



Assemblée générale

Distr. générale
18 décembre 2017
Français
Original: anglais

**Commission des Nations Unies
pour le droit commercial international**
Groupe de travail VI (Sûretés)
Cinquante et unième session
New York, 25 juin-13 juillet 2018

Rapport du Groupe de travail VI (Sûretés) sur les travaux de sa trente-deuxième session (Vienne, 11-15 décembre 2017)

I. Introduction

1. À sa présente session, le Groupe de travail a commencé ses travaux en vue de l'élaboration d'un projet de guide pratique relatif à la Loi type de la CNUDCI sur les sûretés mobilières (le projet de « guide pratique »), conformément à une décision prise par la Commission à sa cinquantième session (Vienne, 3-21 juillet 2017)¹. À cette session, la Commission avait appuyé la proposition visant à fournir des orientations aux utilisateurs de la Loi type de la CNUDCI sur les sûretés mobilières (la « Loi type ») (notamment les parties à des opérations, les juges, les arbitres, les organismes de réglementation, les administrateurs de l'insolvabilité et les universitaires et théoriciens), afin de maximiser les avantages des législations relatives aux sûretés².

2. La Commission est convenue que le Groupe de travail devrait bénéficier d'une grande latitude pour déterminer la portée, la structure et le contenu du projet de guide pratique, qui pourrait s'attacher aux points suivants : a) questions liées aux contrats (notamment les types d'opérations assorties de sûretés possibles en vertu de la Loi type) ; b) questions liées aux sûretés (notamment l'évaluation des biens affectés en garantie) ; c) questions réglementaires (notamment les conditions dans lesquelles des biens meubles étaient considérés comme des garanties admissibles à des fins réglementaires) ; et d) questions liées au financement des microentreprises (relatives à la réalisation des sûretés)³.

II. Organisation de la session

3. Le Groupe de travail, qui se compose de tous les États membres de la Commission, a tenu sa trente-deuxième session à Vienne, du 11 au 15 décembre 2017. Ont assisté à la session des représentants des États membres ci-après du Groupe de travail : Allemagne, Arménie, Australie, Bélarus, Brésil, Bulgarie, Canada, Chili, Chine, Colombie, El Salvador, Équateur, Espagne, États-Unis d'Amérique, Fédération de Russie, France, Grèce, Hongrie, Inde, Indonésie, Italie, Japon, Kenya, Koweït, Malaisie,

¹ *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-douzième session, Supplément n° 17 (A/72/17)*, par. 227 et 449.

² *Ibid.*, par. 222.

³ *Ibid.*, par. 227 et 449.



Mexique, Ouganda, Panama, Philippines, Pologne, République de Corée, Roumanie, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, Suisse, Tchèque, Thaïlande, Turquie et Venezuela (République bolivarienne du).

4. Ont également assisté à la session des observateurs des États suivants : Algérie, Arabie saoudite, Belgique, Bolivie (État plurinational de), Chypre, Malte, Pérou, République arabe syrienne, République démocratique du Congo, République dominicaine, Slovaquie et Turkménistan.

5. Ont en outre assisté à la session des observateurs des organisations internationales suivantes :

- a) *Système des Nations Unies* : Banque mondiale ;
- b) *Organisations intergouvernementales* : Banque européenne d'investissement (BEI) ;
- c) *Organisations non gouvernementales internationales invitées par la Commission* : Association juridique de l'Asie et du Pacifique (LAWASIA), Centro de Estudios de Derecho, Economía y Política (CEDEP), Commercial Finance Association (CFA), Factors Chain International et EU Federation for Factoring and Commercial Finance (FCI et EUF), International Insolvency Institute (III) et National Law Centre for Inter-American Free Trade (NLCIFT).

6. Le Groupe de travail a élu le Bureau suivant :

Président : M. Bruce WHITTAKER (Australie)

Rapporteur : M. André João RYPL (Brésil)

7. Le Groupe de travail était saisi des documents suivants : [A/CN.9/WG.VI/WP.74](#) (Ordre du jour provisoire annoté) et [A/CN.9/WG.VI/WP.75](#) (Projet de guide pratique relatif à la Loi type de la CNUDCI sur les sûretés mobilières : table des matières annotée).

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

1. Ouverture et déroulement de la session.
2. Élection du Bureau.
3. Adoption de l'ordre du jour.
4. Projet de guide pratique relatif à la Loi type de la CNUDCI sur les sûretés mobilières.
5. Travaux futurs.
6. Questions diverses.
7. Adoption du rapport.

III. Délibérations et décisions

9. Le Groupe de travail a examiné la note du Secrétariat intitulée « Projet de guide pratique relatif à la Loi type de la CNUDCI sur les sûretés mobilières : table des matières annotée » ([A/CN.9/WG.VI/WP.75](#)). Il est rendu compte de ses délibérations et décisions au chapitre IV ci-après. À la clôture de sa session, le Groupe de travail a prié le Secrétariat de préparer un avant-projet du guide pratique en tenant compte de ses délibérations. Il a été convenu qu'il faudrait accorder au Secrétariat une certaine latitude pour continuer à consulter des experts et praticiens des domaines pertinents et structurer le contenu de cet avant-projet.

IV. Projet de guide pratique relatif à la Loi type de la CNUDCI sur les sûretés mobilières

A. Considérations préliminaires (A/CN.9/WG.VI/WP.75, par. 5 à 15 et 75 à 84)

10. Pour commencer, on a rappelé au Groupe de travail le mandat qui lui avait été confié par la Commission ainsi que la latitude dont il bénéficiait pour déterminer la portée, la structure et le contenu du projet de guide pratique. Il a été souligné qu'il devrait faire preuve de prudence lorsqu'il traiterait de questions qui n'étaient pas expressément abordées dans la Loi type et le Guide de la CNUDCI pour l'incorporation de la Loi type (le « Guide pour l'incorporation »), car celles-ci ne relèveraient pas nécessairement de son mandat. En conséquence, le Groupe de travail a tenu un débat préliminaire sur l'objet du projet de guide pratique, afin de dégager certaines hypothèses de travail sur la manière dont il entendait progresser dans ses travaux.

11. D'une manière générale, on a fait observer que le Groupe de travail n'avait pas pour objectif d'établir un commentaire officiel sur la Loi type, mais plutôt de fournir des orientations pratiques aux utilisateurs de sûretés mobilières (par exemple, aux parties aux opérations sous-jacentes, à d'autres parties concernées et aux conseillers juridiques de ces parties) dans les États qui avaient adopté la Loi type ou envisageaient de le faire. Il a été souligné que l'objectif principal était d'illustrer les modalités d'application de la Loi type et la manière dont les utilisateurs potentiels pourraient tirer parti de cette application (en mettant l'accent en particulier sur les possibilités d'opération pratiques offertes par la Loi type). En outre, il a été largement estimé qu'un autre objectif essentiel du projet de guide pratique était de combler le fossé existant entre le droit et la pratique commerciale.

