

UNIDROIT 1983  
Etude LVIII - Doc. 16  
(Original: anglais)

U n i d r o i t

INSTITUT INTERNATIONAL POUR L'UNIFICATION DU DROIT PRIVE

AVANT-PROJET DE REGLES UNIFORMES SUR CERTAINS ASPECTS DU FACTORING  
INTERNATIONAL APPROUVE LE 21 AVRIL 1982 PAR LE COMITE D'ETUDE D'UNIDROIT  
CHARGE DE LA PREPARATION DE REGLES UNIFORMES SUR LE CONTRAT DE FACTORING  
ET ADOPTE PAR LE CONSEIL DE DIRECTION D'UNIDROIT LE 5 MAI 1983  
AU COURS DE SA 62<sup>ème</sup> SESSION

avec

RAPPORT EXPLICATIF

(préparé par le Secrétariat d'UNIDROIT)

Rome, mai 1983

AVANT-PROJET DE REGLES UNIFORMES SUR CERTAINS ASPECTS DU  
FACTORING INTERNATIONAL APPROUVE LE 21 AVRIL 1982 PAR LE  
COMITE D'ETUDE D'UNIDROIT CHARGE DE LA PREPARATION DE REGLES  
UNIFORMES SUR LE CONTRAT DE FACTORING ET ADOPTE PAR LE CONSEIL  
DE DIRECTION D'UNIDROIT LE 5 MAI 1983 AU COURS DE SA 62<sup>ème</sup> SESSION

Article 1

1. Au sens des présentes règles, on entend par "contrat de factoring" un contrat conclu entre une partie (le fournisseur) et une autre partie (le factor) en vertu duquel le factor doit fournir au moins deux des services précisés au paragraphe 2 du présent article et le fournisseur doit céder au factor de façon continue, par voie de vente ou de sûreté, des créances nées de la vente de biens.

2. Les services visés au paragraphe 1 du présent article sont le financement, la tenue des comptes, l'encaissement de créances et la protection contre les risques du crédit.

3. Dans les présentes règles, les références à une "vente de biens" ou à une "vente" incluent, sauf dispositions contraires, la prestation de services.

Article 2

1. Les présentes règles s'appliquent aux contrats de factoring internationaux, à savoir les contrats de factoring portant en tout ou en partie sur des créances nées d'un contrat de vente de biens entre des parties dont l'établissement est situé dans des Etats différents. Si une partie a plus d'un établissement, l'établissement à prendre en considération aux fins du présent article est celui qui a la relation la plus étroite avec le contrat de vente et son exécution.

2. Les présentes règles s'appliquent seulement aux contrats de factoring en vertu desquels:

- a) les créances à céder résultent d'une vente de biens à des clients (débiteurs) commerciaux ou professionnels, et
- b) la notification de la cession des créances doit être donnée aux débiteurs.

Article 3

Dans les rapports entre le fournisseur et le factor:

- a) une clause du contrat prévoyant la cession par le fournisseur de créances existantes ou futures est valable, même si le contrat ne les a pas individuellement désignées, si elles sont décrites de telle sorte que lorsqu'elles naissent elles sont déterminées ou déterminables comme visées par le contrat;
- b) une clause du contrat de factoring en vertu de laquelle des créances futures sont cédées prend effet conformément à ses termes sans qu'il soit besoin d'un nouvel acte de transfert de la part du fournisseur après que les créances sont nées.

Article 4

La cession d'une créance par le fournisseur au factor peut être réalisée nonobstant toute convention entre le fournisseur et le débiteur prohibant une telle cession.

Article 5

Le contrat de factoring ou une cession faite en exécution dudit contrat peut valablement prévoir le transfert, automatique ou non, au factor de tout ou partie des droits du fournisseur provenant du contrat de vente, y compris toutes dispositions dudit contrat réservant au fournisseur la propriété des biens.

Article 6

1. Sous réserve des dispositions du paragraphe 2 du présent article, la cession est opposable au débiteur si la notification de celle-ci lui est donnée:

- a) par un écrit qui précise de façon suffisante les créances cédées et désigne la personne à laquelle le débiteur doit faire le paiement; et
- b) indique que la cession est régie par les présentes règles.

2. La notification de la cession ne prend effet aux fins du paragraphe 1 du présent article que pour les créances qui naissent d'un contrat qui a été conclu soit avant soit au moment où la notification a été donnée.

Article 7

Si le débiteur, de bonne foi et sans avoir connu ou dû connaître l'existence du droit d'une autre personne au paiement d'une créance, en fait le paiement au factor à la suite d'une notification de cession donnée par le fournisseur ou par le factor en vertu d'un pouvoir réel ou apparent conféré par le fournisseur, ce paiement libère le débiteur de sa dette pour ce montant même si:

- a) la créance n'a pas été valablement cédée par le fournisseur au factor; ou si
- b) le droit au paiement de la créance appartenait à un tiers.

Article 8

1. Sous réserve des dispositions de l'article 4, en cas de demande du factor contre le débiteur en paiement d'une créance résultant du contrat de vente, le débiteur peut invoquer contre le factor tous les moyens de défense que le débiteur aurait pu faire valoir lui-même en vertu du contrat si la demande avait été faite par le fournisseur.

2. Le débiteur peut aussi exercer contre le factor tout droit de compensation relatif à des droits ou actions existants et que le débiteur peut invoquer, à l'époque où le débiteur a reçu avis de la cession, contre le fournisseur en faveur duquel la créance est née.

Article 9

Sans préjudice des droits du débiteur en vertu de l'article 8, l'inexécution ou l'exécution défectueuse ou tardive du contrat de vente par le fournisseur ne permet pas au débiteur de récupérer le paiement qu'il a fait au factor.

Article 10

1. Le factor ne doit, du fait du seul transfert de la propriété des biens tel que prévu à l'article 5, encourir une responsabilité envers les tiers du fait des dommages matériels ou personnels causés par ces biens.

2. Cet article n'affecte pas la responsabilité du factor dans le cas où il vend ou dispose d'une autre manière des biens à une personne qui n'est ni le fournisseur ni un autre factor ni le débiteur.

Article 11

Les présentes règles s'appliquent également aux cessions successives de créances par le factor à un autre factor, comme si le premier factor était le fournisseur et le factor suivant était le premier factor, que les établissements des factors soient situés dans le même Etat ou dans des Etats différents.

## RAPPORT EXPLICATIF

préparé par le Secrétariat d'UNIDROIT

### I

#### HISTORIQUE DE L'AVANT-PROJET DE REGLES UNIFORMES

1. A sa 53<sup>ème</sup> session, tenue à Rome du 4 au 7 février 1974, le Conseil de Direction d'UNIDROIT décida, sur la base d'un memorandum présenté par le Secrétariat, d'inclure au Programme de travail pour la période triennale 1975-1977 la question des cessions de créances en général et, plus particulièrement, celle du contrat de factoring. Le Conseil pria également le Secrétariat de présenter une étude préliminaire sur ce contrat pour lui permettre de se prononcer sur l'ordre de priorité qui pourrait être attaché à ce sujet, en vue de l'élaboration de règles uniformes (1).

