



## Assemblée générale

Distr. GÉNÉRALE

A/CN.9/445

21 novembre 1997

FRANÇAIS

Original : ANGLAIS

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

RAPPORT DU GROUPE DE TRAVAIL DES PRATIQUES EN MATIÈRE DE CONTRATS  
INTERNATIONAUX SUR LES TRAVAUX DE SA VINGT-SEPTIÈME SESSION  
(Vienne, 20-31 octobre 1997)

### TABLE DES MATIÈRES

	<i>Paragraphes</i>	<i>Page</i>
I. INTRODUCTION .....	1 - 14	3
II. DÉLIBÉRATIONS ET DÉCISIONS .....	15 - 17	5
III. PROJET DE CONVENTION SUR LA CESSION DE CRÉANCES À DES FINS DE FINANCEMENT .....	18 - 235	5
Article 23. Droits concurrents de plusieurs cessionnaires .....	18 - 29	5
Article 24. Droits concurrents du cessionnaire et de l'administrateur de l'insolvabilité ou des créanciers du cédant .....	30 - 44	8
CHAPITRE V. CESSIONS SUBSÉQUENTES .....	45 - 51	12
Article 25. Cessions subséquentes .....	45 - 51	12
CHAPITRE VI. CONFLIT DE LOIS .....	52 - 74	13
A. Remarques générales .....	52 - 55	13
B. Examen des projets d'articles .....	56 - 74	14
Article 26. Loi applicable aux droits et obligations du cédant et du cessionnaire .....	56 - 64	14

TABLE DES MATIÈRES (*suite*)

	<i>Paragraphes</i>	<i>Page</i>
Article 27. Loi applicable aux droits et obligations du cessionnaire et du débiteur .....	65 - 69	16
Article 28. Loi applicable aux conflits de priorité .....	70 - 74	17
CHAPITRE VII. CLAUSES FINALES .....	75 - 82	18
Article 29. Conflits avec les accords internationaux .....	75 - 76	18
Article 30. Enregistrement .....	77 - 78	18
Article 31. Effet des déclarations .....	79 - 80	18
Article 32. Réserves .....	81 - 82	19
ANNEXE DU PROJET DE CONVENTION .....	83 - 119	19
A. Observations générales .....	83 - 93	19
B. Examen des projets d'articles .....	94 - 119	21
Article premier. Création d'un registre .....	94 - 98	21
Article 2. Fonctions du registre .....	99 - 103	22
Article 3. Enregistrement .....	104 - 111	23
Article 4. Durée, reconduction et modification de l'enregistrement ..	112 - 114	24
Article 5. Droit du cédant de supprimer ou de modifier les données enregistrées .....	115 - 117	25
Article 6. Recherche dans le registre .....	118 - 119	26
TITRE DU PROJET DE CONVENTION .....	120 - 122	26
PRÉAMBULE .....	123 - 124	27
CHAPITRE PREMIER. CHAMP D'APPLICATION .....	125 - 179	27
Article premier. Champ d'application .....	125 - 145	27
Article 2. Cession de créances .....	146 - 153	31
Article 3. Internationalité .....	154 - 167	32
Article 4. Exclusions .....	168 - 179	35
CHAPITRE II. DISPOSITIONS GÉNÉRALES .....	180 - 203	37
Article 5. Définitions et principes d'interprétation .....	180 - 190	37
Article 6. Autonomie des parties .....	191 - 194	40
Article 7. Protection du débiteur .....	195 - 198	41
Article 8. Principes d'interprétation .....	199 - 200	41
Article 9. Obligations internationales de l'État contractant .....	201 - 203	42

TABLE DES MATIÈRES (*fin*)

	<i>Paragraphes</i>	<i>Page</i>
CHAPITRE III. FORME ET EFFETS DE LA CESSION .....	204 - 235	43
Article 10.    Forme de la cession .....	204 - 210	43
Article 11.    Effet de la cession .....	211 - 220	44
Article 12.    Moment du transfert des créances .....	221 - 226	46
Article 13.    Conventions limitant le droit de cession du cédant .....	227 - 231	47
Article 14.    Transfert de sûretés .....	232 - 235	48
IV.    TRAVAUX FUTURS .....	236 - 237	49

I. INTRODUCTION

1. Lors de sa vingt-septième 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 financement<sup>1</sup>. Cette session était la quatrième 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 tard<sup>2</sup>.

3. De sa vingt-sixième à sa vingt-huitième session (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 A/CN.9/412). Ces rapports concluaient 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<sup>3</sup>.

4. À sa vingt-quatrième session, le Groupe de travail a commencé par examiner un avant-projet de règles uniformes contenu dans un rapport du Secrétaire général intitulé "Examen et avant-projet de règles uniformes" (A/CN.9/412). À cette session, le Groupe de travail a été instamment prié de s'efforcer d'élaborer un texte juridique qui ait pour effet d'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

---

<sup>1</sup>*Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquantième session, Supplément n ° 17 (A/50/17), par. 374 à 381.*

<sup>2</sup>*Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-cinquième session, Supplément n ° 17 (A/35/17), par. 26 à 28.*

<sup>3</sup>*Documents officiels de l'Assemblée générale, quarante-huitième session, Supplément n ° 17 (A/48/17), par. 297 à 301; Documents officiels de l'Assemblée générale, quarante-neuvième session, Supplément n ° 17 (A/49/17), par. 208 à 214; et Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquantième session, Supplément n ° 17 (A/50/17), par. 374 à 381.*

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. À sa vingt-sixième session, le Groupe de travail a examiné une note établie par le secrétariat, qui contenait une version révisée du projet de Convention sur la cession de créances à des fins de financement (A/CN.9/WG.II/WP.89).

7. À sa trentième session (1997), la Commission était saisie des rapports du Groupe de travail sur les travaux de ses vingt-cinquième et vingt-sixième sessions (A/CN.9/432 et A/CN.9/434). Elle a noté que le Groupe de travail était parvenu à un accord sur un certain nombre de questions et que les principales questions en suspens portaient sur les effets de la cession sur les tiers, c'est-à-dire les créanciers du cédant et l'administrateur de l'insolvabilité du cédant<sup>4</sup>.

8. La Commission a noté que le projet de Convention avait suscité l'intérêt des milieux spécialisés dans le financement par cession de créances et des gouvernements, car il pouvait accroître la disponibilité de crédits à des taux plus abordables et elle a exprimé l'espoir que le Groupe de travail, aux termes de trois sessions supplémentaires devant se tenir à Vienne en octobre 1997, à New York en mars 1998 (2-13 mars 1998) et à Vienne en octobre 1998, serait en mesure de soumettre le projet de Convention à la Commission pour examen à sa trente-deuxième session en 1999<sup>5</sup>.

9. Le Groupe de travail, qui se compose de tous les États membres de la Commission, a tenu sa présente session à Vienne du 20 au 31 octobre 1997. Les États membres du Groupe de travail énumérés ci-après étaient représentés à la session : Algérie, Allemagne, Arabie saoudite, Argentine, Autriche, Égypte, Espagne, États-Unis d'Amérique, Finlande, France, Hongrie, Inde, Iran (République islamique d'), Japon, Mexique, Nigéria, Pologne, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, Singapour, Slovaquie, Soudan, Thaïlande et Uruguay.

10. Ont assisté à la session les observateurs des États suivants : Azerbaïdjan, Bélarus, Canada, Costa Rica, Géorgie, Grèce, Indonésie, Iraq, Irlande, Koweït, Liban, Malaisie, Namibie, Oman, Pakistan, Philippines, Qatar, République de Corée, République populaire démocratique de Corée, République tchèque, Roumanie, Suède, Suisse, Turquie et Venezuela.

11. Les organisations internationales suivantes étaient également représentées par des observateurs : Association du barreau de la ville de New York (ABCNY), Association internationale du barreau (AIB), Banque des Règlements internationaux (BRI), Commercial Finance Association (CFA), Conférence de La Haye de droit international privé, Factors Chain International (FCI), Fédération bancaire de l'Union européenne, Interamerican Bar Association (IABA) et Union internationale des avocats (UIA).

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

Président : M. David Morán Bovio (Espagne)  
Rapporteur : M. Moses O. Adediran (Nigéria)

---

<sup>4</sup>*Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquantième session, Supplément n° 17 (A/52/17), par. 254.*

<sup>5</sup>*Ibid.*, par. 256.

13. Le Groupe de travail était saisi des documents suivants : ordre du jour provisoire (A/CN.9/WG.II/WP.94) et note du secrétariat contenant les articles révisés du projet de Convention sur la cession de créances à des fins de financement (A/CN.9/WG.II/WP.93).

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

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

15. Rappelant sa décision d'examiner les questions de droit international privé au début de sa vingt-septième session (A/CN.9/434, par. 262) et étant donné que ces questions ont surgi pour la première fois dans le cadre du projet d'article 23, qui est l'une des dispositions les plus importantes du projet de Convention n'ayant pas encore fait l'objet d'un accord, le Groupe de travail a décidé de commencer ses délibérations par l'examen du projet d'article 23.

16. Le Groupe de travail a examiné les projets d'articles 23 à 32, ainsi que l'annexe du projet de Convention, et les articles premier à 14-1 apparaissant dans le document A/CN.9/WG.II/WP.93.

17. Il est rendu compte des délibérations et conclusions du Groupe de travail, y compris de l'examen par celui-ci des différentes dispositions du projet, dans les chapitres III et IV ci-après. Il a été demandé au secrétariat d'établir, à partir de ces conclusions, une version révisée des articles 23 à 32, ainsi que des dispositions figurant à l'annexe du projet de Convention, et des articles premier à 14-1, ainsi que des autres dispositions du projet de Convention.

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

### Article 23. Droits concurrents de plusieurs cessionnaires

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

“1. Avant la création du système d'enregistrement prévu à l'article premier de l'annexe à la présente Convention, la priorité entre plusieurs cessionnaires des mêmes créances du même cédant [est déterminée en fonction du moment de la cession] [sera régie par la loi déterminée en vertu du paragraphe 1 de l'article 28].

2. Après la création du système d'enregistrement prévu à l'article premier de l'annexe à la présente Convention, la priorité entre plusieurs cessionnaires des mêmes créances du même cédant sera régie par les paragraphes 3 et 4 du présent article. Toutefois, si un État fait la déclaration visée au paragraphe 1 de l'article 30, la priorité sera [déterminée en fonction du moment de la cession] [régie par la loi déterminée en vertu du paragraphe 1 de l'article 28].

3. Le cessionnaire qui a enregistré certaines informations au sujet de la cession en vertu de la présente Convention a la priorité sur le cessionnaire des mêmes créances du même cédant qui n'a pas enregistré ou a enregistré plus tard. Si aucun des deux cessionnaires n'a enregistré, la priorité est déterminée en fonction du moment de la cession.

4. Le cessionnaire qui fait valoir sa priorité en vertu des dispositions de la présente Convention a la priorité sur le cessionnaire qui fait valoir sa priorité en se fondant sur des motifs autres que les dispositions de la présente Convention. Toutefois, si l'État dont la loi est applicable en vertu du paragraphe 1 de l'article 28 a fait la déclaration visée au paragraphe 2 de l'article 30, la priorité sera déterminée en fonction du moment de la cession.

5. Nonobstant les paragraphes précédents du présent article, les conflits de priorité peuvent être réglés par convention entre les cessionnaires en concurrence.”

#### Paragraphe 1

19. Le Groupe de travail a d'abord étudié s'il serait préférable d'adopter une règle de droit matériel ou une règle de conflit pour traiter du problème des droits concurrents de plusieurs cessionnaires.

20. Dans l'ensemble il a été convenu qu'une approche fondée sur une règle de droit matériel serait préférable, car elle offrirait une plus grande certitude. Tant la solution consistant à adopter une règle de droit matériel fondée sur le moment de la cession que la solution fondée sur le moment de l'enregistrement ont reçu un certain appui.

21. Les tenants d'une règle de priorité fondée sur le moment de la cession ont indiqué qu'une telle règle serait simple, pratique et conforme à la tradition juridique d'un certain nombre de pays. À l'appui d'une approche fondée sur l'enregistrement, plusieurs arguments ont été avancés : en particulier, cette solution favorisait la certitude et la prévisibilité, ce qui aurait un impact positif sur l'offre et le coût du crédit. En outre, il a été déclaré que, notamment dans le cas de cessions successives, le moment de la cession sera peut-être difficile à déterminer. L'adoption d'une règle fondée sur la cession, a-t-on noté, exigerait que les cessionnaires successifs entreprennent de vérifier à grand coût le moment de la première cession, ce qui serait sans doute incompatible avec la pratique moderne, notamment dans le cas de cessions globales.

22. Après un débat, le Groupe de travail a conclu qu'il ne serait pas possible d'arriver à un accord sur une disposition de droit matériel et qu'il faudrait examiner l'approche fondée sur une règle de conflit. Il a été déclaré qu'une telle approche n'assurerait certes pas une uniformité absolue, mais qu'elle faciliterait l'offre de crédit à des taux plus favorables. Il a été expliqué que, vu les incertitudes quant à la loi applicable aux questions de priorité, les cessionnaires devraient satisfaire aux exigences de plusieurs juridictions, afin de s'assurer qu'ils obtiendraient la priorité, processus qui alourdirait le coût du crédit. Une règle de conflit claire aurait un impact positif sur le coût et l'offre du crédit, dans la mesure où elle permettrait aux cessionnaires de savoir quelle loi s'appliquait aux questions de priorité et de préserver leurs droits en satisfaisant aux conditions de la loi applicable. En outre, on a souligné qu'une règle de conflit aurait l'avantage de résoudre un autre problème, celui des conflits entre les cessionnaires en vertu de la Convention et les cessionnaires ne relevant pas de la Convention, car cette question serait régie par la loi applicable. En outre, une règle de conflit rendrait le projet de Convention plus acceptable aux États, dans la mesure où les lois nationales régissant la priorité seraient préservées.

23. Toutefois, selon un avis, une telle approche pourrait être source de conflits entre le projet de Convention et la Convention sur la loi applicable aux obligations contractuelles (Rome, 1980; ci-après dénommée la "Convention de Rome"), dont l'article 12 traite de la cession. Il a été répondu qu'un instrument régional applicable aux obligations contractuelles tel que la Convention de Rome ne devrait pas empêcher d'élaborer un régime juridique particulier d'application universelle pour le financement par cession de créances. Il a été ajouté que les opinions des

juristes divergeaient quant au point de savoir si l'article 12 de la Convention de Rome était applicable aux questions de priorité ou à toute autre question liée aux droits de propriété. De plus, il a été noté que l'article 21 de la Convention de Rome disposait expressément que ladite Convention ne portait pas "atteinte à l'application des conventions internationales auxquelles un État contractant est ou sera partie".

24. Le débat a ensuite porté sur le point de savoir si la priorité entre plusieurs cessionnaires des mêmes créances provenant du même cédant devrait être "régie par la loi déterminée en vertu du paragraphe 1 de l'article 28", c'est-à-dire "par la loi régissant la créance sur laquelle porte la cession" ou "par la loi du pays dans lequel le cédant a son établissement".

25. Selon un avis, cette question devrait être régie par la loi "régissant la créance sur laquelle porte la cession". En effet, une telle règle serait conforme à l'article 12 de la Convention de Rome renvoyant à la loi applicable au contrat entre le cédant et le débiteur. Toutefois, selon l'avis qui a prévalu, il faudrait adopter une règle en vertu de laquelle la priorité serait régie par la loi du pays dans lequel le cédant a son établissement. En effet, une telle règle offrirait la certitude recherchée par les financiers, ce qui permettrait un financement à moindre coût sur la base de créances cédées globalement, si elle s'accompagnait d'une règle claire permettant de déterminer l'établissement du cédant. En outre, il a été noté que le choix de la loi régissant la créance pourrait avoir des effets négatifs sur le coût et l'offre de crédit, car les cessionnaires devraient étudier le contrat d'où découleraient les créances pour déterminer la loi applicable.

26. À la fin de ce débat, il a été rappelé au Groupe de travail que le paragraphe 1 devait s'appliquer, "jusqu'à la création d'un système d'enregistrement", en tant que règle de priorité "provisoire" et, après la création d'un système d'enregistrement, en tant que variante pour les États ne souhaitant pas être liés par les dispositions du projet de Convention relatives à l'enregistrement. Vu les objections, dans certains pays, à un système d'enregistrement, il a été proposé qu'une règle de conflit fondée sur l'établissement du cédant soit la seule règle de priorité impérative du projet de Convention. Ainsi, les dispositions relatives à l'enregistrement, au lieu d'être impératives pour tous les États contractants, étant entendu que des réserves étaient possibles (mécanisme de "renonciation"), pourraient être transformées en un ensemble de dispositions optionnelles, que les États contractants seraient libres d'adopter (mécanisme d'"option positive"). Une telle restructuration du projet de Convention, a-t-on noté, présenterait des avantages : ce serait au marché de démontrer les avantages du système d'enregistrement; le projet de Convention serait plus facilement acceptable; et diverses dispositions du projet de Convention seraient simplifiées, notamment le projet d'article 23, dont les paragraphes 2, 3 et 4 ne seraient plus nécessaires à cet endroit.

27. Le Groupe de travail a estimé qu'aucune décision définitive ne pourrait être prise durant la session en cours, mais cette proposition a suscité un intérêt et un appui considérables. En attendant la poursuite du débat sur les questions de priorité, il a été décidé que le paragraphe 1 serait libellé comme suit : "La priorité entre plusieurs cessionnaires des mêmes créances du même cédant est régie par la loi du pays où le cédant a son établissement". Il a été convenu qu'il faudrait peut-être ajouter une explication, afin de préciser que la référence à "la loi du pays où le cédant a son établissement" doit être interprétée comme ne visant que le droit matériel dudit pays, afin d'éviter les cas éventuels de renvoi.

#### Paragraphe 2, 3 et 4

28. Vu la décision ci-dessus, il a été convenu que les paragraphes 2, 3 et 4 seraient déplacés à un autre endroit du projet de Convention et seraient appliqués par les États choisissant d'"opter pour" le système d'enregistrement. Il a en outre été convenu que ces dispositions devraient sans doute être réexaminées quant au fond à un stade ultérieur.

Paragraphe 5

29. Le paragraphe 5 a été jugé dans l'ensemble acceptable quant au fond.

Article 24. Droits concurrents du cessionnaire et de l'administrateur de l'insolvabilité  
ou des créanciers du cédant

30. Le texte du projet d'article 24 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

"1. Avant la création du système d'enregistrement prévu à l'article premier de l'annexe à la présente Convention, la priorité entre un cessionnaire et l'administrateur de l'insolvabilité ou les créanciers du cédant sera régie par [le paragraphe 3 du présent article] [la loi déterminée conformément aux paragraphes 2 et 3 de l'article 28].

