

U n i d r o i t

INSTITUT INTERNATIONAL POUR L'UNIFICATION DU DROIT PRIVE

COMITE D'EXPERTS GOUVERNEMENTAUX CHARGE D'ELABORER UN
PROJET DE CONVENTION SUR LE CREDIT-BAIL INTERNATIONAL

COMMENTAIRES

des Gouvernements et des associations profes-
sionnelles sur le texte d'avant-projet de ré-
glementation uniforme sur le crédit-bail inter-
national tel qu'il résulte de la première ses-
sion du comité d'experts gouvernementaux.

Rome, avril 1986

INTRODUCTION

1. A la demande du comité d'Unidroit d'experts gouvernementaux chargé d'élaborer un projet de Convention sur le crédit-bail international à sa première session tenue à Rome du 15 au 19 avril 1985, le Secrétariat d'Unidroit a rédigé un rapport explicatif (1) sur le texte de l'avant-projet de réglementation uniforme sur le crédit-bail international tel qu'il a résulté de la dite session (2). Le rapport explicatif visait notamment à rendre compte des principaux problèmes qui avaient été évoqués au cours de la première lecture du texte élaboré par un comité d'étude d'Unidroit (3). Par une Note en date du 3 janvier 1986 adressée aux Gouvernements, aux organisations internationales et aux associations professionnelles, Unidroit a sollicité les commentaires sur le texte résultant de la première lecture effectuée par le comité d'experts gouvernementaux. Au 3 avril 1986, les réponses reçues émanaient des Gouvernements des Etats-Unis d'Amérique, des Pays-Bas et du Royaume-Uni, ainsi que de trois organisations professionnelles: une fédération régionale, la Fédération européenne des Associations des Etablissements de crédit-bail (Leaseurope) (4), et de deux associations professionnelles nationales, l'Association italienne de leasing et l'Association japonaise de leasing.

2. En outre, la Commission des Communautés européennes, consciente de son obligation en vertu de l'article 229 du Traité de Rome, d'assurer les contacts appropriés avec d'autres organisations multilatérales telles qu'Unidroit, a convoqué une réunion de coordination de législation bancaire sur le crédit-bail à Bruxelles le 11 mars 1986. Les représentants des Etats membres de la Communauté qui ont participé à cette réunion ont procédé à un échange de vues sur l'avant-projet de réglementation uniforme tel qu'il a résulté de la première session du comité d'experts gouvernementaux.

3. Le présent document vise à rendre compte des commentaires émanant des Gouvernements et des associations professionnelles ci-dessus mentionnées et lorsque cela a paru opportun, présente en regard les observations soulevées par les experts gouvernementaux qui ont participé à la réunion de coordination de la CEE également précédemment mentionnées.

II OBSERVATIONS GENERALES

4. L'examen de l'avant-projet de réglementation uniforme effectué par les milieux intéressés aux Etats-Unis d'Amérique sous les auspices du Départe-

(1) Cf. UNIDROIT 1985, Etude LIX - Doc. 25.

(2) Cf. Annexe à UNIDROIT 1985, Etude LIX - Doc. 24.

(3) Cf. UNIDROIT 1985, Etude LIX - Doc. 17.

(4) Les commentaires de Leaseurope sont présentés dans UNIDROIT 1986, Etude LIX - Doc. 28, et ne sont donc pas rapportés dans le présent document.

ment d'Etat a montré que les progrès réalisés jusqu'ici recueillaient la satisfaction générale et qu'il existait le sentiment qu'une Convention renfermant des règles sur le crédit-bail international contribuerait à l'essor du commerce international et au développement du droit économique international si le projet pouvait être mené à terme.

5. Dans ses commentaires, dont il est précisé qu'ils sont de nature préliminaire, le Ministère de la Justice des Pays-Bas a indiqué qu'en ce qui concernait le but du projet de réglementation uniforme, à savoir d'éliminer les obstacles juridiques au crédit-bail international, certaines organisations de son pays avaient souligné que les opérations de crédit-bail véritablement transnationales étaient en fait fort rares et doutaient qu'une telle situation se voit modifiée par une Convention traitant des aspects du droit privé du crédit-bail. Ces organisations estimaient que les obstacles à la réalisation d'opérations transnationales de crédit-bail étaient de caractère plus pratique que juridique, en raison du rôle important des différences des monnaies et des distances entre les pays. Pour autant qu'il existât des obstacles juridiques, elles pensaient qu'ils relevaient davantage du droit fiscal que du domaine du droit privé (5).

(5) Cf. Cependant l'analyse préliminaire des réponses au questionnaire sur le contrat de leasing (avec référence particulière au crédit-bail international) (UNIDROIT 1976, Etude LIX - Doc. 3), pars. 4, 5, 70 et 86. Pour l'essentiel, les réponses rapportées dans ces paragraphes reconnaissaient l'incidence d'autres facteurs, comme les difficultés fiscales et douanières, qui empêchaient le crédit-bail transnational d'atteindre tout son potentiel, mais notaient surtout les difficultés résultant du "traitement différent d'un pays à l'autre concernant ce qui doit être considéré comme un véritable contrat de leasing à des fins juridiques, indépendamment de la dénomination par les parties de leur accord... Apparentée à ceci est la question de savoir qui est propriétaire...et quand il le devient".

