Nations Unies A/CN.9/700/Add.2

Assemblée générale

Distr. générale
18 mars 2010
Français
Original: anglais

Commission des Nations Unies pour le droit commercial international
Quarante-troisième session
New York, 21 juin-9 juillet 2010

Projet de supplément au Guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties consacré aux sûretés réelles mobilières grevant des propriétés intellectuelles

Note du Secrétariat

Additif

Table des matières

		Paragraphes	*Page*
II.	Constitution d'une sûreté réelle mobilière sur une propriété intellectuelle	1-44	2
	A. Les concepts de constitution et d'opposabilité	1-3	2
	B. Concept fonctionnel, intégré et unitaire de sûreté réelle mobilière	4	3
	C. Conditions requises pour constituer une sûreté réelle mobilière sur une propriété intellectuelle	5-8	4
	D. Droits du constituant sur la propriété intellectuelle devant être grevée	9	5
	E. Distinction entre un créancier garanti et un propriétaire en ce qui concerne les propriétés intellectuelles	10-12	6
	F. Types de bien grevé dans un contexte de propriété intellectuelle	13-36	6
	G. Sûretés réelles mobilières grevant une propriété intellectuelle future	37-42	14
	H. Limitations légales ou contractuelles à la transférabilité d'une propriété intellectuelle	43-44	15
	Recommandation 243		16

V.10-52025 (F) 070410 080410

Merci de recycler

II. Constitution d'une sûreté réelle mobilière sur une propriété intellectuelle

[*Note à l'intention de la Commission: pour les paragraphes 1 à 44 et la recommandation 243, voir A/CN.9/WG.VI/WP.42/Add.2, par. 1 à 44 et recommandation 243; A/CN.9/689, par. 23 à 25; A/CN.9/WG.VI/WP.39/Add.2, par. 1 à 43; A/CN.9/685, par. 28 à 35, A/CN.9/WG.VI/WP.37/Add.1, par. 25 à 64; A/CN.9/670, par. 35 à 55; A/CN.9/WG.VI/WP.35, par. 68 à 102; A/CN.9/667, par. 32 à 54; A/CN.9/WG.VI/WP.33, par. 112 à 133; et A/CN.9/649, par. 16 à 28*.]

A. Les concepts de constitution et d'opposabilité

1. Pour tous les types de bien grevé (y compris une propriété intellectuelle), la loi recommandée dans le *Guide* établit une distinction entre la constitution d'une sûreté réelle mobilière (efficacité entre les parties) et son opposabilité (efficacité à l'égard des tiers), prévoyant pour chacune des règles distinctes. Concrètement, cela signifie que les conditions exigées pour la constitution d'une sûreté peuvent être limitées au minimum, et que toute condition supplémentaire est destinée à régir les droits des tiers. Cette distinction vise surtout à remplir trois des principaux objectifs de la loi recommandée dans le *Guide*, à savoir obtenir des sûretés de manière simple et efficace, renforcer la sécurité et la transparence et établir des règles de priorité claires (voir recommandation 1, al. c), f) et g)).

2. Selon la loi recommandée dans le *Guide,* une sûreté réelle mobilière peut être constituée sur une propriété intellectuelle par une convention écrite conclue entre le constituant et le créancier garanti (voir recommandation 13 et par. 5 à 8 ci-après). Afin que cette sûreté soit opposable, il faut, selon la règle générale recommandée dans le *Guide,* une formalité supplémentaire (voir recommandation 29; pour les exceptions, voir recommandations 34, al. b), 39 à 41 et 43 à 45). Pour la plupart des biens meubles incorporels, il s'agit d'inscrire, dans un registre public, un avis concernant l'existence possible de la sûreté, inscription qui établit aussi un critère objectif pour déterminer la priorité entre un créancier garanti et un réclamant concurrent (voir recommandations 32 et 33; pour le terme "réclamant concurrent", voir A/CN.9/700, par. 10 et 11). Ainsi, dès lors qu'une sûreté a été constituée conformément aux conditions prévues dans la loi recommandée par le *Guide*, elle a effet entre le constituant et le créancier garanti même si les formalités supplémentaires nécessaires pour la rendre opposable n'ont pas encore été accomplies (voir recommandation 30). Le créancier garanti peut par conséquent réaliser sa sûreté suivant les procédures de réalisation prévues au chapitre VIII de la loi recommandée dans le *Guide*, sous réserve des droits des réclamants concurrents conformément aux règles de priorité prévues au chapitre V.

3. Cette distinction entre constitution et opposabilité s'applique également aux sûretés réelles mobilières grevant des propriétés intellectuelles. Ainsi, d'après la loi recommandée dans le *Guide*, une sûreté sur une propriété intellectuelle peut avoir effet entre le constituant et le créancier garanti, même si elle n'est pas opposable. Dans certains États, le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle établit cette distinction. Dans d'autres, il ne l'établit pas et exige les mêmes actes pour la constitution d'une sûreté et pour son opposabilité. Dans ce cas,

comme le prévoit l'alinéa b) de la recommandation 4, c'est ce droit et non la loi recommandée dans le *Guide* qui s'applique. Les États qui adoptent la loi recommandée dans le *Guide* voudront peut-être envisager de revoir leur droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle afin d'assurer une meilleure coordination entre ce dernier et la loi sur les opérations garanties. Ce faisant, ils devraient pouvoir déterminer: a) si l'absence, dans le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle, de distinction entre la constitution et l'opposabilité d'une sûreté grevant une propriété intellectuelle répond à des objectifs spécifiques de ce droit (plutôt que d'autres branches de droit, comme le droit général des biens, des contrats ou des opérations garanties) et devrait être maintenue; ou b) si la distinction devrait être introduite dans le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle, afin de l'aligner sur l'approche correspondante de la loi recommandée dans le *Guide*.

