

UNIDROIT 1987  
Etude LIX - Doc. 36  
(Original: anglais)

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

Observations et propositions du Gouvernement des Etats-Unis  
d'Amérique sur le texte d'avant-projet de réglementation  
uniforme sur le crédit-bail international tel que proposé  
par le comité de rédaction à la deuxième session d'experts  
gouvernementaux

Rome, mars 1987

OBSERVATIONS ET PROPOSITIONS  
DES ETATS-UNIS D'AMERIQUE

Institut international pour l'unification  
du droit privé:

Projet de Convention sur le crédit-bail international  
tel que proposé par le comité de rédaction à la  
réunion du comité d'experts gouvernementaux,  
deuxième session, 14 - 18 avril 1986, Rome, Italie

---

Les Etats-Unis d'Amérique ont le plaisir de présenter au Secrétariat de l'Institut international pour l'unification du droit privé ("UNIDROIT") leurs observations et propositions concernant le projet de Convention sur le crédit-bail international tel que proposé par le comité de rédaction à la réunion du comité d'experts gouvernementaux, deuxième session, du 14 - 18 avril 1986, tenue à Rome, Italie.

Observations générales

Le projet de Convention d'Unidroit sur le crédit-bail international le plus récent ("projet de 1986") (Etude LIX - Doc. 33, Annexe) a été revu et examiné par différentes parties intéressées aux Etats-Unis, sous les auspices du Département d'Etat. Nous sommes toujours d'avis que le projet est digne d'intérêt et qu'il y a bon espoir qu'une Convention soit adoptée, qui contribuerait à la croissance du commerce international et au développement du droit international privé.

Le projet de 1986 constitue un progrès par rapport aux projets précédents à de nombreux points de vue. Il s'agit d'une mouture plus élaborée et techniquement meilleure. En revanche, eu égard au fond, le projet de 1986 contient certaines dispositions que nous pensons encore plus éloignées du véritable monde du crédit-bail international - en particulier l'article 7 (les obligations du crédit-bailleur envers le crédit-preneur et les tiers, et la garantie de jouissance paisible du crédit-bailleur) et l'article 10 (les droits du crédit-preneur en cas de non conformité ou de non livraison du matériel). Nous avons bon espoir que ces points ainsi que certains autres, relatifs tant au fond qu'à des aspects plus techniques, soient résolus au cours de la troisième session.

### Observations spécifiques et propositions

Les Etats-Unis soumettent les observations spécifiques et les propositions suivantes concernant le projet de 1986.

(Les propositions de modification au texte du projet de 1986 sont indiquées ci-dessous, avec les suppressions suggérées entre crochets et les adjonctions soulignées).

#### Sous-titres; Table des matières

Nous proposons d'ajouter des sous-titres explicatifs à chaque article et paragraphe de la Convention. Nous suggérons également de préparer une table des matières pour la Convention, s'appuyant sur les sous-titres. Deux objectifs utiles au moins seront atteints ce faisant. En premier lieu, cela obligerait le comité à se concentrer davantage sur le fond de chaque disposition; cela améliorerait la qualité de l'examen de ces dispositions. En cas de difficulté à trouver un accord sur un sous-titre, cela semblerait indiquer que la notion même de disposition de fond n'est pas claire. En second lieu, les sous-titres faciliteraient la lecture et l'interprétation de la Convention au stade de la rédaction et de l'adoption, ainsi qu'après l'entrée en vigueur de la Convention.

Nous avons joint en annexe à ces observations et propositions une liste de sous-titres possibles pour les différents articles et paragraphes du projet de 1986 et pour les nouveaux paragraphes proposés et examinés ci-après.

#### Préambule - Quatrième clause

##### Texte révisé proposé:

CONSCIENTS que les règles juridiques régissant habituellement le contrat de bail [sont mal/ /méritent d'être adaptées aux/ ne prennent pas en compte de façon adéquate les relations triangulaires caractéristiques qui naissent des opérations de crédit-bail,

##### Discussion:

La modification proposée pour la quatrième clause du Préambule constitue un compromis entre les deux variantes placées entre parenthèses du projet de 1986.

Article 1er

Paragraphe 1er

Texte révisé proposé:

Variante A

1.- La présente Convention régit l'opération de crédit-bail dans laquelle une partie (le crédit-bailleur)

a) conclut, sur l'indication d'une autre partie (le crédit-preneur) un contrat (le contrat de fourniture) approuvé par celle-ci, en vertu duquel elle acquiert, en les achetant ou en les louant, des biens tels que [un bien d'équipement,] du matériel ou de l'outillage (le matériel) d'une troisième partie (le fournisseur) et

b) conclut un contrat (le contrat de crédit-bail) donnant au crédit-preneur le droit d'utiliser le matériel [à des fins professionnelles], moyennant le paiement de loyers.

Variante B

1.- La présente Convention régit l'opération de crédit-bail dans laquelle une partie (le crédit-bailleur)

a) conclut un contrat (le contrat de crédit-bail) donnant à une autre partie (le crédit-preneur) le droit d'utiliser des biens tels que du matériel ou de l'outillage (le matériel), moyennant le paiement de loyers, et

b) conclut un contrat (le contrat de fourniture) avec une troisième partie (le fournisseur), en vertu duquel le crédit-bailleur, sur l'indication du crédit-preneur et en des termes approuvés par celui-ci, acquiert des biens chez le fournisseur en les achetant ou en les louant.

Discussion:

Variante A

i) L'adjonction des mots "en les achetant ou en les louant" s'entend comme envisageant de façon expresse l'application de la Convention aux sous-locations. Voir également le nouveau paragraphe 3 proposé, infra.

ii) L'autre modification proposée pour l'alinéa a) entend préciser que la Convention ne s'applique qu'aux biens. "Matériel" n'a pas

de signification précise aux Etats-Unis. En outre, l'on pourrait interpréter "bien d'équipement" comme incluant la propriété immobilière (par exemple les bâtiments d'une usine). Nous proposons par conséquent de supprimer le terme "bien d'équipement". Voir également le nouveau paragraphe 5 proposé plus loin.

iii) En ce qui concerne la modification suggérée pour l'alinéa b), voir la discussion qui suit la proposition pour le nouveau paragraphe 3 de l'article 1<sup>er</sup>.

#### Variante B

La Variante B est destinée à parvenir exactement au même résultat que la Variante A. La Variante B a toutefois été rédigée à nouveau pour plus de clarté. L'alinéa a) du paragraphe 1<sup>er</sup> du projet de 1986 et de la Variante A que nous proposons prête à confusion en ce qu'il fait référence à "une autre partie (le crédit-preneur)" dans la description du contrat de fourniture. L'on risquerait d'interpréter à tort la référence en suggérant que le crédit-preneur serait une partie au contrat de fourniture.

#### Paragraphe 2

##### Texte révisé proposé

2.- L'opération de crédit-bail visée au paragraphe précédent est une opération qui possède les /principales/ caractéristiques suivantes:

##### Discussion:

Nous proposons de supprimer la référence aux "principales" caractéristiques. Celle-ci n'apporte rien et facilite la confusion. Si les caractéristiques spécifiques existent, la Convention devrait s'appliquer (en supposant qu'elle serait autrement applicable). Les questions de fait relatives à la question de savoir si les caractéristiques, bien que présentes, sont ou non "principales" dans une opération donnée, ne devraient pas être introduites. Ces caractéristiques sont nécessairement "principales" parce qu'elles servent à distinguer l'opération de crédit-bail sui generis d'autres opérations.