Il ne faut pas perdre de vue que même s'il est vrai que les opérations véritablement transnationales de crédit-bail ne sont pas aussi répandues qu'elles pourraient l'être en raison de ces difficultés, les sommes en jeu dans ces opérations internationales représentent une part considérable de l'investissement international de capitaux. Les News Bulletin de juillet 1984 de l'American Association of Equipment Lessors (AAEL) a fait état des résultats d'une enquête non-officielle réalisée par l'AAEL qui indiquait que les bailleurs américains avaient financé des matériels d'équipement pour U.S.\$ 8 à 10 milliards en dehors des Etats-Unis en 1983. M. Tom M. Clark dans son allocution à la réunion de travail annuelle de Leaseurope à Copenhague en septembre 1984, intitulée "le leasing international dans la pratique" a essayé d'évaluer l'ampleur de l'activité du leasing international sur la base de l'enquête réalisée par l'AAEL. Partant de l'hypothèse que les activités internationales de groupes de leasing des autres pays, principalement le Royaume-Uni et la France en Europe ainsi que le Japon et l'Australie pour le reste du monde, étaient en gros com-

6. L'avis exprimé à la réunion de coordination de la CEE traduisait le sentiment général que le libellé des règles uniformes devrait être plus précis. Le délégué du Royaume-Uni a par exemple indiqué que ses autorités étaient particulièrement soucieuses que les dispositions relatives au champ d'application de la réglementation uniforme soient rédigées de façon suffisamment claires pour qu'il soit possible de déterminer avec certitude les cas dans lesquels la réglementation uniforme devrait s'appliquer.

7. Ce même délégué a en outre souligné que l'intérêt que revêtirait la future Convention d'un point de vue commercial, serait déterminant dans la décision de ses autorités quant à savoir si le Royaume-Uni deviendrait une Partie contractante.

8. L'Association italienne de Leasing a noté que le projet soumis au comité d'experts gouvernementaux à sa première session était le fruit de presque une décennie d'efforts d'un comité d'étude composé d'experts de systèmes du droit civil et de Common Law. Elle a en outre noté que la révision de ce texte effectuée après la première lecture du comité d'experts gouvernementaux ne se limitait pas à de simples corrections ou modifications de la forme, mais constituait en fait un tournant dans la conception et la philosophie des règles uniformes, aussi bien pour ce qui était de la qualification de la nature juridique de l'opération visée que pour la façon d'aborder les principales questions juridiques caractéristiques que soulevait l'opération, couvrant parfois de la sorte des problèmes qui avaient été résolus après de longues controverses, dans le projet de janvier 1985.

parables en volume global à celles des bailleurs américains, étant donné que seulement pour les Etats-Unis, le leasing représentait environ 50% du marché mondial, l'on pouvait situer le montant total des contrats de leasing international conclus en 1983 à plus de U.S. \$ 15 milliards, ce qui représentait ne donner qu'une seule illustration de l'immense potentiel du leasing international, plus du montant global des nouvelles opérations réalisées en 1983 au plan national par les membres des 16 associations nationales de Leaseurope (les sociétés représentées à Leaseurope regroupent environ 80% des établissements pratiquant le leasing financier en Europe occidentale).

En outre, si les règles uniformes visent spécifiquement les opérations internationales de crédit-bail pour les raisons qui ont déjà été exposées (Cf. UNIDROIT 1985, Etude LIX - Doc. 25, op.cit., par. 19), il n'est guère déraisonnable de penser que leur plus grande utilité potentielle pourrait bien être de combler le vide législatif en la matière dans une majorité de pays. La réglementation uniforme servirait donc des fonctions fort semblables à celles de la Convention de Varsovie de 1929 pour l'unification de certaines règles relatives au transport aérien international, qui régleme pour sa part les seuls transports internationaux, mais qui a cependant été reprise par la suite dans les droits nationaux pratiquement dans le monde entier (op. cit., par. 177).

L'Association a fait remarquer que les principales difficultés qui avaient été rencontrées lors des diverses sessions du comité d'étude tenaient en fait à la tentative de concilier les différences structurelles et opérationnelles - d'un point de vue juridique - affectant le crédit-bail dans les systèmes de civil law et dans les systèmes de Common Law et, à cet égard, d'harmoniser la position, concernant les traits caractéristiques du crédit-bail entre d'une part les représentants des Etats qui avaient déjà réglementé cette activité, et d'autre part ceux pour les Etats desquels le crédit-bail reste un phénomène atypique.

Elle a poursuivi en rappelant que le comité d'étude avait longuement débattu de la définition juridique et de la qualification de l'opération, de la question des règles de publicité, de la réglementation des droits et obligations des différentes parties à l'opération, etc. Le fait que les divergences d'opinion se soient avérées irréductibles sur certains points n'était pas dû à la négligence ou à la faiblesse de la part des membres du comité d'étude mais témoignait plutôt de ce que l'acceptation de certaines règles aurait opéré une distorsion et une atteinte au quid proprium au regard de la qualification de l'opération, et aux solutions qui étaient retenues dans certains pays.