B. Concept fonctionnel, intégré et unitaire de sûreté réelle mobilière

4. Si le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle autorise la constitution d'une sûreté sur une propriété intellectuelle, il peut alors le faire en se référant à différents concepts – transfert pur et simple ou conditionnel de la propriété intellectuelle, hypothèque, nantissement, fiducie – ou à des termes similaires. Le *Guide* emploie le terme "sûreté réelle mobilière" pour désigner le droit réel sur un bien meuble constitué par une convention en garantie du paiement ou d'une autre forme d'exécution d'une obligation, que les parties aient ou non appelé ce droit "sûreté réelle mobilière" (les transferts à titre de garantie sont donc inclus en tant que sûretés; voir le terme "sûreté réelle mobilière" dans l'introduction du *Guide*, sect. B). Cette approche est appelée "approche fonctionnelle, intégrée et globale" en matière d'opérations garanties (voir *Guide,* chap. I, par. 110 à 112, et recommandation 8). Le *Guide* envisage, à titre d'exception, la possibilité pour les États d'adopter une approche non unitaire dans le contexte limité du financement d'acquisitions et de conserver des opérations appelées "réserve de propriété" ou "crédit-bail" pour les biens meubles corporels (voir *Guide,* chap. IX). Une approche similaire peut être adoptée pour: a) le transfert conditionnel par le créancier garanti d'un droit de propriété intellectuelle ou d'une licence sur un droit de propriété intellectuelle, transfert qui n'intervient effectivement que lorsque le bénéficiaire du transfert a remboursé toute fraction non payée du prix d'achat, ou encore s'est acquitté d'une obligation contractée ou a remboursé un crédit qui lui a été octroyé pour lui permettre d'acquérir ce droit ou cette licence; b) le transfert pur et simple d'un droit de propriété intellectuelle ou d'une licence, dans lequel le bénéficiaire du transfert obtient le droit de propriété intellectuelle ou la licence à crédit et constitue une sûreté réelle mobilière en faveur de l'auteur du transfert en garantie de toute fraction non payée du prix d'achat ou encore d'une obligation contractée ou d'un crédit qui lui a été octroyé pour lui permettre d'acquérir ce droit ou cette licence; c) les opérations sous réserve de propriété portant sur un droit de propriété intellectuelle ou sur une licence, dans lesquelles le vendeur est le créancier garanti et où l'acheteur n'obtient le droit de propriété intellectuelle ou la licence qu'après avoir remboursé toute fraction non payée du prix d'achat ou encore s'être acquitté d'une obligation contractée ou avoir remboursé un crédit qui lui a été octroyé pour lui permettre d'acquérir ce droit ou cette licence; ou d) les opérations de type crédit-bail portant sur un droit de propriété intellectuelle ou sur une licence, dans

lesquelles le crédit-bailleur est le créancier garanti et le crédit-preneur ne peut exploiter le droit de propriété intellectuelle ou la licence que s'il paie des loyers ou s'acquitte d'une obligation contractée ou rembourse un crédit qui lui a été octroyé pour lui permettre d'acquérir ce droit d'exploitation (voir le terme "sûreté réelle mobilière en garantie du paiement d'une acquisition" dans l'introduction du *Guide*, sect. B, ainsi que A/CN.9/700/Add.5, chap. IX). Par conséquent, les États adoptant la loi recommandée dans le *Guide* souhaiteront peut-être revoir leur droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle afin: a) de remplacer tous les termes employés pour désigner le droit d'un créancier garanti par le terme "sûreté réelle mobilière"; ou b) de prévoir que, indépendamment du terme employé, les droits remplissant les fonctions d'une sûreté recevront le même traitement, qui ne sera pas incompatible avec celui prévu dans la loi recommandée dans le *Guide* pour les sûretés réelles mobilières.

C. Conditions requises pour constituer une sûreté réelle mobilière sur une propriété intellectuelle

5. Ainsi qu'il a été dit (voir par. 2 ci-dessus), selon la loi recommandée dans le *Guide,* la constitution d'une sûreté réelle mobilière sur un bien meuble incorporel exige un document écrit qui prouve, par lui-même ou compte tenu du comportement des parties, que ces dernières sont convenues de constituer une telle sûreté. Elle exige aussi que le constituant ait des droits sur le bien devant être grevé, ou ait le pouvoir de le grever, au moment de la conclusion de la convention constitutive de sûreté ou après. La convention doit exprimer la volonté des parties de constituer la sûreté, identifier le créancier garanti et le constituant et décrire l'obligation garantie et les biens grevés de façon à ce qu'ils soient suffisamment identifiables (voir recommandations 13 à 15). Aucune formalité supplémentaire n'est exigée pour constituer une sûreté réelle mobilière sur un bien meuble incorporel. Les formalités supplémentaires (par exemple l'inscription d'un avis au registre général des sûretés) requises pour rendre la sûreté opposable ne sont pas nécessaires pour que la sûreté soit constituée et donc efficace entre le constituant et le créancier garanti.

6. Toutefois, dans de nombreux États, le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle soumet la constitution d'une sûreté réelle mobilière sur une propriété intellectuelle à des conditions différentes. Ainsi, l'inscription d'un document ou d'un avis concernant la sûreté (par exemple un transfert à titre de garantie, une hypothèque ou un nantissement portant sur une propriété intellectuelle) au registre approprié de la propriété intellectuelle peut être exigée pour que la sûreté soit constituée. Le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle peut exiger en outre que la propriété intellectuelle devant être grevée soit décrite précisément dans la convention constitutive de sûreté (voir par. 7 ci-dessous). De même, étant donné que certains registres de la propriété intellectuelle dans ces États indexent les opérations enregistrées en fonction de la propriété intellectuelle à laquelle elles se rapportent, et non du nom ou d'un autre élément identifiant le constituant, l'enregistrement d'un document se limitant à mentionner "l'ensemble des propriétés intellectuelles du constituant" ne serait pas possible dans ces États et n'emporterait pas constitution d'une sûreté (voir A/CN.9/700/Add.3, par. 22). Il serait en fait nécessaire de désigner chaque droit de propriété intellectuelle dans la convention constitutive de sûreté ou dans tout autre

document devant être inscrit au registre de la propriété intellectuelle pour constituer la sûreté.

