



**Commission des Nations Unies
pour le droit commercial international**
Cinquantième session
 Vienne, 3-21 juillet 2017

**Projet de guide pour l'incorporation de la Loi type de la
CNUDCI sur les sûretés mobilières**

Note du Secrétariat

Table des matières

	<i>Page</i>
Chapitre II. Constitution d'une sûreté réelle mobilière	3
A. Règles générales	3
Article 6. Constitution d'une sûreté réelle mobilière et conditions requises pour une convention constitutive de sûreté	3
Article 7. Obligations susceptibles d'être garanties	4
Article 8. Biens susceptibles d'être grevés	5
Article 9. Description des biens grevés et des obligations garanties	5
Article 10. Droits au produit et aux fonds mélangés	5
Article 11. Biens corporels mélangés à une masse ou transformés pour former un produit fini	6
Article 12. Extinction d'une sûreté réelle mobilière	7
B. Règles relatives à des biens particuliers	7
Article 13. Limitations contractuelles à la constitution de sûretés réelles mobilières sur des créances	7
Article 14. Droits personnels ou réels donnés en garantie du paiement ou d'une autre forme d'exécution de créances, d'autres biens incorporels ou d'instruments négociables grevés	8
Article 15. Droits au paiement de fonds crédités sur un compte bancaire	9
Article 16. Documents négociables et biens corporels représentés par des documents négociables	9
Article 17. Biens corporels pour lesquels sont utilisées des propriétés intellectuelles	10



Chapitre III. Opposabilité d'une sûreté réelle mobilière	10
A. Règles générales	10
Article 18. Principales méthodes pour assurer l'opposabilité	10
Article 19. Produit	10
Article 20. Biens corporels mélangés à une masse ou transformés pour former un produit fini	11
Article 21. Changement de méthode destinée à assurer l'opposabilité	11
Article 22. Perte de l'opposabilité	11
Article 23. Continuité de l'opposabilité en cas de changement de loi applicable	11
Article 24. Sûreté réelle mobilière grevant des biens de consommation en garantie du paiement de leur acquisition	12
B. Règles relatives à des biens particuliers	12
Article 25. Droits au paiement de fonds crédités sur un compte bancaire	12
Article 26. Documents négociables et biens corporels représentés par des documents négociables	12
Article 27. Titres non intermédiés dématérialisés	13

Chapitre II. Constitution d'une sûreté réelle mobilière

A. Règles générales

1. Ce chapitre, comme plusieurs autres, contient une partie A, qui énonce des règles générales, et une partie B, qui énonce des règles relatives à des biens particuliers. Cette approche a été retenue afin d'éviter de surcharger les règles générales de détails relatifs à des biens particuliers. Les règles générales s'appliquent à tous les biens mais, pour certains, elles s'appliquent sous réserve des règles relatives à des biens particuliers. L'État adoptant pourra se demander s'il souhaite inclure dans les règles générales de chaque chapitre de sa loi des renvois aux règles relatives à des biens particuliers contenues dans ce chapitre, ou une disposition qui préciserait expressément que les règles générales de chaque chapitre sont soumises aux règles relatives à des biens particuliers du chapitre concerné (voir note de bas de page 4 de la Loi type). Dans chaque chapitre, une distinction a été établie entre les règles générales et les règles relatives à des biens particuliers, afin de permettre aux États adoptants d'écarter plus facilement de leur loi toute règle relative à des biens particuliers qui pourrait ne pas leur être utile. Si un État adoptant établit qu'il n'a pas besoin de toutes les règles relatives à des biens particuliers, il peut décider de ne pas intégrer certaines d'entre elles à sa loi. Cependant, il ne devrait pas toutes les exclure. Ainsi, certaines règles relatives à des biens particuliers traitent d'éléments essentiels de l'actif commercial comme les créances et aucun État adoptant ne devrait les omettre de son texte législatif incorporant la Loi type.

Article 6. Constitution d'une sûreté réelle mobilière et conditions requises pour une convention constitutive de sûreté

2. L'article 6 se fonde sur les recommandations 13 à 15 du Guide sur les opérations garanties (voir chap. II, par. 12 à 37). Il traite de la constitution d'une sûreté mobilière, ainsi que de la forme et du contenu minimal d'une convention constitutive de sûreté, de façon à permettre aux parties d'obtenir une sûreté de manière simple et efficace (voir Guide sur les opérations garanties, recommandation 1, al. c)). Une sûreté mobilière est constituée au moyen d'une convention dont la teneur ne fait l'objet d'aucune autre exigence que celles énumérées aux paragraphes 3 et 4, et pour la conclusion de laquelle il n'est pas nécessaire d'utiliser une terminologie particulière.

3. Selon le paragraphe 1, une convention suffit pour constituer une sûreté, si le constituant a soit un droit sur le bien destiné à être grevé soit le pouvoir de le grever. Le constituant a le droit de grever un bien lorsqu'il en est le propriétaire. Lorsque le constituant est en possession du bien en vertu d'une convention conclue avec le propriétaire, par exemple un bail, il est en droit de constituer une sûreté mobilière sur les droits qui découlent de ce bail. En outre, le créancier a le pouvoir (plutôt que le droit) de constituer une sûreté sur la créance, même s'il l'a déjà transférée. Ce pouvoir ressort implicitement du fait que les règles en matière d'opposabilité et de priorité de la Loi type s'appliquent aux transferts purs et simples de créances par convention. S'il ne rend pas sa sûreté opposable avant qu'un créancier garanti concurrent ultérieur ne le fasse, le bénéficiaire du transfert pur et simple d'une créance ne sera pas prioritaire par rapport au créancier garanti concurrent. Si le bénéficiaire a rendu sa sûreté opposable avant le créancier garanti concurrent ultérieur, d'un point de vue technique, l'auteur du transfert a toujours le pouvoir de grever (ou de transférer) la créance en faveur du créancier garanti ultérieur, mais, du point de vue pratique, la créance ne présente plus aucune valeur dont pourrait bénéficier le créancier garanti ultérieur. On notera également que, conformément à l'article 13-1, le créancier visé par cet article a un droit sur la créance ou le pouvoir de la grever malgré l'existence d'une quelconque convention d'incessibilité conclue avec le débiteur de la créance.

