être pas tous dans un État contractant.

Article 9. Cessions globales

124. Le texte du projet d'article 9 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

"Sans préjudice des droits des créanciers du cédant, les créances futures qui ne sont pas identifiées individuellement sont transférées, si elles peuvent être identifiées comme étant les créances faisant l'objet de la cession, soit au moment convenu par le cédant et le cessionnaire, soit, en l'absence d'une telle convention, lorsque les créanciers naissent."

125. Le Groupe de travail a jugé qu'en substance, le projet d'article 9 était dans l'ensemble acceptable. Il a été jugé dans l'ensemble que le projet de convention devrait s'appliquer aux cessions globales et aux cessions de créances uniques et devrait, dans tous les cas, s'appliquer de la même manière aux créances existantes et aux créances futures. Afin d'accélérer le processus de prêt et de réduire le coût de l'opération pour le prêteur, coût qui serait transféré au cédant, il fallait établir un cadre juridique permettant de réduire la documentation requise à

l'appui d'un prêt fondé sur un groupe de créances. Si le projet de convention ne comportait pas le libellé du projet d'article 9 et si le cédant devait remplir de nouveaux documents à chaque fois que naissait une nouvelle créance régie par le projet de convention, le coût de l'administration d'un programme de prêt augmenterait considérablement et les délais requis pour obtenir des documents de cession dûment remplis et pour examiner lesdits documents retarderaient le processus de prêt au détriment du cédant.

126. Pour ce qui est de la formulation précise du projet d'article 9, il a été proposé d'ajouter une disposition supplémentaire établissant expressément la validité des cessions globales, question qui ne serait pas aisément réglée dans tous les systèmes juridiques. Il a également été proposé de supprimer la référence aux créances "futures", étant donné le caractère général du principe sous-tendant le projet d'article 9, qui ne devrait pas être interprété comme signifiant que les créances futures et existantes devraient être traitées différemment pour ce qui est de la validité des cessions globales. Selon une autre proposition, les mots "soit au moment convenu par le cédant et le cessionnaire, soit, en l'absence d'une telle convention, lorsque les créances naissent" étaient superflus, vu la décision prise à propos du projet d'article 8 quant au moment du transfert des créances contractuelles, qui s'appliquerait de la même manière aux cessions individuelles et aux cessions globales. Selon une autre proposition encore, les mots "sont transférées" devraient être remplacés par les mots "sont cédées", dans un souci de conformité avec le libellé utilisé au projet d'article 8. Après un débat, le Groupe de travail a adopté quant au fond le projet d'article 9 et prié le Secrétariat d'établir un projet révisé tenant compte des suggestions ci-dessus.

Remarque générale

127. À la fin du débat sur le projet d'article 9, il a été avancé que, pour que le projet d'article 9 s'applique, seul le cédant devait être situé dans un État contractant. En exigeant que tous les cessionnaires ou débiteurs participant à de telles cessions soient situés dans des États contractants, on limiterait fortement le champ d'application du projet de convention.

Article 10. Conventions interdisant la cession

128. Le texte du projet d'article 10 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

"1. Une créance est transférée au cessionnaire nonobstant toute convention entre le cédant et le débiteur interdisant la cession.

2. Aucune disposition du présent article n'a d'incidences sur toute obligation ou responsabilité du cédant envers le débiteur du chef d'une cession effectuée en violation d'une convention interdisant la cession, mais le cessionnaire n'est pas responsable envers le débiteur du chef d'une telle violation."

Paragraphe 1

129. Il a été rappelé que le projet d'article 10 visait les interdictions contractuelles mais non légales de la cession. Il avait pour objet d'éviter toute incertitude quant à la validité d'une cession effectuée en violation d'une clause de non-cession, tout en garantissant que le débiteur pourrait recouvrer auprès du cédant tout préjudice subi du fait de la cession. Toutefois, ce recours ne pourrait être invoqué contre le cessionnaire, car, sinon, la cession pourrait être privée de toute valeur. Le Groupe de travail a estimé que la validité d'une cession effectuée en violation d'une clause de non-cession était dans l'ensemble acceptable, quoique, en vertu de certaines lois nationales, une telle cession serait considérée comme non valable, alors que, dans d'autres lois nationales, les clauses de non-cession seraient considérées comme non valables. Il a été déclaré qu'une telle approche faciliterait le financement par cession de créances car les clauses de non-cession étaient source d'incertitudes quant à la validité de la cession, ce qui entraînait une augmentation du coût du crédit.

130. On a été d'avis qu'il faudrait peut-être élargir la référence aux clauses de non-cession dans le paragraphe 1 pour qu'elle s'applique non seulement aux cas où une clause contractuelle interdirait la cession d'une créance, mais aussi aux cas où une telle clause limiterait d'une manière ou d'une autre la cessibilité de la créance. Il a

donc été proposé de remplacer les mots "interdisant la cession" par les mots "limitant la cession d'une manière ou d'une autre". À l'issue du débat, le Groupe de travail a adopté le paragraphe 1, compte tenu de la proposition ci-dessus.

Paragraphe 2

131. À propos de la responsabilité du cessionnaire à l'égard du débiteur en cas de violation d'une clause de non-cession convenue entre le cédant et le débiteur - responsabilité qui était exclue par les mots "mais le cessionnaire n'est pas responsable envers le débiteur du chef d'une telle violation" - des avis différents ont été exprimés. Selon un de ces avis, si le cessionnaire était dégagé de toute responsabilité envers le débiteur, celui-ci pourrait avoir à payer le cessionnaire, tout en étant dans l'incapacité de recouvrer auprès du cédant le préjudice qu'il aurait subi du fait de la cession. Pareille situation pourrait se produire, par exemple, si le cédant était dans l'intervalle devenu insolvable. En outre, une telle approche serait incompatible avec celle qui est suivie dans un certain nombre de systèmes juridiques nationaux, en particulier dans les cas où le cessionnaire a agi par négligence ou de mauvaise foi.

132. Toutefois, selon l'avis qui a prévalu, si on étendait au cessionnaire la responsabilité du cédant du chef de la violation d'une clause de non-cession, on réduirait l'offre de crédit à bon marché, car les cessionnaires devraient examiner un grand nombre de contrats pour vérifier s'ils contiennent de telles clauses. En outre, il a été déclaré que le paragraphe 2, dans la mesure où il ne privait pas le débiteur de ses moyens de recours contre le cédant, ne modifiait pas sa situation juridique et était donc conforme au principe relatif à la protection du débiteur énoncé dans le projet d'article 4, de même que dans d'autres dispositions du projet de convention (par exemple, le projet d'article 16).

133. Il a été proposé d'ajouter au projet d'article 10 une disposition tendant à ce que les clauses de non-cession soient frappées de nullité dans le projet de convention ou, au moins, que le débiteur ne soit pas autorisé à invoquer la violation d'une clause de non-cession comme motif juridique pour mettre fin au contrat initial. On a fait valoir que la validité des clauses de non-cession aurait pour effet d'augmenter le coût du crédit, en particulier dans le cas des cessions globales, car les cessionnaires auraient probablement à examiner de grands nombres de contrats pour s'assurer qu'ils ne contiennent pas de clauses de non-cession. De l'avis qui a prévalu, malgré un certain appui apporté à la proposition, le projet de convention ne devrait pas empiéter sur la relation entre le débiteur et le cédant, ni sur la loi applicable, en dehors du projet de convention, à la validité des clauses de non-cession. En outre, on a généralement estimé que la proposition réduirait l'acceptabilité du projet de convention et soulèverait des difficultés, par exemple lorsqu'il s'agirait de savoir si la violation d'une clause de non-cession doit être considérée comme une contravention fondamentale au contrat. Après un débat, le Groupe de travail a adopté le paragraphe 2 sans changement.

Observations générales

134. À l'issue de l'examen du projet d'article 10, on a rappelé que la décision prise par le Groupe de travail de donner aux parties à la cession le droit de modifier les différentes dispositions du projet de convention (voir par. 41) devrait être limitée à leurs droits et obligations réciproques. Le cédant et le cessionnaire ne seraient donc pas autorisés à déroger au principe énoncé dans le projet d'article 10, qui devrait être considéré comme impératif. On a aussi été d'avis que, pour que le projet d'article 10 s'applique, le débiteur devait se trouver dans un État contractant.

Interdictions non contractuelles de cession

135. La question s'est posée de savoir s'il conviendrait d'inclure dans le projet de convention des dispositions analogues à celles du projet d'article 10 pour traiter des interdictions non contractuelles de cession. On a été d'avis que le projet de convention devrait aussi admettre la validité des cessions faites en violation d'interdictions non contractuelles de cession, par exemple dans les cas où la cession était interdite par la loi. On a fait valoir que, si un État contractant décidait de ratifier le projet de convention, cet État serait présumé adhérer aux

objectifs fondamentaux du projet de convention, qui étaient d'augmenter l'offre de crédit à des conditions avantageuses.

136. De l'avis qui a prévalu, toutefois, il serait fâcheux de chercher, dans le projet de convention, à outrepasser les règles de droit existantes, qui étaient souvent considérées comme impératives dans les lois nationales, eu égard en particulier à la non-cessibilité de certains types de créances non contractuelles. On a généralement estimé qu'une telle tentative risquerait de compromettre l'acceptabilité du projet de convention. Après un débat, le Groupe de travail a décidé que les interdictions non contractuelles de cession ne devraient pas être traitées dans le projet de convention.

Cession de créances non monétaires

137. Dans le cadre du débat sur les clauses interdisant la cession, le Groupe de travail est revenu sur la question, examinée au titre du paragraphe 3 de l'article 3, de savoir si le projet de convention devrait porter uniquement sur les créances monétaires ou aussi sur les créances non monétaires (voir par. 75 à 77). Selon un avis, la validité des cessions effectuées en violation d'une clause de non-cession pourrait soulever des difficultés particulières dans le cas de certains types de créances non monétaires. Par exemple, dans le cas d'un contrat initial qui porterait sur l'octroi d'une licence de propriété intellectuelle, ce contrat contiendrait normalement une série de clauses destinées à protéger le caractère confidentiel de la propriété intellectuelle et les secrets commerciaux qui pourraient s'y attacher. Il a été convenu dans l'ensemble que le projet de convention ne devrait pas ébranler les cadres contractuels qui visaient à interdire la cession de la propriété intellectuelle. Après un débat, le Groupe de travail a décidé que la cession des créances non monétaires serait exclue du champ d'application du projet de convention (voir par. 77).

Article 11. Transfert de sûretés

138. Le texte du projet d'article 11 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

"1. Sauf disposition contraire d'une loi ou d'une convention contraire entre le cédant et le cessionnaire, les sûretés [personnelles ou patrimoniales] garantissant les créances cédées sont transférées au cessionnaire sans qu'un nouvel acte de transfert soit nécessaire.

2. Le paragraphe 1 du présent article n'a d'incidence sur aucune obligation relative à l'enregistrement des sûretés."

139. Il a été noté que le projet d'article 11 énonçait le principe du transfert automatique des sûretés, sauf disposition légale ou contractuelle contraire, principe qui avait reçu un large appui lors de sessions précédentes du Groupe de travail (A/CN.9/420, par. 74 et A/CN.9/432, par. 130).

Paragraphe 1

140. Le Groupe de travail est convenu que le paragraphe 1 devrait englober à la fois les sûretés personnelles (par exemple, les garanties) et les sûretés réelles (par exemple, les nantissements ou hypothèques) et que toute interdiction légale du transfert de ces droits devrait être en général respectée. Pour ce qui est des interdictions contractuelles, il a été jugé dans l'ensemble qu'il faudrait les respecter, si le cédant et le cessionnaire en convenaient. Il a été noté que l'approche retenue au paragraphe 1, autorisant le cédant et le cessionnaire à convenir que ces sûretés ne seraient pas transférées avec les créances cédées, était appropriée, car le cessionnaire pourrait ne pas souhaiter accepter les obligations liées à ces sûretés (par exemple, entretien, imposition et assurance des biens immobiliers hypothéqués).