2. Le Conseil de Direction fut saisi du rapport préliminaire préparé par le Secrétariat (2) à sa 55<sup>ème</sup> session, tenue à Rome les 16 et 17 septembre 1976. Il nota en particulier que le rapport, qui traitait essentiellement trois questions, à savoir les opérations de factoring dans la pratique, le factoring et les droits nationaux, et les problèmes spécifiques que pose le factoring international, avait été communiqué ainsi qu'un questionnaire également préparé par le Secrétariat à un nombre restreint de juristes universitaires experts en la matière. Le Conseil de Direction autorisa une plus large diffusion du rapport et du questionnaire, en particulier aux praticiens (3), afin de lui permettre de décider lors de sa 56<sup>ème</sup> session s'il faudrait prendre des mesures en vue de la convocation d'un Comité d'étude ou d'un Comité d'experts gouvernementaux, qui serait chargé d'élaborer des règles uniformes sur le contrat de factoring et, à cette session, tenue à Rome les 19 et 20 mai 1977, il décida de constituer un groupe restreint de membres du Conseil de Direction, qui pourrait être assisté d'un ou de plusieurs experts en matière de factoring, pour examiner l'analyse des réponses (4) au questionnaire (5).

---

(1) Procès-verbal de la 53<sup>ème</sup> session du Conseil de Direction, p. 21.

(2) UNIDROIT 1976, Etude LVIII - Doc. 1.

(3) Procès-verbal de la 55<sup>ème</sup> session du Conseil de Direction, p. 44.

(4) UNIDROIT 1977, Etude LVIII, Doc. 3.

(5) Procès-verbal de la 56<sup>ème</sup> session du Conseil de Direction, p. 35.

3. Le groupe restreint composé de M. le Professeur Jean Limpens, Président, M. le Professeur Royston M. Goode, M. le Professeur Tudor Popescu et M. Heinrich Johannes Sommer, se réunit à Rome les 13 et 14 février 1978 et, après avoir examiné les réponses au questionnaire, conclut, entre autres, qu'il serait souhaitable d'élaborer des règles uniformes sur le factoring, étant donné l'importance du factoring comme nouvelle méthode de financement du commerce international capable de répondre à des besoins moins bien satisfaits par d'autres techniques financières. Le groupe estima aussi que les règles uniformes devraient, du moins dans un premier temps, se limiter au factoring international, quoique l'on ait suggéré que des règles sur le factoring international ne manqueraient pas d'avoir une influence sur les différents droits internes. Quant aux critères pour délimiter le factoring international, on a observé que dans la pratique l'hypothèse du factoring international ne se présente que dans le cas où le rapport de base a un caractère international de sorte que les futures règles devraient être limitées aux rapports de factoring concernant des créances nées de contrats de vente ou de contrats de prestation de services entre des parties dont l'établissement est situé dans des Etats différents.(6)

4. Les considérations qui précèdent, ainsi que les conclusions détaillées du groupe, furent portées à l'attention du Conseil de Direction à sa 57<sup>ème</sup> session, tenue à Rome du 5 au 7 avril 1978 (7) et, conformément au mandat que lui avait donné le Conseil, le Président de l'Institut constitua un Comité d'étude chargé de la préparation de règles uniformes sur le contrat de factoring.

5. Le Comité d'étude tint trois sessions à Rome, la première les 5 et 6 février 1979, sous la présidence de M. le Professeur Goode, remplaçant M. le Professeur Limpens, membre belge du Conseil de Direction d'UNIDROIT, tandis que la seconde et la troisième session, tenues respectivement du 27 au 29 avril 1981 et du 19 au 21 avril 1982, à la suite du décès du Professeur Limpens, furent présidées par le membre néerlandais du Conseil de Direction, M. le Professeur Jean Georges Sauveplanne.(8)

6. A la conclusion de sa troisième session, le Comité d'étude approuva l'avant-projet de règles uniformes sur certains aspects du factoring international, reproduit ci-dessus. Ces règles ont été adoptées par le Conseil de Direction le 5 mai 1983 au cours de sa 62<sup>ème</sup> session.

(6) Cf. UNIDROIT 1978, Etude LVIII - Doc. 4 pour le rapport de la session.

(7) Procès-verbal de la 57<sup>ème</sup> session du Conseil de Direction, pp. 20-23.

(8) Les rapports sur les trois sessions sont reproduits respectivement dans UNIDROIT 1979, Etude LVIII - Doc. 7, UNIDROIT 1981, Etude LVIII - Doc. 10 et UNIDROIT 1982, Etude LVIII - Doc. 13.

II

CONSIDERATIONS GENERALES

7. Bien qu'il ait une longue histoire aux Etats-Unis d'Amérique, le factoring, tel qu'on l'entend aujourd'hui, est un phénomène relativement récent hors d'Amérique du Nord, et en particulier dans les pays qui n'ont pas une tradition de Common Law. Dans ces conditions, il semble utile de faire quelques observations liminaires pour expliquer la nature des opérations de factoring et leur développement spectaculaire au cours des quelques vingt dernières années.(9)

8. Le factoring est sans aucun doute aujourd'hui l'une des méthodes les plus efficaces pour une petite ou moyenne entreprise qui vend des matières premières ou des biens de consommation ou qui fournit des services, pour financer le crédit commercial qu'elle accorde à ses clients. Certes, elle peut compter sur ses propres ressources ou sur le crédit d'une banque, ou sur le crédit que lui accordent ses propres fournisseurs, mais l'inflation jointe aux taux d'intérêt élevés et à la faible disponibilité actuelle de capital - risque ont conduit de nombreux commerçants à rechercher d'autres formes de financement, telles que le factoring, avec les nombreux services qu'il offre.

9. Le système du factoring, on l'a fait remarquer, est simple: il consiste en un arrangement continu en vertu duquel un établissement financier, le factor, achète, ou bien prend en nantissement les créances d'un commerçant, d'un fabricant ou d'une entreprise qui fournit des services, le fournisseur, et dans la plupart des cas, le factor s'engage à recouvrer les créances du fournisseur auprès de ses clients. D'habitude, quoique pas invariablement, la notification du transfert des créances, qui dans la plupart des pays est réalisé par leur cession, sera communiquée au client du fournisseur sur la facture avec l'indication qu'il doit payer le factor. Il est aussi normal, quoique cela ne soit pas toujours le cas, que le factor ne prévoie pas de recours contre le fournisseur en cas d'insolvabilité du client, à condition qu'il ait approuvé le crédit que le fournisseur accorde au client, et il est aussi habituel que le factor décharge le fournisseur de la tenue des comptes. En plus d'une commission que le fournisseur paye au factor pour ces services, qui peut aller de moins de 1% jusqu'à 2% environ de la valeur nominale de la facture représentant chaque créance, le fournisseur peut aussi avoir à payer au factor un intérêt ou une "discounting charge"

---

(9) Les paragraphes 8 à 11 doivent beaucoup à un article de Mr Frederick R. Salinger, Directeur de Anglo-Factoring Services, Ltd., qui a été publié en tant que Chapitre 26 de la dernière édition de Practice and Law of Banking, de Sheldon & Fidler.

en contrepartie de quoi il reçoit une part importante des sommes dues pour chaque créance dès que les biens ont été vendus et livrés, le factor retenant la différence (en général environ 20%) jusqu'à ce que le client paie ou jusqu'à une date calculée par référence à la période moyenne du crédit accordé par le fournisseur à ses clients. Le montant retenu par le factor peut être utilisé par lui pour compenser ses droits quant aux litiges ou demandes introduits par les clients du fournisseur.

10. En règle générale, le contrat de factoring conclu entre le fournisseur et le factor, en vertu duquel le fournisseur s'engage à céder ou cède effectivement ses créances commerciales ou professionnelles au factor, aura une durée d'au moins un an. Le factor décidera s'il veut acheter les créances d'un client donné et déterminera aussi le crédit maximum qu'il peut consentir à l'égard de ce client. Comme on l'a dit ci-dessus, dans le cas de factoring notifié, qui est l'objet du projet de règles uniformes, la facture du fournisseur notifiera au client la cession au factor en lui donnant pour instruction de payer au factor. Des copies des factures seront envoyées au factor qui portera au crédit du fournisseur le montant des factures (moins sa commission) et débitera les comptes des clients, le fournisseur étant libre d'user du crédit de son compte dans la mesure des accords qu'il a faits avec le factor.