Public visé

12. Il a été largement estimé que le projet de guide pratique pourrait fournir des orientations à de multiples utilisateurs dans les États qui avaient adopté la Loi type ou envisageaient de le faire. Il a été dit que l'on pourrait maximiser l'utilisation de cette loi si les différentes parties du guide pratique étaient rédigées à l'intention des groupes d'utilisateurs qu'elles visaient. Ainsi, on pourrait rédiger les parties qui examineraient les questions liées aux contrats et aux sûretés en tenant compte en particulier des entreprises, des financiers, des débiteurs et des autres parties qui participeraient aux opérations couvertes par la Loi type. De même, les parties qui porteraient sur les questions réglementaires pourraient s'adresser en particulier aux autorités de réglementation et aux institutions financières réglementées.

13. Dans ce contexte, des avis divergents ont été exprimés quant à la mesure dans laquelle le projet de guide pratique ciblerait d'autres types d'utilisateurs (par exemple, les juges, les huissiers de justice et les conservateurs de registre). Selon un avis, cela ne serait pas nécessaire puisque les textes existants de la CNUDCI sur les sûretés mobilières leur donnaient déjà des orientations. Toutefois, selon un autre avis, il serait utile de fournir des orientations supplémentaires dans le projet de guide pratique.

14. Étant donné que les niveaux de connaissance du droit des sûretés mobilières envisagé par la Loi type divergeaient parmi les lecteurs potentiels du projet de guide pratique, on a noté qu'il était nécessaire de rédiger celui-ci de manière compréhensible. Dans ce contexte, il a été dit que le projet devrait tenir compte des besoins de ceux qui ne connaissaient pas nécessairement les approches sous-tendant la Loi type.

15. Il a été convenu que le projet de guide pratique devrait viser à fournir des orientations aux utilisateurs issus de toutes les régions et traditions juridiques, que la Loi type ait ou non été adoptée dans les États concernés.

16. Des avis divergents ont été exprimés quant à la mesure dans laquelle le projet de guide pratique devrait faire référence à différents systèmes juridiques. Selon un avis, il devrait surtout donner des précisions sur l'approche unitaire, fonctionnelle et globale

suivie dans la Loi type, sans établir de comparaison avec d'autres systèmes juridiques. On s'est inquiété du fait que l'établissement de telles comparaisons nécessiterait une longue analyse et pourrait ne pas correspondre à l'objet du projet. Dans ce contexte, il a été suggéré que le guide mette en lumière certaines caractéristiques nouvelles de la Loi type, par exemple le système de registre ainsi que la possibilité d'une réalisation extrajudiciaire.

17. Selon un autre avis, afin que le projet de guide pratique mette en évidence les avantages de la Loi type, il serait utile d'établir certaines comparaisons avec les régimes traditionnels des sûretés mobilières, notamment en mettant en exergue certains types d'opérations qui devenaient possibles en vertu de la Loi type.

18. Il a été noté que le Groupe de travail gagnerait à disposer d'un projet de texte avant de se demander s'il souhaitait incorporer dans le projet de guide pratique des références à diverses traditions juridiques, et dans quelle mesure. À l'issue de la discussion, il a été largement estimé que la partie introductive du projet de guide pratique pourrait comporter une section générale relative aux avantages de la Loi type ainsi qu'aux approches qui avaient été retenues, sans faire référence à aucun autre système juridique. Il a également été estimé que lorsque le projet de guide pratique donnerait des exemples d'opérations particulières, il pourrait éventuellement inclure un bref commentaire sur d'autres approches traditionnellement adoptées.

Portée

19. En ce qui concerne les questions liées aux contrats et aux sûretés qui y seraient traitées, il a été suggéré que le projet de guide pratique fournisse des exemples et se concentre sur certaines opérations clefs plutôt que de traiter de toutes les opérations possibles en vertu de la Loi type. Dans ce contexte, il a été souligné qu'il devrait rappeler la règle générale de la Loi type selon laquelle une sûreté mobilière pouvait grever tout type de bien meuble sous réserve des exclusions prévues. Dans le même ordre d'idées, il a été noté qu'il devrait se concentrer sur les opérations clefs plutôt que sur les opérations portant sur des types de biens particuliers.

20. Il a été largement estimé que le projet de guide pratique pourrait mettre l'accent sur les opérations portant sur du matériel, des stocks et des créances, car ceux-ci constituaient des éléments essentiels de l'actif commercial pour les entreprises. Au vu de l'importance croissante que revêtait la propriété intellectuelle en tant que garantie, il a été généralement estimé que le projet devrait également traiter des opérations s'y rapportant, sur la base du Supplément sur les sûretés réelles mobilières grevant des propriétés intellectuelles.

21. Étant donné que la Loi type prévoyait des règles spécifiques à certains types de biens, il a également été mentionné que le projet de guide pratique pourrait éventuellement traiter, par exemple, des opérations portant sur des comptes bancaires. Il a aussi été suggéré qu'il pourrait traiter des sûretés sur les produits de l'agriculture et de l'aquaculture. Il a toutefois été réaffirmé qu'il faudrait faire preuve de prudence lorsqu'il s'agirait de mettre l'accent sur les opérations portant sur des types de biens particuliers, car les débats risqueraient d'aller à l'encontre de l'approche unitaire et fonctionnelle qui sous-tendait la Loi type. Il a été estimé que ces opérations devraient être abordées uniquement dans la mesure où la nature des biens concernés exigeait un traitement différent dans le montage de l'opération garantie.

22. Il a également été estimé que le projet de guide pratique ne devrait pas chercher à traiter des opérations financières complexes (en particulier celles n'impliquant pas de sûretés mobilières) ou des opérations de financement liées à l'insolvabilité.

23. En ce qui concerne la mesure dans laquelle le projet de guide pratique devrait traiter du financement en général, il a été dit qu'il faudrait qu'il place l'accent sur les prêts garantis et les relations juridiques qui découlaient de ces opérations (entre le créancier garanti et le constituant, par exemple). Il a été estimé qu'il ne faudrait pas que le projet de guide pratique tente de traiter des prêts en général, en particulier du rapport juridique entre le prêteur et le débiteur.

24. Il a donc été généralement estimé qu'il ne faudrait pas que le projet de guide pratique fournisse des indications sur les principes fondamentaux des bonnes pratiques de prêt et qu'il devrait se concentrer sur les questions relatives aux pratiques de prêt garanti, tandis qu'il pourrait aborder certaines pratiques de prêt générales ayant trait à la constitution d'une sûreté mobilière.

25. En ce qui concerne la mesure dans laquelle le projet de guide pratique devrait aborder les questions réglementaires, il a été généralement estimé que le Groupe de travail devrait prendre les précautions voulues pour ne pas aborder par inadvertance des aspects qui ne relèveraient pas de son mandat. Dans ce contexte, on s'est demandé si le projet de guide pratique était un moyen approprié et efficace d'aborder ces questions, les organismes de réglementation n'ayant pas participé à l'élaboration de la Loi type et les réglementations elles-mêmes reflétant des décisions de principe délibérées. Il a également été souligné que contrairement aux questions liées aux contrats et aux sûretés, pour lesquelles le Groupe de travail avait élaboré des règles et principes pertinents au fil des ans, les questions réglementaires n'avaient pas été examinées en profondeur.