Paragraphe 3 (proposé)

Texte révisé proposé:

3.- Dans le cas d'une opération de crédit-bail au sens des paragraphes 1 et 2 dans laquelle le crédit-bailleur acquiert en location le matériel à une troisième partie et sous-loue le matériel au crédit-preneur, la troisième partie qui loue le matériel au crédit-bailleur est le fournisseur, à moins que la location du matériel au crédit-bailleur ne soit elle-même une opération de crédit-bail au sens des paragraphes 1 et 2. Dans le cas d'une suite d'opérations impliquant le même matériel qui comporte plus d'une opération de crédit-bail au sens des paragraphes 1 et 2, le fournisseur du matériel dans de telles opérations de crédit-bail est vendeur ou le crédit-bailleur du matériel le moins éloigné aux termes d'une opération qui n'est pas une telle opération de crédit-bail.

Discussion:

Le nouveau paragraphe 3 proposé tente de traiter certaines des difficultés dues à la possibilité qu'une opération de crédit-bail qui devrait être couverte par la Convention soit une sous-location (ou une sous-sous-location, etc.), et par la possibilité qu'un contrat de fourniture soit plus une opération de crédit-bail qu'une vente. Lors de la réunion d'avril 1986, le comité de rédaction et les autres participants à la réunion semblaient tous d'accord pour dire que ces possibilités existaient dans les règles posées par les projets de 1985 et de 1986. Il y a différentes façons d'aborder la rédaction des règles qui traitent de ces points. Il ne fait aucun doute que le langage proposé ci-dessus pourrait être amélioré.

Notre principale observation est que les règles seraient affinées si elles traitaient directement de la sous-location, et d'autres sujets qui y sont liés. La proposition tente d'éviter le résultat qui serait obtenu aux termes de l'alinéa a) du premier paragraphe qui placerait toujours le crédit-bailleur vis-à-vis d'un sous-crédit-bailleur dans la situation d'un fournisseur. Toutefois, si cette proposition est acceptée, il devient alors nécessaire de décrire quelle partie "éloignée" serait le fournisseur. La deuxième phrase du nouveau paragraphe 3 proposé indiquerait qu'il faut suivre la chaîne des opérations depuis le crédit-preneur jusqu'à ce qu'un vendeur ou un crédit-bailleur (autre qu'un crédit-bailleur en application d'une opération de crédit-bail) soit identifié.

Paragraphe 4 (proposé)

Texte révisé proposé:

4.- Cette Convention ne s'applique pas à une opération de crédit-bail dans laquelle le crédit-preneur acquiert le droit d'utiliser le matériel à des fins personnelles, familiales ou domestiques, à moins que le crédit-bailleur, à un moment quelconque avant la conclusion ou lors de la conclusion du contrat de crédit-bail, n'ait pas su ou n'ait pas été censé savoir que le crédit-preneur a acquis le droit d'utiliser le matériel à de telles fins.

Discussion:

Nous proposons de supprimer les mots "à des fins professionnelles" de l'alinéa b) du paragraphe 1 de l'article premier. Le nouveau paragraphe 3 proposé substituerait un texte qui n'excluerait que les opérations de consommations, incluant toutes les autres opérations. La formulation du projet de 1986 conduirait probablement à une certaine incertitude et à des résultats imprévisibles. Par exemple, est-ce qu'une opération de crédit-bail à un hôpital sans but lucratif ou à une organisation de recherches, à une institution d'enseignement ou à un organisme ou un instrument gouvernemental est une opération de crédit-bail à des fins "professionnelles"? Le nouveau paragraphe 4 proposé suit de près le langage de l'alinéa a) de l'article 2 de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises ("Convention sur la vente"). En outre, la technique de rédaction par inclusion ou élimination basée sur une définition des opérations "à des consommateurs" ou des biens "de consommation", plutôt que sur une définition d'opérations "professionnelles" ou des biens à usage professionnel, a été acceptée pratiquement partout dans la législation fédérale et dans celle des Etats aux Etats-Unis, et a démontré qu'il s'agissait d'une façon satisfaisante d'aborder le sujet.

Paragraphe 5 (proposé)

Texte révisé proposé:

5.- La présente Convention s'applique à un matériel qui a été incorporé ou fixé à un immeuble, mais ne s'applique pas aux matériaux de construction ordinaires incorporés à l'immeuble, suite à des travaux d'équipement réalisés sur l'immeuble.

Discussion:

L'article 6 envisage que les biens, sujet de l'opération de crédit-bail, puissent "être incorporés ou fixés à un immeuble". Nous pensons qu'il faudrait modifier l'article premier, comme cela est proposé au nouveau paragraphe 5, pour qu'il soit dit de façon expresse ce qui est envisagé par l'article 6. Nous proposons toutefois également que les biens qui sont des "matériaux de construction ordinaires" tels que des briques et du mortier soient expressément exclus du champ d'application de la Convention. La référence aux "matériaux de construction ordinaires" est empruntée au paragraphe 2 de la section 9-313 du U.C.C.

Il faudrait souligner qu'aux termes de l'Articles 6, la question de la fixation du matériel à un immeuble, ainsi que celle des droits existant entre un crédit-bailleur et un propriétaire foncier sont laissées à la loi de l'Etat du lieu de situation de l'immeuble, et ne sont pas régies par la Convention.

Article 2

Paragraphe 1

Texte révisé proposé:

b) les règles de droit international privé (y compris tout effet donné, selon de telles règles, au choix de la loi applicable par les parties au contrat de fourniture ou les parties au contrat de crédit-bail) mènent à l'application de la loi d'un Etat contractant au contrat de fourniture, et mènent à l'application de la loi d'un Etat contractant au contrat de crédit-bail.

Discussion:

La modification proposée pour l'alinéa b) du paragraphe 1 est en partie tirée de l'alinéa b) du paragraphe 1 de l'article premier de la Convention sur la vente. Elle sert également à éviter une situation qui résulte de l'application de la Convention seulement lorsque le contrat de fourniture et le contrat de crédit-bail désignent expressément la loi d'un Etat contractant. Il faudrait cependant noter que l'alinéa b) du paragraphe 1 de la Convention sur la vente s'est avéré sujet à controverse et il a été traité de façon spéciale dans les dispositions finales de la Convention sur la vente qui permet à un Etat contractant de choisir de ne pas être lié par l'alinéa b) du paragraphe 1 de la Convention sur la vente. En effet, les Etats-Unis ont ainsi choisi de ne pas être liés par l'alinéa b) du paragraphe 1 de la Convention sur la vente. Nous serions par conséquent d'avis de supprimer l'alinéa b) du paragraphe 1 en entier de la Convention

sur le crédit-bail. Une autre proposition, plus pratique, serait cependant que, si l'alinéa b) du paragraphe 1 doit être maintenu, il devrait suivre dans une certaine mesure le langage et le style du paragraphe 1 de l'alinéa b) de la Convention sur la vente. Notre proposition essaie de préciser davantage que la loi applicable au contrat de fourniture et celle applicable au contrat de crédit-bail ne doit pas forcément être la loi du même Etat contractant.