4. Le paragraphe 2 précise qu'une convention constitutive de sûreté peut prévoir la constitution d'une sûreté sur des biens futurs (c'est-à-dire des biens produits ou acquis par le constituant après la conclusion de la convention constitutive de sûreté; voir définition à l'article 2, al. d)). Toutefois, la sûreté sur des biens futurs n'est créée

qu'au moment où le constituant acquiert des droits sur ceux-ci ou le pouvoir de les grever.

5. Le paragraphe 3 dispose qu'une convention constitutive de sûreté doit être écrite et en prévoit la teneur. La forme écrite fournit une preuve objective de l'existence de la convention et en présente les principales conditions (pour d'autres raisons justifiant l'éventuelle nécessité d'une convention constitutive de sûreté, voir Guide sur les opérations garanties, chap. II, par. 30). L'État adoptant voudra peut-être retenir celui des deux mots figurant entre crochets dans le chapeau du paragraphe 3 qui s'accordera le mieux avec son droit des contrats et son droit de la preuve. S'il conserve le mot "conclue", toute convention constitutive de sûreté qui ne sera pas sous forme écrite ne produira pas d'effet, sauf dans le cas visé à l'article 6-4. Par exemple, une offre écrite par le constituant qui serait par la suite tacitement acceptée par le créancier garanti ne constituerait pas une convention constitutive de sûreté suffisante au titre de cette option. Cependant, si l'État adoptant retient le mot "constatée", une convention qui ne sera pas sous forme écrite pourra malgré tout produire des effets, sous réserve que ses conditions soient constatées par un document écrit signé par le constituant (par exemple, un accord oral par la suite confirmé par écrit).

6. Selon les pratiques de financement qu'il jugera les plus efficaces et les hypothèses raisonnables des participants au marché du crédit, l'État adoptant voudra peut-être déterminer s'il souhaite conserver ou non le paragraphe 3 d). Une solution consiste à conserver ce paragraphe pour faciliter au constituant l'obtention de financements garantis auprès d'autres créanciers dans les cas où la valeur des biens grevés par la sûreté antérieure dépasse le montant maximum indiqué dans l'avis inscrit portant sur cette sûreté. Une autre solution consiste à supprimer ce paragraphe pour faciliter au constituant l'obtention d'un crédit auprès du premier créancier garanti (pour ce qui est des avantages et des inconvénients des deux variantes, voir Guide sur les opérations garanties, chap. IV, par. 92 à 97, et Guide sur le registre, par. 200 à 204). Si le paragraphe 3 d) est conservé, l'État adoptant devra prévoir que le montant maximum sera indiqué dans l'avis (voir art. 8, al. e), des Dispositions types sur le registre). Autrement, il pourrait être impossible de tirer parti des avantages liés à son maintien, puisque les éventuels créanciers ultérieurs ne connaîtraient peut-être pas le montant maximum (l'article 24-7 des Dispositions types sur le registre devrait aussi être conservé pour aborder le cas d'une erreur commise dans le montant maximum indiqué dans l'avis).

7. Selon le paragraphe 4, lorsque le créancier garanti est en possession du bien grevé, il suffit d'une convention constitutive de sûreté verbale conclue avec le constituant. Le fait que le créancier garanti soit en possession du bien grevé prouve à lui seul que le bien en question est susceptible d'être grevé (voir Guide sur les opérations garanties, chap. II, par. 33).

Article 7. Obligations susceptibles d'être garanties

8. L'article 7 se fonde sur la recommandation 16 du Guide sur les opérations garanties (voir chap. II, par. 38 à 48). Il prévoit principalement que des obligations futures, conditionnelles et à montant fluctuant peuvent être garanties. Cette approche vise avant tout à faciliter les opérations de financement modernes, dans le cadre desquelles il est possible de prévoir par convention que des avances pourront être versées à différents moments par le créancier garanti, en fonction des besoins du constituant (par exemple, des mécanismes de crédit permanent pour lui permettre d'acheter des stocks). Elle ne signifie pas nécessairement que les constituants ne pourront pas être protégés contre des engagements économiques excessifs. Par exemple, en fonction des besoins de financement d'un constituant, on pourra définir un montant maximum pour lequel la sûreté peut être réalisée (voir art. 6-3 d) et par. 6 ci-avant).

Article 8. Biens susceptibles d'être grevés

9. L'article 8 se fonde sur la recommandation 17 du Guide sur les opérations garanties (voir chap. II, par. 49 à 57 et 61 à 70). Il prévoit principalement que des biens meubles futurs, des fractions de biens meubles ou des droits indivis sur des biens meubles, des catégories génériques de biens meubles, ainsi que tous les biens meubles d'une personne, peuvent faire l'objet d'une convention constitutive de sûreté (s'agissant du moment où la sûreté sur des biens futurs est créée, voir art. 6-2 et par. 4 ci-avant).

10. Le fait que des biens meubles futurs puissent faire l'objet d'une sûreté ne signifie pas que les dispositions légales limitant la constitution ou la réalisation d'une sûreté sur certains types de biens meubles (par exemple, les avantages sociaux en général, ou jusqu'à un certain montant) sont écartées (voir art. 1-6).

11. Le fait que l'ensemble des biens meubles d'une personne puisse faire l'objet d'une sûreté de manière à maximiser le montant du crédit qui pourra être octroyé et à améliorer les conditions de crédit ne signifie pas que les autres créanciers du constituant se retrouveront nécessairement sans protection. Mentionnée aux articles 35 et 36 de la Loi type, la protection des autres créanciers (dans le cadre et en dehors d'une procédure d'insolvabilité) est une question qui relève d'un autre droit.