Le projet d'avril 1985 proposait en revanche à nouveau, non seulement pour les articles pris séparément mais aussi l'approche globale, d'adopter des solutions qui n'étaient pas toujours conformes avec le droit (qu'il s'agisse des règles législatives ou autres) des Etats dont on espérait qu'ils deviendraient parties à la future Convention, diminuant ainsi le degré d'harmonisation des différents droits nationaux qu'une Convention internationale était destinée à réaliser.

En vérité, l'esprit même qui présidait aux règles uniformes s'est vu considérablement modifié par le fait que la réglementation uniforme ne déclare désormais plus clairement et expressément que l'opération est nécessairement trilatérale, que l'intervention du crédit-bailleur est limitée à celle d'un intermédiaire financier, que le choix et les indications quant au matériel et au fournisseur sont nécessairement effectués par le crédit-preneur et sous sa responsabilité, et par le fait que les règles visent à régir les droits et les obligations du crédit-bailleur et du crédit-preneur comme si le crédit-bailleur était un bailleur/loueur traditionnel et non un intermédiaire financier. Il fallait noter que ce changement avait pour effet de modifier l'un des points essentiels quant auxquels, cela allait de soi, il existait une parfaite unanimité entre les participants aux sessions du comité d'étude, à savoir que l'opération tenait plus du mode de financement que du louage avec toutes les conséquences qui en dérivait pour les règles qui devraient lui être applicables. L'Association italienne de leasing estimait donc qu'il était nécessaire de souligner à nouveau un fait que connaissent les pays qui ont l'expérience du crédit-bail, par exemple par le fait qu'ils disposent de règles législatives

en la matière, qui est celui que le rôle financier particulier que possèdent les opérations de crédit-bail détermine de façon originale par rapport à tous les autres schémas contractuels classiques, la propriété du crédit-bailleur et les obligations qui lui incombent en cette qualité de propriétaire. L'Association italienne de leasing ne voyait donc pas l'intérêt de qualifier la même partie dans les règles uniformes de "bailleur", de "crédit-bailleur" et de "propriétaire": cette démarche était équivoque non seulement quant à la terminologie mais quant au fond, équivoque qui apparaissait dans l'ensemble du projet mais ressortait plus particulièrement dans l'article 7. Le crédit-bailleur n'est pas un bailleur traditionnel (puisque l'opération ne consiste pas en un louage normal) bien qu'il soit certainement le propriétaire du matériel, et les obligations résultant de cette qualité correspondant en fait au rôle de simple intermédiaire que détient le bailleur de fonds. Méconnaître de telles caractéristiques particulières de l'opération revenait à écarter des considérations la différence existant entre le crédit-bail et le bail stricto sensu: l'on venait ainsi à réglementer une opération et un phénomène différents du crédit-bail.

Indépendamment de la question de la qualification juridique du crédit-bail et sans vouloir en aucune façon prétendre que les règles uniformes soient conformes à l'expérience italienne, l'Association italienne de leasing doutait cependant que l'approche générale du projet d'avril 1985 correspondait aux traits atypiques qui caractérisaient le crédit-bail dans les différents pays qu'intéressaient les règles uniformes. Il est clair que l'uniformité et l'harmonisation ne peuvent être réalisées par un ensemble de règles qui s'écartent du quid proprium de cette institution telle qu'elle est qualifiée dans un système juridique donné (par exemple concernant la responsabilité et la propriété du crédit-bailleur) : ceci serait de nature à mettre en question l'opportunité de devenir partie à la future Convention ou tout au moins, favoriserait le recours aux dispositions de l'article 14. A cet égard, l'Association italienne de leasing, tout en notant que le problème de la détermination du champ d'application de l'article 14 restait encore en suspens, pensait qu'il ne devrait pas affecter les conditions essentielles qui conduiraient à l'application des règles uniformes à une opération donnée, car dans le cas contraire la Convention perdrait toute valeur.

Par ailleurs, l'Association italienne de leasing a rappelé que c'était précisément en pensant à cet article que les auteurs de la réglementation uniforme avaient estimé qu'il était justifié de proposer des formules générales (mais non pas génériques) destinées à couvrir (et aussi à harmoniser) les différences structurelles et opérationnelles affectant le crédit-bail dans les divers pays concernés par le projet, afin de permettre à chacun de ces pays d'y reconnaître l'institution du crédit-bail telle qu'elle est réglementée ou pratiquée dans son propre secteur commercial.

Il était en conclusion de l'avis de l'Association italienne de leasing que le comité d'experts gouvernementaux devrait examiner l'opportunité de

de réintroduire certaines des règles contenues dans le projet antérieur, mais surtout de revenir à la conception initiale qui concevait le crédit-bail comme un moyen de financement et non comme une opération de louage, avec toutes les conséquences qui en dérivent concernant les règles qui lui seraient applicables notamment pour ce qui était du régime de responsabilité et de la nature particulière de la propriété du crédit-bailleur.

III OBSERVATIONS ARTICLE PAR ARTICLE SUR L'AVANT-PROJET

Article premier

9. Le Gouvernement des Pays-Bas pense que le paragraphe 1 de l'article premier ne semble pas être correct. L'ordre dans lequel les contrats sont conclus est différent de ce que le texte laisse entendre. Le contrat de crédit-bail est conclu en premier lieu, puis intervient la conclusion du contrat de fourniture. En outre, le contrat de fourniture est conclu sur l'indication du crédit-preneur mais ce n'est pas le cas du contrat de crédit-bail.