2. Après la création du système d'enregistrement prévu à l'article premier de l'annexe à la présente Convention, les conflits de priorité visés au paragraphe 1 du présent article seront régis par le paragraphe 4 du présent article. Toutefois, si un État fait la déclaration visée au paragraphe 1 de l'article 30, la priorité sera régie par [le paragraphe 3 du présent article] [la loi déterminée conformément aux paragraphes 2 et 3 de l'article 28].

[3. Le cessionnaire a la priorité sur l'administrateur de l'insolvabilité et les créanciers du cédant, y compris les créanciers saisissant les créances cédées, si:

a) les créances [ont été cédées] [sont nées] [ont été obtenues du fait de l'exécution d'une obligation] avant l'ouverture de la procédure d'insolvabilité ou la saisie; ou

b) le cessionnaire a la priorité pour des motifs autres que les dispositions de la présente Convention].

4. Le cessionnaire a la priorité sur l'administrateur de l'insolvabilité et les créanciers du cédant, y compris les créanciers saisissant les créances cédées, si:

a) les créances [ont été cédées] [sont nées] [ont été obtenues du fait de l'exécution d'une obligation], et des informations sur la cession ont été enregistrés conformément à la présente Convention, avant l'ouverture de la procédure d'insolvabilité ou la saisie; ou

b) le cessionnaire a la priorité pour des motifs autres que les dispositions de la présente Convention.

5. Sauf disposition contraire du présent article, la présente Convention n'a pas d'incidences sur les droits de l'administrateur de l'insolvabilité ni sur les droits des créanciers du cédant.

[6. La présente Convention n'a pas d'incidences:

a) sur le droit des créanciers du cédant de résoudre ou de faire invalider, ou d'engager une action pour résoudre ou faire invalider, une cession au motif qu'il s'agit d'un transfert frauduleux ou préférentiel;

b) sur le droit de l'administrateur de l'insolvabilité du cédant,

i) de résoudre ou de faire invalider, ou d'engager une action pour résoudre ou faire invalider, une cession au motif qu'il s'agit d'un transfert frauduleux ou préférentiel,

- ii) de résoudre ou de faire invalider, ou d'engager une action pour résoudre ou faire invalider, une cession de créances qui n'étaient pas nées au moment de l'ouverture de la procédure d'insolvabilité,
  - iii) de déduire des créances cédées les dépenses encourues par l'administrateur de l'insolvabilité pour exécuter le contrat initial, ou
  - iv) de déduire des créances cédées les dépenses encourues par l'administrateur de l'insolvabilité pour maintenir, préserver ou obtenir les créances à la demande et au profit du cessionnaire;
- c) [au cas où les créances cédées constituent une garantie de dette ou d'autres obligations,] sur les règles ou procédures d'insolvabilité régissant généralement l'insolvabilité du cédant:
- i) qui permettent à l'administrateur de l'insolvabilité de déduire des créances cédées les créances privilégiées au titre des impôts, des salaires et autres créances similaires, sous réserve que le cessionnaire bénéficie d'un traitement juste et équitable avec les autres créanciers dont les créances peuvent être grevées de la même manière,
  - ii) qui prévoient la suspension du droit des cessionnaires ou créanciers individuels du cédant d'encaisser les créances pendant la procédure d'insolvabilité;
  - iii) qui permettent le remplacement des créances cédées par de nouvelles créances au moins de même valeur;
  - iv) qui prévoient le droit de l'administrateur de l'insolvabilité d'emprunter en utilisant les créances cédées à titre de garantie dans la mesure où leur valeur excède les obligations garanties, ou
  - v) sur d'autres règles et procédures ayant un effet similaire et d'application générale dans l'insolvabilité du cédant [expressément décrites par l'État contractant dans une déclaration faite au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation et de l'approbation de la présente Convention ou de l'accession à la présente Convention.]

7. Le cessionnaire qui fait valoir des droits en vertu du présent article n'a pas moins de droits que le cessionnaire qui fait valoir des droits en vertu d'une autre loi.]

[8. Aux fins du présent article :

a) la "procédure d'insolvabilité" désigne une procédure collective, judiciaire ou administrative, y compris une procédure provisoire, dans laquelle les biens et les activités du cédant sont soumis à contrôle ou supervision par un tribunal aux fins de redressement ou de liquidation;

b) l'"ouverture d'une procédure d'insolvabilité" est réputée avoir eu lieu quand l'ordonnance d'ouverture de la procédure produit ses effets, qu'elle soit ou non [définitive] [sujette à appel]; et

c) une "saisie" est réputée avoir eu lieu quand l'ordonnance de saisie des créances cédées produit ses effets, qu'elle soit ou non [définitive] [sujette à appel].]"

### Observations générales

31. Du fait de la décision du Groupe de travail relative à l'article 23 (voir par. 26 et 27 ci-dessus), le Groupe de travail a décidé que le paragraphe 1 du projet d'article 24 comporterait une règle de droit international privé, que les paragraphes 2 et 4 seraient déplacés dans une autre partie ou dans une annexe du projet de Convention dont l'application serait optionnelle, et que le paragraphe 3 serait supprimé.

### Paragraphe 1

32. Pour ce qui est de la teneur de la règle de droit international privé qui serait incluse dans le projet d'article 24, le Groupe de travail est convenu que les droits concurrents du cessionnaire et des créanciers du cédant devraient être distingués des droits concurrents du cessionnaire et de l'administrateur de l'insolvabilité du cédant.

33. Pour ce qui est des conflits de priorité entre le cessionnaire et les créanciers du cédant, il a été suggéré qu'ils soient régis par la loi du pays où le cédant avait son établissement. À l'appui de cette suggestion, il a été déclaré qu'une telle solution offrirait la certitude souhaitée, car la même loi serait applicable, quel que soit le pays où les créanciers du cédant pourraient obtenir d'un tribunal qu'il ordonne la saisie des créances cédées, ou le pays dans lequel serait demandée l'exécution des créances des créanciers du cédant.

34. Cette suggestion a été bien accueillie, mais un certain nombre d'observations ont été faites. Selon un avis, une telle solution s'écarterait de ce qui semblait être la règle normale dans un certain nombre de pays, c'est-à-dire la soumission de ces conflits de priorité à la loi du pays dans lequel était situé le débiteur. Il a été répondu que l'approche fondée sur la loi du pays où était situé l'établissement du débiteur ne serait pas appropriée, car le projet d'article 24 traitait des droits concurrents des créanciers du cédant et non des droits et obligations du débiteur. Selon un autre avis, si cette suggestion était acceptable, l'application d'une telle règle risquerait d'avoir pour conséquence que le cessionnaire pourrait ne pas obtenir paiement, à moins que le débiteur ne soit situé dans un État contractant, au seul motif que le cessionnaire satisferait aux conditions de notification de la loi applicable, mais non à celles imposées par la loi du pays du débiteur. Selon un autre avis, la règle proposée n'offrirait la certitude voulue que si les parties pouvaient aisément déterminer l'établissement pertinent du cédant (par exemple, si le terme "établissement" désignait l'établissement statutaire).

35. Pour ce qui est des conflits entre le cessionnaire et l'administrateur de l'insolvabilité du cédant, il a été suggéré qu'ils soient également régis par la loi du pays où le cédant avait son établissement. À l'appui de cette suggestion, il a été noté que le choix de l'établissement du cédant en tant que facteur de rattachement présentait l'avantage de la simplicité et de la prévisibilité pour un certain nombre de raisons : il offrait un point de référence unique; il pouvait être déterminé au moment d'une cession, même globale; il serait approprié même dans les systèmes juridiques pratiquant l'enregistrement; et il aurait pour conséquence l'application de la loi qui régirait la procédure d'insolvabilité du cédant, si cette procédure était ouverte dans le pays où était situé l'établissement du cédant ou dans un pays qui aurait adopté le projet de Convention.

36. Cette suggestion a certes reçu un certain appui, mais on a craint que la règle proposée ne soit pas compatible avec les règles nationales en matière d'insolvabilité ou avec des conventions internationales traitant de l'insolvabilité (par exemple, la Convention de l'Union européenne relative aux procédures d'insolvabilité) faisant intervenir des considérations d'ordre public. Afin de tenir compte de cette préoccupation, il a été proposé que le projet de Convention ne traite pas des droits concurrents du cessionnaire et de l'administrateur de l'insolvabilité du cédant.

37. On a objecté que, si le projet de Convention n'était pas suffisamment certain et prévisible quant aux droits du cessionnaire en cas d'insolvabilité du cédant, il éluderait en fait l'un des plus importants problèmes que posait le financement par cession de créances et n'atteindrait pas l'objectif visé qui était d'améliorer l'offre de crédits à un taux plus favorable. En outre, il a été déclaré que, bien qu'il ne soit pas évident que le projet de Convention soit

incompatible avec telle ou telle convention internationale traitant de l'insolvabilité, un tel conflit pourrait être réglé dans le contexte des projets d'articles 9 et 29 relatifs aux relations entre le projet de Convention et d'autres conventions internationales.

38. Il a été proposé qu'avant de décider comment traiter les effets du projet de Convention sur la loi applicable à l'insolvabilité du cédant, l'on examine la question plus avant, en consultation avec des experts de l'insolvabilité, afin de déterminer s'il serait préférable, soit de laisser cette question à la loi applicable du pays où le cédant avait son établissement, soit de la traiter de manière détaillée dans le projet de Convention, soit encore de ne la traiter qu'en termes généraux, les détails étant alors laissés à la loi applicable à l'insolvabilité du cédant.

39. Après un débat, le Groupe de travail a décidé que le paragraphe 1 serait révisé, afin de disposer que les droits concurrents du cessionnaire et des créanciers du cédant seraient régis par la loi du pays où le cédant avait son établissement.

40. Pour ce qui est des droits concurrents du cessionnaire et de l'administrateur de l'insolvabilité du cédant, le Groupe de travail a décidé provisoirement que ceux-ci seraient également régis par la loi du pays où le cédant avait son établissement. Parallèlement, il a décidé que la relation entre le projet de Convention et la loi applicable à l'insolvabilité du cédant serait examinée plus avant à un stade ultérieur (voir par. 41 à 43 ci-après).

#### Paragraphe 5 et 6

41. Le Groupe de travail s'est demandé si les paragraphes 5 et 6 devraient être conservés ou non. Il a été déclaré que, comme mentionné ci-dessus (par. 38 et 40), trois solutions étaient possibles et devraient être examinées ultérieurement, après consultation avec des experts de l'insolvabilité. Une solution consistait à supprimer les paragraphes 5 et 6 et à laisser la question des droits du cessionnaire à l'encontre de l'administrateur de l'insolvabilité à la loi du pays où le cédant avait son établissement. Selon une autre solution, on conserverait le paragraphe 5 et on supprimerait le paragraphe 6; on traiterait ainsi de la question en termes généraux, mais on la laisserait en fait à la loi applicable en cas d'insolvabilité du cédant. Selon une autre solution encore, on pourrait supprimer le paragraphe 5 et conserver le paragraphe 6; on traiterait ainsi la question en détail.

42. À l'appui du maintien du paragraphe 5 ou 6, on a déclaré que, si la procédure d'insolvabilité était ouverte dans un pays autre que le pays du cédant, il y aurait incertitude quant aux droits du cessionnaire à l'encontre de l'administrateur de l'insolvabilité. En outre, si l'on conservait le paragraphe 5 ou 6, les règles du for en matière d'insolvabilité pourraient être appliquées, même si la loi applicable était la loi du pays où le cédant avait son établissement, ce qui donnerait à l'administrateur de l'insolvabilité des droits dont il ne pourrait peut-être pas se prévaloir en vertu de la loi applicable (par exemple, réorganiser les biens et les affaires du cédant insolvable).

43. Après un débat, le Groupe de travail a décidé de conserver les paragraphes 5 et 6 entre crochets.

#### Paragraphe 7 et 8

44. Le principe énoncé au paragraphe 7, selon lequel des cessionnaires faisant valoir leurs droits en vertu du projet de Convention ne devraient pas avoir moins de droits que des cessionnaires faisant valoir des droits en vertu d'une autre loi applicable, a reçu un certain appui, de même que le maintien du paragraphe 8, encore que le Groupe de travail n'ait pas disposé de suffisamment de temps pour examiner les définitions énoncées dans ce dernier paragraphe. Après un débat, le Groupe de travail a décidé de conserver les paragraphes 7 et 8.

## CHAPITRE V. CESSIONS SUBSÉQUENTES

### Article 25. Cessions subséquentes

45. Le texte du projet d'article 25 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

“1. La présente Convention s'applique aux cessions internationales de créances et aux cessions de créances internationales par le cessionnaire initial ou tout autre cessionnaire à des cessionnaires subséquents, même si la cession initiale n'est pas régie par la présente Convention.

[2. Un cessionnaire subséquent jouit des droits que la présente Convention accorde à un cessionnaire et est soumis aux exceptions et aux droits à compensation reconnus au débiteur par la présente Convention.]

[3. Une créance cédée par le cessionnaire à un cessionnaire subséquent est transférée nonobstant toute convention limitant d'une manière ou d'une autre le droit du cédant de céder ses créances. Aucune disposition du présent article n'a d'incidences sur les obligations ou responsabilités découlant d'une violation d'une telle convention, mais le cessionnaire subséquent n'est pas responsable du chef de la violation de cette convention.]

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

### Observations générales

46. Il a été déclaré que le projet d'article 25 était l'un des articles les plus importants du projet de Convention, notamment pour les financiers participant aux opérations d'affacturage international. Il a été expliqué que, dans l'affacturage international, le cédant cédait les créances à un cessionnaire de son propre pays (facteur-exportateur) et ce dernier les cédait à un cessionnaire du pays du débiteur (facteur-importateur). Vu que le débiteur n'était normalement avisé que de la deuxième cession, il fallait disposer qu'une telle notification valait notification de la première cession, afin de préserver le droit du facteur-importateur d'exécuter sa créance à l'encontre du débiteur. Après un débat, le Groupe de travail a prié le secrétariat d'ajouter au projet d'article 25 une disposition similaire au paragraphe 2 de l'article 11 de la Convention d'UNIDROIT sur l'affacturage international (Ottawa, 1988; appelée ci-après “Convention d'Ottawa”), qui dispose que “... la notification au débiteur de la cession successive constitue également notification de la cession à l'entreprise d'affacturage”.

### Paragraphe 1

47. Le principe énoncé au paragraphe 1, selon lequel le projet de Convention s'applique aux cessions subséquentes entrant dans son champ d'application, même si la cession initiale n'était pas régie par le projet de Convention (par exemple, cessions dans des opérations de titrisation), a reçu un large appui.

### Paragraphe 2 et 3

48. Si le principe énoncé au paragraphe 2, selon lequel un cessionnaire subséquent est un cessionnaire, a reçu un certain appui, on a craint qu'en citant deux types de cas dans lesquels ce principe était applicable, on ne risque d'exclure, sans que cela soit le résultat souhaité, les autres cas dans lesquels ce principe serait également applicable. Afin de tenir compte de cette préoccupation, il a été proposé de supprimer le paragraphe 2.

49. Pour ce qui est du paragraphe 3, on a craint que le fait d'exclure la responsabilité du cessionnaire en cas de violation d'une clause de non-cession ne soit considéré comme une invitation faite au cédant de violer ses obligations

contractuelles envers le débiteur, ce qui irait à l'encontre du principe de la bonne foi. Il a été proposé de traiter cette préoccupation dans le contexte du projet d'article 13 portant sur des questions similaires à celles visées au paragraphe 3.

50. Après un débat, le Groupe de travail a décidé de conserver les paragraphes 2 et 3 entre crochets et de revenir sur le paragraphe 3 après avoir achevé son examen du projet d'article 13.

#### Paragraphe 4

51. Le principe selon lequel l'invalidité d'une cession ne devrait pas empêcher la libération du débiteur ayant payé conformément aux instructions données dans la notification a reçu un certain appui. Il a toutefois été convenu que ce qui était visé était la protection du débiteur lorsque toute cession, et non seulement une cession subséquente, n'était pas valide. Après un débat, le Groupe de travail a prié le secrétariat d'envisager de déplacer le paragraphe 4, peut-être en l'incorporant au projet d'article 18.

## CHAPITRE VI. CONFLIT DE LOIS

### A. Remarques générales

52. Il a été rappelé au Groupe de travail que la question du champ d'application des règles de conflit de lois devrait être examinée. Si ces règles avaient pour objet de combler les lacunes laissées par le projet de Convention, leur champ d'application devrait se limiter à celui du projet de Convention (et, afin d'éviter tout cas de renvoi, elles ne devraient s'appliquer que dans le cas où le for est situé dans un État contractant, et non par le biais des règles de conflit du for). Si, toutefois, le Groupe de travail préférerait établir un régime uniforme relatif au conflit de lois en matière de cession, comme l'a suggéré le Bureau permanent de la Conférence de La Haye de droit international privé (A/CN.9/WG.II/WP.90, par. 4 à 7), le champ des dispositions du projet de Convention relatives au conflit de lois devrait être plus large que celui du projet de Convention. Les articles 1-3, 21 et 22 de la Convention des Nations Unies sur les garanties indépendantes et les lettres de crédit stand-by (New York, 1995; appelée ci-après "Convention sur les garanties et les lettres de crédit stand-by") constituaient un précédent à cet égard.

53. Des avis divergents ont été exprimés sur le point de savoir si des dispositions relatives au conflit de lois devraient être incluses ou non dans le projet de Convention. À l'appui de l'inclusion de telles règles, il a été déclaré qu'elles auraient un rôle utile, en tant que dispositions conduisant à l'application du projet de Convention (en vertu du paragraphe 1 b) du projet d'article premier), ou en tant que règles particulières traitant de questions ne pouvant être traitées au moyen d'une disposition de droit matériel (par exemple, la priorité). En outre, il a été noté que l'inclusion de telles dispositions dans le projet de Convention pourrait contribuer à assurer une unification mondiale et à préciser la question de la loi applicable aux cessions.

54. À l'appui de la suppression de ces règles, il a été noté qu'elles risqueraient d'être contraires à l'objectif d'unification, car elles ne constituaient pas un régime juridique global unifiant la question du conflit de lois en cas de cessions. En outre, l'inclusion de telles dispositions risquerait d'être à l'origine d'incompatibilités entre le projet de Convention et la Convention de Rome, ce qui rendrait le projet de Convention moins acceptable aux États parties à la Convention de Rome. Il a été répondu que le projet de Convention, en tant qu'ensemble de règles spécialisées, pouvait s'écarter naturellement des règles générales énoncées dans la Convention de Rome. On a cité en exemple la Convention de La Haye de 1955 sur la loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels, dont les dispositions différaient de celles de la Convention de Rome, mais ne semblaient pas poser des problèmes particuliers, car elles ne faisaient que refléter le principe bien établi selon lequel un instrument spécialisé peut s'écarter d'un instrument plus général. En outre, on a estimé que le projet de Convention pouvait également

être considéré comme une occasion unique de faire bénéficier de dispositions utiles en matière de conflit de lois des pays qui n'étaient pas parties à la Convention de Rome.