Paragraphe 3 et 4 (proposés)

Texte révisé proposé:

3.- Il n'est pas tenu compte du fait que le crédit-bailleur et le crédit-preneur ont leur établissement dans des Etats différents lorsque ce fait ne ressort ni du contrat de crédit-bail, ni de transactions antérieures entre le crédit-bailleur et crédit-preneur, ni de renseignements donnés par le crédit-bailleur ou le crédit-preneur à un moment quelconque avant la conclusion ou lors de la conclusion du contrat.

4.- Ni la nationalité du crédit-bailleur ou du crédit-preneur ni le caractère civil ou commercial du crédit-bailleur ou du crédit-preneur ou du contrat de crédit-bail ou du contrat de fourniture ne sont pris en considération pour l'application de la présente Convention.

Discussion:

Les nouveaux paragraphes 3 et 4 proposés proviennent en grande partie des paragraphes 2 et 3 de l'article premier de la Convention sur la vente. Ils sembleraient utiles ici pour les mêmes raisons qui ont conduit à leur inclusion dans la Convention sur la vente. Nous pensons en outre que les rapports d'UNIDROIT ainsi que tout commentaire officiel ou non sur la Convention devraient expliquer et détailler le nouveau paragraphe 4 proposé (c'est-à-dire préciser que certaines distinctions applicables dans certains Etats de droit civil ne sont pas importantes pour la Convention). Sans quoi cet objectif pourrait ne pas apparaître à de nombreux juristes et personnes du monde des affaires aux Etats-Unis et dans les autres pays de common law.

Article 3

Texte révisé proposé:

La présente Convention s'applique que le crédit-preneur ait ou qu'il n'ait pas, à l'origine ou par la suite, le droit ou l'obligation d'acheter le matériel ou de le louer à nouveau pour une autre période.

Discussion:

L'on propose d'insérer les mots "ou l'obligation" dans la deuxième ligne de l'article 3. Cette modification aboutirait, dans l'application de la Convention, à une opération dans laquelle le crédit-preneur est obligé de devenir propriétaire du matériel à un certain moment. Bien que de telles obligations contractuelles expresses soient quelque peu inhabituelles, de nombreuses opérations couvertes par la Convention peuvent contenir des termes qui exigent en effet que le crédit-preneur devienne propriétaire par nécessité économique (c'est-à-dire, options nominales d'achat). Tel qu'il est rédigé, l'article 3 pourrait s'analyser comme ne s'appliquant qu'aux opérations dans lesquelles une telle obligation économique n'existe pas.

Article 4Texte révisé proposé:

[1.-] Le contrat de fourniture ne peut être modifié sans le consentement du crédit-preneur et du crédit-bailleur.

[2.- Les indications données par le crédit-preneur au fournisseur ne peuvent être modifiées sans le consentement du crédit-bailleur.]

Discussion:

Le paragraphe 2, tel qu'il est rédigé, crée différents problèmes. En premier lieu les indications fournies par le crédit-preneur ne seront pas nécessairement "données par le crédit-preneur au fournisseur". Le crédit-bailleur, plus que le crédit-preneur, peut donner de telles indications au fournisseur après les avoir reçues du crédit-preneur. Deuxièmement, la question de savoir comment le crédit-preneur peut modifier les termes du contrat de fourniture (telles les indications) à tout moment, puisque le crédit-preneur ne sera pas partie au contrat de fourniture n'est pas claire. En effet, le paragraphe 1 seul devrait être suffisant. Troisièmement, et lié au deuxième point, l'on peut déduire du paragraphe 2 que le crédit-preneur peut, d'une manière ou d'une autre, modifier d'autres dispositions du contrat de fourniture - même sans le consentement du crédit-bailleur. Bien que la Section 2A-209 du Uniform Commercial Code ("U.C.C.") article 2A (qui succède au Uniform Personal Property Leasing Act) ait une approche de la question plus élaborée, la meilleure chose à faire ici est peut être de prévoir que le contrat de fourniture, une fois conclu, ne puisse être modifié sans le consentement de toutes les personnes concernées. Un tel consentement (soumis à des restrictions et des normes convenues) pourrait être donné par avance par une ou plusieurs parties.

Article 5Texte révisé proposé:

1.- Les droits [réels] du crédit-bailleur sur le matériel sont opposables [au syndic de faillite et] aux créanciers du crédit-preneur, y compris aux créanciers porteurs d'un titre exécutoire par suite d'une action en justice, et aux représentants des créanciers du crédit-preneur dans des procédures de faillite, tel que le syndic de faillite.

2.- Lorsque la loi applicable de l'Etat [de l'établissement principal du crédit-preneur] soumet l'opposabilité des droits [réels] du crédit-bailleur sur le matériel au respect de règles de publicité, les droits [réels] du crédit-bailleur ne seront opposables aux parties visées au paragraphe 1 que dans les conditions fixées par ces règles.

Aux fins de ce paragraphe

a) la loi applicable est la loi (y compris les règles de conflit de loi) de l'Etat (et toute subdivision politique de l'Etat) où le matériel est situé, à moins que le matériel soit d'un type normalement utilisé dans plus d'un Etat, ainsi que la loi (y compris les règles de conflit de loi) de l'Etat (et toute subdivision politique de l'Etat) où le crédit-preneur à son établissement principal; et

Variante A

b) Si le crédit-preneur a plus d'un établissement, l'établissement principal du crédit-preneur à prendre en considération est l'Etat où est situé le siège de direction effective du crédit-preneur.

Variante B

b) Si le crédit-preneur a plus d'un établissement, l'établissement principal à prendre en considération est celui qui a la relation la plus étroite avec le contrat de crédit-bail et son exécution, eu égard aux circonstances connues du crédit-preneur et du crédit-bailleur ou envisagées par eux à un moment quelconque avant la conclusion ou lors de la conclusion du contrat de crédit-bail.

3.- Les paragraphes précédents ne s'appliquent pas à des biens tels que des navires et des aéronefs soumis à immatriculation en application d'une Convention internationale.

3. Les paragraphes précédents ne s'appliquent pas dans la mesure où ils sont incompatibles avec toute Convention internationales qui traite de l'enregistrement du droit de propriété, du droit de rétention, d'une créance privilégiée ou d'une sûreté mobilière sur le matériel normalement utilisé dans plus d'un Etat, comme les navires et les aéronefs.

4.- Le présent article ne règle pas les droits des créanciers du crédit-preneur titulaires d'un droit de rétention, d'une créance privilégiée ou d'une sûreté mobilière sur le matériel, à moins que le droit de rétention, la créance privilégiée ou la sûreté mobilière n'ait été obtenu en vertu d'un titre exécutoire par suite d'une action en justice, ou ne soit détenu par un représentant des créanciers visés au paragraphe 1.

Discussion:

L'article 5 pose des problèmes très délicats.