Article 9. Description des biens grevés et des obligations garanties

12. L'article 9 se fonde sur l'alinéa d) de la recommandation 14 du Guide sur les opérations garanties (voir chap. II, par. 58 à 60). Compte tenu de son importance, la norme relative à la description des biens grevés dans une convention constitutive de sûreté fait l'objet d'un article distinct (plutôt que d'être présentée à l'article 6-3, comme cela a été fait dans la recommandation 14 d) du Guide sur les opérations garanties, sur laquelle se fonde l'article 6-3 de la Loi type).

13. Le paragraphe 1 énonce le critère général auquel doit satisfaire la description des biens grevés et des obligations garanties pour que la convention constitutive de sûreté produise effet (la description doit en permettre raisonnablement l'identification). Le paragraphe 2 vise à garantir que, si une sûreté est constituée sur une catégorie générique de biens conformément à l'alinéa c) de l'article 8, une description générique dans la convention constitutive de sûreté, faisant référence par exemple à "tous les stocks" ou à "toutes les créances", est suffisante pour satisfaire au critère énoncé au paragraphe 1 (voir Guide sur les opérations garanties, chap. II, par. 58 à 60). Le paragraphe 3 prévoit le même critère pour la description des obligations garanties.

Article 10. Droits au produit et aux fonds mélangés

14. L'article 10 se fonde sur les recommandations 19 et 20 du Guide sur les opérations garanties (voir chap. II, par. 72 à 89). Le paragraphe 1 prévoit que, sauf convention contraire des parties (puisque cet article n'est pas énuméré à l'article 3 en tant que règle de droit obligatoire), une sûreté sur un bien s'étend automatiquement à son produit identifiable (pour ce qui est de la définition du "produit", voir art. 2 dd)). La raison d'être de cette règle, qui reflète les attentes normales des parties, est d'assurer une protection suffisante au créancier garanti. Cette protection englobe le droit du créancier garanti de réaliser sa sûreté tant sur les biens grevés (pour autant que le bénéficiaire du transfert ait acquis ses droits sur les biens soumis à la sûreté) que sur le produit, mais uniquement à hauteur du montant de l'obligation garantie. Autrement, un constituant pourrait de facto priver un créancier garanti de sa sûreté en disposant des biens grevés au profit soit d'une personne qui les prendrait libres de la sûreté, soit d'une personne de laquelle il serait difficile de les recouvrer.

15. Par exemple, lorsque le bien initialement grevé est constitué de stocks, les créances nées de la vente des stocks sont un produit (si elles sont identifiables). Si lors du paiement des créances, les fonds reçus sont déposés sur un compte bancaire, le droit au paiement des fonds crédités sur le compte est également un produit (produit du produit des stocks). Il en va de même du droit au paiement découlant d'un

instrument négociable (par exemple, un chèque émis par le détenteur de ce compte pour acheter de nouveaux stocks), ainsi que du récépissé négociable délivré par l'entrepôt dans lequel de nouveaux stocks peuvent être conservés. Il convient de noter que, si la description du bien grevé est détaillée et qu'elle comprend tous les biens reçus qui découlent du bien initialement grevé, tous seront des biens initialement grevés; ainsi, l'article 6 (qui régit la constitution d'une sûreté sur des biens initialement grevés) s'appliquerait, et non l'article 10.

16. Le paragraphe 2 introduit une exception au caractère identifiable visé au paragraphe 1. Une sûreté sur un bien s'étend à son produit qui prend la forme de fonds mélangés avec d'autres fonds, même si les fonds qui constituent le produit ne peuvent être distingués des fonds qui ne le constituent pas (voir par. 2 a)). Le paragraphe 2 b) limite cette sûreté à la valeur du produit immédiatement avant le mélange. Ainsi, si un montant de 1 000 euros est déposé sur un compte bancaire et que, au moment de la réalisation, le compte présente un solde de 2 500 euros, la sûreté est limitée au montant de 1 000 euros.

17. Le paragraphe 2 c) traite du cas où le solde du compte fluctue et, à un certain moment, devient inférieur à la valeur du produit déposé (c'est-à-dire inférieur à 1 000 euros dans l'exemple cité au paragraphe précédent). Dans un tel cas, la sûreté mobilière se limite à la valeur la plus basse entre le moment où le produit a été mélangé et le moment où la sûreté sur le produit est revendiquée. Ainsi, dans notre exemple, si le solde du compte était de 1 500 euros immédiatement après que le produit a été déposé, puis est descendu à 500 euros avant de remonter à 750 euros au moment de la réalisation, la sûreté sera limitée à 500 euros (c'est-à-dire le solde intermédiaire le plus faible). La raison d'être de cette approche est que si le solde d'un compte diminue, il y a peu de chances que des fonds qui y sont déposés ultérieurement constituent le produit des biens initialement grevés.

18. Lorsque le bien initialement grevé est constitué de fonds se trouvant sur un compte bancaire et que ces derniers sont transférés sur un autre compte où ils sont mélangés à d'autres fonds, les fonds transférés sur cet autre compte constituent le "produit" des fonds initiaux, et les règles prévues à l'article 10 sont donc applicables.

Article 11. Biens corporels mélangés à une masse ou transformés pour former un produit fini

19. L'article 11 se fonde sur les recommandations 22 et 91 du Guide sur les opérations garanties (voir chap. II, par. 90 à 95 et 100 à 102, et chap. V, par. 117 à 123). Il poursuit deux objectifs connexes. Premièrement, il transforme la sûreté sur un bien corporel mélangé à une masse ou transformé pour former un produit fini en sûreté sur la masse ou le produit. Deuxièmement, il limite la valeur de cette sûreté en référence à la quantité (dans le cas d'une masse) ou à la valeur (dans le cas d'un produit) du bien corporel mélangé à la masse ou transformé pour former un produit fini. L'article 33, de son côté, traite du cas où plusieurs créanciers garantis détiennent une sûreté sur des composantes de la masse ou du produit qui leur confère des droits sur cette masse ou ce produit. Le paragraphe 1 prévoit qu'une sûreté sur un bien corporel mélangé à une masse ou transformé pour former un produit fini se reporte sur cette masse ou ce produit fini.