26. Dans la mesure où le mandat confié au Groupe de travail consistait notamment à examiner les questions réglementaires, il a été souligné que l'un des objectifs du guide pratique serait d'appuyer le cadre des sûretés mobilières envisagé par la Loi type et qu'en ne traitant pas des aspects réglementaires, le projet de guide pratique pourrait aller à l'encontre de cet objectif. Il a été souligné que le Groupe de travail ne devrait pas négliger le fait que les institutions financières qui fournissaient des prêts garantis étaient soumises à une réglementation financière rigoureuse. Il a donc été noté qu'il faudrait que le projet de guide pratique appelle l'attention de ses lecteurs sur l'existence de cette réglementation tout en informant les organismes de réglementation compétents des modalités d'application des lois relatives aux sûretés envisagées dans la Loi type. Il a également été mentionné que les questions réglementaires étaient étroitement liées aux questions relatives aux sûretés, en particulier aux conditions dans lesquelles certains types de biens meubles étaient reconnus comme garanties éligibles.

27. Pour ce qui est de la manière dont les questions réglementaires seraient traitées dans le projet de guide pratique, il a été proposé que le Groupe de travail, dans tous les travaux qu'il entreprendrait, respecte pleinement les normes réglementaires internationales établies, n'engage pas de débat de fond sur les politiques sous-jacentes et ne tente pas d'émettre des recommandations sur ces aspects. Il a été proposé que les documents qui seraient établis soient de nature minimale et explicative, et mettent en particulier l'accent sur l'interaction entre la réglementation et le droit des sûretés. Rappelant que le Groupe de travail s'était penché sur l'interaction entre le droit des sûretés et d'autres droits (celui, par exemple, de la propriété intellectuelle), il a été proposé que le projet de guide pratique se concentre sur la coordination. Il a été réaffirmé que l'absence de coordination risquait d'amener les institutions financières réglementées à considérer que, pour l'adéquation des fonds propres, les opérations garanties par des biens meubles étaient peu ou prou équivalentes à du crédit non garanti, ce qui desservirait la Loi type dont l'objectif était d'améliorer l'accès au crédit.

28. Dans ce contexte, on a appelé à renforcer la coopération entre le Secrétariat et les organismes de réglementation internationaux compétents et à mettre en place une coordination au sein des autorités nationales. Il a été estimé que le débat mené au sein du Groupe de travail pourrait bénéficier de la contribution des organismes de réglementation internationaux et nationaux compétents.

29. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail est parvenu à l'hypothèse de travail selon laquelle il faudrait que le projet de guide pratique aborde les questions réglementaires de manière succincte et explicative, sans remettre en cause les politiques qui sous-tendaient les réglementations financières, ni faire de suggestions à cet égard. Il a été souligné qu'il faudrait aussi qu'il se concentre sur l'interaction et la coordination entre les lois relatives aux sûretés et les règlements financiers pertinents, y compris, sans toutefois s'y limiter, sur le traitement des biens meubles dans le cadre des exigences d'adéquation des fonds propres et sur la manière dont l'application de la Loi type pourrait aider à satisfaire à ces exigences. Dans ce contexte, le Secrétariat a été prié

d'approcher le Comité de Bâle sur le contrôle bancaire et d'autres organisations internationales compétentes pour échanger des informations et rechercher la coordination. De même, il a été proposé que les États collaborent étroitement avec leurs organismes nationaux de réglementation avant les débats correspondants du Groupe de travail.

Structure

30. Des avis divergents ont été exprimés quant à la mesure dans laquelle le projet de guide pratique devrait être autonome. Selon un avis, un texte simple et sans trop de références à d'autres documents pertinents serait plus facile à comprendre. Selon un autre avis, en tentant de produire un document autonome, on risquerait d'obtenir par inadvertance un texte lourd, ce qui irait à l'encontre de l'idée générale selon laquelle le projet de guide pratique devrait être simple et concis. Dans ce contexte, le Groupe de travail s'est demandé si la reproduction de passages de certains textes et l'utilisation de renvois seraient utiles aux lecteurs.

31. À l'issue de la discussion, il a été généralement convenu que l'objectif du Groupe de travail était d'élaborer un guide pratique convivial et qu'il faudrait donc trouver un équilibre entre la nécessité d'inclure toutes les informations pertinentes et celle de rester concis. Il a également été estimé que des renvois appropriés à des textes (notamment de la CNUDCI) pourraient améliorer la lisibilité du projet de guide pratique.

32. Il a également été convenu que le projet de guide pratique devrait comporter une brève introduction sur la Loi type et d'autres textes pertinents de la CNUDCI, qui expliquerait plus en détail leur relation et la façon dont ils se rapportaient au projet de guide pratique.

33. En ce qui concerne la manière dont il traiterait des divers types d'opérations, ainsi que du large éventail de parties à celles-ci, il a été généralement estimé que le projet de guide pratique devrait commencer par fournir des exemples d'opérations simples et standard afin d'élucider les principes fondamentaux de la Loi type, puis s'appuyer sur ces exemples pour aborder des opérations plus complexes (voir également par. 60 à 64 ci-après).

34. Le Groupe de travail est en outre convenu que le projet de guide pratique comprendrait deux parties distinctes, l'une traitant des questions liées aux contrats et aux sûretés et l'autre des questions réglementaires, étant donné que chacun de ces aspects concernait un public différent.

35. Le Groupe de travail s'est ensuite demandé si l'examen des questions touchant le financement des microentreprises devrait se faire séparément ou dans le cadre de la discussion générale des questions liées aux contrats et aux sûretés. Dans ce contexte, il a été informé des travaux législatifs en cours au sein du Groupe de travail I (Micro-, petites et moyennes entreprises) qui visaient à réduire les problèmes juridiques et réglementaires auxquels faisaient face les MPME. On a souligné qu'il fallait adopter une démarche cohérente.

36. Dès le début, il a été noté que le projet de guide pratique devait souligner l'importance du financement pour les microentreprises, en particulier dans les pays en développement. S'il a été reconnu que le financement garanti à l'intention des PME en général était suffisamment traité dans la Loi type, il a également été dit que le caractère vulnérable des microentreprises et des particuliers imposait d'inclure dans le projet de guide pratique de considérations spécifiques concernant leur financement. Il a en outre été indiqué que le projet pourrait attirer l'attention des prêteurs potentiels sur les microentreprises.