11. Dans ce bref exposé des données élémentaires du factoring, il faut enfin rappeler que si le factor accepte normalement d'être responsable du paiement de créances nées de l'insolvabilité d'un client - toujours à condition que le fournisseur n'ait pas dépassé sa limite de crédit ou que le fournisseur n'ait pas contrevenu à son engagement que les créances acceptées par lui sont bien libres de droits de compensation de ses clients, le factor n'accepte cependant pas la responsabilité d'un manquement au contrat du fournisseur à l'égard de son client, par exemple en cas d'inexécution, d'exécution défectueuse ou tardive, ni pour ce qui concerne l'exactitude des factures des notes de crédit ou factures d'avoir qui ont été émises.

12. Si le mécanisme des opérations de factoring est relativement simple, le contraire est vrai, dans de nombreux pays, pour ce qui est de la loi qui leur est applicable. Comme c'est le cas pour le leasing, sur lequel une réglementation uniforme est aussi en cours de préparation au sein d'UNIDROIT, il a souvent été nécessaire d'adapter le développement du factoring pour le conformer à un cadre juridique préexistant qui n'était pas conçu pour l'intégrer. Les difficultés qui en résultent dans les différents systèmes juridiques sont encore exacerbées quand il s'agit de factoring international, non seulement par les très grandes variations qui existent dans les droits nationaux mais aussi en raison des incertitudes fréquentes quant à savoir quelle loi s'appliquera.

13. C'est dans ces conditions que le Comité d'étude sur le contrat de factoring a pleinement entériné l'avis du groupe restreint des membres du Conseil de Direction qu'il était souhaitable d'élaborer des règles uniformes sur le factoring quoiqu'il ait reconnu que ce ne serait pas une tâche facile et que ce ne serait qu'en n'étant pas trop ambitieux qu'il serait possible d'élaborer des règles susceptibles d'être acceptées par un grand nombre d'Etats.

14. Le Comité a donc décidé en premier lieu de restreindre le domaine d'application des règles au factoring international, c'est-à-dire aux cas où le contrat de vente de marchandises ou de fourniture de services qui font naître les créances à affacturer est conclu entre les parties dont l'établissement est situé dans des Etats différents. Le Comité a estimé que s'il pouvait être souhaitable en théorie d'envisager d'élaborer des règles uniformes sur le factoring tant au niveau national qu'au niveau international, il se pourrait bien qu'il y ait de fortes réticences de la part de nombreux Etats à accepter des changements à des principes de droit solidement établis qui s'appliquent d'une façon beaucoup plus générale et pas simplement aux opérations de factoring. En revanche, le Comité a exprimé l'espoir que les Etats, avec le temps, seraient disposés à étendre l'application des règles uniformes aux opérations internes. En attendant, cependant, la restriction du domaine d'application au factoring international a été considérée comme un avantage parce qu'elle permettra de prendre des mesures plus importantes dans le sens de l'unification que ce n'aurait été le cas en procédant différemment.

15. Une limitation importante de caractère général de l'objet de ces règles doit également être notée dès l'abord. En fait, les règles cherchent à interférer le moins possible dans les relations contractuelles entre fournisseurs et factors et entre les factors eux-mêmes, bien que sur ce dernier point l'article 11 constitue une exception à cette approche. D'une façon générale, on a reconnu qu'il valait mieux laisser le soin de régler ces rapports aux parties, entre lesquelles de nombreuses pratiques et habitudes se sont développées, dont un grand nombre ont été incorporées dans les conditions générales que l'on trouve dans les contrats conclus entre fournisseurs et factors et dans les accords entre les factors eux-mêmes. Le Comité a aussi été d'avis que les règles ne devraient pas chercher à régler la validité du contrat de factoring lui-même, qui devrait être déterminée par la loi applicable, c'est à dire normalement par la loi de l'Etat où le fournisseur et le factor (dans les opérations internationales normalement le factor à l'exportation) ont leur établissement. Dans ce contexte, par conséquent, l'avant-projet de règles uniformes est limité à une définition du contrat de factoring dans l'article premier et des contrats de factoring international au paragraphe 1 de l'article 2 avec aussi une précision supplémentaire au paragraphe 2 de cet article du type de contrat de factoring auxquels les règles s'appliquent.

16. Le gros du projet traite de la validité et de l'opposabilité des cessions de créances et plusieurs dispositions, telles que les articles 3, 4, 5, 7 et 10 peuvent être considérées comme destinées à encourager le développement du factoring en tant qu'instrument de promotion du commerce international. C'est ainsi que l'article 3 écarte certains obstacles à la validité de la cession de créances futures et permet de se dispenser d'un nouvel acte de transfert pour ces créances une fois qu'elles sont nées, qui serait distinct des dispositions du contrat de factoring qui les cède; l'article 4 prévoit que la cession d'une créance au factor peut être réalisée nonobstant toute convention entre le fournisseur et le débiteur prohibant une telle cession; l'article 5 permet au fournisseur et au factor de prévoir le transfert des droits du fournisseur provenant d'un contrat de vente y compris le bénéfice d'une clause de réserve de propriété; l'article 7 protège le débiteur dans certains cas où il a payé le factor au lieu de la personne qui avait droit au paiement et enfin, l'article 10 limite de façon importante les cas où le factor qui devient propriétaire des biens en vertu d'une clause de réserve de propriété peut encourir une responsabilité envers les tiers du fait de dommages matériels ou personnels causés par ces biens. L'article 6 est le seul article qui pourrait, à première vue, sembler contraire à la conception générale à la base du projet qui consiste à faciliter le factoring. Cette disposition édicte les formalités nécessaires pour que la notification de la cession au débiteur lui soit opposable et ici, il faut tenir compte du fait que des considérations particulières entrent en jeu (voir les paragraphes 38 à 41 ci-dessous).

17. Les deux articles restants du projet qu'on n'a pas encore cités sont les articles 8 et 9 qui traitent d'une part des moyens de défense et des droits de compensation du débiteur à l'égard du factor et, d'autre part, de la mesure dans laquelle le débiteur peut, en cas d'inexécution ou d'exécution défectueuse ou tardive du contrat de vente par le fournisseur, récupérer les paiements qu'il a faits au factor.

18. On voit donc que, mises à part les questions de définition et de domaine d'application, le projet traite essentiellement trois problèmes, à savoir la validité des cessions de créances entre le fournisseur et le factor, les circonstances dans lesquelles ces cessions sont opposables au débiteur, et les relations entre le débiteur et le factor qui découlent de la cession. Cependant, on a discuté de façon approfondie au sein du Comité la question de savoir si les règles devraient aussi inclure des dispositions concernant les priorités en cas de conflit portant sur les créances entre le factor et des tiers. A ce sujet, le Comité a noté qu'il existe de larges divergences d'approche d'un pays à un autre, certains systèmes accordant la priorité au premier cessionnaire d'une créance, d'autres à la première cession qui est notifiée

au débiteur ou acceptée par lui, ou bien accordant la priorité à la première personne de qui le débiteur reçoit la notification, tandis que d'autres systèmes encore donnent la préférence au premier inscrit dans un registre public. En outre, on a fait remarquer que la possibilité d'établir une règle uniforme de droit matériel acceptable sur ce point semblait être encore moins probable si l'on tient compte de la diversité des situations dans lesquelles des questions de priorité peuvent se poser qui par exemple opposent au factor une banque, un syndic de faillite, un agent commercial, un créancier privilégié, un autre factor ou une personne qui invoque une clause de réserve de propriété, pour ne pas citer les complications créées par le privilège que le fisc peut avoir sur les créances. On a donc été d'accord que la seule perspective de succès serait de résoudre le problème par une règle de conflit de lois. Mais là encore, on a rencontré des problèmes insurmontables pour élaborer une règle uniforme, à cause de la difficulté de déterminer le rattachement du fait que la question des priorités pourrait, selon les cas, être caractérisée comme étant du domaine du droit des contrats, du droit des délits et quasi-délits de droit civil, du droit de la propriété, des quasi-contrats, des "equitable rights" (droits en equity), du droit de la "restitution" etc. Dans ces conditions, le Comité a décidé à regret qu'il fallait laisser régler l'ensemble du problème des priorités entre le factor et les tiers conformément à ce qui pourrait être la loi nationale applicable.

