

U n i d r o i t

INSTITUT INTERNATIONAL POUR L'UNIFICATION DU DROIT PRIVE
=====

COMITE D'ETUDE CHARGE DE L'ELABORATION D'UNE REGLEMENTATION UNIFORME
RELATIVE A CERTAINS ASPECTS INTERNATIONAUX
DES SURETES GREVANT LE MATERIEL DEPLACE D'UN PAYS DANS UN AUTRE:

SOUS-COMITE CHARGE DE L'ELABORATION D'UN PREMIER PROJET

PROPOSITIONS POUR UN PREMIER PROJET

(rédigées par le Président et un membre du sous-comité
sur la base des conclusions provisoires
auxquelles ce dernier est parvenu lors de sa première session)

OBSERVATIONS

(du Professeur Charles W. Mooney, Jr. et du Comité juridique de l'Association Finance & Leasing du Royaume-Uni)

Rome, novembre 1994

INTRODUCTION

Postérieurement aux observations qui lui sont parvenues concernant les propositions du comité de rédaction restreint pour un premier projet d'une future Convention d'Unidroit relative aux garanties internationales portant sur du matériel d'équipement mobile, regroupées dans le document Etude LXXII - Doc. 14 et Doc. 14 Add. 1, le Secrétariat d'Unidroit a reçu d'autres observations de la part de Monsieur le Professeur Charles W. Mooney, Jr. représentant du Département d'Etat des Etats-Unis d'Amérique au comité d'étude et au sous-comité, et du Comité juridique de l'Association Finance & Leasing du Royaume-Uni, membre de la Fédération européenne des Associations des Instituts de crédit (Eurofinas), représentée par un observateur à ces deux comités. Le présent document reproduit ci-dessous lesdites observations.



PROFESSEUR CHARLES W. MOONEY, JR

Article premier, paragraphe 1:

En se référant à la "reconnaissance" et aux "effets", l'article premier, paragraphe 1 pourrait mener à une confusion entre l'identification des biens et des opérations régis par la Convention et les règles de fond de la Convention. Peut-être devrait-on simplement dire qu'elle "régit les garanties internationales". Les dispositions suivantes établiront la nature de la réglementation.

Article premier, paragraphe 2:

Selon les dispositions de droit matériel qui seront adoptées ultérieurement, l'inclusion des locations simples ("true leases") (alinéa e)) pourrait mettre en péril l'acceptation de la Convention dans certains Etats. De même, ainsi que les alinéas b) et e) sont rédigés, la garantie d'un acheteur ou d'un preneur(*) semblerait être "une garantie portant sur un matériel d'équipement mobile" en vertu de l'alinéa b) dès lors qu'une telle garantie trouverait sa source dans un "contrat réservant un droit de propriété". Du reste, les garanties des vendeurs et des bailleurs devraient-elles être les seules à devoir faire l'objet d'un enregistrement?

J'examinerai l'alinéa c) dans le contexte des articles 4 et 5.

Article 2:

Peut-être le sous-comité devrait-il examiner la possibilité de prévoir d'autres méthodes que l'enregistrement, en conservant comme objectif ultime le registre international.

Article 3:

En ce qui concerne les alinéas a) et d), il est curieux qu'une Convention qui est principalement destinée à servir au siècle prochain, se trouverait figer les pratiques commerciales en exigeant un "écrit" "signé".

Ne devrait-on pas modifier l'alinéa c) pour dissiper toute suggestion qu'il serait nécessaire d'indiquer une somme spécifique pour "précise[r] l'obligation[] monétaire[]"?

(*) NDT: la terminologie en français devra être précisée selon le choix qu'effectuera le sous-comité relativement à la définition de la garantie régie par la Convention, selon que celle-ci résulte d'un contrat de ... bail (lease) (ainsi que le prévoit le Projet actuel Etude LXXII - Doc. 13), et/ou de crédit-bail et/ou de location. Dans cette attente, selon la terminologie utilisée dans Etude LXXII - Doc. 13, "lease" a été traduit par "bail", et "lessee" par preneur (bien que le Projet se réfère aussi au "locataire"), tandis que "lessor" a été traduit par bailleur.

Articles 4 et 5

La troisième partie régira ce qu'elle déclare régir. Qu'ajoute la référence à la "reconnaissance et aux effets" au paragraphe 1 de l'article 4? Ne devrait-on pas modifier cette disposition pour dire qu'elle "s'applique aux garanties internationales ... "?