7. L'identification précise du droit de propriété intellectuelle grevé est souvent nécessaire pour divers types de droit de propriété intellectuelle, comme un brevet ou un droit d'auteur par exemple. En effet, le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle conçoit généralement un droit de propriété intellectuelle comme un ensemble de prérogatives et, à moins que les parties n'aient l'intention de faire porter la sûreté sur cet ensemble, elles devront peut-être décrire les biens à grever de manière précise dans la convention constitutive. Dans un tel cas, le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle peut exiger une description précise, pour qu'il n'y ait aucun doute quant aux biens grevés. Le propriétaire de la propriété intellectuelle pourra ainsi utiliser d'autres prérogatives concrètes qui n'entrent pas dans cette description pour obtenir un crédit auprès d'une autre source de financement. Il convient aussi de noter que, un droit de propriété intellectuelle étant par nature un ensemble de prérogatives, les parties peuvent grever celles-ci soit ensemble soit séparément si elles le souhaitent. Ainsi, si elles veulent décrire les droits de propriété intellectuelle grevés de manière précise, elles sont toujours autorisées à le faire et le feront probablement dans la plupart des cas, mais cela ne devrait pas les empêcher de décrire les droits de propriété intellectuelle grevés en termes généraux, sauf prescription contraire dans le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle.

8. Le critère à respecter, selon la loi recommandée dans le *Guide*, pour décrire les biens grevés dans la convention constitutive de sûreté est assez souple pour tenir compte de toutes les différentes situations, les biens devant en effet être décrits "de façon à ce qu'ils soient suffisamment identifiables" (voir recommandation 14, al. d); la même règle s'applique à l'avis inscrit, voir A/CN.9/700/Add.3, par. 21, et recommandation 63). Ce critère pourrait par conséquent varier en fonction de ce qui constitue une description suffisante aux yeux du droit et de la pratique applicables au bien grevé en question. En outre, dans tous ces cas, conformément au principe énoncé dans la recommandation 4, al. b), la loi recommandée dans le *Guide* ne s'appliquerait que dans la mesure où elle n'est pas incompatible avec le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle. Les États adoptant cette loi souhaiteront peut-être envisager de revoir leur droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle afin de déterminer si les différents concepts et règles relatifs à la constitution de sûretés réelles mobilières sur des propriétés intellectuelles concourent à la réalisation d'objectifs particuliers de ce droit et s'ils devraient être conservés ou être harmonisés avec les concepts et les règles prévus dans la loi recommandée par le *Guide*.

D. Droits du constituant sur la propriété intellectuelle devant être grevée

9. Comme on l'a vu plus haut (voir par. 5), le constituant doit avoir des droits sur le bien qu'il souhaite grever ou avoir le pouvoir de le grever, que ce soit au moment de la conclusion de la convention constitutive de sûreté ou après (voir recommandation 13). Ce principe de la loi sur les opérations garanties s'applique également aux propriétés intellectuelles. Un constituant peut grever l'intégralité de ses droits ou seulement des droits limités. Ainsi, un propriétaire, un donneur de

licence ou un preneur de licence de propriété intellectuelle peut grever l'intégralité de ses droits ou des droits dont le contenu, la durée ou la portée territoriale sont limités. De plus, le droit commun des biens ne permet au constituant de grever ses biens que s'ils sont transférables conformément à ses dispositions (la loi recommandée dans le *Guide* est sans incidence sur ces limites; voir recommandation 18 et par. 43 et 44 ci-après). Ce principe s'applique aussi aux opérations garanties portant sur des propriétés intellectuelles. En conséquence, un propriétaire, un donneur ou un preneur de licence ne peut grever ses droits que s'ils sont transférables conformément au droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle.

E. Distinction entre un créancier garanti et un propriétaire en ce qui concerne les propriétés intellectuelles

10. Dans la loi recommandée par le *Guide*, le créancier garanti ne devient pas propriétaire, donneur ou preneur de licence (selon les droits du constituant) au seul motif qu'il a acquis une sûreté sur une propriété intellectuelle. Il peut également en être de même dans le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle (voir les termes "propriétaire" et "créancier garanti", A/CN.9/700, par. 26, 29 et 30).

11. Toutefois, le fait que le créancier garanti exerce ses droits en cas de défaillance du constituant entraîne souvent le transfert des droits de propriété intellectuelle grevés, si bien que l'identité du propriétaire, du donneur ou du preneur de licence (selon les droits du constituant), telle qu'elle est déterminée par le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle, pourrait changer. Ceci peut se produire lorsque la réalisation de la sûreté sur une propriété intellectuelle entraîne l'acquisition de cette propriété intellectuelle par le créancier garanti soit dans le cadre d'un acte de disposition (voir A/CN.9/700/Add. 5, par. 16 et 17, et recommandations 142 et 148) soit à titre d'exécution totale ou partielle de l'obligation garantie (voir A/CN.9/700/Add.5, par. 21, et recommandations 156 à 159).

12. En tout état de cause, la question de savoir qui est le propriétaire, le donneur ou le preneur de licence et si les parties peuvent le déterminer elles-mêmes relève du droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle. Ainsi qu'il a été dit (voir par. 10 ci-dessus), selon ce dernier, un créancier garanti peut parfois être traité en tant que propriétaire, donneur ou preneur de licence. Si le droit de la propriété intellectuelle le prévoit, le créancier garanti pourrait, par exemple, renouveler des inscriptions ou poursuivre les auteurs d'atteintes, ou convenir avec le propriétaire, le donneur ou le preneur de licence qu'il deviendra lui-même propriétaire, donneur ou preneur de la licence (voir A/CN.9/700/Add.5, par. 2 à 5).

F. Types de bien grevé dans un contexte de propriété intellectuelle

13. Selon la loi recommandée dans le *Guide*, une sûreté réelle mobilière peut être constituée non seulement sur les droits d'un propriétaire de propriété intellectuelle, mais aussi sur ceux d'un donneur ou d'un preneur de licence découlant d'un accord de licence (voir le terme "bien grevé", A/CN.9/700, par. 13 à 16, et A/CN.9/700/

Add.1, par. 2 et 3). En outre, même si une sûreté grevant un bien meuble corporel pour lequel est utilisée une propriété intellectuelle (par exemple montres de créateur ou vêtements de marque) ne s'étend pas à la propriété intellectuelle (voir par. 32 à 36 ci-après), elle peut avoir une incidence sur cette dernière dans la mesure où le créancier garanti peut réaliser sa sûreté sur ce bien (voir A/CN.9/700/Add.5, par 24 à 27). Comme il a été mentionné plus haut (voir par. 5 à 8), selon la loi recommandée dans le *Guide*, il est nécessaire que la propriété intellectuelle devant être grevée soit décrite dans la convention constitutive de sûreté de façon à être suffisamment identifiable et cette règle est suffisamment souple pour tenir compte de toute obligation faite par le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle de décrire cette propriété intellectuelle de manière précise (voir recommandation 14, al. d)).