19. En conclusion, le Comité n'a pas pris de décision définitive sur la question de la forme à donner aux futures règles uniformes, mais le sentiment général a été qu'une Convention serait l'instrument qui conviendrait le mieux, étant donné que la nature même des opérations de factoring, impliquant la cession de créances à une personne qui n'est pas partie au contrat de vente d'origine, ne permettrait pas de résoudre les problèmes qui se posent en incluant le contenu des règles uniformes dans les contrats conclus entre ces parties. En tout état de cause, on a fait remarquer que la forme définitive des règles était une question qui est traditionnellement décidée à UNIDROIT par un Comité d'experts gouvernementaux et que ce problème serait donc examiné de façon approfondie à un stade ultérieur des travaux.

### III.

#### COMMENTAIRE ARTICLE PAR ARTICLE DE L'AVANT-PROJET DE REGLES UNIFORMES

##### Article premier

20. Comme on l'a déjà indiqué plus haut dans les considérations générales, l'un des principaux soucis du Comité d'étude a été de permettre la libre croissance du factoring en tant que technique pour financer le commerce international. Tout en constatant l'absence de définitions du factoring dans

les droits nationaux et en reconnaissant en même temps que toute définition qu'il adopterait ne serait valable que dans le contexte des règles uniformes, le Comité a cherché à formuler une définition aussi large que possible de façon à ne pas freiner l'expansion d'activités qui déjà sont ou peuvent être considérées comme du factoring dans certains pays, en laissant implicitement entendre qu'elles ne constitueraient pas en fait du factoring aux fins des futures règles. La définition du paragraphe 1<sup>er</sup> cherche donc à dégager ce que l'on pourrait considérer comme le plus petit dénominateur commun dans les contrats de factoring, à savoir de prévoir une cession par le fournisseur au factor de façon continue, par voie de vente ou de sûreté, de créances nées de la vente de biens, et l'obligation, pour le factor, de fournir au moins deux des services qui sont précisés au paragraphe 2 de l'article premier.

21. En ce qui concerne la nature de la cession faite par le fournisseur, on doit remarquer qu'aux termes du paragraphe 1 de l'article premier, trois conditions doivent être satisfaites. Premièrement, la cession doit être faite "de façon continue" expression que l'on a préférée aux mots "céder régulièrement" qui, a-t-on suggéré, pourraient donner l'impression de conférer au factor une exclusivité à l'égard de toutes les créances du fournisseur car, alors qu'il est exact que le choix des créances appartient au factor et non au fournisseur et qu'en général le fournisseur offrira au factor toutes ses créances ou du moins toutes les créances d'une certaine catégorie qui existent ou pourront naître, on a estimé qu'un fournisseur ne devrait pas être obligé à céder l'ensemble de ses créances à un factor unique. Deuxièmement, la cession doit se faire par voie de vente ou de sûreté, c'est-à-dire qu'il doit soit y avoir une vente à proprement parler soit un prêt d'argent garanti par les créances, condition qui a pour effet d'exclure le simple recouvrement de créances par un organisme d'encaissement. Enfin, les créances cédées doivent provenir d'une vente de biens et aux termes du paragraphe 3 de l'article premier, cela comprend sauf dispositions contraires, la prestation de services. Cette spécification de la nature des créances découle du fait que selon l'avis de certains membres du Comité, le terme "receivables" dans le texte anglais pourrait être assez large pour comprendre, dans certains pays, par exemple des baux. Cependant, le Comité dans l'ensemble a préféré ne pas employer les termes "accounts receivable" qui, quoique reflétant sans doute avec plus de précision l'intention des rédacteurs, n'est employé que dans certaines législations.

22. Passant maintenant aux obligations du factor en vertu du contrat de factoring, le Comité a reconnu que la croissance récente du factoring en volume, complexité et en étendue géographique, a abouti au fait que les factors fournissent une gamme de services très diversifiés. Tous ces services ne sont pas cités au paragraphe 2 de l'article premier; on n'en cite que quatre qui se

retrouvent le plus souvent dans les opérations de factoring, à savoir le financement, la tenue des comptes, l'encaissement des créances et la protection contre les risques du crédit. Les avis ont été partagés au sein du Comité sur le point de savoir s'il était absolument indispensable pour qu'il y ait factoring que la prestation d'un de ces services soit prévue mais on a cité des exemples pratiques qui montrent que chacun de ces services pourrait ne pas figurer dans un contrat de factoring. C'est pour cette raison qu'aucun n'est spécifiquement mentionné au premier paragraphe de l'article dans la définition générale des contrats de factoring mais cette disposition pose comme condition qu'au moins deux de ces services doivent exister pour que la convention entre le fournisseur et le factor soit considérée comme un contrat de factoring aux fins des règles uniformes. A ce propos il est à remarquer qu'on a appelé l'attention sur le fait qu'exiger la prestation d'au moins deux des services mentionnés au paragraphe 2 pourrait avoir pour effet d'exclure du domaine d'application des futures règles certaines opérations de "bulk factoring" en vertu desquelles le factor doit notifier au débiteur la cession des créances que lui a faite le fournisseur mais n'est responsable que du financement, ne garantit pas le fournisseur contre les risques du crédit, et conserve en l'occurrence un droit de recours contre le fournisseur.

23. Sur la question plus générale de savoir s'il fallait limiter l'application des règles uniformes au factoring avec recours, le Comité s'est prononcé contre une telle restriction, en partie pour ne pas limiter le domaine d'application des règles, vu la possibilité d'une évolution vers de nouvelles formes de factoring, mais aussi en raison des difficultés qui pourraient surgir si un fournisseur devait dépasser les limites de crédit approuvées par le factor. Dans ce genre de cas, le factor aurait le droit d'intenter une action en recours contre le fournisseur pour ce qui est du montant dépassant la limite de crédit, mais non pour le montant à hauteur de cette limite, ce qui a pour conséquence qu'une partie des créances cédées serait soumise aux règles uniformes tandis que l'autre partie ne le serait pas.

24. Pour en terminer avec l'article premier, le Comité a étudié de façon approfondie la possibilité de limiter l'application des règles au cas normal où les créances à affacturer naissent d'un contrat de vente qui prévoit que le paiement doit être effectué par l'acheteur dans un délai maximum de douze mois à partir de la délivrance des biens ou de l'achèvement de la prestation des services. On a notamment exprimé l'opinion que s'il y avait dépassement de ce délai de douze mois, l'opération financière en cause serait alors du "forfeiting" plutôt que du factoring, quoiqu'on ait répondu à cela qu'au cours des dernières années il s'est développé, spécialement dans les pays scandinaves, des opérations de factoring où des périodes beaucoup plus longues sont envisagées. En fin de compte, le Comité s'est prononcé pour permettre un maximum de souplesse en ne fixant aucun délai pour le paiement dû en vertu du contrat de vente ou du contrat de prestation de services auquel les créances ont trait.

