



Assemblée générale

Distr.: Limitée
12 mars 2002

Français
Original: Anglais

Commission des Nations Unies pour le droit commercial international

Groupe de travail VI (Sûretés)
Première session
New York, 20-24 mai 2002

Sûretés

Projet de guide législatif sur les opérations garanties

Rapport du Secrétaire général

Additif

Table des matières

	<i>Paragraphes</i>	<i>Page</i>
Projet de guide législatif sur les opérations garanties.	1-53	2
VI. Système de dépôt d'avis.	1-53	2
A. Remarques générales	1-48	2
1. Introduction	1-4	2
2. Principales questions relatives à la conception.	5-33	3
a) Dépôt d'un avis et non d'un document	5-14	3
b) Habilitation à déposer et à signer un avis	15-17	5
c) Index établi sur la base du constituant ou des biens	18-21	6
d) Le processus de dépôt	22-27	7
e) Durée de validité d'un avis	28-33	8
3. Autres éléments fondamentaux	34-48	10
a) Accès public à la base de données	34-35	10
b) Degré de détail du texte légal	36	11
c) Redevances.	37-41	11
d) Administrateur public ou privé.	42	12
e) Effets des erreurs et répartition des risques de préjudice.	43-44	12



f) Preuve du contenu de la base de données	45	13
g) Autres systèmes	46	13
h) Questions particulières se posant dans les États fédéraux	47	13
i) Non-discrimination	48	13
B. Résumé et recommandations	49-53	13

VI. Système de dépôt d'avis

A. Remarques générales

1. Introduction

1. Comme cela est signalé au chapitre V (voir par exemple par. 6 et 7 et 23 du document A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.5), les régimes relatifs aux sûretés de nombreux pays prescrivent que la publicité d'une sûreté doit s'effectuer par le dépôt d'un avis concernant la sûreté dans un registre public ou un système de dépôt d'avis. L'expression "système de dépôt d'avis" est préféré ici au mot "registre", car il s'agit de souligner que, contrairement à un registre de biens immeubles, un système de dépôt d'avis pour la plupart des types de biens meubles se borne à enregistrer des avis relatifs à des sûretés. Ce système est une source non exclusive de données limitées et n'est pas la source d'informations sur les droits de propriété fondamentaux. Il ne contient pas d'informations sur la validité et la nature du droit de propriété du constituant et ne prouve pas l'existence de la sûreté ni même du bien mentionné.

2. Le système de dépôt d'avis est le lieu où un avis est diffusé, pour informer des personnes effectuant des recherches qu'il se peut qu'une sûreté existe (ou soit constituée dans l'avenir) en ce qui concerne des biens sur lesquels le constituant a (ou pourra acquérir ultérieurement) un droit. En tant que tel, le système de dépôt d'avis n'est qu'une source d'information parmi d'autres (telles que le constituant lui-même ou des agences d'information sur le crédit). L'ensemble des données qui font l'objet d'un dépôt est appelé "avis".

3. La conception et les détails du système de dépôt d'avis sont déterminés par les dispositions de fond des différents régimes nationaux relatifs aux sûretés et peuvent donc varier, mais ses fonctions comprennent les éléments suivants:

- i) constituer un outil facilitant la détermination du rang des droits considérés (voir chapitre VII). Un système efficace de dépôt d'avis permet aux titulaires potentiels de droits concurrents de déterminer rapidement et facilement quel serait leur rang de priorité;
- ii) informer les tiers intéressés de l'existence possible, actuelle ou future, d'une sûreté concurrente;
- iii) réduire le risque de fraude; et
- iv) permettre de remplir une condition préalable à la réalisation de la sûreté contre le constituant (voir chapitre IX).

4. Un système de dépôt d'avis (c'est-à-dire d'un ensemble limité de données) présente plusieurs avantages par rapport à une copie d'un acte attestant d'une

transaction financière. Il est rapide, efficace et souple. Il réduit les ressources nécessaires au bureau chargé de l'enregistrement et protège au mieux le caractère confidentiel d'informations financières (voir par. 5 à 17; voir également le document A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.5, par. 22 et 23).

2. Principales questions relatives à la conception

a) Dépôt d'un avis et non d'un document

5. Dans l'hypothèse de l'adoption d'un système de dépôt d'avis, tel que celui dont il a été question plus haut, un régime concernant les sûretés devrait indiquer clairement que le mot "avis" ne désigne pas un formulaire ou un document, mais un ensemble d'informations. Il devrait également préciser qu'un avis peut mentionner un ou plusieurs constituants et un ou plusieurs créanciers garantis, et que les effets d'un avis ne se limitent pas à une seule opération.

6. En ce qui concerne les informations qui doivent figurer dans un avis, le régime peut prescrire que seules les données minimales nécessaires pour avertir les auteurs de recherches de l'existence éventuelle d'un autre droit doivent y être mentionnées. Les auteurs de recherches peuvent alors, s'ils le souhaitent, obtenir les informations complémentaires nécessaires d'autres sources. Il faut éviter les obstacles à l'accès et les formalités excessives.