En limitant les effets de la Convention aux "questions ne relevant pas de l'ordre juridique interne", la Convention adopte un profil très bas. Toutefois, ainsi que le paragraphe 2 de l'article 4 est rédigé, les critères applicables n'ont rien à voir avec une "question" et, si ces critères sont satisfaits, alors *n'importe quelle* question portée devant un tribunal serait une "question ne relevant pas de l'ordre juridique interne". Voilà qui semble être une drôle de façon d'exprimer les choses. La formulation qui suit serait-elle plus claire?

"La présente partie s'applique aux garanties internationales portant sur du matériel d'équipement mobile seulement si:

- a) ...;
- b) ...; ou
- c) ... "

En rapprochant la définition de "garantie internationale" à l'article premier, paragraphe 2, alinéa c) et les articles 4 et 5, certains pourraient estimer que l'application de la Convention est trop étroite. Elle abandonne l'idée qu'un financeur ou un acheteur s'appêtant à conclure leur opération pourront consulter un registre international (ou un autre registre) et seront rassurés par le fait que les garanties non enregistrées seront anéanties ou primées par des garanties ultérieures. Puisque l'enregistrement est une condition nécessaire à l'applicabilité de la Convention, il n'y a nécessairement aucune sanction pour le défaut d'enregistrement. Cette approche est plutôt modeste, mais elle pourrait tout de même être utile pour assurer un certain niveau de protection à ceux qui choisissent d'enregistrer leurs garanties.

D'autres pourraient au contraire trouver trop large la formulation du projet. Imaginons par exemple, un créancier garanti ou un bailleur dont l'établissement (principal - je suppose) est à New York, qui conclut une opération avec un acheteur/preneur anglais, portant sur un matériel d'équipement qui reste tout le temps en Angleterre. Cette opération serait régie par la Convention si la garantie est enregistrée dans le registre international.

Compte tenu du rôle modeste auquel vise la Convention, l'article 5 devrait-il être renforcé de telle sorte que lorsqu'un créancier/bailleur choisit d'enregistrer une garantie, il obtient une meilleure protection? L'article 5 énonce une règle de droit matériel - les tribunaux "reconnaissent la validité et les effets" de la garantie internationale. Envisage-t-on que la Convention devra préciser quels sont les "effets" de la garantie? Que signifie "procédure ... engagée afin de faire valoir" une garantie? Est-ce qu'une telle procédure inclut la saisie par un autre créancier? La note indique qu'il n'est pas porté atteinte aux "règles nationales du droit de la faillite". On peut supposer que si la garantie ne peut être exécutée à l'encontre des créanciers ou d'un liquidateur dans une procédure de faillite en vertu du droit national, la garantie serait dépourvue d'effets en vertu de la Convention. La protection accordée par la Convention à la garantie internationale devrait-elle être aussi limitée? Examinons la protection accordée aux droits réels d'un crédit-bailleur en vertu de l'article 7, paragraphe 1, alinéa a) de la Convention d'Unidroit sur le crédit-bail international:

"Les droits réels du crédit-bailleur sur le matériel sont opposables au syndic de faillite et aux créanciers du crédit-preneur, y compris aux créanciers porteurs d'un titre exécutoire définitif ou provisoire".

L'article 5 apparaît également fournir une règle de loi applicable - la Convention est la loi applicable régissant la validité et les effets d'une garantie internationale. Toutefois, la Convention, en vertu de ses propres dispositions, limiterait cette règle aux "tribunaux d'un Etat contractant". Si en vertu de règles de droit international privé applicables sur un autre fondement, un tribunal d'un Etat non

contractant appliquait la Convention à une garantie internationale, la Convention devrait-elle être aussi limitée? Peut-être la Convention devrait-elle s'efforcer d'encourager son application en vertu du droit international privé dans les systèmes qui n'auront pas adopté la Convention, et en particulier, dans les règlements d'arbitrage commercial.



COMITÉ JURIDIQUE DE L'ASSOCIATION FINANCE & LEASING DU ROYAUME-UNI

1.- L'on pense que l'article 3, alinéa a) ne couvre pas de façon adéquate la situation où un tiers pourrait constituer une sûreté sur un bien mobilier pour garantir les obligations d'un débiteur principal. L'on pense que la définition à l'article premier, paragraphe 2, alinéa b) règle en partie la question, mais qu'une disposition plus spécifique est nécessaire à l'article 3, alinéa a).

2.- L'on pense que l'article 3, alinéa c) ne règle pas non plus le cas de la constitution d'une garantie par un tiers lorsque l'obligation monétaire du débiteur est prévue dans un document distinct et non dans le document constitutif de sûreté.

3.- L'on estime que le projet d'articles n'exclut pas expressément les aéronefs et personne n'est sûr qu'il soit maintenant proposé d'exclure complètement les aéronefs et les navires.

