

**Assemblée générale**

Distr. générale  
26 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: Annexe I**

**Note du Secrétariat**

**Additif**

**Table des matières**

|                                                                                                                                                                                                               | <i>Page</i> |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------|
| I. Terminologie et recommandations du projet de supplément au Guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties consacré aux sûretés réelles mobilières grevant des propriétés intellectuelles ..... | 2           |
| A. Terminologie .....                                                                                                                                                                                         | 2           |
| B. Recommandations 243 à 248 .....                                                                                                                                                                            | 2           |



## Annexe I

### **Terminologie et recommandations du projet de supplément au Guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties consacré aux sûretés réelles mobilières grevant des propriétés intellectuelles**

#### **A. Terminologie<sup>1</sup>**

Le terme “sûreté réelle mobilière en garantie du paiement d’une acquisition” englobe une sûreté réelle mobilière grevant une propriété intellectuelle ou une licence de propriété intellectuelle, à condition que la sûreté garantisse l’obligation de rembourser toute fraction non payée du prix d’achat du bien grevé ou encore une obligation contractée ou un crédit octroyé pour permettre au constituant d’acquérir ce bien.

Le terme “biens de consommation” englobe une propriété intellectuelle ou une licence de propriété intellectuelle que le constituant utilise ou entend utiliser à des fins personnelles, familiales ou domestiques.

Le terme “stocks” englobe une propriété intellectuelle ou une licence de propriété intellectuelle destinée par le constituant à la vente ou mise sous licence dans le cours normal de ses affaires.

#### **B. Recommandations 243 à 248**

##### **Sûretés réelles mobilières sur des biens meubles corporels pour lesquels est utilisée une propriété intellectuelle<sup>2</sup>**

243. 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.

##### **Incidence du transfert d’une propriété intellectuelle grevée sur l’efficacité de l’inscription<sup>3</sup>**

244. La loi devrait prévoir que l’inscription, au registre général des sûretés, d’un avis concernant une sûreté réelle mobilière sur une propriété intellectuelle continue de produire effet nonobstant un transfert de la propriété intellectuelle grevée.

---

<sup>1</sup> Si le présent texte pouvait être inclus dans le *Guide*, il figurerait dans les définitions, à la section B sur la terminologie et l’interprétation.

<sup>2</sup> 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*.

<sup>3</sup> Si la présente recommandation pouvait être incluse dans le *Guide*, elle figurerait au chapitre IV sur le système de registre, en tant que recommandation 62 *bis*.

**Priorité des droits de certains preneurs de licence de propriété intellectuelle<sup>4</sup>**

245. La loi devrait prévoir que la règle contenue à l'alinéa c) de la recommandation 81 s'applique aux droits d'un créancier garanti en vertu de cette loi et n'a pas d'incidence sur les droits dont peut jouir le créancier garanti selon le droit contenant des dispositions ayant trait à la propriété intellectuelle.

**Droit du créancier garanti d'assurer la conservation de la propriété intellectuelle grevée<sup>5</sup>**

246. La loi devrait prévoir que le constituant et le créancier garanti peuvent convenir que le second est autorisé à prendre des mesures pour assurer la conservation de la propriété intellectuelle grevée.

**Application, aux sûretés réelles mobilières sur propriétés intellectuelles, des dispositions relatives aux sûretés en garantie du paiement d'acquisitions<sup>6</sup>**

247. La loi devrait prévoir que les dispositions relatives aux sûretés réelles mobilières grevant des biens meubles corporels en garantie du paiement de leur acquisition s'appliquent également à une sûreté réelle mobilière grevant une propriété intellectuelle ou une licence de propriété intellectuelle en garantie du paiement de son acquisition. Aux fins de l'application de ces dispositions:

- a) Une propriété intellectuelle ou une licence de propriété intellectuelle:
  - i) Destinée par le constituant à être vendue ou mise sous licence dans le cours normal de ses affaires est traitée comme un stock; et
  - ii) Utilisée ou destinée à être utilisée par le constituant à des fins personnelles, familiales ou domestiques est traitée comme un bien de consommation; et
- b) Toute référence:
  - i) À la possession du bien grevé par le créancier garanti ne s'applique pas;
  - ii) Au moment de la possession du bien grevé par le constituant désigne le moment où ce dernier acquiert la propriété intellectuelle ou la licence de propriété intellectuelle grevée; et
  - iii) Au moment de la remise du bien grevé au constituant désigne le moment où ce dernier acquiert la propriété intellectuelle ou la licence de propriété intellectuelle grevée.