7. Les données qui doivent figurer dans l'avis pour que celui-ci soit juridiquement valable pourraient se limiter à trois éléments: identification du débiteur (ou du constituant dans le cas où celui-ci est un tiers); nom d'un créancier garanti; et description des biens. Ces éléments seront examinés ci-après de façon plus détaillée.

i) Identification du constituant

8. L'identification du constituant est l'élément le plus important, car c'est essentiellement grâce au nom du constituant qu'une recherche permet de prendre connaissance de l'avis pertinent (voir par. 19). Dans de nombreux pays, il existe un système d'inscription d'entités accessible au public, qui répertorie le nom exact de l'entité et, très souvent, lui attribue un numéro d'identification. De même, dans de nombreux pays, chaque individu se voit attribuer un numéro d'identification ou l'on utilise la date de naissance pour faciliter l'identification. Élément supplémentaire d'identification, le numéro d'identification aide les auteurs de recherches à déterminer si un avis donné se rapporte à la personne au sujet de laquelle une recherche est effectuée. Cet élément supplémentaire ne doit pas être une condition de la validité juridique de l'avis. Il est également souhaitable que l'identification du constituant comprenne de préférence l'adresse de ce dernier, mais, ici encore, cela ne doit pas être une condition de la validité juridique de l'avis. D'autres questions peuvent être soulevées par la logique de recherche utilisée par le système. Par exemple, les noms des particuliers sont généralement indexés par ordre alphabétique sur la base du nom de famille, tandis que les noms d'entités sont indexés par ordre alphabétique exactement de la façon dont ils sont indiqués. Il est nécessaire d'établir des règles prévoyant que la partie déposant l'avis est tenue d'indiquer si le constituant est un particulier ou une entité et, dans le premier cas, quel est son nom de famille.

ii) Identification du créancier garanti

9. Le moyen permettant de trouver un avis doit être le nom du constituant et non celui du créancier garanti. L'identification de ce dernier permet d'établir qu'une partie qui revendique un droit sur la base de l'avis est effectivement la partie habilitée à le faire (le dépôt de l'avis est effectué dans l'intérêt futur de cette partie). Cet élément ne doit pas nécessairement être le nom du créancier garanti lui-même mais peut être celui d'un mandataire (dont la qualité de mandataire peut ne pas être divulguée; cette façon de procéder présente un intérêt particulier dans le cas des prêts syndiqués). Cette information n'est pas aussi importante que l'identification du constituant mais, si l'avis contient des informations de nature à induire en erreur au sujet de l'identité du créancier garanti, ce dernier peut en pâtir vis à vis de la partie induite en erreur, mais cela n'a pas d'effet sur la validité juridique de l'avis. Il peut également être souhaitable d'indiquer l'adresse du créancier garanti, mais cela ne constitue pas une condition de la validité juridique de l'avis. Si la mention d'une adresse est obligatoire, le créancier garanti risque non seulement d'être responsable d'un préjudice effectivement causé à un tiers par le caractère incorrect de l'adresse mais aussi de ne pas recevoir les communications qu'il est légalement obligatoire d'envoyer au créancier garanti à l'adresse indiquée dans l'avis (notification d'une sûreté afférente au prix d'achat, par exemple).

iii) Description des biens visés par l'avis

10. La description des biens grevés qui se trouve dans l'avis ne doit pas correspondre à la description qui figure dans la convention constitutive de sûreté pour que l'avis soit juridiquement valable. L'étendue des droits mentionnés par l'avis n'a pas pour effet d'accroître les droits créés sur les biens en vertu de la convention constitutive de sûreté; c'est cette dernière et non l'avis qui crée les droits du créancier garanti sur des biens et détermine quels sont les biens grevés. Si la description des actifs grevés dans l'avis va au-delà des clauses conventionnelles, le constituant doit être habilité à agir à cet égard et disposer de voies de droit appropriées. Cette règle n'est applicable que dans la mesure où l'auteur d'une recherche pourrait raisonnablement penser qu'il peut exister un conflit potentiel avec une autre créance. Dans la mesure où le constituant est protégé de façon suffisante, les règles relatives à la description des biens grevés contenue dans l'avis ne doivent pas être excessivement strictes, afin d'éviter les gaspillages de ressources et les risques d'erreur. En conséquence, la description ne doit pas être précise et peut se limiter au type ou à la catégorie de biens. Cela présente un intérêt particulier dans le cas où l'avis vise des biens futurs. En outre, des descriptions détaillées risquent de créer la confusion et d'induire en erreur.

iv) Montant maximal

11. Il est parfois suggéré que l'avis devrait indiquer un montant maximal du crédit garanti qui bénéficie (sur le plan du rang de priorité) du dépôt de l'avis. Étant donné que cet aspect est souvent abordé dans le contexte du contenu de l'avis, il est également examiné ici.

