



Assemblée générale

Distr. limitée
28 janvier 2013
Français
Original: anglais

**Commission des Nations Unies
pour le droit commercial international**
Groupe de travail VI (Sûretés)
Vingt-troisième session
New York, 8-12 avril 2013

Projet de guide législatif technique sur la mise en place d'un registre des sûretés réelles mobilières

Note du Secrétariat

Additif

Table des matières

	<i>Paragraphes</i>	<i>Page</i>
IV. Inscription d'un avis initial (<i>suite</i>)	1-35	2
A. Remarques générales (<i>suite</i>)	1-35	2
2. Informations concernant le créancier garanti	1-4	2
3. Description des biens grevés	5-13	2
4. Période d'effet de l'inscription d'un avis	14	5
5. Montant maximum pour lequel la sûreté peut être réalisée	15-19	5
6. Incidence des erreurs ou omissions sur l'efficacité de l'inscription d'un avis	20-35	6
B. Recommandations 23 à 29		11



IV. Inscription d'un avis initial (*suite*)

A. Remarques générales (*suite*)

2. Informations concernant le créancier garanti

1. Le *Guide sur les opérations garanties* recommande que l'identifiant du créancier garanti ou de son représentant ainsi que leur adresse figurent dans l'avis soumis au registre (voir *Guide sur les opérations garanties*, recommandation 57, al. a)). La réglementation devrait rappeler et au besoin compléter cette recommandation (voir projet de guide sur le registre, recommandation 27).

2. La réglementation devrait spécifier que les règles d'identification s'appliquant au constituant devraient également s'appliquer au créancier garanti ou à son représentant. À cet égard, il convient de noter que l'agent ou le fiduciaire d'un consortium de prêteurs sera considéré comme un représentant du créancier garanti si la sûreté est consentie à un consortium de prêteurs et comme un "créancier garanti" si elle est "consentie" (même) à l'agent. Un prestataire de services tiers, qui peut soumettre un avis au nom du créancier garanti, n'est ni le créancier garanti ni le représentant au sens du *Guide sur les opérations garanties*, sauf si son nom est saisi dans le champ créancier garanti de l'avis inscrit.

3. L'identifiant du créancier garanti ou de son représentant n'est pas un critère d'indexation ni de recherche (voir A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, par. 21 à 23, et A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4, par. 42 à 45). Les conséquences d'une indication incorrecte ou insuffisante de l'identifiant du créancier garanti diffèrent donc de celles d'une indication incorrecte ou insuffisante de l'identifiant du constituant (voir par. 20 à 24 ci-après); même si la réglementation exige de saisir des éléments d'identification supplémentaires afin de bien individualiser le constituant (par exemple, la date de naissance ou un numéro d'identification personnel), il n'est pas nécessaire d'étendre cette exigence au créancier garanti.

4. L'identifiant du créancier garanti qui doit être saisi dans l'avis peut être celui du créancier garanti lui-même ou de son représentant. Cette approche vise à faciliter par exemple les prêts consortiaux, puisque seul l'identifiant du fiduciaire ou de l'agent du consortium de prêteurs doit être saisi dans un avis. Elle vise également à protéger la confidentialité des informations concernant le créancier garanti. Les droits du constituant ne sont pas lésés puisqu'il est en relation directe avec le créancier garanti et connaît déjà l'identité de celui-ci. Les droits des tiers ne sont pas lésés non plus tant que le représentant identifié dans l'avis comme étant le créancier garanti est effectivement autorisé à agir au nom du véritable créancier garanti dans toute communication ou tout litige concernant la sûreté.