55. Après un débat, le Groupe de travail a décidé qu'il ne déterminerait si le chapitre VI devait rester dans le projet de Convention qu'après avoir réexaminé le champ d'application général du projet de Convention en vertu du projet d'article premier (voir par. 140 à 145 ci-après). Dans l'attente de cette décision finale, le Groupe de travail a entrepris d'examiner quant au fond les projets d'articles figurant au chapitre VI.

## B. Examen des projets d'articles

### Article 26. Loi applicable aux droits et obligations du cédant et du cessionnaire

56. Le texte du projet d'article 26 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

“1. [A l'exception des questions qui sont traitées dans la présente Convention,] la [production d'effets] [validité] d'une cession entre le cédant et le cessionnaire et les droits et obligations entre le cédant et le cessionnaire sont régis par la loi [expressément] choisie par le cédant et le cessionnaire.

2. Faute d'un choix [valide], la [production d'effets] [validité] d'une cession entre le cédant et le cessionnaire et les droits entre le cédant et le cessionnaire sont régis par la loi du [pays dans lequel le cédant a son établissement] [pays avec lequel [le contrat de] [la] cession a le lien le plus étroit].

[3. A moins qu'il n'apparaisse clairement que [le contrat de] [la] cession est plus étroitement lié[e] à un autre pays, [il] [elle] est réputé[e] avoir le lien le plus étroit avec le pays dans lequel la partie qui doit exécuter l'obligation caractéristique [du contrat de] [de la] cession a son établissement au moment de la conclusion [du contrat de] [de la] cession].”

#### Paragraphe 1

57. Il a été convenu que le principe fondamental énoncé au paragraphe 1, à savoir l'autonomie illimitée laissée aux parties pour la détermination de la loi applicable à la relation contractuelle entre le cédant et le cessionnaire, était approprié. À ce propos, on a estimé que le projet de Convention devrait inclure une disposition aux termes de laquelle les clauses relatives au choix de la loi applicable ne devaient pas être utilisées par les parties pour s'écarter de dispositions d'ordre public ou d'autres dispositions impératives de la loi de leur pays. Il a été proposé qu'une telle disposition se fonde sur l'article 7 de la Convention de Rome.

58. Pour ce qui est du libellé du paragraphe 1, il a été dans l'ensemble convenu de conserver entre crochets le premier membre de phrase (“[À l'exception des questions qui sont traitées dans la présente Convention,]”), en attendant la décision du Groupe de travail à propos du champ d'application du projet de Convention.

59. Pour ce qui est du choix entre la “production d'effets” et la “validité” de la cession, il a été jugé dans l'ensemble que la notion de “validité” n'était pas très claire et pouvait avoir diverses interprétations. En outre, dans la pratique, il n'était pas rare que des lois différentes régissent la validité de la cession (ou la “cessibilité” d'une créance), d'une part, et la relation contractuelle entre le cédant et le cessionnaire, d'autre part. Certains se sont donc prononcés en faveur de la référence à la “production d'effets” de la cession. Toutefois, selon l'avis qui a prévalu, une référence soit à la “production d'effets”, soit à la “validité” de la cession, risquerait d'être par trop restrictive et le principe de l'autonomie des parties devrait être plus largement reconnu.

60. Pour ce qui est de la référence aux “droits et obligations entre le cédant et le cessionnaire”, on a estimé qu'un tel libellé risquerait de restreindre par trop le champ de cette disposition. Cette expression était certes tirée de la

Convention de Rome, l'intention étant d'englober à la fois les effets contractuels et les effets patrimoniaux découlant de la cession entre les parties, il a été dans l'ensemble convenu d'adopter un libellé plus clair, afin d'indiquer que la loi choisie par les parties devrait régir non seulement leurs droits et obligations, mais également l'ensemble du contrat de cession et qu'elle devrait également aller au-delà de la sphère contractuelle pour s'appliquer également aux droits patrimoniaux découlant de la cession. À ce propos, il a été déclaré que la Convention de Rome n'était peut-être pas le modèle approprié pour la rédaction d'une telle disposition, car son champ d'application était limité au domaine contractuel. Des doutes ont été exprimés quant à la manière dont le paragraphe 1 pourrait s'appliquer, au-delà de la sphère contractuelle, aux effets patrimoniaux de la cession. S'il était peut-être souhaitable que la loi choisie par les parties régisse également, par exemple, le transfert de propriété de la créance entre le cédant et le cessionnaire, on pouvait se demander si des questions telles que la cessibilité d'une créance et le moment du transfert devaient être régies par la loi choisie par les parties. Après un débat, le Groupe de travail a décidé que la loi choisie par les parties en vertu du paragraphe 1 s'appliquerait à la fois au contrat de cession et aux effets patrimoniaux de la cession. Le secrétariat a été prié d'élaborer un projet révisé tenant compte des débats ci-dessus.

61. Pour ce qui est de savoir si le paragraphe 1 devrait disposer que le choix de la loi doit être effectué "expressément" par les parties, divers avis ont été exprimés. Selon une opinion, il ne serait pas approprié que le projet de Convention traite des modalités de l'accord des parties, car il ne devrait être axé que sur le point de savoir si les parties avaient ou non conclu un accord. À l'appui de cette opinion, on a déclaré que toute disposition aux termes de laquelle l'accord devrait être "expres" pourrait poser des problèmes difficiles en matière de preuve, problèmes qui ne pourraient être surmontés que par une disposition détaillée sur la manière dont l'accord pourrait être attesté. Selon un autre avis, pour des raisons de conformité avec la tradition juridique de certains pays et avec certains instruments internationaux, il faudrait conserver une référence au choix "expres" des parties. Quant à la manière dont une telle référence pourrait être libellée, il a été rappelé que, par exemple, en vertu de l'article 7 de la Convention interaméricaine sur la loi applicable aux contrats internationaux (Mexico, 1994; ci-après dénommée "la Convention interaméricaine"), l'accord des parties sur le choix de la loi applicable devait être expres ou, s'il n'y avait pas accord expres, devait ressortir à l'évidence du comportement des parties et des clauses du contrat considéré dans son ensemble. Après un débat, il a été convenu d'inclure entre crochets un libellé inspiré de la Convention interaméricaine et de le soumettre au Groupe de travail à une session future.

### Paragraphe 2 et 3

62. Divers avis ont été exprimés quant aux options offertes au paragraphe 2, à propos de la désignation de la loi applicable en l'absence d'accord des parties. À l'appui de l'adoption, en tant que règle par défaut, de "la loi du pays dans lequel le cédant a son établissement", il a été déclaré qu'une telle loi était facile à déterminer, ce qui irait dans le sens de la certitude et de la prévisibilité. À l'appui du maintien de "la loi du pays avec lequel la cession a le lien le plus étroit", il a été déclaré qu'une règle aussi souple serait plus conforme à la tradition juridique d'un certain nombre de pays, ainsi qu'à la Convention de Rome. Il a toutefois été noté que l'exécution du contrat de cession pouvait avant tout dépendre soit du cédant, soit du cessionnaire, en fonction du type de cession envisagé, ce qui serait source d'incertitudes inacceptables quant à la loi applicable.

63. Il a été dans l'ensemble convenu que, dans la plupart des cas, l'adoption de la loi du pays dans lequel le cédant a son établissement serait une solution acceptable. Toutefois, étant donné qu'un litige serait plus probable dans les cas où les parties n'avaient pu convenir de la loi applicable, on a estimé dans l'ensemble que le juge ou l'arbitre qui connaîtrait ultérieurement de ce litige pourrait tirer avantage d'une règle relativement souple. En outre, l'adoption d'une telle règle pourrait inciter utilement les parties à convenir de la loi applicable en vertu du paragraphe 1.

64. Dans le souci de promouvoir tant la certitude, en tant que critère fondamental, que la souplesse, pour les situations exceptionnelles, le Groupe de travail a décidé de combiner les paragraphes 2 et 3 qui comporteraient : une référence à la loi du pays avec lequel la cession a le lien le plus étroit; une présomption selon laquelle la cession est le plus étroitement liée à la loi du pays où le cédant a son établissement au moment de la conclusion du contrat de

cession; et une possibilité de réfuter cette présomption dans des circonstances exceptionnelles. Pour ce qui est de la rédaction, il a été convenu en général qu'il faudrait éviter des notions telles que "production d'effets" et "validité" de la cession pour les raisons mentionnées à propos du paragraphe 1. Le secrétariat a été prié d'élaborer un projet révisé de paragraphes 2 et 3 pour tenir compte de cette décision.

Article 27. Loi applicable aux droits et obligations du cessionnaire et du débiteur

65. Le texte du projet d'article 27 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

“[À l'exception des questions qui sont régies par la présente Convention, la cessibilité d'une créance, le droit du cessionnaire d'obtenir paiement, l'obligation du débiteur d'effectuer le paiement suivant les instructions données dans la notification de la cession, la libération du débiteur et les exceptions du débiteur sont régies par la loi [régissant la créance sur laquelle porte la cession] [du pays dans lequel le débiteur se trouve].”

66. Le Groupe de travail a décidé de n'examiner le champ d'application du projet d'article 27 qu'après l'examen du champ d'application du projet de Convention.

67. Il a été convenu que la loi régissant la créance sur laquelle porte la cession était préférable. Le principal avantage d'une telle règle tenait au fait qu'elle était conforme au principe généralement accepté selon lequel la cession ne devait pas modifier la situation du débiteur, si ce n'est dans la mesure autorisée par la loi en vertu de laquelle le débiteur contractait une obligation envers le cédant. En outre, il a été noté qu'une telle règle ne posait pas de problème pratique, car il n'était pas rare que le cédant et le cessionnaire spécifient dans la cession la loi régissant la créance, de manière à éviter que le cessionnaire n'ait à examiner l'opération à l'origine de la créance cédée. De plus, il a été noté que l'application de la loi du pays dans lequel le débiteur à son établissement poserait des problèmes dans le cas de cessions globales faisant intervenir des débiteurs situés dans différents pays.

68. Il a été noté que la loi régissant la créance serait normalement la loi de l'opération à l'origine de la créance (par exemple, lorsque la créance découlait d'un contrat de vente, la loi applicable audit contrat). Toutefois, on a craint qu'à moins que la convention ne comporte des dispositions permettant de déterminer la loi applicable à l'opération à l'origine de la créance, on ne puisse assurer une pleine uniformité, car chaque État pourrait appliquer ses propres règles concernant la loi applicable aux obligations contractuelles, afin de déterminer la loi régissant la créance. Il a été noté que, pour assurer une pleine uniformité, le projet de Convention devrait inclure des dispositions supplémentaires sur la loi applicable aux obligations non contractuelles, car il portait également sur les créances non contractuelles.

69. Après un débat, le Groupe de travail a décidé que la loi applicable aux droits et obligations du cessionnaire et du débiteur serait la loi régissant la créance cédée,

Article 28. Loi applicable aux conflits de priorité

70. Le texte du projet d'article 28 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

“1. La priorité entre plusieurs cessionnaires ayant obtenu les mêmes créances du même cédant est régie par la loi [régissant la créance sur laquelle porte la cession] [du pays dans lequel le cédant a son établissement].

2. [La priorité entre un cessionnaire et] [La production des effets d'une cession à l'égard de] l'administrateur d'insolvabilité [est régie] [sont régies] par la loi [régissant l'insolvabilité] [du pays dans lequel le cédant a son établissement].

3. [La priorité entre un cessionnaire et] [La production des effets d'une cession à l'égard des] créanciers du débiteur [est régie] [sont régies] par la loi du pays dans lequel le cédant a son établissement.”

71. Des avis divergents ont été exprimés sur le point de savoir si, compte tenu de la décision du Groupe de travail de transformer les projets d'articles 23 et 24 en des règles de conflit traitant des questions de priorité (voir par. 27 et 31 ci-dessus), il faudrait ou non conserver le projet d'article 28.

72. Selon un avis, la question de la priorité étant déjà traitée dans les projets d'articles 23 et 24, le projet d'article 28 n'était plus nécessaire et pouvait être supprimé. Selon un avis similaire, on pouvait supprimer les paragraphes 1 et 3, car les questions dont ils traitaient avaient déjà été réglées dans les projets d'articles 23 et 24, mais il faudrait conserver le paragraphe 2, car les questions sur lesquelles il portait ne l'avaient pas encore été.

73. Selon un autre avis, le Groupe de travail ne devrait pas prendre de décision à ce propos avant d'avoir achevé son examen du champ d'application et de l'objet des règles de conflit du projet de Convention. Il a été expliqué que, si l'objet des règles de conflit était de combler les lacunes du projet de Convention, le projet d'article 28 ne serait pas nécessaire, car les projets d'articles 23 et 24 étaient des règles de conflit et non des dispositions de droit matériel. Toutefois, si les règles de conflit avaient pour objet de faire office de dispositions uniformes relatives à l'application du projet de Convention en vertu du paragraphe 1 b) de l'article premier, il faudrait conserver l'article 28 dans son intégralité.

74. Après un débat, le Groupe de travail a décidé, étant entendu qu'il reviendrait sur la question lors de son examen du champ d'application du projet de Convention, de supprimer les paragraphes 1 et 3 et de conserver le paragraphe 2 entre crochets.

## CHAPITRE VII. CLAUSES FINALES

### Article 29. Conflits avec les accords internationaux

75. Le texte du projet d'article 29 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

“Un État peut déclarer, [au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'accession] [à tout moment], que la Convention ne prévaudra pas sur les conventions internationales [ou autres accords multilatéraux ou bilatéraux] énumérés dans la déclaration, auxquels il est ou sera partie et qui contiennent des dispositions concernant les questions régies par la présente Convention.”

76. Le Groupe de travail a décidé qu'il n'examinerait le projet d'article 29 qu'après avoir achevé son examen du projet d'article 9 traitant des obligations internationales des États contractants (voir par. 201 à 203 ci-après).

### Article 30. Enregistrement

77. Le texte du projet d'article 30 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

“1. Un État peut déclarer, [au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'accession] [à tout moment], qu'il ne sera pas lié par les dispositions de la présente Convention relatives à l'enregistrement.

2. Un État peut déclarer, [au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'accession] [à tout moment], qu'il ne sera pas lié par le paragraphe 4 de l'article 23.”

78. Le Groupe de travail a noté que, comme il avait décidé de soumettre l'application des dispositions relatives à l'enregistrement à une clause d'option positive (voir par. 27 ci-dessus), le projet d'article 30 n'était plus nécessaire. Aussi a-t-il décidé de le supprimer.

#### Article 31. Effet des déclarations

79. Le texte du projet d'article 31 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

“1. Les déclarations faites, en vertu de l'article 29, au moment de la signature sont subordonnées à confirmation au moment de la ratification, de l'acceptation ou de l'approbation.

2. Les déclarations et confirmations de déclarations se présentent sous forme écrite et doivent être formellement notifiées au dépositaire.

3. Une déclaration prend effet au moment de l'entrée en vigueur de la présente Convention pour l'État concerné. Toutefois, la déclaration dont le dépositaire reçoit notification formelle après cette entrée en vigueur prend effet le premier jour du mois qui vient à l'expiration de six mois à compter de la date de sa réception par le dépositaire.

4. L'État qui fait la déclaration prévue à l'article 29 peut la retirer à tout moment par voie de notification formelle adressée par écrit au dépositaire. Le retrait prend effet le premier jour du mois qui vient à l'expiration de six mois à compter de la date de réception de la notification du dépositaire.”

80. Le Groupe de travail a pris note du projet d'article 31 et a décidé d'en reporter l'examen à une session future.

#### Article 32. Réserves

81. Le texte du projet d'article 32 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

“À l'exception de celles qui sont expressément prévues dans la présente Convention, aucune réserve n'est autorisée.”

82. Le Groupe de travail a pris note du projet d'article 32 et a décidé d'en reporter l'examen à une session future.

### ANNEXE DU PROJET DE CONVENTION

#### A. Observations générales

83. Le Groupe de travail a rappelé sa décision de transformer les règles de priorité du projet de Convention (projet d'articles 23 et 24) en règles de conflit et de rendre optionnelles les dispositions relatives à l'enregistrement (solution de l'“option positive”; voir par. 26, 27 et 31 ci-dessus). Les participants ont procédé à un échange de vues sur l'intérêt qu'il y aurait à n'adopter qu'un seul système de priorité dans la partie optionnelle du projet de Convention.

84. Selon un avis, la partie optionnelle du projet de Convention devrait offrir davantage de variantes aux États. En effet, le choix d'une approche unique fondée sur l'enregistrement risquerait de donner l'impression qu'il s'agissait là de la solution préférée, que les États devraient adopter. Il a été noté que l'on ne tiendrait ainsi pas compte du fait que l'enregistrement suscitait diverses préoccupations. Ces préoccupations étaient notamment les suivantes : l'enregistrement risquait d'être coûteux et lourd, de ne pas être soumis à la supervision des pouvoirs publics, d'accroître la responsabilité des banques, de porter préjudice aux pratiques nationales (par exemple, la non-notification et la réserve de propriété élargie) et de désavantager les créanciers nationaux. Il a donc été proposé que

la partie optionnelle présente une autre règle de priorité, fondée sur le moment de la cession, qui pourrait être libellée comme suit :

- “1. Si une créance est cédée plusieurs fois, elle est acquise par le cessionnaire qui bénéficie du contrat de cession le plus ancien.
2. Le cessionnaire le plus ancien ne peut faire valoir sa priorité s’il était de mauvaise foi au moment de la conclusion du contrat de cession.
3. Si une créance est transférée par l’effet de la loi, le bénéficiaire de ce transfert l’emporte sur un cessionnaire se prévalant d’un contrat de cession antérieur.
4. En cas de contestation, il incombe au cessionnaire se prévalant d’une antériorité de date de prouver cette antériorité.”

85. Selon un autre avis, la partie optionnelle du projet de Convention devrait n’offrir qu’une variante fondée sur l’enregistrement, car il s’agissait là du seul système permettant d’éviter toute incertitude et de promouvoir la concurrence entre institutions financières, ce qui favoriserait l’offre de crédit à moindre coût. Toutes les préoccupations relatives à l’enregistrement pourraient être prises en compte, a-t-on fait remarquer, à l’exception du désir de limiter la concurrence. Pour ce qui est de la préoccupation selon laquelle l’enregistrement pourrait porter atteinte à des pratiques nationales, telles que celles qui supposaient une réserve de priorité élargie (c’est-à-dire une réserve de propriété qui s’étendait au produit de la vente du bien dont la propriété avait été conservée), il a été déclaré que ces pratiques pourraient être soigneusement recensées et soumises à d’autres règles de priorité.