10. Le Gouvernement des Etats-Unis pense qu'il y aurait moins d'ambiguïtés quant au champ de la Convention si l'on ôtait de la définition les termes qui se rapportent aux caractéristiques principales que l'opération de crédit-bail possède "le plus souvent" (article premier, paragraphe 2). Il n'apparaît pas clairement dans quelle mesure la présence de certaines ou de toutes ces caractéristiques est requise aux fins de l'application de la Convention, ou si l'absence d'une ou de plusieurs d'entre elles aurait pour effet d'écartier l'application de la Convention.

Les termes "capital goods" dans le texte anglais à l'alinéa a) du paragraphe 1 de l'article premier, ne sont pas consacrés dans la pratique juridique des Etats-Unis d'Amérique et peuvent susciter quelque ambiguïté.

11. Le délégué belge à la réunion de coordination de la CEE s'est déclaré peu satisfait de l'emploi de l'expression "le plus souvent" dans la disposition liminaire de la version française du paragraphe 2 de l'article premier. Il craignait que cette formulation ne donne lieu à une large mesure d'incertitude concernant le champ d'application précis des règles uniformes. Le délégué du Royaume-Uni à cette même réunion, a estimé que ces critiques n'affectaient pas le texte anglais de la disposition, qui contient le mot "typically".

12. Le délégué espagnol à la réunion de coordination de la CEE s'est dit réticent à l'égard de l'expression "fins professionnelles" employée dans l'alinéa b) du paragraphe 1 de l'article premier et il a expliqué que s'agissant des parties au contrat, le terme "professionnels" en espagnol pouvait laisser entendre que les parties devaient posséder un diplôme universitaire.

Article premier et article 2

13. L'Association italienne de leasing, pour les raisons générales précédemment exposées et dans l'intérêt d'une définition et d'une qualification de l'opération de crédit-bail plus conformes à la réalité et plus précises, a marqué sa préférence pour les textes de l'article premier et de l'article 2 qui étaient contenus dans le projet de janvier 1985, par rapport à ceux qui se trouvaient dans le projet suivant. La raison en était que le texte précédent exposait mieux la nature financière de l'opération, sa structure nécessairement trilatérale et les conséquences qui résultaient de ces caractéristiques quant à la réalisation effective de la relation et aux obligations incombant aux différentes parties, le fournisseur, le crédit-bailleur, et le crédit-preneur. De l'avis de l' Association italienne de leasing c'était là un point plus important que les questions de la nouvelle division formelle du contenu des dispositions de ces articles entre les deux articles, qui constituait une autre modification qui avait été apportée dans le projet d'avril 1985 par rapport à l'ancien texte.

Article 2

14. Plusieurs participants au comité d'étude du Département d'Etat qui a étudié l'avant-projet sous l'angle des Etats-Unis d'Amérique ont exprimé leur inquiétude à l'égard du fait que la notion d'"établissement" ne se trouvait pas définie. Dans la pratique aux Etats-Unis, elle est parfois réputée se référer au lieu de l'activité économique, et parfois l'on considère qu'elle vise le siège administratif. L'on a conclu que des éclaircissements sur ce point seraient utiles.

Article 4

15. L'avis des Pays-Bas était que cet article semblait superflu, au motif que dans la plupart des cas, les contrats conclus régissent la question.

16. L'Association japonaise de leasing, notant que l'article 4 dispose en son paragraphe 1, que "le contrat de fourniture ne peut, après la conclusion du contrat de crédit-bail, être modifié sans le consentement du crédit-preneur", pense que cette disposition ne devrait pas s'appliquer aux stipulations relatives au paiement du matériel, contenues dans le contrat de fourniture.

Lorsqu'un crédit-bailleur et un fournisseur concluent un contrat de fourniture, ils peuvent, conformément aux caractéristiques requises pour une opération de crédit-bail, avoir à tenir compte des intentions du crédit-preneur quant au type de matériel, à ses caractères, à son prix et aux conditions de sa livraison, mais les conditions du paiement peuvent être arrêtées sans qu'elles confirment les intentions du crédit-preneur. En conséquence, les stipulations relatives au paiement doivent pouvoir être modifiées sans

égard aux intérêts du crédit-preneur.

Si l'on devait exiger le consentement du crédit-preneur à une modification même dans les conditions du paiement, il y aurait alors le risque au Japon que le contrat de fourniture soit considéré pratiquement comme un contrat entre le crédit-preneur et le fournisseur, et l'on craint même que le crédit-bailleur se voir refuser en droit sa qualité d'acheteur et de propriétaire.

Article 5

17. Les observations des Etats-Unis d'Amérique indiquaient que les problèmes pourraient se poser pour les créanciers des crédit-preneurs par la façon dont cet article tel qu'il est rédigé, serait mis en oeuvre. Par exemple, une inscription dans un registre au Mexique, au lieu de l'établissement principal du crédit-preneur, serait conforme aux prescriptions de la Convention mais induirait en erreur les créanciers du crédit-preneur au Texas, où le matériel est situé et exploité. Cette disposition rendrait plus difficile pour les créanciers du crédit-preneur, la recherche des registres appropriés avant de consentir des crédits au crédit-preneur. Il serait utile d'exiger que la formalité de publicité soit effectuée au lieu où le matériel est situé à titre principal.