3. Description des biens grevés

a) Généralités

5. Le *Guide sur les opérations garanties* recommande qu'une description des biens grevés visés par la sûreté sur laquelle porte l'inscription figure dans l'avis pour que celui-ci prenne effet (voir *Guide sur les opérations garanties*, recommandation 57, al. b)). Cette approche permet aux tiers réalisant des opérations avec des biens d'une personne (tels que des créanciers garantis, acheteurs et

créanciers judiciaires éventuels et le représentant de l'insolvabilité de cette personne) de déterminer quels biens de cette personne peuvent être grevés et quels biens ne peuvent pas l'être. Le *Guide sur les opérations garanties* recommande également qu'une description des biens grevés soit jugée suffisante, aux fins de l'efficacité d'une convention constitutive de sûreté et d'une inscription, dès lors que ces biens y sont suffisamment identifiables (voir *Guide sur les opérations garanties*, recommandations 14, al. d), et 63). Selon la nature du bien grevé, la description peut être spécifique ou générique. Par exemple, si le bien grevé est un des nombreux tableaux que possède le constituant, il conviendra de préciser dans l'avis le titre du tableau et le nom du peintre afin d'identifier suffisamment le tableau censé être grevé. En revanche, si les biens grevés constituent des catégories génériques de biens, comme par exemple l'ensemble du stock d'une galerie d'art, il suffira d'en donner une description générique telle que "tous les tableaux du constituant", "toutes les œuvres d'art du constituant", ou "tous les biens meubles du constituant".

6. La réglementation devrait rappeler et, au besoin, compléter cette recommandation (voir projet de guide sur le registre, recommandation 28). En particulier, la réglementation devrait indiquer expressément que la description des biens grevés dans un avis peut être spécifique ou générique, pour autant qu'ils soient suffisamment identifiables. Elle devrait aussi préciser qu'une description renvoyant à l'ensemble des biens d'une catégorie générique ou à l'ensemble des biens d'un constituant est supposée inclure les biens futurs de cette catégorie sur lesquels le constituant acquiert des droits pendant la durée d'effet de l'inscription.

7. Si le formulaire d'avis limite le nombre de caractères pouvant être saisis dans le champ prévu pour la description des biens grevés et si l'espace existant ne suffit pas (par exemple pour les décrire plus en détail), le formulaire du registre devrait être conçu de manière à permettre de fournir des informations supplémentaires sous la forme d'une pièce jointe à l'avis ou d'une annexe. Ceci n'est généralement nécessaire que dans le cas des avis papier, puisque le problème de l'espace ne se pose pas en pratique dans le cas d'un formulaire électronique.

b) Description de biens "porteurs d'un numéro de série"

8. Comme on l'a vu plus haut (voir A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, par. 24 à 27), les lois sur les opérations garanties de certains États prévoient un système supplémentaire d'indexation et de recherche par bien pour certaines catégories de biens de grande valeur pour lesquels il existe un marché de revente important. Dans les systèmes juridiques qui adoptent cette approche, il faut saisir le numéro de série dans le champ prévu à cet effet pour assurer l'opposabilité et la priorité sur certaines catégories de tiers qui acquièrent des droits sur le bien.

9. Le *Guide sur les opérations garanties* examine cette approche mais ne la recommande pas (voir *Guide sur les opérations garanties*, chap. IV, par. 34 à 36). Néanmoins, même dans les systèmes n'adoptant pas cette approche, si les biens grevés ont un numéro de série, la personne procédant à l'inscription voudra peut-être mentionner ce numéro dans la description qu'elle saisit dans l'avis, moyen économique de décrire les biens grevés de sorte qu'ils soient suffisamment identifiables (voir *Guide sur les opérations garanties*, recommandations 63 et 14, al. d)). À cette fin, le formulaire d'avis pourrait être conçu de manière à permettre à la personne procédant à l'inscription de saisir un numéro de série, si elle le souhaite. Il conviendra toutefois de préciser que la saisie du numéro de série est facultative et

n'est pas un élément obligatoire de la description efficace dès lors que celle-ci comporte d'autres éléments suffisant à rendre le bien identifiable. En outre, le numéro de série ne devrait pas être un critère de recherche ayant un effet juridique. Par conséquent, même si le registre est conçu pour permettre l'indexation et la recherche par numéro de série, une recherche par numéro de série devrait être une option et on ne pourra se fier à un résultat négatif.

c) Description du produit

10. Le *Guide sur les opérations garanties* recommande qu'une sûreté s'étende automatiquement à tout bien identifiable reçu en relation avec un bien grevé, sauf accord contraire des parties (voir *Guide sur les opérations garanties*, Introduction, sect. B, "produit", et recommandation 19). Lorsque la sûreté sur les biens initialement grevés a été rendue opposable par inscription, la question se pose de savoir si le créancier garanti doit modifier la description des biens grevés dans l'avis initial en y incluant une description du produit pour s'assurer également de l'opposabilité de sa sûreté sur le produit.

