

Mise en œuvre de l'adage  
"fraus omnia corrumpit"  
dans le crédit documentaire  
irrévocable réalisable à terme

Réflexions sur l'arrêt de la Cour de cassation française  
du 7 avril 1987.

J.P. MATTOUT<sup>1</sup>, A. PRÔM<sup>2</sup>

Bien qu'appuyée sur la régularité formelle — et non sur la pureté des intentions — la réalisation d'un crédit documentaire n'en est pas moins soumise aux règles morales qui sous-tendent les obligations juridiques. Ni la liberté contractuelle, ni l'autonomie de la convention de crédit ne sauraient tenir en échec l'application de l'adage « *fraus omnia corrumpit* »<sup>3</sup>. Doctrine et jurisprudence affirment, de manière unanime, que les banques engagées au titre du crédit documentaire sont tenues de refuser le paiement lorsqu'elles sont conscientes que le mécanisme est détourné pour servir à la réalisation d'une fraude manifeste. Théoriquement incontestable, le maniement de ce principe s'avère parfois délicat en pratique.

Sous peine de ruiner l'institution, il convient toutefois de ne pas confondre la mise en jeu frauduleuse de la convention de crédit avec la violation du contrat commercial sous-jacent. Bien qu'elle n'apparaisse généralement qu'à la lumière de l'exécution défectueuse du marché, la fraude n'est susceptible de bloquer la réalisation du crédit documentaire qu'autant qu'elle est matérialisée dans les documents. Tel est le cas lorsque le contenu de ces derniers ne reflète pas la réalité des faits en raison, soit de leur falsification, soit du défaut de sincérité de certaines énonciations.

1. Juriste de banque, chargé d'enseignement à l'Université de Paris I, Panthéon-Sorbonne.

2. Avocat à la Cour, chargé d'enseignement à la faculté de droit et des sciences économiques de Montpellier.

3. V. la décision de la Court of Appeal de New York dans l'affaire *Sztejn v. Henry Schroder Banking Corporation*, 31 N.Y.S. 2d 631 (1941 S.C.), qui inspire le U.C.C. section 5-114. En droit comparé, V. B. Kozolichych, *Encyclopédie internationale de droit comparé*, v° *letters of credit* p. 123, - J.P. Mattout, *Droit bancaire international*, Revue Banque Editeur 1987, n° 297 ss.

Par ailleurs, une certaine jurisprudence semble exiger que la fraude émane du bénéficiaire du crédit documentaire : celui-ci ne se porte pas garant de l'exactitude des documents qu'il n'a pas personnellement rédigés<sup>4</sup> ; par conséquent, il ne saurait être évincé de son droit au paiement dans l'hypothèse où certaines pièces auraient été altérées, à son insu, par un tiers<sup>5</sup>. La bonne foi du bénéficiaire mériterait d'être présumée, alors même qu'il aurait eu connaissance de la manœuvre frauduleuse après la présentation des documents. Seul leur rejet pour défaut de conformité, et non l'application de l'adage « *fraus omnia corrumpit* », pourrait justifier le refus de paiement. Cette conception de la fraude, qui prend en compte le comportement du bénéficiaire, peut être qualifiée de subjective. Elle heurte quelque peu la conception formaliste, et partant objective, qui prévaut lors de l'examen des documents<sup>6</sup>. Bien que la jurisprudence française n'ait pas eu à se prononcer sur ce point, il paraît douteux qu'elle accepte de considérer que la fraude perpétrée à l'insu du bénéficiaire innocent soit sans effet sur le déroulement du crédit. Juger le contraire reviendrait notamment à imposer à la banque chargée de vérifier les documents d'enquêter sur l'auteur de la fraude !

Sollicitées d'honorer leur signature, banque émettrice et banque confirmatrice sont autorisées à se fier à l'apparence créée par la régularité des documents. Excepté le cas d'une fraude flagrante, il incombera ainsi au donneur d'ordre qui entend bloquer le paiement, de persuader les banques de la réalité de la fraude. Le temps qui lui est imparti est extrêmement bref lorsque le crédit documentaire est réalisable à vue.

La situation du donneur d'ordre semble plus confortable lorsque le crédit documentaire est réalisable à terme. Souvent, alors, l'importateur aura reçu la marchandise avant que le bénéficiaire n'ait pu exiger la réalisation du crédit. A supposer que la livraison ne corresponde absolument pas aux indications des divers documents, la fraude sera aisément démontrée.

Ce renversement de situation ne risque-t-il pas de porter atteinte à l'indépendance de la convention de crédit par rapport au marché de base ?

4. La responsabilité du bénéficiaire sera néanmoins engagée si les documents ont été établis par un tiers sur les informations fournis par lui (D. Doise, *Crédit Documentaire*, Banque 1987, p. 677 ; L. Sarna, *Letters Of Credit*, éd. Carswell, Toronto, Calgary, Vancouver, 1986, p. 150).