12. La fixation d'un montant maximal dans l'avis présente l'avantage de permettre l'obtention d'un crédit supplémentaire, étant donné que d'autres fournisseurs de crédit peuvent obtenir une sûreté relative à d'autres obligations sur la base de toute valeur qui dépasse le maximum indiqué, sans devoir conclure un accord avec le

créancier garanti existant (dont la sûreté aurait sinon un rang de priorité plus élevé, dans la mesure où elle a fait l'objet d'un avis déposé antérieurement). Cependant, le plafonnement à un certain montant de la mesure dans laquelle une sûreté ayant fait l'objet d'un avis bénéficie d'une priorité présente l'inconvénient de compliquer et de rendre plus chère l'obtention d'un crédit supplémentaire du créancier garanti existant, qui est souvent la source la plus probable et la moins coûteuse de crédit supplémentaire (pour un examen plus détaillé de cette question, voir le document A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.5, par. 35 à 37 et Add.7, par. 46 à 48).

v) Dépôt anticipé

13. Un régime des sûretés devrait prévoir qu'un avis puisse être déposé avant la conclusion d'une convention constitutive de sûreté, c'est-à-dire qu'il n'est pas nécessaire qu'une obligation existe au moment du dépôt. Les avantages et les inconvénients du dépôt anticipé ont été expliqués au chapitre V (voir le document A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.5, par. 24 à 28). Il se peut que les avantages de la licéité du dépôt anticipé l'emportent sur les préoccupations relatives à la protection du constituant, dans l'éventualité où un dépôt effectué avant la constitution de la sûreté n'a plus de raison d'être étant donné que la transaction n'a pas été conclue. Le constituant pourrait éventuellement être protégé par des dispositions aux termes desquelles le créancier garanti serait tenu, sur demande appropriée, d'assurer l'extinction de l'avis, à l'instar des dispositions applicables lorsqu'il a été satisfait à l'obligation garantie par voie de paiement.

vi) Constituants nationaux et étrangers

14. Un système unique de dépôt d'avis, portant sur les constituants tant nationaux qu'étrangers, ainsi que sur tous les types de constituants (c'est-à-dire aussi bien les particuliers que les personnes morales appartenant aux différentes catégories) donnerait un maximum d'efficacité au régime de sûretés.

b) Habilitation à déposer et à signer un avis

15. Un avis déposé qui n'a pas été autorisé par le constituant (ou une notification d'extinction ou de reconduction qui ne l'a pas été par le créancier garanti) devrait être dépourvu d'effet juridique. Cependant, une signature ne devrait pas nécessairement être exigée pour que l'avis soit efficace.

16. La nécessité d'une signature augmenterait les obligations des parties à la transaction, ainsi que les frais administratifs. Même si la possibilité de recourir à une signature électronique était prévue (de sorte que le caractère obligatoire de la signature n'empêcherait pas un dépôt électronique), la nécessité d'une signature pourrait rendre le processus plus coûteux et plus lourd, en particulier si les dispositions relatives aux signatures électroniques d'un pays donné stipulent le recours à une technologie déterminée. En fait, l'exigence d'une signature traditionnelle n'a pas empêché les falsifications. En outre, le personnel du bureau d'enregistrement des avis pourrait ne pas avoir les compétences nécessaires pour détecter les falsifications, et les efforts de détection de ces dernières absorberaient des ressources peu abondantes et ralentiraient le traitement des dépôts de tous les avis.

17. Dans le cas rare d'un dépôt effectué de mauvaise foi, un constituant lésé pourrait tenter une action judiciaire. D'autres mesures visant à protéger le constituant peuvent être prévues, mais entraîneraient une augmentation des coûts pour le régime de crédit garanti. Par exemple, une façon de procéder pourrait consister à donner au constituant le droit d'engager un processus visant à supprimer l'avis non autorisé. En pareil cas, le bureau d'enregistrement serait tenu d'aviser le créancier garanti mentionné dans l'avis. Si ce dernier ne réagissait pas dans un délai déterminé, le régime pourrait prévoir une décision judiciaire ou une suppression automatique de l'avis. Il est probable que l'effet dissuasif d'une telle pénalité légale limiterait efficacement les comportements illicites de créanciers garantis. En toute hypothèse, pour déterminer s'il convient de mieux protéger le constituant, le législateur devrait peut-être mettre en balance l'importance du risque d'erreur intentionnelle ou non de la part du déposant, avec le coût et le risque de préjudice subi par les parties garanties qui pourraient résulter d'une erreur du constituant (par exemple, si un constituant faisait état à tort de l'extinction d'une sûreté ou demandait erronément la suppression d'un avis).

c) Index établi sur la base du constituant ou des biens

18. Des registres traditionnels bien connus dans de nombreux pays, tels que ceux relatifs aux aéronefs ou aux brevets, sont fondamentalement des registres de droits de propriété qui peuvent également porter sur des cessions de droits qui ne constituent pas des droits de propriété pleine et entière (ces registres sont établis sur la base des biens). Ces cessions portent sur des biens non fongibles de valeur élevée et identifiés par un numéro de série, contrairement à une grande partie des biens qui seront visés par le régime des sûretés relatives à des biens meubles, pour lesquels une description individuelle, même dans le cas des objets tangibles, est difficile, voire impossible, en particulier si le régime porte aussi sur des biens futurs. L'utilisation d'une description des biens ou de numéros de série comme base de l'index est impossible dans le cas d'un système général de dépôt d'avis sur les sûretés relatives à des biens meubles.