11. Quand il s'agit de produits en espèces ou d'autres produits équivalents (par exemple de l'argent ou un droit à paiement), le *Guide sur les opérations garanties* recommande que l'opposabilité d'une sûreté antérieurement inscrite sur les biens initialement grevés s'étende automatiquement au produit. Il en va de même lorsque le produit relève d'une catégorie déjà visée par la description des biens initialement grevés dans l'avis inscrit (par exemple, si la description couvre "tous les biens meubles corporels" et le constituant échange un bien d'équipement contre un autre; voir *Guide sur les opérations garanties*, recommandation 39).

12. Par contre, lorsque le produit ne se présente pas sous la forme d'espèces ou d'autres produits équivalents et ne correspond pas non plus à la description des biens grevés dans l'avis existant, le créancier garanti doit modifier son inscription en ajoutant une description du produit peu après l'apparition du produit s'il veut préserver l'opposabilité et le rang de priorité de sa sûreté sur le produit à partir de la date de l'inscription initiale (voir *Guide sur les opérations garanties*, recommandation 40). Cette modification est nécessaire car sinon un tiers ne pourrait pas savoir quelles catégories de biens en la possession du constituant constituent le produit en question.

d) Description de biens grevés attachés à un bien immeuble

13. Comme on l'a vu plus haut (voir A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.1, par. 21 à 23), un bien meuble corporel qui est ou sera attaché à un immeuble doit, comme tout autre type de bien grevé, être décrit dans un avis inscrit au registre général des sûretés de façon à être suffisamment identifiable (voir *Guide sur les opérations garanties*, recommandations 14, al. d), et 63). Même si une description générique du bien peut suffire à cette fin, la personne procédant à l'inscription peut aussi devoir procéder à une inscription au registre immobilier afin d'assurer l'opposabilité de sa sûreté à l'égard de tiers qui acquièrent et inscrivent une sûreté grevant le bien immobilier en question. Dans un registre immobilier, les inscriptions sont normalement indexées ou autrement organisées par référence à un bien immeuble spécifique et non par référence à l'identifiant du constituant. Si l'avis doit aussi pouvoir être inscrit au registre immobilier, la description du bien dans l'avis doit donc inclure le bien immeuble en question. En outre, il se peut qu'il faille réviser

les règles régissant les inscriptions au registre immobilier pour permettre l'inscription d'avis et la description générique de biens grevés (voir *Guide sur les opérations garanties*, chap. III, par. 104). En outre, si le constituant de la sûreté sur le bien meuble n'est pas le propriétaire du bien immeuble, il conviendra peut-être d'identifier ce dernier dans l'avis si cette information est nécessaire pour indexer l'avis dans le registre immobilier.

4. Période d'effet de l'inscription d'un avis

14. Comme on l'a vu plus haut (A/CN.9/WG.VI.WP.54/Add.2, par. 7 à 15), la loi sur les opérations garanties d'un État adoptant peut prévoir une période d'effet uniforme pour toutes les inscriptions (option A) ou donner aux personnes procédant à l'inscription la possibilité de choisir elles-mêmes la période d'effet (option B). Dans les États choisissant la deuxième option, la réglementation devrait préciser que l'indication de la durée d'effet de l'inscription dans le champ prévu à cet effet est l'une des informations devant obligatoirement figurer dans un avis inscrit (voir *Guide sur les opérations garanties*, recommandation 69, et projet de guide sur le registre, recommandations 13 et 23, al. a) iv)). Si l'État adoptant limite le droit de la personne procédant à l'inscription de choisir elle-même la période d'effet de l'avis (option C), le registre devra être conçu de manière à empêcher la personne procédant à l'inscription de saisir une durée dépassant à cette limite.