14. Il convient de noter que la loi recommandée dans le *Guide* ne prévaut pas sur les règles du droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle (ou d'un autre droit) qui limitent la constitution ou la réalisation d'une sûreté réelle mobilière ou la transférabilité d'une propriété intellectuelle (ou d'un autre bien) (voir recommandation 18). Elle n'a pas d'incidence non plus sur les limitations contractuelles à la transférabilité des droits de propriété intellectuelle (la recommandation 23 ne concerne que les limitations contractuelles à la cessibilité des créances). En conséquence de ces deux recommandations, si le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle interdit la constitution ou la réalisation d'une sûreté sur un droit de propriété intellectuelle, ou si ce dernier n'est pas transférable en vertu du droit ou par contrat, la loi recommandée dans le *Guide* ne change en rien ces limitations (voir par. 43 et 44 ci-après). Elle prévaut par contre sur les dispositions légales qui limitent la cessibilité des créances futures ou les cessions globales ou partielles de créances au seul motif qu'il s'agit de créances futures ou de créances cédées globalement ou partiellement (voir recommandation 23). En outre, dans certaines conditions, elle prévaut sur les limitations contractuelles à la cessibilité des créances (sans incidence sur le traitement différent des créances aux fins du droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle; voir recommandation 24 et par. 26 à 29 ci-après). Par conséquent, si la loi recommandée dans le *Guide* est adoptée par un État, ces limitations légales ou contractuelles à la cessibilité de ces créances ne s'appliqueront plus.

1. Droits du propriétaire

15. La loi recommandée dans le *Guide* s'applique aux opérations garanties dans lesquelles un propriétaire grève ses droits (voir A/CN.9/700, par. 13 à 16, ainsi que A/CN.9/700/Add.1, par. 2 et 3), qui sont souvent pour l'essentiel le droit de jouir de sa propriété intellectuelle, d'en empêcher l'utilisation non autorisée et de poursuivre les auteurs d'atteintes, d'enregistrer la propriété intellectuelle, d'autoriser autrui à l'utiliser ou à l'exploiter et de percevoir des redevances (pour les droits du propriétaire de préserver la propriété intellectuelle grevée en poursuivant les auteurs d'atteintes et en renouvelant les inscriptions, voir par. 17 à 19 ci-après).

16. Si le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle permet au propriétaire de transférer ces droits, ce dernier pourra alors les grever en tout ou en partie d'une sûreté en application de la loi recommandée dans le *Guide.* Cette loi s'appliquera à la sûreté, sous réserve de l'alinéa b) de la

recommandation 4. Dans un tel cas, tous ces droits constitueraient les biens initialement grevés (tout droit au paiement de redevances en serait le produit, à moins qu'il ne figure dans la description des biens grevés dans la convention constitutive de sûreté). Si le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle n'autorise pas le propriétaire à transférer ses droits, celui-ci ne pourra pas les grever d'une sûreté en application de la loi recommandée dans le *Guide* puisque, comme il a déjà été mentionné (voir par. 14 ci-dessus), celle-ci n'a pas d'incidence sur les dispositions légales qui limitent la constitution ou la réalisation d'une sûreté réelle mobilière ou la transférabilité de biens, à l'exception des dispositions relatives à la cessibilité des créances futures et aux cessions globales de créances (voir recommandation 18 et par. 22 à 25 ci-après).

17. La question de savoir si le droit du propriétaire de préserver sa propriété intellectuelle (par exemple en poursuivant les auteurs d'atteintes et en obtenant le prononcé d'une injonction et/ou des dommages-intérêts) peut être transféré séparément de ses autres prérogatives relève du droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle. Ce dernier prévoit généralement que le droit de poursuivre les auteurs d'atteintes fait partie intégrante des prérogatives du propriétaire et qu'il ne peut pas être transféré séparément (voir A/CN.9/700/Add.5, par. 2 à 5). Toutefois le constituant-propriétaire et le créancier garanti peuvent, selon la loi sur les opérations garanties, convenir que le second pourra acquérir ce droit, si le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle ne l'interdit pas (voir A/CN.9/700/Add.1, par. 23 et 24).

18. En outre, à moins que le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle ne l'interdise, le constituant en tant que propriétaire et le créancier garanti peuvent convenir que les bénéfices découlant de l'exercice du droit du constituant de poursuivre les auteurs d'atteintes (comme le droit au paiement de dommages-intérêts en réparation d'une atteinte, une fois ceux-ci perçus) font partie de la propriété intellectuelle initialement grevée. En conséquence, lorsque le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle considère ces bénéfices comme un bien meuble susceptible d'être transféré séparément des droits du propriétaire, la question de savoir si une sûreté peut être constituée sur ces bénéfices relèverait de la loi sur les opérations garanties (sous réserve de la limite posée par la recommandation 4, al. b)).

19. Par exemple, si après la constitution d'une sûreté sur les droits d'un propriétaire une atteinte a été commise, le propriétaire en a poursuivi les auteurs et que ces derniers lui ont versé des dommages-intérêts (pour une atteinte survenue avant ou après la constitution de la sûreté), le créancier garanti peut prétendre aux dommages-intérêts versés en tant que produit de la propriété intellectuelle initialement grevée ou en tant que biens initialement grevés s'ils ont été décrits comme tels de façon appropriée dans la convention constitutive de sûreté. Si les dommages-intérêts n'ont pas été payés au moment de la constitution de la sûreté mais le sont ultérieurement après défaillance du constituant (propriétaire), le créancier garanti pourrait également prétendre aux dommages-intérêts versés en tant que produit de la propriété intellectuelle initialement grevée ou en tant que biens initialement grevés s'ils ont été décrits comme tels de façon appropriée dans la convention constitutive. Par contre, selon le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle, le droit de poursuivre les auteurs d'atteintes ne constituerait normalement pas le produit de la propriété intellectuelle initialement

grevée ni un bien initialement grevé (voir par. 17 plus haut). Toutefois, si le constituant (propriétaire) a intenté une action contre l'auteur d'une atteinte et que l'action est toujours pendante au moment de la réalisation de la sûreté, une personne qui a acquis les droits du constituant sur la propriété intellectuelle grevée dans le contexte de la réalisation de la sûreté devrait pouvoir poursuivre l'action et obtenir toute réparation qui serait octroyée (là encore, si le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle l'autorise).