20. Le paragraphe 2 prévoit qu'une sûreté sur un bien corporel qui se reporte sur une masse se limite à la même proportion de cette masse que le bien représentait par rapport à l'intégralité de la masse immédiatement après le mélange. Ainsi, si un créancier garanti détient une sûreté sur 100 000 litres de pétrole, qui sont mélangés avec 50 000 litres de pétrole dans la même cuve, ce qui donne une masse de 150 000 litres, la sûreté sera limitée aux deux tiers de la quantité de pétrole contenue dans la cuve (c'est-à-dire 100 000 litres). Toutefois, si la quantité de pétrole dans la cuve diminue, le créancier garanti aura toujours sa sûreté sur deux tiers de ce pétrole. Par exemple, si la moitié du pétrole a été perdue à cause d'une fuite et qu'il ne reste donc plus que 75 000 litres, la sûreté du créancier garanti grèvera deux tiers de ces 75 000 litres, soit 50 000 litres. La valeur de la sûreté diminuera si la valeur du pétrole

qui se trouve dans la cuve baisse, et augmentera si la valeur du pétrole monte. Cela traduit les attentes commerciales puisque le créancier garanti se trouve ainsi dans la position où il aurait été si le pétrole n'avait pas du tout été mélangé à l'autre pétrole dans la cuve.

21. Le paragraphe 3 établit une règle légèrement différente pour les produits finis, qui s'inscrit dans le prolongement du Guide sur les opérations garanties (voir chap. II, par. 94). En effet, si la règle du paragraphe 2 s'appliquait aux sûretés grevant des biens transformés pour former des produits finis, le créancier garanti pourrait en tirer une manne lorsque la valeur du produit fini est supérieure à celle de ses composantes (par exemple, en raison de la valeur ajoutée par les efforts de production déployés par le débiteur, y compris le travail de ses employés). Pour cette raison, le paragraphe 3 dispose plutôt que la sûreté grevant un bien transformé pour former un produit fini se limite à la valeur du bien immédiatement avant qu'il ne soit intégré au produit. Ainsi, si de la farine grevée valant 100 euros est mélangée avec de la levure pour faire du pain d'une valeur de 500 euros, la sûreté se limitera à 100 euros.

Article 12. Extinction d'une sûreté réelle mobilière

22. L'article 12 dispose qu'une sûreté mobilière est éteinte uniquement après le plein paiement ou l'exécution d'une autre manière de toutes les obligations garanties et une fois qu'il n'y a plus aucun engagement de la part du créancier garanti visant à octroyer des crédits supplémentaires qui seraient garantis par la sûreté. Ainsi, si une sûreté garantit un montant dû au titre d'un accord de crédit permanent, la sûreté ne s'éteint pas si, provisoirement, aucun montant n'est dû au titre de cet accord, car il peut continuer d'exister une exposition garantie conditionnelle au titre de l'engagement pris par le créancier garanti d'octroyer des crédits supplémentaires.

23. L'extinction d'une sûreté mobilière déclenche l'obligation faite au créancier garanti qui est en possession du bien grevé de le restituer, ou l'obligation faite au créancier garanti qui a inscrit un avis relatif à sa sûreté d'inscrire un avis de modification ou de radiation (voir art. 54 de la Loi type et art. 20, par. 3 c), des Dispositions types sur le registre).

B. Règles relatives à des biens particuliers

Article 13. Limitations contractuelles à la constitution de sûretés réelles mobilières sur des créances

24. L'article 13 se fonde sur la recommandation 24 du Guide sur les opérations garanties (voir chap. II, par. 106 à 110 et 113), qui est elle-même inspirée de l'article 9 de la Convention sur la cession. Le paragraphe 1 prévoit qu'une convention limitant son droit de créer une sûreté sur les créances visées au paragraphe 3 (souvent désignées par le terme "créances commerciales") n'empêche néanmoins pas le constituant de constituer une sûreté mobilière. Cette règle vise à faciliter l'utilisation de créances pour garantir des crédits, ce qui est dans l'intérêt de l'économie dans son ensemble, sans pour autant entraver indûment l'autonomie des parties. Elle n'a pas d'incidence sur les dispositions légales limitant la constitution ou la réalisation d'une sûreté sur certains types de créances (par exemple, créances sur consommateurs ou créances souveraines; voir art. 1, par. 5 et 6, et [A/CN.9/914](#), par. 29 et 30).

25. La convention mentionnée au paragraphe 1 peut être conclue: a) entre le créancier/constituant initial et le débiteur de la créance (c'est-à-dire, lorsque la créance grevée est la créance d'un vendeur correspondant au solde restant dû du prix d'achat, une convention entre le vendeur et l'acheteur); b) lorsque le créancier/constituant initial transfère la créance à une autre personne et que cette dernière crée une sûreté sur la créance, entre cette personne (constituant ultérieur) et le débiteur de la créance (c'est-à-dire, lorsque le vendeur vend la créance à A et que A constitue une sûreté en faveur de B, une convention entre A et le débiteur de la créance); c) entre le créancier/constituant initial et le créancier garanti initial (c'est-à-dire une convention entre le vendeur et A); et d) lorsque le créancier/

constituant initial transfère la créance à une autre personne et que cette dernière crée une sûreté, entre cette personne (désignée à l'article 13 comme un constituant ultérieur) et tout créancier garanti qui a obtenu une sûreté de cette personne (désigné à l'article 13 comme un créancier garanti ultérieur; c'est-à-dire une convention entre A et B).

