

UNIDROIT 1996
Etude LXXII - Doc. 26 Add. 3
(Original: anglais)

Unidroit

INSTITUT INTERNATIONAL POUR L'UNIFICATION DU DROIT PRIVE

COMITE D'ETUDE CHARGE DE L'ELABORATION D'UNE
REGLEMENTATION UNIFORME RELATIVE AUX GARANTIES
INTERNATIONALES PORTANT SUR DES MATERIELS
D'EQUIPEMENT MOBILES

*PREMIER PROJET D'ARTICLES D'UNE FUTURE CONVENTION D'UNIDROIT
RELATIVE AUX GARANTIES INTERNATIONALES PORTANT SUR DES MATERIELS
D'EQUIPEMENT MOBILES*

(arrêté par le Comité de rédaction du Sous-comité le 19 décembre 1995
et révisé par celui-ci le 4 mars 1996):

OBSERVATIONS

(de la Fédération Européenne des Associations des Etablissements de Crédit-bail,
M. Peter D. Nesgos et Mme Shiva Falsafi)

Rome, décembre 1996

INTRODUCTION

Suite aux observations sur le premier projet d'articles d'une future Convention d'Unidroit relative aux garanties internationales portant sur des matériels d'équipement mobiles, établi par le Comité de rédaction du Sous-comité le 19 décembre 1995 et révisé par celui-ci le 4 mars 1996 (Etude LXXII - Doc. 24), regroupées dans l'Etude LXXII - Doc. 26, l'Etude LXXII - Doc. 26 Add. 1 et l'Etude LXXII - Doc. 26 Add. 2, le Secrétariat d'Unidroit a reçu d'autres observations de la Fédération Européenne des Associations des Etablissements de Crédit-bail (Leaseurope) et de M. Peter D. Nesgos et Mme Shiva Falsafi de Winthrop, Stimson, Putnam & Roberts (New York). Le présent document reproduit ci-après les observations susmentionnées.



FEDERATION EUROPEENNE DES ASSOCIATIONS DES ETABLISSEMENTS DE CREDIT-BAIL

Le Comité des Questions Juridiques de la Fédération s'est réuni le 22 avril dernier et a eu l'occasion de considérer le premier projet d'articles d'une future Convention d'Unidroit relative aux garanties internationales portant sur des matériels d'équipement mobiles (Etude LXXII - Doc. 24).

Qu'il nous soit permis d'emblée de réitérer toutes les réserves déjà exprimées dans notre courrier du 1^{er} août 1995 (relatives au document Etude LXXII - Doc. 16). En d'autres termes, LEASEUROPE confirme de la manière la plus claire son appréhension de voir le *droit de propriété* assimilé, d'une manière ou d'une autre, à une forme quelconque de *sûreté*.

A ce titre, la Fédération estime que *le droit de propriété devrait - comme tel - être mentionné dans le titre* de la Convention envisagée.

Article 4, paragraphe a)

Sur l'article 4 a) "*international interest*", les membres sont d'avis que *ce concept est trop vague pour recouvrir la notion de droit de propriété, apanage du seul bailleur*. Que ce soit en français ou en anglais, le mot "*sûreté*" ou "*interest*" ne qualifie pas adéquatement le droit du crédit-bailleur.

Article premier, paragraphe 2, alinéa c)

Il est renvoyé également à l'article 1 § 2 c) où il est fait état des garanties "*détenues par un bailleur en vertu d'un contrat de bail*" ("*interest retained by a lessor*"). Les membres sont également d'avis que l'expression "*retained*" *n'est pas adéquate* puisque le droit de propriété appartient au bailleur en vertu d'un contrat d'acquisition antérieur au contrat de crédit-bail.

Il n'a donc pas à le "retenir" comme s'il s'agissait d'une simple sûreté, puisqu'il n'est pas de l'essence du contrat de crédit-bail d'opérer, à l'origine de l'opération, un quelconque transfert du droit de propriété.

Article 9, paragraphe 1, alinéa b)

A l'article 9 - 1 § b, il est prévu qu'"en cas de défaillance du constituant d'une sûreté, le créancier garanti peut prendre possession d'un tel bien ou vendre ou donner à bail un tel bien ...". *Il y aurait lieu de remplacer la première des deux conjonctions "ou" par "et/ou".*

Article 19, paragraphe 6

A l'article 19 § 6, les membres notent que la Convention ne porte pas atteinte aux règles spéciales d'insolvabilité applicables dans les Etats. *Cette disposition n'est-elle pas en contradiction avec les termes de la Convention de l'Union Européenne sur la faillite?*

Observations générales

D'une manière générale, les membres doutent de la possibilité pratique de mettre en application cette Convention dans le cadre de l'exercice journalier de leurs activités.



M. PETER D. NESGOS ET MME SHIVA FALSAFI

Les observations suivantes ont été formulées afin d'améliorer l'application du premier projet d'articles (ci-après de la Convention proposée) aux matériels d'équipement mobiles situés dans l'espace.

