

VI. PAIEMENTS INTERNATIONAUX

A. Loi type de la CNUDCI sur les virements internationaux : note du Secrétariat* (A/CN.9/384) [Original : anglais]

TABLE DES MATIÈRES

	Paragraphes
INTRODUCTION	1
I. LES TRANSFERTS DE FONDS EN GÉNÉRAL	2-6
II. UNIFICATION DE LA LÉGISLATION	7-9
III. CHAMP D'APPLICATION	10-18
A. Catégories d'opérations régies par la Loi type	10-15
B. Segments d'un virement international	16-18
IV. MESURE DANS LAQUELLE LA LOI TYPE EST IMPÉRATIVE	19
V. CARACTÉRISTIQUES PRINCIPALES DE LA LOI TYPE	20-51
A. Obligations de l'expéditeur de l'ordre de paiement	20-27
B. Paiement de l'expéditeur à la banque réceptrice	28-32
C. Obligations de la banque réceptrice	33-42
D. Responsabilité de la banque en cas de défaut d'exécution d'une de ses obligations	43-47
E. L'achèvement du virement et ses conséquences	48-51

INTRODUCTION

1. La Loi type de la CNUDCI sur les virements internationaux, adoptée par la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI) en 1992, a été établie pour répondre à une évolution profonde des modes de transfert de fonds à l'échelon international. Cette évolution était double : les ordres de paiement sur papier étaient de plus en plus souvent remplacés par des ordres de paiement électroniques et les prélèvements cédaient de plus en plus la place aux virements. De ce fait, les instruments antérieurs visant à unifier la législation des prélèvements internationaux n'étaient plus adaptés aux nouvelles techniques de transfert de fonds. La Loi type offre la possibilité d'unifier la législation des virements par l'adoption d'un

*La présente note a été établie par le secrétariat de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI) à des fins d'information; il ne s'agit pas d'un commentaire officiel de la Loi type. Un commentaire établi par le secrétariat sur un projet antérieur de texte de la Loi type a été publié sous la cote A/CN.9/346 (document reproduit dans l'*Annuaire de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international*, vol. XXII : 1991, deuxième partie, I, A).

texte qui tient compte des exigences des techniques modernes de transfert de fonds.

I. LES TRANSFERTS DE FONDS EN GÉNÉRAL

2. Jusqu'au milieu des années 70, une personne qui souhaitait transférer des fonds d'un pays à un autre, soit pour s'acquitter d'une obligation, soit pour disposer de fonds dans cet autre pays, n'avait pas un choix très large. Elle pouvait envoyer un chèque personnel ou un chèque de société au destinataire des fonds, mais le recouvrement international de ces instruments était à la fois lent et onéreux. Elle pouvait acheter à sa banque une traite tirée par cette dernière sur un correspondant dans le pays du destinataire. Le recouvrement de cette traite bancaire internationale était plus rapide que dans le cas des chèques personnels ou chèques de société, puisque la traite était payable dans le pays du destinataire et dans la monnaie de ce pays.

3. Il existait une troisième méthode, encore plus rapide, depuis le milieu du XIX^e siècle. La banque du donneur d'ordre pouvait envoyer un ordre de paiement télégraphique à sa banque correspondante dans le pays du bénéficiaire, par lequel elle priait la banque réceptrice de payer le destinataire des fonds. (L'ordre de paiement pouvait alors être transmis entre les banques sur papier. Il s'agit là d'une méthode courante de transferts de fonds dans de nombreux pays. Toutefois, cette méthode était plus rarement utilisée pour les transferts internationaux.) Bien que plus rapide que les deux autres méthodes, le télégraphe était un mode de communication relativement onéreux et les erreurs étaient fréquentes. Lorsque le télex a remplacé le télégraphe, l'opération bancaire est restée la même pour l'essentiel, mais les coûts ont été réduits, pour une précision améliorée. C'est ainsi que, progressivement, on a moins recouru aux chèques bancaires pour les paiements internationaux. Avec l'introduction des télécommunications interbancaires par ordinateur au milieu des années 70, les coûts ont encore baissé, pour une vitesse et une précision très supérieures. Du fait du développement de ce type de télécommunication dans un nombre de plus en plus grand de pays, le recours aux chèques bancaires pour les transferts de fonds internationaux a très fortement diminué et les transferts par télex ont perdu de leur importance.

4. Le recouvrement de chèques bancaires, les transferts par télex et les nouveaux transferts par ordinateurs ont un élément important en commun : un montant est transféré entre le donneur d'ordre et le bénéficiaire au moyen du débit du compte bancaire du donneur d'ordre et du crédit du compte bancaire du bénéficiaire. Le règlement entre les banques est également effectué par des opérations de débit et de crédit passées sur les comptes appropriés. Ces comptes peuvent être gérés par les banques en question ou par des banques tierces, notamment une banque centrale.