20. Des considérations similaires valent pour ce qui est de savoir si le droit de traiter avec les autorités à différentes étapes du processus d'inscription (par exemple, le droit de déposer une demande d'enregistrement d'une propriété intellectuelle, le droit d'enregistrer une propriété intellectuelle ou le droit de renouveler l'enregistrement d'une propriété intellectuelle) ou le droit d'octroyer des licences peut être transféré et donc faire partie de la propriété intellectuelle grevée. La question de savoir si le droit de traiter avec les autorités ou d'octroyer des licences peut être transféré ou s'il est une prérogative inaliénable du propriétaire relève du droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle. La description du bien grevé dans la convention constitutive de sûreté détermine, quant à elle, si ce droit fait partie des droits grevés du propriétaire en supposant qu'il puisse être transféré en vertu du droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle.

2. Droits du donneur de licence

21. Selon la loi recommandée dans le *Guide,* une sûreté réelle mobilière peut être constituée sur les droits d'un donneur de licence découlant d'un accord de licence (voir A/CN.9/700, par. 13 à 16, ainsi que A/CN.9/700/Add.1, par. 2 et 3). Si le donneur est propriétaire, il peut constituer une sûreté sur (la totalité ou une partie de) ses droits comme mentionné plus haut (voir par. 15 à 20 ci-dessus). S'il s'agit non pas d'un propriétaire, mais d'un preneur de licence qui octroie une sous-licence, il peut généralement constituer une sûreté sur son droit de recevoir paiement des redevances dues par les preneurs de sous-licence au titre de l'accord de sous-licence. Si le constituant qui crée une sûreté sur les redevances de sous-licence est un donneur de licence et non le propriétaire de la propriété intellectuelle, ces redevances seraient les biens initialement grevés; si le constituant qui crée une sûreté sur la propriété intellectuelle même en est le propriétaire, les redevances de sous-licence seraient le produit de la propriété intellectuelle initialement grevée, à moins qu'elles ne figurent dans la description des biens initialement grevés dans la convention constitutive de sûreté (pour les droits du preneur de licence, voir par. 30 et 31 ci-après). Un tel donneur de licence peut aussi constituer une sûreté sur d'autres droits contractuels de valeur qui pourraient découler de l'accord de licence et du droit applicable. Il pourrait s'agir par exemple: a) de son droit d'obliger le preneur à faire de la publicité pour la propriété intellectuelle mise sous licence ou le produit pour lequel la propriété intellectuelle est utilisée; b) de son droit d'obliger le preneur à commercialiser la propriété intellectuelle mise sous licence uniquement d'une certaine manière; et c) de son droit de mettre fin à l'accord de licence en cas de manquement de la part du preneur.

22. La loi recommandée dans le *Guide*, suivant en cela l'approche adoptée dans la plupart des systèmes juridiques et dans la Convention des Nations Unies sur la cession (voir art. 2), considère le droit de recevoir paiement des redevances

découlant de la mise sous licence d'une propriété intellectuelle comme des créances (voir le terme "créance" dans l'introduction du *Guide*, sect. B). La discussion et les recommandations générales sur les sûretés réelles mobilières, telles que modifiées par la discussion et les recommandations spéciales du *Guide* sur les créances, s'appliquent donc au droit de recevoir paiement de redevances. Il s'ensuit que, dans la loi recommandée par le *Guide*, les interdictions légales dont font l'objet la cession de créances futures, les cessions globales de créances ou les cessions partielles au seul motif qu'il s'agit de créances futures ou de créances cédées globalement ou partiellement, sont sans effet (voir recommandation 23). D'autres interdictions ou limitations légales restent cependant applicables (voir recommandation 18). En outre, un preneur de licence pourrait opposer au cessionnaire du droit du donneur de licence au paiement des redevances toutes les exceptions ou tous les droits à compensation qui découlent de l'accord de licence ou de tout autre accord faisant partie de la même opération (voir recommandation 120).

23. Dans ce contexte, il est important de noter que seules sont privées d'effet par le *Guide* les interdictions légales relatives aux créances futures en tant que telles, ou aux cessions globales ou partielles de créances. Les interdictions légales fondées sur la nature des créances, comme les salaires ou les redevances dont le droit prévoit qu'ils puissent être directement versés aux seuls auteurs ou sociétés de gestion collective, ne sont pas concernées. De nombreux pays disposent d'une législation "de protection des auteurs" ou législation similaire qui considère une partie des revenus tirés de l'exploitation des droits de propriété intellectuelle comme une "rémunération équitable" devant être versée aux auteurs, à d'autres ayants droit ou à leurs sociétés de gestion collective. En règle générale, ces législations qualifient expressément ces droits à paiement de non cessibles. Les recommandations du *Guide* concernant les limites légales à la cession de créances ne s'appliquent pas à ces limites ni à d'autres limites légales du même ordre.

24. En outre, il importe de noter que le traitement dont fait l'objet le droit au paiement de redevances en tant que créances aux fins de la loi sur les opérations garanties recommandée par le *Guide* est sans effet sur le traitement différent dont il bénéficie dans le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle.

25. Enfin, il est tout aussi important de noter que le fait de traiter le droit de recevoir paiement des redevances de la même manière que toute autre créance est sans effet sur les conditions de l'accord de licence relatives au paiement des redevances, telles que l'échelonnement des versements ou le paiement de pourcentages en fonction des conditions du marché ou du chiffre d'affaires (pour le principe du respect des accords de licence dans la loi recommandée par le *Guide,* voir par. 31 ci-dessous, A/CN.9/700, par. 23 à 25, A/CN.9/700/Add.3, par. 38 et 39, et A/CN.9/700/Add.4, par. 15, 24 et 25).