5. Montant maximum pour lequel la sûreté peut être réalisée

15. Le *Guide sur les opérations garanties* reconnaît que certains États peuvent exiger que le montant monétaire maximum pour lequel la sûreté peut être réalisée soit indiqué dans la convention constitutive de sûreté et dans l'avis inscrit (voir *Guide sur les opérations garanties*, chap. IV, par. 92 à 97, et recommandations 14, al. d), et 57, al. d)). Il ne permet toutefois pas que cette exigence serve de prétexte pour imposer une taxe sur les opérations garanties. Les frais de registre éventuels ne devraient pas être plus élevés que nécessaire pour permettre le recouvrement des coûts (voir *Guide sur les opérations garanties*, recommandation 54, al. i), et projet de guide sur le registre, recommandation 36).

16. L'exemple suivant illustre le but de cette approche. Une entreprise a un bien dont la valeur marchande estimée est de 100 000 dollars. Elle demande une ligne de crédit au montant maximum de 50 000 dollars (y compris le capital, les intérêts et les frais). Le créancier est disposé à accorder le prêt à condition d'obtenir une sûreté sur le bien. Le constituant accepte mais, puisque le montant maximum du prêt spécifié dans la convention constitutive de sûreté et dans l'avis est de 50 000 dollars et que la valeur du bien s'élève à 100 000 dollars, il souhaite conserver la possibilité d'obtenir d'un autre créancier un autre prêt garanti sur la valeur résiduelle du bien. Généralement, la règle du premier inscrit peut dissuader le créancier ultérieur d'accorder un prêt par crainte que le premier créancier garanti accorde ensuite des prêts dépassant le montant initial de 50 000 dollars pour lesquels il serait prioritaire en vertu de cette règle. En exigeant que soit précisée la valeur maximale de réalisation de la sûreté, le créancier garanti ultérieur peut s'assurer que le premier créancier garanti inscrit ne pourra réaliser sa sûreté pour un montant supérieur à 50 000 dollars, la valeur résiduelle pouvant alors être utilisée pour le désintéresser en cas de défaillance du constituant.

17. Le *Guide sur les opérations garanties* reconnaît qu'une approche tout aussi valable est de ne pas exiger que le montant maximum soit indiqué dans la convention constitutive de sûreté et dans l'avis inscrit. Cette approche repose sur les hypothèses suivantes: a) le premier créancier garanti inscrit est la source optimale de financement à long terme ou la plus susceptible d'octroyer un financement, notamment à de nouvelles petites entreprises, sachant qu'il conservera sa priorité à l'égard de tout financement qu'il pourrait accorder ensuite au constituant; b) en tout état de cause, le constituant n'aura pas un pouvoir de négociation suffisant pour obtenir du premier créancier garanti inscrit qu'il saisisse dans l'avis un montant maximum réaliste (le créancier garanti insistera plutôt pour indiquer un montant gonflé couvrant tous les crédits susceptibles d'être octroyés à l'avenir et le constituant ne sera généralement pas en mesure de refuser); et c) un créancier ultérieur auquel le constituant demande un financement peut être en mesure de négocier avec le premier créancier garanti inscrit un accord de cession de rang pour le crédit octroyé sur la base de la valeur résiduelle du bien grevé à ce moment.

18. Le *Guide sur les opérations garanties* reconnaît donc que ces deux approches présentent des avantages et recommande que les États adoptent dans leur loi sur les opérations garanties celle qui correspond le mieux à leurs pratiques de financement efficace et de marché du crédit. Dans les États qui adoptent la première approche, la réglementation devrait prévoir une règle exigeant que la personne procédant à l'inscription indique le montant maximum et sa monnaie dans le champ de l'avis inscrit prévu à cet effet (voir projet de guide sur le registre, recommandation 23, al. a) v); pour les conséquences de la saisie dans l'avis inscrit d'un montant maximum différent de celui effectivement convenu dans la convention constitutive de sûreté, voir ci-après, par. 32 à 35). Dans les États qui adoptent la deuxième approche, il n'est pas nécessaire de traiter la question plus avant dans la réglementation.