- i) Les références aux droits "réels" dans les paragraphes 1 et 2 ne nous semblent pas apporter quoi que ce soit d'utile et peuvent créer une confusion qui n'est pas nécessaire.
- ii) L'on entend seulement, par l'adjonction proposée au texte du paragraphe 1, clarifier et amplifier le sens de "titre exécutoire" et celui de "syndic de faillite".
- iii) Les points soulevés par le paragraphe 2 sont très importants. Les observations des Etats-Unis soumises au Secrétariat d'Unidroit avant la réunion d'avril 1986 ont désapprouvé le fait de rendre la loi de "l'établissement principal" du crédit-preneur (terme qui n'est défini ni dans le projet de 1985, ni dans celui de 1986) déterminante pour les règles de publicité. Nous étions d'avis, et le sommes encore, que la situation du matériel devrait, dans bien de cas, être déterminante. Notre inquiétude porte sur l'inopportunité de créer un "privilège secret" sur le matériel situé dans un Etat dont la loi interne prescrit des règles de publicité. Notre avis fut rejeté par de nombreux gouvernements représentés à la réunion. Les révisions proposées pour le paragraphe 2 tentent de réintroduire la règle de la *lex rei sitae* tout en maintenant l'importance de l'établissement principal du crédit-preneur. En effet, notre proposition est que la loi applicable soit à la fois la loi de l'établissement principal et celle de la situation du matériel (sauf le cas de "bien mobile", pour lequel seule la loi de l'établissement principal s'appliquerait). Si la loi de chaque Etat exigeait des règles de publicité, il faudrait observer ces règles.

De plus, différentes définitions de l'"établissement principal" sont proposées. La Variante A est inspirée en grande partie des alinéas a), b) et d) du paragraphe 3 de la section 9-103. La Variante B est tirée du paragraphe 2 de l'Article 2 du projet de 1986, ainsi que de l'article 10 de la Convention sur la vente. La Variante A a peut être l'avantage de donner une analyse un peu moins subjective que celle de la Variante B. En outre, puisque l'article 5 traite essentiellement des droits des tiers, ce que le crédit-bailleur et le crédit-preneur voulaient à l'origine est moins important. Bien sûr, notre proposition ne traite pas d'autres points parmi lesquels les effets d'un changement de situation du matériel, ou encore l'établissement principal du crédit-preneur. Il est également possible (particulièrement aux termes de la Variante A) que l'établissement principal et/ou la situation du matériel ne seront pas dans des Etats contractants, bien que la Convention pourrait s'appliquer en vertu du paragraphe 1 de l'article premier.

iv) Tel qu'il est rédigé, le paragraphe 3 est ambigu quant au matériel autre que les navires et aéronefs, et ne distingue pas entre l'enregistrement du droit de propriété et l'enregistrement des privilèges. Les modifications proposées pour le paragraphe 3 entendent à traiter ces points. Il faudrait examiner la question de savoir si le problème du conflit des conventions internationales devrait être traité de façon plus générale dans les dispositions finales de la Convention.

v) L'adjonction proposée au paragraphe 4 est destinée à traiter l'éventuel conflit entre les termes du paragraphe 1 et ceux du paragraphe 4. Un créancier porteur d'un titre exécutoire, obtient normalement un privilège sur le bien saisi. Le paragraphe 4 semble donc contredire le paragraphe 1 en prévoyant que les droits des créanciers titulaires de privilèges ne sont pas réglés par l'Article 5. Notre proposition excluerait de façon expresse les privilèges de tels créanciers (et d'un syndic de faillite) de la portée trop large prévue par le paragraphe 4.

#### Article 6

L'article 6 a été mentionné plus haut à propos du nouveau paragraphe 5 proposé à l'article premier. L'intention de l'article 6 est bonne--faire apparaître clairement que la *lex rei sitae* régira les questions relatives aux droits concernant les biens meubles incorporés à un immeuble. Nous croyons cependant qu'un changement tel que celui du paragraphe 5 de l'article premier est nécessaire.

Article 7Observations générales

Sauf votre respect, nous pensons que l'article 7 est un exemple de l'échec du comité et du comité de rédaction à apprécier une caractéristique fondamentale de l'opération de crédit-bail sui generis. (L'article 10, examiné ci-après, en est un autre exemple). Cette caractéristique est que le crédit-bailleur est, dans de telles opérations, essentiellement un fournisseur d'argent et non un fournisseur de biens. C'est le crédit-preneur qui choisit le fournisseur et donne les indications concernant le matériel. Le crédit-bailleur avance simplement les fonds et fait un investissement. Le crédit-bailleur n'aura normalement jamais possession ou contrôle du matériel (avant la défaillance ou l'expiration de la durée du crédit-bail). Le développement des théories de la responsabilité extra-contractuelle objective ainsi que les règles relatives aux garanties de la qualité marchande et de l'adéquation du matériel à l'usage connu auquel il est destiné reflètent la sagesse qu'il y a à faire peser la responsabilité pour qualité et vices sur des parties qui ont une responsabilité sociale pour de tels qualité et vices. Le crédit-bailleur n'entre dans aucune de ces catégories. Il cherche simplement à rentabiliser son investissement. Le crédit-bailleur peut ou non compter sur la valeur résiduelle du matériel à la fin de la durée du crédit-bail, mais cela ne sera que le produit d'une analyse économique et d'investissement. Le crédit-bailleur ne s'occupe pas de biens.

Nous pensons que certaines dispositions des articles 7 et 10 ont également tendance à contrecarrer le véritable objectif et la raison d'être de la Convention. La Convention a été motivée par un désir louable de créer un régime juridique qui s'adaptera à l'apparition des opérations de crédit-bail, au cours des trente dernières années, comme moyens importants d'acquisition du capital. La Convention doit par conséquent considérer avec attention et refléter les modèles et structures de telles opérations telles qu'elles se présentent en fait dans la pratique commerciale et financière. Les opérations de crédit-bail offrent à un utilisateur éventuel du matériel une possibilité alternative à l'emprunt (par un crédit garanti ou non) du prix d'achat du matériel. Si l'éventuel utilisateur choisit d'emprunter l'argent, le bailleur de fonds n'est pas censé être responsable pour la qualité ou les vices du matériel. De la même façon, le bailleur de fonds ne devrait pas assumer de responsabilité pour l'exécution du fournisseur du matériel. Un objectif central du régime juridique que la Convention doit créer, devrait être de montrer que le rôle du crédit-bailleur, sur de tels points, est identique à celui du prêteur des sommes qui seront affectées à l'achat du matériel. Cette équivalence

fonctionnelle se reflète dans les termes des documents habituellement conclus pour des opérations de crédit-bail actuelles. Cependant, comme nous le mentionnerons plus loin, le projet de 1986 représente un pas en arrière par rapport à cet objectif fondamental de la Convention. Sous différents aspects, elle n'arrive pas à libérer les opérations de crédit-bail sui generis des obligations restrictives des concepts traditionnels de contrat de crédit-bail et de location qui ne sont pas du crédit-bail financier.