19. En conséquence, il faut retenir l'identification du constituant comme base de l'index. Elle peut prendre la forme du nom du constituant ou, dans certains pays, d'un numéro d'identification de celui-ci (voir par. 8) ou même d'une combinaison des deux. De ce fait, il est très important que le nom du constituant soit exact, ce qui pose un problème, en particulier dans les systèmes où la grande majorité des dépôts d'avis portent normalement sur des constituants qui sont des particuliers. Cela varie selon que l'activité est menée dans le cadre d'une entreprise individuelle et non par une personne morale et selon que le système de dépôt couvre ou non les voitures particulières. La difficulté d'indiquer le nom du constituant avec une exactitude parfaite varie d'un pays à l'autre, en fonction de l'existence d'un régime d'identification obligatoire ou d'identification interne qui puisse servir de base à un nom unique fiable et vérifiable pour chaque individu. Dans certains pays, des numéros d'identification non privés sont attribués à des individus; ces derniers peuvent être utilisés en plus de noms ou en lieu et place de ces derniers. En ce qui concerne le nom des constituants qui sont des personnes morales, il existe souvent un registre public de ces entités qui permet d'utiliser un nom unique fiable et vérifiable.

20. La mise au point d'un système de dépôt utilisable de façon transfrontalière soulèverait des questions inhérentes aux bases de données plurilingues. Les bases de données recourant à plusieurs alphabets pourraient présenter des problèmes plus difficiles, même si, dans un pays donné, la question d'une base de données utilisant plusieurs alphabets ait moins de chances de se poser. Il serait possible d'atténuer ces problèmes en utilisant une identification des constituants fondée sur des numéros ou sur un élément d'une autre nature, compte tenu des progrès techniques récents.

21. En ce qui concerne certains types de biens de valeur élevée qui peuvent être identifiés de façon individuelle, tels que les véhicules à moteur, il existe généralement un système de numéros d'identification délivrés par un organisme public ou une autre source reconnue et fiable. Dans ces cas, l'index reposant sur le nom du constituant peut, pour ces types de biens être complété par un index reposant sur les biens, étant entendu que l'identification des biens grevés au moyen d'un numéro serait une condition de l'obtention d'un rang de priorité par rapport à d'autres droits concurrents définis, en particulier ceux d'acheteurs.

d) Le processus de dépôt

22. Dès le départ, il faut déterminer si le système de dépôt doit reposer sur des dépôts électroniques, à titre exclusif ou facultativement, et s'il est possible d'entrer les données sur la base du dépôt de documents.

23. Le dépôt électronique est incontestablement plus rationnel et plus rapide. Il fait reposer, à juste titre, toute la responsabilité concernant l'exactitude des données sur le déposant et non sur le bureau d'enregistrement. Lors du dépôt, un système électronique peut instantanément traiter et indexer les données déposées et confirmer le dépôt. Il peut également être programmé de façon à réduire les erreurs d'introduction de données de la part du déposant. La technologie nécessaire existe déjà et fonctionne dans plusieurs pays. Une fois que les frais d'établissement ont été exposés, le fonctionnement et la maintenance d'un système électronique permet de réaliser d'importantes économies. Dans la perspective de l'octroi de crédits par des établissements étrangers, un système électronique pourrait même faciliter les recherches multinationales.

24. L'utilisation de l'informatique dans les pays peu développés peut être limitée, mais il est probable que les entreprises qui déposent un grand nombre d'avis (établissements financiers, par exemple) disposent d'ordinateurs. En conséquence, il est peu probable que les systèmes nouveaux utilisés dans l'avenir reposeront uniquement sur la remise de documents papier. En raison des frais et de la complexité législative supplémentaires qui vont de pair avec la coexistence d'un dépôt électronique et reposant sur le papier (par exemple, du fait de l'existence d'un délai entre la communication des données et le moment où il est possible d'effectuer des recherches sur l'avis correspondant, problème qui ne se pose que pour les dépôts de documents établis sur papier), il est souhaitable d'adopter un dépôt exclusivement électronique, bien que cela dépende de l'infrastructure du pays considéré.

25. Les problèmes que pourrait poser la localisation des installations utilisées sont également atténués par le dépôt électronique. Il ne faut disposer que d'un seul bureau d'enregistrement, dont les effectifs peuvent être limités (que les dépôts se fassent au moyen de documents papier ou de façon électronique). Un régime

prévoyant plusieurs bureaux d'enregistrement peut se heurter à des problèmes concernant la détermination du bureau approprié pour le dépôt (tant initialement qu'en cas de modification du facteur déterminant le bureau compétent) ou éventuellement de dépôts simultanés à l'égard d'un même débiteur dans différents bureaux.