L'on indiquait en outre qu'il y avait lieu de douter que les règles spéciales en vigueur concernant la publicité pour les aéronefs, les navires et les véhicules à moteur se voient supplantées par la Convention, comme ce serait actuellement le cas.

18. Le Gouvernement des Pays-Bas pensait que cet article devait être supprimé du fait qu'il semblait s'accorder avec les modes de publicité existant dans certains pays anglo-saxons mais laissait complètement de côté la règle ".....possession vaut titre" qui prévaut dans d'autres systèmes juridiques. En outre, le libellé de l'article laisse certaines questions en suspens. Par exemple, (dans la version anglaise), le mot "titre" indique-t-il que le crédit-bailleur est toujours le propriétaire du matériel? En droit néerlandais, il l'est souvent mais non pas nécessairement.

19. L'Association italienne de leasing a effectué pour cet article des remarques analogues à celles qu'elle avait faites pour l'article premier et l'article 2, à savoir en substance, qu'elle préférait le texte de l'article 5 qui était contenu dans le projet de janvier 1985, et qui reconnaissait l'opposabilité générale du droit du crédit-bailleur sous réserve qu'il ait respecté les règles de publicité prescrites par le droit national. L'on pensait notamment au régime spécial de publicité prévu en France pour les opérations de crédit-bail.

20. L'article 5 a fait l'objet de nombreuses critiques à la réunion de coordination de la CEE. Il fallait cependant garder à l'esprit que cette disposition se présentait sous une forme relativement nouvelle puisque le comité de rédaction l'avait proposée à l'issue de la première lecture du texte effectuée par le comité d'experts gouvernementaux pour faire face aux multiples difficultés que posait l'ancien article 5 (6). Le délégué français à la réunion de coordination a indiqué que les dispositions de l'article 5 avaient été synthétisées à l'excès et que les diverses idées qu'il visait à exprimer devaient être mieux distinguées. Le délégué de la République fédérale d'Allemagne s'est dit inquiet de l'emploi du mot "opposer" dans ce contexte ("enforceable" dans le texte anglais). Il n'était pas certain de son sens précis et se demandait s'il signifiait par exemple qu'il pourrait y avoir des cas où le crédit-bailleur pourrait l'emporter sur le droit du syndic de faillite à l'égard du matériel qui avait été donné à bail au crédit-preneur failli. Il a souligné qu'une réforme en profondeur du droit de la faillite était en cours dans son pays, selon laquelle les crédit-bailleurs devraient assumer une partie du préjudice subi par la masse des créanciers, et ce serait au syndic de faillite de vendre le matériel. Il espérait que cet article pourrait tenir compte de la réforme prévue du droit de son pays. Le Président de la réunion, représentant la Commission des Communautés, était d'avis que le maximum que l'on pouvait faire dans ce sens serait sans doute de soumettre le droit de crédit-bailleur à la loi applicable. L'on s'est alors demandé quelle loi pourrait être applicable, et on a fait remarquer que dans certains pays ce serait la loi de la partie déclarée en faillite, mais ce n'était pas nécessairement la solution qu'apporteraient tous les Etats. Le délégué de l'Italie à la réunion de coordination pensait qu'il pourrait y avoir d'autres cas que celui de la faillite qu'il conviendrait peut-être d'inclure dans le champ de la disposition, comme les procédures de liquidation et les cas où le crédit-preneur n'était pas insolvable mais en difficulté et où l'administrateur provisoire ou la personne remplissant les fonctions équivalentes souhaitait continuer d'exploiter le matériel, ce que, à son avis, il devrait pouvoir faire pourvu qu'il respecte les termes du contrat de crédit-bail. Le délégué de la République fédérale d'Allemagne à la réunion

(6) Cf. UNIDROIT 1985, Etude LIX - Doc. 25, par. 79 et suiv.

de coordination a en outre exprimé l'inquiétude manifestée dans les observations des Etats-Unis d'Amérique rapportées ci-dessus, à savoir que l'article 5 dans sa rédaction actuelle pourrait être compris comme requérant une double immatriculation pour les navires, les aéronefs et les véhicules à moteur déjà assujettis à des règles spéciales (7).

Article 6

21. L'on a reconnu aux Etats-Unis d'Amérique que les règles de droit civil concernant les biens incorporés à des immeubles diffèrent de celles qui sont retenues ici, et qu'il n'a pas été possible de réaliser une uniformité sur ce point, et il a été suggéré d'insérer un article faisant expressément référence à la loi du lieu où est situé le matériel, qui indiquerait aux parties que les règles en la matière sont différentes selon le lieu.

Article 7

22. Les observations des Etats-Unis d'Amérique estimaient que l'intention de cet article, qui est d'exonérer le crédit-bailleur de responsabilité pour les dommages résultant d'un matériel défectueux, est correcte. Cependant, le paragraphe 3 semblait réduire l'intérêt du paragraphe 1 de l'article 7.