37. Il a également été précisé que le fait d'intégrer des considérations se rapportant spécialement aux microentreprises ne signifiait pas que le projet de guide pratique traiterai du microfinancement ou des prêts non garantis aux microentreprises, sujets qui ne relevaient pas du mandat du Groupe de travail. Toutefois, il a été estimé que, dans la mesure où les pratiques de financement non garanti avaient une incidence sur le crédit garanti destiné aux microentreprises, le projet de guide pratique pourrait en aborder des

aspects pertinents, nombre de ces questions étant interdépendantes (par exemple, les garanties personnelles).

38. En dépit d'une suggestion selon laquelle il pourrait être utile de traiter de manière exhaustive des points touchant le financement des microentreprises dans une partie distincte du projet de guide pratique, il a été généralement estimé qu'on pourrait le faire dans la partie abordant les questions liées aux contrats et aux sûretés. Il a été indiqué que la plupart de ces questions s'appliqueraient de la même manière aux microentreprises et que, d'un point de vue structurel, une partie distincte pourrait faire double emploi. Dans ce contexte, il a été proposé d'inclure dans l'introduction du projet de guide pratique un examen général où l'on se pencherait notamment sur la manière dont la Loi type pourrait aider les microentreprises à accéder à des financements.

39. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail est parvenu à une hypothèse de travail selon laquelle les questions relatives au financement des microentreprises seraient mentionnées de manière générale dans l'introduction du projet de guide pratique, tandis que les questions spécifiques qui pourraient se poser concernant les sûretés seraient traitées dans la partie abordant les questions liées aux contrats et aux sûretés. Il a en outre été affirmé que le projet de guide pratique ne créerait pas de régime distinct pour les microentreprises en matière de sûretés, et qu'il ne suggérerait aucune modification des dispositions de la Loi type. Dans ce contexte, il a été largement estimé que l'introduction pourrait présenter les grandes lignes suivantes : i) les difficultés rencontrées par les microentreprises pour obtenir du crédit et les raisons pour lesquelles le projet de guide pratique abordait les questions pertinentes ; ii) les caractéristiques communes ou les descriptions des microentreprises et des opérations types impliquant des microentreprises ; iii) les avantages de la Loi type et les possibilités que son application ouvrirait d'une part aux prêteurs accordant des crédits aux microentreprises et, d'autre part, aux microentreprises en tant que constituants potentiels ; et iv) une liste de cas à propos desquels la partie du projet de guide pratique traitant des questions liées aux contrats et aux sûretés comportait des éléments de discussion pertinents.

Style

40. Il a été généralement estimé que, dans la mesure du possible, le projet de guide pratique devrait se présenter sous la forme d'un texte simple et concis plutôt que long et d'un abord compliqué. On a aussi souligné qu'il être simple à utiliser. Afin d'éviter qu'il ne fasse double emploi avec les textes existants de la CNUDCI, il a également été estimé qu'il faudrait, autant que possible, y inclure des renvois.

41. Des préoccupations ont été exprimées au sujet de l'utilisation de termes juridiques techniques qui rendraient le projet de guide pratique difficile à comprendre, mais on a souligné la nécessité d'utiliser une terminologie cohérente telle que celle envisagée dans la Loi type et dans d'autres textes de la CNUDCI. Dans ce contexte, on a mentionné qu'il était impératif d'employer une terminologie précise et de fournir des explications sur d'autres termes techniques utilisés dans le projet de guide pratique. À l'issue de la discussion, on a estimé qu'il serait préférable que le projet de guide pratique renvoie à des termes déjà définis dans la Loi type et apporte, au besoin, des précisions en langage clair.

42. Pour rendre le projet de guide pratique aussi concis et convivial que possible, le Groupe de travail s'est déclaré généralement favorable à l'utilisation d'aides visuelles (encadrés, diagrammes et organigrammes, par exemple) tout en reconnaissant qu'il pourrait y avoir des aspects techniques à prendre en compte.

43. Il a été généralement convenu que le projet de guide pratique devrait inclure des références aux textes pertinents d'autres organisations internationales, en particulier pour aider les lecteurs dans les cas où un instrument international donné pourrait devenir applicable à une opération (par exemple, la Convention relative aux garanties internationales portant sur des matériels d'équipement mobiles et ses protocoles et la Convention d'UNIDROIT sur les règles matérielles relatives aux titres intermédiaires) et où il fournirait des indications utiles.

44. S'agissant de l'utilisation d'annexes, il a été généralement estimé qu'il fallait s'efforcer de faire figurer l'ensemble du contenu du projet de guide pratique dans le corps du texte, tandis que certains documents d'appui (par exemple, des modèles de documents ou de formulaires) pourraient être joints en annexe.

45. Il a été généralement admis que le but du Groupe de travail serait d'élaborer le projet de guide pratique en tant que publication des Nations Unies (également sous forme électronique). Dans ce contexte, il a été dit qu'on pourrait envisager de le présenter sous la forme d'une interface interactive en ligne, sous réserve toutefois d'obtenir un nouveau mandat de la Commission et de déterminer les ressources disponibles.

B. Introduction (A/CN.9/WG.VI/WP.75, par. 17 à 29)

Avantages de la Loi type

46. On a généralement appuyé à la fois le fond et la forme de la proposition de partie introductive à inclure dans le projet de guide pratique. Il a également été convenu que cette partie introductive devrait renfermer une déclaration explicite de l'objet du guide pratique. Il a aussi été largement estimé qu'elle devrait être concise et mettre l'accent sur les avantages de la Loi type.

47. On a jugé que le projet de guide pratique devrait comporter une explication plus approfondie de l'approche fonctionnelle de la Loi type, pour illustrer le vaste champ d'application de cette dernière. Il a été estimé qu'il faudrait donner des exemples clairs mettant en exergue les répercussions pratiques de cette approche, qui répondraient également aux préoccupations et aux réactions des parties prenantes face à la Loi type, en particulier pendant la phase de transition. Par exemple, il a été indiqué que les utilisateurs auraient intérêt à ce que l'on explique les dispositions de la Loi type susceptibles d'exiger que les parties prennent certaines mesures pour préserver leurs droits en vertu du régime précédent.

48. En outre, on a dit que le projet de guide pratique devrait fournir des exemples concrets d'opérations rendues possibles conformément à la Loi type ainsi que d'opérations montrant les conséquences de l'élargissement du champ d'application de la Loi type aux transferts purs et simples de créances.

49. En ce qui concerne l'illustration du système de registre en tant que pierre angulaire de la Loi type, un certain nombre d'opinions ont été exprimées. De l'avis général, il serait intéressant de donner des orientations sur les aspects pratiques du registre envisagé dans la Loi type, notamment sur la manière dont il serait utilisé et en quoi il pourrait différer d'autres registres (par exemple, les registres de titres). Si, selon certains points de vue, le projet de guide pratique pourrait fournir des orientations sur le fonctionnement général du registre, y compris la coordination avec d'autres registres et les caractéristiques qui ne devraient pas être incorporées, il a été généralement estimé que [le Guide de la CNUDCI sur la mise en place d'un registre des sûretés réelles mobilières](#) prenait suffisamment en compte ces considérations de politique générale. Il a toutefois été noté qu'il pourrait être utile que le projet de guide pratique aborde certaines questions pratiques susceptibles de se poser pendant la phase de transition, par exemple s'agissant des inscriptions effectuées dans des registres spécialisés.