26. Un régime peut préciser le rôle limité de l'organisme responsable du fonctionnement du système en indiquant les seules raisons admissibles pour le rejet d'un dépôt. Ce problème est également atténué par un dépôt électronique, qui élimine l'intervention humaine dans le processus d'enregistrement. L'archivage, la recherche et la communication d'informations sont des tâches non discrétionnaires. Le personnel administratif doit être pleinement au courant des différences entre le système de dépôt d'avis et les registres traditionnels et régler tout son comportement en conséquence. Le régime doit également prévoir la tenue à jour et la destruction des enregistrements.

27. Toutes les décisions relatives à la conception du système doivent être conformes au principe général selon lequel le système de dépôt, qui est un élément essentiel d'un régime efficace de sûreté sur des biens meubles, doit être simple, transparent et facile à utiliser, tant pour les déposants que pour les personnes qui effectuent des recherches. Même dans le cadre d'un système qui repose sur le dépôt de seuls documents papier, la base de données peut et doit être informatisée. L'informatisation permet une conservation des archives et des recherches plus rationnelles, et son fonctionnement devrait être moins coûteux. En outre, elle accroît l'intégrité du système en réduisant la possibilité d'erreurs humaines et d'abus.

e) Durée de validité d'un avis

28. Il existe trois options en ce qui concerne la période de validité d'un avis. Cette période peut avoir:

- i) une durée illimitée ne prenant fin que lors de la notification autorisée de l'extinction au bureau d'enregistrement;
- ii) une durée déterminée (y compris infinie) fixée initialement par le déposant, sous réserve de prolongation par notification de la reconduction au bureau d'enregistrement; ou
- iii) une durée déterminée légale unique, sous réserve de prolongation par la notification de la reconduction au bureau d'enregistrement.

29. La plupart des crédits garantis par des biens meubles portent sur une période relativement courte, qui, dans de nombreux pays, dépasse rarement cinq à sept ans. Cependant, il est souvent difficile de prévoir avec précision la durée d'efficacité nécessaire pour le dépôt, étant donné que certaines transactions portent sur une période de durée indéterminée et que d'autres, qui ont initialement une durée déterminée, doivent souvent, par convention ou en raison d'une défaillance du débiteur, être prolongées au-delà de la date d'échéance initialement prévue pour le crédit. En conséquence, lorsque les déposants sont habilités à choisir une durée, ils retiennent généralement une durée plus longue que celle qui est fixée dans les documents relatifs au crédit (le surcroît de redevances que cela représente n'a pas d'effet dissuasif, étant donné que ce sont les débiteurs qui doivent payer ces redevances, qui font partie des frais de l'octroi du crédit).

30. Les options i) et iii) présentent un avantage d'ordre administratif, dans la mesure où tous les dépôts sont valables indéfiniment ou pour une durée déterminée uniforme, ce qui évite les complications résultant du processus de réception (la variabilité des durées obligeant à percevoir des redevances différentes et, de ce fait, à rejeter des avis au cas où la redevance exacte n'est pas versée). L'option iii) présente l'avantage supplémentaire d'une purge automatique des archives (dans la mesure où les avis expirent à l'issue d'une période déterminée). Cela revêt de l'importance non seulement dans l'optique d'un traitement de documents établis sur papier mais également dans le contexte de systèmes électroniques. L'espace utilisé par des archives électroniques est moins coûteux que l'espace pris par des documents sur papier, mais le stockage ne constitue pas le seul facteur à prendre en considération. En effet, il faut également tenir compte de la conservation d'avis dans la base de données et de la présentation aux auteurs de recherches d'informations qui ne présentent plus d'utilité. En outre, lorsqu'un avis a expiré parce que l'on est arrivé à la fin du délai déterminé et qu'aucune reconduction n'a été notifiée, aucun problème de notification d'extinction ne se pose.

31. Pour les trois options, il faut se préoccuper de la question de l'extinction de l'efficacité d'un avis, même si elle se pose avec moins d'acuité dans le cadre de l'option iii). Les extinctions ont, d'une part, un but public, qui est de permettre l'élimination des avis qui ne sont plus en vigueur (ce qui réduit la quantité de données présentées lors des recherches), et d'autre part, un but privé, qui est de permettre au constituant d'indiquer à un futur fournisseur de crédit l'absence de sûreté (et donc de créancier bénéficiant d'un rang de priorité supérieur). L'obligation du créancier garanti d'assurer l'extinction de la sûreté est une question relevant du droit de fond qui est abordée au chapitre VIII (voir document A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.8, par. ...), mais tout système reposant sur la notification de l'extinction doit prévoir une protection contre les extinctions notifiées par erreur (par le créancier garanti mentionné dans l'avis ou par un tiers) ou de mauvaise foi (par le constituant). Dans certains systèmes, le bureau d'enregistrement doit aviser le créancier garanti qu'une extinction a été notifiée (celle-ci ne prend effet que si le créancier garanti ne s'y oppose pas dans un délai donné). Pour les parties, cette méthode prend du temps et entraîne des dépenses. Pour réduire ces inconvénients, il faut déterminer quelle partie doit supporter quels risques et quelles charges.