5. Il existe également une différence frappante entre, d'une part, le recouvrement d'un chèque bancaire (ou d'un chèque personnel ou d'un chèque de société) et, d'autre part, un transfert par télex ou par ordinateur. Le chèque est envoyé au bénéficiaire par courrier ou par tout autre mode de communication extérieur aux banques. Aussi les procédures bancaires de recouvrement du chèque sont-elles entamées par le bénéficiaire du transfert. Un tel transfert est de plus en plus souvent appelé "prélèvement". Le recouvrement d'une lettre de change ou d'un billet à ordre constitue également un prélèvement, puisque c'est le bénéficiaire du transfert qui entame la procédure du transfert de fonds; il existe d'autres techniques de prélèvement, dont certaines font appel à l'ordinateur.

6. Dans les transferts par télex et par ordinateur, c'est le donneur d'ordre qui entame la procédure bancaire en ordonnant à sa banque de débiter son propre compte et de créditer le compte du bénéficiaire. Un transfert de fonds dans lequel le donneur d'ordre entame la procédure bancaire est souvent appelé "virement", et c'est ce terme qui a été retenu dans la loi type.

II. UNIFICATION DE LA LÉGISLATION

7. Du fait du développement international des prélèvements, découlant du recouvrement de chèques et de lettres de change, diverses activités ont été entreprises pour unifier

la législation des effets de commerce et de leur recouvrement¹. Par contre, récemment encore, l'unification des lois régissant les virements internationaux sur papier et par télex suscitait peu d'intérêt.

8. La situation a commencé d'évoluer en 1975, lorsqu'a été inauguré le premier système international de messages interbancaires par ordinateur. A la même époque ont commencé d'apparaître dans divers pays des systèmes de transfert de fonds électroniques pour les entreprises ou pour les consommateurs. Comme on ne savait pas très bien si les règles régissant les transferts de fonds sur papier devraient ou pourraient être appliquées aux transferts de fonds électroniques, dans leur intégralité ou en partie, la CNUDCI s'est d'abord attachée à élaborer un *Guide juridique sur les transferts électroniques de fonds* (A/CN.9/SER.B/1, publication des Nations Unies, numéro de vente F.87.V.9). Ce guide étudiait les problèmes juridiques que poserait le passage d'un système de transfert de fonds sur papier à un système électronique. Comme il était axé sur les incidences de ce passage du papier à l'électronique, il traitait aussi bien des prélèvements que des virements.

9. Lorsque la CNUDCI a autorisé la publication du *Guide juridique* en 1986, elle a aussi décidé d'élaborer des règles juridiques types afin "d'influer sur l'évolution" des pratiques et lois nationales régissant les nouveaux systèmes de transfert de fonds. Par la suite, il a été décidé que ces règles juridiques types prendraient la forme d'une loi type et que cette loi type serait rédigée en vue de son adoption par les États.

III. CHAMP D'APPLICATION

A. Catégories d'opérations régies par la Loi type

10. Comme il ressort de son titre, et à la différence du *Guide juridique*, la Loi type s'applique aux virements. Elle ne s'applique pas aux prélèvements, même sous forme électronique. Elle ne se limite pas aux virements effectués par ordinateur ou par d'autres techniques électroniques, bien qu'elle ait été élaborée en raison de la croissance explosive des systèmes de virements électroniques. De nombreux virements, tant nationaux qu'internationaux, commencent par un ordre de paiement sur papier adressé par le donneur d'ordre à sa banque, qui est suivi d'un ordre de paiement interbancaire sous forme électronique. Il serait donc difficile et inutile de définir les virements électroniques. La solution de

¹L'initiative la plus fructueuse à ce jour a été l'élaboration de la Loi uniforme sur les lettres de change et les billets à ordre et de la Loi uniforme sur les chèques, qui ont été adoptées par la Société des Nations en 1930 et 1931. Plus récemment, la CNUDCI a élaboré la Convention des Nations Unies sur les lettres de change internationales et les billets à ordre internationaux, qui a été adoptée par l'Assemblée générale en 1988. La Convention de la CNUDCI est un instrument d'usage optionnel dans le commerce international (pour plus de renseignements sur cette convention, on se référera à la note explicative publiée sous la cote A/CN.9/386). Afin de compléter ces activités intergouvernementales, la Chambre de commerce internationale a élaboré les Règles uniformes relatives aux encaissements (publication de la CCI n° 322), qui ont été adoptées par des banques dans plus de 130 États et territoires et régissent les moyens par lesquels les banques encaissent les traites à l'échelon international. Les Règles uniformes relatives aux encaissements étaient en cours de révision au moment de l'établissement du présent document.

quelques questions juridiques seulement dépendait du point de savoir si l'ordre de paiement était ou non sous forme électronique. Des règles appropriées ont été rédigées pour ces cas particuliers.