Article 2, paragraphe 1, alinéa g)

La définition d'un "satellite" devrait être élargie de sorte à y inclure les parties constituantes d'un satellite de même que tous les autres matériels d'équipement et biens (y compris ceux fabriqués dans l'espace) durant leur présence dans l'espace. Des expressions comme "biens situés dans l'espace" ou "satellites, transpondeurs et autres matériels d'équipement, plates-formes et biens mis en orbite dans l'espace" constituent d'autres possibilités pour le terme "satellite". En outre, une attention particulière devrait être portée sur le point de savoir s'il y a lieu d'inclure les droits accessoires à de tels matériels d'équipement, par exemple les licences locales nécessaires pour lancer et exploiter des matériels d'équipement situés dans l'espace, lorsque la loi applicable le permet. Il pourrait également convenir d'examiner l'opportunité d'étendre, de façon générale, le champ d'application de la Convention proposée aux produits.

Article 7

La variante I est préférable à la variante II. La variante I permet aux parties d'établir sur mesure, de façon unique, leurs propres recours, à moins qu'elles n'acceptent expressément par écrit d'être liées par les recours prévus à l'article 9 de la Convention proposée. En raison des problèmes juridiques inhabituels qui peuvent parfois surgir dans le domaine du financement des satellites, autoriser les parties à rédiger de façon complète leurs propres recours dans leurs accords peut se révéler plus efficace.

Article 9, paragraphe 1

Les recours sans intervention du juge prévus au paragraphe 1 de l'article 9 seront plus efficaces si le texte était formulé de telle sorte qu'il soit exigé de la part du débiteur (i) qu'il récupère le bien donné en garantie et le mette à la disposition du créancier garanti, et (ii) qu'il coopère dans l'obtention des autorisations gouvernementales internationales et locales nécessaires pour procéder à la vente, mise en bail ou autre utilisation des biens situés dans l'espace.

Article 9, paragraphe 1, alinéa a)

Il est fortement probable que, dans de nombreuses situations, le créancier garanti ne pourra pas prendre possession effective du bien donné en garantie. Dans ces circonstances, l'alinéa a) du paragraphe 1 de l'article 9 devrait permettre au créancier garanti de disposer du bien donné en garantie, sans l'intervention du juge, par le biais d'une sorte de reprise de possession théorique.

Article 9, paragraphe 1, alinéa b)

Pour qu'un créancier garanti puisse reprendre théoriquement possession des satellites pouvant être contrôlés par des ordres donnés au sol, il doit pouvoir obtenir les codes d'accès et de commande. L'alinéa b) du paragraphe 1 de l'article 9 devrait prévoir que le constituant collabore aux efforts du créancier garanti tendant à obtenir la reprise de possession théorique du bien grevé.

Article 9, paragraphe 1, alinéas b) et c)

En cas de financement d'un satellite entier, la mise en oeuvre de recours impliquant la reprise de possession théorique, la vente, la mise en bail, ou la direction des opérations ou la prise de contrôle peut se révéler illusoire en raison des restrictions gouvernementales locales portant sur la possibilité de transférer ou de céder les licences nécessaires au fonctionnement d'un satellite. C'est pour cette raison qu'une collaboration du constituant à la cession ou au transfert des autorisations gouvernementales locales nécessaires est souhaitable.

Article 9, paragraphe 2

Le présent article ne s'appliquerait pas aux matériels d'équipement situés dans l'espace puisque l'espace extra-atmosphérique est en-dehors de la souveraineté territoriale de n'importe quel Etat.

Article 14 et 14, paragraphe 1

Les conditions d'inscription devraient être impératives dans tous les cas, y compris en cas d'inscription de droits créés en vertu d'un contrat constitutif de sûreté. Le fait d'exiger le consentement du constituant à l'inscription d'une garantie créée en vertu d'un contrat constitutif de sûreté, comme prévu au paragraphe 1 de l'article 14, porte atteinte à l'objectif visé par la Convention proposée, à savoir la suppression de l'imprévisibilité relative à l'opposabilité de sûretés portant sur des biens situés dans l'espace (tout comme tout autre matériel d'équipement couvert par la Convention proposée)

Article 14 et 14, paragraphe 5

Le présent article ne donne aucune indication pour déterminer ce que constitue une déclaration d'inscription "sérieusement trompeuse".

Article 15

Le présent article n'établit pas quelles sont les conséquences d'une irrégularité commise soit sur la déclaration modificative d'inscription soit sur la déclaration de mainlevée d'inscription.

Outre les modifications suggérées à certains articles, la Convention proposée devrait prévoir la mainlevée de garanties internationales portant sur des biens situés dans l'espace qui sont revenus sur terre, ou le maintien de l'opposabilité de telles garanties internationales par le biais d'un transfert de ces dernières à un registre approprié pour les matériels d'équipement mobiles situés sur terre.

L'élargissement du champ d'application de la Convention proposée aux biens situés dans l'espace contribuera au développement du financement des satellites. Nous accueillons à bras ouverts les efforts de l'Institut dans cette initiative très importante.