86. En outre, il a été noté que, si la partie optionnelle du projet de Convention offrait une règle fondée sur le moment de la cession, en tant que variante de la règle fondée sur l’enregistrement, la conséquence non souhaitée serait sans doute que la règle fondée sur le moment de la cession serait considérée comme la meilleure solution à part l’enregistrement. Toutefois, une règle fondée sur le moment de la cession devrait être le dernier choix, car elle offrait le moins de certitude aux tiers, qui n’avaient aucun moyen de vérifier si une cession avait eu lieu antérieurement, si ce n’est en s’adressant au cédant. En outre, il a été noté qu’une règle fondée sur le moment de la notification serait préférable, si le Groupe de travail devait offrir une autre règle de priorité, car elle donnait aux tiers la possibilité de découvrir d’éventuelles cessions antérieures en s’adressant au débiteur. Toutefois, il a été noté qu’une règle fondée sur le moment de la notification serait appropriée pour les cessions de créances uniques et actuelles, mais non dans le cas de cessions globales portant sur des créances futures.

87. Après un débat, le Groupe de travail a prié le secrétariat d’élaborer et d’inclure dans la partie optionnelle du projet de Convention des variantes de règles de droit matériel relatives aux priorités.

88. Le Groupe de travail a ensuite abordé la question de l’enregistrement, telle qu’elle était traitée dans l’annexe. Il a été noté que le système d’enregistrement supposait l’introduction non impérative, dans une base de données, d’informations sur la cession. L’objet de cet enregistrement n’était pas de créer ou d’attester des droits de propriété, mais de protéger les tiers en les avisant de cessions qui avaient été effectuées et de fournir une base pour le règlement des conflits de priorité. Une telle notification, a-t-on indiqué, donnerait juste les informations voulues pour que la personne consultant le registre soit prévenue et puisse décider d’accorder ou non un crédit à une personne donnée et, le cas échéant, déterminer les conditions de ce crédit.

89. En outre, il a été noté que la priorité en vertu du projet de Convention ne donnait au créancier que le droit d’être payé avant d’autres créanciers qui étaient placés après lui dans l’ordre de priorité. Pour savoir si le créancier prioritaire conserverait la totalité du montant des créances, il fallait déterminer s’il s’agissait d’une cession simple ou d’une cession à titre de garantie, question qui était régie par la loi applicable en dehors du projet de Convention.

90. Du fait de sa fonction limitée et par contraste avec l'enregistrement classique, l'enregistrement en vertu du projet de Convention exigeait l'inscription sur un registre public d'un très petit nombre de données. Ainsi, une seule notification pouvait porter sur un grand nombre de créances, actuelles ou futures, découlant d'un ou plusieurs contrats, ainsi que sur un ensemble variable de créances et un montant fluctuant de crédits garantis, comme c'était souvent le cas dans les opérations modernes de financement (crédit renouvelable). Un tel enregistrement, a-t-on noté, était peu coûteux et simple, n'exigeait aucune formalité et ne demandait qu'une supervision limitée de la part du conservateur du registre.

91. En outre, il a été noté que le processus d'enregistrement (c'est-à-dire l'introduction, l'archivage et la recherche de données) pouvait être entièrement ou partiellement électronique. Un système purement électronique (introduction et recherche électroniques) serait d'une efficacité maximum et réduirait au minimum l'intervention humaine, ce qui offrirait les avantages suivants : rapidité, disponibilité à toute heure, absence de risque d'erreur dans l'introduction des données de la part du conservateur du registre (ce qui réduirait sa responsabilité éventuelle) et réduction du coût de l'enregistrement. Un système partiellement électronique (soumission des données sur papier et recherche électronique) pourrait également être retenu, mais il exigerait que le conservateur du registre introduise des données dans la base, ce qui présenterait un certain nombre d'inconvénients; cela augmenterait notamment le risque d'erreur et la responsabilité éventuelle du conservateur du registre.

92. On a présenté l'exemple d'un système national d'enregistrement entièrement électronique. Il a été noté que ce système fonctionnait conformément aux lois relatives aux sûretés réelles. Dans ce système, les utilisateurs titulaires d'un mot de passe attribué par le registre avaient directement accès à la base de données par le biais de leur ordinateur personnel et pouvaient introduire des données et effectuer directement des recherches dans les fichiers du registre. Il a été expliqué qu'afin d'enregistrer une opération, les utilisateurs devaient remplir un formulaire apparaissant sur l'écran de leur ordinateur, qui identifiait le cédant, le cessionnaire, les biens cédés et la durée de l'enregistrement. Il a été noté que le risque d'erreur lors de l'enregistrement incombait à la partie procédant audit enregistrement, car le conservateur du registre n'y participait pas du tout.

93. Après avoir achevé l'enregistrement, l'utilisateur pouvait imprimer un état récapitulatif de l'enregistrement. Il a été noté que cet état était admissible devant les tribunaux et constituait une présomption, sauf preuve contraire, de l'enregistrement. Le coût de l'enregistrement était de 5 dollars des États-Unis par an pour un enregistrement d'une durée de un à vingt-cinq ans au choix de la partie l'effectuant, et un enregistrement pouvait porter sur plusieurs cessions et plusieurs créances. Pour ce qui est des recherches dans les fichiers du registre, il a été noté que les utilisateurs ayant un accès direct pouvaient consulter les fichiers en partant du nom du cédant et imprimer un rapport qui était admissible devant les tribunaux en tant que présomption, sauf preuve contraire, de sa teneur.

## B. Examen des projets d'articles

### Article premier. Création d'un registre

94. Le texte du projet d'article premier de l'annexe examiné par le Groupe de travail était le suivant :

“À la demande d'un tiers au moins des États contractants, le dépositaire convoque une conférence pour concevoir un registre ou des registres et élaborer [, réviser ou modifier] le règlement applicable à l'enregistrement des données sur les cessions au titre de la présente Convention.”

95. Il a été noté que, le Groupe de travail ayant décidé de transformer l'annexe en une partie optionnelle du projet de Convention (voir par. 27 ci-dessus), il n'était pas nécessaire de prévoir une conférence pour la mise en place d'un système d'enregistrement. Les États désireux d'adopter un tel système pouvaient le faire de leur propre chef, en créant un système national ou international, ou une combinaison des deux. Il a en outre été noté que, du fait de la

même décision, les dispositions relatives à la priorité supprimées des projets d'articles 23 et 24 devraient être incluses dans l'annexe.

96. On s'est accordé dans l'ensemble sur le principe selon lequel, si le projet de Convention devait inclure quelques dispositions fondamentales relatives à l'enregistrement, le mécanisme même du processus d'enregistrement devrait être régi par un ensemble de règles qui pourraient être élaborées par les conservateurs des registres. Il a été déclaré que l'on préserverait ainsi la souplesse requise pour que le système puisse s'adapter à l'évolution des besoins et des techniques.

97. Selon un avis, seul un système fondé sur des registres nationaux, dans lesquels les opérations tant nationales qu'internationales seraient enregistrées à l'échelon national, permettrait d'éviter les doubles emplois et de traiter comme il convient les conflits entre cessionnaires locaux et étrangers. En outre, il a été déclaré qu'un système fondé sur un registre international, dans lequel seules les cessions de créances seraient enregistrées, ne serait pas rentable. Il a certes été convenu qu'un système fondé sur des registres nationaux constituerait l'un des moyens par lesquels pourrait fonctionner le système d'enregistrement, mais il a été noté que les registres nationaux pourraient être reliés à un registre international. Pour que les différents registres nationaux soient compatibles entre eux, il était essentiel de convenir d'un formulaire d'enregistrement normalisé. De tels formulaires étaient actuellement élaborés à l'échelon national et une normalisation internationale serait souhaitable. À ce propos, le secrétariat a été invité à prendre contact avec les organisations actives dans le domaine de la normalisation des formulaires et à examiner avec elles la possibilité d'élaborer un formulaire standard d'enregistrement.

98. Après un débat, le Groupe de travail a prié le secrétariat de réviser le projet d'article premier de l'annexe, afin de donner aux dispositions sur l'enregistrement la souplesse nécessaire pour qu'elles soient applicables dans le contexte de tout système d'enregistrement, national ou international.

#### Article 2. Fonctions du registre

99. Le texte du projet d'article 2 de l'annexe examiné par le Groupe de travail était le suivant :

“1. Le registre reçoit les données enregistrées au titre de la présente Convention ainsi que le règlement et tient un index des noms des cédants [avec leur numéro d'enregistrement] pour pouvoir rendre les données accessibles aux utilisateurs sur demande.

2. Dès réception des données, le registre affecte un numéro d'enregistrement et établit un bulletin de vérification qu'il envoie au cédant et au cessionnaire conformément au règlement.

3. Dès réception d'une demande de recherche, le registre établit par écrit un résultat de recherche contenant toutes les données enregistrées au sujet des créances d'une personne donnée.

4. A l'expiration de la période de production d'effets d'un enregistrement, ou dès réception d'une notification du cessionnaire ou d'une décision d'un tribunal rendue conformément à l'article 5 de l'annexe à la présente Convention, le conservateur du registre supprime les données enregistrées des fichiers publics du registre.”

100. Les principes énoncés dans le projet d'article 2 de l'annexe ont été dans l'ensemble approuvés, mais certaines suggestions ont été faites. Selon l'une d'entre elles, le registre devrait tenir un index par cédant et laisser à la réglementation le soin de spécifier de quelle manière le cédant serait identifié. Diverses options ont été mentionnées en la matière, notamment le nom officiel du cédant et un numéro d'enregistrement, ce qui permettrait de surmonter les problèmes de langue.

101. Pour ce qui est de la compétence des tribunaux, il a été noté que les litiges relatifs aux priorités pourraient être réglés par les tribunaux ayant compétence sur les parties aux litiges. Toutefois, afin d'éviter que les tribunaux adressent au registre des ordres contradictoires, il serait peut-être souhaitable qu'un seul tribunal ait compétence sur le registre. Il a été déclaré que, dans le cas d'un système fondé sur des registres nationaux, les tribunaux nationaux devraient avoir compétence pour adresser des ordres aux conservateurs des registres. En outre, il a été noté que, dans le cas d'un système fondé sur un registre international, on pourrait spécifier qu'aucun tribunal n'aurait compétence sur le registre international et que les litiges portant sur des ordres adressés au conservateur du registre devraient être réglés par un mécanisme d'arbitrage qu'il faudrait spécifier. Cette dernière solution avait été retenue dans le projet de Convention relative aux garanties internationales portant sur des matériels d'équipement mobiles, actuellement élaboré par l'Institut international pour l'unification du droit privé (UNIDROIT).

102. Pour ce qui est de la responsabilité du conservateur du registre en cas d'erreur, il a été déclaré que, dans un système entièrement électronique, dans lequel les parties auraient directement accès au registre et pourraient elles-mêmes procéder à l'enregistrement, le risque d'erreur incomberait à la partie procédant à l'enregistrement et non au conservateur du registre. Dans un système partiellement électronique, dans lequel le conservateur du registre recevrait un avis sur papier qui devrait être introduit dans la base de données, le risque d'erreur de la part du registre, et donc sa responsabilité éventuelle, serait plus élevé. Toutefois, il a été noté qu'au vu de l'expérience accumulée à l'échelon national, la question de la responsabilité du conservateur du registre ne se posait que très rarement. En outre, cette question pourrait être efficacement réglée si un pourcentage des frais d'enregistrement était utilisé pour constituer un fonds à partir duquel seraient dédommagés les plaignants.

103. Après un débat, le Groupe de travail a approuvé quant au fond le projet d'article 2 de l'annexe et a prié le secrétariat de le réviser, afin de tenir compte des suggestions faites.

### Article 3. Enregistrement

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

- “1. Toute personne peut enregistrer des données se rapportant à une cession dans le registre conformément à la présente Convention et au règlement d'enregistrement. Les données enregistrées sont le nom et l'adresse officiels du cédant et du cessionnaire et une description succincte des créances cédées.
2. L'enregistrement produit ses effets à compter du moment où les données visées au paragraphe 1 sont accessibles aux utilisateurs.
3. L'enregistrement des données peut se faire avant ou après une cession.
4. Les données enregistrées peuvent porter sur une ou plusieurs cessions et sur des créances qui n'existent pas au moment de l'enregistrement.
5. Toute anomalie, irrégularité, omission ou erreur dans le nom officiel du cédant qui empêche une recherche faite à partir du nom officiel du cédant d'aboutir aux données enregistrées invalide l'enregistrement.”

#### Paragraphe 1

105. Il a été noté que la preuve de l'autorisation de l'enregistrement par le cédant ne figurait pas parmi les données devant être enregistrées car, normalement, les prêteurs obtenaient cette autorisation avant d'octroyer un crédit et le

cédant, en l'absence d'autorisation, pouvait demander que les données enregistrées soient retirées ou modifiées (projet d'article 5 de l'annexe).

106. On a craint qu'il ne soit porté atteinte aux intérêts du cédant si n'importe qui pouvait enregistrer sans preuve d'une autorisation. Afin de répondre à cette préoccupation, diverses suggestions ont été faites. Selon l'une d'entre elles, faute d'un retrait automatique du registre en vertu du projet d'article 5 de l'annexe, on pourrait disposer qu'en cas de litige quant à l'exactitude des données enregistrées, un avis serait introduit dans le registre afin de prévenir du litige les personnes le consultant. Selon une autre suggestion, lorsque le cédant contestait l'autorisation d'enregistrement, le conservateur du registre devait prier le cessionnaire de produire une preuve appropriée de l'autorisation. Si le cessionnaire ne produisait pas une telle preuve dans un délai de quinze jours, le conservateur du registre devait retirer l'enregistrement du fichier public. La première suggestion a été jugée acceptable, mais la seconde a suscité des objections au motif qu'elle risquerait de faire perdre son rang de priorité au cessionnaire, simplement parce que le cédant aurait présenté une demande de mauvaise foi et que le cessionnaire n'aurait pas répondu comme il convient dans un délai de quinze jours.

107. Pour ce qui est de la description des créances, il a été avancé qu'une "description succincte" ne serait nécessaire que dans les cas où toutes les créances n'étaient pas cédées; lorsque toutes les créances étaient cédées, une référence à toutes les créances devrait suffire.

108. Après un débat, le Groupe de travail a approuvé quant au fond le paragraphe 1 et a prié le secrétariat de le réviser compte tenu des suggestions faites.

#### Paragraphe 2

109. Il a été noté qu'une règle telle que celle qui était énoncée au paragraphe 2, aux termes de laquelle l'enregistrement produirait ses effets à compter du moment où les données enregistrées étaient accessibles aux utilisateurs, serait appropriée dans le cas de l'octroi initial d'un crédit, lorsque le crédit pouvait être retenu jusqu'à ce que les données enregistrées soient accessibles aux utilisateurs. Toutefois, dans le cas de la restructuration de crédits posant des problèmes, lorsqu'il était essentiel que le crédit soit disponible en temps voulu, il faudrait peut-être que l'enregistrement produise ses effets dès qu'il était effectué, c'est-à-dire avant même que les données enregistrées ne soient accessibles aux utilisateurs. Il a été noté que le problème ne se posait que dans le cas des systèmes partiellement électroniques car, dans les systèmes entièrement électroniques, les données seraient accessibles aux utilisateurs dès l'achèvement de l'introduction des données par la partie effectuant l'enregistrement. Sous réserve de cette modification, le Groupe de travail a approuvé quant au fond le paragraphe 2.

#### Paragraphes 3 et 4

110. Le Groupe de travail a jugé les paragraphes 3 et 4 acceptables dans l'ensemble.

#### Paragraphe 5

111. Il a été proposé que le paragraphe 5 fasse référence au "cédant" ou non au "nom officiel du cédant". On a fait observer que cette question pourrait être précisée dans la réglementation du registre, afin de préserver la souplesse des dispositions relatives à l'enregistrement figurant dans le projet de Convention et d'éviter de rattacher ces dispositions à tel ou tel mécanisme ou logiciel de recherche. Sous réserve de cette modification, le Groupe de travail a approuvé quant au fond le paragraphe 5.

#### Article 4. Durée, reconduction et modification de l'enregistrement

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

“1. L'enregistrement au titre de la présente Convention produit ses effets [pendant une période de cinq ans après l'enregistrement] [pendant la période de temps spécifiée par la partie qui enregistre].

2. L'enregistrement peut être reconduit pendant des périodes supplémentaires successives [de cinq ans] [de durée spécifiée par la partie qui enregistre] si demande en est faite six mois avant l'expiration de la durée de production des effets de l'enregistrement.

3. L'enregistrement peut être modifié à tout moment pendant la durée de production de ses effets. La modification produit ses effets à compter du moment où elle devient accessible aux utilisateurs.”

113. Le Groupe de travail a jugé le projet d'article 4 de l'annexe acceptable dans l'ensemble, mais diverses suggestions ont été faites. Selon l'une d'entre elles, les paragraphes 1 et 2 pourraient être combinés, afin que les parties puissent spécifier le temps pendant lequel l'enregistrement produirait ses effets et, si elle ne s'accordaient pas sur ce point, l'enregistrement produirait ses effets pendant cinq ans. Selon une autre suggestion, la production d'effets de l'enregistrement ne devrait pas être limitée dans le temps. On a objecté sur ce point que les avantages qu'il y avait à nettoyer les fichiers publics l'emportaient sur le risque de voir un cessionnaire perdre son droit de priorité, droit qu'il pouvait protéger en renouvelant son enregistrement. Pour ce qui est de la durée exacte de l'enregistrement, il a été noté qu'elle dépendait de la vie moyenne d'un contrat de financement. Selon une autre suggestion, le projet d'article 4 de l'annexe devrait spécifier que toute modification du nom du cédant ou du droit sur les créances devrait être enregistrée.

114. Après un débat, le Groupe de travail a approuvé quant au fond le projet d'article 4 de l'annexe et a prié le secrétariat de le réviser compte tenu des suggestions faites.

#### Article 5. Droit du cédant de supprimer ou de modifier les données enregistrées

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

“1. Le cédant peut demander par écrit que le cessionnaire enregistre un avis de suppression ou de modification des données enregistrées. [Le cédant indique explicitement la nature de l'action demandée et les motifs de sa demande].

2. Si le cessionnaire ne donne pas suite à cette demande dans les quinze jours qui suivent sa réception, le cédant peut saisir un tribunal compétent pour qu'il ordonne la suppression ou la modification des données enregistrées au motif qu'elles se rapportent à des créances sur lesquelles le cessionnaire n'a aucun intérêt ou a un intérêt différent.”

116. Il a été convenu qu'une règle prévoyant la suppression automatique des données enregistrées ne serait pas appropriée. En effet, le cédant pouvait se protéger contre tout enregistrement inexact par d'autres moyens, tels que l'enregistrement d'une notification avertissant les parties qu'il y avait litige quant à l'enregistrement et une règle prévoyant des pénalités à l'encontre des cessionnaires en cas d'enregistrement inexact. En outre, il a été déclaré que l'enregistrement ne portait pas nécessairement atteinte à la fiabilité du cédant, car il ne servait qu'à aviser qu'une opération financière avait peut-être été conclue et n'avait pas à divulguer le montant du crédit garanti. Par contre, il a été noté qu'une suppression automatique des données enregistrées exposerait le cessionnaire au risque de perdre son rang de priorité s'il ne répondait pas en temps voulu à une demande erronée ou de mauvaise foi de la part du cédant. Ce risque, a-t-on déclaré, serait même plus grand au cas où une demande de cet ordre serait faite à la veille d'une insolvabilité et risquerait d'avoir des effets sur le coût du crédit.