141. Pour ce qui est des interdictions contractuelles du transfert des sûretés convenues entre le cédant et le débiteur, des avis divergents ont été exprimés. Selon un avis, de telles interdictions contractuelles devraient être respectées, afin de préserver l'autonomie des parties. Toutefois, selon l'avis qui a prévalu, ces interdictions contractuelles devraient être traitées de la même manière que les interdictions contractuelles concernant la

cession de créances. On a cité le cas d'une titrisation dans laquelle les créances étaient cédées entre le créancier initial et une société créée à cette fin, dont les seuls éléments d'actifs étaient les créances cédées. Dans ce cas, a-t-on fait remarquer, ce n'était pas la créance qui avait une valeur, mais plutôt la garantie donnée par le propriétaire de la société. On a fait observer que, si le débiteur était autorisé à exclure la transférabilité de cette garantie, les créances n'auraient de fait plus de valeur comme base de financement, ce qui serait contraire au principe qui sous-tend le projet d'article 10.

142. S'il a été jugé acceptable en principe de traiter des interdictions contractuelles du transfert de sûretés conformément au projet d'article 10, diverses préoccupations ont été exprimées quant aux incidences de cette approche sur certains tiers.

143. Selon un avis, cette approche risquerait d'imposer au garant l'obligation de payer le cessionnaire, au lieu du cédant en faveur duquel le garant s'était engagé à payer en premier lieu. Il a été déclaré qu'une telle approche limiterait l'autonomie des parties à la relation de garanties et ferait ainsi obstacle à la pratique établie. En outre, il a été avancé qu'il faudrait établir une distinction entre les garanties accessoires et les garanties indépendantes. Si les garanties décrites comme accessoires seraient normalement transférées automatiquement avec l'obligation principale (c'est-à-dire la créance cédée), les garanties indépendantes (ou les lettres de crédit stand-by) seraient déclarées non liées à la créance ou à la relation de cession et ne devraient donc pas être transférées automatiquement au cessionnaire.

144. Il a été jugé dans l'ensemble que l'indépendance de l'engagement du garant/émetteur, tel que décrit dans la Convention des Nations Unies sur les garanties indépendantes et les lettres de crédit stand-by, ne devrait pas être compromise. Toutefois, il a été convenu que cela serait possible sans limiter la transférabilité des garanties entre le cédant et le cessionnaire. Du point de vue pratique, il a été noté que le garant/émetteur devrait pouvoir payer le cédant, alors que le cessionnaire aurait le droit de demander le produit de ce paiement. Il a été souligné que le Groupe de travail devrait peut-être étudier les conséquences d'une telle règle dans le contexte de l'insolvabilité du cédant.

145. On a également avancé qu'il ne serait pas approprié d'autoriser le transfert automatique des sûretés réelles garantissant les créances cédées lorsque ces sûretés supposaient la possession du bien grevé (par exemple, le nantissement). On a donné l'exemple d'une cession internationale de créances nationales, dans laquelle les biens grevés pourraient être transférés dans un pays étranger, ce qui serait particulièrement peu souhaitable.

146. Après un débat, le Groupe de travail a décidé que les conventions entre le cédant et le débiteur limitant la transférabilité des droits, personnels ou réels, garantissant les créances cédées, devraient être traitées selon l'approche retenue dans le projet d'article 10. En outre, il a décidé que la transférabilité de ces sûretés entre le cédant et le cessionnaire ne devrait pas porter atteinte au droit du garant/émetteur d'un engagement indépendant ou du propriétaire d'un bien assorti d'une sûreté supposant la possession dudit bien. Cela étant entendu, le Groupe de travail a adopté le paragraphe 1 quant au fond et a prié le Secrétariat de présenter un texte, à l'endroit approprié du projet de convention, tenant compte de cette conclusion.

Paragraphe 2

147. Le paragraphe 2 a été jugé dans l'ensemble acceptable, mais il a été proposé d'en élargir le champ d'application, afin qu'il englobe, outre l'enregistrement, les conditions de forme. Il a été noté que la question de savoir si la forme requise pour le transfert d'une sûreté aurait une incidence sur la forme de la cession elle-même devrait sans doute également être traitée, soit dans le contexte du paragraphe 2, soit dans celui du projet d'article 7. Après un débat, le Groupe de travail a adopté le paragraphe 2 quant au fond et a prié le Secrétariat d'en établir une version révisée, compte tenu des suggestions faites.

CHAPITRE III. DROITS, OBLIGATIONS ET EXCEPTIONS

Article 12. Droits et obligations du cédant et du cessionnaire

148. Le texte de l'article 12 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

“[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. Sauf convention contraire, le cédant et le cessionnaire sont réputés 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 de financement des créances.”

Paragraphe 1

149. Il a été noté qu'aux termes du paragraphe 1, en cas de conflit entre le projet de convention et la Convention conclue entre le cédant et le cessionnaire, le projet de convention prévaudrait. Il a également été noté que cela ne limiterait pas l'autonomie du cédant et du cessionnaire étant donné que, à l'exception de celles qui traitent de la forme de la cession, les dispositions du projet de convention visant les droits du cédant et du cessionnaire (projets d'articles 11, 12-2 et 3, 13 et 14-1) pouvaient être modifiées d'un commun accord. On a fait valoir que la référence aux usages qui figure au paragraphe 1 était superflue et devrait être supprimée étant donné que les usages faisaient l'objet des paragraphes 2 et 3. Sous réserve de cette modification, le Groupe de travail a adopté le paragraphe 1.

Paragraphe 2

150. Il a été noté qu'en vertu du paragraphe 2, qui s'inspire du paragraphe 1 de l'article 9 de la Convention des Nations Unies sur les ventes, les usages commerciaux en général étaient soumis à l'accord des parties, tandis que les habitudes établies entre les parties les liaient, à moins qu'elles ne soient modifiées. Selon un avis, la modification apportée au paragraphe 2 à la disposition correspondante de l'article 9 de la Convention des Nations Unies sur les ventes (à savoir l'inclusion de l'expression "sauf convention contraire") était justifiée. Il a été précisé que, contrairement à la hiérarchie des règles juridiques prévue par la Convention des Nations Unies sur les ventes, dans laquelle le contrat entre les parties l'emportait sur la Convention (article 6), le projet de convention à l'étude l'emportait sur la convention entre les parties (projet d'article 12-1). En revanche, on a fait valoir que cette modification était inutile, étant donné que le projet d'article 12-1 n'avait pas un caractère impératif. Tout en reconnaissant que cette question devrait peut-être être réexaminée lors d'une session ultérieure, le Groupe de travail a adopté le paragraphe 2 sans le modifier.

Paragraphe 3

151. Le paragraphe 3, qui s'inspirait du paragraphe 2 de l'article 9-2 de la Convention des Nations Unies sur les ventes, a été jugé généralement acceptable dans son principe. Toutefois, un certain nombre de préoccupations ont été exprimées quant à sa formulation exacte. L'une portait sur la référence aux "opérations de financement des créances" en général, qui pouvait sans qu'on le veuille entraîner l'application par exemple d'usages liés à l'affacturage à une opération de titrisation notamment. Afin d'éviter cela, il a été suggéré de faire référence aux pratiques "pertinentes" de financement par cession de créances. Une autre préoccupation tenait au fait que, dans son libellé actuel, le paragraphe 3 risquait d'avoir l'effet non voulu de subordonner la cession nationale de créances internationales à des usages internationaux. On a fait valoir que la disposition figurant au paragraphe 3, selon laquelle seuls les usages internationaux dont les parties avaient connaissance ou auraient dû

avoir connaissance seraient applicables, pourrait répondre à cette inquiétude. Selon l'avis qui a prévalu toutefois, même si les usages internationaux étaient connus des parties à une cession nationale, ils ne devraient pas s'appliquer à cette cession. Il a donc été suggéré de limiter le champ d'application du paragraphe 3 aux cessions internationales. À l'issue du débat, le Groupe de travail a adopté le paragraphe 3 quant au fond et a invité le Secrétariat à préparer un projet révisé en tenant compte des suggestions qui avaient été formulées.

Article 13. Garanties du cédant

152. Le projet d'article 13 examiné par le Groupe de travail était libellé comme suit :

"1. Sauf convention contraire, (...) du cédant et du cessionnaire, le cédant assure qu'il est, au moment de la cession, ou sera ultérieurement le créancier [et que le débiteur ne peut invoquer, au moment de la cession, des exceptions ou des compensations qui pourraient [priver les créances cédées de leur valeur] [faire obstacle, en totalité ou en partie, au droit du cessionnaire de demander le paiement]].

2. Sauf convention contraire (...) du cédant et du cessionnaire, le cédant n'assure pas que le débiteur effectuera le paiement (...)."

Paragraphe 1

153. Une large mesure d'accord s'est fait jour au sein du Groupe de travail quant à l'intention générale qui sous-tendait le projet d'article 13, à savoir qu'au moment où le cessionnaire décidait d'acquiescer une créance ou d'accorder un crédit sur la base de cette créance, il était important que le cessionnaire dispose de moyens suffisants pour évaluer la valeur de cette créance. Selon un avis qui a été exprimé, il faudrait peut-être exprimer plus clairement cette intention au paragraphe 1 en énumérant les divers éléments qui permettraient au cessionnaire de donner une valeur à une créance déterminée. À cette fin, il a été suggéré que le cessionnaire avait besoin que le cédant lui assure, au moment de la cession, qu'il était propriétaire de la créance, qu'il avait le droit de transférer cette créance, qu'il n'avait pas préalablement cédé cette créance à un autre cessionnaire, et enfin que le débiteur ne pouvait pas invoquer des exceptions ou des compensations autres que celles spécifiées dans la cession. À l'appui de l'inclusion des garanties proposées dans le texte du paragraphe 1, on a fait valoir que, si ces garanties n'étaient pas expressément citées, le cessionnaire pourrait avoir à assumer le coût nécessaire pour déterminer l'existence de certains ou de la totalité des éléments susmentionnés, ce qui augmenterait le coût global du crédit. Des doutes ont toutefois été exprimés quant à la manière dont les divers éléments pourraient être énumérés sous forme de liste exhaustive comme cela avait été suggéré. On a estimé qu'il serait peut-être préférable d'opter pour un libellé plus général et non exhaustif (par exemple sous forme de référence générale à l'"existence" de la créance), ce qui engloberait aussi les divers éléments de la liste proposée.

154. À l'issue du débat, le Groupe de travail, tout en notant que certains des éléments de la liste susmentionnée étaient déjà visés par le projet d'article 13, est convenu d'inclure au paragraphe 1 une liste sur le modèle qui a été suggéré. Il a été proposé d'assortir la garantie quant à l'absence d'une cession antérieure d'une garantie quant à l'absence de cessions ultérieures. Bien que cette proposition ait été appuyée, on a fait observer que cette garantie supplémentaire n'était pas courante dans la pratique, sauf dans le contexte des "accords de subordination", c'est-à-dire des accords conclus entre plusieurs cessionnaires pour régler les conflits de priorités. On a également fait valoir que le projet de convention serait peut-être appelé à répondre à des situations exceptionnelles dans lesquelles des cessions doubles seraient imaginables. Le Groupe de travail a reconnu que la question devrait être examinée plus avant lors d'une session ultérieure et il a décidé que le libellé proposé devrait être placé entre crochets dans un projet révisé qui serait élaboré par le Secrétariat.

155. Le Groupe de travail a ensuite examiné la nature des garanties du cédant. En particulier, une question a été soulevée quant aux sanctions qui pourraient être appliquées en cas de manquement aux garanties du cédant. De l'avis général, les conséquences d'un tel manquement à une garantie devraient être considérées dans le contexte du contrat de financement initial conclu entre le cédant et le cessionnaire, qui ne devrait pas être modifié par le projet de convention. En outre, on a pensé qu'il serait peut-être difficile de parvenir à un accord quant à l'étendue de la responsabilité ou à la mesure du préjudice subi en cas d'un tel manquement à la garantie. À l'issue

du débat, le Groupe de travail a décidé que le projet d'article 13 ne devrait pas contenir de disposition générale sur la question du manquement à la garantie.

156. Différentes opinions ont été exprimées sur la question de savoir si les exceptions ou les compensations visées au paragraphe 1 devraient être qualifiées d'exceptions "qui pourraient priver les créances cédées de leur valeur" ou d'exceptions "qui pourraient faire obstacle, en totalité ou en partie, aux droits du cessionnaire de demander le paiement". Selon l'une d'elles, une simple référence aux "exceptions" risquait d'être trop générale et de créer des incertitudes quant au champ d'application du projet d'article 13. On a fait valoir par exemple que l'on ne verrait pas clairement si un paiement différé pourrait être considéré comme une "exception" en vertu du projet d'article 13. Dans le but de préciser que la référence aux "exceptions" dans le projet d'article 13 n'était pas destinée à s'appliquer aux cas où le paiement était simplement différé, il a été suggéré d'adopter le libellé "des exceptions qui pourraient faire obstacle, en totalité ou en partie, aux droits du cessionnaire de demander le paiement". On s'est opposé à cette suggestion en faisant valoir que, pour calculer la valeur des créances, le moment du paiement risquait d'être aussi décisif que la possibilité d'obtenir le paiement.