19. Il convient de souligner que le *Guide sur les opérations garanties* ne permet pas aux États adoptant la première approche de fixer les frais d'inscription selon un barème progressif lié au montant maximum indiqué dans l'avis. Les frais de registre ne doivent pas être plus élevés que nécessaire pour permettre le recouvrement des coûts (voir *Guide*, recommandation 54, al. i), et projet de guide sur le registre, recommandation 36).

6. Incidence des erreurs ou omissions sur l'efficacité de l'inscription d'un avis

a) Informations concernant le constituant

20. Le *Guide sur les opérations garanties* recommande que l'inscription d'un avis n'ait effet que si l'avis peut être retrouvé par une personne effectuant une recherche dans le fichier du registre à partir de l'identifiant correct du constituant (voir *Guide sur les opérations garanties*, chap. IV, par. 66 à 77, et recommandation 58). La réglementation devrait rappeler cette recommandation (voir projet de guide sur le registre, recommandation 29, al. a)). Il s'ensuit que, sous réserve de la dernière phrase de cette recommandation, une erreur dans l'identifiant du constituant indiqué par la personne procédant à l'inscription privera d'effet l'inscription d'un avis, l'opposabilité de la sûreté n'étant alors pas obtenue. Il importe peu que l'erreur semble mineure ou banale d'un point de vue abstrait. Le seul critère est de savoir si l'erreur ferait que les informations figurant dans le fichier du registre ne puissent

être retrouvées par une personne effectuant une recherche à partir de l'identifiant correct du constituant.

21. Ce critère est objectif en ce sens que l'inscription sera sans effet et ne permettra pas l'opposabilité même si un réclamant concurrent contestant l'efficacité de l'inscription: a) savait qu'une sûreté existait et que l'avis la concernant contenait des erreurs; et b) n'a subi personnellement aucun préjudice du fait de l'impossibilité de retrouver l'avis (par exemple, si le tiers effectuant une recherche est le représentant de l'insolvabilité du constituant).

22. Le *Guide sur les opérations garanties* ne contient pas de recommandation concernant l'incidence qu'aurait sur l'efficacité d'une inscription une erreur dans l'adresse du constituant ou dans toute autre information le concernant (par exemple sa date de naissance ou son numéro d'identification), autorisée ou exigée par l'État adoptant pour mieux identifier le constituant (pour l'examen des informations supplémentaires concernant le constituant, voir A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, par. 59 à 61 et 69 à 71). Comme l'identifiant et l'adresse du créancier garanti, ce type d'information ne constitue pas un critère de recherche. Par analogie avec le critère recommandé dans le *Guide sur les opérations garanties* pour ce qui est des erreurs de saisie des informations concernant le créancier garanti (voir recommandation 64), la réglementation devrait préciser qu'une erreur dans l'adresse du constituant ou toute autre information exigée le concernant ne prive pas d'effet l'inscription d'un avis sauf si elle induit gravement en erreur une personne raisonnable effectuant une recherche (voir projet de guide sur le registre, recommandation 29, al. b)). Par exemple, si le résultat de la recherche est un grand nombre de constituants ayant le même nom que la personne recherchée et si l'erreur dans l'adresse du constituant ou dans une autre information exigée le concernant est telle qu'une personne raisonnable effectuant une recherche croit qu'aucun des avis ne concerne le constituant en question, l'inscription sera jugée sans effet.