Une autre conséquence importante et malheureuse de cette évolution que l'on peut entrevoir, est le risque que la Convention entrave et restreigne plutôt que favorise, l'accès des opérations de crédit-bail aux crédit-preneurs des pays en développement. En fournissant des indices erronés quant à la fonction, au rôle et aux responsabilités du crédit-bailleur, la Convention peut rendre les opérations de crédit-bail avec des crédit-preneurs dans des pays en développement encore plus risquées pour les crédit-bailleurs qu'elles ne le sont sous les régimes actuels. Il est clair que certaines dispositions du projet de 1986 étaient motivées par le désir responsable (que nous partageons) de créer un régime juridique qui soit équilibré et juste pour les crédits-preneurs. Malheureusement, nous pensons que le comité de rédaction n'a pas réussi à comprendre que ce but a été largement atteint dans les dispositions concernant le champ d'application de la Convention. La Convention ne s'applique qu'aux opérations dans lesquelles le crédit-bailleur n'est pas responsable de la fourniture du matériel ou des indications le concernant, et dans lesquelles le crédit-bailleur est l'équivalent, au point de vue de la fonction, du bailleur de fonds. Les crédits-preneurs ne cherchent dans les opérations du crédit-bail qu'un moyen d'acquérir des fonds pour l'achat ou l'utilisation du matériel. Ils ne recherchent pas une autre partie (le crédit-bailleur) sur qui faire peser la responsabilité de l'exécution du fournisseur. C'est là le rôle d'une caution ou d'une garantie.

Il est vrai que d'après le paragraphe 2 de l'article 13, les parties peuvent déroger aux dispositions des articles 7 et 10. Cela n'a toutefois pas d'intérêt dans le cas du paragraphe 1 de l'article 7, dans la mesure où il a trait aux droits des tiers et aux obligations envers les tiers. Nous pensons par ailleurs que la Convention devrait refléter ce qui est normalement attendu dans le cadre des opérations de crédit-bail sui generis, et non pas aller à l'encontre.

#### Paragraphe 1

#### Texte révisé proposé:

1.- a) Sous réserve des dispositions de la présente Convention, le crédit-bailleur est exonéré à l'égard du crédit-preneur et des tiers de toute obligation contractuelle ou extra-contractuelle liée à sa seule qualité de bailleur ou de propriétaire du matériel.

b) L'alinéa précédent ne s'applique pas dans la mesure où le crédit-bailleur est intervenu dans le choix du matériel, de ses caractéristiques ou du fournisseur.

(c) Ces dispositions ne portent pas atteinte à la responsabilité du crédit-bailleur, pris en une autre qualité, telle que celle de propriétaire<sup>7</sup>.

Discussion:

A la lumière de ce qui précède, nous pensons que l'alinéa c) du paragraphe 1 de l'article 7 devait être supprimé, parce qu'il contrecarre les effets des alinéas a) et b) du paragraphe 1. La fonction du paragraphe 1 devait être de mettre un terme à la notion selon laquelle le crédit-bailleur peut avoir quelque responsabilité envers les tiers, simplement parce qu'il est "propriétaire" du matériel. Cela nous incite à ajouter à notre proposition pour l'alinéa a) du paragraphe 1 les mots "ou de propriétaire". Comme la fonction du crédit-bailleur dans la chaîne de distribution n'est que celle d'un bailleur de fonds, il ne devrait pas être responsable pour les vices des biens. Bien sûr, lorsqu'une opération de crédit-bail arrive à son terme et que le crédit-bailleur n'a plus ce rôle concernant le matériel, la Convention et ses règles exonératoires, devraient cesser de s'appliquer.

La tendance évidente des affaires aux Etats Unis est que la responsabilité extra-contractuelle objective, selon la Section 402A du Restatement (Second) of Torts, n'est pas applicable au crédit-bailleur. A cet égard, l'on a fait remarquer qu'une directive de la C.E.E. prévoit qu'un importateur de biens dans un but de leasing est un "producteur" et est par conséquent responsable pour les vices des biens comme un "producteur". Si cela était le cas lorsqu'un crédit-bailleur est impliqué, alors la directive ne reflèterait pas les réalités commerciales ni les tendances actuelles telles que nous les comprenons.

Nous savons que les questions soulevées par nos propositions de modification de l'article 5 ont été discutées en détail lors de la première session du Comité et que le fond de ces propositions a été rejeté par le comité à ce moment-là. Voir le rapport explicatif préparé par le Secrétariat d'Unidroit en décembre 1985 (Etude LIX - Doc. 25), pp. 58 à 62. Nous avons par ailleurs le plus grand respect pour les capacités des autres Etats et organisations régionales à concevoir des lois internes et régionales appropriées. Nous suggérons toutefois respectueusement que la Convention ne devrait pas refléter les législations internes ou régionales

existantes qui ne saisissent pas pour le moment la nature sui generis d'une opération de crédit-bail. Le fait que les lois existants dans de nombreux pays ne saisissent pas cette nature est l'un des principales motivations pour la rédaction de la Convention. Voir le projet de 1986, Préambule, quatrième clause.

Nous pensons que le comité devrait aborder les questions au fond. Si imposer une responsabilité au "propriétaire" des biens lorsqu'un tel "propriétaire" a simplement donné de l'argent et n'a pas de responsabilité sociale quant au choix, à la qualité, aux indications, à l'utilisation, à la possession ou à l'exploitation des biens, est une véritable attribution de responsabilité, de l'avis mûrement réfléchi du comité, alors nous ne serions pas d'accord avec cette conclusion. Nous désapprouvons totalement quoi qu'il en soit l'idée selon laquelle la Convention devrait être façonnée par des lois et des règles locales ou régionales même si le comité n'est pas d'accord sur le fond avec de telles règles.

#### Paragraphe 2

Texte révisé proposé:

#### /Variante I/

2. - Le crédit-bailleur répond envers le crédit-preneur de l'éviction ou de tout trouble de jouissance par l'acte légitime d'une personne ayant un droit de propriété ou un droit préférable au sien ne résultant [pas] de l'acte ou de l'omission [du crédit-preneur] du crédit-bailleur.

#### /Variante II

2. - Le crédit-bailleur répond envers le crédit-preneur de l'éviction ou de tout trouble de jouissance par l'acte légitime d'une personne qui prétend avoir un droit de propriété ou un droit préférable au sien ne résultant [pas] de l'acte ou de l'omission [du crédit-preneur] du crédit-bailleur.]

Discussion:

La Variante I du paragraphe 2 est la formulation de la garantie du droit de propriété du crédit-bailleur comme on peut le lire dans le projet de 1985 de la Convention. La Variante II a été ajoutée dans le projet de 1986. La Variante I crée une garantie du droit de propriété presque absolue du crédit-bailleur (sous réserve seulement des droits contraires résultant des actes ou des omissions du crédit-preneur). La Variante II va même plus loin - elle couvre les revendications d'un droit préférable, même si les revendications ne sont pas valables. Aucune de ces formulations n'est acceptable dans une opération de crédit-bail. Le crédit-preneur choisit le fournisseur ainsi que le matériel. Le crédit-bailleur fournit les fonds. Les deux Variantes I et II obligent le crédit-bailleur à se porter garant du droit de propriété du fournisseur. Ainsi, le crédit-preneur acquiert non seulement l'utilisation du matériel qu'il a choisi, mais une autre partie à poursuivre en justice si il y avait, pour une raison ou une autre, un vice du droit de propriété. Les crédit-bailleurs et crédit-preneurs ne s'attendent pas à ce que le crédit-bailleur soit obligé de fournir une caution à l'appui des garanties du droit de propriété du fournisseur. Les modifications proposées aux Variantes I et II sont destinées à exiger du crédit-bailleur qu'il garantisse seulement que ses actes et omissions n'auront pas pour conséquence un trouble de jouissance pour le crédit-preneur. Cela est conforme aux normes contenues dans la documentation sur le crédit-bail.