157. Selon un autre point de vue, la référence aux "exceptions" devrait peut-être être nuancée afin de préciser qu'en vertu du projet d'article 13, le cédant ne devrait pas être considéré comme donnant l'assurance que le contrat initial ne contenait aucune clause de non-cession. À l'appui de ce point de vue, on a fait observer que, dans la pratique, le cessionnaire serait ou devrait souvent être au courant de l'existence de clauses de non-cession dans le contrat initial. Dans ce cas, le résultat involontaire du projet d'article 13 pourrait être de donner par exemple au cessionnaire le droit de demander au cédant réparation du préjudice subi ou de résilier le contrat de financement en invoquant le fait que le cédant ne lui avait pas fourni de garantie quant à l'absence d'une clause de non-cession, ce qu'en fait le cessionnaire savait ou aurait dû savoir. Dans ce contexte, il a été proposé de ne traiter au paragraphe 1 que des exceptions ou des compensations "dont le cessionnaire n'a pas connaissance".

158. Le Groupe de travail s'est en général accordé à reconnaître que le paragraphe 1 ne visait pas à imposer au cédant l'obligation spécifique de fournir la garantie que le contrat initial ne contenait pas une clause de non-cession. Pour l'essentiel, la question des clauses de non-cession faisait l'objet du projet d'article 10-2 pour ce qui était des relations contractuelles entre le débiteur et le cédant, et du projet d'article 17-3 pour ce qui était des liens entre le cessionnaire et le débiteur. Aux termes de ces deux articles, la responsabilité d'un manquement à une clause de non-cession incombait au cédant. Toutefois, lorsque le contrat initial contenait une clause de non-cession, un manquement à cette clause ne compromettrait pas le droit du cessionnaire d'obtenir le paiement, étant donné que ce paiement serait dû par le débiteur au cessionnaire en vertu du paragraphe 3 de l'article 17, et cela en dépit de la clause de non-cession. Le Groupe de travail a estimé dans son ensemble que même si cette interprétation erronée du paragraphe 1 en ce qui concerne les clauses de non-cession était implicitement exclue par les dispositions des projets d'articles 10-2 et 17-3, il y aurait peut-être lieu d'adopter un libellé plus explicite pour le paragraphe 1.

159. S'agissant des restrictions aux exceptions ou aux compensations prévues par le paragraphe 1, le maintien du membre de phrase "faire obstacle, en totalité ou en partie, au droit du cessionnaire de demander le paiement" a été appuyé. Selon l'avis qui a prévalu toutefois, les garanties du cédant devraient être interprétées de la manière la plus large possible. S'agissant de la proposition selon laquelle le paragraphe 1 devrait se référer uniquement aux exceptions ou aux compensations "dont le cessionnaire n'a pas connaissance", on a généralement pensé que, pour des raisons pratiques, l'application du projet d'article 13 ne devrait pas être fondée sur la détermination de faits effectivement ou supposément connus du cessionnaire, ce qui pourrait être une source d'incertitude. À l'issue du débat, le Groupe de travail a décidé de ne pas restreindre la référence aux exceptions ou compensations.

160. Une question a été soulevée quant à l'application du paragraphe 1 aux créances futures. Selon un point de vue, si cette disposition s'appliquait aux créances futures, il pourrait être excessivement difficile pour le cédant de fournir la garantie que des exceptions ou des compensations ne pourront pas être invoquées par la suite au titre de créances qui n'existaient pas au moment de la cession. On a généralement pensé, toutefois, qu'à titre de règle supplétive, l'attribution des risques pour des exceptions inconnues que pourrait invoquer le débiteur en vertu du paragraphe 1 était raisonnable, étant donné que le cédant pouvait veiller à la bonne exécution du contrat

initial et éviter d'amener le débiteur à invoquer des exceptions et que, en tout état de cause, le cédant était mieux placé pour savoir si le débiteur pouvait invoquer des exceptions. Dans ce contexte, on a rappelé que, lors d'une session précédente du Groupe de travail, il avait été indiqué que la solution retenue au paragraphe 1 était particulièrement utile, par exemple, dans le cas des contrats de vente de marchandises comportant des éléments de service et d'entretien. Il avait été noté que, si le vendeur-cédant laissait les marchandises se détériorer, cela donnerait lieu, de la part du débiteur, à des exceptions auxquelles le cessionnaire ne pourrait en rien s'opposer (A/CN.9/432, par. 150).

Paragraphe 2

161. Le Groupe de travail a estimé que le paragraphe 2 quant au fond était dans l'ensemble acceptable. S'agissant de la rédaction, on a fait valoir que les mots "le débiteur effectuera le paiement" pourraient être interprétés à tort comme mettant l'accent sur la validité de l'instrument qui a donné naissance à la créance cédée. Il a été suggéré d'indiquer plus clairement au paragraphe 2 que l'accent était mis sur la solvabilité du débiteur, qui était l'élément principal pour évaluer le risque du crédit associé à la cession. Il a donc été proposé de remplacer les mots "le débiteur effectuera le paiement" par "le débiteur a les moyens financiers d'effectuer le paiement". À l'issue du débat, le Groupe de travail a adopté le libellé proposé pour le paragraphe 2.

Article 14. Droit du cessionnaire d'aviser le débiteur et de demander le paiement

162. Le texte du projet d'article 14 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

"1. Sauf convention contraire du cédant et du cessionnaire, le cessionnaire est habilité à donner au débiteur notification de la cession et à demander le paiement des créances cédées.

2. Si le cessionnaire donne notification de la cession au débiteur en violation d'une convention entre le cédant et le cessionnaire interdisant ou limitant la notification, la notification produit ses effets, mais le cessionnaire peut être responsable envers le cédant de la rupture du contrat."

Paragraphe 1

163. Le Groupe de travail a jugé que le paragraphe 1 était dans l'ensemble acceptable quant au fond. Il a été demandé si le cessionnaire devrait simplement être "habilité" à donner au débiteur notification de la cession et à demander le paiement, ou si la disposition énoncée au paragraphe 1 devrait prendre la forme d'une obligation d'aviser. Il a été déclaré qu'en énonçant une obligation en la matière, on contribuerait peut-être à clarifier les droits et obligations du débiteur. Il a été toutefois jugé dans l'ensemble que, si les droits et obligations du débiteur devraient sans doute être spécifiés (par exemple, dans les projets d'articles 4 et 16) dans les cas où le cédant ou le cessionnaire avaient choisi d'aviser le débiteur de la cession, le projet de convention ne devrait pas énoncer une obligation d'aviser le débiteur de la cession et ne devrait même pas être interprété comme encourageant le cessionnaire à agir de la sorte. Il a été également jugé dans l'ensemble que le projet de convention ne devrait pas porter atteinte à l'intérêt légitime que pourrait avoir le cédant à ne pas divulguer la cession, si ce n'est dans la mesure nécessaire pour préserver le droit du cessionnaire d'obtenir paiement auprès du débiteur. Il a été rappelé que, dans de nombreux cas pratiques, soit le débiteur ne serait pas avisé de la cession et le cédant recevrait paiement au nom du cessionnaire, soit la notification de la cession serait impossible, par exemple dans le cas des cessions globales de créances futures.

164. Diverses suggestions ont été faites quant à la forme : la règle générale énoncée au paragraphe 1 a) de l'article 15 devrait peut-être être énoncée avant le projet d'article 14 ou être insérée au paragraphe 1; et il faudrait peut-être ajouter les mots "au moment où elles deviennent exigibles" à la fin du paragraphe 1. Après un débat, le Groupe de travail a adopté le paragraphe 1 quant au fond. Le Secrétariat a été prié d'envisager, lorsqu'il élaborerait une version révisée du projet de convention, de placer le paragraphe 1 après l'article 15, ou de combiner les dispositions de l'article 15-1 et de l'article 14-1.

Paragraphe 2

165. Le Groupe de travail a jugé que le paragraphe 2 était acceptable dans l'ensemble. Pour ce qui est de son libellé exact, il a été noté que, si le titre du projet d'article 14 comme le texte du paragraphe 1 faisaient référence en même temps au droit d'aviser le débiteur de la cession et au droit de demander paiement, le paragraphe 2 ne se référerait qu'au droit d'aviser. Il a été convenu dans l'ensemble que le paragraphe 2 ne devrait pas être interprété comme limitant le droit du cessionnaire de demander paiement au débiteur dans les cas où la notification de la cession avait été effectuée en violation d'une convention entre le cédant et le cessionnaire. Sous réserve de cette notification, le Groupe de travail a adopté le paragraphe 2.

Article 15. Notification au débiteur

166. Le texte du projet d'article 15 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

"1. La notification de la cession :

a) est donnée par écrit au débiteur par le cédant ou le cessionnaire; et

b) identifie raisonnablement les créances cédées et la personne à laquelle ou pour le compte de laquelle le débiteur est tenu d'effectuer le paiement.

2. La notification de la cession peut porter sur des créances nées après la notification."

Définition de la "notification"

167. Avant d'examiner le texte du projet d'article 15, le Groupe de travail a examiné la définition de la "notification d'une cession" figurant dans le projet d'article 3-7 et qu'il avait été prévu d'examiner ultérieurement (voir par. 85). Le Groupe de travail est convenu que le projet d'article 3-7, selon lequel la notification de la cession désigne "une déclaration informant le débiteur qu'une cession a été effectuée", était un élément essentiel du régime juridique des notifications en vertu du projet de convention. Pour ce qui est de la forme, il a été avancé qu'il faudrait peut-être combiner en une seule disposition les projets d'articles 3-7 et 15. Toutefois, selon l'avis qui a prévalu, il était approprié de séparer le régime juridique des notifications en, d'une part, une brève définition figurant dans le projet d'article 3-7 et, d'autre part, des règles plus détaillées énoncées au projet d'article 15. Après un débat, le Groupe de travail a adopté sans modification le texte du projet d'article 3-7.

Paragraphe 1

Premiers mots et alinéa a)

168. Le Groupe de travail a jugé dans l'ensemble acceptables, quant au fond, les premiers mots et l'alinéa a) du paragraphe 1.

Alinéa b)

169. Si l'alinéa b) a été jugé dans l'ensemble acceptable quant au fond, diverses suggestions ont été faites quant à son libellé exact. Selon un avis, il faudrait ajouter au texte de l'alinéa b) un libellé aux termes duquel le cédant ou le cessionnaire, lorsqu'ils aviseraient le débiteur de la cession, seraient tenus de fournir au débiteur une preuve appropriée de la cession. Il a été déclaré que, si le projet d'article 16-7 n'imposait une telle obligation au cessionnaire que "si le débiteur le demandait", la production d'une preuve appropriée de la cession devrait constituer une condition générale de la validité de la notification. Le libellé proposé, a-t-on indiqué, réduirait les incertitudes dans le processus de cession. Toutefois, selon l'avis qui a prévalu, on alourdirait à l'excès le processus en établissant une telle condition générale de validité.

170. Selon un autre avis, la référence à "la personne à laquelle" le débiteur est tenu d'effectuer le paiement devrait sans doute être complétée par une référence à "l'adresse" à laquelle le débiteur pourrait être tenu d'effectuer le paiement en vertu de la notification. Il a été jugé dans l'ensemble qu'une telle modification était nécessaire, vu que, de plus en plus souvent, les instructions de paiement désignaient, par exemple, des comptes bancaires ou des boîtes postales, plutôt qu'une personne donnée.

171. Pour ce qui est de la modification des instructions de paiement par le biais de la notification de la cession, diverses préoccupations ont été exprimées. Selon un avis, le texte de l'alinéa b) ne précisait pas suffisamment clairement que, s'il reconnaissait la validité des instructions de paiement figurant dans la notification, il n'avait pas pour objet d'influer sur certaines caractéristiques légales de l'obligation de paiement - pouvant découler du contrat initial et être soumises aux règles applicables audit contrat en dehors du projet de convention - sur le point de savoir si le paiement était dû à l'adresse du bénéficiaire ou s'il devait être recouvré par ce dernier. Il a été avancé qu'il faudrait peut-être modifier l'alinéa b), afin d'indiquer que la notification ne devait pas porter atteinte au caractère juridique de l'obligation de paiement. Selon un autre avis, le fait de reconnaître la validité de l'instruction de paiement figurant dans la notification pourrait avoir des incidences négatives sur la situation du débiteur. Afin de limiter ces effets négatifs possibles pour le débiteur, il a été proposé d'insérer dans le texte de l'alinéa b) un libellé indiquant que la personne à laquelle ou à l'adresse de laquelle le débiteur pouvait être tenu de payer en vertu de la notification devait être située dans le même pays que le débiteur ou le cédant. Après un débat, le Groupe de travail a approuvé l'alinéa b) quant au fond et a prié le Secrétariat d'ajouter au texte de cet alinéa, ou dans le projet d'article 4, un libellé tenant compte des préoccupations exprimées.