117. Pour ce qui est du tribunal qui devrait être compétent pour ordonner à un conservateur de registre de supprimer ou de modifier des données enregistrées, diverses suggestions ont été faites. Selon l'une d'entre elles, les

tribunaux du pays où le cédant avait son établissement devaient être compétents (voir par. 101 ci-dessus). Cette solution, a-t-on déclaré, serait compatible avec un système fondé sur des registres nationaux, car l'enregistrement serait normalement effectué là où était situé l'établissement du cédant. En outre, elle serait compatible avec les projets d'articles 23 et 24 disposant que la loi du pays où le cédant avait son établissement s'appliquait aux questions de priorité. Selon une autre suggestion, les litiges portant sur les ordres adressés au conservateur du registre pourraient être réglés par voie d'arbitrage. Une telle solution serait préférable, notamment si un système international d'enregistrement était créé, car cela permettrait d'éviter que des tribunaux nationaux n'adressent des ordres peut-être contradictoires au registre. Selon une autre suggestion encore, les demandes des cédants concernant la suppression ou la modification des données enregistrées pourrait être réglée par le registre, du moins en premier lieu.

#### Article 6. Recherche dans le registre

118. Le texte du projet d'article 6 de l'annexe examiné par le Groupe de travail était le suivant :

- “1. Toute personne peut faire des recherches dans les fichiers du registre et obtenir le résultats de ces recherches par écrit.
2. La recherche peut se faire à partir du nom du cédant [ou du numéro d'enregistrement].
- [3. Le résultat d'une recherche qui est censée émaner du registre est recevable à titre de preuve et, en l'absence de preuve contraire, atteste les données sur lesquelles porte la recherche, y compris:
  - a) La date et l'heure de l'enregistrement; et
  - b) le rang de l'enregistrement indiqué par le numéro d'enregistrement mentionné dans le résultat écrit de la recherche].”

119. Il a été noté que le paragraphe 1 envisageait un registre ouvert au public. On a craint que le fait de donner au public accès à des données relatives à des opérations financières ne porte atteinte aux droits des cédants. Afin de répondre à ces préoccupations, il a été proposé que l'accès au registre soit limité à “toute personne intéressée”. On a objecté que, normalement, le volume des données disponibles dans le fichier public était si limité que leur divulgation ne pourrait avoir d'effets négatifs sur les intérêts des cédants. En outre, il a été noté que l'avantage d'un accès accru à un crédit meilleur marché l'emportait sur l'inconvénient potentiel lié à une protection insuffisante du caractère confidentiel des activités des cédants. Toutefois, il a été déclaré que les États pourraient disposer d'une certaine latitude pour limiter l'accès aux données enregistrées à certaines catégories de parties seulement. Après un débat, le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 6 tel quel.

#### TITRE DU PROJET DE CONVENTION

120. Des avis divergents ont été émis quant au maintien ou à la suppression de la notion de “financement” dans le titre. Selon un avis, cette notion devrait être supprimée. En effet, un titre ne faisant pas référence à la notion de financement serait conforme à la teneur du projet de Convention, car cette notion n'était pas utilisée dans le projet d'article premier pour définir le champ d'application du projet de Convention, mais ne figurait que dans le titre, le préambule et les projets d'articles 5-4 et 15-3. En outre, on a noté que, comme le titre pouvait servir à des fins d'interprétation et que le projet de Convention devait régir aussi les cessions effectuées en dehors d'un contexte de financement, l'utilisation de cette notion de “financement” dans le titre risquerait d'être source d'erreurs.

121. Toutefois, selon l'avis qui a prévalu, la notion de "financement" devrait être conservée dans le titre. Il a été noté qu'un tel titre décrirait précisément le principal objectif du projet de Convention, tel qu'il ressortait du préambule, qui consistait à offrir un régime juridique uniforme favorisant l'offre de crédit à des taux plus favorables. En outre, une telle démarche serait conforme à la décision prise par le Groupe de travail de se concentrer sur les cessions effectuées dans un contexte de financement, sans exclure une plus large gamme de cessions, étant entendu que l'on ne tenterait pas de les englober toutes (A/CN.9/432, par. 18 et 66). En outre, il a été indiqué qu'avec un titre tel que "projet de Convention sur la cession de créances", le projet de Convention risquerait d'être interprété comme régissant l'ensemble du domaine de la cession, ce qui en compromettrait l'acceptabilité dans les pays qui ne souhaiteraient pas modifier le droit des cessions en général.

122. Après un débat, le Groupe de travail a décidé de conserver tel quel le titre du projet de Convention. Il a été convenu que la question de la conformité entre le titre, les objectifs et la teneur du projet de Convention devrait sans doute être réexaminée au dernier stade de l'élaboration du texte.

## PRÉAMBULE

123. Le texte du préambule du projet de Convention examiné par le Groupe de travail était le suivant :

"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 à des taux plus favorables,

Sont convenus de ce qui suit :"

124. Le Groupe de travail a jugé que le préambule était dans l'ensemble acceptable quant au fond.

## CHAPITRE PREMIER. CHAMP D'APPLICATION

### Article premier. Champ d'application

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

"1. La présente Convention s'applique aux cessions de créances internationales et aux cessions internationales de créances telles que définies dans le présent chapitre :

a) si [, au moment de la cession,] le cédant et le cessionnaire ont leur 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. Les dispositions des articles 26 à 28 s'appliquent [aux cessions de créances internationales et aux cessions internationales de créances telles que définies dans le présent chapitre] indépendamment du paragraphe 1 du présent article.]"

## Paragraphe 1

### Premier membre de phrase

126. Il a été noté que le premier membre de phrase du projet d'article premier découlait de la décision prise par le Groupe de travail lors de ses deux sessions précédentes, aux termes de laquelle le champ d'application du projet de Convention quant au fond devrait être libellé en termes suffisamment généraux pour couvrir à la fois les cessions de créances internationales et les cessions internationales de créances nationales, ce qui exclurait uniquement les cessions nationales de créances nationales (A/CN.9/432, par. 24, et A/CN.9/434, par. 18).

127. Pour ce qui est des créances nationales, on a craint que leur cession ne pose des problèmes différents de la cession de créances internationales; de ce fait, si elle était régie par le projet de Convention, elle devrait être soumise à des règles différentes. Selon un autre avis, le fait d'appliquer deux régimes juridiques différents à des créances nationales, en fonction du caractère national ou international de la cession, poserait des problèmes (par exemple, un conflit entre un cessionnaire national et un cessionnaire étranger de créances nationales). On a également craint que le fait d'englober les créances nationales n'expose le débiteur aux risques liés à l'obligation de payer un cessionnaire étranger.

128. Toutefois, selon l'avis qui a prévalu, en l'absence d'exemples concrets démontrant qu'il fallait traiter différemment plusieurs types de cessions, le simple fait que la cession de créances internationales était pratiquée dans le contexte d'opérations (par exemple, l'affacturage) qui étaient différentes des opérations faisant intervenir une cession internationale de créances nationales (par exemple, la titrisation) ne justifiait pas que l'on accorde un traitement différent à ces deux types de cessions. En outre, on a indiqué que le risque d'un conflit entre deux régimes juridiques était pour l'essentiel théorique, notamment après la décision prise par le Groupe de travail de transformer les projets d'articles 23 et 24 en règles de conflit.

129. De plus, il a été noté que l'on pourrait répondre aux préoccupations liées aux droits et obligations du débiteur en incluant dans le projet de Convention un système approprié de protection du débiteur. On a ajouté que ces préoccupations ne sauraient justifier l'exclusion de la cession internationale de créances nationales du champ d'application du projet de Convention, étant donné notamment que l'inclusion de telles cessions offrirait sans doute aux débiteurs un accès plus large aux marchés financiers internationaux et entraînerait donc une baisse du coût du crédit.

130. Après un débat, le Groupe de travail a confirmé sa décision précédente en conservant tel quel le premier membre de phrase du paragraphe 1.

### Alinéa a)

131. Au début, il a été proposé que le Groupe de travail envisage de restructurer l'alinéa a), afin d'établir une distinction entre les diverses relations entre les parties à une cession typique. S'il a été convenu qu'il fallait garder présentes à l'esprit ces diverses relations durant l'examen du champ d'application du projet de Convention, il a été jugé dans l'ensemble qu'il serait difficile de restructurer le projet d'article premier, afin de traiter séparément des nombreuses relations ou situations de conflit possibles (cédant-cessionnaire, cessionnaire-débiteur, cessionnaire-cessionnaire, cessionnaire-créancier du cédant, cessionnaire-administrateur de l'insolvabilité).

132. Il a été convenu que, pour que le projet de Convention s'applique, seul le cédant devait avoir son établissement dans un État contractant. Le fait d'exiger que le cessionnaire soit également situé dans un État contractant serait source d'incertitude quant à l'application du projet de Convention, car un financier éventuel ne pourrait prédire s'il y aurait des cessionnaires concurrents dans des États non contractants, auquel cas le conflit de priorité avec eux n'entrerait pas dans le champ d'application du projet de Convention. L'on a déclaré que de telles incertitudes quant

à la loi applicable aux conflits de priorités risqueraient d'élever le coût du crédit ou d'en réduire l'offre, conséquence qui serait contraire au principal objectif du projet de Convention. En outre, le fait d'exiger que le cessionnaire soit situé dans un État contractant pour que le projet de Convention s'applique aurait des résultats peu cohérents. Par exemple, un conflit de priorité entre plusieurs cessionnaires ayant obtenu les mêmes créances du même cédant, ou la cession à un consortium de cessionnaires seraient soumis à un régime juridique différent, selon le pays où les cessionnaires seraient situés. En outre, il a été jugé dans l'ensemble que la suppression de la référence à l'établissement du cessionnaire à l'alinéa a) élargirait comme il convient le champ d'application du projet de Convention.

133. Les participants ont ensuite examiné si, outre le cédant, le débiteur devrait avoir son établissement dans un État contractant pour que le projet de Convention soit applicable. Des avis divergents ont été exprimés. Selon une opinion, le débiteur devrait également être situé dans un État contractant. En effet, une telle solution lui permettrait de savoir si le projet de Convention était applicable et d'éviter des situations dans lesquelles ses droits et obligations seraient soumis à un régime juridique différent, du simple fait que le cédant choisissait d'effectuer une cession internationale.

134. Toutefois, selon l'avis qui a prévalu, le débiteur n'avait pas à être situé dans un État contractant pour que le projet de Convention soit applicable, sauf dans le cas des dispositions relatives aux droits et obligations du débiteur (par exemple, les projets d'articles 13, 14 et 18 à 22). Une telle approche rendrait sans doute plus prévisible l'application du projet de Convention pour ce qui est du débiteur, sans limiter indûment l'application du projet de Convention dans son ensemble. En outre, cela serait conforme à la pratique normale car, même si le projet de Convention s'appliquait dans le cas où le débiteur n'était pas situé dans un État contractant, il ne pourrait modifier les dispositions de la loi applicable relatives à la protection du débiteur qui avaient un caractère impératif (par exemple, les règles relatives à la notification du débiteur). En outre, il a été noté que cette approche serait favorable au cédant et au cessionnaire, dans la mesure où ils pourraient prédire si, ayant satisfait aux exigences du projet de Convention, il leur serait possible d'exécuter leur créance à l'encontre du débiteur.

135. Il a été généralement convenu que la référence au moment auquel le cédant devait être situé dans un État contractant, qui figurait entre crochets à l'alinéa a), rendait plus certaine l'application du projet de Convention et devrait être conservée.

136. Après un débat, le Groupe de travail a décidé que seul le cédant devait avoir son établissement dans un État contractant pour que le projet de Convention soit applicable. Dans le même temps, il a décidé que, pour que les dispositions traitant des droits et obligations du débiteur soient applicables, le débiteur devait aussi avoir son établissement dans un État contractant. Pour ce qui est de savoir quelles seraient ces dispositions exceptionnelles, le Groupe de travail a décidé de revenir sur cette question après avoir achevé l'examen du projet de Convention dans son ensemble.

#### Alinéa b)

137. Des avis divergents ont été exprimés à propos du maintien ou de la suppression de l'alinéa b). Selon un avis, il faudrait le conserver. En effet, il existait des dispositions similaires dans d'autres conventions internationales élaborées par la CNUDCI (par exemple, l'alinéa b) de l'article premier de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises et l'alinéa b) de l'article premier de la Convention des Nations Unies sur les garanties et les lettres de crédit stand-by) et la référence aux règles du droit international privé était en général considérée comme un élargissement utile du champ d'application de ces conventions. En outre, les incertitudes pouvant découler de disparités entre les règles applicables du droit international privé ne seraient pas évitées si on limitait l'applicabilité du projet de Convention, car ces règles s'appliquaient également hors du champ du projet de Convention. Par exemple, si les règles du droit international privé conduisaient à l'application de la loi

d'un État contractant et que l'alinéa b) devait être supprimé, la loi applicable serait la loi régissant les cessions nationales, ce qui pourrait également être considéré comme un facteur d'incertitude.

138. Selon un avis du même ordre, la référence générale aux règles du droit international privé figurant à l'alinéa b) pourrait être remplacée par une indication plus précise des règles du droit international privé envisagées (par exemple, le projet de Convention serait applicable si le contrat de cession était régi par la loi d'un État contractant, ou si tant le contrat initial que le contrat de cession étaient régis par la loi d'un État contractant; voir le paragraphe 1 b) de l'article 2 de la Convention d'Ottawa).

139. Toutefois, selon l'avis qui a prévalu, il faudrait supprimer l'alinéa b). En effet, les incertitudes résultant de la référence aux règles du droit international privé ne seraient pas acceptables, étant donné que le projet de Convention devait s'appliquer non seulement aux aspects contractuels de la cession, mais également au transfert de droits patrimoniaux dans le contexte d'opérations multipartites complexes, ce qui, a-t-on estimé, justifiait que l'on s'écarte des dispositions retenues dans les conventions précédentes. En outre, il a été noté que le champ d'application du projet de Convention, tel que défini à l'alinéa a), était suffisamment large pour qu'il ne soit pas nécessaire de l'élargir encore en faisant référence aux règles du droit international privé. Après un débat, le Groupe de travail a décidé de supprimer l'alinéa b).

#### Paragraphe 2

140. Le Groupe de travail a rappelé qu'il avait décidé d'examiner l'objet ou la portée du chapitre VI (projets d'articles 26 à 28) après avoir achevé l'examen du champ d'application du projet de Convention (voir par. 55 ci-dessus) et, dans ce contexte, a étudié s'il faudrait supprimer ou conserver le paragraphe 2.

141. Il a été noté que l'une des fonctions possibles du chapitre VI était de réduire les incertitudes quant à l'application du projet de Convention en vertu du paragraphe 1 b) du projet d'article premier en énonçant un ensemble de règles uniformes de droit international privé qui déclencheraient l'application du projet de Convention. Le Groupe de travail ayant décidé de supprimer le paragraphe 1 b) du projet d'article premier, il a été convenu que le chapitre VI ne pouvait plus remplir cette fonction.

142. Le chapitre VI, a-t-on déclaré, pouvait remplir une autre fonction : offrir une harmonisation supplémentaire du droit dans le domaine de la cession en énonçant les règles à suivre par les tribunaux des États contractants pour déterminer, dans un cas donné, la loi applicable à la cession. Au cas où le Groupe de travail déciderait de se conformer à cette approche, le paragraphe 2 serait utile, car il étendrait le champ d'application du chapitre VI aux cessions, qu'elles soient ou non liées à un État contractant. Ainsi, le chapitre VI serait applicable, même si, dans un cas donné, il apparaissait que le projet de Convention n'était pas la loi applicable quant au fond pour la cession en question. Il a été noté que le paragraphe 2 s'inspirait de l'approche retenue au paragraphe 3 de l'article premier de la Convention sur les garanties et les lettres de crédit stand-by.

143. À ce propos, on a estimé que, si le chapitre VI devait constituer ce que l'on a appelé une "miniconvention" sur le droit international privé, distincte des principales dispositions de fond du projet de Convention, cette "miniconvention" devrait être optionnelle pour les parties aux dispositions principales et devrait également être quelque peu élargie, pour traiter de manière plus détaillée des questions de droit international privé. Une telle solution permettrait de surmonter les difficultés qui découleraient de conflits possibles avec d'autres conventions internationales traitant de la loi applicable aux cessions. En outre, elle permettrait aux États éventuellement parties à ces autres conventions d'adopter le projet de Convention sans le chapitre VI optionnel.

144. Au cas où le Groupe de travail déciderait de ne pas tenter d'harmoniser de la sorte les règles de conflit, il a été noté que le paragraphe 2 ne serait plus nécessaire. La seule fonction que remplirait encore le chapitre VI serait

alors d'offrir un mécanisme permettant de combler les lacunes pour ce qui est des questions non expressément tranchées dans le projet de Convention (projet d'article 8-2).

145. Vu la décision prise par le Groupe de travail à propos du projet d'article 23, le Groupe de travail est convenu que de nouvelles consultations seraient requises, afin de déterminer l'objet du chapitre VI, et il a décidé de conserver le paragraphe 2 entre crochets et de le réexaminer à une session future.

#### Article 2. Cession de créances

146. Le texte du projet d'article 2 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

“1. Aux fins de la présente Convention, le terme "cession" désigne le transfert par convention d'une partie ("cédant") à une autre partie ("cessionnaire") de son droit au paiement d'une somme d'argent ("créance") due par une troisième partie ("débitrice") en échange d'une contrepartie, d'un crédit ou de services connexes fournis ou promis au cédant par le cessionnaire.

2. Le terme "cession" comprend le transfert de créances à titre de garantie d'une dette ou d'une autre obligation, ou par tout autre moyen, y compris la subrogation par convention, la novation ou le nantissement de créances.”

#### Paragraphe 1

147. Le paragraphe 1 a été jugé dans l'ensemble acceptable quant au fond, mais diverses propositions ont été faites quant à sa forme. Selon un avis, les mots “au cédant”, à la dernière ligne du paragraphe 1, devraient soit être supprimés, soit complétés par les mots “ou à une autre personne”, afin de ne pas exclure du champ du projet de Convention les cessions dans lesquelles une contrepartie, un crédit ou des services connexes étaient fournis ou promis, non au cédant, mais à une autre personne liée au cédant ou envers laquelle le cédant avait une dette. Selon un autre avis, les mots “à tout moment” devraient être inclus après le mot “promis”, afin que les cessions en échange d'une contrepartie, d'un crédit ou de services reçus, non au moment de la cession, mais auparavant, soient également régies par le projet de Convention (par exemple, aménagement de dettes).