50. S'agissant de la section sur la réalisation des sûretés mobilières, il a été dit qu'il faudrait faire référence aux lois procédurales nationales qui pourraient devenir pertinentes et qu'il faudrait s'attacher particulièrement à fournir des orientations aux juges et aux huissiers de justice.

Opérations internationales

51. Au cours du débat, il a été dit qu'il serait utile d'aborder les questions de conflit de lois dans la partie introductive, en fournissant aux utilisateurs des orientations qui leur permettent de déterminer la législation applicable à leurs opérations. Il a été dit que

même les opérations simples (par exemple, les dispositifs d'affacturage et les opérations portant sur des biens mobiles) pourraient soulever des questions relatives à la législation applicable.

52. Si cette idée a recueilli un certain soutien, il a été estimé d'une part que sa mise en œuvre pourrait compliquer indûment la partie introductive et, d'autre part, qu'aussi bien la Loi type que le Guide pour l'incorporation traitaient de manière assez complète des questions de conflit de lois. Il a également été mentionné que les exemples types qui seraient traités dans le projet de guide pratique n'auraient pas nécessairement de dimension internationale et qu'il serait peut-être préférable d'aborder les questions découlant d'opérations internationales séparément dans la partie consacrée aux questions liées aux contrats et aux sûretés.

53. À l'issue de la discussion, il a été généralement estimé que la partie introductive du projet de guide pratique pourrait attirer l'attention des lecteurs sur le fait que la question de la législation applicable dans les opérations internationales pourrait soulever des difficultés, et que la partie consacrée aux questions liées aux contrats et aux sûretés pourrait comporter une section distincte présentant quelques exemples d'application des dispositions de la Loi type relatives aux conflits de lois. Il a aussi été largement estimé qu'il serait bon d'inclure des renvois à cette section autonome pour appeler l'attention des utilisateurs sur les difficultés qui pourraient surgir en ce qui concerne les opérations internationales.

Autres aspects à traiter

54. Il a également été dit que la partie introductive du projet de guide pratique pourrait inclure les aspects suivants : a) l'illustration de la norme commercialement raisonnable ; et b) l'analyse économique selon laquelle la réforme des sûretés avait pour effet d'accroître l'accès au crédit.

Termes essentiels

55. De l'avis général, le projet de guide pratique devrait comporter un glossaire des termes essentiels y figurant, qui ferait fond sur les définitions déjà fournies dans la Loi type et dans d'autres textes de la CNUDCI. Il a également été estimé que la liste de termes pourrait être développée dans la mesure nécessaire pour apporter des éclaircissements supplémentaires, notamment à l'aide d'exemples.

Interaction de la Loi type avec d'autres lois de l'État adoptant

56. Il a été généralement estimé que les questions relatives à l'interaction de la Loi type avec d'autres lois de l'État adoptant étaient suffisamment traitées dans le Guide pour l'incorporation et dans d'autres textes de la CNUDCI, et qu'il était inutile de les aborder de nouveau dans le projet de guide pratique, qui visait à fournir des orientations pratiques aux utilisateurs de la Loi type. Toutefois, il a aussi été estimé que le projet devrait attirer brièvement l'attention de ces utilisateurs sur le fait qu'une loi sur les sûretés mettant en œuvre la Loi type ne s'appliquerait pas au sein d'un vide législatif et que d'autres lois (relevant, par exemple, du droit de la consommation, du droit de l'insolvabilité, du droit des contrats et du droit de la procédure civile) pourraient être applicables. Dans ce contexte, on a dit que les instruments internationaux en vigueur dans les pays pourraient également être applicables et devraient donc être mentionnés.

57. On a fait observer qu'il était inutile que le projet de guide pratique reprenne le Guide pour l'incorporation pour ce qui était de conseiller aux législateurs de veiller à ce que les autres lois de l'État soient modifiées afin que l'ensemble fonctionne de manière organique.

58. Il a également été convenu que l'on examinerait ultérieurement le contenu et l'emplacement d'un paragraphe introductif sur les questions réglementaires.

C. Questions liées aux contrats et aux sûretés (A/CN.9/WG.VI/WP.75, par. 30 à 58)

59. Il a été généralement estimé qu'on pourrait présenter au début de la partie du projet de guide pratique consacrée aux questions liées aux contrats et aux sûretés (le « chapitre ») les principes fondamentaux du financement garanti en vertu de la Loi type, en fournissant une explication globale de l'importance des sûretés sur les biens meubles, des conditions de constitution des sûretés et des principales étapes des opérations de financement garanti. Il a été généralement estimé que le chapitre devrait aborder les différents types d'opérations possibles au titre de la Loi type.

60. En ce qui concerne la disposition du contenu, il a été proposé que le chapitre s'ouvre sur un exemple d'opération garantie simple (que les utilisateurs reconnaîtraient facilement), fournisse des explications fondées sur cet exemple puis s'appuie sur ces explications pour décrire des opérations plus complexes. Toutefois, des points de vue divergents ont été exprimés aussi bien à propos de cette structure que de l'opération qui serait donnée à titre d'exemple. Il a été mentionné qu'un type d'opération qui pouvait être plus simple d'un point de vue juridique ne l'était pas nécessairement d'un point de vue pratique ou s'agissant de sûretés.

61. S'il a été mentionné qu'il serait utile d'expliquer les avantages de la constitution d'une sûreté sur certaines catégories d'actifs et de biens futurs, il a été noté que la partie introductive du projet de guide pratique comprendrait des exemples d'opérations rendues possibles par la Loi type, quoique de manière plus générale.

62. À l'issue de la discussion, il a été généralement estimé que le chapitre pourrait aborder les types d'opérations assorties de sûretés ci-après :

- Le crédit garanti par un bien dont le constituant était propriétaire ;
- Le crédit destiné à financer l'acquisition d'un bien et assorti d'une sûreté constituée sur ce bien (c'est-à-dire une sûreté mobilière en garantie du paiement de l'acquisition) ;
- Le crédit garanti par l'ensemble des biens du constituant ;
- Le crédit renouvelable garanti par les stocks/créances du constituant ;
- La vente avec réserve de propriété ;
- Le crédit garanti par un actif de propriété intellectuelle ;
- Le crédit garanti par des documents négociables ;
- Le crédit-bail pour des biens d'équipement ;
- L'affacturage et autres achats de créances.

63. Dans ce contexte, il a été souligné qu'il faudrait éviter, dans le chapitre, de simplifier outre mesure les types d'opérations, car les utilisateurs du projet de guide pratique en auraient une certaine expérience. On s'est également inquiété du fait qu'à donner trop d'exemples (en particulier d'opérations portant sur différents types de biens), on risquait de semer le trouble dans l'esprit des utilisateurs pour ce qui était de comprendre l'approche unitaire de la Loi type.