11. Si de nombreux virements n'exigent que les services de la banque du donneur d'ordre et de la banque du bénéficiaire, d'autres supposent que l'on fasse appel à une ou plusieurs banques intermédiaires. Dans ces derniers cas, le virement commence par un ordre de paiement donné par le donneur d'ordre à sa banque, suivi par des ordres de paiement adressés par la banque du donneur d'ordre à la banque intermédiaire et par la banque intermédiaire à la banque du bénéficiaire. Le virement exige également que chacun des trois expéditeurs paie sa banque réceptrice. Comme il est indiqué à l'alinéa *a* de l'article 2, un virement, et donc l'opération régie par la Loi type, désigne "la série d'opérations, commençant par l'ordre de paiement du donneur d'ordre, effectuées dans le but de mettre des fonds à la disposition d'un bénéficiaire".

12. La Loi type est expressément limitée aux virements qui sont internationaux. Cette décision est notamment justifiée par le fait que la CNUDCI a été créée pour unifier le droit du commerce international. En outre, si tous les pays se heurtent pour l'essentiel aux mêmes problèmes juridiques et pratiques à propos des virements internationaux, les circonstances dans lesquelles sont effectués les virements nationaux sont très diverses.

13. Les critères énoncés à l'article premier, afin de déterminer si un virement est international et donc soumis à la Loi type, sont les suivants : une banque expéditrice et sa banque réceptrice doivent être situées dans des États différents. Si une banque expéditrice et une banque réceptrice sont situées dans des États différents, tous les aspects du virement entrent dans le champ d'application de la Loi type.

14. Bien que les méthodes appliquées pour effectuer des virements nationaux dans certains pays soient sensiblement différentes des méthodes utilisées pour les virements internationaux, la Commission a considéré qu'aucune des règles de fond de la Loi type n'était exclusivement adaptée aux virements internationaux. De ce fait, certains États voudraient peut-être adopter la Loi type tant pour leurs virements nationaux que pour leurs virements internationaux, ce qui assurerait l'uniformité du droit. Il suffirait pour cela de modifier le champ d'application énoncé à l'article premier.

15. Les virements peuvent être effectués par des individus pour des raisons personnelles et par des entreprises pour des raisons commerciales. Certains pays ont adopté des lois particulières relatives à la protection du consommateur qui régissent certains aspects d'un virement. La note relative à l'article premier dispose que cette législation relative à la protection du consommateur peut prévaloir sur les dispositions de la Loi type. Si une personne privée est donneur d'ordre ou bénéficiaire d'un virement, ses droits et obligations seront régis par la Loi type, sous réserve de toute disposition relative à la protection du consommateur qui pourra être applicable.

B. Segments d'un virement international

16. Une fois qu'il a été décidé que la Loi type serait rédigée de manière à s'appliquer à "la série d'opérations ... effectuées dans le but de mettre des fonds à la disposition du bénéficiaire", et non uniquement à l'ordre de paiement transmis entre une banque d'un pays et une banque d'un autre pays, il fallait déterminer si tous les aspects d'un virement international donné seraient soumis à la Loi type telle qu'elle aurait été adoptée dans un pays donné. Il a été jugé par tous les intéressés qu'un tel résultat serait souhaitable, car il garantirait l'application d'un régime juridique unique à l'ensemble du virement. A un stade des travaux, il a été proposé d'inclure dans la Loi type une règle à cet effet. La CNUDCI a décidé qu'une telle règle, bien que souhaitable en théorie, n'était pas possible pour des raisons tant techniques que politiques. Aussi la CNUDCI a-t-elle accepté que chacune des opérations effectuées dans le cadre du virement soit soumise à la loi applicable à ladite opération. On espérait naturellement que la Loi type serait largement adoptée, de sorte que les différentes opérations d'un virement donné seraient soumises à un régime juridique cohérent.

17. Durant l'élaboration de la Loi type, la CNUDCI a donné effet à sa décision selon laquelle chacune des opérations effectuées dans le cadre du virement serait soumise à la loi applicable à ladite opération au moyen d'un article sur le conflit de lois. Cet article autorisait les parties à choisir la loi applicable à leur relation. Un tel choix serait probablement inclus dans un accord antérieur au virement en question. Faute d'un tel accord, la loi de l'État de la banque réceptrice s'appliquerait aux droits et obligations découlant de l'ordre de paiement envoyé à ladite banque.

18. A sa session de 1992, lors de laquelle la Loi type a été adoptée, la Commission a décidé de supprimer la disposition relative au conflit de lois dans la Loi type proprement dite. Toutefois, cette disposition a été incluse en tant que note relative au chapitre premier de la Loi type, "à l'intention des États qui pourraient souhaiter l'adopter".