Des deux variantes nous préférons la Variante I. La Variante II introduit le concept de "revendication" qui, même si elle n'est pas légitime, aboutit à une éviction ou un trouble de jouissance pour le crédit-preneur. Il semblerait qu'il y ait une petite chance pour qu'apparaisse une telle revendication non légitime et aboutirait à une éviction ou à un trouble de jouissance par l'acte légitime de la personne qui a une telle prétention non légitime et résulterait de l'acte ou de l'omission d'un crédit-bailleur (ou, selon le projet de 1986, qui ne résulterait pas de l'acte ou de l'omission du crédit-preneur). De tels risques ne semblent pas suffisamment réalistes pour justifier l'introduction d'une garantie dans la Convention. Si le crédit-preneur insiste sur une telle protection, il aura la possibilité de négocier une disposition contractuelle adéquate dans le contrat de crédit-bail. Bien sûr, si la revendication est légitime, elle serait alors couverte par la formule de l'article premier.

Article 9Paragraphe 1Texte révisé proposé:

1.- Les obligations du fournisseur telles qu'elles résultent du contrat de fourniture peuvent également être invoquées par le crédit-preneur comme s'il était lui-même partie à ce contrat et comme si le matériel devait lui être livré directement [à des fins professionnelles.]

Discussion:

Nous proposons de supprimer du texte la phrase "à des fins professionnelles". Puisque l'article 9 ne s'appliquera qu'au contrat de fourniture d'une opération de crédit-bail, la phrase citée est, au mieux, superflue. Par ailleurs elle est susceptible d'être mal interprétée et est ambiguë comme nous l'avons dit plus haut à propos du paragraphe 4 du nouvel article premier proposé.

Article 10Observations générales

L'article 10 du projet de 1986 ainsi que les modifications que nous proposons doivent être examinés à la lumière de ce qui est généralement pratiqué et attendu dans le contexte des opérations de crédit-bail. Un crédit-bailleur n'avance généralement pas de fonds au fournisseur, à moins que le crédit-preneur ne soit satisfait du matériel et qu'il accepte que l'opération continue et que les loyers seront payés malgré quelque vices ou non conformité découverts tardivement. Tel qu'il est rédigé, le paragraphe 2 et chaque variante du paragraphe 3 semblent envisager la situation dans laquelle le crédit-preneur accepte la livraison du matériel, découvre plus tard une non-conformité et cherche alors à mettre fin à l'opération du crédit-bail et à récupérer les sommes déjà versées. Le scénario n'est pas caractéristique du crédit-bail, comme nous l'avons mentionné plus haut.

Le crédit-bailleur doit pouvoir établir que, après une date fixée, le crédit-preneur est obligé de payer les loyers et ne peut soulever aucune défense contre le crédit-bailleur relativement à la conformité du matériel aux termes du contrat de fourniture. Cela est normalement réalisé en posant comme condition à l'obligation du crédit-bailleur de payer le prix au fournisseur, aux termes du contrat de fourniture, la livraison

(et l'installation, si cela est le cas) du matériel au crédit-preneur et l'acceptation du matériel par celui-ci. Le crédit-preneur devra normalement produire un certificat d'acceptation reconnaissant que le matériel est satisfaisant et que les obligations du crédit-preneur aux termes de l'opération de crédit-bail ne peuvent être annulées. Si une non conformité apparaît par la suite, le crédit-preneur a des recours contre le fournisseur qu'il a choisi, mais non contre le crédit-bailleur.

Paragrapes 2 et 3

Texte révisé proposé:

2.- L'exercice de ce droit de refus en cas de matériel non-conforme doit faire l'objet d'un avis donné au crédit-bailleur dans un délai raisonnable à compter du moment où le crédit-preneur a découvert cette non-conformité ou aurait dû la découvrir, mais, de toute façon, le droit du crédit-preneur de refuser le matériel doit être exercé avant que celui-ci n'ait accepté le matériel. Le refus du matériel en raison de sa non conformité aux termes du contrat de fourniture n'exclut pas la livraison d'un matériel nouveau ou similaire en conformité avec le contrat, dans un délai raisonnable à compter de l'avis de refus.\*

[Variante I]

3.- Lorsque le fournisseur manque à son obligation de livraison du matériel conformément au paragraphe 1 ou au paragraphe 2 du présent article, le crédit-preneur a le droit, à moins que le crédit-preneur n'ait accepté le matériel, de mettre fin au contrat de crédit-bail et de recouvrer tous les loyers et autres sommes payés à l'avance. Toutefois, le crédit-preneur est tenu de payer une somme raisonnable eu égard au profit qu'il a retiré du matériel.

---

\* Ce changement rédactionnel semble n'affecter que le texte anglais

Variante II

3.- Lorsque le fournisseur manque à son obligation de livraison du matériel conformément au paragraphe 1 ou au paragraphe 2 du présent article, le crédit-preneur peut, à moins que le crédit-preneur n'ait accepté le matériel, exercer, séparément ou cumulativement:

- a) le droit de retenir ou de recouvrer tous les loyers et autres sommes échus ou payés à l'avance;
- b) le droit de mettre fin au contrat de crédit-bail.

Toutefois, le crédit-preneur est tenu de payer une somme raisonnable eu égard au profit qu'il a retiré du matériel.]

Discussion:

Les modifications proposées par les paragraphes 2 et 3 sont destinées à apporter une certitude en précisant que l'"acceptation" du matériel par le crédit-preneur exclut le refus et la résiliation par le crédit-preneur. Il pourrait être prudent d'inclure une définition de l'"acceptation", bien que nos propositions ne le fassent pas. Les modifications proposées laissent aux parties le soin de se mettre d'accord, ou à un tribunal de décider, ce qui constitue l'acceptation, et le moment où elle intervient. Cela place le crédit-preneur exactement dans la même position avantageuse que s'il avait traité directement avec le fournisseur et acheté le matériel. Si le crédit-preneur conclut qu'il a besoin de davantage de protection, il peut différer l'approbation du contrat de fourniture (sortant de cette façon l'opération du champ d'application de la Convention) à moins que ce contrat ne contienne des termes satisfaisants pour protéger les intérêts du crédit-preneur en cas de difficulté ultérieure.

Entre les Variantes I et II du paragraphe 3, nous préférons la Variante I. La Variante II envisage la situation dans laquelle le crédit-preneur diffère le paiement des loyers et d'autres sommes (qui pourraient comprendre des obligations d'indemnisation qui ne sont pas liées à la non-conformité) à la livraison du matériel. Comme cela est mentionné plus haut, cela n'est pas caractéristique des opérations de crédit-bail.

Paragraphe 5 (proposé)

Texte révisé proposé:

5.- a) Les promesses du crédit-preneur aux termes du contrat de crédit-bail deviennent irrévocables et indépendantes dès l'acceptation des biens par le crédit-preneur.

b) Une promesse devenue irrévocable et indépendante aux termes de l'alinéa a) prend effet et est valable entre les parties et par ou contre les tiers y compris les cessionnaire des parties et n'est pas susceptible d'annulation, de résiliation, de modification, de reniement, de dérogation ou de substitution sans le consentement de la partie à laquelle cette promesse est faite.

c) Les dispositions du présent paragraphe ne portent pas atteinte ni n'excluent toute action à l'encontre du crédit-bailleur dont le crédit-preneur reste titulaire aux termes du paragraphe (4).