26. Le paragraphe 2 précise que, même si en vertu du paragraphe 1 une sûreté mobilière produit effet nonobstant une convention contraire, la personne qui crée une sûreté sur une créance en violation de cette convention n'est pas libérée de sa responsabilité envers l'autre partie pour des dommages causés par la violation de cette disposition contractuelle, si une telle responsabilité est prévue par une autre loi. Ainsi, si le débiteur d'une créance jouit d'un pouvoir de négociation suffisant pour convaincre le créancier de consentir à une convention d'incessibilité, et que le créancier constitue une sûreté sur la créance en dépit de cette dernière d'une manière qui entraîne des pertes pour le débiteur de la créance, le créancier peut être tenu de verser au débiteur de la créance des dommages-intérêts en vertu de la loi de l'État dont le droit régit ladite convention. Toutefois, le débiteur de la créance ne pourra pas résoudre le contrat en raison de cette violation, ni opposer au créancier garanti (y compris le bénéficiaire d'un transfert pur et simple), par voie de compensation ou autrement, tout droit qu'il pourrait invoquer contre le constituant en raison de cette violation. En outre, un créancier garanti qui accepte une créance à titre de garantie d'un crédit n'est pas responsable, à l'égard du débiteur de la créance, d'une telle violation de la convention d'incessibilité au seul motif qu'il avait connaissance de cette convention. Autrement, cette convention empêcherait de fait un créancier garanti d'obtenir une sûreté sur une créance visée par ladite convention.

27. Les règles prévues aux paragraphes 1 et 2 ont notamment pour avantage qu'un créancier garanti n'aura pas besoin d'examiner chaque contrat susceptible de donner naissance à une créance pour déterminer s'il contient ou non une limitation contractuelle à la cession qui pourrait avoir une incidence sur les effets d'une sûreté. Cela facilite les opérations relatives à des ensembles de créances qui ne sont pas expressément identifiées (créances pour lesquelles il est possible, mais pas nécessairement rapide ni rentable, d'examiner les opérations sous-jacentes), ainsi que les opérations relatives à des créances futures (pour lesquelles un tel examen ne serait pas possible au moment de la conclusion de la convention constitutive de sûreté, si bien que les créances futures ne pourraient pas être acceptées par un prêteur à titre de garantie d'un crédit).

28. Le paragraphe 3 limite la portée de la règle prévue au paragraphe 1 aux créances commerciales au sens large. Il ne s'applique pas aux "créances financières", car si le débiteur de la créance est un établissement financier, une invalidation, même partielle, d'une convention d'incessibilité pourrait affecter les obligations contractées par celui-ci à l'égard de tiers. Un tel résultat aurait probablement des incidences négatives sur les opérations financières importantes, notamment celles qui impliquent la cession de créances découlant de valeurs mobilières ou de contrats financiers (voir Guide sur les opérations garanties, chap. II, par. 108).

29. L'article 13 (interprété à la lumière de l'article 14) est censé s'appliquer aussi aux conventions d'incessibilité qui limitent la constitution d'une sûreté sur tout droit personnel ou réel donné en garantie ou en considération du paiement ou d'une autre forme d'exécution d'un bien incorporel grevé autre qu'une créance ou un instrument négociable grevé.

**Article 14. Droits personnels ou réels donnés en garantie du paiement
ou d'une autre forme d'exécution de créances, d'autres biens incorporels
ou d'instruments négociables grevés**

30. La première phrase de l'article 14 traduit l'esprit de la recommandation 25 du Guide sur les opérations garanties (voir chap. II, par. 111 à 122), elle-même fondée sur l'article 10 de la Convention sur la cession. Elle vise à garantir qu'un créancier détenant une sûreté mobilière sur les types de biens visés à l'article 14 bénéficie

automatiquement de tout droit personnel ou réel donné en garantie ou en considération du paiement ou d'une autre forme d'exécution de ces biens. Par exemple, un droit personnel ou réel donné en *garantie* du paiement d'une créance peut être une sûreté personnelle accessoire (ou cautionnement) ou une sûreté sur un bien immeuble; et un droit personnel donné en *considération* du paiement d'une créance peut être une garantie indépendante ou une lettre de crédit "stand-by". Ainsi, si une créance est garantie par une garantie personnelle ou une sûreté sur un bien meuble ou immeuble, le créancier détenant une sûreté sur cette créance obtient le bénéfice de la garantie personnelle ou de la sûreté attachée à (ou garantissant) cette créance. Cela signifie que, si la créance n'est pas payée, il peut en demander le paiement au garant ou réaliser la sûreté conformément aux conditions de la garantie ou de la sûreté (ce qui peut impliquer que le créancier garanti procède à une inscription, s'il n'y en a encore eu aucune, ou qu'il procède à des inscriptions supplémentaires, s'il y en a déjà eu; voir par. 31 ci-après).

31. La première phrase de l'article 14 n'inclut pas la recommandation 25 g) du Guide sur les opérations garanties. En effet, cette question est traitée aux articles 57 et 58. De manière similaire, elle n'inclut pas non plus la recommandation 25 h) du Guide sur les opérations garanties (qui se fondait sur l'article 10-6 de la Convention sur la cession). En effet, il devrait être évident que l'article ne s'applique pas aux aspects qui n'y sont pas abordés. Ainsi, dans la mesure où les effets automatiques de la première phrase sont préservés, les exigences prévues par une autre loi relatives à la forme ou à l'inscription de la constitution d'une sûreté réelle mobilière sur un bien qui n'est pas visé par la Loi type (par exemple, l'inscription d'un droit réel au registre immobilier pertinent) ne sont pas affectées.