IV. MESURE DANS LAQUELLE LA LOI TYPE EST IMPÉRATIVE

19. L'article 4 est libellé comme suit : "Sauf disposition contraire de la présente loi, les parties à un virement peuvent convenir de modifier leurs droits et obligations". Cette simple phrase énonce trois propositions :

a) En principe, la Loi type n'est pas impérative. Les parties à un virement peuvent convenir de modifier leurs droits et obligations;

b) La convention doit avoir été conclue par les parties dont les droits et obligations sont en jeu. Cela signifie, par exemple, que l'accord d'un groupe de banques relatif à leurs opérations peut modifier les droits et obligations de ces banques tels qu'ils sont énoncés dans la Loi type. Toutefois, cet accord n'aura aucun effet sur les droits et obligations des clients, à moins que les clients n'aient également accepté une telle modification de leurs droits et obligations. Cette règle est quelque peu modifiée aux articles 12-9 et 14-6, qui tous deux disposent que des paragraphes donnés de la Loi type régissant le mode de remboursement dans certaines cir-

constances particulières “ne s’appliqueront pas à une banque si leur application devait porter atteinte aux droits et obligations que lui confère tout accord ou toute règle d’un système de transfert de fonds”;

c) Certains droits et obligations des parties ne peuvent être modifiés par convention, ou ne peuvent être modifiés que dans une mesure limitée, ou dans des circonstances limitées. On en trouvera des exemples aux articles 5-3, 14-2 et 17-7.

V. CARACTÉRISTIQUES PRINCIPALES DE LA LOI TYPE

A. Obligations de l’expéditeur de l’ordre de paiement

20. L’expéditeur d’un ordre de paiement peut être le donneur d’ordre, puisque ce dernier envoie un ordre de paiement à sa banque, ou il peut être une banque, car chaque banque de la chaîne du virement, à l’exception de la banque du bénéficiaire, doit envoyer son propre ordre de paiement à la banque suivante dans la chaîne du virement.

21. Le paragraphe 6 de l’article 5 énonce la véritable obligation de l’expéditeur, qui est “de payer à la banque réceptrice le montant de l’ordre de paiement à compter du moment où elle l’accepte”. Une règle particulière est énoncée pour les ordres de paiement prévoyant une date d’exécution ultérieure. Dans ce cas, il y a obligation de payer à compter du moment où la banque réceptrice accepte l’ordre de paiement, “mais ce paiement n’est dû que lorsque commence la période d’exécution”.

22. Mais que se passe-t-il lorsqu’il n’est pas certain que l’ordre de paiement a effectivement été envoyé par la personne qui est désignée comme l’expéditeur ? Dans le cas des ordres de paiement sur papier, le problème se pose lorsque la signature de l’expéditeur présumé est contrefaite. Dans le cas d’un ordre de paiement électronique, une personne non autorisée aura peut-être envoyé le message, mais l’authentification par codage, chiffage ou toute autre méthode pourra être néanmoins correcte.

23. La Loi type répond à cette question en trois étapes. La première étape est décrite au paragraphe 1 de l’article 5 : “L’expéditeur est lié par un ordre de paiement ... s’il a été émis par lui ou par toute autre personne qui avait le pouvoir de le lier”. La question de savoir si l’autre personne avait effectivement et juridiquement pouvoir de lier l’expéditeur est régie par des règles juridiques appropriées extérieures à la Loi type.

24. La deuxième étape, qui est décrite au paragraphe 2 de l’article 5, est la plus importante :

“Lorsqu’un ordre de paiement ... doit faire l’objet d’une authentification [par convention entre l’expéditeur et la banque réceptrice], un expéditeur apparent ... est ... lié

a) si l’authentification est, compte tenu des circonstances, une méthode commercialement raisonnable de protection contre les ordres de paiement non autorisés et

b) si la banque réceptrice a respecté la procédure d’authentification.”

25. On est parti du principe que, dans le cas d’un ordre de paiement électronique, la banque réceptrice déterminerait les procédures d’authentification qu’elle serait disposée à mettre en œuvre. Aussi la banque supporte-t-elle le risque lié à un ordre de paiement non autorisé lorsque les procédures d’authentification ne sont pas au moins “commerciale-ment raisonnable”. La détermination de ce qui est commercialement raisonnable pourra varier d’une période à l’autre ou d’un lieu à l’autre, selon la technologie disponible, le coût de cette technologie par rapport au risque encouru et d’autres facteurs applicables compte tenu des circonstances. Le paragraphe 3 de l’article 5 précise que le paragraphe 2 énonce une obligation à laquelle la banque réceptrice ne peut se soustraire par convention. Le paragraphe 2 ne s’applique toutefois pas lorsque la procédure d’authentification consiste en “une simple comparaison de signatures”, auquel cas la loi applicable en ce qui concerne les suites données à une signature contrefaite doit être appliquée.