148. Selon une autre proposition, il faudrait supprimer les mots “en échange d'une contrepartie, d'un crédit ou de services connexes fournis ou promis au cédant par le cessionnaire”, car ils se rapportaient à l'opération financière elle-même et non à la cession en tant que telle. On a objecté à cette proposition que le fait de fournir ou de promettre une contrepartie, un crédit ou des services connexes s'inscrivait dans le cadre de la cession, et pas seulement du contrat de financement. En outre, ces mots devraient être conservés car ils précisaient de manière utile qu'une cession effectuée, non à des fins de financement, mais afin de fournir des services liés au financement, serait régie par le projet de Convention.

149. En réponse à une question, il a été noté qu'une cession ayant uniquement pour objet de libérer le cédant de tout risque de recours en cas de défaillance du débiteur serait régie par le projet de Convention en vertu du paragraphe 1 sous sa forme actuelle, en tant que cession effectuée en échange d'une contrepartie. En réponse à une autre question, il a été déclaré que le paragraphe 1, dans son libellé actuel, précisait suffisamment que, tant le contrat de cession que le transfert de créance en résultant, étaient englobés dans la définition de la “cession”.

150. Après un débat, le Groupe de travail a approuvé quant au fond le paragraphe 1 et a prié le secrétariat de le réviser compte tenu des suggestions mentionnées au paragraphe 147.

## Paragraphe 2

151. Le Groupe de travail a jugé le paragraphe 2 acceptable, mais a décidé de supprimer la liste indicative des types de transfert de créances qui y figurait. Cette liste était superflue, car le paragraphe 2 précisait que tous les types de transfert étaient inclus. En outre, il a été noté que la liste risquerait d'avoir pour conséquence d'exclure, sans que cela soit le but recherché, certains types de cessions du champ d'application du projet de Convention, car elle n'était pas exhaustive. En outre, il a été noté que la novation ne supposait pas le transfert, mais plutôt l'extinction d'une créance et la création d'une nouvelle.

152. Il a été noté que les mots "le transfert de créances à titre de garantie" risqueraient d'exclure les cessions supposant non le transfert de propriété à des fins de garantie, mais la simple création d'une garantie. Afin de veiller à ce que ces cessions à titre de garantie soient régies par le projet de Convention, il a été proposé de faire référence aux transferts de créances, ainsi qu'à la création d'une garantie en la matière.

153. Sous réserve de cette modification et de la suppression de la liste indicative des types de transfert de créances, le Groupe de travail a approuvé le paragraphe 2 quant au fond.

## Article 3. Internationalité

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

"1. Une créance est internationale si, au moment où elle naît, les établissements du cédant et du débiteur sont situés dans des États différents. Une cession est internationale si, au moment où elle est effectuée, les établissements du cédant et du cessionnaire sont situés dans des États différents.

2. Aux fins de la présente Convention:

a) 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 [ou toute autre convention ou décision d'un tribunal donnant naissance à la créance cédée];

b) si une partie n'a pas d'établissement, [son bureau statutaire] ou sa résidence habituelle en tient lieu."

## Paragraphe 1

155. Le Groupe de travail s'est d'abord penché sur la question du moment auquel devait être déterminée l'internationalité d'une créance. Afin d'éviter d'englober les créances qui étaient internationales au moment où elles naissaient, mais devenaient nationales au moment de la conclusion du contrat de cession, il a été proposé de considérer qu'une créance devait être internationale au moment de la conclusion du contrat de cession et non au moment où elle naissait. Il a été fait valoir, à l'encontre de cette proposition, qu'une telle approche entraînerait une modification des faits sur lesquels se basait le créancier (cédant) pour décider d'octroyer ou non un crédit au débiteur et, s'il l'octroyait, à quelles conditions. Il a été expliqué que les créanciers prendraient normalement une telle décision au moment où une créance naissait (ce qui, aux termes du paragraphe 2 du projet d'article 5, était le moment où était conclu le contrat original) et le fait d'influer sur cette décision par une règle telle que celle qui avait été proposée accroîtrait l'incertitude et, en conséquence, le coût du crédit.

156. Le Groupe de travail est ensuite passé à la question de savoir si une créance due par plusieurs débiteurs ou à plusieurs cédants serait internationale, même si un seul débiteur ou un seul cédant était situé dans un pays autre que le pays dans lequel l'autre partie à la transaction était située. Il a examiné, par ailleurs, la question de savoir si

une cession impliquant plusieurs cédants ou plusieurs cessionnaires était internationale, même si un seul cédant et un seul cessionnaire étaient situés dans des pays différents.

157. Il a été convenu qu'en cas de multiplicité des cédants ou des cessionnaires, on pourrait considérer qu'une cession ou une créance était internationale, même si un seul cédant ou un seul cessionnaire était situé dans un pays autre que celui dans lequel l'autre partie à la transaction était située. Cela permettrait aux cédants et aux cessionnaires de déterminer à l'avance comment structurer leur cession de manière à ce qu'elle entre ou non dans le champ d'application du projet de Convention. On a fait observer qu'il fallait être prudent à cet égard, dans la mesure où une telle approche pourrait entraîner des manipulations dans les opérations de financement (par exemple, dans un consortium de banques, la banque principale pourrait faire participer à l'opération une banque étrangère et faire ainsi entrer ladite opération dans le champ d'application du projet de Convention). On a également suggéré que l'internationalité d'une cession soit déterminée sur la base de la teneur d'une opération, en déterminant par exemple si la majorité des créances cédées seraient internationales.

158. En cas de multiplicité des débiteurs, le fait d'inclure les cessions globales de créances à la fois nationales et internationales ne poserait pas de problème de priorité puisque, en vertu des projets d'articles 23 et 24, la loi en vigueur dans le pays où le cédant avait son établissement serait applicable pour tous les conflits de priorité. En outre, il a été déclaré que, sauf si le projet de Convention s'appliquait même si un seul débiteur était situé dans un pays autre que le pays du cédant, il serait difficile de trouver un critère acceptable de limitation de l'application du projet de Convention. On a fait toutefois observer qu'une telle approche pourrait, sans que cela soit le but recherché, empêcher les débiteurs de prévoir si le projet de Convention s'appliquerait et influencerait sur leurs droits et leurs obligations. Il serait possible, a-t-on déclaré, de remédier à un tel problème en indiquant que le projet de Convention ne s'appliquerait pas à un débiteur, sauf si ce dernier était situé dans un État contractant, et en incluant dans le projet de Convention un système approprié de protection des débiteurs.

159. Une question connexe se posait : en cas de multiplicité des cédants, tous devaient-ils être situés dans un État contractant pour que le projet de Convention s'applique ? Il a été déclaré qu'il suffirait qu'un seul cédant soit situé dans un État contractant. Sinon, un groupe de cédants pourrait faire en sorte que le projet de Convention ne s'applique pas en incluant dans l'opération un cédant situé dans un État non contractant. La même question se poserait, pour ce qui est de l'application des dispositions du projet de Convention traitant des droits et obligations du débiteur, en cas de multiplicité des débiteurs. Le Groupe de travail a pris note du problème, mais, faute de temps, a décidé d'y revenir à une session ultérieure.

160. En réponse à une question, il a été noté que, dans le cas de cessions successives, en vertu de la règle énoncée au paragraphe 1, la cession d'une créance nationale, cédée du pays A au pays B, serait régie par le projet de Convention en tant que cession internationale d'une créance nationale (cédant et débiteur dans le pays A et cessionnaire dans le pays B), une nouvelle cession dans le pays B serait également régie par le projet de Convention en tant que cession nationale d'une créance internationale (débiteur dans le pays A, cédant subséquent et cessionnaire dans le pays B), une nouvelle cession du pays B au pays A serait elle aussi régie par le projet de Convention en tant que cession internationale d'une créance internationale (cédant dans le pays B, cessionnaire et débiteur dans le pays A), mais une nouvelle cession dans le pays A ne le serait pas, car il s'agirait d'une cession nationale d'une créance nationale (cédant, cessionnaire et débiteur dans le pays A).

161. Vu l'exemple mentionné ci-dessus, diverses suggestions ont été faites à propos du projet d'article 25 traitant des cessions subséquentes. Selon une suggestion, afin que la deuxième cession mentionnée dans l'exemple ci-dessus soit également incluse, il faudrait réviser le projet d'article 25, qui disposerait alors non seulement que le cessionnaire subséquent doit être considéré comme le cessionnaire initial, mais aussi que le cédant subséquent doit être traité comme le cédant initial. Il a également été proposé, afin d'englober la dernière cession mentionnée ci-dessus, que le projet d'article 25 comporte une disposition similaire à l'article 11-1 de la Convention d'Ottawa, selon laquelle,

si la cession initiale d'une créance est régie par la Convention, toute cession subséquente de ladite créance l'est également (principe de la *perpetuatio juris*).

162. Toutefois, il a été déclaré que, si le principe "une fois international, toujours international" était approprié dans la Convention d'Ottawa, qui ne traitait que des créances internationales, il pourrait donner des résultats peu souhaitables dans le contexte du projet de Convention, s'il s'appliquait aussi aux cessions internationales de créances nationales. Il a été noté, par exemple, que si cette règle devait s'appliquer lorsque la cession initiale était une cession internationale d'une créance nationale, les parties pourraient céder internationalement une créance nationale afin de l'inclure dans le champ d'application du projet de Convention. En outre, le dernier cessionnaire ayant obtenu une créance nationale par le biais d'une cession nationale devrait examiner toutes les cessions précédentes, afin de déterminer quelle loi régissait la dernière cession. Afin de répondre à ces préoccupations, il a été suggéré que, si le principe de la *perpetuatio juris* était adopté au projet d'article 25, son application soit limitée aux cas où l'internationalité de la cession était apparente. Sinon, en vertu de ce principe, le débiteur recevant notification du dernier cessionnaire n'aurait aucun moyen de savoir que le projet de Convention s'appliquait à ses droits et obligations.

163. Après un débat, le Groupe de travail a approuvé le paragraphe 1 quant au fond et a prié le secrétariat de le réviser compte tenu des avis exprimés et des suggestions faites.

#### Paragraphe 2

164. Il a été convenu que le paragraphe 2 devrait énoncer une définition claire du terme "établissement", voire le remplacer par un autre terme. Il a été déclaré qu'étant donné les projets d'article 1 a), 23 et 24, il était essentiel que l'établissement du cédant soit clairement déterminé pour l'application du projet de Convention et pour la détermination de la loi applicable aux questions de priorité. De même, il était essentiel que l'établissement du débiteur soit clairement déterminé pour l'application du projet de Convention à ses droits et obligations. Il a été expliqué que toute incertitude quant à l'établissement du cédant ou du débiteur entraverait le principal objectif du projet de Convention, car elle risquerait d'augmenter le coût du crédit.

165. Étant donné que la cession avait des incidences sur les droits de tiers, il a été noté que cette question devrait être traitée, non comme dans les textes traitant d'obligations contractuelles (par exemple, projet d'article 3-2 fondé sur l'article 10 de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises), mais plutôt comme dans les textes traitant des relations ayant des incidences sur les droits de tiers (par exemple, les articles 2 b) et 2 f) et l'article 16-3 de la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale).

166. Pour ce qui est des éléments d'une telle définition d'un "établissement" ou d'un terme similaire, diverses suggestions ont été faites. Selon une suggestion, l'établissement devrait être défini par référence au centre des intérêts principaux et au siège statutaire des parties. Selon une autre, il faudrait faire référence au lieu où l'opération a été conclue, ou au siège des parties intéressées. Selon une autre encore, la définition devrait désigner le lieu où les factures étaient émises et le lieu auquel les factures étaient adressées. Selon une dernière, il faudrait laisser les parties à la cession libres de spécifier leur établissement. Si une telle approche était retenue, a-t-on noté, il faudrait une règle "par défaut" pour les cas où les parties ne spécifiaient pas l'établissement du cédant. En outre, il faudrait spécifier un facteur de rattachement pour la détermination de l'établissement du débiteur. Selon une suggestion similaire, différents facteurs de rattachement pourraient être utilisés, selon l'objet pour lequel l'établissement des parties devrait être spécifié. Un appel à la prudence a toutefois été lancé, car le fait de laisser les parties libres de déterminer l'établissement risquerait d'être source d'incertitude dans le cas d'une chaîne de cessions subséquentes, si les parties aux diverses cessions spécifiaient des établissements différents.

167. Après un débat, le Groupe de travail a prié le secrétariat d'établir une définition du terme "établissement" ou d'un terme similaire et de présenter des variantes tenant compte des suggestions faites.

#### Article 4. Exclusions

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

“La présente Convention ne s'applique pas aux cessions effectuées:

- a) à des fins personnelles, familiales ou domestiques;
- b) uniquement par endossement ou remise d'un instrument de commerce;
- c) dans le cadre de la vente, ou de la modification du régime de propriété ou du statut juridique, d'une entreprise commerciale d'où sont nées les créances cédées.”

169. Le projet d'article 4 a, dans l'ensemble, été bien accueilli. Le Groupe de travail a étudié s'il faudrait inclure d'autres types de créances dans le champ d'application du projet de Convention ou au contraire en exclure.

170. Le Groupe de travail s'est d'abord penché sur la question de l'inclusion des créances extracontractuelles. Il a été noté qu'afin de tenir compte d'une décision provisoire prise par le Groupe de travail à sa session précédente, tendant à inclure lesdites créances (A/CN.9/434, par. 74 et 81), le texte du projet de Convention mentionnait en plusieurs endroits “la convention ou la décision d'un tribunal” confirmant une créance extracontractuelle. Il a été noté qu'une telle limitation quant aux créances extracontractuelles régies par le projet de Convention tenait au fait qu'en l'absence d'une telle confirmation, une créance extracontractuelle découlant d'un acte illégal était sans valeur à des fins de financement.

171. À l'appui de l'inclusion dans le projet de Convention de la cession de créances extracontractuelles, il a été déclaré que la cession de telles créances était une pratique importante qui méritait d'être traitée dans le projet de Convention. En outre, si le projet de Convention excluait de telles créances, il faudrait établir une distinction entre les créances extracontractuelles et les créances contractuelles, tâche qui ne serait pas facile, vu les interprétations divergentes données de ces termes dans les différents systèmes juridiques.

172. Par contre, l'inclusion des créances extracontractuelles a suscité diverses préoccupations. Selon un avis, une règle de priorité contractuelle fondée sur l'enregistrement ne semblait pas appropriée pour régler le problème de droits concurrents sur des créances extracontractuelles. Il a été déclaré que les assureurs ayant payé un sinistre et cherchant à obtenir un remboursement au moyen de la créance extracontractuelle de l'assuré pourraient subir un préjudice si d'autres financiers pouvaient obtenir la priorité par le biais de l'enregistrement. En outre, une disposition donnant la priorité au premier cessionnaire qui enregistrerait, si elle était appliquée aux créances extracontractuelles, risquerait d'entraver le règlement auquel toutes les parties à un quasi-délit étaient censées participer (cela serait particulièrement vrai si l'enregistrement avait pour effet de donner un droit de priorité, même sur une créance extracontractuelle future). Toutefois, il a été noté que cette préoccupation avait suffisamment été prise en compte dans les projets d'article 23 et 24, après que le Groupe de travail eut décidé de les transformer en règles de conflit (voir par. 27 et 31 ci-dessus).

173. On a également craint que le projet de Convention aille à l'encontre des lois nationales, en vertu desquelles les créances extracontractuelles peuvent ne pas être cessibles. Cette préoccupation, a-t-on déclaré, était également prise en compte dans le projet d'article 13, en ce sens qu'il ne prévalait pas sur les interdictions légales de la cession. Selon une autre préoccupation, le volume des opérations de financement sur la base de créances extracontractuelles était sans doute si faible que celles-ci ne méritaient pas d'être traitées dans le projet de Convention. Il a toutefois été noté que cette question ne pourrait être réglée sans des consultations avec des représentants du secteur des assurances, ainsi que d'autres branches d'activités intéressées.

174. On a en outre craint que la cession de créances extracontractuelles ne suscite divers problèmes complexes, qui devraient faire l'objet de règles spéciales. Divers exemples ont été donnés : le moment où naissait une créance extracontractuelle; l'impact d'une telle règle sur les lois nationales relatives à la prescription des créances; la manière dont les conditions de paiement d'une créance extracontractuelle seraient spécifiées; le moment du transfert d'une créance extracontractuelle future; la manière dont il pourrait être spécifié que, dans le cas de créances extracontractuelles, le cédant ne pouvait donner aucune assurance quant à l'absence d'exceptions de la part du débiteur; et la manière dont une créance extracontractuelle pourrait être modifiée. S'il a été admis que certaines de ces questions étaient déjà traitées dans le texte du projet de Convention (par exemple, le projet d'article 5-2 traitant du moment où une créance est réputée naître, le projet d'article 12 b) traitant du moment du transfert de créances futures et le projet d'article 16-1 c) limitant les assurances données par le cédant quant à l'absence de toute exception pouvant être invoquée par le débiteur sur la cession de créances contractuelles), il a été noté que d'autres questions n'avaient pas encore été traitées (par exemple, la modification d'une créance extracontractuelle).

175. Après un débat, le Groupe de travail a confirmé sa décision provisoire d'inclure les créances extracontractuelles et prié le secrétariat de tenir compte de cette décision en ajoutant lesdites créances dans les dispositions sur le champ d'application, peut-être dans le projet d'article 2-2, et d'élaborer les dispositions supplémentaires qui seraient nécessaires, le cas échéant, pour traiter des questions se posant dans le cadre de la cession de créances extracontractuelles.

176. Le Groupe de travail s'est ensuite demandé s'il faudrait inclure la cession de créances découlant de comptes de dépôt. Il a été expliqué que de telles créances consistaient en des créances uniques, de montants importants ou peu importants, de déposants envers l'établissement de dépôt. Des avis divergents ont été exprimés. Selon un avis, de telles créances devraient être exclues du champ d'application du projet de Convention. En effet, le secteur bancaire était déjà suffisamment réglementé et n'avait sans doute pas besoin de nouvelles règles. Il a été noté que, pour la même raison, la cession de créances découlant de titres de placement, les lettres de crédit et l'ensemble du système de recouvrement de chèques devraient sans doute être également exclus. En outre, il a été noté que certaines des règles du projet de Convention ne seraient sans doute pas adaptées aux comptes de dépôt. Divers exemples ont été mentionnés : la reconnaissance de la cessibilité de créances découlant de comptes de dépôt; l'obligation faite à une banque de payer un cessionnaire; et le règlement des questions de priorité entre une banque ayant un droit de compensation et un cessionnaire, ou une banque et le porteur d'un chèque sur la base de l'enregistrement.