Paragraphe 2

172. Le principe énoncé au paragraphe 2, selon lequel la notification peut porter sur des créances futures, a reçu un large appui. Pour ce qui est de la question de savoir si la validité de la notification de la cession de créances futures devrait être limitée dans le temps, des avis divergents ont été exprimés.

173. Selon un avis, aucun délai n'était acceptable pour ce qui est de la validité de la notification en vertu du projet de convention. Il a été déclaré que les limitations éventuelles de la validité d'une notification devraient être traitées dans le contexte du contrat de financement sous-jacent entre le cédant et le cessionnaire, question qui ne devrait pas être traitée dans le projet de convention. Il a été déclaré que, dans le cas des contrats à long terme, le renouvellement d'une notification à l'expiration d'un délai déterminé pourrait constituer une charge trop lourde, notamment en cas de cessions globales. Il a également été indiqué qu'une obligation de renouvellement de la notification risquerait d'entraver des pratiques commerciales fondées sur des relations à long terme, car elle introduirait un élément d'incertitude quant au point de savoir si la notification avait été renouvelée, ou avait été renouvelée comme il convient. On a noté que toute limitation quant à la validité, soit des cessions de créances futures, soit de la notification de telles cessions aurait des effets néfastes sur l'autonomie économique des cédants éventuels.

174. Les tenants d'une limitation de la période de validité de la notification ont déclaré qu'une telle limitation serait conforme à la loi applicable dans un certain nombre de pays. Plusieurs participants ont estimé qu'une certaine forme de limitation de la validité d'une notification de la cession de créances futures serait sans doute acceptable. Toutefois, il fallait faire preuve de prudence, afin de ne pas risquer, en limitant la validité des notifications à un délai trop bref, de perturber à l'excès les pratiques commerciales actuelles portant sur des créances futures. Dans le même état d'esprit, il a été déclaré qu'une limitation éventuelle de la validité ne devrait pas être incompatible avec la définition des "créances futures" figurant dans le projet de convention. En particulier, si les "créances futures", telles que définies dans le projet de convention, n'étaient pas limitées dans le temps, il ne serait sans doute pas approprié d'aller à l'encontre d'une telle définition en limitant la validité de la notification. Il a été avancé qu'en limitant la validité des notifications à une période de cinq ans, on préserverait sans doute suffisamment ces pratiques commerciales, à condition qu'un tel délai soit renouvelable.

175. Il a donc été avancé qu'il faudrait peut-être modifier le paragraphe 2, afin d'y ajouter que la validité de la notification de la cession de créances futures serait limitée à une période de cinq ans, sous réserve d'un renouvellement de la notification dans ce délai de cinq ans. Ce libellé supplémentaire pourrait être placé entre

crochets et être examiné par le Groupe de travail lors d'une session ultérieure. Cette suggestion a reçu un large appui, mais le Groupe de travail n'a pu arriver à un consensus à ce propos. Après un débat, le Groupe de travail a adopté sans modification le texte du paragraphe 2.

Article 16. Paiement libératoire du débiteur

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

"1. Tant qu'il n'a pas reçu notification de la cession conformément à l'article 15, le débiteur est habilité à effectuer un paiement libératoire au cédant.

2. Lorsqu'il a reçu notification de cession conformément à l'article 15, sous réserve des dispositions du paragraphe 3, le débiteur est habilité à effectuer un paiement libératoire au cessionnaire.

3. Nonobstant la notification de la cession conformément à l'article 15, le débiteur effectue un paiement libératoire au cédant :

[a] s'il a effectivement connaissance de la nullité de la cession; et

[b] s'il est invité dans la notification à continuer de payer le cédant.

4. Nonobstant la notification de la cession conformément à l'article 15, si le débiteur reçoit notification d'une cession antérieure conformément à l'article 15, ou de mesures visant à saisir les créances cédées, y compris, mais non exclusivement, de jugements ou ordonnances d'instances judiciaires ou non judiciaires, ainsi que de mesures prises en application de la loi, notamment en cas d'insolvabilité du cédant, il est habilité à [effectuer un paiement libératoire en déposant le montant dû auprès d'un fonds de dépôt public] [solliciter des instructions auprès d'une instance judiciaire ou non judiciaire compétente et à payer conformément aux instructions reçues].

5. Au cas où le débiteur reçoit notification conformément à l'article 15 de plus d'une cession des mêmes créances effectuées par le même cédant, il est habilité à effectuer un paiement libératoire au premier cessionnaire lui adressant notification de la cession conformément à l'article 15 et peut invoquer contre ce cessionnaire les exceptions et compensations prévues à l'article 17.

6. S'il en est ainsi convenu entre le cédant et le débiteur avant la notification de la cession conformément à l'article 15, le débiteur est habilité à effectuer un paiement libératoire à un compte bancaire ou à une boîte postale spécifiés dans la convention. Après notification de la cession conformément à l'article 15, le débiteur et le cessionnaire peuvent convenir de la méthode de paiement.

7. Si le débiteur le demande, le cessionnaire doit, dans un délai raisonnable, prouver de la manière appropriée que la cession a été effectuée, faute de quoi le débiteur est habilité à effectuer un paiement libératoire au cédant [déposer le montant dû auprès d'un fond de dépôt public] [solliciter des instructions auprès de l'instance judiciaire ou non judiciaire compétente et à payer conformément aux instructions reçues]. La cession est réputée prouvée de la manière appropriée notamment par la présentation d'un document quelconque provenant du cédant et indiquant que la cession a eu lieu.

8. Le paragraphe 2 du présent article ne porte préjudice à aucun autre motif pour lequel le paiement au cessionnaire est libératoire pour le débiteur."

Paragraphe 1

177. Le Groupe de travail a accepté la règle énoncée au paragraphe 1, à savoir que jusqu'au moment de la notification de la cession, le débiteur était habilité à effectuer un paiement libératoire au cédant, et il a adopté le paragraphe 1 sans changement.

Paragraphe 2

178. Il a été noté que l'intention du paragraphe 2 était d'habiliter et non d'obliger le débiteur à effectuer un paiement libératoire au cessionnaire après avoir reçu une notification de la cession, étant donné que l'obligation de payer découlait du contrat initial et non de la notification proprement dite.

179. Tout en acceptant l'intention générale à la base du paragraphe 2, le Groupe de travail a dans l'ensemble pensé que, dans son libellé actuel, le paragraphe 2 risquait d'avoir involontairement pour effet de laisser au débiteur, après la notification, la possibilité d'effectuer un paiement libératoire au cédant ou au cessionnaire, d'où il pourrait résulter une incertitude quant aux droits du cessionnaire. Il a donc été suggéré de reformuler le paragraphe 2 pour indiquer que, après avoir reçu notification, le débiteur était dans l'obligation, sous réserve du contrat initial, le cas échéant, d'effectuer un paiement libératoire au cessionnaire. Il a en outre été suggéré, afin d'harmoniser le paragraphe 2 avec les pratiques actuelles, de faire référence non seulement au paiement à l'intention du cessionnaire, mais aussi au paiement effectué conformément aux instructions données dans la notification, idée qui apparaît déjà à l'alinéa b) du paragraphe 3. Sous réserve des modifications proposées, le Groupe de travail a adopté le paragraphe 2.

Paragraphe 3

Alinéa a)

180. Le Groupe de travail a décidé de supprimer l'alinéa a). De l'avis général, l'introduction d'un critère subjectif, c'est-à-dire le fait que le débiteur ait connaissance de la cession, dans le corps même d'une règle qui traite de l'obligation du débiteur de payer, irait à l'encontre du double objectif d'une telle règle, à savoir la certitude juridique et la protection du débiteur dans le cadre de la cession. En outre, on a généralement pensé que le fait de subordonner la libération du débiteur à sa connaissance de la validité de la cession l'obligerait à en établir la validité à la fois de fait et de droit, charge qui a été jugée trop lourde pour le débiteur. En outre, on a fait observer qu'une règle telle que celle énoncée à l'alinéa a) pourrait avoir des effets non recherchés. Si, par exemple, le débiteur se montrait diligent et découvrait la nullité de la cession, celle-ci ne produirait pas ses effets et, si le débiteur ne s'employait pas suffisamment à établir la nullité de la cession, il pourrait être amené à payer deux fois.

Alinéa b)

181. Le Groupe de travail a décidé que le principe énoncé à l'alinéa b) devrait être incorporé au paragraphe 2. Compte tenu de cette décision et de la décision antérieure de supprimer l'alinéa a), le Groupe de travail a décidé de supprimer l'ensemble du paragraphe 3.

Paragraphe 4

182. Le Groupe de travail a décidé de supprimer le paragraphe 4. Il a été jugé dans l'ensemble que le paragraphe 4 était soit superflu, dans la mesure où il énonçait à nouveau une règle qui figurait déjà dans la loi nationale applicable aux questions de saisie ou d'insolvabilité, soit inacceptable dans la mesure où il pourrait être contraire à des éléments fondamentaux de la loi nationale. En outre, on a fait observer que le paragraphe 4 risquait d'être une source d'incertitude car il faisait intervenir un nombre excessif de moyens par lesquels le débiteur pourrait effectuer un paiement libératoire. En outre, il a été signalé que le paragraphe 8 pourrait utilement être élargi à tous les cas dans lesquels le débiteur pourrait se libérer en effectuant un paiement à la personne appropriée, ou encore en effectuant un paiement à un tribunal ou conformément aux instructions d'un tribunal. Il a donc été suggéré de remanier comme suit le libellé du paragraphe 8 : "Le présent article ne porte préjudice à aucun autre motif pour lequel le paiement est libératoire pour le débiteur". Malgré le large appui que cette suggestion a recueilli, on a indiqué que le paragraphe 8 ne s'appliquait pas dans la situation où, par exemple, il s'agirait de déterminer la personne à qui le débiteur devait effectuer le paiement ou la possibilité pour le cédant de retirer la notification. En réponse à la question qui avait été soulevée quant à la connaissance de la

validité de la cession, on a fait observer que la question de la validité concernait le cédant et le cessionnaire et non le paiement libératoire du débiteur.

Paragraphe 5

183. On a noté que le paragraphe 5 visait les cessions multiples des mêmes créances effectuées simultanément par le cédant, alors que la question des cessions subséquentes faisait l'objet du paragraphe 4 du projet d'article 25. En outre, on a noté que la paragraphe 5 ne visait pas à traiter l'ordre de priorité entre plusieurs parties faisant valoir leurs droits sur les créances cédées, question qui est traitée dans les projets d'articles 21 à 24. Bien que le paragraphe 5 ait recueilli un large appui, il a été suggéré, sur le plan rédactionnel, de donner la priorité au cessionnaire mentionné dans la première notification, que la notification ait été adressée par le cessionnaire lui-même ou par le cédant. Sous réserve de cette modification, le Groupe de travail a approuvé le paragraphe 5 quant au fond.

Paragraphe 6

184. Le Groupe de travail a décidé de supprimer le paragraphe 6. Un certain nombre d'objections ont été soulevées au sujet de la première phrase, à savoir notamment qu'elle était superflue dans la mesure où elle énonçait une règle évidente selon laquelle les parties au contrat initial pouvaient convenir d'une méthode de paiement, et qu'elle risquait en outre d'être restrictive dans la mesure où elle mentionnait uniquement deux méthodes de paiement, excluant du même coup le paiement effectué par exemple par des moyens électroniques.