26. Si la procédure d’authentification était commercialement raisonnable et que la banque a respecté cette procédure, l’expéditeur apparent est lié par l’ordre de paiement. Cela tient à deux considérations. Premièrement, la banque n’a pas la possibilité de distinguer entre une utilisation autorisée et une utilisation non autorisée de l’authentification. Les banques ne pourraient proposer des virements électroniques à un prix acceptable si elles devaient supporter le risque dû au fait que des ordres de paiement correctement authentifiés n’auraient néanmoins pas été autorisés. Deuxièmement, si la procédure d’authentification est commercialement raisonnable et que la banque peut démontrer qu’elle l’a respectée, on peut supposer que l’expéditeur est en faute si une personne non autorisée a appris comment authentifier l’ordre de paiement.

27. C’est ici qu’intervient la troisième étape, telle qu’elle est décrite au paragraphe 4 de l’article 5. L’expéditeur ou la banque réceptrice, selon le cas, seront responsables de tout ordre de paiement non autorisé s’il peut être démontré que l’ordre a été envoyé en raison d’une faute de cette partie. Pour ce qui est de la règle relative à la charge de la preuve, on se reportera à ce paragraphe.

B. Paiement de l’expéditeur à la banque réceptrice

28. Parfois, notamment dans le cas de virements effectués par des personnes privées, le donneur d’ordre ne dispose pas d’un compte auprès de la banque du donneur d’ordre et il paie en espèces à cette banque le montant du virement majoré des honoraires applicables. Toutefois, dans la plupart des cas, le donneur d’ordre, c’est-à-dire l’expéditeur, a un compte auprès de la banque à laquelle il fait appel, c’est-à-dire la banque réceptrice. Souvent également, la banque expéditrice a un compte auprès de la banque réceptrice. Dans un tel cas, le paiement de la banque réceptrice est normalement effectué par débit du compte de l’expéditeur qui est tenu par la banque réceptrice. Comme la banque réceptrice est à même de déterminer si le compte est suffisamment créditeur ou si elle est disposée à faire crédit à l’expéditeur pour le montant manquant, l’alinéa a de l’article 6 dispose que le paiement est effectué lorsqu’il y a inscription au débit.

29. L'inverse peut également se produire, c'est-à-dire que la banque réceptrice peut détenir un compte auprès de la banque expéditrice. Ou bien, tant la banque expéditrice que la banque réceptrice peuvent détenir des comptes auprès d'une banque tierce. Dans ce cas, la banque expéditrice peut payer la banque réceptrice en créditant le compte de cette dernière ou en donnant ordre à la banque tierce de créditer son compte, le cas échéant. Dans ces deux cas, le solde créditeur de la banque réceptrice auprès de la banque expéditrice ou de la banque tierce augmente, de même que son risque de crédit. Cela sera normalement acceptable à la banque réceptrice. Parfois, cependant, la banque réceptrice ne souhaitera pas avoir un solde créditeur — et donc un risque de crédit — dépassant un niveau donné à la banque expéditrice ou à la banque tierce. C'est pourquoi la Loi type dispose, aux alinéas *b i* et *b ii* de l'article 6, que le paiement est effectué lorsque le crédit "est utilisé [par la banque réceptrice] ou, s'il n'est pas utilisé, le jour ouvré suivant le jour où ce crédit peut être utilisé et où la banque réceptrice a connaissance de ce fait". En d'autres termes, si la banque réceptrice n'utilise pas le crédit et ne souhaite pas supporter le risque de crédit, elle dispose d'un bref délai pour aviser la banque expéditrice que le paiement n'est pas acceptable.

30. Lorsque la banque tierce auprès de laquelle la banque réceptrice détient un compte est une banque centrale, qu'il s'agisse de la banque centrale de son pays ou de celle d'un autre pays, il n'y a pas de risque de crédit (du moins lorsque le crédit est libellé dans la monnaie de la banque centrale). Aussi l'alinéa *b iii* de l'article 6 dispose-t-il que le paiement est effectué "lorsque le règlement définitif est effectué en faveur de la banque réceptrice".

31. Il existe un quatrième important mode de paiement de la banque réceptrice : la compensation de l'obligation de la banque expéditrice au moyen d'autres obligations découlant d'autres ordres de paiement. La compensation peut se faire conformément à un accord de compensation bilatérale conclu entre les deux banques. Elle doit également être conforme "aux règles d'un système de transfert de fonds prévoyant le règlement des obligations entre les participants bilatéralement ou multilatéralement". S'il y a une compensation dans un de ces cas, l'alinéa *b iv* de l'article 6 dispose que le paiement des diverses banques réceptrices au titre de chacun des ordres de paiement a lieu "lorsque le règlement définitif est effectué en faveur de la banque réceptrice conformément" à l'accord ou aux règles.