Discussion:

Le nouveau paragraphe 5 proposé est tiré de la section 2A-407 de l'article 2A du U.C.C. qui ne s'applique qu'aux "opérations de crédit-bail". ("l'opération de crédit-bail" est définie à l'article 2A de façon à ne couvrir que les locations de la nature des opérations de crédit-bail que la Convention doit couvrir). Le paragraphe 5 est un corollaire des modifications proposées des paragraphes 2 et 3, examinés plus haut. Après l'acceptation du matériel par le crédit-preneur, ses obligations sont irrévocables et indépendantes. Cette fois encore, la règle du paragraphe 5 est caractéristique des opérations de crédit-bail qui impliquent nécessairement un crédit-bailleur qui remplit une fonction équivalente à celle d'un bailleur de fonds.

Article 11

Observations générales

L'article 11 améliore dans l'ensemble les dispositions relatives aux actions et dommages-intérêts du crédit-bailleur qui figuraient à l'article 12 du projet de règles de 1985. Nous pensons toutefois, comme cela est examiné ci-dessous, que certains problèmes subsistent.

Une juste évaluation de l'indemnité d'un crédit-bailleur qui a pris possession du matériel après la défaillance du crédit-preneur serait que le crédit-bailleur puisse percevoir (i) les loyers échus et impayés plus (ii) la valeur actuelle des loyers à échoir moins (iii) la juste valeur marchande de l'utilisation du matériel pour le reste de la période du crédit-bail. Le point (iii) reflète l'obligation de limiter le préjudice parce que le crédit-preneur est privé de l'usage du matériel pour lequel il est obligé de payer aux termes du point (ii). Le crédit-bailleur ne devrait pas avoir droit au matériel et aux loyers à échoir, ce qui lui permettrait de percevoir deux choses, à moins qu'une certaine limitation ne soit prévue. En d'autres termes, il faut créditer le crédit-preneur de la valeur usuelle du matériel s'il a été dépossédé. Bien que le paragraphe 2 n'explique pas avec tant de détails l'évaluation des dommages-intérêts, nous pensons qu'il permet une telle évaluation raisonnable.

#### Paragraphe 3 et 4

##### Texte révisé proposé:

3.- Le contrat de crédit-bail peut définir le mode de calcul de l'indemnité visée à l'alinéa b) du paragraphe 2 du présent article. Cette stipulation est valable entre les parties à moins qu'elle n'aboutisse à une indemnité disproportionnée. Nonobstant les dispositions du paragraphe 4 du présent article, la valeur des loyers à échoir aux termes du contrat de crédit-bail peut être prise en compte aux fins du calcul de l'indemnité visée l'alinéa b) du paragraphe 2 du présent article, et au présent paragraphe.

4. Lorsque le crédit-bailleur a résilié le contrat de crédit-bail et repris possession du matériel, il ne peut faire valoir une clause du contrat de crédit-bail prévoyant le paiement immédiat des loyers à échoir.

##### Discussion:

Les paragraphes 3 et 4 sont difficiles essentiellement à cause de l'utilisation du mot "résiliation". Un crédit-bailleur pourrait vouloir mettre fin à juste titre au droit de possession et d'utilisation du crédit-preneur. Cependant, le contrat de crédit-bail lui-même ne devrait pas nécessairement être résilié. Le contrat de crédit-bail peut par exemple exiger du crédit-preneur de payer des dommages-intérêts pour violation de ses obligations et de continuer à supporter les obligations d'indemnisation. De telles obligations devraient continuer d'exister après la résiliation. Le paragraphe 2 reconnaît à juste titre que le crédit-bailleur

peut percevoir des dommages-intérêts après la résiliation. De la même façon, le paragraphe 3 reconnaît qu'une clause pénale dans le contrat de crédit-bail peut être utilisée par les parties pour évaluer les dommages-intérêts recouvrables aux termes de l'alinéa b) du paragraphe 2. Le paragraphe 4 crée toutefois une ambiguïté. Comme nous l'avons noté plus haut dans nos observations générales à l'article 11, la valeur actuelle des loyers à échoir peut être un élément juste de l'indemnité du crédit-bailleur. Le crédit-bailleur ne devrait pas être empêché de percevoir une indemnité susceptible de le remettre dans l'état où il aurait été si le crédit-preneur n'avait pas violé ses obligations, simplement parce que le crédit-bailleur a pris toutes les mesures nécessaires pour mettre fin à l'opération du crédit-bail et prendre possession du matériel, pour protéger son investissement. Le paragraphe 4, tel qu'il est rédigé, pourrait être interprété comme empêchant de prendre en compte les loyers à échoir pour l'évaluation de l'indemnité du crédit-bailleur. L'adjonction proposée au paragraphe 3 est destinée à éviter une telle interprétation du paragraphe 4.

Une autre solution, peut-être préférable, serait d'éliminer totalement le paragraphe 4. Le concept ambigu de résiliation ajoute peu de choses, et celui de limitation créé à l'alinéa b) du paragraphe 2 semble résoudre le problème posé par le paragraphe 4.

La modification proposée au paragraphe 4 est destinée à réintroduire le concept qui figurait dans le projet de 1985 et qui avait été supprimé dans le projet de 1986. Le but de l'interdiction faite au crédit-bailleur de percevoir le paiement immédiat des loyers, est d'éviter que le crédit-bailleur ne perçoive deux choses (c'est-à-dire ne reprenne possession du matériel et ne perçoive les loyers à échoir). Mais si le crédit-preneur reste en possession du matériel à tort après la résiliation, le crédit-bailleur devrait pouvoir obtenir le paiement immédiat des loyers à échoir. Cette approche est la même que la perception du prix par un vendeur pour des marchandises acceptées. Si le crédit-preneur paie immédiatement les loyers à échoir, il aura bien sûr droit à ce qu'il a payé - possession et usage des biens pour la période de crédit-bail. Par conséquent, une résiliation ne devrait pas priver le crédit-bailleur d'un tel recouvrement, à moins que celui-ci n'ait repris possession du matériel. Cela souligne peut être ce que nous avons dit plus haut, à savoir que le concept de résiliation dans le contexte des actions et dommages-intérêts en matière de crédit-bail n'a pas d'utilité particulière.

Note: Opérations de crédit-bail entendues comme sûretés aux termes du Uniform Commercial Code; Debtor's Equity of Redemption (le rachat de la sûreté par le débiteur)

Un autre point soulevé par l'article 11 est peut-être particulier aux Etats-Unis. Aux termes du U.C.C., certaines opérations appelées "location de biens mobiliers" sont considérées comme des sûretés mobilières soumises à l'article 9 du U.C.C. Le paragraphe 37 de la section 1-201 du U.C.C. définit le terme "sûreté mobilière" de façon à inclure les contrats de louage "entendus comme sûretés". Un contrat de louage qui crée une sûreté mobilière est considéré comme une sûreté mobilière quelconque aux termes de l'article 9. La partie V de l'article 9 traite des droits et des actions des créanciers ainsi que des droits des débiteurs suite à une défaillance. Les dispositions dont le but est de protéger le droit (debtor's equity of redemption) du débiteur du rachat du bien (ici, le matériel "loué") sont au centre du mécanisme de la partie V de l'article 9. Dans un contrat de louage pur (true lease), d'autre part, le crédit-preneur n'a pas un tel droit de rachat (equity of redemption) parce que c'est le crédit-bailleur qui a droit à la réversion du matériel.