32. La seconde phrase de l'article 14, qui traduit l'esprit de l'article 10-1 de la Convention sur la cession, est nécessaire car, dans de nombreux États, certains droits personnels ou réels qui peuvent être donnés en garantie ou en considération du paiement ou d'une autre forme d'exécution d'une créance ou autre bien incorporel, ou d'un instrument négociable, ne peuvent être transférés qu'avec un nouvel acte de transfert. Dans un tel cas, le constituant est obligé de transférer le bénéfice de ce droit au créancier garanti. Dans cette phrase, il est fait référence à la loi régissant les sûretés ou les autres droits afférents pour garantir qu'aucune autre loi susceptible d'exiger un nouvel acte de transfert ne sera écartée.

Article 15. Droits au paiement de fonds crédités sur un compte bancaire

33. L'article 15 se fonde sur la recommandation 26 du Guide sur les opérations garanties (voir chap. II, par. 123 à 125). Il vise à mettre en œuvre les principes sous-tendant l'article 13 en ce qui concerne les droits au paiement de fonds crédités sur un compte bancaire (voir par. 30 ci-avant). Conformément à l'article 15, il est possible de constituer une sûreté réelle mobilière sur un droit au paiement de fonds crédités sur un compte bancaire, même si un accord conclu entre le constituant et l'établissement de dépôt interdit la constitution d'une sûreté. Cependant, compte tenu de l'article 69, la constitution d'une telle sûreté n'a pas d'incidence sur les droits et obligations de l'établissement de dépôt, ni n'oblige celui-ci à fournir une quelconque information sur le compte bancaire en question à des tiers.

Article 16. Documents négociables et biens corporels représentés par des documents négociables

34. L'article 16 se fonde sur la recommandation 28 du Guide sur les opérations garanties (voir chap. II, par. 128). Il a pour objet de suivre la législation existante selon laquelle un document négociable est traité comme représentant des droits sur les biens corporels qu'il couvre, si bien qu'il n'est pas nécessaire de constituer séparément une sûreté sur ces biens s'il existe une sûreté sur le document (par exemple, des marchandises couvertes par un document négociable émis par la personne en possession des biens corporels ou des produits agricoles couverts par un récépissé d'entrepôt négociable émis par l'exploitant de l'entrepôt où ces produits ont été déposés).

35. Compte tenu de la définition du terme “possession” à l’alinéa bb) de l’article 2, la possession de biens corporels par l’émetteur d’un document négociable couvrant ces biens inclut leur possession par son représentant ou par une personne agissant en son nom (y compris dans le cas où l’émetteur est un transporteur qui utilise d’autres personnes pour transporter ces biens en son nom, dans le cadre d’un contrat de transport multimodal). Une sûreté mobilière grevant un document négociable s’étend aux biens corporels représentés par ce document et continue d’exister (sous réserve des conditions de la convention constitutive de sûreté) même quand le document cesse de couvrir ces biens. Cependant, l’opposabilité découlant de la possession du document ne s’applique que tant que le document représente les biens, et cesse lorsqu’ils sont libérés par l’émetteur (voir art. 26, par. 2, et par. 49 ci-dessous).

Article 17. Biens corporels pour lesquels sont utilisées des propriétés intellectuelles

36. L’article 17 se fonde sur la recommandation 243 du Supplément relatif aux propriétés intellectuelles (voir par. 108 à 112). Il vise à établir la distinction entre un bien corporel pour lequel est utilisée une propriété intellectuelle et la propriété intellectuelle utilisée en relation avec ce bien. Par conséquent, si un créancier garanti veut obtenir une sûreté tant sur le bien corporel pour lequel est utilisée une propriété intellectuelle (par exemple, un ordinateur personnel ou une télévision) que sur la propriété intellectuelle elle-même, il faut que la convention constitutive de sûreté le prévoie expressément.

Chapitre III. Opposabilité d’une sûreté réelle mobilière

A. Règles générales

Article 18. Principales méthodes pour assurer l’opposabilité

37. L’article 18 se fonde sur la recommandation 32 du Guide sur les opérations garanties (voir chap. III, par. 19 à 86). Il vise à présenter les principales méthodes permettant de rendre des sûretés mobilières opposables. La première est l’inscription d’un avis concernant la sûreté au registre établi conformément à l’article 28. Cette méthode est disponible pour tous les types de biens meubles auxquels la Loi type s’applique. La seconde est la possession physique du bien grevé par le créancier garanti (pour la définition du terme “possession”, voir art. 2, al. bb)). Dans la mesure où les biens incorporels ne sauraient faire l’objet d’une possession physique, cette dernière méthode n’est disponible que pour les biens corporels. D’autres méthodes pour assurer l’opposabilité de sûretés grevant des droits au paiement de fonds crédités sur un compte bancaire ou des titres non intermédiés sont décrites dans les règles relatives à des biens particuliers du présent chapitre (voir art. 25 et 27 et par. 47 et 51 ci-dessous).

Article 19. Produit

38. L’article 19 se fonde sur les recommandations 39 et 40 du Guide sur les opérations garanties (voir chap. III, par. 87 à 96). Il précise les circonstances dans lesquelles la sûreté sur un produit identifiable visé à l’article 10 est opposable.

39. Selon le paragraphe 1, si une sûreté sur un bien est opposable, une sûreté sur son produit identifiable qui prend la forme d’espèces, de créances, d’instruments négociables ou de droits au paiement de fonds crédités sur un compte bancaire est automatiquement opposable, à savoir sans qu’aucun acte supplémentaire ne soit nécessaire. Ainsi, en cas de vente de stocks grevés d’une sûreté opposable, une sûreté sur les créances découlant de la vente des stocks (qui constituent un produit identifiable) est opposable sans qu’aucun acte supplémentaire ne soit nécessaire. Si ces biens sont décrits dans la convention constitutive de sûreté et dans l’avis en tant que biens initialement grevés, c’est l’article 18 (qui régit l’opposabilité d’une sûreté sur des biens initialement grevés) qui s’appliquera, et non l’article 19 (c’est la raison

pour laquelle, à la différence de la recommandation 39, sur laquelle se fonde le présent article, le paragraphe 1 ne renvoie pas à la description du produit dans l'avis). Si ces biens sont décrits dans la convention constitutive de sûreté en tant que biens initialement grevés, mais pas dans l'avis, la sûreté sur le produit ne sera opposable que si les conditions du paragraphe 2 sont remplies.