32. Une mise en garde doit être faite à ce stade. La compensation et les conséquences de la compensation en cas d'insolvabilité d'une des parties font l'objet de controverses. La Banque des règlements internationaux étudie cette question depuis un certain temps. La Loi type ne prend pas de position sur la validité ou les effets d'un accord de compensation en vertu de la loi applicable. Elle se contente de disposer qu'une banque expéditrice paie la banque réceptrice en vertu d'un ordre de paiement lorsqu'il y a un accord de compensation valide.

C. Obligations de la banque réceptrice

33. Les obligations de la banque réceptrice se divisent en deux parties : les obligations qui découlent d'un virement

mené à bien et les obligations qui lui incombent quand le virement n'est pas mené à bien. La plupart des ordres de paiement reçus par une banque sont exécutés promptement, et le virement est mené à bien. On peut donc dire que, dans le cadre d'un tel virement, la banque réceptrice n'a jamais d'obligation en suspens en vertu de l'ordre de paiement.

34. La Loi type énonce aux articles 8-2 et 10-1 l'obligation qu'a la banque réceptrice d'exécuter un ordre de paiement qu'elle "accepte". La banque réceptrice autre que la banque du bénéficiaire est tenue d'émettre un ordre de paiement donnant suite de manière appropriée à l'ordre de paiement reçu. La banque du bénéficiaire est tenue de mettre les fonds à la disposition du bénéficiaire. Tant que la banque réceptrice n'a pas "accepté" l'ordre de paiement, elle n'est pas tenue d'y donner suite. Les règles quant au moment où la banque réceptrice accepte un ordre de paiement sont énoncées aux articles 7-2 et 9-1.

35. Dans la plupart des cas, une banque réceptrice qui n'est pas la banque du bénéficiaire accepte un ordre de paiement lorsqu'elle émet son propre ordre de paiement en vue de donner suite à l'ordre de paiement reçu. La banque du bénéficiaire accepte un ordre de paiement lorsqu'elle crédite le compte du bénéficiaire. Dans ces deux cas, la banque réceptrice, qu'elle soit ou non la banque du bénéficiaire, assume son obligation principale et s'en acquitte par le même acte. Toutefois, une banque réceptrice peut accepter un ordre de paiement d'une autre manière avant d'exécuter cet ordre.

36. Certains systèmes de transfert de fonds comportent une règle selon laquelle la banque réceptrice doit exécuter tous les ordres de paiement qu'elle reçoit d'un autre membre du système. La Loi type dispose que, dans un tel cas, la banque réceptrice accepte l'ordre de paiement lorsqu'elle le reçoit.

37. Une banque réceptrice qui débite le compte de l'expéditeur pour obtenir paiement ou qui avise l'expéditeur qu'elle accepte l'ordre de paiement accepte ce dernier lorsqu'elle débite le compte ou donne avis.

38. Une dernière méthode d'acceptation de l'ordre de paiement mérite une attention particulière. Le principe énoncé dans la Loi type est le suivant : une banque qui reçoit un ordre de paiement, ainsi que le paiement correspondant, doit soit exécuter l'ordre, soit donner avis de son refus. Si la banque réceptrice n'accomplit ni l'une ni l'autre de ces démarches dans le délai requis, elle est réputée avoir accepté l'ordre de paiement, ainsi que les obligations en découlant. L'article 11 dispose que, normalement, la banque réceptrice est tenue d'exécuter l'ordre de paiement au plus tard le jour ouvré suivant le jour où elle l'a reçu, avec valeur à compter du jour de la réception.

39. La banque réceptrice a également des obligations lorsque le virement n'aboutit pas. Certains ordres de paiement, ou ordres de paiement apparents, sont viciés. Il se peut qu'un message reçu ne contienne pas suffisamment de données pour constituer un ordre de paiement ou que, étant un ordre de paiement, l'instruction ne puisse pas être exécutée en raison de l'insuffisance des données. Par exemple, dans les ordres de paiement exprimant le montant à transférer de deux manières (en chiffres et en lettres), les deux indications peuvent ne pas concorder. Cela peut également être le cas

lorsque le bénéficiaire est par exemple identifié par son nom et son numéro de compte. Lorsque les données sont insuffisantes, la banque réceptrice est tenue d'aviser l'expéditeur du problème. Lorsqu'il y a défaut de concordance dans des éléments d'information et que la banque réceptrice constate ledit défaut, elle est tenue également d'en aviser l'expéditeur.

40. La banque réceptrice peut assumer d'autres obligations après avoir émis son propre ordre de paiement conforme. L'achèvement d'un virement international peut être retardé sans que le donneur d'ordre ni le bénéficiaire ne sache ce qui s'est produit. Dans de tels cas, l'article 13 dispose que chacune des banques réceptrices est priée d'aider le donneur d'ordre et de solliciter l'assistance de la banque réceptrice suivante, afin de faire aboutir les procédures bancaires de virement.