L'article 11 contient des actions et des évaluations de dommages-intérêts qui sont généralement appropriées aux contrats de louage simple aux Etats-Unis, mais qui ne le seraient pas pour des sûretés mobilières aux termes du U.C.C. Toutefois, les dispositions relatives au domaine d'application de la Convention (article 1 et 3) ne paraissent pas limiter son champ d'application aux opérations de louage simple. Elles semblent plutôt recouvrir également les opérations de louage entendues comme sûretés (aux termes du U.C.C.). Par conséquent, en admettant que la Convention prévaudrait sur le droit interne (le U.C.C.) aux Etats-Unis, ce qui est l'un de ses objectifs principaux, un crédit-preneur aux Etats-Unis pourrait être désavantagé par la Convention.

En dépit de ce qui précède, nous ne proposons pas de traitement spécial dans la Convention pour les opérations de crédit-bail entendues comme sûretés aux termes du U.C.C. Le fait pour nous d'insister sur un traitement préférentiel pour les crédit-preneurs aux Etats-Unis et sur des conditions spéciales pour le droit interne américain pourrait être perçu comme injuste. Il est vrai que nous avons déjà fait une telle proposition à

l'égard de la question du "privilège secret" potentiel qui se présente à l'article 5. Toutefois, la question des règles de publicité implique des tiers et n'est pas susceptible de résolution dans le contrat de crédit-bail. Par contre, la protection du droit de rachat (equity of redemption) et les autres droits d'un crédit-preneur suite à sa défaillance sont des questions qui peuvent être résolues dans le contrat de crédit-bail et peuvent être négociées par un crédit-preneur américain. Puisque l'on peut raisonnablement présumer que beaucoup d'opérations de crédit-bail international bénéficieront de contributions des avocats représentant les parties et feront l'objet de négociations, un crédit-preneur aux Etats-Unis devrait être à même de se protéger.

### Article 13

Les observations soumises par les Etats-Unis au Secrétariat d'UNIDROIT avant la réunion d'avril 1986 exprimaient l'avis que "/le/ droit de déroger à la plupart des dispositions /de la Convention/ devrait être limité pour éviter un usage injuste de la puissance économique". Notre avis n'a pas changé, mais il est clair qu'il faut l'adapter au fond des règles de la Convention.

Dans l'ensemble, nous pensons maintenant que les dispositions auxquelles les parties sont libres de déroger, telles qu'elles sont spécifiées au paragraphe 2, sont satisfaisantes. Toutefois, le droit des parties de déroger à la Convention toute entière mérite plus de réflexion et d'attention. A cet égard, nous prenons note que l'article 6 de la Convention sur la vente donne aux parties une liberté totale pour exclure l'application de toute la Convention, ainsi que la possibilité de "déroger à l'une quelconque de ses dispositions ou en modifier les effets". Il faut peser le pour et le contre entre l'intérêt d'obtenir un régime juridique utile et d'application obligatoire en matière d'opérations de crédit-bail international, et la volonté et le besoin des parties de choisir l'application de régimes juridiques existants lorsque les parties les considèrent satisfaisants.

ANNEXE

aux

OBSERVATIONS ET PROPOSITIONS  
DES ETATS-UNIS D'AMERIQUE

Institut international pour l'unification  
du droit privé:

Projet de Convention sur le crédit-bail international  
tel que proposé par le comité de rédaction à la  
réunion du comité d'experts gouvernementaux,  
deuxième session, 14-18 avril 1986, Rome, Italie

---

PROPOSITION D'UNE TABLE DES MATIERES ET DE SOUS-TITRES

CHAPITRE 1 - DOMAINE D'APPLICATION

ARTICLE 1 Domaine d'application - Opérations couvertes

1. Définition des opérations de crédit-bail
2. Caractéristiques des opérations de crédit-bail
3. Sous-locations [proposition]
4. Exclusion du matériel obtenu à des fins personnelles, familiales ou domestiques [proposition]
5. Applicabilité aux meubles incorporés à un immeuble

ARTICLE 2 Rattachement des opérations aux Etats contractants

1. Rattachement des opérations aux Etats contractants - Règles générales
2. Définition de l'établissement
3. Non révélation de la situation de l'établissement du crédit-bailleur et du crédit-preneur [proposition]
4. Nationalité du crédit-bailleur et du crédit-preneur, et caractère civil ou commercial des contrats sans importance [proposition]

ARTICLE 3 Option ou obligation d'achat et prorogation du crédit-bail

CHAPITRE II - REGLES UNIFORMES

ARTICLE 4 Modification du contrat de fourniture

ARTICLE 5 Droits du crédit-bailleur envers les tiers

1. Priorité du crédit-bailleur sur les créanciers et le syndic de faillite
2. Effet des règles de publicité
3. Matériel soumis à une Convention internationale et utilisé normalement dans plus d'un Etat
4. Droit de rétention, créance privilégiée et sûreté mobilière

ARTICLE 6 Meubles incorporés à un immeuble

ARTICLE 7 Obligations du crédit-bailleur

1. Restriction des obligations contractuelles et extra-contractuelles
2. Garantie de jouissance paisible

ARTICLE 8 Obligations de garde et de restitution du matériel incombant au crédit-preneur

1. Garde et usage du matériel
2. Restitution du matériel

ARTICLE 9 Obligations du fournisseur et limites à la résiliation du contrat de fourniture par le crédit-preneur

1. Obligations du fournisseur envers le crédit-preneur
2. Limites à la résiliation du contrat de fourniture par le crédit-preneur

ARTICLE 10 Droit de refus et droit de résilier le contrat de crédit-bail du crédit-preneur

1. Conditions du refus

2. Exigence d'un préavis, restriction du refus après acceptation et remède à une livraison non conforme
3. Résiliation pour non livraison
4. Limitation des droits et actions du crédit-preneur
5. Caractère irrévocable des promesses du crédit-preneur après acceptation [proposition]

ARTICLE 11 Droits et actions du crédit-bailleur en cas de défaillance du crédit-preneur

1. Perception des loyers échus en cas de défaillance
2. Droits et actions en cas de défaillance substantielle
3. Calcul conventionnel de l'indemnité due
4. Limitation du droit d'exiger le paiement immédiat des loyers
5. Préavis et droit du crédit-preneur de remédier à sa défaillance

ARTICLE 12 Cession des droits

1. Cession des droits par le crédit-bailleur
2. Cession des droits par le crédit-preneur

CHAPITRE III - AUTRES DISPOSITIONS

ARTICLE 13 Exclusion de l'application de la Convention et modification de ses dispositions

1. Exclusion de l'application par le contrat de fourniture ou par le contrat de crédit-bail
2. Dérogation ou modification de certains articles

ARTICLE 14 Interprétation

1. Critères d'interprétation - Objet et but, caractère international, uniformité et bonne foi
2. Applicabilité des principes généraux du droit et des règles de droit international privé