40. Pour les produits qui ne sont pas visés au paragraphe 1, le paragraphe 2 prévoit que, si une sûreté sur un bien était opposable, la sûreté sur ces types de produits (qui sont identifiables) est opposable pendant une période brève mais qui devrait être suffisamment longue pour permettre au créancier garanti de découvrir qu'un produit a été généré et de prendre des mesures (20 à 25 jours par exemple); par la suite, la sûreté reste opposable uniquement si elle est rendue opposable, avant l'expiration de cette brève période, par l'une des méthodes présentées à l'article 18 ou dans les règles relatives à des biens particuliers du présent chapitre. Par exemple, si un véhicule à moteur grevé d'une description spécifique est échangé contre un autre véhicule dont la description est différente, ce dernier constitue un produit auquel le paragraphe 2 s'applique; et la sûreté sur ce second véhicule perdra son opposabilité si aucune inscription n'a été effectuée avant l'expiration de la période visée au paragraphe 2.

Article 20. Biens corporels mélangés à une masse ou transformés pour former un produit fini

41. L'article 20 se fonde sur la recommandation 44 du Guide sur les opérations garanties. Il vise à garantir que, si un bien qui fait l'objet d'une sûreté mobilière opposable est mélangé à une masse ou transformé pour former un produit fini, et que la sûreté s'étend à la masse ou au produit fini conformément à l'article 11, la sûreté sur la masse ou le produit fini est automatiquement opposable; autrement dit, aucun acte distinct n'est nécessaire pour rendre opposable la sûreté sur la masse ou le produit fini (s'agissant de la priorité de cette sûreté, voir art. 42). On notera que la préservation de la continuité de l'opposabilité est importante dans le cadre des règles de priorité.

Article 21. Changement de méthode destinée à assurer l'opposabilité

42. L'article 21 se fonde sur la recommandation 46 du Guide sur les opérations garanties (voir chap. III, par. 120 et 121). Il vise à garantir qu'une sûreté qui a été rendue opposable par une méthode donnée (par exemple l'inscription) pourra par la suite être rendue opposable par une autre méthode (par exemple, un accord de contrôle), et que l'opposabilité sera ininterrompue pour autant qu'il n'y ait pas de laps de temps entre les moments où l'opposabilité a été assurée par la première puis par la deuxième méthode.

Article 22. Perte de l'opposabilité

43. L'article 22 se fonde sur la recommandation 47 du Guide sur les opérations garanties (voir chap. III, par. 122 à 127). Il vise à garantir qu'en cas de perte de l'opposabilité, celle-ci peut être rétablie. Cependant, dans un tel cas, l'opposabilité ne remontera qu'au moment où elle a été rétablie.

Article 23. Continuité de l'opposabilité en cas de changement de loi applicable

44. L'article 23 se fonde sur la recommandation 45 du Guide sur les opérations garanties (voir chap. III, par. 117 à 119). Selon le paragraphe 1, si la loi incorporant la Loi type devient applicable en raison, par exemple, d'un changement du lieu de situation du bien grevé ou du constituant, une sûreté mobilière qui était opposable en vertu de la loi précédemment applicable le reste en vertu de la loi incorporant la Loi type pendant une brève période (45 à 60 jours par exemple), afin de permettre au créancier garanti d'apprendre que la loi applicable a changé et de prendre des mesures.

45. Cette règle ne s'applique pas si l'opposabilité d'une sûreté mobilière en vertu de la loi initialement applicable a déjà été perdue ou se perd pendant la brève période visée au paragraphe 1 b), mais avant que la sûreté ne soit rendue opposable. Par la

suite, la sûreté reste opposable uniquement si, avant l'expiration de cette période, elle est rendue opposable conformément aux dispositions pertinentes de la loi incorporant la Loi type. Selon le paragraphe 2, si l'opposabilité se poursuit (c'est-à-dire qu'elle n'est pas interrompue et que le créancier garanti satisfait aux conditions d'opposabilité avant la perte de celle-ci et pendant la brève période de temps visée au paragraphe 1 b)), elle remonte au moment où elle a été initialement assurée conformément à la loi précédemment applicable. Comment l'indique le paragraphe 43 ci-avant, si l'opposabilité est interrompue, elle peut être rétablie, mais elle ne remontera alors qu'au moment où elle a été rétablie.

Article 24. Sûreté réelle mobilière grevant des biens de consommation en garantie du paiement de leur acquisition

46. L'article 24 se fonde sur la recommandation 179 du Guide sur les opérations garanties (voir chap. IX, par. 125 à 128). Une sûreté mobilière grevant des biens de consommation en garantie du paiement de leur acquisition est automatiquement opposable si le prix d'achat de ces biens est inférieur à un montant à préciser par l'État adoptant. Cette limite vise à exempter de l'inscription uniquement les opérations de faible valeur impliquant des consommateurs mais, pour qu'elle soit pertinente, le prix doit être fixé à un montant raisonnable. Ce prix ne devrait pas être si élevé qu'il découragerait un consommateur de grever ses biens pour obtenir un crédit, ni si bas qu'il obligerait un créancier garanti à inscrire un avis concernant sa sûreté dans des circonstances où ce serait impraticable d'un point de vue commercial. Il pourrait, par exemple, être un multiple du coût de l'inscription, pour refléter le coût de biens d'équipement ménager durables classiques (pour la question de savoir si un acheteur acquiert ses droits libres d'une sûreté en garantie du paiement d'une acquisition automatiquement opposable, voir art. 34-9).