Le libellé actuel du projet: "dans la mesure où il a eu une influence" (alinéa a) du paragraphe 2 de l'article 7) semblait trop vague et donnait lieu à la possibilité qu'un tribunal croie que cet article conduit à l'allocation de dommages-intérêts partiels si l'influence du crédit-bailleur a été mineure. Le mot "seule" ajouté avant "qualité du bailleur" (alinéa a) du paragraphe 2 de l'article 7) ferait apparaître plus clairement qu'un rôle excessif tenu par le crédit-bailleur ne l'exonérerait pas de responsabilité à l'égard des tiers.

23. L'Association italienne de leasing, rappelant ses commentaires repris dans les observations générales (et non pas seulement relatifs au projet d'avril 1985) qui exposaient pourquoi l'Association estimait qu'il serait souhaitable de supprimer toute référence au contrat de louage (et donc au terme de "bailleur"), a noté pour ce qui est du paragraphe 1 de l'article 7 que le projet actuel constituait une reconnaissance supplémentaire de la particularité du leasing par rapport à toutes les autres institutions contractuelles, notamment le louage.

(7) Le représentant d'Unidroit à la réunion de coordination a expliqué qu'il n'avait jamais été dans l'intention des auteurs des règles uniformes d'instaurer une règle de double immatriculation pour les aéronefs, les navires et les véhicules à moteur, mais que le comité d'étude avait toujours pensé qu'il n'était pas nécessaire de l'indiquer expressément.

Elle a également trouvé que le terme "influence" dans l'alinéa a) du paragraphe 2 de l'article 7 manquait de précision et que, eu égard à la gravité et à l'importance des conséquences juridiques, il devrait être plus spécifique. En substance, l'idée qui devait être exprimée était que ce n'était que lorsque le crédit-preneur avait librement exercé son choix quant au matériel et au fournisseur qu'il serait justifié de reporter sur le crédit-preneur le poids des risques et des obligations qui incomberaient normalement au propriétaire du bien. En conséquence, l'intervention du crédit-bailleur dans ces choix devrait être de nature à empêcher toute liberté de décision du crédit-preneur.

L'Association italienne de leasing ne comprenait en outre guère le sens du paragraphe 3 de l'article 7: d'une part il semblait contredire les dispositions des paragraphes précédents, tandis que d'autre part il ne semblait servir aucune fin utile dans la mesure où chaque droit national (dans les domaines du droit privé, du droit pénal et du droit administratif) fait peser certaines obligations sur le propriétaire en raison de sa qualité, indépendamment du droit qu'il détient sur le bien (par exemple en vertu de l'article 2053 du Code civil italien).

24. Relativement à l'emploi du mot "contractuelle" ("in contract" dans le texte anglais), il n'était pas clair pour l' Association japonaise de leasing, quel type de fait était visé concrètement.

En outre, en ce qui concernait la disposition contenue dans l'alinéa a) du paragraphe 2, "lorsque ... il a eu une influence ...", cette Association ne comprenait pas pourquoi le contenu et l'expression de l'ancien avant-projet de réglementation uniforme, "dans le choix technique" ont été modifiés.

25. Le délégué de la République fédérale d'Allemagne à la réunion de coordination de la CEE, a décelé une possibilité de conflit entre le libellé actuel du paragraphe 3 de l'article 7 de la réglementation uniforme et les dispositions du paragraphe 2 de l'article 3 de la Directive CEE en matière de responsabilité du fait des produits défectueux, selon lesquelles toute personne qui importe un produit dans la Communauté en vue d'un leasing est considérée comme producteur de celui-ci au sens de la Directive et est responsable au même titre que le producteur. Il pensait en conséquence qu'il faudrait élargir l'exception au paragraphe 1 de l'article 7 énoncée au paragraphe 3 dudit article, et proposait une rédaction suivant ces lignes:

"3. - Le présent article ne porte pas atteinte à la responsabilité du crédit-bailleur, pris en sa qualité de propriétaire ou d'importateur du matériel aux fins du paragraphe 2 de l'article 3 de la Directive de la CEE ..."

En conclusion, le même délégué se demandait si, eu égard à la portée de l'exception énoncée au paragraphe 3 de l'article 7, et au fait que les obligations contractuelles réciproques du crédit-bailleur et du crédit-preneur étaient prévues à l'article 10, l'article 7 servait un but utile et s'il ne pourrait pas être simplement supprimé.

Article 8

26. Le Gouvernement des Pays-Bas a trouvé que cet article était superflu, en ce qu'il traitait d'une question que les dispositions contractuelles régissent toujours.

Article 9

27. Les observations des Pays-Bas indiquaient que d'un point de vue juridique, la solution proposée est insolite. Si cette question ne pouvait être laissée à la pratique contractuelle, une disposition prévoyant que le crédit-bailleur s'engage à agir en justice pour le compte du crédit-preneur serait préférable.

Article 10

28. Cette disposition, selon les observations des Pays-Bas, semble être fondée sur la pratique anglo-saxonne. Toutefois, du moins aux Pays-Bas, c'est le crédit-preneur qui commande le matériel, de même que c'est lui qui le choisit. Si c'est le cas, une dispositions dans le genre de l'article 10 ne serait pas équitable.