Article 2

25. Tandis que l'article premier du projet de règles uniformes donne une définition large des contrats de factoring, l'article 2 établit certaines restrictions importantes au champ d'application. Le paragraphe 1 limite expressément l'application des règles au contrats de factoring international, qui sont définis comme des contrats de factoring "portant en tout ou en partie sur des créances nées d'un contrat de vente de biens entre des parties dont l'établissement est situé dans des Etats différents". Ceci veut dire que l'élément international résulte non du contrat de factoring lui-même, qui est normalement conclu entre un fournisseur et un factor qui se trouvent dans un même pays, mais découle du contrat de base de vente de biens ou de prestation de services. Ceci est parfaitement logique puisque l'un des objectifs principaux des règles uniformes est de faciliter le factoring en tant que technique de financement du commerce international. La définition du caractère international de la vente des marchandises est reprise du paragraphe 1 de l'article premier de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises du 11 avril 1980 tandis que la règle destinée à clarifier ce qu'est précisément l'établissement aux fins de l'opération en question pour des parties qui ont plus d'un établissement, à savoir celui qui a la relation la plus étroite avec le contrat de vente et son exécution, est basée sur les dispositions de l'article 10 alinéa a) de cette même Convention.

26. Les raisons de la décision du Comité de restreindre le domaine d'application au factoring international ont déjà été exposées ci-dessus dans les considérations générales (cf paragraphe 14), mais il convient de donner quelques explications des mots "en tout ou en partie". Ces mots ont été insérés sur la suggestion d'un membre du Comité qui a fait remarquer qu'un fournisseur pourrait en vertu du même contrat de factoring, céder au factor des créances qui proviennent à la fois d'opérations internes et d'opérations internationales, de sorte qu'il serait nécessaire de distinguer les cessions des créances internationales auxquelles les futures règles s'appliqueraient des cessions internes auxquelles les règles ne s'appliqueraient pas sauf si leur application a été étendue par le droit national aux cessions de créances qui découlent de contrats purement nationaux.

27. Le but du paragraphe 2, alinéa a) est d'exclure de l'application des règles le factoring de créances qui résultent de ventes à des consommateurs, quoique l'on puisse soutenir que ces opérations sont probablement très rares dans le domaine international. Quant à l'emploi du terme "customers" dans le texte anglais de l'alinéa a) pour désigner les débiteurs (clients) dans le contrat de vente de base, ce choix a été fait pour éviter de créer des doutes dans l'esprit des juristes des Etats-Unis d'Amérique pour qui le mot "debtor" ("débiteur") signifie en temps normal le fournisseur en tant que débiteur du factor en vertu de son contrat avec ce dernier, le client du fournisseur étant le plus souvent désigné par les mots "accounts debtor".

28. L'effet de l'alinéa b) du paragraphe 2 de l'article 2 est d'exclure du domaine d'application des règles le factoring non notifié, institution souvent préférée par les fournisseurs qui ne souhaitent pas que leurs clients sachent qu'ils ont recours à un factor et qui, selon l'opinion de certains membres du Comité n'est pas du factoring du tout mais plutôt une forme de "invoice discounting". Cependant, d'autres membres ne souhaitaient pas voir exclure le factoring sans notification de la définition des contrats de factoring à l'article 1<sup>er</sup> en incorporant l'exigence de la notification dans cette disposition, bien qu'ils fussent disposés à reconnaître que les règles applicables au factoring avec notification et celles applicables au factoring non notifié pourraient être très différentes, spécialement en ce qui concerne les droits de personnes qui ne sont pas parties au contrat de factoring lui-même; en conséquence ils ont été d'accord pour résoudre la question de la façon indiquée à l'alinéa b) du paragraphe 2 de l'article 2.

29. A propos de cette disposition, il faut enfin remarquer qu'elle ne précise pas le moment auquel notification de la cession des créances doit être donnée aux débiteurs. A l'origine, le Comité avait envisagé la possibilité de disposer que la notification doit être donnée à la suite de la vente, étant donné que cette notification figure normalement sur la facture. On a cependant fait remarquer que la pratique courante dans certains pays comme le Royaume-Uni, est que c'est au contrat de factoring qui vient d'être conclu de prévoir la cession au factor des créances existantes dues au fournisseur, pour lesquelles la notification de cession est donnée par une lettre au débiteur peut-être très longtemps après la conclusion du contrat de vente. Toutefois, tel qu'est maintenant le texte, il semblerait que ces situations soient couvertes bien que d'aucuns aient exprimé la crainte que cette disposition soit rédigée en des termes trop larges dans la mesure où on pourrait l'interpréter comme recouvrant toutes les formes de financement des créances à percevoir comme dans le factoring confidentiel et les conventions de "invoice discounting" qui permettent de ne notifier que dans certaines circonstances.

### Article 3

30. Compte tenu des décisions du Comité, déjà indiquées dans les considérations générales, de ne traiter dans les règles uniformes ni de la validité du contrat de factoring ni de la question des litiges entre le factor et des tiers en matière de priorités sur les créances, le contenu de l'article 3 est limité dans les rapports entre le fournisseur et le factor à la validité et à l'efficacité de cessions de créances existantes ou futures. Cet article a fait l'objet d'une discussion approfondie au sein du Comité et se situe parmi celles des dispositions du projet qui sont destinées à lever les obstacles aux opérations de factoring international.

31. L'objet de l'alinéa a) est essentiellement de surmonter les difficultés qui existent dans certaines législations touchant la possibilité de céder des créances futures parce qu'un accord pour céder de telles créances, pour ne pas parler d'une cession prétendue de celles-ci, pourrait ne pas être efficace en raison du défaut d'identification des créances. En l'occurrence, la disposition dit qu'une clause du contrat prévoyant la cession de créances qu'elles soient existantes ou futures est valable, même si elles ne sont pas individuellement désignées, reconnaissant ainsi la validité des cessions globales, à condition qu'au moment où elles naissent elles soient déterminées ou déterminables comme visées par le contrat. Le point de savoir si cette dernière condition a été satisfaite sera, en cas de litige, une question que devra décider le juge pour chaque cas particulier et, tandis que le Comité n'a pas voulu établir lui-même de critère, il a pris note d'une suggestion d'un de ses membres selon laquelle les considérations qui pourraient être pertinentes pour décider si des créances futures sont déterminées ou déterminables aux termes de l'alinéa a) de l'article 3, sont une désignation, dans l'accord de factoring, de la gamme de biens ou de services dont les ventes sont comprises dans le contrat, des pays des clients et, si possible d'une liste de clients habituels sur laquelle le fournisseur et le factor se sont entendus. Toutefois, ce qui est clair c'est qu'en aucun cas cette disposition ne permet la cession de créances éventuelles.

32. En ce qui concerne l'alinéa b), il faut remarquer qu'il constitue un progrès considérable sur certaines législations nationales dans le sens de stimuler le factoring en établissant la règle qu'une clause du contrat de factoring en vertu de laquelle des créances futures sont cédées prend effet conformément à ses termes sans qu'il soit besoin d'un nouvel acte de transfert de la part du fournisseur après que les créances sont nées. Alors que cette disposition reflète la situation actuelle dans plusieurs Etats, bien qu'un membre du Comité ait rappelé que dans son pays il n'est pas rare d'effectuer une cession distincte aux seules fins d'avoir des preuves pour éviter d'exhiber en justice le contrat de factoring avec toutes ses clauses, dans d'autres législations un acte de cession distinct du contrat de factoring proprement dit est nécessaire pour que les créances soient effectivement transférées au factor. C'est donc sous la condition que la règle établie à l'alinéa b), conformément au champ d'application général des futures règles, ne portera pas atteinte aux lois nationales relatives à la cession des créances qui naissent d'opérations internes, qu'on est parvenu à un accord pour inclure cette disposition dans le texte du projet.