<sup>4</sup> Si la présente recommandation pouvait être incluse dans le *Guide*, elle figurerait au chapitre V sur la priorité d'une sûreté réelle mobilière, en tant que recommandation 81 *bis*. Comme elle porte sur un bien particulier, elle remplacerait l'alinéa c) de la recommandation générale 81 dans la mesure où elle s'applique à la priorité des droits d'un preneur de licence non exclusive de propriété intellectuelle sur les droits du créancier garanti du donneur de licence.

<sup>5</sup> Si la présente recommandation pouvait être incluse dans le *Guide*, elle figurerait au chapitre VI sur les droits et obligations des parties à la convention constitutive de sûreté, en tant que recommandation 116 *bis*.

<sup>6</sup> Si la présente recommandation pouvait être incluse dans le *Guide*, elle figurerait au chapitre IX, sur le financement d'acquisitions, en tant que recommandation 186 *bis*.

**Loi applicable à une sûreté réelle mobilière grevant une propriété intellectuelle<sup>7</sup>****Variante A**

248. La loi devrait prévoir que la loi applicable à la constitution, à l'opposabilité, à la priorité et à la réalisation d'une sûreté réelle mobilière sur une propriété intellectuelle est la loi de l'État dans lequel la propriété intellectuelle est protégée.

**Variante B**

248. La loi devrait prévoir que la loi applicable à la constitution, à l'opposabilité, à la priorité et à la réalisation d'une sûreté réelle mobilière sur une propriété intellectuelle est la loi de l'État dans lequel le constituant est situé. Toutefois, la loi applicable à l'opposabilité et à la priorité d'une telle sûreté par rapport au droit du bénéficiaire du transfert ou du preneur de licence de la propriété intellectuelle grevée est la loi de l'État dans lequel la propriété intellectuelle est protégée.

**Variante C**

248. La loi devrait prévoir que:

a) Lorsque la propriété intellectuelle peut être inscrite dans un registre spécialisé, la loi applicable à la constitution, à l'opposabilité et à la priorité d'une sûreté réelle mobilière sur cette propriété intellectuelle est la loi de l'État sous l'autorité duquel le registre est tenu. Toutefois, la loi applicable à la réalisation d'une telle sûreté est la loi de l'État où le constituant est situé; et

b) Lorsque la propriété intellectuelle ne peut pas être inscrite dans un registre spécialisé, la loi applicable à la constitution et à la réalisation d'une sûreté réelle mobilière sur cette propriété intellectuelle est la loi de l'État où le constituant est situé. Toutefois, la loi applicable à l'opposabilité et à la priorité d'une telle sûreté est la loi de l'État dans lequel la propriété intellectuelle est protégée.

**Variante D**

248. La loi devrait prévoir que:

a) La loi applicable à la constitution et à la réalisation d'une sûreté réelle mobilière sur une propriété intellectuelle est la loi de l'État dans lequel [cette propriété intellectuelle est protégée] [le constituant est situé], sauf si la convention constitutive prévoit que ces questions seront régies par la loi de l'État dans lequel [le constituant est situé] [cette propriété intellectuelle est protégée];

b) La loi applicable à l'opposabilité et à la priorité d'une sûreté réelle mobilière sur une propriété intellectuelle par rapport aux droits du bénéficiaire d'un transfert, d'un preneur de licence ou d'un autre créancier garanti est la loi de l'État dans lequel cette propriété intellectuelle est protégée; et

c) La loi applicable à l'opposabilité et à la priorité d'une sûreté réelle mobilière sur une propriété intellectuelle par rapport à tous les autres réclamants concurrents est la loi de l'État dans lequel le constituant est situé.

<sup>7</sup> Si la présente recommandation pouvait être incluse dans le *Guide*, elle figurerait au chapitre X sur le conflit de lois, en tant que recommandation 214 bis.

[Note à l'intention de la Commission: La Commission pourrait envisager d'adopter une approche fondée sur la lex protectionis (variante A), la première approche hybride (variante B) ou les deux, et laisser les États choisir. À cet égard, elle souhaitera peut-être noter que, même si elle adopte la variante B, la lex protectionis pourrait toujours être applicable dans les situations suivantes: a) comme le prévoit la variante B; et b) s'agissant des questions autres que celles mentionnées dans la variante B, conformément à l'alinéa b) de la recommandation 4. Pour l'essentiel, dans le cadre de la variante B, ce serait les créanciers garantis qui détermineraient s'ils veulent se conformer aux prescriptions relatives à l'opposabilité de la loi du lieu de situation du constituant (s'ils veulent se protéger avant tout contre le représentant de l'insolvabilité) ou de la lex protectionis (s'ils veulent se protéger contre tous les réclamants concurrents possibles).