185. Des objections ont été soulevées au sujet de la deuxième phrase pour diverses raisons : elle était superflue dans la mesure où le cessionnaire et le débiteur pouvaient de toute façon convenir d'une autre méthode de paiement si la modification des conditions de paiement était acceptable pour le débiteur (par exemple paiement effectué dans une autre monnaie dont disposait le débiteur); elle était inappropriée dans la mesure où elle risquait d'avoir le résultat inopiné de subordonner toute modification apportée aux instructions de paiement données par le cessionnaire à l'approbation du débiteur, formule qui serait contraire au paragraphe 2 sous sa forme révisée et qui entraverait indûment les pratiques actuelles (voir par. 178 et 179); il a déjà été fait référence à la possibilité de déposer l'argent dans un coffre au projet d'article 15-1 b), où il est question de "la personne" ou de "l'adresse" à laquelle le débiteur peut effectuer le paiement (voir par. 169 à 171); enfin les risques de changements qui pourraient porter préjudice à la position juridique du débiteur (par exemple changement du pays où le paiement est effectué ou de la monnaie dans laquelle il est effectué) ont déjà été traités dans le cadre du projet d'article 4 (voir par. 87 à 93).

Paragraphe 7

186. Il a été noté que le paragraphe 7 reposait sur l'hypothèse que la notification était donnée par le cessionnaire et que, par conséquent, le débiteur devrait pouvoir obtenir l'assurance que la cession avait bien été effectuée. Le principe énoncé au paragraphe 7 selon lequel, en l'absence de preuves appropriées quant au statut du cessionnaire, le débiteur devrait pouvoir effectuer un paiement libératoire au cédant, a recueilli un large appui. On a fait observer que cette disposition était conforme à la pratique actuelle, dans la mesure où la notification donnée par le cessionnaire ferait état de la reconnaissance du cédant et, en l'absence de cette reconnaissance, le débiteur était habilité à demander une preuve supplémentaire que la cession a eu lieu. S'agissant des options qui figurent entre crochets au paragraphe 7, on a généralement pensé qu'elles devraient être supprimées pour les raisons qui ont amené le Groupe de travail à les supprimer au paragraphe 4 (voir par. 182).

187. S'agissant de l'expression "prouver de la manière appropriée", on s'est demandé si elle ne risquait pas d'être difficilement comprise dans certains systèmes juridiques et qu'il conviendrait donc peut-être de la remplacer par une référence à une "confirmation" du cédant. En réponse à cette inquiétude, il a été précisé que l'expression "la cession est réputée prouvée de la manière appropriée", dont le sens était précisé dans la dernière phrase du paragraphe 7, visait à faire intervenir un élément objectif qui apporterait la certitude nécessaire pour assurer la protection du débiteur. Il a été suggéré qu'une copie du document de cession devrait aussi pouvoir être considérée comme constituant une preuve appropriée. Cette suggestion a recueilli un large appui.

188. Une question ayant été soulevée sur le point de savoir si l'enregistrement de la cession pourrait aussi être considéré comme une preuve appropriée, il a été noté que le Groupe de travail avait pris comme hypothèse de travail qu'un système d'enregistrement serait utile dans le contexte des effets de la cession sur les tiers; si l'enregistrement concernait l'opération de cession dans son ensemble, il ne pourrait pas fonctionner de manière efficace et soulèverait des problèmes juridiques complexes et si l'"enregistrement" se limitait au dépôt d'un avis de cession par le cessionnaire, il ne constituerait pas une "preuve appropriée" pour la protection du débiteur.

189. Le Groupe de travail a adopté le paragraphe 7, sous réserve de la suppression du membre de phrase entre crochets et de l'élargissement de la notion de "preuve appropriée" à un exemplaire du document de cession.

Paragraphe 8

190. Le principe énoncé au paragraphe 8 a recueilli un large appui, mais on a généralement pensé que la portée devrait en être élargie aux cas dans lesquels le débiteur pourrait effectuer un paiement libératoire en vertu de la loi nationale (par exemple en payant non seulement le cessionnaire, mais aussi la personne appropriée, un tribunal ou un fonds de dépôt public).

191. S'agissant du libellé précis du paragraphe 8, il a été suggéré que ce paragraphe pourrait revêtir la forme d'une règle positive de paiement libératoire sur le modèle ci-après : "Outre le paiement obligatoire du débiteur prévu aux paragraphes 1 à 7 du présent article, le débiteur peut effectuer un paiement libératoire a) à la personne habilitée à recevoir le paiement; b) à une instance judiciaire [ou non judiciaire] compétente ou à un fonds de dépôt public [dans la mesure où ce paiement libère le débiteur en vertu de la loi nationale]". Il a été noté que le Groupe de travail avait décidé de formuler le paragraphe 8 de manière négative afin d'éviter toute référence à "une autre loi applicable" et afin d'aligner cette disposition sur le paragraphe 2 de l'article 8 de la Convention sur l'affacturage. À l'issue du débat, le Groupe de travail a approuvé le paragraphe 8 quant au fond et a invité le Secrétariat à élaborer une version révisée en tenant compte des suggestions susmentionnées.

Observations générales

192. Selon un avis exprimé, en exigeant que le cessionnaire se trouve dans un État contractant pour l'application du projet d'article 16, on limiterait de manière inutile et excessive le champ d'application de cette disposition. En outre, cette approche pourrait conduire à des abus de la part de cessionnaires qui souhaiteraient se soustraire à l'application du principe fondamental de la protection du débiteur énoncé dans le projet d'article 16.

193. En outre, on s'est inquiété de ce que, compte tenu de la décision provisoire du Groupe de travail de traiter de la cession de polices d'assurance (voir par. 59) et de traiter éventuellement aussi des comptes de dépôt (voir par. 61), une règle telle que celle envisagée dans le projet d'article 16 ne risque de faire obstacle à des pratiques bien rôdées en vertu desquelles les débiteurs n'étaient tenus de payer que leurs clients (à savoir banques, compagnies d'assurance, maisons de courtage). On a fait observer qu'il n'y avait nullement lieu de traiter de ces pratiques dans le projet de convention, étant donné qu'elles fonctionnaient bien. Toutefois, s'il était décidé de les faire entrer dans le champ d'application de la Convention, elles devraient être exclues du projet d'article 16, faute de quoi l'acceptabilité du projet de convention pourrait s'en trouver réduite.

Article 17. Exceptions et compensations du débiteur

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

"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 qu'il pourrait invoquer si la demande était présentée par le cédant.

2. Le débiteur peut invoquer contre le cessionnaire tout droit à compensation, sur la base de droits ou actions existants contre le cédant en faveur duquel la créance est née, qu'il pouvait invoquer au moment où la notification de la cession lui a été donnée.

3. Nonobstant les dispositions des paragraphes 1 et 2, les exceptions et compensations que le débiteur pourrait invoquer contre le cédant pour violation des conventions interdisant la cession conformément à l'article 11 ne peuvent être invoquées par le débiteur contre le cessionnaire."

Paragraphe 1

195. Il a été noté que le paragraphe 1 portait sur les exceptions du débiteur découlant du contrat initial. Un large appui a été apporté au paragraphe 1 qui faisait état d'un principe essentiel pour la protection du débiteur, à savoir que la position juridique de celui-ci ne devait pas souffrir du fait de la cession. Il a été généralement convenu que le paragraphe 1 couvrait toutes les exceptions : les créances conventionnelles qui, dans certains systèmes juridiques, pourraient ne pas être considérées comme des "exceptions"; les droits de résolution du contrat, par exemple pour cause d'erreur, de fraude ou de contrainte; l'exonération de responsabilité pour inexécution, par exemple en raison d'un empêchement imprévu indépendant de la volonté des parties (voir Convention des Nations Unies sur les ventes, art. 79) et les droits découlant d'opérations précédant le contrat. Après un débat, le Groupe de travail a adopté le paragraphe 1 sans changement.

Paragraphe 2

196. Il a été noté que, dans le paragraphe 2, l'idée était de traiter des droits à compensation découlant d'opérations distinctes entre le cédant et le débiteur. En outre, le droit à compensation du débiteur contre le cessionnaire ne pouvait être invoqué que sur la base des droits qui existaient au moment de la notification afin de protéger le cessionnaire des conséquences d'arrangements conclus entre le cédant et le débiteur, dont le cessionnaire pourrait n'avoir pas connaissance. Le Groupe de travail a adopté le paragraphe 2 sans changement.

Paragraphe 3

197. Il a été rappelé que la garantie, donnée par le cédant en application du projet d'article 13, selon laquelle le débiteur n'avait pas d'exception à faire valoir n'équivalait pas à une garantie d'absence de clause de non-cession dans le contrat initial. On a expliqué que, même si une clause de non-cession figurait dans le contrat initial, le cédant ne manquerait pas à son obligation à l'égard du cessionnaire car, en application du paragraphe 3, le débiteur ne pourrait pas invoquer d'exception ou de droit à compensation contre le cessionnaire pour manquement à une clause de non-cession. Selon un avis exprimé au cours du débat, la garantie donnée par le cédant quant à l'absence d'exceptions de la part du débiteur ne conviendrait pas dans le cas des créances quasi-délictuelles : il convenait donc d'établir une règle différente pour les garanties concernant les cessions de créances quasi-délictuelles. Après un débat, le Groupe de travail a adopté le paragraphe 3 sans changement.

Article 18. Modification du contrat initial [et de la cession]

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

"1. La modification du contrat initial, convenue entre le cédant et le débiteur [avant notification de la cession], lie le cessionnaire et celui-ci acquiert des droits correspondants en vertu du contrat modifié.

[2. La modification du contrat initial, convenue entre le cédant et le débiteur après notification de la cession, lie le cessionnaire et celui-ci acquiert des droits correspondants en vertu du contrat modifié, si la modification est effectuée de bonne foi et conformément à des normes commerciales raisonnables].

[3. La modification de la cession, convenue par le cédant et le cessionnaire après notification de la cession conformément aux dispositions de l'article 15, ne lie le débiteur que si celui-ci reçoit notification de la cession modifiée]."

Paragraphe 1

199. Le maintien du paragraphe 1, avec les mots entre crochets, a recueilli un large appui. De l'avis général, permettre au cédant et au débiteur de modifier leur contrat avant notification était conforme au principe énoncé dans le projet d'article 16 : avant la notification, le débiteur était habilité à effectuer un paiement libératoire au cédant. S'agissant de la forme, on a suggéré qu'il faudrait peut-être modifier le paragraphe 1 pour éviter de donner l'impression erronée que la cession crée une relation conventionnelle entre le cessionnaire et le débiteur. Sous réserve de cette suggestion, le Groupe de travail a adopté le paragraphe 1.

Paragraphe 2

200. On a relevé qu'en vertu du paragraphe 2, les modifications du contrat initial convenues entre le cédant et le débiteur après notification ne liaient le cessionnaire que si ces modifications étaient faites de bonne foi ou conformément à des normes commerciales raisonnables.

201. Des avis différents ont été exprimés à propos de la condition dans laquelle une modification du contrat initial après notification de la cession devrait lier le cessionnaire. Selon un avis, les modifications devraient être subordonnées au consentement général ou spécifique du cessionnaire. À l'appui de cet avis, on a fait valoir qu'après notification, le cessionnaire s'insérerait dans une relation triangulaire et que ses intérêts devraient aussi être pris en compte comme, en même temps que ceux du débiteur et du cédant. En outre, les mots "bonne foi" ou "normes commerciales raisonnables" risquaient de créer l'incertitude car ils n'étaient pas partout compris de la même manière.

202. Selon un autre avis, les modifications intervenant après notification ne devraient lier le cessionnaire que si elles étaient faites de bonne foi et conformément à des normes commerciales raisonnables. Il a été déclaré que, s'il pouvait être justifié dans certains cas de soumettre toute modification du contrat initial au consentement du cessionnaire (par exemple, lorsque des créances cédées auraient été intégralement obtenues, et la cession notifiée au débiteur), en revanche cette obligation aurait des effets peu souhaitables dans d'autres cas (par exemple, dans le cadre de contrats à long terme). Dans ces cas, a-t-on fait observer, la tâche d'avoir à demander le consentement du cessionnaire pour chaque modification (par exemple, pour le remplacement de matériel) pourrait être trop lourde pour le cédant. En outre, le cessionnaire pourrait ne pas vouloir être surchargé de telles demandes. On a expliqué que, dans la pratique, ces problèmes étaient résolus par convention entre le cédant et le cessionnaire qui décidaient des types de modifications qui étaient subordonnés à l'approbation du cessionnaire. De plus, on a fait observer que le paragraphe 2 partait de l'hypothèse qu'aucune convention de ce genre n'existait entre le cédant et le cessionnaire, ou que le cédant avait contrevenu au contrat, auquel cas le paragraphe 2 offrait au cessionnaire un niveau de protection suffisant.