33. Pour finir en ce qui concerne l'article 3, il faut tenir compte du fait qu'il ne s'occupe pas des conditions de forme de la cession au sens de ce qui est nécessaire pour faire une cession valable au regard de la loi nationale. Ces questions continueront d'être régies par la loi applicable à la cession faite par le fournisseur au factor à l'exportation, ou entre le factor à l'exportation et le factor à l'importation dans le cas d'une deuxième cession.

Article 4

34. De l'avis de plusieurs membres du Comité et des représentants de la profession du factoring, cet article est le plus important et certainement le plus novateur de tout le projet. Bien que l'on ait exprimé quelque opposition à son égard du fait qu'il porte atteinte à l'exercice de l'autonomie de la volonté des parties au contrat de vente de base, et qu'un membre du Comité ait estimé que si l'on devait l'inclure dans le projet, il serait nécessaire d'ajouter le mot "contractants" après le mot "Etats" dans l'article 2 pour protéger les débiteurs dans des Etats non contractants, une large majorité a été en faveur d'inclure une règle portant que la cession d'une créance par le fournisseur au factor peut être réalisée nonobstant toute convention entre le fournisseur et le débiteur prohibant une telle cession. Ceux qui ont proposé cette règle, qui est basée sur une disposition que l'on trouve dans l'Uniform Commercial Code des Etats-Unis d'Amérique, ont insisté sur les avantages qu'elle présenterait pour accorder du crédit aux fournisseurs. Ils ont attiré l'attention sur le fait qu'actuellement certaines grandes sociétés tirent souvent avantage de leur situation de force pour imposer leurs propres contrats type contenant cette prohibition à des petits fournisseurs qui, en raison de leur capacité financière limitée, sont précisément ceux qui ont le plus besoin des services qu'offrent les sociétés de factoring. On a aussi soutenu en faveur de cette disposition qu'elle encouragerait les fournisseurs à informer leurs clients du fait qu'ils ont recours à un factor et que les prohibitions de cession à un factor sont inefficaces et on a en même temps rappelé que le projet n'empêche nullement le client d'obtenir réparation du fournisseur de tout dommage qu'il pourrait subir par suite du manquement à la prohibition contenue dans leur contrat, qu'il s'agisse d'un contrat particulier ou d'une clause d'un contrat principal régissant entre eux des opérations futures.

Article 5

35. Dans le cours de ses discussions, le Comité a noté que bien que dans certaines législations la cession au factor peut entraîner avec elle les droits du fournisseur en vertu du contrat de vente, y compris toute disposition dudit contrat réservant au fournisseur la propriété des biens, dans d'autres législations, il pourrait y avoir certaines restrictions et on a décidé que les parties au contrat de factoring devraient, soit dans ce contrat soit dans la cession faite en vertu de celui-ci, avoir la faculté de prévoir le transfert automatique ou non, au factor, de tout ou partie des droits du fournisseur provenant du contrat de vente. Le libellé de l'article 5 a cependant un caractère d'option en ceci qu'il ne dispose pas qu'il y a transfert automatique de ces droits simplement parce qu'il y a eu une cession de créances, étant donné qu'il pourrait ne pas être dans l'intérêt du factor de risquer d'encourir une responsabilité du fait qu'il acquiert la propriété, par exemple de marchandises dangereuses, comme résultat du transfert qui lui est fait d'une clause de réserve de propriété (voir ci-dessous, paragraphes 48 et 49).

36. Pour finir en ce qui concerne l'article 5, il va sans dire que cette disposition ne cherche en aucune manière à rendre valable une clause de réserve de propriété dans le contrat entre le fournisseur et son client ni à régler des questions liées à la reconnaissance ou à l'exécution de ces clauses.

#### Article 6

37. Alors que l'article 3 vise l'efficacité de la cession entre le fournisseur et le factor, l'article 6 pose les conditions qui doivent être remplies pour que la cession soit opposable au débiteur. Etant donné la décision du Comité d'exclure le factoring non notifié du domaine d'application des futures règles, la notification au débiteur revêt une importance primordiale et le paragraphe 1 de l'article 6 indique les caractéristiques que la notification doit avoir pour être effectivement opposable au débiteur en ce sens que c'est au factor et non au fournisseur qu'il doit désormais faire le paiement.

38. La première condition est que la notification doit être écrite. Bien que certains membres du Comité aient été réticents à ce que l'on insiste pour que cette formalité soit observée, puisque dans plusieurs législations une notification verbale peut suffire, la majorité a estimé qu'il serait préférable, dans l'intérêt de la certitude, et afin d'éviter la possibilité de litiges prolongés sur des questions de preuve, d'exiger la notification écrite. C'est aussi pour ces raisons que le Comité a finalement rejeté une proposition qu'il avait à l'origine envisagée avec faveur et qui consistait à considérer comme valable toute cession qui serait conforme à la loi du lieu où le débiteur a son établissement. On a en outre rappelé qu'en pratique, l'exigence d'un écrit est presque toujours observée, étant donné le fait que l'avis de cession figure en général sur les factures de vente ou, dans le cas où un factor prend des créances qui existent déjà au commencement du contrat de factoring, par une lettre adressée aux clients du fournisseur. On a dit aussi qu'alors qu'une notification verbale n'est pas suffisante, aux termes des règles uniformes, pour faire obligation au débiteur de payer le factor, elle pourrait néanmoins avoir l'effet de faire connaître au débiteur l'existence du droit éventuel du factor sur les créances, et empêcher ainsi que le débiteur ne paye au fournisseur.

39. Les autres conditions de l'alinéa a) qui sont que la cession précise de façon suffisante les créances cédées et désigne la personne à laquelle le débiteur doit faire le paiement, ne semblent rien d'autre que des règles dictées par le bon sens, car autrement le débiteur ne connaîtra pas la nature et l'étendue de ses obligations vis-à-vis du factor.

40) L'alinéa b) du paragraphe 1 de l'article 6 contient une règle introduite à l'origine dans le cadre de l'article 4 et qui était destinée à refléter l'application d'un principe d'équité à l'égard des débiteurs qui ont inclus une clause prohibant la cession des créances dans leurs contrats avec le fournisseur. Sur le modèle des Règles et Usances Uniformes relatives aux crédits documentaires de la Chambre de Commerce internationale, l'exigence que la notification doit indiquer que la cession est régie par les règles uniformes a cependant été étendue par la suite par le Comité jusqu'à couvrir toutes les cessions qui rentrent dans le domaine des règles uniformes. Les raisons de cette extension sont essentiellement au nombre de deux. D'une part, cela familiarisera les débiteurs, qui normalement s'attendraient à ce que les conditions de notification soient régies par leur propre loi nationale, avec les règles spéciales applicables au factoring international et, d'un autre côté, elle remplira ou au moins s'approchera beaucoup d'une condition qui est exigée en France, qui est que la notification doit, pour être opposable au débiteur, indiquer que le paiement des créances doit être fait à un factor. Il faut toutefois mentionner à ce sujet qu'un représentant de la profession des factors a indiqué que cette dernière exigence était une particularité du factoring en France et au Luxembourg et qu'uniquement pour des raisons de marketing certains factors préfèrent qu'il n'y ait pas de mention spécifique du factoring dans la notification de la cession des créances.

41. L'effet du paragraphe 2 de l'article est de disposer que la notification de la cession donnée avant la conclusion du contrat de vente n'est pas opposable, couvrant ainsi la situation où notification est donnée par le fournisseur ou le factor d'une cession générale en vertu d'un contrat de factoring et où aucune notification n'est donnée par la suite au débiteur; en d'autres termes, alors que la cession d'une créance future peut être valable entre le fournisseur et le débiteur en vertu de l'article 3, la notification de la cession d'une créance qui naîtra en vertu d'un futur contrat de vente ne sera pas, aux termes du paragraphe 2 de l'article 6, opposable au débiteur.