29. De l'avis de l'Association italienne de leasing, le texte de cet article ne semble pas tout-à-fait en accord avec les articles précédents et ne rend pas compte de la façon dont est règlementée et se déroule l'opération dans la pratique. En effet, l'alinéa a) du paragraphe 2 de l'article premier indique, même dans des termes non littéraux, que le choix du matériel et du fournisseur relève du crédit-preneur, et fait apparaître que le rôle du crédit-bailleur est seulement celui d'un intermédiaire financier, puisqu'il doit acheter le matériel relativement auquel il a reçu les indications du crédit-preneur (alinéa b) du paragraphe 2 de l'article premier). Cet élément opère une distinction entre la relation (financière) entre le crédit-bailleur et le crédit-preneur et celle existant entre le crédit-preneur et le fournisseur (cf. article 9).

En effet, dans l'opération trilatérale de crédit-bail, les risques financiers sont supportés par le crédit-bailleur, tandis que les risques afférents au matériel ou au fournisseur sont à la charge du crédit-preneur à qui il incombe d'effectuer son choix et de donner des indications au crédit-bailleur.

C'est pourquoi l'Association italienne de leasing a estimé que, hormis le cas où le crédit-bailleur s'est engagé à livrer le matériel - ce qui est rare dans les opérations de crédit-bail -, la non-livraison ou la livraison tardive sont des faits dont la responsabilité doit être à la charge du crédit-preneur et qui ne pourraient en aucun cas justifier l'interruption ou la suspension du paiements des loyers prévus au contrat de crédit-bail. Elle a indiqué que le crédit-bailleur devrait recouvrer les sommes qu'il a déjà versées au fournisseur, contre lequel le crédit-preneur pourrait agir.

Par ailleurs selon l'Association, l'article 10, notamment en son paragraphe 3, semblait répondre davantage à la logique du louage qu'à une logique financière, et ceci a conduit à une distorsion de la quintessence de la relation, à un manque de cohérence entre les règles énoncées dans le présent projet et à une divergence claire et marquée par rapport à la façon dont l'opération se déroule en pratique en Italie (et reconnue en outre par la jurisprudence des tribunaux inférieurs et de la Cour suprême), et en général dans les pays de droit civil et de Common Law.

30. L'expression "délai raisonnable" a suscité les critiques du délégué italien à la réunion de coordination de la CEE, au motif que le moment qui devait être retenu dans ce contexte étant plutôt celui où il ne serait en fait plus dans l'intérêt du crédit-preneur de poursuivre le contrat de crédit-bail (8).

31. Les questions du délégué du Luxembourg à la réunion de coordination ont indiqué que la distinction entre les différents cas visés dans la paragraphe 1 de l'article 10 d'une part, et dans le paragraphe 2 de cet article d'autre part, devrait peut être ressortir plus clairement du libellé de ces dispositions.

(8) Le représentant d'Unidroit à la réunion a rappelé que la notion de "délai raisonnable" était devenue un critère habituel dans les Conventions de droit du commerce international et permettait une part nécessaire de souplesse puisqu'il serait impossible d'énoncer quelque délai précis que ce soit qui conviendrait à toutes les opérations, en toutes circonstances. Cf. aussi UNIDROIT 1985, Etude LIV - Doc.25, § 153.

32. Le délégué de la République fédérale d'Allemagne à la réunion de coordination a appuyé la proposition faite par le Secrétariat d'Unidroit dans le rapport explicatif proposé à la suite de la première session du comité d'experts gouvernementaux (9) selon laquelle, étant donné que cette limitation des actions du crédit-preneur à l'égard du crédit-bailleur est destinée à former un ensemble cohérent avec les actions conférées au crédit-preneur à l'égard du crédit-bailleur en vertu des paragraphes précédents du même article, il serait nécessaire d'introduire le paragraphe 4 de l'article 10 par une phrase indiquant que ses dispositions ne portent pas atteinte aux droits conférés au crédit-preneur en vertu des autres paragraphes de l'article.

33. Des doutes ont en outre été exprimés à la réunion de coordination quant à l'opportunité de la décision de fondre les dispositions de l'ancien article 10 et de l'article 11 contenus dans le projet de janvier 1985 dans un seul article, dans la mesure où, à la lumière des considérations qui précèdent, le résultat n'a peut être pas été tout-à-fait atteint au bénéfice de la clarté du projet.

Article 12

34. L'Association italienne de leasing avait de la peine à comprendre le raisonnement qui avait présidé aux dispositions du paragraphe 3 de l'article 12. Là encore - et surtout d'ailleurs s'agissant de régler cet aspect des relations entre les parties - elle a considéré qu'il s'imposait de tenir compte de la nature financière de l'opération et que le crédit-bailleur devait pouvoir limiter son propre préjudice afin qu'il se trouve placé dans la même situation qui aurait été la sienne si le crédit-preneur avait rigoureusement exécuté le contrat de crédit-bail (alinéa d) du paragraphe 1 de l'article 12). Evidemment, lorsque le crédit-bailleur reprend possession du bien loué, il lui incombe de reverser au crédit-preneur/ débiteur le montant excédant celui qu'il a perçu, à la suite de la vente ou de la nouvelle location du matériel. L'article 12 était une clause que l'on trouvait habituellement dans les contrats-type des sociétés italiennes de leasing.