23. Le *Guide sur les opérations garanties* n'envisage pas expressément la situation où un avis mentionne plusieurs constituants et où l'identifiant d'un seul de ces constituants est erroné. Dans ce cas, par analogie avec la recommandation du *Guide sur les opérations garanties* concernant une erreur dans la description de certains des biens grevés (voir *Guide sur les opérations garanties*, recommandation 65), la réglementation devrait prévoir qu'une telle erreur ne priverait pas d'effet l'avis inscrit pour ce qui est des autres constituants suffisamment identifiés (voir projet de guide sur le registre, recommandation 29, al. c)).

b) Informations concernant le créancier garanti

24. Puisque l'identifiant du créancier garanti n'est pas un critère d'indexation ni de recherche (A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, par. 22), le *Guide sur les opérations garanties* recommande qu'une erreur de la personne procédant à l'inscription dans l'identifiant ou l'adresse du créancier garanti ou de son représentant ne prive d'effet l'inscription que si elle peut gravement induire en erreur une personne raisonnable effectuant une recherche (voir *Guide sur les opérations garanties*, recommandation 64). Par exemple, si le véritable créancier garanti est la banque A et qu'une recherche effectuée dans le registre à partir de l'identifiant du constituant renseigne la banque B comme créancier garanti, l'avis inscrit conservera généralement son effet, puisque le résultat d'une recherche indiquera toujours

l'existence potentielle d'une sûreté accordée par le constituant en question. Toutefois, les personnes effectuant une recherche se fient à l'identifiant et à l'adresse figurant dans le fichier du registre pour envoyer les avis prévus dans la loi sur les opérations garanties. Un créancier garanti pourrait donc se trouver désavantagé si les informations qu'il a saisies le concernant sont inexactes. Le *Guide sur les opérations garanties* recommande par exemple qu'un avis sur la disposition extrajudiciaire d'un bien grevé soit envoyé à tous les autres créanciers garantis ayant inscrit des avis concernant le même constituant et les mêmes biens grevés (voir *Guide sur les opérations garanties*, recommandations 149 à 151). Un créancier garanti dont les informations sont inexactes risque de ne pas recevoir l'avis concernant la disposition extrajudiciaire d'un bien grevé. En outre, la personne nommée dans l'avis inscrit comme constituant doit pouvoir se fier à ces informations pour soumettre au créancier garanti une demande écrite de radiation ou de modification de l'avis si l'inscription n'a pas été autorisée par le constituant (*Guide sur les opérations garanties*, recommandation 72, al. a), et A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.4, par. [...]).

c) Description des biens grevés

i) Généralités

25. Selon le *Guide sur les opérations garanties*, si la personne procédant à l'inscription ne décrit pas le bien grevé dans un avis inscrit, la sûreté constituée sur ce bien omis n'est pas opposable (voir *Guide sur les opérations garanties*, recommandation 63). Si la description est juste erronée, l'erreur ne prive d'effet l'inscription que si elle peut induire gravement en erreur une personne raisonnable effectuant une recherche (voir *Guide sur les opérations garanties*, recommandation 64). Même si les biens grevés sont omis ou si la description induit gravement en erreur, l'inscription n'est privée d'effet qu'en ce qui concerne les biens omis ou dont la description est erronée et non les autres biens décrits de manière suffisante (voir *Guide sur les opérations garanties*, recommandation 65). La réglementation devrait prévoir des dispositions correspondant à ces recommandations (voir projet de guide sur le registre, recommandation 29, al. b) et c)).

ii) Biens porteurs d'un numéro de série

26. Comme on l'a dit plus haut (voir par. 8), la personne procédant à l'inscription peut décrire les biens grevés porteurs de numéros de série dans un avis d'après le numéro de série et le type de bien pour qu'ils soient suffisamment identifiables (voir *Guide sur les opérations garanties*, recommandations 63 et 14, al. d)). Une erreur dans le numéro de série ou le type de bien devrait être traitée de la même manière que n'importe quelle autre erreur dans la description. Une erreur mineure ne devrait donc priver d'effet l'inscription que si elle induit gravement en erreur une personne raisonnable effectuant une recherche (voir *Guide sur les opérations garanties*, recommandation 64 et projet de guide sur le registre, recommandation 29, al. b)).