#### Article 7

42. Cette disposition peut être considérée d'une part comme offrant un certain degré de protection aux débiteurs et, d'autre part, comme conséquence de cette protection, comme un stimulant supplémentaire au factoring international en ce sens qu'il y aura plus de chances que le débiteur paie rapidement le factor s'il sait qu'il est ainsi libéré de sa dette. Le fait qu'il en est libéré est naturellement soumis à un certain nombre de conditions. La première, qu'on aurait peut-être aussi bien pu traiter dans l'article 6, est que la notification au débiteur de la cession des créances au factor doit être faite par le fournisseur ou par le factor en vertu d'un pouvoir réel ou apparent conféré par le fournisseur. Dans les cas où la notification est faite par le fournisseur ou à la fois par le fournisseur et le factor, il semblerait en règle générale qu'il n'y a pas de difficultés mais lorsque la notification est faite par le factor seul, le débiteur peut alors souhaiter se renseigner auprès du fournisseur pour s'assurer qu'il y a effectivement eu une cession.

43. Le but essentiel de cette disposition est cependant de protéger le débiteur qui a payé le factor dans les cas où la créance n'a pas été valablement cédée par le fournisseur au factor ou lorsque le droit au paiement des créances appartenait à un tiers. Toutefois, évidemment, le débiteur ne peut pas simplement faire le paiement à n'importe quelle personne qui prétend avoir un droit sur les créances sur la base d'une prétendue cession que lui aurait faite le fournisseur. Le débiteur doit agir de bonne foi en ce sens qu'il croit honnêtement qu'il doit payer le factor et il doit en outre n'avoir connaissance d'aucun fait qui serait de nature à l'obliger à se renseigner davantage sur les droits du factor ou de toute autre personne prétendant avoir un droit sur ces créances. Il y a eu quelque désaccord au sein du Comité quant à savoir jusqu'où le débiteur pourrait aller en contestant le droit du factor au paiement. De l'avis de certains, il devrait uniquement avoir le droit de demander des preuves de la cession, ce qui n'aboutirait évidemment pas à ce que le factor doive dans chaque cas produire la cession ou le contrat de factoring et il devrait aussi avoir le droit de différer le paiement en cas de litige sur la validité de la cession entre le fournisseur et le factor. On ne s'attendrait cependant pas, et de l'avis de certains il ne devrait pas avoir le droit de le faire - à ce que le débiteur conteste de sa propre initiative la validité d'une cession selon la loi d'un pays autre que le sien, étant donné que cela pourrait n'être rien de plus qu'une manoeuvre pour retarder le paiement. Par contre, d'autres membres du Comité ne voyaient pas comment on pourrait empêcher le débiteur de contester la validité d'une cession et ils étaient en particulier réticents à inclure dans les règles uniformes une disposition imposant une obligation positive au débiteur d'effectuer le paiement ou, à défaut de cette obligation qu'il ait celle de soulever des objections au fait qu'il doit faire ce paiement dans un délai stipulé, obligation qui, a-t-on dit, était le corollaire de la protection qui est accordée par l'article 7. Ils ont soutenu que dans le cas où le débiteur refuserait de payer, la question ne pourrait en fin de compte être réglée que par les tribunaux. En même temps, ils ont souligné le caractère limité de la protection accordée au débiteur car si, en dépit du fait qu'il est avisé du droit de quelqu'un d'autre sur les créances, il passait outre et payait une autre personne sur la base d'une interprétation erronée de ses obligations et des droits d'autres personnes, il pourrait se trouver obligé de payer une seconde fois.

#### Article 8

44. Le paragraphe 1 de l'article 8 contient la règle qui est commune à pratiquement tous les systèmes juridiques selon laquelle une cession ne peut pas mettre le débiteur dans une situation plus défavorable à l'égard du cessionnaire que la situation qui aurait été la sienne à l'égard du cédant. Il dispose donc que le débiteur peut, si une réclamation est formée à son encontre par un factor pour le paiement d'une créance provenant d'un contrat de vente, invoquer contre le factor tous les moyens de défense que le débiteur

aurait pu faire valoir lui-même en vertu du contrat, si la demande avait été faite par le fournisseur. La seule exception à cette règle, si exception est le mot qui convient, concerne la situation où le débiteur a voulu prohiber la cession de la créance et, comme l'article 4 dispose qu'une telle cession peut être réalisée nonobstant la prohibition, cette dernière ne peut pas être invoquée comme moyen de défense par le débiteur contre le factor.

45. Le paragraphe 2 de l'article 8 traite de la question connexe mais distincte de l'exercice par le débiteur contre le factor de droits de compensation que le débiteur peut avoir à l'égard du fournisseur. Ces droits peuvent être exercés contre le factor à certaines conditions, dont la première est qu'ils ne soient pas purement éventuels. En d'autres termes, ils doivent exister et pouvoir être invoqués par le débiteur à l'époque où il a reçu avis de la cession, car autrement, il serait possible au fournisseur et au débiteur de miner par la suite la position du factor en concluant de nouveaux contrats qui donneraient lieu à des compensations dont le factor n'aurait pas connaissance. En outre il faut que la compensation invoquée par le débiteur contre le factor provienne de demandes contre le fournisseur en faveur de qui la créance est née car autrement, il serait possible à un débiteur de revendiquer un droit de compensation à l'égard de demandes formées contre un fournisseur différent touchant des créances qui ont été cédées au même factor.

#### Article 9

46. Alors que l'article 8 vise la situation où c'est le factor qui intente une action contre le débiteur, l'article 9 traite le cas inverse où c'est le débiteur qui cherche à récupérer une somme du factor. La portée de l'article est limitée à l'inexécution ou à l'exécution défectueuse ou tardive du contrat de vente et on dispose que dans de tels cas le factor, qui après tout ne garantit pas l'exécution du contrat par le fournisseur, ne sera pas obligé de restituer les sommes qui lui ont été payées par le débiteur qui doit donc se contenter d'une action en recours contre le fournisseur à moins qu'il ne soit dans une situation qui lui permette d'exercer ses droits en vertu de l'article 8. L'article ne prétend pas traiter la situation où le débiteur paie plus qu'il ne doit au factor et de tels cas seront à trancher par les règles de la loi applicable concernant la restitution et l'enrichissement injuste.

47. Il reste un cas d'application de l'article 9 qui n'a pas été spécifiquement envisagé par le Comité, à savoir le cas où la propriété d'un bien passe au factor en conséquence de la cession qui lui est faite d'une clause de réserve de propriété. Il pourrait peut être convenir à un stade ultérieur des travaux d'étudier si dans une telle situation, la règle générale établie dans l'article 9 doit fonctionner de manière à empêcher le débiteur de récupérer auprès du factor en cas d'inexécution ou d'exécution défectueuse ou tardive du contrat de vente bien qu'un certain soutien en faveur d'appliquer l'article 9 pourrait se manifester par analogie avec les règles touchant la responsabilité extracontractuelle du factor en vertu de l'article 10.