La Commission voudra peut-être considérer que, si toutes les variantes présentent des avantages et des inconvénients et si aucune d'elles n'est parfaite, les éléments positifs des approches hybrides prévues dans les variantes C et D soit sont déjà couverts soit peuvent être couverts dans les variantes A et B; on éviterait ainsi de multiplier les variantes et de créer un niveau de complexité supplémentaire, ce qui risque de compromettre la certitude et la prévisibilité qui sont l'objectif d'une règle de conflit de lois.

Plus précisément, dans la mesure où les variantes A et B renvoient à la lex protectionis, que ce soit directement ou indirectement par l'effet de l'alinéa b) de la recommandation 4, toutes deux traitent suffisamment des prescriptions en matière d'enregistrement prévues par le droit interne, le droit régional ou le droit international. De plus, le deuxième alinéa de la variante C reflète pour l'essentiel la variante B. En outre, la règle énoncée à l'alinéa a) de la variante C s'appliquera ou non selon que les régimes d'enregistrement de la propriété intellectuelle autorisent ou non l'inscription des sûretés réelles mobilières sur des propriétés intellectuelles aux fins d'opposabilité (ce qui est actuellement l'exception et non la règle). Enfin, la variante C présente un certain nombre d'autres inconvénients (voir par. 26 et 27 ci-dessus). Quant à la variante D, la Commission estimera peut-être que le fait de renvoyer l'opposabilité et la priorité à une loi et la réalisation à une autre risque de créer de graves problèmes (voir par. 30, 46 et 52 ci-dessus). De plus, si la variante D était révisée de sorte que l'opposabilité, la priorité et la réalisation soient renvoyées à la même loi, comme les questions qu'elle envisage dans ses alinéas b) et c) sont traitées de la même manière dans la variante B, la seule différence entre ces deux variantes serait l'autonomie que la variante D laisse aux parties en ce qui concerne la constitution.

Si la Commission souhaite conserver une référence à la volonté des parties en ce qui concerne la constitution d'une sûreté réelle mobilière sur une propriété intellectuelle, elle voudra peut-être envisager d'ajouter une telle référence dans la variante A (ou B), en préservant les prescriptions éventuellement prévues pour l'inscription dans un registre spécialisé. Une disposition comme celle qui suit pourrait être envisagée dans la variante A: "Toutefois, le constituant et le créancier garanti peuvent convenir que la loi applicable à la constitution d'une sûreté réelle mobilière sur une propriété intellectuelle est la loi de l'État dans lequel le constituant est situé, sauf si la sûreté peut être inscrite dans un registre de la propriété intellectuelle, auquel cas la loi applicable à sa constitution est la loi de

*l'État sous l'autorité duquel ce registre est tenu." Dans la variante B, il peut être nécessaire d'ajouter une disposition comparable pour en limiter l'application aux sûretés qui ne peuvent être inscrites dans un registre de la propriété intellectuelle de l'État où la propriété intellectuelle est protégée.*

*Quelle que soit l'approche retenue s'agissant de la loi applicable aux sûretés réelles mobilières sur des propriétés intellectuelles, la Commission voudra peut-être envisager d'ajouter une référence à l'"adaptation" ("rule of accommodation") à laquelle certains États procèdent pour que des sûretés qui normalement ne seraient pas reconnues dans l'État du for, dont la loi est applicable, le soient. Ainsi, si l'État du for dont la loi est applicable ne reconnaît pas, par exemple, la cession d'un droit d'auteur effectuée sous l'empire d'une loi étrangère, cette cession peut néanmoins être "sauvée" et reconnue dans l'État du for en tant que licence exclusive, titre que cet État reconnaît. De même, si une sûreté sans dépossession n'a pas effet dans l'État du for dont la loi est applicable, elle peut néanmoins être "sauvée" et reconnue dans l'État du for comme un transfert à des fins de garantie, opération que cet État reconnaît. Cette question ne concerne pas un bien en particulier mais pourrait se poser dans le contexte de la propriété intellectuelle. Compte tenu de la prévalence de la lex protectionis, elle améliorerait la reconnaissance internationale des sûretés constituées sur des propriétés intellectuelles sous l'empire d'une autre loi que la lex protectionis.*

*Lorsqu'elle traitera ces questions, la Commission voudra peut-être enfin tenir compte des travaux d'autres organisations, tels que ceux menés par l'European Max-Planck-Group for Conflict of laws in Intellectual Property (CLIP) sur les principes de conflit de lois en matière de propriété intellectuelle (<http://www.cl-ip.eu/>).]*

---