26. Selon la loi recommandée dans le *Guide*, si un accord de licence, donnant lieu à paiement de redevances, contient une clause qui limite la possibilité pour le donneur de la licence de céder son droit au paiement des redevances à un tiers ("cessionnaire"), la cession de ce droit produit néanmoins effet et le preneur de la licence ne peut mettre fin à l'accord de licence du seul fait de cette cession (voir recommandation 24). La loi recommandée dans le *Guide* prévoit cependant que, sauf si elle contient des dispositions contraires, la cession n'a pas d'incidences sur les droits du preneur de la licence (en tant que débiteur des créances cédées) (voir

recommandation 117, al. a)). En particulier, le preneur peut opposer au cessionnaire toutes les exceptions ou tous les droits à compensation qui découlent de l'accord de licence ou de tout autre accord faisant partie de la même opération (voir recommandation 120, al. a)). La loi recommandée dans le *Guide* n'a pas d'incidences non plus sur la responsabilité que d'autres règles de droit peuvent imputer au donneur de la licence (ou de la sous-licence) pour violation de la convention d'incessibilité (voir recommandation 24). Étant donné que le terme "licence" comprend également les sous-licences (voir A/CN.9/700, par. 23), les mêmes principes s'appliquent à une clause contenue dans un accord de sous-licence par laquelle le preneur de la sous-licence limite la possibilité pour le donneur de la sous-licence de céder son droit au paiement des redevances de sous-licence dues.

27. Il importe de noter que la recommandation 24 s'applique uniquement aux créances et non aux droits de propriété intellectuelle. Elle ne s'applique donc pas à un accord conclu entre le donneur et le preneur de la licence interdisant à ce dernier d'octroyer des sous-licences (cet accord serait un moyen pour le donneur de licence de contrôler par convention la propriété intellectuelle mise sous licence, qui pourra l'utiliser et le flux des redevances). Il importe également de noter que cette recommandation s'applique uniquement à une convention entre le créancier et le débiteur de la créance interdisant la cession de la créance. Elle ne s'applique pas à une convention entre le créancier et le débiteur de la créance interdisant à ce dernier de céder les créances qu'il pourrait avoir sur des tiers. Aussi la recommandation 24 ne s'applique-t-elle pas à un accord entre le donneur et le preneur de la licence qui interdit à ce dernier de céder son droit de recevoir paiement des redevances dues au titre de sous-licences octroyées à des tiers. Un tel accord serait un autre moyen pour le donneur de licence de contrôler par convention le flux des redevances et peut être conclu par exemple lorsque le donneur et le preneur de la licence conviennent que le second utilisera les redevances des sous-licences pour continuer à développer la propriété intellectuelle mise sous licence. La recommandation 24 n'a par conséquent aucune incidence sur le droit du donneur de la licence de négocier l'accord de licence avec le preneur afin de contrôler, par convention, qui pourra utiliser la propriété intellectuelle ou le flux des redevances versées par le preneur de la licence et les preneurs des sous-licences. Toutefois, la violation de tels accords de licence par le preneur exposerait seulement ce dernier au paiement de dommages-intérêts mais n'invaliderait pas une sûreté qu'il aurait constituée sur son droit au paiement des redevances des sous-licences.

28. La recommandation 24 ne s'applique pas non plus à une convention entre le donneur et le preneur de la licence autorisant le premier à mettre fin à l'accord de licence si le preneur viole son engagement de ne pas céder le droit au paiement des redevances que lui doivent les preneurs des sous-licences (cette convention serait un autre moyen pour le donneur de contrôler conventionnellement le flux des redevances). À cet égard, il conviendrait de noter que le droit conféré au donneur de la licence de mettre fin à l'accord de licence en cas de manquement de la part du preneur à son engagement incite fortement les preneurs des sous-licences à faire en sorte que le donneur reçoive le paiement. La recommandation ne porte pas atteinte non plus au droit du donneur de la licence: a) de convenir avec le preneur de la licence qu'une partie des redevances dues à ce dernier (servant au paiement des redevances qu'il doit au donneur) par les preneurs des sous-licences seront versées sur un compte au nom du donneur; ou b) de prendre une sûreté réelle mobilière sur le droit du preneur de licence au paiement des redevances par les preneurs des

sous-licences, d'inscrire un avis la concernant au registre général des sûretés (ou au registre approprié de la propriété intellectuelle) et d'obtenir ainsi potentiellement une sûreté ayant la priorité sur les droits des autres créanciers du preneur de la licence (sous réserve des recommandations du *Guide* sur l'opposabilité et la priorité des sûretés réelles mobilières; voir A/CN.9/700/Add.4, par. 41 à 46).

29. Selon la loi recommandée dans le *Guide*, un créancier garanti détenant une sûreté réelle mobilière sur une créance bénéficie d'une sûreté sur la propriété intellectuelle qui garantit le paiement de la créance (voir recommandation 25). Cela ne signifie toutefois pas que les limitations légales à la transférabilité des droits de propriété intellectuelle soient écartées (voir recommandation 18). Cela ne signifie pas non plus que les limitations contractuelles à la transférabilité des droits de propriété intellectuelle soient affectées, étant donné que la recommandation 24 s'applique à la cession de créances et non aux transferts de droits de propriété intellectuelle.

3. Droits du preneur de licence

30. Un accord de licence de propriété intellectuelle et le droit qui s'y applique peuvent autoriser un preneur de licence à octroyer des sous-licences et à recevoir, en tant que donneur de sous-licence, le paiement des redevances dues au titre d'un accord de sous-licence. La discussion ci-dessus relative aux droits du donneur de licence (voir par. 21 à 29) s'appliquerait également aux droits d'un preneur de licence en tant que donneur de sous-licence.

31. Généralement, le preneur de licence est autorisé à utiliser ou exploiter la propriété intellectuelle mise sous licence conformément aux clauses et conditions de l'accord de licence. Dans certains États, le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle n'autorise pas le preneur de licence à constituer une sûreté réelle mobilière sur son autorisation d'utiliser ou d'exploiter la propriété intellectuelle mise sous licence sans l'accord du donneur de la licence (bien que, dans de nombreux États, cette règle puisse admettre une exception lorsque le preneur de la licence vend son entreprise à un repreneur en vue de la poursuite de l'activité). En effet, il importe que le donneur de la licence garde le contrôle de la propriété intellectuelle mise sous licence et détermine qui pourra l'utiliser. Si ce contrôle ne peut être exercé, la valeur de la propriété intellectuelle risque de diminuer fortement ou de disparaître entièrement. Si, toutefois, les droits du preneur de licence découlant d'un accord de licence sont transférables et que le preneur les grève d'une sûreté, le créancier garanti prendra sa sûreté sous réserve des conditions de l'accord de licence. Si la licence est transférable et que le preneur la transfère, le bénéficiaire du transfert prendra la licence sous réserve des conditions de l'accord de licence. La loi recommandée dans le *Guide* n'a aucune incidence sur ces pratiques en matière de concession de licences.