41. Si le virement n'est pas achevé, l'article 14-1 dispose que "la banque du donneur d'ordre est tenue de restituer au donneur d'ordre tout paiement reçu de lui, accru des intérêts courant à compter du jour du paiement jusqu'au jour du remboursement". La banque du donneur d'ordre peut à son tour obtenir le remboursement de toute somme qu'elle a versée à la banque réceptrice suivante, accrue d'intérêts, et ladite banque peut obtenir remboursement auprès de la banque réceptrice suivante. La chaîne du remboursement s'arrête à la banque qui n'a pu achever le virement.

42. Dans la pratique, la chaîne des remboursements peut s'arrêter à la banque précédant celle qui n'a pas été à même d'achever le virement. Le virement peut ne pas aboutir parce qu'une banque réceptrice devient insolvable avant d'exécuter l'ordre de paiement reçu, ou parce que l'État prononce un embargo sur les virements du type en question, ou en cas de guerre ou de troubles dans le pays de la banque réceptrice. Dans ces cas, les faits qui ont empêché le virement d'aboutir peuvent également empêcher la banque de rembourser sa banque expéditrice. Parfois, il apparaît à l'évidence que le recours à une ou des banques particulières dans un pays donné est risqué. Dans un tel cas, une banque, et notamment la banque du donneur d'ordre, peut refuser d'accepter l'ordre de paiement, à moins que son expéditeur ne lui ordonne de recourir à une banque intermédiaire particulière pour achever le virement. Lorsque la banque ne peut obtenir remboursement de la banque intermédiaire parce que cette dernière a suspendu ses paiements ou que la loi lui interdit de procéder au remboursement, elle n'est alors pas tenue de rembourser son expéditeur. Toutefois, afin que de tels cas ne soient pas invoqués comme prétexte pour ne pas rembourser, la banque réceptrice qui sollicite systématiquement de son expéditeur des instructions quant à la banque intermédiaire à utiliser pour les virements reste tenue de rembourser dans tous les cas.

D. Responsabilité de la banque en cas de défaut d'exécution d'une de ses obligations

43. Il a déjà été noté que la banque du donneur d'ordre devait rembourser au donneur d'ordre le montant du virement accru d'intérêts si le virement n'était pas achevé. Cette "garantie de remboursement" est plutôt une garantie de res-

titution et ne constitue pas un engagement de responsabilité pour défaut d'exécution d'une obligation.

44. Si l'on analyse plus attentivement l'opération de virement, il apparaît clairement que, si le virement est achevé, le seul type de défaut d'exécution pouvant engager la responsabilité d'une banque consiste en un retard dans l'achèvement du virement. Quelle que soit la banque réceptrice à l'origine du retard, le compte du donneur d'ordre sera débité au moment prévu, mais le compte du bénéficiaire sera crédité plus tard que prévu. Aussi la Loi type dispose-t-elle à l'article 17-1 que la banque réceptrice qui a causé le retard est responsable envers le bénéficiaire, et ce, bien que le bénéficiaire n'ait de relations contractuelles avec aucune banque dans la chaîne du virement, à l'exception de sa propre banque.

45. La banque qui est responsable du retard est tenue de payer des intérêts. Il n'est pas rare, dans de nombreux systèmes de virement, qu'une banque qui retarde l'exécution de l'ordre de paiement reçu envoie un ordre de paiement correspondant au montant du virement majoré d'intérêts appropriés du fait du retard. Si la banque agit ainsi, sa banque réceptrice est tenue de transférer l'intérêt au bénéficiaire. Comme la banque responsable du retard a agi de manière à dédommager le bénéficiaire, elle est libérée de sa responsabilité. Si les intérêts ne sont pas transférés au bénéficiaire comme le prévoit l'article 17, le bénéficiaire a le droit de les recouvrer directement auprès de la banque qui les détient.

46. Si l'objet du virement est l'acquiescement d'une obligation du donneur d'ordre envers le bénéficiaire, le bénéficiaire peut avoir touché des intérêts du donneur d'ordre du fait du retard dans l'exécution de cette obligation. Dans ce cas, l'article 17-3 autorise le donneur d'ordre, plutôt que le bénéficiaire, à recouvrer les intérêts auprès de la banque responsable du retard.

47. A une exception près, le recouvrement des intérêts prévu à l'article 17 est le seul recours dont dispose le donneur d'ordre ou le bénéficiaire. Aucun autre recours fondé sur d'autres moyens de droit n'est autorisé. Conformément à l'article 18, la seule exception est lorsqu'une banque a mal exécuté ou n'a pas exécuté l'ordre de paiement "a) avec l'intention délibérée de causer un préjudice ou b) témérement et sachant pertinemment qu'un préjudice pourrait en résulter". Dans ces circonstances particulières, imputables à un comportement inacceptable de la part de la banque, les recours peuvent se fonder sur tout moyen de droit disponible en dehors de la Loi type.