35. L'Association japonaise de leasing a en premier lieu fait observer que les dispositions de l'article 12, relatives à la résiliation du contrat de crédit-bail en cas de défaillance, ne correspondent pas aux réalités de l'opération de crédit-bail au Japon.

(9) UNIDROIT 1985, Etude LIV - Doc. 25, par. 157.

Au Japon, le crédit-preneur défaillant s'expose à une action du crédit-bailleur visant à la reprise du matériel, qui, soit

- 1) résilie le contrat de crédit-bail, soit
- 2) fait valoir la clause du contrat de crédit-bail prévoyant le paiement immédiat des loyers à échoir.

En conséquence, l'Association japonaise de leasing pensait que cet le paragraphe 1 de cet article de l'avant-projet de réglementation uniforme devrait être modifié ainsi : " En cas de défaillance du crédit preneur, le crédit-bailleur peut :

- a) sous réserve du paragraphe 4 du présent article, résilier le contrat de crédit-bail ou faire valoir une clause du contrat de crédit-bail prévoyant le paiement immédiat des loyers à échoir".

L'Association japonaise de leasing proposait par ailleurs que la disposition contenue à l'alinéa d) du paragraphe 1 de l'article 12, qui énonce "dans la mesure où le crédit-bailleur a pris toutes les mesures nécessaires pour limiter son préjudice", devrait être supprimée en raison des incertitudes quant au contenu et à l'étendue des mesures nécessaires. Enfin elle a proposé que le paragraphe 3 de l'article 12 soit supprimé pour les raisons exposées relativement à l'alinéa a) du paragraphe 1 de l'article 12

36. Plus d'un délégué participant à la réunion de coordination de la CEE a exprimé le sentiment que les dispositions de l'alinéa d) du paragraphe 1 de l'article 12 devraient être précisées à la lumière du commentaire effectué dans le rapport explicatif susmentionné (10) selon lequel :

" le droit prévu à l'alinéa d) est destiné, non pas à donner au crédit-preneur des droits s'ajoutant à ceux dont il dispose en vertu des alinéas b) et c), mais à régir le cas où le contrat de crédit-bail ne dit rien sur la question de la réparation du crédit-bailleur en cas de défaillance du crédit-preneur, ou n'y donne qu'une réponse ambiguë",

car l'on a pensé qu'il pourrait bien y avoir des cas, par exemple une perte de profits commerciaux subié par le crédit-bailleur par suite de la défaillance du crédit-preneur, où il serait légitime que le crédit-bailleur cherche à obtenir une indemnisation s'ajoutant aux moyens prévus aux alinéas a), b) et c). L'on a fait remarquer à cet égard que le crédit-preneur devait lui aussi assumer une partie des risques commerciaux afférents à l'opération.

(10) UNIDROIT 1985, Etude LIV - Doc. 25, par. 169.

Article 14

37. Les observations des Etats-Unis d'Amérique ont relevé que la Convention crée un système délicatement équilibré entre crédit-bailleurs et crédit-preneurs. Le droit de déroger à la plupart de ses dispositions devrait être limité pour éviter un usage injuste de la puissance économique. Par conséquent, la disposition entre crochets pourrait contenir une liste assez large des dispositions auxquelles les parties ne pourraient déroger; l'on pourrait aussi inverser l'article et énoncer une courte liste de dispositions auxquelles les parties peuvent déroger.

38. Le Gouvernement du Royaume-Uni était d'avis qu'il faudrait se pencher attentivement à un moment rapproché, sur la question de savoir quelles dispositions de la Convention devraient être impératives.

39. Cette question a également été soulevée à la réunion de coordination de la CEE, où le représentant d'Unidroit a expliqué que les auteurs du projet ont toujours été d'avis qu'une telle décision ne pourrait être prise que lorsque l'on disposerait d'une vision plus complète de la future Convention. Il a fait remarquer que le comité d'étude avait cependant eu le sentiment que, les règles uniformes ayant le caractère d'un cadre juridique de base souple destiné essentiellement à distinguer le crédit-bail des divers concepts juridiques voisins avec lesquels il avait été jusqu'ici presque toujours confondu et à encourager les opérations transnationales de crédit-bail par la sécurité juridique accrue qui résulterait des travaux en cours, presque toutes les dispositions de la future Convention devraient être susceptibles de modification, de dérogation ou d'exclusion. Le délégué du Royaume-Uni à la réunion de coordination a cependant été d'avis que l'article 14 ne devrait pas pouvoir permettre de déroger aux dispositions relatives à la définition de l'opération ni à celles concernant l'application de la Convention.

Article 15

40. Les observations des Etats-Unis d'Amérique ont indiqué qu'il conviendrait de disposer dans cet article, ou ailleurs dans la Convention, qu'il n'est pas porté atteinte aux dispositions des accords internationaux concernant les règles de publicité pour les aéronefs, les navires et les véhicules à moteur, afin d'assurer que la Convention ne prévaudra pas sur ces dispositions.