64. À l'issue de la discussion, le Groupe de travail est parvenu à l'hypothèse de travail selon laquelle le chapitre serait structuré de manière à fournir une explication détaillée d'une opération impliquant un prêt garanti par un bien appartenant au constituant. Sur la base de cette explication, le chapitre développerait d'autres types d'opérations mentionnées ci-dessus (y compris le transfert pur et simple de créances et les opérations assorties de clauses de réserve de propriété), en soulignant les différences éventuelles.

65. Il a été souligné pendant les délibérations qu'il pourrait être utile de faire mention dans le projet de guide pratique des mesures relatives d'une part au financement des chaînes d'approvisionnement et, d'autre part, aux chaînes de valeur, qui impliqueraient généralement un certain nombre des différents types d'opérations mentionnés au

paragraphe 62. Il a été dit que de tels exemples permettraient aux utilisateurs du projet de guide pratique de mieux comprendre comment ces opérations constituaient le socle d'un mécanisme de financement plus large faisant intervenir une multitude d'opérations auxquelles participaient de nombreuses entreprises, notamment des microentreprises.

Comment constituer une sûreté mobilière et la rendre opposable

66. Il a été généralement estimé que le chapitre pourrait comporter, pour expliquer les conditions essentielles à remplir pour qu'un créancier garanti obtienne une sûreté opposable, une section qui pourrait mettre l'accent sur les conditions techniques requises, en particulier : a) que le constituant ait des droits sur le bien ou le pouvoir de le grever ; et b) que le créancier garanti (dans la plupart des cas) ait conclu une convention constitutive de sûreté écrite avec le constituant. Cette section pourrait en outre expliquer comment les gages avec dépossession fonctionnent dans le cadre de la Loi type. Il a également été largement estimé que le chapitre pourrait inclure une section décrivant les méthodes permettant de rendre une sûreté opposable, principalement par l'inscription d'un avis dans le registre par le créancier garanti.

Principales étapes préliminaires pour les opérations de financement garanti

Vérification préalable à l'égard du client

67. En ce qui concerne le fait que le projet de guide pratique traiterait de la vérification préalable à l'égard du client (emprunteur ou débiteur), on a estimé que ces questions relevaient de la pratique générale du prêt et n'auraient pas leur place dans un guide pratique sur les prêts garantis (voir par. 23 et 24 ci-dessus). Notant que le sujet était étroitement lié au comportement et aux décisions commerciales des prêteurs, on s'est demandé si le projet de guide pratique pourrait fournir des orientations.

68. Toutefois, il a été dit qu'il était particulièrement important d'insister sur la nécessité de procéder à une vérification préalable à l'égard des clients dans le contexte des pratiques de prêt garanti. Cela a été particulièrement mis en avant dans le cas du prêt aux microentreprises, où il existait pour le prêteur une incitation à ne pas procéder à une vérification préalable (qui pouvait être coûteuse), ce qui conduisait souvent à la prise excessive de sûretés. Il a également été dit que le prêteur pourrait se concentrer uniquement sur le bien grevé plutôt que sur l'aptitude de l'emprunteur à rembourser le prêt.

69. À l'issue de la discussion, il a été largement estimé que le chapitre pourrait fournir aux prêteurs des indications quant à l'opportunité de procéder à une vérification préalable à l'égard de leurs clients, en soulignant que la constitution d'une garantie ne les dispenserait pas de la nécessité de procéder à une telle vérification. Il a également été suggéré que le chapitre pourrait fournir une liste de contrôle aux créanciers garantis, par exemple pour déterminer si le constituant était une personne physique ou morale, si son identificateur avait récemment changé et si d'autres avis avaient été inscrits contre le constituant. En ce qui concerne les microentreprises, il a été généralement estimé que le projet de guide pratique pourrait aborder les dangers de la prise excessive de sûretés et donner aux prêteurs des indications quant à l'importance que revêtait la conduite d'une vérification préalable avant d'octroyer des prêts à des microentreprises.

Vérification préalable à l'égard du bien à grever

70. Il a été largement estimé que la vérification préalable à l'égard du bien à grever était un aspect important à traiter dans le projet de guide pratique, car il était commun à tous les types d'opérations assorties de sûretés. Il a été estimé que l'on pourrait mettre l'accent sur le but de cette vérification préalable, qui était principalement de réduire les risques pour le créancier garanti. Pendant la discussion, il a été réaffirmé que l'objet de cette section serait davantage d'expliquer ce que les prêteurs pourraient faire pour maximiser leurs gains dans une opération type que d'introduire des exigences impératives.

71. En ce qui concerne la vérification par le prêteur que le constituant possédait ou avait d'une autre manière des droits sur le bien, il a été indiqué qu'on pourrait préciser dans cette section ou dans la section traitant des conditions de constitution d'une sûreté (voir par. 66 ci-dessus) que le droit du constituant ne serait pas nécessairement un titre.

72. Il a également été mentionné qu'il faudrait que le projet de guide pratique souligne qu'un registre tel qu'il était envisagé dans la Loi type permettrait aux prêteurs de déterminer si des sûretés antérieures inscrites contre le constituant pourraient s'appliquer au bien.

73. En ce qui concerne le fait que le projet de guide pratique conseillerait au prêteur de déterminer si le bien était correctement assuré, il a été précisé que cela ne devrait pas donner involontairement l'impression que seuls les biens assurés pouvaient être donnés en garantie et que seuls les biens qui pouvaient être assurés pourraient faire l'objet d'une sûreté. Dans ce contexte, on a mentionné que le prêteur devait impérativement déterminer si sa sûreté pourrait s'étendre au paiement de l'assurance.

74. Pendant la discussion, il a été mentionné que, dans certains cas, d'autres lois pourraient limiter la constitution ou la réalisation d'une sûreté sur un bien appartenant à une certaine catégorie de constituants (particuliers, par exemple) et que cet aspect devrait être pris en compte lors de la vérification préalable concernant le bien à grever.

Vérification préalable en ce qui concerne d'autres mesures de soutien au crédit et aux sûretés

75. Il a été généralement estimé que le chapitre pourrait comporter une section expliquant que les créanciers garantis, dans certains cas, acceptaient également d'autres formes de soutien au crédit, généralement de la part de tiers, par exemple sous forme de garanties, de lettres de crédit ou d'assurance-crédit. Il a en outre été suggéré que cette section pourrait indiquer que des garanties (qui pouvaient ensuite faire l'objet de sûretés) étaient souvent demandées aux particuliers pour soutenir le prêt aux microentreprises. En substance, cette section indiquerait aux créanciers garantis qu'ils devraient procéder au même degré de vérification préalable à l'égard des tiers qui fournissaient un soutien au crédit.

Documentation relative aux conditions du financement

76. Rappelant ses délibérations selon lesquelles le projet de guide pratique ne devrait pas traiter des pratiques de prêt en général (voir par. 23 et 24 ci-dessus), le Groupe de travail est convenu que le chapitre ne devrait pas aborder les conditions commerciales d'une opération financière ni inclure d'exemples d'accords de prêt.