177. Selon un autre avis, il n'y avait aucune raison d'exclure la cession de créances découlant de comptes de dépôt. En effet, de telles cessions étaient pratique courante (par exemple, lorsque le titulaire d'un compte signait un chèque dans certains systèmes juridiques, il cédait une créance envers l'établissement de dépôt). En outre, il a été noté que, faute d'une interprétation universelle de la notion de comptes de dépôt, il serait sans doute difficile de les définir de manière à les exclure du champ d'application du projet de Convention. De plus, les préoccupations mentionnées ci-dessus étaient sans doute suffisamment prises en compte par le projet d'article 18 (en vertu duquel, en l'absence d'informations suffisantes sur la cession, une banque n'avait pas à payer le cessionnaire de créances découlant d'un compte de dépôt) et les projets d'articles 23 et 24 (en vertu desquels les conflits de priorité étaient soumis à la loi du pays dans lequel le cédant, c'est-à-dire le titulaire du compte, avait son établissement). On a toutefois noté qu'il fallait faire preuve de prudence car, si la cession de créances découlant de comptes de dépôt était incluse, les dispositions du projet de Convention traitant de la cessibilité et de la forme de la cession devraient sans doute être réexaminées.

178. Après un débat, le Groupe de travail a prié le secrétariat d'inclure, en un endroit approprié du projet de Convention, une liste de créances dont la cession pourrait être incluse dans le champ d'application du projet de Convention, sous réserve de nouvelles consultations avec les représentants des pratiques en question. Il a été proposé que la liste inclue, outre les créances découlant de comptes de dépôt, les créances découlant de titres de placement, les accords de rachat, les transferts télégraphiques, les swaps et les systèmes de recouvrement de chèques.

179. Avant d'achever le débat sur le projet d'article 4, le Groupe de travail a noté que le projet de Convention relatif aux garanties internationales portant sur des matériels d'équipement mobiles, en cours d'élaboration par UNIDROIT, devait porter sur la cession de créances découlant de la location-vente d'aéronefs, question qui devait également être traitée par le projet de Convention de la CNUDCI. Il a noté qu'afin d'éviter tout conflit, la Commission et UNIDROIT devraient coopérer étroitement. Il a été suggéré que cette coopération prenne les formes suivantes : représentation de chaque organisation aux réunions de l'autre, échange de documents et consultations directes entre États représentés à la Commission et experts participant aux travaux d'UNIDROIT. Il a été convenu que cette question pourrait être examinée en détail lors de la prochaine session du Groupe de travail (New York, 2-13 mars 1998), lors de laquelle une version plus élaborée de la Convention relative aux garanties internationales portant sur des matériels d'équipement mobiles serait disponible.

## CHAPITRE II. DISPOSITIONS GÉNÉRALES

### Article 5. Définitions et principes d'interprétation

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

“Aux fins de la présente Convention:

1. Le terme "contrat initial" désigne le contrat entre le cédant et le débiteur d'où naît la créance cédée.
2. Une créance est réputée naître au moment où le contrat initial est conclu [ou, en l'absence de contrat initial, au moment où elle est confirmée par convention entre le créancier et le débiteur ou par décision d'un tribunal].
3. Le terme "créance future" désigne une créance qui peut naître après la conclusion de la cession.
- [4. Le terme "financement par cession de créance" désigne toute opération dans laquelle une contrepartie, un crédit ou des services connexes sont fournis en échange de créances. Ce terme inclut, sans y être limité, l'affacturage, le forfaitage, la titrisation, le financement des projets et le refinancement.]
5. Le terme "écrit" désigne toute forme de communication [préservant un enregistrement complet de l'information qui y est contenue] [accessible de manière à être utilisable pour référence ultérieure] 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.
6. Le terme "notification de la cession" désigne une déclaration informant le débiteur qu'une cession a été effectuée.
7. Le terme "administrateur d'insolvabilité" désigne une personne ou un organisme, même désigné(e) à titre provisoire, autorisé(e) à administrer le redressement ou la liquidation des biens du cédant.
8. Le terme "priorité" désigne le droit qu'a une partie d'obtenir paiement de préférence à une autre partie.
9. La priorité sur les créances inclut la priorité sur les espèces reçues par encaissement ou un autre acte de disposition des créances, sous réserve que lesdites espèces puissent être identifiées en tant que produit des créances.”

#### Paragraphe 1

181. Pour ce qui est de la forme, il a été proposé de remplacer le terme “contrat initial” par un terme plus approprié, qui ferait référence au “contrat à l’origine des créances”. En effet, le terme “contrat initial” risquerait d’être source d’incertitude car, dans certaines relations (par exemple, une relation de compte de dépôt), il ne serait peut-être pas facile de déterminer le contrat d’où les créances tiraient leur origine. Toutefois, selon l’avis qui a prévalu, le terme “contrat initial” était acceptable, dans la mesure où il était défini. Après un débat, le Groupe de travail a conservé le paragraphe 1 tel quel.

#### Paragraphe 2

182. Selon un avis, il faudrait supprimer le paragraphe 2 car il ne serait peut-être pas approprié de fixer le moment où naissait une créance, quel que soit le contrat. En effet, ce moment pouvait ne pas être le même selon le type de contrat. Toutefois, il a été convenu que le projet de Convention pourrait réduire les incertitudes en énonçant une règle uniforme sur le moment où une créance était réputée naître, ce qui était essentiel pour l’application du projet de Convention, les effets d’une cession globale et le moment du transfert d’une créance future (projets d’articles 3-1, 11 et 12). Selon une autre suggestion, afin que le mot “conclu” ne soit pas interprété comme signifiant que le contrat devait être exécuté, il faudrait remplacer ce mot par les mots “adopté, qu’il ait ou non été exécuté”. Il a été répondu que le terme “conclu” désignait la conclusion du contrat, et non son exécution. Après un débat, le Groupe de travail a conservé le paragraphe 2 sans modification. Pour ce qui est du libellé y figurant entre crochets, il a été convenu qu’il resterait entre crochets dans l’attente d’une décision définitive du Groupe de travail sur la question de savoir si les créances extracontractuelles seraient ou non régies par le projet de Convention.

#### Paragraphe 3

183. Le Groupe de travail a approuvé sans changement le paragraphe 3.

#### Paragraphe 4

184. Le Groupe de travail a examiné la question de savoir si le paragraphe 4 devrait être conservé ou supprimé. Selon un avis, il fallait le conserver. En effet, ce paragraphe était conforme aux objectifs du projet de Convention énoncés dans le préambule. En outre, il a été noté que le paragraphe 4 pourrait se révéler utile dans les systèmes juridiques ne disposant pas d’une définition législative du financement par cession de créances. Selon un autre avis, il fallait le supprimer. En effet, dans son libellé actuel, il n’était pas conforme au champ d’application du projet de Convention, qui englobait d’autres pratiques que celles qui y étaient décrites (par exemple, la cession de créances extracontractuelles). Il a été déclaré que, si on le conservait, il faudrait le réviser, afin d’éviter de telles incompatibilités, ou le placer dans le préambule, afin de préciser encore les objectifs du projet de Convention. Après un débat, le Groupe de travail a décidé de le garder entre crochets.

#### Paragraphe 5

185. Le Groupe de travail a noté que la définition énoncée dans le projet de paragraphe 5 avait pour objet de permettre l’utilisation de moyens de communication autres que le papier. La définition précisait que, lorsque le projet de Convention exigeait qu’une communication soit faite ou qu’un acte soit exécuté par écrit, cette exigence serait satisfaite lorsque les parties utiliseraient tout moyen répondant aux exigences du projet de paragraphe 5. Pour ce qui est des deux options entre crochets, il a été noté que la deuxième était tirée de l’article 6 de la Loi type de la CNUDCI sur le commerce électronique.

186. Si l’inclusion d’une telle disposition a reçu un appui général, il a été déclaré néanmoins qu’il faudrait peut-être la préciser encore, notamment pour ce qui est de la notion d’“authentification”. Il a été suggéré qu’à cette fin, on

remplace la notion d'“authentification” par une référence à la signature, telle qu'elle était spécifiée à l'article 7 de la Loi type de la CNUDCI sur le commerce électronique. Sous réserve de cette modification, le Groupe de travail a approuvé quant au fond le paragraphe 5.

#### Paragraphe 6

187. Pour ce qui est de la forme, il a été proposé de remplacer le mot “déclaration” par le mot “écrit”, afin d'aligner le paragraphe 6 sur le projet d'article 17-3. Il a été répondu, que conformément à une décision prise par le Groupe de travail à sa session précédente (A/CN.9/434, par. 167), le régime juridique des notifications était de manière appropriée divisé entre une brève définition au paragraphe 6 et des règles plus détaillées énoncées dans le projet d'article 17-3. Après un débat, le Groupe de travail a conservé le paragraphe 6 tel quel et a prié le secrétariat d'envisager d'inclure dans ce paragraphe une référence au projet d'article 17-3.

#### Paragraphe 7

188. Il a été noté que le paragraphe 7 utilisait une terminologie conforme à la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale et à la Convention de l'Union européenne relative aux procédures d'insolvabilité. Dans l'attente d'une décision définitive sur la question des droits d'un cessionnaire par rapport à l'administrateur d'une insolvabilité en vertu du projet d'article 24, le Groupe de travail a renvoyé sa décision sur le paragraphe 7 à une session ultérieure.

#### Paragraphe 8

189. Il a été avancé que le libellé du paragraphe 8 était peut-être approprié pour les cessions à titre de garantie, mais qu'il serait sans doute quelque peu restrictif lorsqu'il serait appliqué aux cessions simples. Afin de répondre à cette préoccupation, il a été proposé de supprimer les mots “d'obtenir paiement”. À l'appui de cette suggestion, il a été noté que, dans le domaine de l'affacturage, par exemple, le recouvrement en vertu de créances cédées n'était pas limité au recouvrement d'espèces, mais englobait le recouvrement de marchandises. Afin de tenir compte de ce fait, il a en outre été proposé que la définition du terme “créance”, figurant dans le projet d'article 2, soit révisée sur la base de l'article 7 de la Convention d'Ottawa, ou que la priorité en matière de recouvrement de biens soit expressément énoncée au paragraphe 9. Sous réserve de la suppression des mots “d'obtenir paiement”, le Groupe de travail a approuvé le paragraphe 8.

#### Paragraphe 9

190. On a craint que le paragraphe 9 ne soit par trop restrictif en ne faisant référence qu'à des espèces. On a également craint qu'il ne soit interprété comme donnant la priorité sur le produit des créances, indépendamment de la priorité sur les créances. Selon une autre préoccupation encore, ce paragraphe n'était pas à sa place dans une disposition énonçant des définitions. Afin de répondre à ces préoccupations, il a été convenu que le paragraphe 9 devrait comporter une définition du mot “produit”, alors que la question du transfert des droits sur le produit pourrait être traitée dans le projet d'article 11 et la question de la priorité sur le produit dans les projets d'articles 23 et 24. Le Groupe de travail a décidé qu'il n'arrêterait la teneur d'une telle définition qu'après avoir achevé son examen du projet d'article 11 (voir par. 215 à 220 ci-après).

### Article 6. Autonomie des parties

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

“1. Entre le cédant et le cessionnaire, les articles [...] peuvent être exclus ou modifiés par convention.

2. Entre le cédant et le débiteur, les articles [...] peuvent être exclus ou modifiés par convention.

[3. Aucune disposition de la présente Convention n'invalide une cession qui est valide en vertu de dispositions autres que celles de la présente Convention].”

#### Paragraphe 1 et 2

192. Le principe énoncé aux paragraphes 1 et 2, à savoir que l'autonomie des parties ne devrait pas compromettre la certitude nécessaire concernant les droits des tiers, a bénéficié d'un appui général.

193. En réponse à une question, on a fait observer qu'en vertu des paragraphes 1 et 2 le choix de la loi d'un État non contractant entraînerait l'exclusion uniquement des dispositions du projet de Convention portant sur les droits et obligations des parties convenant de cette exclusion et non des dispositions portant sur les droits des tiers. En réponse à une autre question, il a été fait remarquer que les incidences d'une convention entre le cédant et le débiteur n'étaient pas limitées aux créances cédées après notification au cessionnaire d'une telle convention (art. 3-1 b) de la Convention d'Ottawa), étant entendu que cette convention ne pouvait exclure l'application des dispositions traitant des droits du cessionnaire.

#### Paragraphe 3

194. Il a été noté que le paragraphe 3 avait pour objectif de veiller à ce que le projet de Convention n'invalide pas des pratiques en matière de cession régies par la législation nationale. Il a été fait observer, cependant, que même si l'ensemble du Groupe de travail appuyait ce principe, le paragraphe 3 pourrait être incompatible avec le projet d'article 10 si ledit article exigeait une forme écrite pour que la cession produise ses effets. Après un échange de vues, le Groupe de travail a décidé de ne pas apporter de modifications au paragraphe 3, sous réserve de l'examen de la question de la compatibilité avec le projet d'article 10.

#### Article 7. Protection du débiteur

195. Le texte du projet d'article 7 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

“1 Sauf disposition contraire de la présente Convention, une cession ne produit pas d'effets sur les droits et obligations du débiteur.

2. Aucune disposition de la présente Convention n'a d'incidences sur le droit qu'a le débiteur de payer dans la monnaie et dans le pays spécifiés dans les conditions de paiement contenues dans le contrat initial [ou dans une autre convention ou la décision d'un tribunal donnant naissance à la créance cédée].”

196. Le projet de Convention pouvant avoir des incidences sur les droits et obligations du débiteur, il a été proposé de préciser quelle était la loi applicable à ces droits et obligations. On a fait valoir, à l'encontre de cette proposition, que le problème serait réglé en prévoyant que, pour que les dispositions traitant des droits et obligations du débiteur s'appliquent, le débiteur devait être situé dans un État contractant. Il a été déclaré qu'un État contractant devrait, avant d'adopter le projet de Convention, déterminer si ce dernier contenait un système de protection du débiteur approprié et compatible, par ailleurs, avec des considérations fondamentales de politique générale. Il a été déclaré en outre que la question pourrait être examinée dans le cadre de dispositions particulières pouvant avoir des incidences sur les droits et obligations du débiteur (par exemple les projets d'articles 13, 18, 19-3, 20-2, 21 et 22). On a fait observer enfin que le projet d'article 27 traitait déjà de la question de la loi applicable aux droits et obligations du débiteur.

197. Après un débat, le Groupe de travail a conservé le paragraphe 1 sans changement. S'agissant de la question des dispositions précises du projet de Convention pouvant avoir des incidences sur les droits et obligations du débiteur, le Groupe de travail a décidé de résoudre cette question dans le cadre de l'examen de chacun des articles du projet de Convention.

#### Paragraphe 2

198. Le Groupe de travail a approuvé le paragraphe 2 sans changement. S'agissant du libellé entre crochets, il a décidé de le garder entre crochets jusqu'à sa décision définitive sur la question de savoir si le projet de Convention régirait ou non les créances extracontractuelles.

#### Article 8. Principes d'interprétation

199. Le texte du projet d'article 8 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

“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.”

200. Le Groupe de travail a approuvé le projet d'article 8 sans changement.

#### Article 9. Obligations internationales de l'État contractant

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

##### Variante A

“1. [Sous réserve du paragraphe 2 du présent article,] la présente Convention ne prévaut sur aucune convention internationale [ou autre accord multilatéral ou bilatéral] qui a déjà été ou peut être conclu par un État contractant et qui contient des dispositions concernant les matières régies par la présente Convention.

2. Si une convention internationale [ou un autre accord multilatéral ou bilatéral] contient une disposition similaire à celle du paragraphe 1 du présent article, la présente Convention prévaut.

##### Variante B

La présente Convention prévaut sur toute convention internationale [ou tout autre accord multilatéral ou bilatéral] qui a déjà été ou peut être conclu par un État contractant et qui contient des dispositions concernant les matières régies par la présente Convention, sauf si l'État contractant fait la déclaration visée à l'article 29.”

202. Les opinions ont divergé quant à la variante qui était préférable. Selon un avis, il fallait préférer la variante A. Il a été déclaré qu'une approche allant dans ce sens serait compatible avec l'approche suivie dans un certain nombre de textes de la CNUDCI (par exemple l'article 90 sur la Convention sur les ventes). On a fait observer par ailleurs qu'une telle approche permettrait d'éviter des conflits avec d'autres conventions (par exemple la Convention d'Ottawa). Toutefois, on a fait remarquer que la variante A n'offrait pas la souplesse permettant aux États de profiter

des améliorations apportées dans le cadre de conventions futures. Par ailleurs, le paragraphe 2 pouvait entraîner des conflits avec d'autres conventions pouvant inclure une disposition analogue.

203. Selon l'avis qui a prévalu, la variante B était préférable car elle donnait aux États le droit de décider de la convention internationale qui devait prévaloir. On a fait observer que les États devraient pouvoir se prévaloir d'un tel droit à tout moment et non pas seulement au moment de l'adoption du projet de Convention (projet d'article 29). On a proposé toutefois de faire une exception pour la Convention d'Ottawa afin d'éviter de faire peser sur les cessionnaires la charge de déterminer non seulement si un État avait adopté le projet de Convention ou la Convention d'Ottawa mais aussi si cet État avait fait une déclaration allant dans le sens du projet d'article 29. Il a été déclaré en réponse à cette proposition que d'autres consultations pourraient être nécessaires pour déterminer les risques de conflit avec la Convention d'Ottawa. Après un débat, le Groupe de travail a décidé de garder la variante B, en l'associant éventuellement au projet d'article 29 des clauses finales et de réexaminer la question à une session ultérieure.

### CHAPITRE III. FORME ET EFFETS DE LA CESSION

#### Article 10. Forme de la cession

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

“1. Une cession [sous une forme autre que la forme écrite ne produit pas ses effets, sauf si elle est effectuée au titre d'un contrat sous forme écrite entre le cédant et le cessionnaire] [est attestée par écrit].

2. [Sauf convention contraire,] la cession d'une ou de plusieurs créances futures produit ses effets sans qu'un nouvel écrit soit nécessaire pour chaque créance quand elle naît.”

#### Paragraphe 1

205. Il a été noté que le paragraphe 1 comportait actuellement deux options entre crochets : selon la première, la validité de la cession serait subordonnée à l'existence d'un écrit; selon la seconde, l'instrument de cession n'avait pas à être par écrit, tant que l'existence de la cession pouvait être attestée par écrit, par exemple au moyen d'une liste de créances avec la signature du cédant, ou du contrat de financement.

206. Le Groupe de travail a soigneusement étudié s'il serait nécessaire d'exiger la forme écrite et quelles seraient les incidences de cette exigence. Comme lors de la vingt-sixième session (A/CN.9/434, par. 104), selon l'avis qui a prévalu, il fallait exiger la forme écrite pour que la cession produise ses effets. Pour ce qui est des deux options proposées au paragraphe 1, l'exigence d'un écrit à des fins de preuve a certes reçu un certain appui, mais c'est le fait d'imposer la forme écrite pour que la cession produise ses effets qui a eu la préférence.