E. L'achèvement du virement et ses conséquences

48. Selon l'article 19-1, "le virement s'achève lorsque la banque du bénéficiaire accepte un ordre de paiement en faveur de celui-ci". A ce stade, le système bancaire s'est acquitté de ses obligations envers le donneur d'ordre. Si la banque du bénéficiaire n'agit pas comme il convient, c'est au bénéficiaire de s'en préoccuper. Cette question n'est pas régie par la Loi type, mais pas la loi régissant la relation de compte.

49. L'article 19-1 dispose également qu'"à l'achèvement du virement, la banque du bénéficiaire est redevable [au

bénéficiaire] du montant de l'ordre de paiement qu'elle a accepté". La Loi type ne traite pas de la question de savoir si la banque du bénéficiaire doit créditer le compte du bénéficiaire ni du moment où elle doit mettre les fonds à sa disposition. Il s'agit là de questions qui seront régies par la loi applicable à la relation de compte, y compris tout arrangement contractuel entre le bénéficiaire et sa banque.

50. Dans de nombreux virements, le donneur d'ordre et le bénéficiaire sont une seule et même personne, qui transfère simplement ses fonds d'une banque à une autre. Dans ce cas, l'achèvement du virement ne modifie de toute évidence pas la relation juridique entre le donneur d'ordre et le bénéficiaire. Il ne modifie que la relation entre le client en tant que donneur d'ordre et la banque du donneur d'ordre et entre le client en tant que bénéficiaire et la banque du bénéficiaire.

51. D'autres virements ont pour objet l'acquittement d'une obligation du donneur d'ordre envers le bénéficiaire. De nombreux participants aux travaux de la CNUDCI ont estimé que la Loi type devrait disposer que l'obligation est acquittée lorsque le virement est achevé, dans la mesure où elle serait acquittée par le versement d'une somme équivalente en espèces. D'autres participants n'ont pas jugé que la Loi type devrait énoncer une telle règle, soit parce qu'ils ne pensaient pas qu'une règle sur l'acquittement d'une obligation contractuelle ou autre devrait être incluse dans une loi relative à l'opération bancaire, soit parce qu'ils jugeaient que la règle proposée n'était pas correcte. La CNUDCI a finalement décidé d'inclure la règle en tant que note relative à l'article 19, "à l'intention des États qui pourraient souhaiter l'adopter".

Pour plus de renseignements sur la Loi type, on pourra s'adresser au secrétariat de la CNUDCI.

B. Convention des Nations Unies sur les lettres de change internationales et les billets à ordre internationaux : note du Secrétariat*

(A/CN.9/386) [Original : anglais]

TABLE DES MATIÈRES

	Paragraphes
INTRODUCTION	1-3
I. HISTORIQUE DE LA CONVENTION	4-11
II. CARACTÉRISTIQUES PRINCIPALES DE LA CONVENTION	12-46
A. Champ d'application et forme de l'effet	12-18
B. Interprétation de la Convention	19-20
C. Les notions de "porteur" et "porteur protégé"	21-26
D. Garanties de transmission	27-29
E. Garanties et avals	30-32
F. Autres dispositions novatrices d'importance pratique	33-44
G. Dispositions finales	45-46

INTRODUCTION

1. La Convention des Nations Unies sur les lettres de change internationales et les billets à ordre internationaux est l'aboutissement de quinze années de travail de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI). Elle a été adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies sur recommandation de la Sixième Commission (juridique), le 9 décembre 1988.

*La présente note a été établie par le secrétariat de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI) à des fins d'information; il ne s'agit pas d'un commentaire officiel de la Convention. Les commentaires établis par le secrétariat sur les projets antérieurs qui ont abouti à la Convention ont été publiés sous les cotes A/CN.9/213 (document reproduit dans l'*Annuaire de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international*, vol. XIII : 1982, deuxième partie, II, A, 4) et A/CN.9/67 (document reproduit dans l'*Annuaire de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international*, vol. III : 1972, deuxième partie, II, 1).

2. La Convention présente un ensemble de règles modernes et détaillées à usage optionnel dans les opérations internationales, régissant les lettres de change internationales et les billets à ordre internationaux qui satisfont aux conditions de forme requises. Lors de l'élaboration de la Convention, on s'est délibérément attaché à réduire au minimum les écarts par rapport aux deux grands systèmes juridiques et l'on a préservé, dans toute la mesure possible, les règles sur lesquelles ces deux systèmes concordent. Lorsqu'il y avait conflit, exigeant le choix de la règle énoncé par l'un de ces systèmes ou une solution de compromis, la Convention a introduit un certain nombre de dispositions novatrices. D'autres règles, novatrices elles aussi, sont le résultat des efforts déployés par la Commission pour adapter la Convention aux nouvelles exigences du commerce et aux pratiques des banques et des marchés financiers.

3. La Convention se divise en neuf chapitres. Le chapitre premier traite du domaine d'application et de la forme de