4. Biens meubles corporels pour lesquels est utilisée une propriété intellectuelle

32. Une propriété intellectuelle peut être utilisée en rapport avec un bien meuble corporel. Par exemple, a) un bien meuble corporel peut être fabriqué selon un procédé breveté ou grâce à l'exercice de droits protégés par un brevet; b) des jeans peuvent porter une marque ou des voitures contenir une puce qui renferme une copie d'un logiciel protégé par le droit d'auteur; c) un disque compact peut contenir un logiciel; ou d) une pompe à chaleur peut contenir un produit breveté.

33. Lorsqu'une propriété intellectuelle est utilisée en rapport avec un bien meuble corporel, on se trouve face à deux catégories de biens: d'une part, la propriété intellectuelle et, de l'autre, le bien meuble corporel. Il s'agit de deux biens distincts. Le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle autorise le propriétaire de la propriété intellectuelle à contrôler de nombreuses utilisations dont le bien meuble corporel fait l'objet mais pas toutes. Par exemple, les règles ayant trait au droit d'auteur permettent à un auteur d'empêcher toute reproduction non autorisée d'un livre mais généralement pas d'empêcher une librairie agréée ayant acheté le livre lors d'une vente autorisée de le revendre ou un acheteur final de prendre des notes dans la marge lors de la lecture. Ainsi, une sûreté réelle mobilière grevant un bien meuble corporel ne s'étend pas à la propriété intellectuelle utilisée en rapport avec ce bien et une sûreté réelle mobilière grevant la propriété intellectuelle ne s'étend pas au bien meuble corporel pour lequel est utilisée la propriété intellectuelle. Le projet de supplément recommande cette approche (voir recommandation 243 ci-dessous).

34. Toutefois, selon la loi recommandée dans le *Guide*, les parties à la convention constitutive de sûreté peuvent toujours convenir de constituer une sûreté à la fois sur le bien meuble corporel et sur la propriété intellectuelle utilisée en rapport avec ce bien (voir recommandation 10). Ainsi, une sûreté peut être prise sur des stocks de jeans de marque et sur la marque, ce qui donne au créancier garanti le droit, en cas de défaillance du constituant, de vendre les jeans de marque grevés et de produire d'autres jeans portant la marque grevée. Dans un tel cas, si le fabricant/constituant est le propriétaire de la marque, les biens grevés sont les droits du propriétaire. Si le fabricant/constituant est un preneur de licence, les biens grevés sont constitués par les droits du preneur qui découlent de l'accord de licence.

35. L'assiette exacte de la sûreté réelle mobilière dépend de la description du bien grevé dans la convention constitutive. Comme il a déjà été noté (voir par. 5 à 8 ci-dessus), l'obligation de décrire les biens grevés "de façon à ce qu'ils soient suffisamment identifiables" est assez souple pour tenir compte de toutes les différentes situations (voir recommandation 14, al. d)), étant donné qu'elle établit un critère qui pourrait varier en fonction de ce qui constitue une description suffisante aux yeux du droit et de la pratique applicables. Il semblerait par conséquent qu'une description générale du bien meuble corporel grevé soit conforme aux principes du Guide et aux attentes raisonnables des parties. En outre, les principes fondamentaux que le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle pose à propos de la description précise de la propriété intellectuelle devant être grevée dans la convention constitutive de sûreté seraient pris en compte par la loi recommandée dans le *Guide*. En tout état de cause, si, en vertu de la loi recommandée dans le *Guide*, une description générale de la propriété intellectuelle grevée était suffisante, mais que le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle exige une description précise, c'est cette dernière obligation qui s'appliquerait à la propriété intellectuelle grevée conformément à l'alinéa b) de la recommandation 4 du *Guide*.

36. Comme il a déjà été indiqué (voir par. 33 ci-dessus), une sûreté réelle mobilière grevant un bien meuble corporel pour lequel est utilisée une propriété intellectuelle ne s'étend pas à la propriété intellectuelle mais porte sur le meuble corporel lui-même, y compris les caractéristiques du bien qui utilisent la propriété intellectuelle (par exemple, la sûreté s'applique à un téléviseur en tant que

téléviseur en état de fonctionnement). La sûreté sur ce bien ne donne donc pas au créancier garanti le droit de fabriquer d'autres biens utilisant cette propriété intellectuelle. En cas de défaillance, cependant, le créancier garanti titulaire d'une sûreté sur le bien meuble corporel pourrait exercer les voies de droit qui sont reconnues par la loi sur les opérations garanties, à condition que cet exercice ne porte pas atteinte aux prérogatives reconnues par le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle. Il se peut que, dans le droit applicable contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle, le "principe d'épuisement" (ou des concepts similaires) s'applique et permette la réalisation de la sûreté réelle mobilière (pour un examen des questions de réalisation, voir A/CN.9/700/Add.5, par. 24 à 27).

G. Sûretés réelles mobilières sur une propriété intellectuelle future

37. La loi recommandée dans le *Guide* prévoit qu'une personne peut octroyer une sûreté réelle mobilière sur un bien futur, à savoir un bien que le constituant crée ou acquiert après la constitution de la sûreté (voir recommandation 17). Comme toutes les autres règles recommandées dans le *Guide*, celle-ci aussi s'applique à une propriété intellectuelle, sauf dans la mesure où elle est incompatible avec le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle (voir al. b) de la recommandation 4). De ce fait, selon la loi recommandée dans le *Guide*, une sûreté peut être constituée sur une propriété intellectuelle future (en ce qui concerne les limitations légales, voir recommandation 18 et par. 43 et 44 ci-dessous). En effet, il est utile du point de vue commercial de permettre qu'une sûreté réelle mobilière porte sur une propriété intellectuelle future.

38. Dans de nombreux États, le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle suit la même approche: il autorise les propriétaires de propriété intellectuelle à obtenir un financement utile à l'élaboration de créations nouvelles, à condition que leur valeur puisse être raisonnablement estimée à l'avance. Par exemple, il est généralement possible de constituer une sûreté réelle mobilière sur un film ou un logiciel protégé par le droit d'auteur (la sûreté est constituée lors de la création de l'œuvre protégée par le droit d'auteur; voir A/CN.9/700, par. 40). Dans certains États, il est possible de constituer une sûreté réelle mobilière sur une demande de brevet avant l'octroi du droit de brevet (généralement, une fois que le droit de brevet est octroyé, la date du dépôt de la demande est considérée comme sa date de constitution).