77. Il a été noté que certaines conditions de l'accord de financement (y compris le montant du prêt) pouvaient être étroitement liées à la valeur du bien grevé et que le chapitre pourrait aborder ces aspects.

78. Pendant la discussion, on s'est demandé si le projet de guide pratique devrait fournir des indications sur les cas de défaillance. Notant que la définition du terme « défaillance » à l'article 2 u) de la Loi type incluait la possibilité, pour le constituant et le créancier garanti, de s'entendre sur ce qui pouvait constituer une défaillance en vertu de la Loi type, il a été généralement estimé que le guide pratique pourrait inclure une liste indicative de cas types de défaillance qui pourraient déclencher la réalisation de la sûreté. Dans ce contexte, il a été suggéré que la section traitant de la réalisation d'une sûreté pourrait également aborder les aspects correspondants, éventuellement par renvoi. Il a également été suggéré que le projet de guide pratique pourrait fournir aux prêteurs des indications quant à la possibilité d'inclure dans la convention constitutive de sûreté des clauses prévoyant les cas de défaillance spécialement liée à la garantie (violation, par le constituant, de son obligation de prendre des précautions raisonnables pour préserver le bien, par exemple), même s'il a été reconnu que la nature de ces clauses dépendrait très fortement du type de bien et d'opération concernés. Dans le même temps, on a fait observer que le projet de guide pratique devrait souligner que, dans certains États, l'autonomie des parties, pour ce qui était d'accepter de telles

clauses, pourrait être limitée par d'autres lois (lois protégeant les consommateurs ou autres débiteurs, par exemple).

Convention constitutive de sûreté

79. Le Groupe de travail est convenu que le chapitre devrait comprendre une section expliquant les diverses possibilités s'offrant aux parties pour élaborer leur convention constitutive de sûreté. Il a été largement estimé que le chapitre pourrait contenir : i) une section générale fournissant des orientations, qui pourrait expliquer pourquoi les parties pourraient choisir d'aller au-delà des prescriptions minimales de l'article 6 de la Loi type ; et ii) dans l'annexe, quelques exemples annotés de conventions constitutives de sûreté, qui traiteraient de différents types d'opérations. En ce qui concerne ce dernier point, une préférence a été exprimée en faveur de l'inclusion de conventions constitutives de sûreté dans leur intégralité. Il a aussi été dit que ces exemples pourraient comporter des dispositions types relatives aux sûretés souvent contenues dans les accords de financement. Dans ce contexte, le Groupe de travail a été informé des difficultés techniques que risquaient de poser la présentation et la traduction de ces exemples de conventions ou clauses constitutives de sûreté.

Conclusion d'une opération de financement garanti

80. Il a été généralement estimé que le chapitre devrait comporter une section sur les différentes activités qui constituent normalement la conclusion d'une opération de financement garanti, à savoir l'inscription d'un avis, la vérification de l'apposition de la signature du constituant sur tous les documents pertinents et les décaissements des fonds. Dans ce contexte, il a été mentionné que le projet de guide pratique ne devrait toutefois pas prescrire l'ordre dans lequel ces activités devraient être exécutées, ni laisser entendre que l'inscription d'un avis était le seul moyen de rendre une sûreté opposable.

81. Il a été largement estimé que le projet de guide pratique devrait souligner que la Loi type permettait aux créanciers garantis d'inscrire un avis avant la constitution d'une sûreté ou la conclusion d'une convention constitutive de sûreté. Il a également été dit qu'on pourrait y mentionner qu'il importait de consulter le registre après l'inscription d'un avis pour s'assurer que la priorité de la sûreté était conservée. À cet égard, il a été dit que le projet devrait mentionner en outre la possible nécessité, pour les prêteurs, de consulter des registres autres que le registre général des sûretés lorsqu'ils procédaient à la vérification préalable des biens à grever (voir par. 70 ci-dessus).

Suivi des garanties

82. Le Groupe de travail est convenu que le projet de guide pratique devrait souligner l'importance d'un suivi continu des garanties après la conclusion de la convention constitutive de sûreté et le décaissement des fonds. Il a été généralement estimé qu'il pourrait fournir des orientations en la matière et donner quelques exemples de la façon dont ce suivi pourrait différer selon l'opération ou le bien grevé (par exemple, entre des actifs de propriété intellectuelle et des produits agricoles). À ce propos, il a été dit qu'on devrait y indiquer qu'il serait souhaitable de veiller à ce que le suivi des garanties par le créancier garanti n'entraîne pas d'ingérence injustifiée dans les activités commerciales du constituant.

83. Il a été proposé que le projet de guide pratique fournisse des exemples pratiques de la manière dont ce suivi pourrait s'effectuer et mentionne également la possibilité d'en charger des prestataires de services tiers. Il a également été dit que le projet pourrait expliquer que le prêteur devait prendre en considération le coût final du suivi des garanties lorsqu'il effectuait une vérification préalable du bien grevé. En outre, il a également été proposé que la section traitant des conventions constitutives de sûreté (voir par. 79 ci-dessus) indique aux parties qu'il serait peut-être souhaitable d'intégrer dans leur accord des dispositions pertinentes sur le suivi (par exemple, portée et coût du suivi).

84. Des avis divergents ont été exprimés sur la question de savoir s'il faudrait mentionner dans le projet de guide pratique que le créancier garanti devait suivre la situation juridique et financière du constituant (en plus des garanties). Toutefois, rappelant qu'il avait décidé d'inclure certains aspects relatifs aux vérifications préalables à l'égard des clients (voir par. 69 ci-dessus), le Groupe de travail a généralement estimé qu'une approche similaire devrait être adoptée. On a attiré l'attention en particulier sur les microentreprises, d'une part parce qu'elles étaient plus susceptibles de changer de statut juridique et, d'autre part, parce qu'on constituait souvent des sûretés sur l'ensemble de leurs biens.

Comment effectuer une recherche dans le registre

85. Il a été convenu que le chapitre pourrait comporter une section expliquant comment effectuer une recherche dans le registre et comment en comprendre les résultats. On pourrait y présenter notamment les limites inhérentes à tout résultat de recherche et illustrer davantage les mesures qu'une personne effectuant une recherche pourrait prendre pour obtenir des renseignements supplémentaires. Il a également été proposé que cette section attire l'attention des utilisateurs sur les règles de conflit de loi de la Loi type et sur la nécessité éventuelle de faire des recherches dans les registres d'autres pays.

Où et comment inscrire un avis

86. Il a été convenu que le projet de guide pratique devrait fournir des orientations aux personnes procédant à une inscription sur où et comment inscrire un avis pour rendre une sûreté opposable. Il a également été dit qu'on devrait apporter dans une section du chapitre des orientations à l'intention des créanciers garantis sur où et comment mettre fin à leur inscription ou la modifier (par exemple, en cas de changement d'identifiant du constituant ou de transfert du bien grevé), en signalant qu'il importait d'assurer un suivi continu du constituant et de la garantie. Dans ce contexte, il a été dit que cette section devrait refléter le fait que les dispositions types relatives au registre figurant dans la Loi type offraient un certain nombre d'options en ce qui concerne le fonctionnement du registre, même si une seule de ces options serait applicable dans un quelconque pays donné.