32. Lorsque le constituant s'est pleinement acquitté de toutes les obligations garanties, il a le droit d'obtenir une extinction du créancier garanti. Une sanction légale peut être infligée au créancier garanti qui ne se conforme pas à cette obligation (par exemple, sous la forme d'une amende ou d'une responsabilité au titre du préjudice). Selon une autre méthode (voir par. 34), le bureau d'enregistrement pourrait être tenu d'aviser le créancier garanti de la réception d'une notification d'extinction, qui, en l'absence d'objection de la part du créancier garanti, prendrait effet à l'expiration d'une période déterminée. Cette méthode exigerait la mise en place d'un système de règlement des différends et une répartition du risque au cours de la période précédant le règlement du différend. Il faut s'attendre à ce que les fournisseurs de crédit demandent à être prévenus dans un délai raisonnable par le bureau d'enregistrement, afin de réduire autant que possible le risque découlant d'un comportement abusif de la part du constituant.

33. Le régime des sûretés devrait indiquer clairement ce qui se passe si un créancier garanti ne notifie pas une reconduction dans les délais prescrits et préciser

les effets d'une telle carence de sa part sur le rang de priorité dont il bénéficiait précédemment (qui peuvent différer d'un réclamant concurrent à l'autre). Le régime devrait également prévoir:

- i) la méthode à utiliser pour assurer la reconduction et l'extinction;
- ii) l'annulation judiciaire ou administrative;
- iii) les effets d'événements ultérieurs et la méthode à utiliser pour y faire face; ces derniers peuvent être par exemple une modification du nom du constituant; la cession des biens grevés par le constituant; une modification de la localisation du constituant ou des biens grevés (dans la mesure où cela influe sur la détermination du lieu de dépôt ou de notification); ou la nécessité de modifier le nom sous lequel l'avis est indexé dans l'éventualité d'un changement du nom du constituant;
- iv) la méthode à utiliser pour faire face à d'autres modifications (par exemple, modification des biens grevés et modification touchant une partie, telle qu'une cession de la sûreté par le créancier garanti).

3. Autres éléments fondamentaux

a) Accès public à la base de données

34. Dans de nombreux pays, en ce qui concerne les registres traditionnels, il est courant d'obliger toute personne désireuse de procéder à une recherche à établir un intérêt légitime jugé satisfaisant par le responsable du registre. Dans certains pays, l'accès est limité conformément à des règles qui stipulent que seuls des établissements financiers soumis à une réglementation déterminée ont le droit de bénéficier de certaines sûretés sur des biens meubles. Cependant, des obstacles à l'accès, tels que l'octroi d'une autorisation par le bureau d'enregistrement peuvent causer des retards ou des exclusions inappropriées. De nombreuses personnes qui ont conclu ou envisagent de conclure des transactions quelconques avec le constituant peuvent avoir des raisons légitimes de demander à consulter la base de données. Comme l'avis ne contient qu'un minimum de données, les préoccupations concernant leur caractère confidentiel soulèvent relativement peu de problèmes. En conséquence, il importe que le régime stipule clairement que toute personne peut déposer un avis ou effectuer une recherche dans le système d'archivage des avis relatifs à des sûretés sans ingérence de la part de ceux qui sont chargés de l'administrer.

35. Techniquement, il devrait être facile de faire en sorte que l'index et la base de données puissent être consultés gratuitement à distance (sans possibilité d'y apporter des changements). En ce qui concerne le dépôt d'avis, le degré de sécurité souhaité influe sur l'architecture technique du système. En tout état de cause, toute restriction d'accès proposée devrait être tempérée par la volonté de rendre le système convivial et par une prise de conscience du fait que le but du régime des sûretés sur les biens meubles est d'accroître la disponibilité d'un crédit à un moindre coût.

b) Degré de détail du texte légal

36. Bien que les tâches du bureau d'enregistrement puissent être diverses, le régime doit se borner à réglementer les fonctions fondamentales de réception des avis, de facilitation des recherches et d'archivage du bureau d'enregistrement. Il convient de trouver un équilibre entre la rédaction de règles simples et souples et l'établissement de la certitude entourant les avis et de la transparence administrative. Les obligations, les pouvoirs et les prestations du responsable de la gestion du système devraient être énoncés clairement par le régime.

c) Redevances

37. Des redevances élevées pour le dépôt et les recherches contrecarreraient l'objectif général de la réforme de la législation sur les opérations garanties, qui est d'accroître la disponibilité et de réduire le coût du crédit garanti. Les redevances pour le dépôt d'avis devraient être modiques de façon à permettre et à encourager l'utilisation du système de dépôt pour une gamme d'opérations aussi large que possible.