207. Toutefois, on a craint qu'une telle solution ne soit contraire à la pratique actuelle dans de nombreux systèmes juridiques et n'ait pour résultat, non souhaité, d'invalider des pratiques financières informelles, telles que celles se rattachant à la réserve de propriété élargie. Il a été déclaré que le cédant et le cessionnaire pouvaient protéger leurs propres intérêts et n'avaient pas besoin d'un écrit pour être avertis des incidences de la cession. En outre, il a été noté que, bien que la forme écrite puisse être utilisée à des fins de preuve, elle ne devrait pas constituer le seul moyen de preuve autorisé. Afin de répondre à ces préoccupations, il a été proposé d'indiquer, pour le moins, que tous les éléments essentiels de l'opération n'avaient pas à être sous forme écrite; il suffirait que seules les conditions générales du contrat soient par écrit; et la notion d'“écrit” n'engloberait pas la signature. Il a été souligné que, dans la pratique, une cession était souvent effectuée par des moyens autres qu'un instrument écrit et résultait souvent d'un échange de communications entre le cédant et le cessionnaire, échange qui pouvait être ou non suivi d'un écrit.

208. Afin de répondre à ces préoccupations, le Groupe de travail a été invité à étudier une variante du paragraphe 1, qui pouvait être libellée comme suit :

“Variante A

1. Sous réserve des dispositions du paragraphe 2, une cession ne produit ses effets que si elle est attestée par un écrit signé du cédant, décrivant les créances sur lesquelles elle porte.
2. Une cession qui n'est pas conforme aux dispositions du paragraphe 1 produit ses effets si elle est conforme aux règles concernant la forme de la cession du pays où est situé l'établissement du cédant.

Variante B

La forme de la cession et les effets du non-respect de cette forme sont régis par la loi du pays où est situé l'établissement du cédant.”

209. Il a été noté que la variante A proposée combinait différents éléments : une règle de droit matériel quant aux conditions de forme et une règle de conflit en tant que solution de repli, alors que la variante B énonçait une pure règle de conflit. Après un débat, le Groupe de travail a prié le secrétariat de réviser le paragraphe 1 du projet d'article 10 en se fondant sur la solution qui avait eu la préférence, c'est-à-dire le premier texte entre crochets figurant au paragraphe 1, ainsi que les variantes A et B ci-dessus. Il a été jugé dans l'ensemble qu'avant de recourir à une solution relevant du conflit de lois, le Groupe de travail devrait tenter de trouver une solution de droit matériel généralement acceptable à ce problème.

Paragraphe 2

210. Le Groupe de travail a noté que le paragraphe 2 avait pour objet d'indiquer que, s'il y avait un accord de base par écrit, aucun nouvel écrit n'était requis pour que la cession de créances futures produise ses effets. Sous réserve de la suppression des crochets entourant le premier membre de phrase, le Groupe de travail a approuvé le paragraphe 2 quant au fond.

Article 11. Effet de la cession

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

“1. [Sans préjudice des droits de plusieurs cessionnaires d'obtenir les mêmes créances du même cédant, de l'administrateur de l'insolvabilité et des créanciers du cédant:]

a) la cession de créances qui sont individualisées a pour effet de transférer les créances faisant l'objet de la cession;

b) la cession de créances qui ne sont pas individualisées a pour effet de transférer les créances qui peuvent être identifiées comme étant celles faisant l'objet de la cession, soit au moment convenu par le cédant et le cessionnaire, soit, en l'absence d'une telle convention, au moment où les créances naissent.

2. Une cession peut porter sur une ou plusieurs créances, existantes ou futures, et sur des parties ou des intérêts indivis de créances.

3. Une cession de créances a pour effet de transférer les droits sur les espèces reçues après encaissement ou un autre acte de disposition des créances, sous réserve que les espèces puissent être identifiées en tant que produit des créances.”

#### Paragraphe 1

##### Chapeau

212. Le Groupe de travail est convenu que le chapeau du paragraphe 1 était source d'incertitudes et devrait être remplacé par une référence aux projets d'articles 23 et 24.

##### Alinéas a) et b)

213. Afin de traiter à la fois du transfert de la propriété des créances et de la création de sûretés sur les créances, il a été convenu qu'il faudrait faire référence, aux alinéas a) et b), au “transfert des droits sur les créances” plutôt qu'au “transfert de créances”. Sous réserve de cette modification, le Groupe de travail a approuvé quant au fond les alinéas a) et b).

#### Paragraphe 2

214. Le Groupe de travail a approuvé le paragraphe 2 sans changement.

#### Paragraphe 3

215. Le Groupe de travail a rappelé qu'il avait décidé d'inclure une définition du “produit” dans le projet d'article 5 et de traiter de la question du transfert des droits sur le produit au projet d'article 11 et de la question de la priorité sur le produit dans les projets d'articles 23 et 24. Il a également rappelé qu'il avait décidé d'examiner la teneur éventuelle d'une définition du mot “produit” dans le contexte de son examen du projet d'article 11 (voir par. 190 ci-dessus).

216. Pour ce qui est de la définition du “produit”, le libellé suivant a été proposé : “Le terme “produit” désigne ce qui est reçu lors du recouvrement ou de la disposition des créances ou de leur produit.” Pour ce qui est de la question du transfert des droits sur les produits, il a été proposé que le paragraphe 3 soit remplacé par le libellé suivant : “La cession des créances entraîne également la cession du droit qu'a le cédant sur leur produit”. D'autres libellés ont été proposés, par exemple : “[Tous] les biens [meubles] reçus par recouvrement, acte de décharge ou disposition sont cédés en tant qu'éléments des créances”. Pour ce qui est de la priorité sur le produit des créances, il a été proposé que cette question soit traitée de la même manière que la priorité sur les créances (qui, en vertu des projets d'articles 23 et 24, doit être régie par la loi du pays où le cédant a son établissement). En outre, il a été proposé que la question de l'identification du produit et de sa traçabilité (lorsque le produit était mêlé à d'autres avoirs similaires, par exemple lorsque de l'argent était versé sur un compte de dépôt) soit régie par la loi du pays où le cédant avait son établissement.

217. Afin de souligner l'importance de la question du “produit” pour le projet de Convention, il a été déclaré que, dans la pratique, le cessionnaire recevait rarement des espèces lors du recouvrement de la créance. Les dettes étaient le plus souvent acquittées par des virements, ou au moyen de chèques, de billets à ordre, ou d'autres effets de commerce remis par le débiteur au cessionnaire. En outre, il a été noté que, si le débiteur gardait la possibilité de se libérer en livrant ou en renvoyant des marchandises directement au cédant, les droits sur ces marchandises devraient revenir au cessionnaire du fait de la cession. Il a été ajouté que, dans le cas de cessions globales de créances, une certaine proportion des créances était souvent recouvrée sous forme de livraison de marchandises, par exemple, lorsque le débiteur renvoyait certaines marchandises pour non-conformité au contrat original.

218. S'il a été convenu que le cessionnaire devrait se voir accorder un droit effectif d'obtenir ce qu'il avait reçu en recouvrement de la créance, il a été noté qu'il y avait des divergences quant aux notions juridiques et aux méthodes utilisées pour arriver au résultat souhaité. Dans certains systèmes juridiques, les avoirs désignés sous le nom de "produits" étaient des avoirs distincts, soumis à un régime juridique différent et ne pouvaient relever du régime juridique des créances. Dans ces systèmes juridiques, a-t-on noté, le cessionnaire aurait un droit personnel d'obtenir les avoirs reçus par le cédant en paiement de la créance (qui pouvait être, par exemple, un droit fondé sur le principe de l'enrichissement sans cause), mais non un droit de propriété sur ces avoirs (c'est-à-dire que le cessionnaire aurait un droit *ad personam* et non un droit *in rem*). De plus, il a été indiqué que, lorsqu'une sûreté sur des marchandises et d'autres biens était offerte en tant que garantie de la cession, les droits du cessionnaire sur ces avoirs étaient régis par le projet d'article 14.

219. Il a en outre été noté que, dans certains systèmes juridiques, une somme versée au compte du cédant était réputée être un avoir fongible, qui ne pouvait être identifié comme découlant d'une créance particulière. Il a été expliqué que, dans ces systèmes juridiques, le cessionnaire n'avait pas la propriété du produit; il n'avait qu'une créance envers le cédant et il n'aurait pas le droit de rechercher la provenance de ce produit. De ce fait, il a été proposé que l'on envisage d'adopter une disposition générale telle que la suivante : "Si le montant de la créance due en vertu du contrat sous-jacent est payé au cédant, le cédant [restitue] [est tenu de restituer] au cessionnaire ce qu'il a reçu". Il a été déclaré que, dans ce cas, les conflits de priorité seraient résolus, dans chaque cas, par la loi applicable au type de paiement en question.

220. Après un débat, le Groupe de travail a prié le secrétariat d'élaborer des variantes tenant compte des suggestions ci-dessus et de les soumettre à l'examen du Groupe de travail à sa prochaine session.

#### Article 12. Moment du transfert des créances

221. Le texte du projet d'article 12 examiné par le Groupe de travail était le suivant :

“[Sans préjudice des droits de l'administrateur d'insolvabilité et des créanciers du cédant :]

- a) Une créance naissant avant le moment de la cession est transférée au moment de la cession; et
- b) une créance future est réputée transférée [soit au moment convenu entre le cédant et le cessionnaire, soit, en l'absence d'une telle convention,] au moment de la cession [ou, dans le cas d'une créance découlant d'une convention autre que le contrat initial ou de la décision d'un tribunal, au moment où elle [naît] [devient exigible]].”

#### Chapeau

222. On a fait observer que le chapeau du projet d'article 12 pourrait compromettre les droits d'un cessionnaire au cas où une loi nationale sur l'insolvabilité refléterait une conception très restrictive des droits d'un cessionnaire par rapport à ceux de l'administrateur de l'insolvabilité du cédant. On a fait valoir, à cet égard, que l'approche du Groupe de travail, exposée aux paragraphes 5 et 6 du projet d'article 24, était que si le projet de Convention reconnaissait les effets fondamentaux d'une cession, ayant ainsi des incidences limitées sur les droits de l'administrateur de l'insolvabilité, il ne pouvait néanmoins porter indûment atteinte aux droits que la législation nationale sur l'insolvabilité conférait à l'administrateur de l'insolvabilité. Après un débat et conformément à sa décision concernant le chapeau du paragraphe 1 du projet d'article 11, le Groupe de travail a décidé que le chapeau du projet d'article 12 devrait être remplacé par un renvoi au projet d'article 24.

Alinéa a)

223. Le Groupe de travail a approuvé l'alinéa a) sans changement.

Alinéa b)

224. Le principe selon lequel une créance future devrait être réputée transférée au moment de la conclusion du contrat de cession a reçu un appui général. On a fait observer que compte tenu du risque qu'après la conclusion du contrat de cession, le cédant cède les mêmes créances à un autre cessionnaire ou devienne insolvable, il était essentiel d'indiquer que le transfert des créances cédées intervenait au moment de la conclusion du contrat de cession. Il a été déclaré que, dans la pratique, le cessionnaire n'acquerrait des droits sur les créances futures que lorsque celles-ci naissaient, mais sur le plan juridique le transfert était réputé intervenir au moment de la conclusion du contrat de cession.

225. On a fait observer toutefois que pour éviter de créer une incertitude quant au moment du transfert de la créance cédée, il conviendrait de préciser qu'il s'agissait du moment où le contrat de cession était conclu. Il a été proposé de choisir à cet effet le moment mentionné dans le contrat de cession ou, si ce dernier n'était pas écrit, le moment déterminé sur la base de tout autre écrit ou moyen de preuve. Pour ce qui était du libellé, il a été proposé de réviser le premier libellé entre crochets à l'alinéa b) afin de veiller à ce que les parties ne puissent pas manipuler la transaction en fixant comme moment du transfert un moment antérieur à la conclusion du contrat de cession.

226. Sous réserve des modifications proposées, le Groupe de travail a approuvé l'alinéa b) quand au fond. S'agissant du deuxième libellé entre crochets, il a décidé de le laisser ainsi jusqu'à sa décision définitive concernant la question de savoir si les créances extracontractuelles seraient ou non régies par le projet de Convention.

Article 13. Conventions limitant le droit de cession du cédant

227. Le texte du projet d'article 13 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 limitant d'une quelconque manière le droit du cédant de céder ses créances.

2. Aucune disposition du présent article n'a d'incidences sur les obligations ou la responsabilité du cédant envers le débiteur du chef d'une cession effectuée en violation d'une convention limitant d'une quelconque manière le droit du cédant de céder ses créances, mais le cessionnaire n'est pas responsable envers le débiteur du chef d'une telle violation.”

Paragraphe 1

228. Le principe énoncé au paragraphe 1 a bénéficié d'un appui général. On a fait observer qu'une disposition allant dans le sens de ce paragraphe permettrait d'améliorer l'accès à des crédits meilleur marché pour les petites et moyennes entreprises auxquelles les grandes entreprises imposaient souvent des clauses de non-cession.

229. On s'est inquiété toutefois de ce que le paragraphe 1 pourrait primer sur les règles de droit nationales visant à protéger le débiteur. Il a été proposé, en conséquence, d'autoriser les États, au paragraphe 1, à exprimer une réserve quant à l'application de ce paragraphe, inspirée de l'article 6 de la Convention d'Ottawa. Il a été noté, cependant, que le paragraphe 1 résultait d'un compromis entre les systèmes juridiques qui considéraient la cession comme non valable et ceux qui considéraient comme non valables les clauses l'interdisant. Il a été noté par ailleurs que les dispositions sur la protection du débiteur contenues dans le projet de Convention pourraient apaiser les craintes exprimées. Les États envisageant d'adopter le projet de Convention devraient en outre mettre en balance

les inconvénients que pouvaient présenter la cession pour le débiteur et l'avantage d'un accès accru à des crédits meilleur marché. Il a été déclaré qu'une autre façon de régler la question était d'autoriser le débiteur à se libérer de son obligation en payant le cédant lorsque la cession contrevenait à une clause de non-cession. Il a été rappelé que cette suggestion avait été brièvement examinée à la vingt-cinquième session du Groupe de travail (A/CN.9/432, par. 125 et 126).

230. Il a été fait observer que le paragraphe 1, en traitant uniquement l'incessibilité contractuelle, laissait planer un certain doute quant à ses incidences sur l'incessibilité légale. Pour régler ce problème, il a été proposé d'inclure dans ce paragraphe un libellé tel que : "Aucune disposition du présent article ne modifie les restrictions au droit du cédant de céder ses créances ne découlant pas d'une convention entre le cédant et le débiteur". Pour que ce libellé apporte le degré de certitude voulu, il serait nécessaire, a-t-on fait observer, de le compléter par une règle de conflit précisant la loi applicable à l'incessibilité légale (ou cessibilité légale). On a fait observer que la cessibilité contractuelle serait régie par une seule loi (à savoir la loi régissant les créances cédées), alors que la cessibilité légale serait régie par différentes lois en fonction du pays où le débiteur avait son établissement. Par conséquent, en cas de cession globale faisant intervenir des créances dues par des débiteurs situés dans différents pays, le cessionnaire devrait examiner la loi du pays de chacun des débiteurs afin de déterminer s'il existait des restrictions légales à la cession. Étant donné les difficultés que présentait cette question, le Groupe de travail a confirmé sa décision antérieure qui était de ne pas traiter l'incessibilité légale (A/CN.434, par. 136) et a approuvé le paragraphe 1 sans changement.

#### Paragraphe 2

231. Le paragraphe 2 a bénéficié d'un appui général. Il était entendu que le paragraphe 2 n'entraînait pas de responsabilité lorsque la loi applicable au contrat initial rendait sans effets les clauses de non-cession. On a fait toutefois observer que du fait de l'approche choisie dans ce paragraphe, qui était de préserver la validité des clauses de non-cession et la responsabilité potentielle du cédant qui les violait, les parties qui pouvaient engager leur responsabilité en cas de cession effectuée en violation d'une clause de non-cession seraient moins enclines à céder leurs créances, se privant ainsi d'un accès à un crédit meilleur marché. Après un débat, le Groupe de travail a approuvé le paragraphe 2 sans changement.

#### Article 14. Transfert de sûretés

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

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

2. Sans préjudice des droits des parties qui sont en possession des biens, la sûreté garantissant le paiement des créances cédées est transférée au cessionnaire, nonobstant toute convention entre le cédant et le débiteur, ou la personne qui accorde la sûreté, limitant d'une manière ou d'une autre le droit du cédant de céder ladite sûreté.

3. Le paragraphe 1 du présent article n'a pas d'incidences sur les dispositions des lois autres que la présente Convention régissant le forme ou l'enregistrement du transfert de sûretés."

#### Paragraphe 1

233. La référence, au paragraphe 1, à la "loi" pourrait, s'est-on inquiété, être source d'incertitude. Il a été proposé, par conséquent, de faire plutôt référence à la loi de l'établissement du cédant. À l'encontre de cette proposition, on

a fait valoir que le choix de l'établissement du cédant pourrait ne pas être approprié dans tous les cas. La loi régissant les sûretés pourrait souvent être plus adéquate (par exemple, dans les cas de sûretés réelles devant être régies par la *lex rei sitae*).

234. Pour que le projet de Convention régisse les cessions dans lesquelles la créance était acquittée du fait de la restitution des biens par le débiteur ou de leur recouvrement par le cédant, il a été proposé d'ajouter après les mots "ou réelles" un membre de phrase tel que : "y compris les droits du cédant sur tous biens faisant l'objet du contrat initial qui pouvaient être restitués par le débiteur ou recouverts par le cédant". Le Groupe de travail a prié le secrétariat d'inclure cette proposition à un endroit approprié du texte du projet de Convention aux fins d'examen à sa prochaine session. Après un débat, le Groupe de travail a approuvé le paragraphe 1 sans changement.

#### Paragraphe 2 et 3

235. Le Groupe de travail a décidé, faute de temps, de reporter l'examen des paragraphes 2 et 3 à sa prochaine session.

### IV. TRAVAUX FUTURS

236. Un certain nombre de questions ont été suggérées au Groupe de travail pour examen dans le cadre de ses futures délibérations, à savoir : le champ d'application du projet de Convention, notamment la question de savoir si ce dernier régirait la cession des créances extracontractuelles, les créances découlant de comptes de dépôt, les accords de rachat, le système de recouvrement de chèques et les swaps; la question de savoir si le produit des créances, ainsi que les droits du cédant au titre du contrat initial devaient être également régis; une définition plus précise de l'établissement, qui était importante pour réduire les incertitudes concernant l'application du projet de Convention et les droits des tiers; la forme de la cession; la relation entre le projet de Convention et la législation nationale sur l'insolvabilité; la question de savoir si les dispositions de droit matériel du projet de Convention devaient être complétées par un ensemble de règles de conflit; et le rôle et la teneur de la partie optionnelle du projet de Convention.

237. Il a été noté que la prochaine session du Groupe de travail aurait lieu à New York du 2 au 13 mars 1998.

\* \* \* \* \*