Comment réaliser une sûreté

87. Il a été largement estimé qu'il convenait d'accorder une place importante à la section du chapitre traitant de la manière dont un créancier garanti pourrait utiliser différents mécanismes de réalisation en vertu de la Loi type. Il a également été largement estimé qu'il serait utile de fournir dans l'annexe du projet de guide pratique des modèles annotés des avis qu'un créancier garanti aurait à fournir au cours de la phase de réalisation.

88. Dans ce contexte, un certain nombre de propositions ont été faites : i) mettre particulièrement en évidence le droit d'un créancier garanti de disposer d'un bien grevé conformément aux dispositions de l'article 78 de la Loi type ; ii) illustrer les mécanismes de réalisation qui s'appliqueraient à différents types de garanties (y compris la sûreté sur l'ensemble des biens) ; iii) souligner le fait que certains problèmes pratiques pourraient se poser pendant la réalisation ; iv) mettre en évidence la règle de répartition prévue à l'article 79 de la Loi type par rapport à d'autres règles antérieures ; et v) expliquer dans cette section comment l'existence d'un marché secondaire pourrait faciliter la disposition extrajudiciaire.

89. En ce qui concerne la réalisation impliquant les microentreprises, il a été proposé que cette section mentionne : i) les difficultés rencontrées pour envoyer des notifications à ces entreprises en raison de leurs changements d'adresse fréquents et de leurs refus d'accepter les notifications ; ii) les éventuelles restrictions prévues dans d'autres lois limitant les biens susceptibles d'être réalisés ; et iii) la possibilité pour les parties de convenir d'utiliser des modes alternatifs de règlement des litiges pour accélérer la réalisation extrajudiciaire.

Comment recouvrer une créance ayant fait l'objet d'un transfert pur et simple

90. Il a été estimé que le projet de guide pratique pourrait expliquer les conditions applicables au transfert pur et simple de créances, en particulier le fait que le bénéficiaire d'un tel transfert ne serait pas soumis aux règles de réalisation de la Loi type, car il n'y aurait pas d'obligation garantie sous-jacente. Il pourrait aussi expliquer comment le bénéficiaire d'un transfert pur et simple, ainsi que le créancier garanti titulaire d'une sûreté sur une créance, pourraient recouvrer le paiement de la créance, et également inclure des modèles d'avis de notification et d'instructions de paiement.

Comment faire migrer des sûretés antérieures vers la Loi type

91. On a estimé que le projet de guide pratique pourrait expliquer les mesures à prendre par un créancier garanti pour préserver l'opposabilité et la priorité de sa sûreté constituée avant l'entrée en vigueur de la nouvelle loi mettant en œuvre la Loi type. Il a été proposé de fournir un certain nombre d'exemples. Il a par ailleurs été proposé que cette section attire l'attention des utilisateurs sur l'application des dispositions transitoires de la Loi type et ne cherche pas à approfondir les détails de la loi antérieure, qui varieraient d'un pays à l'autre.

D. Questions réglementaires (A/CN.9/WG.VI/ WP.75, par. 59 à 74)

92. Le Groupe de travail a rappelé qu'il avait précédemment examiné dans quelle mesure le projet de guide pratique aborderait les questions réglementaires (voir par. 25 à 28 ci-dessus) et a réaffirmé son hypothèse de travail (voir par. 29 ci-dessus). Compte tenu du caractère sensible de ces questions, il a également été rappelé que le projet de guide pratique ne devrait pas traiter des politiques qui sous-tendaient les réglementations pertinentes, ni faire de recommandation suggérant de modifier ces dernières.

93. De manière générale, il a été expliqué que, dans de nombreux pays, les règlements relatifs aux fonds propres ne tenaient pas pleinement compte des principales caractéristiques de la Loi type et de la façon dont son application pouvait éventuellement permettre aux institutions financières réglementées de satisfaire aux exigences de ces règlements, notamment aux exigences en matière d'adéquation des fonds propres. À ce sujet, il a été dit que le projet de guide pratique pourrait expliquer comment différentes exigences en matière de fonds propres pourraient être respectées par l'application de la Loi type. Par exemple, il a été indiqué que le projet pourrait illustrer comment les mécanismes de réalisation envisagés dans la Loi type permettaient de réaliser efficacement une sûreté et, partant, de considérer le bien meuble grevé comme une garantie éligible. En outre, il a également été proposé que le projet insiste sur l'importance des marchés secondaires pour la disposition éventuelle de biens grevés. D'une manière générale, il a été souligné que le traitement des questions réglementaires qui serait fait dans le projet de guide pratique devrait avoir pour but d'inciter les institutions financières réglementées à accorder des crédits sur la base de la Loi type.

94. Au cours des délibérations, la nécessité de clarifier le sens et la portée de l'expression « institutions financières réglementées » dans le projet de guide pratique a été mentionnée, étant donné que les institutions consentant des prêts garantis ne seraient pas toutes soumises aux mêmes règlements relatifs aux fonds propres, sans compter également que ces derniers seraient très différents selon les pays.

95. Il a également été dit que le projet de guide pratique pourrait aborder la question de la prise excessive de sûretés, qui avait un effet particulièrement préjudiciable pour les microentreprises. Dans ce contexte, il a été fait mention des éléments de discussion pertinents du Guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties (par. 68 et 69 du chapitre II) et des différentes approches adoptées par les pays. Il a été suggéré qu'il serait peut-être plus indiqué de traiter les questions relatives à la prise excessive de sûretés dans la partie du projet de guide pratique abordant les questions liées aux sûretés, en attirant l'attention des utilisateurs sur les conséquences involontaires que cette

pratique pouvait avoir. Il a également été suggéré de demander au Secrétariat d'inclure des éléments de discussion pertinents sur la prise excessive de sûretés dans la partie du projet de guide pratique abordant les questions réglementaires, sans que le Groupe de travail ne prenne de décision quant à l'opportunité de faire figurer un texte de ce type dans cette partie. Il a été précisé que le Groupe de travail en débattrait lorsque le texte serait prêt à être examiné.

96. Tout au long des débats, il a été dit à maintes reprises que le Groupe de travail devrait adopter une approche prudente dans le traitement des questions réglementaires. De l'avis général, à ce stade, le projet de guide pratique devrait être axé sur la manière dont l'application de la Loi type pourrait s'articuler avec certaines exigences réglementaires.

97. À l'issue du débat, il a été généralement estimé que le Groupe de travail pourrait étudier plus attentivement les questions susmentionnées à sa prochaine session, lorsqu'il aurait l'occasion d'examiner un avant-projet du guide pratique.