203. Après un débat, l'accord ne s'étant pas fait au Groupe de travail, le Secrétariat a été prié d'établir une version révisée du paragraphe 2 comportant des variantes qui tiendraient compte des avis exprimés.

Paragraphe 3

204. De l'avis qui a prévalu, malgré un certain appui en faveur du maintien, le paragraphe 3 devrait être supprimé. On a fait observer qu'en cas de modification mineure, une deuxième notification ne serait pas nécessaire et pourrait avoir pour résultat non recherché d'accroître le coût du financement, en particulier dans les opérations faisant intervenir la cession d'un grand nombre de créances de faible valeur. En outre, on a déclaré que, dans le cas d'une modification importante assimilable à une nouvelle cession, une deuxième notification serait nécessaire, en application des projets d'articles 4 et 16, même si le paragraphe 3 était supprimé. Pour préciser ce dernier point, il a été suggéré de faire référence, au paragraphe 1 de l'article 15, à la notification de "la cession ou de sa modification". Après un débat, le Groupe de travail a décidé de supprimer le paragraphe 3.

Article 19. Renonciation aux exceptions et aux compensations du débiteur

205. Le texte du projet d'article 19 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

"1. [Sans préjudice de [la loi applicable aux relations entre le cédant et le débiteur] [la législation relative à la protection des consommateurs],] le débiteur peut convenir avec le cédant ou le cessionnaire, par écrit, de renoncer aux exceptions et aux compensations qu'il pourrait invoquer en vertu de l'article 17. La renonciation aux exceptions et aux compensations interdit au débiteur d'invoquer contre le cessionnaire ces exceptions et compensations.

2. Il est impossible de renoncer aux exceptions suivantes :

- a) exceptions découlant d'opérations distinctes entre le débiteur et le cessionnaire; et
- b) exceptions fondées sur des actes frauduleux de la part du cessionnaire [ou du cédant].

3. Une renonciation aux exceptions ne peut être modifiée que par une convention écrite."

Titre

206. S'agissant de la forme, on a suggéré d'utiliser une expression telle que "convention de non-recours aux exceptions" au lieu du mot "renonciation", qui pourrait être interprété à tort comme se rapportant à un acte unilatéral et un acte dont il n'était pas nécessaire de convenir par écrit.

Paragraphe 1

207. Le Groupe de travail a d'abord examiné le texte entre crochets ("[Sans préjudice de [la loi applicable aux relations entre le cédant et le débiteur] [la législation relative à la protection des consommateurs],]"). Dans l'ensemble, on a privilégié la référence à la législation relative à la protection des consommateurs. On a généralement estimé que cette référence répondait aux préoccupations exprimées à la session précédente du Groupe de travail au sujet du conflit possible entre le projet d'article 19 et la législation applicable à la protection des consommateurs (A/CN.9/432, par. 234 à 238). En outre, on a fait valoir qu'une référence à la loi applicable à la relation entre le cédant et le débiteur ne convenait pas car le projet de convention portait sur certains aspects au moins de cette relation.

208. S'agissant de la forme, un certain nombre de suggestions ont été faites : il pourrait être utile de compléter la référence à la législation relative à la protection des consommateurs pour préciser qu'il s'agissait de la législation applicable en la matière dans le pays où le débiteur avait son établissement; une formule plus générale pourrait être trouvée pour inclure les pays qui n'ont pas de législation spécifique relative à la protection des consommateurs. Sous réserve de ces suggestions, le Groupe de travail a décidé de supprimer la référence à "la loi applicable aux relations entre le cédant et le débiteur" et de maintenir la référence à la "législation relative à la protection des consommateurs".

209. Le Groupe de travail s'est ensuite demandé si le paragraphe 1 devrait porter uniquement sur les renonciations convenues entre le cédant et le débiteur, ou aussi sur les renonciations convenues entre le cessionnaire et le débiteur. De l'avis général, il conviendrait de laisser les renonciations convenues entre le cessionnaire et le débiteur entièrement au gré des parties. On a fait observer que les limitations à la renonciation visées au paragraphe 2 ne seraient pas justifiées dans le cas de la relation entre le cessionnaire et le débiteur, étant donné qu'il serait possible au débiteur d'obtenir des avantages en négociant avec le cessionnaire une renonciation aux exceptions. Après un débat, le Groupe de travail a décidé de supprimer la référence au cessionnaire au paragraphe 1 et a prié le Secrétariat d'établir une version révisée du projet de paragraphe 1 en tenant compte des suggestions ci-dessus.

Paragraphe 2

Alinéa a)

210. Des doutes ont été exprimés sur le point de savoir s'il fallait maintenir l'alinéa a). On a fait observer qu'une renonciation aux exceptions découlant d'opérations distinctes entre le cessionnaire et le débiteur devrait être laissée au gré des parties. Après un débat, le Groupe de travail a décidé de maintenir l'alinéa a) entre crochets.

Alinéa b)

211. Le maintien de l'alinéa b) a bénéficié d'un large appui. Il a été suggéré de faire état des autres exceptions auxquelles il serait impossible de renoncer en s'inspirant de l'alinéa c) du paragraphe 1 de l'article 30 de la Convention des Nations Unies sur les lettres de change internationales et les billets à ordre internationaux (ci-après appelée "Convention sur les lettres de change et les billets à ordre"). L'un des objectifs possibles du projet de convention pourrait être de traiter dans une large mesure les créances, comme des instruments négociables. Le projet de convention pourrait donc offrir au débiteur une protection identique à celle que la Convention sur les lettres de change et les billets à ordre offre au débiteur dans le cas d'un instrument négociable. Après un débat, le Groupe de travail a adopté l'alinéa b) sans changement et a prié le Secrétariat d'examiner la possibilité de faire état au paragraphe 2 des autres exceptions en s'inspirant de l'alinéa c) du paragraphe 1 de l'article 30 de la Convention sur les lettres de change et les billets à ordre.

Paragraphe 3

212. Le paragraphe 3 a recueilli un large appui. Il a été indiqué que la convention écrite exigée pour renoncer aux exceptions répondait à un souci de certitude et de prévisibilité. En outre, si un cessionnaire, qui accordait un crédit en se fondant sur une renonciation du débiteur à ses exceptions, devait constater que cette renonciation avait été modifiée, la certitude s'en trouverait compromise, ce qui pourrait être préjudiciable à l'offre et au coût du crédit. Pour éviter ce résultat, on a suggéré que la modification de la renonciation devrait peut-être être notifiée au cessionnaire. Cependant, de fortes préoccupations ont été exprimées à propos de l'ajout d'une nouvelle exigence de forme. Il a été rappelé que le Groupe de travail était convenu que la cession et la notification devaient se faire sous forme écrite et que l'acceptabilité du projet de convention se trouverait réduite si on avait l'impression qu'elle découlait d'une démarche trop formaliste. Après un débat, le Groupe de travail a adopté le paragraphe 3 sans changement.

Article 20. Recouvrement d'avances

213. Le texte du projet d'article 20 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

"Sans préjudice des droits du débiteur en vertu du paragraphe 2 de l'article 4 de l'article 17, la non-exécution du contrat initial, si tant est qu'il y en ait un, par le cédant n'habilite pas le débiteur à recouvrer une somme payée par lui au cessionnaire."

214. Le Groupe de travail a estimé que le projet d'article 20 était généralement acceptable quant au fond. On a fait observer que le Groupe de travail ayant décidé de supprimer le paragraphe 2 du projet d'article 4 (voir par. 94), il faudrait aussi supprimer la référence à ce paragraphe dans l'article 20 étant entendu que la cession ne portait pas atteinte aux droits du débiteur à l'encontre du cessionnaire.

215. Il a été suggéré d'insérer au début du projet d'article 20 une phrase allant dans le sens de celle du début du paragraphe 1 du projet d'article 19, tel que révisé (voir par. 207 et 208). On a fait observer que, dans certaines législations relatives à la protection des consommateurs, le débiteur pourrait avoir le droit de mettre fin au contrat initial et que, dans ce cas, il pourrait avoir le droit de recouvrer les avances faites au cessionnaire. Sous réserve de cette suggestion, le Groupe de travail a adopté le projet d'article 20.

Article 21. Droits des tiers

216. Le texte du projet d'article 21 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

"1. Sous réserve des dispositions des articles 22 à 24, la présente Convention n'a pas d'incidences sur les droits des cessionnaires recevant les mêmes créances du cédant, ni sur ceux des créanciers du cédant saisissant les créances cédées ou des créanciers du cédant en cas d'insolvabilité du cédant.

2. Nonobstant les dispositions des articles 22 à 24, la présente Convention ou les principes généraux sur lesquels elle se fonde ne régissent pas :

- a) le droit des créanciers du cédant saisissant les créances cédées d'invalider la cession au motif qu'il s'agit d'un transfert frauduleux;
- b) le droit de l'administrateur de l'insolvabilité du cédant d'invalider la cession au motif qu'il s'agit d'un transfert frauduleux ou préférentiel;
- c) la priorité de l'administrateur de l'insolvabilité en faveur de créances privilégiées."

217. Il a été noté que l'article 21 avait pour objet d'introduire les articles 22 à 24, qui indiquaient dans quelle mesure le projet de convention peut avoir des incidences sur la loi applicable aux droits des tiers, y compris les créanciers du cédant en cas d'insolvabilité. Le projet d'article 21 disposait que le projet de convention ne portait pas atteinte aux droits des tiers et énumérait ensuite les exceptions à la règle énoncée dans les projets d'articles 22 à 24. Il a été dans l'ensemble convenu que ces exceptions, si elles étaient nécessaires pour offrir des garanties minimum aux marchés, devaient être définies étroitement, afin de ne pas compromettre l'acceptabilité du projet de convention en portant atteinte aux lois nationales régissant l'insolvabilité. Pour ce qui est de la forme, il a été proposé, dans la mesure du possible, de combiner les dispositions des projets d'articles 21 à 24 traitant des questions liées à l'insolvabilité en un seul ensemble de règles.

Paragraphe 1

218. Selon un avis, les mots "la présente Convention n'a pas d'incidences sur les droits des cessionnaires" ne reflétaient pas suffisamment le principe selon lequel les règles de droit applicables en dehors du projet de convention, pour ce qui est des questions visées au paragraphe 1, devraient prévaloir sur le projet de convention. Il a été proposé de remplacer le paragraphe 1 par le libellé suivant : "Sous réserve des dispositions des articles 22 à 24, les droits des cessionnaires recevant les mêmes créances du cédant, des créanciers du cédant saisissant les créances cédées ou des créanciers du cédant en cas d'insolvabilité du cédant sont régis par la loi applicable à l'insolvabilité".

219. Pour ce qui est des mots "la présente Convention n'a pas d'incidences sur les droits des cessionnaires recevant les mêmes créances du cédant", on a jugé que, tel qu'il était actuellement libellé, le paragraphe 1 risquerait d'être interprété comme plaçant en dehors du champ d'application du projet de convention tous les cas où plusieurs cessionnaires auraient des droits. Il a été jugé dans l'ensemble qu'il faudrait modifier le paragraphe 1, afin d'indiquer plus clairement que les droits de chacun des multiples cessionnaires seraient régis par le projet de convention et que les questions liées aux droits concurrents de plusieurs cessionnaires seraient régies par le projet d'article 22. Après un débat, le Groupe de travail a approuvé le paragraphe 1 quant au fond et a prié le Secrétariat d'élaborer un projet révisé de paragraphe 1 tenant compte des suggestions ci-dessus.

Paragraphe 2

220. Il a été noté que le paragraphe 2 énumérait certains droits fondamentaux des tiers, fondés sur des considérations d'ordre public, que le projet de convention ne devrait pas tenter de régir. Il s'agissait des droits suivants : le droit des différents créanciers du cédant de contester la validité des cessions au motif qu'il s'agissait d'un transfert frauduleux; le droit de l'administrateur de l'insolvabilité du cédant d'invalider une cession au motif qu'il s'agissait d'un transfert frauduleux ou préférentiel; et la priorité de créances privilégiées (par exemple de l'État en ce qui concerne les impôts et des employés en ce qui concerne les salaires ou prestations similaires).

221. Il a été déclaré que l'objectif visé par le paragraphe 2 découlerait sans doute implicitement de l'application des projets d'articles 22 à 24, mais il a été dans l'ensemble convenu qu'une telle disposition était nécessaire, afin qu'il soit bien clair que les questions énumérées aux alinéas a) à c) étaient régies par la loi applicable en dehors du projet de convention et n'entraient donc pas dans le champ d'application des projets d'articles 22 à 24.