B. Règles relatives à des biens particuliers

Article 25. Droits au paiement de fonds crédités sur un compte bancaire

47. L'article 25 se fonde sur la recommandation 49 du Guide sur les opérations garanties (voir chap. III, par. 138 à 148). Aux méthodes générales pour assurer l'opposabilité présentées à l'article 18, il ajoute trois méthodes particulières pour assurer l'opposabilité d'une sûreté sur le droit au paiement de fonds crédités sur un compte bancaire. Premièrement, si le créancier garanti est l'établissement de dépôt qui tient le compte, aucun acte supplémentaire n'est requis pour qu'une sûreté devienne opposable. Deuxièmement, la sûreté devient opposable par la conclusion d'un accord de contrôle entre le constituant, le créancier garanti et l'établissement de dépôt (pour la définition du terme "accord de contrôle", voir art. 2, al. a) ii)). Troisièmement, la sûreté est opposable si le créancier garanti devient le titulaire du compte. La nature exacte des mesures qui doivent être prises pour que le créancier garanti devienne le titulaire du compte dépend d'autres facteurs, notamment de la législation dont relève l'établissement de dépôt et des modalités de la convention de compte.

Article 26. Documents négociables et biens corporels représentés par des documents négociables

48. L'article 26 se fonde sur les recommandations 51 à 53 du Guide sur les opérations garanties (voir chap. III, par. 154 à 158). Il traite de la relation entre l'opposabilité, d'une part, d'une sûreté grevant un document négociable et, d'autre part, d'une sûreté grevant les biens corporels représentés par ce document.

49. Selon le paragraphe 1, si une sûreté sur un document négociable est opposable et s'étend aux biens représentés par le document conformément à l'article 16, la sûreté sur les biens représentés par ce document sera également opposable, aussi longtemps que les biens sont représentés par le document. Selon le paragraphe 2, la sûreté sur les biens représentés par le document peut être rendue opposable par possession du document.

50. Selon le paragraphe 3, la sûreté grevant un bien rendue opposable du fait de la possession du document par le créancier garanti reste opposable pendant une brève période (telle que 10 jours) même s'il est renoncé à la possession du document ou des biens que représente celui-ci afin de prendre des mesures à l'égard des biens en question. Dans ce paragraphe, les mots "ou le bien représenté par ce document", qui ne figuraient pas dans la recommandation 53, ont été ajoutés pour préciser ce qui se passerait dans la pratique; tandis que les mots "chargés ou déchargés", qui y figuraient, ont été supprimés, étant entendu que la formule "des mesures soient prises à son égard" était suffisamment large pour couvrir non seulement des opérations comme la vente ou l'échange mais également des actes physiques comme le chargement ou le déchargement.

Article 27. Titres non intermédiés dématérialisés

51. L'article 27 ne correspond à aucune des recommandations du Guide sur les opérations garanties, qui ne s'appliquait pas aux sûretés grevant des valeurs mobilières (voir al. c) de la recommandation 4). Il traite des méthodes, autres que l'inscription d'un avis, permettant de rendre opposable une sûreté sur des titres non intermédiés dématérialisés. En premier lieu, la sûreté peut être rendue opposable moyennant son annotation ou l'inscription du nom du créancier garanti en tant que titulaire des titres dans les registres tenus par l'émetteur ou par une autre personne agissant en son nom aux fins de consigner le nom du porteur des titres. L'État adoptant devrait choisir la méthode correspondant le mieux à son système juridique; et si les deux méthodes sont utilisées dans un État adoptant, ce dernier pourra choisir de les conserver toutes deux. En second lieu, comme dans le cas d'une sûreté sur un droit au paiement de fonds crédités sur un compte bancaire, la sûreté peut être rendue opposable par la conclusion d'un accord de contrôle entre le constituant, le créancier garanti et l'émetteur (pour la définition du terme "accord de contrôle", voir art. 2, al. a) ii)).

Méthode d'opposabilité supplémentaire pour les instruments négociables et les titres non intermédiés

52. Conformément à l'article 19 de la Convention portant loi uniforme sur les lettres de change et billets à ordre (Genève, 1930; la "Convention de Genève portant loi uniforme"), "lorsqu'un endossement contient la mention 'valeur en garantie', 'valeur en gage' ou toute autre mention impliquant un nantissement, le porteur peut exercer tous les droits dérivant de la lettre de change, mais un endossement fait par lui ne vaut que comme un endossement à titre de procuration". L'article 22 de la Convention des Nations Unies sur les lettres de change internationales et les billets à ordre internationaux (la "Convention sur les lettres de change et les billets à ordre") contient une règle analogue, selon laquelle "lorsqu'un endossement contient la mention 'valeur en garantie' ou toute autre mention indiquant un nantissement, l'endossataire est un porteur qui: a) peut exercer tous les droits dérivant de l'effet [...]".

53. Un État adoptant qui a incorporé dans son droit interne la Convention de Genève portant loi uniforme (ou la Convention sur les lettres de change et les billets à ordre) voudra peut-être inclure: a) cette règle dans sa loi incorporant la Loi type (en tant que règle relative à la constitution et/ou à l'opposabilité d'une sûreté grevant des instruments négociables et des titres non intermédiés); et b) une règle portant sur la priorité relative d'une telle sûreté. Une autre option serait de s'en remettre en la matière aux articles 46-2, 49-3, et 51-5, en vertu desquels le porteur d'un instrument négociable ou d'un titre non intermédié prend ses droits libres de la sûreté mobilière ou sans que celle-ci n'ait d'incidence sur ces droits. Une autre option encore serait de s'en remettre à ce sujet à la règle de droit interne applicable à la hiérarchie entre le droit interne et une convention internationale (voir [A/CN.9/914](#), par. 67).