38. La création d'un système de dépôt servant de source de recettes (au-delà de la récupération des dépenses) irait également à l'encontre de l'objectif consistant à favoriser un crédit garanti à faible coût. La perception de redevances pour le dépôt d'avis dans le but d'obtenir des recettes reviendrait à prélever une taxe, supportée par les débiteurs, sur les opérations garanties. Les effets négatifs du droit de timbre, y compris l'incitation à éviter les opérations soumises à ce droit, sont instructifs à cet égard.

39. La récupération des dépenses devrait constituer le but final de la perception de redevances, mais ce principe doit être considéré à la lumière des buts d'ensemble de la législation. Si, au stade initial, la mise en place du système d'archivage entraîne des dépenses élevées, celles-ci doivent être récupérées sur une longue période, afin que les redevances puissent être maintenues à un niveau aussi bas que possible. En définitive, c'est le débiteur qui paie la redevance.

40. Sur le plan technique, de nombreuses méthodes de paiement sont possibles et, dans un but de simplicité et de souplesse, autant d'options que possible devraient être offertes, depuis l'établissement de comptes (initialement alimentés) pour ceux qui déposent de nombreux avis jusqu'à la possibilité d'utiliser des cartes de crédit ou de paiement ou un mode de transfert de fonds électronique.

41. Du point de vue organisationnel, la méthode la plus simple peut consister à prélever une redevance uniquement lors du dépôt initial de l'avis (les dépôts et notifications ultérieurs étant gratuits). Il serait possible de déterminer le montant de la redevance unique en divisant le budget prévisionnel du système par le nombre attendu de dépôts initiaux. Certes, cette méthode met à la charge des constituants effectuant peu d'opérations après le dépôt initial (absence de modifications, par exemple) des dépenses qui se rapportent à ceux qui réalisent des opérations ultérieures; cependant, la simplicité du système pour ses utilisateurs et le bureau d'enregistrement (ainsi que l'avantage d'une perception précoce de la redevance) militent en faveur de l'adoption de cette méthode. Celle-ci est déjà appliquée dans une certaine mesure par de nombreux systèmes en place, dans la mesure où aucune redevance n'est exigée pour la notification d'extinctions (ce qui encourage du reste ce type de notification). Il n'est pas nécessaire d'instituer une redevance de

recherche s'il est possible de consulter la base de données via Internet ou un système analogue d'accès à distance (qui n'exige aucun service particulier de la part du bureau d'enregistrement, bien qu'une certaine maintenance générale du système soit nécessaire). Un système qui permet l'accès à distance pour la recherche gratuite dans l'index et la base de données pourrait prélever des redevances pour l'établissement de certificats ou de copies d'éléments de la base de données.

d) Administrateur public ou privé

42. La volonté de ne pas accroître la bureaucratie de l'État ne devrait pas justifier un rejet de l'idée d'un système de dépôt d'avis faisant partie d'un régime des sûretés relatives aux biens meubles. Comme le rôle de l'administrateur du système est limité, il n'est pas nécessaire qu'un organisme public assure son fonctionnement. Cependant, dans chaque pays, il faut prévoir une méthode de supervision et de contrôle de l'administrateur du système et permettre aux utilisateurs de demander un examen du comportement ou de l'inaction du bureau d'enregistrement (par le pouvoir judiciaire, l'administration ou les deux). La méthode d'examen devrait être accessible et rapide. S'il existe déjà une méthode générale d'examen efficace dans le pays, il n'est pas nécessaire que la législation sur les opérations garanties aborde cette question.

e) Effets des erreurs et répartition des risques de préjudice

43. Si le système est exclusivement électronique, il y a peu de possibilités d'erreur de la part du bureau d'enregistrement. Même si le système repose sur le papier, il ne ressort pas de l'expérience que de nombreux préjudices connus aient été subis en raison d'une erreur commise par le bureau d'enregistrement. Il se peut que le système juridique national contienne déjà des dispositions générales concernant la responsabilité (ou l'un ou l'autre type d'assurance obligatoire) ou l'immunité pour le bureau d'enregistrement.

44. En tout état de cause, il serait souhaitable que le régime de sûretés répartisse clairement les risques entre les déposants et les auteurs de recherches sur la base de considérations d'efficacité. Dans la plupart des cas, cela signifierait qu'il faudrait protéger le déposant au détriment des auteurs de recherches, bien qu'il puisse être dérogé à cette règle dans certains cas, si cela est jugé souhaitable. Par exemple, il peut être stipulé qu'une erreur d'indexation ne porte pas atteinte à l'efficacité du dépôt. Cependant, il pourrait aussi être stipulé qu'une erreur ne prive pas le dépôt d'efficacité mais subordonne seulement ce dépôt au dépôt ultérieur d'un déposant qui peut établir qu'il a procédé à une recherche et a été égaré par une erreur d'indexation. La décision à prendre consiste à répartir les risques entre le déposant initial et un déposant ultérieur. Ainsi, si la règle prévoit que c'est le premier déposant qui doit subir les conséquences d'une erreur d'indexation, il est probable que chaque déposant procédera à une recherche à des fins de vérification. Or une telle pratique entraînerait des coûts supplémentaires et un retard pour chaque dépôt et imposerait au système la charge d'un grand nombre de recherches supplémentaires. L'opportunité de retenir cette démarche dépend en partie des hypothèses émises au sujet de la fréquence probable tant des erreurs que des octrois ultérieurs de crédits supplémentaires. Il s'agit aussi en partie d'une question d'efficacité du système, étant donné que l'existence d'un recours contre le bureau d'enregistrement pourrait influencer sur cette décision. Dans de nombreux pays, le

bureau d'enregistrement bénéficie d'une immunité souveraine, tandis que dans d'autres, un recours est disponible en cas d'erreur de l'État.