27. Comme on l'a également dit plus haut (voir par. 7), dans certains États, le numéro de série de certains types de bien doit être saisi dans un avis pour assurer l'opposabilité et la priorité sur certaines catégories de tiers qui acquièrent des droits sur le bien. Dans les États qui adoptent cette approche, un avis indiquant un numéro de série incorrect n'aura d'effet que si une recherche dans le fichier du registre à

partir du numéro de série correct permet de le retrouver (voir *Guide sur les opérations garanties*, recommandation 58). Dans ces États, la réglementation devra aussi traiter des conséquences d'une erreur dans la saisie de l'identifiant du constituant ou du numéro de série. Elle devrait prévoir que l'un et l'autre devront être saisis correctement.

iii) *Période d'effet de l'inscription*

28. Comme on l'a vu précédemment (voir par. 14 ci-dessus), le droit des opérations garanties de l'État adoptant peut permettre à la personne procédant à l'inscription de définir elle-même la durée d'effet de l'inscription (voir les options B et C examinées dans le document A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.2, par. 9 à 15). Si un État adoptant retient cette approche, le *Guide sur les opérations garanties* recommande qu'une indication incorrecte de la période d'effet dans l'avis inscrit ne prive pas d'effet l'inscription sauf si elle a induit gravement en erreur des tiers qui se sont fiés à l'avis inscrit (voir *Guide sur les opérations garanties*, recommandation 66). La réglementation devrait prévoir une recommandation en ce sens (voir projet de guide sur le registre, recommandation 29, al. e)).

29. S'agissant de la manière dont des tiers peuvent se fier à une erreur dans la saisie de la période d'effet d'une inscription, il convient d'établir une distinction entre deux situations (voir *Guide sur les opérations garanties*, chap. IV, par. 89 à 91). Dans le premier cas, l'erreur consiste à saisir une période trop longue. Les tiers effectuant une recherche ne sont alors pas lésés puisqu'ils sont avertis de l'existence possible d'une sûreté. Dans le deuxième, l'erreur consiste à saisir une période trop courte. L'inscription devient alors caduque au terme de la période indiquée et la sûreté n'est plus opposable, à moins d'avoir été rendue opposable par une autre méthode avant la caducité (voir *Guide sur les opérations garanties*, recommandation 46). Comme on l'a vu, le créancier garanti peut rétablir l'opposabilité en inscrivant un nouvel avis mais sa sûreté ne sera opposable qu'à compter de la date à laquelle la nouvelle inscription prend effet (voir *Guide sur les opérations garanties*, recommandations 47 et 96).

30. De même, pour déterminer quelle sorte d'erreur dans l'indication du montant maximum est susceptible de causer un préjudice aux tiers qui se fient à l'avis inscrit, on distinguera deux cas de figure (voir *Guide sur les opérations garanties*, chap. IV, par. 96 et 97). Si la personne procédant à l'inscription indique par erreur dans l'avis inscrit un montant supérieur à celui indiqué dans la convention constitutive de sûreté, les tiers ne devraient pas être lésés puisqu'en décidant d'avancer des fonds au constituant, ils se fonderont normalement sur ce second montant, et le constituant sera en droit d'obliger le créancier garanti à modifier l'avis inscrit de sorte que le montant maximum qui y figure soit le même que celui indiqué dans la convention constitutive de sûreté. En revanche, si le montant maximum indiqué dans l'avis est inférieur à celui indiqué dans la convention constitutive de sûreté, un tiers effectuant une recherche dans le fichier public du registre et octroyant un crédit au constituant en se fiant à l'avis pourrait être lésé. S'il y a des réclamants concurrents, le créancier garanti ne pourra peut-être réaliser sa sûreté qu'à concurrence du montant indiqué dans l'avis inscrit. En l'absence de réclamants concurrents (en d'autres termes, si aucun tiers ne se fie à l'avis inscrit ni n'est lésé), le créancier garanti devrait pouvoir réaliser sa sûreté à concurrence du montant spécifié dans la convention constitutive de sûreté.