39. Toutefois, le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle peut parfois limiter la possibilité de transférer différents types de propriété intellectuelle future à des fins spécifiques. Par exemple, dans certains cas, le transfert de droits sur de nouveaux médias ou de nouvelles utilisations technologiques inconnus au moment du transfert ne peut pas produire effet compte tenu de la nécessité de protéger les auteurs contre des engagements excessifs. Dans d'autres, le transfert de droits futurs peut être soumis à un droit légal d'annulation après une certaine période. Dans d'autres encore, la notion de "propriété intellectuelle future" peut englober des droits qui ont été créés et sont enregistrables mais qui ne sont pas encore enregistrés. Les interdictions légales peuvent également prendre la forme d'une obligation de décrire précisément la propriété intellectuelle.

40. D'autres limites à l'affectation d'une propriété intellectuelle future en garantie d'un crédit peuvent découler de la signification qui est donnée aux concepts de "perfectionnement", de "mise à jour", d'"adaptation" ou à d'autres modifications apportées à une propriété intellectuelle par le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle. Ces "autres modifications" d'un contenu protégé par le droit d'auteur peuvent, par exemple, concerner la qualité du contenu ou la forme sous laquelle il est émis, comme le rematriçage ou la numérisation d'un enregistrement sonore ou de nouvelles formes de production électronique d'un enregistrement sonore qui pourraient déboucher sur des formes ou utilisations nouvelles, non encore inventées, dépendant ou non d'un support physique.

41. Le créancier garanti devrait comprendre comment ces concepts sont interprétés dans ce droit et comment ils peuvent affecter le concept de "propriété", qui est essentiel dans la constitution d'une sûreté réelle mobilière sur une propriété intellectuelle. Cet aspect est particulièrement important dans le cas des logiciels protégés par un droit d'auteur, par exemple. Dans certains États, une sûreté grevant une version d'un logiciel protégé par le droit d'auteur qui existe au moment du financement peut automatiquement s'étendre aux modifications apportées à cette version par la suite. Toutefois, le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle traite généralement ces améliorations futures comme des biens distincts et non comme une partie intégrante de la propriété intellectuelle existante. Par conséquent, si des droits futurs de propriété intellectuelle peuvent être grevés, un créancier garanti prudent qui souhaite s'assurer que les améliorations seront grevées devrait, dans la convention constitutive de sûreté, décrire le bien de façon à ce que ces améliorations soient directement grevées (voir A/CN.9/700/Add.5, par. 20). Si les droits futurs de propriété intellectuelle ne peuvent pas être grevés, les améliorations ne peuvent pas l'être non plus et la loi recommandée dans le Guide ne prévaut sur aucune de ces limites (voir recommandation 18).

42. Si le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle limite la possibilité de transférer une propriété intellectuelle future, la loi recommandée dans le *Guide* ne s'applique pas à la question dans la mesure où elle est incompatible avec ce droit (voir al. b) de la recommandation 4). Autrement, la loi recommandée dans le *Guide* s'applique et permet la constitution d'une sûreté réelle mobilière sur des biens futurs (voir recommandation 17). Les États adoptant la loi recommandée dans le *Guide* souhaiteront peut-être revoir leur droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle afin de déterminer si les avantages découlant de telles limitations (par exemple la protection du propriétaire contre des engagements excessifs) l'emportent sur les avantages découlant de l'affectation de tels biens en garantie d'un crédit (par exemple le financement d'activités de recherche et développement).

H. Limitations légales ou contractuelles à la transférabilité d'une propriété intellectuelle

43. Certaines règles du droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle peuvent limiter la possibilité d'un propriétaire, d'un donneur ou d'un preneur de licence de propriété intellectuelle, de constituer une sûreté réelle mobilière efficace sur certains types de propriété intellectuelle. Dans de nombreux

États, seuls peuvent être transférés les droits patrimoniaux de l'auteur; les droits moraux ne sont pas susceptibles de transfert. La législation de nombreux États prévoit aussi que le droit de l'auteur à une rémunération équitable n'est pas transférable. De nombreux États encore prévoient que les marques ne sont pas transférables, si ce n'est avec le fonds commercial auquel elles se rattachent. Enfin, comme pour des biens autres que les propriétés intellectuelles, un bien ne peut pas être grevé par une personne si celle-ci n'a pas de droits sur ce bien ou le pouvoir de le grever (voir recommandation 13 et le principe *nemo dat (quod non habet)*). La loi recommandée dans le *Guide* respecte toutes ces limites à la transférabilité d'une propriété intellectuelle (voir recommandation 18).

44. Les seules limites légales à la transférabilité de certains biens sur lesquelles la loi recommandée dans le *Guide* pourrait avoir une incidence et sur lesquelles elle pourrait prévaloir sont les dispositions légales limitant la transférabilité des créances futures et la cession globale de créances, de fractions de créances ou de droits indivis sur des créances, ainsi que les limites contractuelles à la cession de créances nées de la vente ou de la mise sous licence de droits de propriété intellectuelle (voir art. 8 et 9 de la Convention des Nations Unies sur la cession et recommandations 23 à 25). La loi recommandée dans le *Guide* peut également avoir une incidence sur les limites contractuelles et les rendre sans effet, mais uniquement lorsqu'il s'agit de créances (et non de propriétés intellectuelles) et seulement dans un certain contexte, à savoir dans le cadre d'une convention conclue entre le créancier et le débiteur de la créance (voir par. 26 à 28 ci-dessus).

Recommandation 243[1]

Sûretés réelles mobilières sur des biens meubles corporels pour lesquels est utilisée une propriété intellectuelle

La loi devrait prévoir que, dans le cas d'un bien meuble corporel pour lequel est utilisée une propriété intellectuelle, une sûreté réelle mobilière sur le bien meuble corporel ne s'étend pas à la propriété intellectuelle et une sûreté réelle mobilière sur la propriété intellectuelle ne s'étend pas au bien meuble corporel.

[1] Si la présente recommandation pouvait être incluse dans le *Guide*, elle figurerait au chapitre II sur la constitution d'une sûreté réelle mobilière, en tant que recommandation 28 *bis*.