f) Preuve du contenu de la base de données

45. La preuve du contenu de la base de données relève du droit des preuves. Une règle sur cette question pourrait être utile dans certains systèmes juridiques.

g) Autres systèmes

46. Il est possible d'instituer des systèmes spéciaux pour les terres, les véhicules à moteur, les aéronefs, les navires de mer et certains types de propriété intellectuelle. Des systèmes d'inscription spéciaux pour ces types de biens visent avant tout à attester de la propriété et peuvent ne pas être adaptés aux besoins de la finance moderne (pour un examen de la coordination entre les registres, voir document A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.5, par. 41 à 43).

h) Questions particulières se posant dans les États fédéraux

47. Il est probable qu'un État à plusieurs composantes devra faire face à des problèmes politiques particuliers et à certaines questions relatives au choix du droit applicable mais un grand nombre des problèmes qui peuvent se poser à cet égard peuvent être nettement atténués grâce à l'utilisation de la technologie, en particulier si les systèmes de dépôt peuvent offrir un index et une base de données unifiés (qu'il existe un seul ou plusieurs bureaux d'enregistrement).

i) Non-discrimination

48. Le système doit être accessible aux créanciers tant nationaux qu'étrangers, à des fins tant de dépôt que de recherche. Cela permet d'élargir les sources de crédit aux établissements de crédit étrangers.

B. Résumé et recommandations

49. Un système de dépôt d'avis, par opposition à un système de dépôt de documents, convient mieux à un régime de sûretés. Pour des raisons d'efficacité et de réduction des dépenses, les informations à communiquer peuvent se limiter à l'identification du débiteur, à l'identification du créancier garanti et à une description des biens.

[Note au Groupe de travail: En ce qui concerne la question du montant maximum de l'avis, du dépôt anticipé et des types de constituants couverts, voir la note au Groupe de travail qui figure à la fin du chapitre V du document A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.5.]

50. Il n'est pas recommandé de prévoir la nécessité d'une signature pour la validité juridique d'un avis, étant donné que cela accroîtrait les obligations des parties et les dépenses administratives. Un avis déposé qui n'a pas été autorisé par le constituant devrait être dépourvu d'effet juridique. D'autres mesures visant à protéger le constituant peuvent être instituées, étant entendu qu'elles accroîtraient le coût du régime de crédit garanti.

51. De nombreux biens qui seront couverts par un régime général des sûretés ne peuvent faire l'objet d'une description individuelle. En conséquence, il n'est pas possible d'utiliser des descriptions des biens comme base d'un index dans un système général de dépôt d'avis sur des sûretés portant sur les biens meubles. Au lieu de cela, le système peut être indexé sur la base du nom du constituant, d'un numéro d'identification attribué au constituant ou de l'un et de l'autre. Des dispositions différentes peuvent être adoptées pour les types de biens qui peuvent faire l'objet d'une identification individuelle.

52. Un système reposant sur un dépôt électronique est fortement recommandé, pour des raisons d'efficacité, de facilité d'utilisation et d'amélioration de l'accès. Ces avantages profitent aux déposants, aux auteurs de recherches et aux administrateurs du système.

53. Différentes solutions peuvent être retenues en ce qui concerne la période d'efficacité d'un avis déposé. Cette période peut avoir: une durée illimitée, ne s'achevant que par la notification autorisée d'une extinction; une durée déterminée (y compris infinie) choisie initialement par le déposant, sous réserve d'une prolongation par la notification d'une reconduction; ou une durée déterminée par la loi, sous réserve d'une prolongation par la notification d'une reconduction. La certitude de la durée d'efficacité constitue une considération importante, de même que son extinction. Le régime doit énoncer des dispositions relatives au processus d'extinction et aux voies de droit en cas d'abus. Le régime doit également prévoir des processus pour la reconduction de la sûreté et la modification de l'avis.

[Note au Groupe de travail: Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner s'il convient de créer des registres internationaux dans le cadre du régime prévu par le présent Guide et, dans l'affirmative, discuter de la question de la coordination entre les registres nationaux et internationaux. S'il examine cette question, le Groupe de travail souhaitera peut-être tenir compte des registres internationaux prévus dans divers traités tels que la Convention relative aux garanties internationales portant sur des matériels d'équipement mobiles et la Convention sur la cession (annexe facultative).]