31. Il convient de noter que (à la différence des situations visées à la recommandation 29, al. b), où le critère doit être objectif; voir par. 21 ci-dessus) le critère de l'indication incorrecte induisant gravement en erreur est, dans ce cas-ci, un critère subjectif. Le tiers contestant l'avis en se fondant sur l'erreur devra démontrer qu'il a effectivement été gravement induit en erreur par celle-ci. Un critère subjectif convient dans ce cas puisque l'exigence de l'inscription du montant maximum vise à garantir au constituant la possibilité de demander un financement additionnel sur la base de la valeur résiduelle de biens déjà grevés sans que le tiers apportant un financement ait à se préoccuper de la valeur de sa sûreté (voir *Guide sur les opérations garanties*, chap. IV, par. 96).

iv) *Montant monétaire maximum et incidence des erreurs*

32. Pour les États qui choisissent d'exiger que le montant maximum pour lequel la sûreté peut être réalisée soit saisi dans l'avis, le *Guide sur les opérations garanties* recommande qu'une indication incorrecte du montant maximum ne prive pas d'effet l'avis inscrit, sauf si elle induit gravement en erreur des tiers qui se fient à celui-ci (voir *Guide sur les opérations garanties*, recommandation 66). La réglementation devrait contenir une recommandation analogue (voir projet de guide sur le registre, recommandation 29, al. e)).

33. Comme dans le cas d'une erreur de saisie de la période d'effet d'une inscription (voir ci-dessus, par. 31), le critère déterminant si l'indication incorrecte induit gravement en erreur est subjectif. Le tiers contestant l'avis en se fondant sur l'erreur devra en effet démontrer qu'il a effectivement été gravement induit en erreur par celle-ci. Un critère subjectif convient dans ce cas puisque l'exigence de l'inscription du montant maximum vise à garantir au constituant la possibilité de demander un financement additionnel sur la base de la valeur résiduelle de biens déjà grevés sans que le tiers apportant un financement ait à s'inquiéter d'une perte de priorité en faveur du premier créancier garanti (voir *Guide sur les opérations garanties*, chap. IV, par. 96).

34. Si le montant maximum indiqué dans l'avis est supérieur à celui convenu dans la convention constitutive de sûreté, un créancier garanti ultérieur ne sera donc généralement pas lésé, puisque sa décision d'avancer des fonds sera normalement prise sur la base du montant indiqué dans l'avis. Le constituant sera également protégé dans ce cas, puisqu'il pourra demander au créancier garanti ou, si celui-ci ne réagit pas en temps voulu, à une autorité judiciaire ou administrative à travers une procédure simplifiée, de corriger le montant indiqué dans l'avis de manière à pouvoir obtenir un financement garanti par la valeur résiduelle du bien grevé (voir *Guide sur les opérations garanties*, recommandation 72).

35. Toutefois, lorsque le montant maximum indiqué dans l'avis est inférieur au montant maximum convenu dans la convention constitutive de sûreté, un créancier garanti ultérieur peut avoir avancé un crédit en supposant qu'il pourra réaliser sa sûreté sur la valeur résiduelle du bien dépassant le montant indiqué dans l'avis. De même, un acheteur peut avoir acquis le bien grevé en supposant que le droit du créancier garanti sur ce bien ne dépassait pas la valeur indiquée dans l'avis. En outre, un créancier judiciaire peut avoir engagé une action en exécution en supposant que la valeur du bien dépassant celle indiquée sur l'avis serait disponible pour l'exécution du jugement. Dans tous ces cas de figure, le créancier garanti ne serait donc en droit de réaliser sa sûreté à l'encontre du tiers qu'à concurrence du

montant maximum erroné indiqué dans l'avis inscrit. Il convient de noter que le créancier garanti ne peut en aucun cas réaliser sa sûreté pour un montant supérieur à celui qui lui est effectivement dû.

B. Recommandations 23 à 29

[Note à l'intention du Groupe de travail: le Groupe de travail voudra peut-être examiner les recommandations 23 à 29 figurant dans le document A/CN.9/WG.VI/WP.54/Add.5. Il voudra peut-être aussi noter que par souci d'économie, les recommandations ne sont pas insérées ici à ce stade mais le seront dans le texte définitif.]