Chapeau

222. Des avis divergents ont été exprimés sur le point de savoir s'il faudrait conserver ou non la référence aux "principes généraux" sur lesquels se fonde le projet de convention. Divers avis ont été exprimés à ce propos. Selon un avis, une telle référence était nécessaire, afin qu'il soit bien clair que la déclaration générale figurant dans le projet d'article 6-2, relative aux principes généraux dont s'inspire le projet de convention (par exemple, le respect de la bonne foi dans le commerce international), ne saurait être interprétée comme entraînant l'application du projet de convention en vertu du projet d'article 21 (par exemple, en cas de transferts frauduleux traités aux alinéas a) et b)). Toutefois, selon l'avis qui a prévalu, la référence aux principes généraux sur lesquels se fonde le projet de convention devrait être retirée du projet d'article 21, car le paragraphe 2 traitait de questions non régies par le projet de convention. Après un débat, le Groupe de travail a décidé de supprimer les mots "ou les principes généraux sur lesquelles elle se fonde".

Alinéa a)

223. Le Groupe de travail a jugé que l'alinéa a) était dans l'ensemble acceptable quant au fond. Pour ce qui est du champ d'application de cette disposition, il a été jugé dans l'ensemble qu'il n'était pas nécessaire de le limiter aux créanciers du cédant "saisissant les créances cédées". La disposition devrait en fait être également applicable à tous les créanciers du cédant pouvant avoir "le droit d'invalider la cession au motif qu'il s'agit d'un transfert frauduleux". Le Groupe de travail a décidé de supprimer les mots "saisissant les créances cédées".

224. Pour ce qui est de la forme, il a été convenu que la référence au "droit des créanciers du cédant d'invalider la cession" devrait sans doute être modifiée, afin qu'elle ne soit pas interprétée comme donnant aux créanciers du cédant la possibilité d'invalider directement la cession. Il a été noté que, dans la plupart des systèmes juridiques, les créanciers du cédant ne pourraient que contester la validité de la cession, l'invalidation elle-même ne pouvant résulter que d'une décision d'un tribunal. Après un débat, le Groupe de travail a approuvé l'alinéa a) quant au fond et a prié le Secrétariat d'en élaborer une version révisée, compte tenu des décisions ci-dessus.

Alinéa b)

225. Le texte de l'alinéa b) a été jugé dans l'ensemble acceptable, sous réserve d'une modification similaire à celle adoptée pour l'alinéa a), afin de ne pas donner l'impression que l'administrateur de l'insolvabilité pouvait, de son propre chef, "invalider" une cession (voir par. 224).

Alinéa c)

226. Le Groupe de travail a jugé que l'alinéa c) était dans l'ensemble acceptable quant au fond. Toutefois, il a été avancé que, s'il était approprié de subordonner les droits du cessionnaire à ceux des titulaires de créances privilégiées en cas de cession à titre de garantie, cela ne le serait peut-être pas en cas de cession-vente. Il a été déclaré que, dans de nombreux systèmes juridiques, les créances cédées à titre de garanties de dettes ou d'autres

obligations avant l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité étaient incluses dans les biens faisant l'objet de l'insolvabilité et étaient donc subordonnées aux droits privilégiés, alors que les créances vendues ne faisaient pas partie de ces biens et ne devraient pas être subordonnées aux droits privilégiés. À cette fin, il a été proposé d'établir une distinction entre les cessions-ventes et les cessions à titre de garantie. À l'appui de cette suggestion, il a été noté qu'une telle distinction pourrait être utile dans les pays où la loi nationale ne reconnaissait pas suffisamment la vente effective de créances et qu'elle tiendrait compte de pratiques importantes, telles que la titrisation, qui suppose la vente de créances. On a objecté qu'il ne serait pas approprié de tenter d'établir une telle distinction, étant donné les nombreux cas où il serait difficile de déterminer si, en fait, les créances cédées étaient utilisées à titre de garantie ou étaient vendues. Il a été rappelé que, lors de sessions antérieures, le Groupe de travail avait évité d'établir une telle distinction, car il avait jugé qu'elle poserait des problèmes (A/CN.9/420, par. 39 et 95 et A/CN.9/432, par. 46 et 257).

227. Après un débat, le Groupe de travail a approuvé quant au fond l'alinéa c) et a prié le Secrétariat d'ajouter entre crochets les mots "lorsque les créances cédées constituent une garantie pour dette ou toute autre obligation" à la fin de l'alinéa c), pour examen lors d'une session ultérieure.

Créances futures

228. Des points de vue divergents ont été exprimés sur la question de savoir si la validité de la cession de créances qui n'existaient pas au moment de l'ouverture de la procédure d'insolvabilité devrait être régie par le projet de convention.

229. Selon un avis, la question devrait être réglée par la loi nationale. On a estimé que des créances qui naissent, qui deviennent exigibles ou qui sont obtenues du fait de l'exécution d'une obligation après l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité étaient considérées, dans de nombreux systèmes juridiques, comme faisant partie des biens sur lesquels porte l'insolvabilité. En outre, on a fait observer d'une part que ces créances seraient normalement obtenues, si elles l'étaient, en puisant dans les biens sur lesquels porte l'insolvabilité et que, d'autre part, le cessionnaire ne fournirait probablement pas de crédits avant l'exécution complète ou partielle du contrat initial par l'administrateur de l'insolvabilité au nom du cédant. On a donc fait valoir qu'il ne serait pas approprié d'exclure ces créances de l'ensemble des biens sur lesquels porte l'insolvabilité ou d'accorder la priorité en ce qui concerne ces créances au cessionnaire par rapport aux créanciers chirographaires. Dans cette optique, il a été proposé d'insérer au paragraphe 2 une disposition libellée dans ce sens : "le droit de l'administrateur de l'insolvabilité du cédant de contester la cession de créances qui n'étaient pas encore nées au moment de l'ouverture de la procédure d'insolvabilité du cédant".

230. On s'est opposé à cette suggestion en faisant valoir que, la validité des cessions de créances futures ayant été établie aux termes du projet d'article 8 du projet de convention, il serait déplacé d'exclure d'une règle aussi fondamentale les principaux cas dans lesquels ces cessions devraient être validées, à savoir les cas où intervient une insolvabilité. On a fait observer que, en vertu des lois de nombreux pays, une telle cession ne produirait ses effets que si elle avait été effectuée avant le début d'une période déterminée, parfois désignée sous le nom de "période douteuse", avant l'ouverture de la procédure d'insolvabilité. On a également fait observer qu'en raison de l'incertitude qui s'attachait dans certains systèmes juridiques à la validité des cessions de créances futures, il était important que le projet de convention en donne confirmation. Afin de tenir compte de ces observations, il a été suggéré d'insérer une disposition fixant la date de la cession sous forme de paragraphe distinct, dans le projet d'article 21 ou dans le projet d'article 24, étant donné qu'il serait peut-être nécessaire de l'énoncer sous la forme d'une règle positive et non d'une exception dans le projet de convention.

231. Au cours du débat, on a fait valoir qu'il serait peut-être utile que le projet de convention contienne des dispositions plus détaillées en ce qui concerne la cession de créances futures dans le cadre de procédures d'insolvabilité, étant donné que l'on pourrait ainsi combler des lacunes dans de nombreuses lois sur l'insolvabilité au moyen du projet de convention. De l'avis général toutefois, il conviendrait d'éviter dans toute la mesure du possible que le projet de convention n'empiète sur les lois nationales en matière d'insolvabilité, ce qui pourrait avoir des répercussions sur son acceptabilité.

232. Après un débat, le Groupe de travail n'a pu s'accorder et a invité le Secrétariat à insérer dans le projet d'article 21 et dans le projet d'article 24 une disposition entre crochets qui tiendrait compte des vues susmentionnées afin que l'examen de la question puisse être poursuivi lors d'une session ultérieure.

Autres adjonctions proposées au paragraphe 2

233. Le Groupe de travail a ensuite examiné un certain nombre d'adjonctions possibles au paragraphe 2, ou ailleurs dans le texte, en ce qui concerne le traitement d'autres aspects liés à l'insolvabilité dans le cadre du projet de convention.

234. Selon l'une des suggestions formulées, il conviendrait d'énoncer sous forme de règle générale qu'un cessionnaire ne devrait pas être traité moins favorablement aux termes de la convention qu'un cessionnaire dans la même situation ne le serait en vertu de la loi nationale. C'est ainsi par exemple que si un cessionnaire qui répondait aux conditions prévues par la loi nationale pour avoir priorité sur les créanciers saisissant ou sur un administrateur de l'insolvabilité devait être traité d'une certaine manière en vertu de la loi nationale, un cessionnaire qui répondait aux conditions prévues par le projet de convention pour bénéficier du même degré de priorité devrait alors être traité d'une manière au moins aussi favorable. Il a été suggéré qu'une règle de non discrimination dans le traitement national assurerait une garantie minimale aux cessionnaires en vertu du projet de convention. Cette suggestion a reçu un large appui.

235. Selon une autre suggestion, il y aurait peut-être lieu de préciser au paragraphe 2 que le projet de convention laissait à l'application des lois nationales les transferts jugés frauduleux en vertu de ces mêmes lois. Selon une autre suggestion, le projet de convention devrait peut-être laisser à l'application de la loi nationale certaines questions ayant trait aux règles de fond en matière d'insolvabilité : une cession pourrait-elle être annulée lorsqu'il s'agit d'un transfert préférentiel; ou encore une cession de créance qui existait mais qui n'avait pas été obtenue, en totalité ou en partie, du fait de l'exécution d'une obligation à l'ouverture de la procédure d'insolvabilité pourrait-elle être amputée des dépenses encourues par l'administrateur de l'insolvabilité pour obtenir ces créances au profit du cessionnaire.

236. Selon encore une autre suggestion concernant les règles de procédure en matière d'insolvabilité, au moins lorsque les créances cédées servaient de garantie en cas de dette ou autres obligations, le projet de convention devrait laisser à l'application des lois nationales sur l'insolvabilité les questions ci-après : les cessionnaires et les créanciers feraient-ils l'objet dans la procédure d'insolvabilité d'une mesure de suspension qui les empêcherait d'obtenir, de demander ou de faire valoir leur garantie; l'administrateur de l'insolvabilité pourrait-il utiliser les créances cédées pour gérer les biens sur lesquels porte l'insolvabilité sous réserve de fournir une garantie de remplacement au cessionnaire; l'administrateur de l'insolvabilité pourrait-il emprunter sur les créances cédées dans la mesure où la valeur de ces créances dépasse les obligations dont l'exécution est garantie; et l'administrateur de l'insolvabilité pourrait-il déduire les créances privilégiées (par exemple, les impôts et les salaires) des créances cédées. Il a été proposé que si le Groupe de travail décidait que les créances privilégiées pouvaient être déduites des créances cédées, il pourrait aussi envisager d'adopter un autre principe pour empêcher la discrimination, à savoir que la déduction s'appliquerait équitablement à la garantie du cessionnaire comme aux autres garanties qui pourraient être déduites avec les créances privilégiées.

237. Le Groupe de travail a pris note des suggestions susmentionnées et a prié le Secrétariat d'incorporer, dans la mesure du possible, dans le projet d'article 21 ou le projet d'article 24, un libellé entre crochets tenant compte de ces suggestions.

Article 22. Droits concurrents de plusieurs cessionnaires

238. Le texte du projet d'article 22 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

"1. Lorsqu'une créance est cédée par le cédant à plusieurs cessionnaires, la priorité est déterminée en fonction du moment de [la notification] [l'enregistrement] de la cession.

2. [Si aucun cessionnaire n'enregistre la cession, la priorité est déterminée en fonction du moment de la notification de la cession.] Si aucun cessionnaire n'avise le débiteur, la priorité est déterminée en fonction du moment de la cession."

Paragraphe 1

239. Des avis divergents ont été exprimés sur le point de savoir si un cessionnaire, qui avait respecté la règle de priorité prévue dans le projet de convention, aurait la préférence par rapport à celui qui s'était conformé plus tôt à la règle de priorité de la loi nationale. On a fait observer que la question pourrait se poser lorsque les deux règles de priorité étaient différentes et qu'un conflit survenait entre un cessionnaire étranger et un cessionnaire national de créances nationales.