Article 10

48. Modelé dans une certaine mesure sur une disposition analogue que l'on trouve dans l'avant-projet de réglementation uniforme d'UNIDROIT sur la forme sui generis de l'opération de leasing, le paragraphe 1 de l'article 10 dispose que le factor ne doit pas, du fait du seul transfert de la propriété des biens tel que prévu à l'article 5, encourir une responsabilité envers les tiers du fait de dommages matériels ou personnels causés par ces biens. Il est à remarquer que cette rédaction ne règle pas la question de savoir si la même règle doit s'appliquer si, en vertu de la loi applicable, le bénéfice d'une clause de réserve de propriété passait au factor en vertu de la cession indépendamment d'une clause contractuelle à cet effet. Plusieurs membres du Comité ont en outre fait observer qu'il pourrait y avoir un risque de conflit entre la disposition du paragraphe 1 d'une part, et les dispositions du projet de Directive Européenne sur la responsabilité du fait des produits d'autre part, et cette question est aussi un point qui pourrait être examiné de façon plus approfondie à l'avenir.

49. Le paragraphe 2 vise deux situations différentes. La première correspond dans l'ensemble à celle qui est traitée dans le paragraphe 1, à savoir lorsque le factor a temporairement acquis la propriété des biens du fait de l'application de l'article 5 et lorsqu'il vend ou revend les biens à un autre factor, au fournisseur ou au débiteur. Dans ce cas, les dispositions du paragraphe 1 s'appliquent. La seconde situation est celle où le factor dispose des biens à une personne étrangère aux opérations de factoring; par exemple lorsqu'il revend les biens qu'il a acquis d'un débiteur en faillite, et là sa responsabilité en cas de dommages matériels ou personnels causés par ces biens sera déterminée conformément à la loi applicable.

Article 11

50. Le dernier article du projet de règles uniformes reconnaît le fait qu'en factoring international, la cession d'origine par le fournisseur au factor peut être suivie d'une ou plusieurs cessions entre factor à l'exportation et factor à l'importation; il dispose que toute ces cessions doivent observer les règles, la situation du factor cédant et du factor cessionnaire étant assimilée, mutatis mutandis, à celle de fournisseur et du factor d'origine. De même, les établissements des factors concernés par des cessions ultérieures ne sont pas plus pertinents que les établissements des parties à la cession d'origine pour ce qui est de déterminer le caractère international des opérations de factoring aux fins des règles uniformes, caractère qui est établi par le paragraphe 1 de l'article 2.

51. Pour finir, il faut remarquer dans ce contexte qu'alors que l'article 11 vise le cas d'une cession par un factor export à un factor import, il n'entend pas couvrir la situation où la notification de la première cession est donnée au débiteur par le factor import en tant que second cessionnaire et pas seulement en tant qu'agent du factor export responsable de l'encaissement de la créance. L'opposabilité de la notification donnée par le deuxième cessionnaire dans de tels cas serait vraisemblablement à régler par l'article 6 et, en l'absence de toute exigence dans cette disposition sur qui doit notifier, il semblerait que cette notification soit opposable au débiteur. La question toutefois semblerait encore ouverte de savoir si, dans chaque cas particulier, une telle notification satisfait la condition posée à l'article 7 que la notification doit être donnée "par le fournisseur ou par le factor en vertu d'un pouvoir réel ou apparent conféré par le fournisseur".

ANNEXE  
ANNEX

COMITE D'ETUDE  
STUDY GROUP

Le Comité a tenu trois sessions à Rome

1. Les 5 et 6 février 1979
2. Du 27 au 29 avril 1981
3. Du 19 au 21 avril 1982

The Group held three sessions in Rome

1. On 5 and 6 February 1979
2. From 27 to 29 April 1981
3. From 19 to 21 April 1982

LISTE DES PARTICIPANTS  
LIST OF PARTICIPANTS

MEMBRES

- MEMBERS - Mr Jean Georges SAUVEPLANNE - Professor of Law, University of Utrecht, Member of the Governing Council of UNIDROIT  
Président du Comité  
Chairman of the Committee (2), (3)
- Ms Sianca CASSANDRO - Assistant Professor of Commercial Law, University of Milan (2), (3)
- Mr Fritz ENDERLEIN - Director, Institute for Foreign and Comparative Law, Academy for Political and Legal Science of the German Democratic Republic, Member of the Governing Council of UNIDROIT (2), (3).

- Mr Christian GAVALDA - Professeur de droit commercial et bancaire,  
Université de Paris I, Panthéon - Sorbonne  
(2), (3).
- Mr Royston M. GOODE <sup>(°)</sup> - Crowther Professor of Credit and Commercial  
Law, Queen Mary College, University of London  
(1), (2), (3).
- Mr Berardino LIBONATI - Professeur ordinaire de droit commercial,  
Université de Florence  
(1), (2), (3).
- Mr Claude LUCAS de LEYSSAC - Professeur de Droit,  
Avocat à la Cour de Paris  
(1).
- Ms Tinuade OYEKUNLE - Assistant Director,  
International and Comparative Law Division,  
Federal Ministry of Justice of Nigeria  
(1).
- Mr Albert F. REISMAN - Representative, Department of State,  
United States of America  
(2), (3).
- Mr Heinrich Johannes SOMMER - Managing Director,  
Diskont und Kredit AG;  
Member of Factors Chain International  
(1), (2), (3).

OBSERVATEURS / OBSERVERS

- Mr Sergio BIANCONI - Chef du Service Juridique,  
Associazione Bancaria Italiana  
(3).

---

(°) Président du Comité lors de sa première session/Chairman of the  
Committee at its first session.

- Ms Caroline BILLIOUD  
de NUZILLET - Attaché, Secrétariat juridique  
Chambre de Commerce Internationale  
(1).
- Mr Leo BINDER-DEGENSCHILD - Managing Director of Factor-Bank;  
Deputy President and representative of  
International Factors Group  
(3).
- Mr Renato CLARIZIA - Professor of Civil Law,  
Università degli Studi di Urbino  
(3).
- Mr Paolo CLAROTTI - Chef de la Division "Banques"  
Commission des Communautés Européennes  
(1), (2).
- Mr Philippe CONTE - Président Directeur Général,  
France - Factor et Centrale - Factor  
(3).
- Mr Georges DROZ - Secrétaire Général,  
Conférence de La Haye de droit international  
privé (2), (3).
- Mr Vincenzo FLORIDI - Representative, "Associazione Nazionale Imprese  
Assicuratrici - ANIA" (2).
- Mr Aldo FRIGNANI - Professor of Comparative Private Law,  
University of Modena;  
Representative of A.TE.FI., "Associazione  
Tecnica delle Società Finanziarie" (3).
- Mr Lars KINANDER - Assistant Vice President,  
Svenska Finans/Svenska Handelsbanken  
(1).
- Mr Jeroen KOHNSTAMM - Secretary-General,  
Factors Chain International. (3).

- Mr Antonio ROSSI - Legale dell'Istituto Bancario San Paolo di Torino; Consulente legale della Eurofactoring, S.p.A. (3).
- Mr Frederick R. SALINGER - Chairman - Legislation Committee, Association of British Factors (2), (3).
- Mr Frans VANGLEENBERGHE - Administrateur Principal, Conseil de l'Europe (3).

SECRETARIAT

- Mr Mario MATTEUCCI - Président / President (1), (2), (3).
- Mr Riccardo MONACO - Secrétaire Général / Secretary-General (1), (2).
- Mr Malcolm EVANS - Secrétaire Général Adjoint / Deputy Secretary-General (1), (2), (3).
- Mr Joachim BONELL - Collaborateur / Collaborator (1), (2).
- Mr Martin STANFORD - Chargé de Recherches / Research Officer (2).
- Ms Marie-Christina RAULT<sup>(o)</sup> - Chargé de Recherches / Research Officer (1).
- Mr François MENGIN - Chargé de Recherches / Research Officer; Secrétaire du Comité / Secretary to the Group (2), (3).
- Ms Loretta MALINTOPPI - Assistant scientifique associé / Associate legal assistant (2).

---

<sup>o</sup>) Secrétaire du Comité à sa première session / Secretary to the Committee at its first session.