240. Selon un avis, le projet de convention devrait établir une règle de priorité qui permettrait de régler tous les conflits de priorité possibles entre plusieurs cessionnaires. On a indiqué que, si un cessionnaire qui avait appliqué la règle de priorité du projet de convention se trouvait subordonné à celui qui ne l'avait pas appliquée, le projet de convention n'atteindrait pas son objectif qui est de renforcer la certitude et la prévisibilité quant aux droits des tiers. De ce fait, a-t-on dit, le projet de convention ne permettrait pas d'augmenter l'offre de crédit à des conditions avantageuses.

241. En outre, il a été noté que le fait de ne pas donner la priorité à un "cessionnaire au titre de la Convention" sur un "cessionnaire antérieur, non au titre de la Convention" ôterait toute valeur au projet de convention sur le marché mondial. Il a été noté que, si tous les systèmes nationaux de priorité prévalaient sur le projet de convention, les incertitudes actuelles persisteraient, ce qui compromettrait gravement l'utilité du projet de convention. Il a toutefois été déclaré que, s'il serait souhaitable d'inclure dans le projet de convention une règle régissant tous les conflits de priorité, l'absence d'une telle règle aurait pour conséquence de réduire quelque peu l'utilité du projet de convention, mais pas de la supprimer.

242. Selon un autre avis, le projet de convention ne devrait pas porter sur les conflits de priorité entre les cessionnaires étrangers et nationaux de créances nationales. Accorder la priorité à un cessionnaire étranger (dont le droit résultait d'une cession faite plus tard dans le temps conformément au projet de convention) sur un cessionnaire national (dont le droit découlait d'une cession faite plus tôt dans le temps en application de la loi nationale) pourrait perturber les marchés financiers nationaux. À cet égard, on a fait valoir que les cessionnaires nationaux pourraient être protégés s'ils devaient satisfaire aux conditions de la règle de priorité qui serait établie dans le projet de convention.

243. Après un débat, l'accord ne s'étant pas fait au sein du Groupe de travail, le Secrétariat a été prié d'établir un projet révisé de paragraphe 1, avec des variantes possibles, compte tenu des vues exprimées.

244. Le Groupe de travail a noté que, lors du débat sur le projet d'article 3, il avait été prévu de revenir sur la définition de la "priorité" (voir par. 85). Toutefois, faute de temps, le Groupe de travail a reporté son examen de la définition du terme "priorité" à une session ultérieure.

245. Le Groupe de travail a ensuite abordé la question de la base sur laquelle déterminer la priorité entre plusieurs cessionnaires en concurrence (c'est-à-dire la partie qui "avait le droit d'obtenir le paiement des créances de préférence aux autres parties", au sens du projet d'article 3-8). Il a été noté que la "priorité" ne faisait pas intervenir la validité de la cession, mais plutôt la question de savoir quelle partie recevrait son paiement la première, à condition que sa créance soit valide. Pour ce qui est de savoir si la partie prioritaire conserverait le produit du paiement ou remettrait tout solde éventuel après satisfaction de sa créance à la partie suivante, dans l'ordre de priorité, serait traitée différemment, selon qu'il s'agissait d'une cession-vente ou d'une cession à titre de garantie, question régie par l'autre loi applicable.

246. Selon un avis, la priorité devrait être déterminée en fonction du moment auquel la cession a été faite. Cette règle serait conforme à l'approche suivie dans le projet d'article 8 sur le moment du transfert des créances. En outre, elle correspondrait aussi aux règles appliquées, dans beaucoup de systèmes juridiques, au transfert de

propriété. De plus, tout en reconnaissant que cette approche n'offrirait pas ou guère de protection aux tiers, on a fait observer qu'il n'était pas nécessaire de protéger les tiers par rapport au premier cessionnaire dans le temps. On a expliqué qu'il ne serait pas possible d'établir et, par conséquent, qu'il ne conviendrait pas de reconnaître l'acquisition faite de bonne foi par des tiers de droits sur les créances cédées.

247. On a fait observer que la question essentielle était la suivante : par quel moyen de preuve la priorité dans le temps pouvait-elle être établie ? Pour répondre à cette question, il a été suggéré de prévoir une règle tendant à ce que le cessionnaire qui, le premier, a procédé à l'enregistrement, ou bien à la notification du débiteur, serait présumé être le premier cessionnaire dans le temps. Tout autre cessionnaire, qui prétendrait être le premier, aurait la charge de fournir une preuve suffisante de sa priorité dans le temps.

248. Il a été indiqué que, dans les systèmes juridiques qui traitaient des questions de priorité en se fondant sur le moment de la cession, le caractère confidentiel de l'opération de financement était une considération d'importance primordiale et que toute autre approche ferait indûment obstacle à des pratiques bien établies de financement sans notification. En outre, comme la publicité n'était pas vraiment nécessaire dans le cas des cessions, il ne devrait y avoir que peu de renseignements accessibles, et ils ne devraient être accessibles qu'aux banques. Selon un avis opposé, un mécanisme de publicité ne porterait pas obligatoirement atteinte aux pratiques de financement sans notification, car l'identité du débiteur ne devait pas forcément être divulguée dans l'avis à déposer, et cet avis ne serait pas envoyé au débiteur. En outre, un mécanisme de publicité qui ne serait accessible qu'aux banques, et non à tous les fournisseurs potentiels de crédit, ôterait toute certitude quant aux droits des tiers et ferait obstacle à l'offre de nouveaux crédits.

249. Selon un autre avis, la priorité devrait être déterminée en fonction du moment de la notification du débiteur. On a fait observer que les tiers devraient être en mesure d'obtenir auprès des débiteurs des renseignements sur les cessions antérieures éventuelles. Tout en reconnaissant qu'une telle approche fonctionnerait bien en cas de cession de petits nombres de créances existantes, on a fait valoir que la notification du débiteur pourrait ne pas être efficace pour déterminer les priorités en cas de cessions globales de créances actuelles et futures. On a expliqué qu'un certain nombre de difficultés se poseraient : l'identité des débiteurs ne serait pas connue; le coût et le temps nécessaires pour aviser un grand nombre de débiteurs seraient considérables; enfin, les tiers se trouveraient dans l'obligation de se renseigner sur le statut des créances auprès de tous les débiteurs, qui ne seraient nullement tenus de répondre.

250. Selon un autre avis encore, la priorité devrait être déterminée en fonction d'un mécanisme de publicité approprié, qui permettrait aux tiers de savoir, avec un degré élevé de certitude et de prévisibilité, s'ils pouvaient compter sur les créances pour décider d'accorder un crédit. On a rappelé que, à sa session précédente, le Groupe de travail avait généralement estimé que, dans la règle principale pour la détermination de la priorité, il conviendrait de prévoir d'une manière ou d'une autre la publicité de la cession, de manière à éviter des difficultés pratiques d'établissement de la preuve des différentes cessions (A/CN.9/432, par. 247). En outre, on a fait valoir que, dans la pratique, les établissements de financement ne seraient pas disposés à accorder un crédit s'il ne leur était pas possible de calculer le risque de perte, ce qui serait le cas en l'absence de mécanisme de publicité appropriée.

251. S'agissant du type particulier de mécanisme de publicité à adopter, on a indiqué que, pour éviter la confusion entre un système visant à résoudre les conflits de priorité entre plusieurs cessionnaires et le système classique d'enregistrement de la propriété, il conviendrait d'utiliser à la place du mot "enregistrement" l'expression "dépôt de la notification". On a expliqué que la différence essentielle était que le dépôt d'une notification de cession, contrairement à l'enregistrement de la propriété, était non une condition de validité de la cession, mais uniquement une condition de détermination de la priorité.

252. De plus, selon un avis, la question de savoir si le cessionnaire prioritaire conserverait le produit des créances dépendait de celle de savoir s'il s'agirait d'une cession-vente ou d'une cession à titre de garantie, ce qui était laissé à l'autre loi applicable. De plus, on a indiqué que, si on pouvait envisager un registre international unique, on avait aussi la solution de combiner les systèmes nationaux de dépôt et un registre international, ou la solution de la base de données. Un système de dépôt, entièrement ou partiellement informatisé, serait peu

coûteux et fiable, et permettrait d'entrer et de stocker rapidement les renseignements déposés et d'y avoir accès. À cet égard, on s'est préoccupé des difficultés que pourrait poser l'établissement d'un système de dépôt électronique dans les pays qui n'avaient pas la technologie nécessaire. Par contre, on a noté que, sans un tel système de publicité, le projet de convention ne permettrait pas d'augmenter sur les nouveaux marchés l'offre de crédits fondés sur des cessions globales.

253. Après un débat, le Groupe de travail, n'ayant pu s'accorder, a prié le Secrétariat d'établir une version révisée du paragraphe 1 en tenant compte des vues exprimées.

Paragraphe 2

254. Le Groupe de travail a décidé de différer l'examen du paragraphe 2, en attendant la reprise de l'examen du paragraphe 1.

Article 23. Droits concurrents du cessionnaire et des créanciers du cédant

255. Le texte du projet d'article 23 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

“Le cessionnaire a la priorité sur les créanciers du cédant saisissant les créances cédées, si :

a) Les créances [ont été cédées] [sont nées] [sont devenues exigibles] [ont été obtenues du fait de l'exécution d'une obligation] [et [la notification] [l'enregistrement] de la cession est survenu] avant la saisie; ou

b) Le cessionnaire a la priorité en vertu de la loi régissant la saisie.”

256. Il a été noté qu'aux termes du projet d'article 23, un cessionnaire pourrait établir sa priorité sur les créanciers du cédant saisissant les créances cédées en satisfaisant aux conditions énoncées à l'alinéa a) ou en appliquant la loi régissant la saisie. L'alinéa a) offre deux possibilités. Selon la première, le cessionnaire aurait la priorité si un fait particulier (conclusion de la cession ou du contrat initial, échéance de la créance ou exécution du contrat initial) intervenait avant la saisie; selon la seconde, s'ajouterait au fait particulier une exigence de publicité (notification ou enregistrement) qu'il faudrait satisfaire avant la saisie pour que le cessionnaire établisse sa priorité.

257. En outre, on a noté qu'une règle fondée sur le moment où les créances ont été obtenues du fait de l'exécution d'une obligation n'empiéterait qu'un minimum sur les droits des créanciers du cédant en vertu de la loi régissant la saisie. De plus, cette règle ne porterait normalement pas atteinte à la protection du cessionnaire car, dans la pratique, les cessionnaires accordaient généralement le crédit après exécution, du moins partiel, du contrat qui avait donné naissance aux créances.

258. Bien qu'un certain appui ait été exprimé en faveur d'une règle fondée sur le moment de la cession, pour les raisons qui avaient déjà été avancées au titre du projet d'article 22-1 (voir par. 246 à 248), le Groupe de travail, par manque de temps, a renvoyé l'examen du projet d'article 23 à une session ultérieure.

IV. TRAVAUX FUTURS

259. Ayant épuisé le temps imparti pour le débat à la session en cours, le Groupe de travail a renvoyé l'examen des projets d'articles 24 et 25 à une session ultérieure et a prié le Secrétariat de réviser ces projets d'articles en tenant compte des débats et des décisions du Groupe de travail concernant les projets d'articles premier à 23.

260. Un certain nombre de questions ont été suggérées au Groupe de travail pour examen dans le cadre de ses prochains travaux : la question de la partie qui devait se trouver dans un État contractant pour que le projet de convention s'applique; les problèmes découlant de la décision prise provisoirement de traiter des cessions de créances non contractuelles; le caractère impératif ou non impératif des différentes dispositions du projet de

convention; la question des conflits de priorité, y compris des conflits entre un cessionnaire étranger et un cessionnaire national de créances nationales; les questions liées à l'insolvabilité et les questions de conflit de lois.

261. À propos des questions ci-dessus, il a été fait état de l'utilité des renseignements, en particulier sur l'expérience et les besoins des praticiens et autres milieux intéressés, qui pourraient être portés à l'attention du Groupe de travail par le Secrétariat ainsi que par les membres du Groupe de travail eux-mêmes à l'issue de consultations.

262. Le Groupe de travail a décidé d'examiner la question des conflits de lois au début de sa session suivante à partir d'une version révisée des règles pertinentes (A/CN.9/WG.II/WP.87) que le Secrétariat établirait en tenant compte des observations du Bureau permanent de la Conférence de La Haye de droit international privé (A/CN.9/WG.II/WP.90) et d'autres experts en la matière.

263. Il a été noté que la prochaine session du Groupe de travail aurait lieu à New York du 23 juin au 3 juillet 1997, sous réserve de confirmation de ces dates par la Commission à sa trentième session.