5. V. l'affaire « *The American Accord* », encore dénommée *United C<sup>y</sup> Merchants And Glass Fibres Equipment Limited v. Royal Bank Of Canada And Banque Continental SA*, 1979.1 *Llyods Rep* 267 and 1979.2 *Llyods Rep* 498, la décision de première instance du juge Mocatta a été ultérieurement confirmée par la Chambre des Lords 1982 2 *All E.R.* 720, note de A. Walker dans *IFLR* juillet 1982, p. 4 ; C.A. Anvers 23 septembre 1981, *Rechtskundung Werkblad* 1981-82 p. 2168 ; - *Contra* J. Stoufflet, note sous Paris 30 avril 1985 et Paris 28 mai 1985 : D 1986, 195, n° 14.

6. T. Gmür (*Trade Financing*, Euromoney Publications, 2d. ed., 1986, p. 227) envisage la possibilité de distinguer entre le faux, juridiquement nul, et le document non sincère, qui n'empêcherait le paiement qu'à condition que le bénéficiaire ait eu connaissance de la fraude.

La difficulté a été récemment soumise à la critique des juridictions françaises à propos d'un crédit documentaire réalisable par paiement différé. Protectrices des intérêts du donneur d'ordre, les décisions rendues, tant par les magistrats de la Cour d'appel de Paris<sup>7</sup> que par la Chambre commerciale de la Cour de cassation<sup>8</sup> ne recueillent pas l'approbation unanime de la doctrine.

Quelle est donc la véritable incidence de l'adage « *fraus omnia corrumpit* » sur le crédit documentaire irrévocable réalisable à terme ? Une étude comparative des divers modes de réalisation s'impose. La solution élaborée par la jurisprudence à propos de la procédure de paiement différé (I) doit être confrontée à deux autres mécanismes : l'acceptation et la négociation (II).

## I. LE CREDIT DOCUMENTAIRE REALISABLE PAR PAIEMENT DIFFERE

Bien que la doctrine n'ait pas manqué de souligner les dangers inhérents au crédit documentaire par paiement différé<sup>9</sup>, la technique est aujourd'hui définitivement consacrée par la pratique. Elle constitue une solution intéressante, susceptible de prendre la place du crédit documentaire réalisable par acceptation, dans les pays qui soumettent les effets de commerce à un droit de timbre élevé. Aussi, la dernière version des RUU<sup>10</sup> introduit la technique du paiement différé parmi les modes usuels de réalisation<sup>11</sup>.

La stipulation d'un terme n'affecte pas uniquement le paiement du crédit documentaire mais aussi les rapports de liquidation. L'obligation de couverture du donneur d'ordre à l'égard de la banque émettrice, ainsi que celle de cette dernière au profit de la banque confirmatrice, ne deviennent exigibles qu'à l'expiration de l'échéance du crédit.

7. Paris 30 avril et 28 mai 1985, Banque 1985, p. 755, obs. J.L. Rives-Lange ; D 1986, 198, note J. Stoufflet, RTD Com 1986, p. 803, obs. M. Cabrillac et B. Teysse ; D 1987 chr. XII, p. 59, note M. Vasseur.

8. Com. 7 avril 1987 : JCP 87, éd. G, II 20829, note J. Stoufflet ; Banque, 1987, p. 625, obs. J.L. Rives-Lange. Cet arrêt rejette le pourvoi introduit contre la décision de la CA Paris du 30 avril 1985.

9. C. Bontoux, Un point d'histoire bancaire : « le crédit documentaire différé » : Rev. de la Banque, Bruxelles, 1956, p. 583 qui estime que le mécanisme est « critiquable dans sa forme et dans son esprit ». - M. Sambo, A propos de deux formes particulières de crédits documentaires : Rev. de la Banque, Bruxelles, 1981, p. 342 et 350. - J. Puech, Les différents modes de réalisation des crédits documentaires selon les règles et usances 1983 : Banque, 1983, p. 583. - D. Guggenheim, Les contrats de la pratique bancaire suisse, 2<sup>e</sup> éd. Genève, 1981, p. 208 ; A. Boudinot, Pratique du crédit documentaire, Sirey, 1979, p. 41.

10. Entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> octobre 1984.

11. R.U.U., art. 10 a et b.

Le crédit accordé à l'importateur n'empêche pas nécessairement l'exportateur de toucher le prix de la marchandise avant le terme convenu<sup>12</sup>. En raison de la confiance qu'inspire l'acceptation des documents, il est fréquent qu'une banque, engagée ou non au titre du crédit documentaire, en avance le montant au bénéficiaire.

Tel a été effectivement le cas dans l'affaire portée devant la chambre commerciale, le 7 avril 1987. Un crédit documentaire payable à 90 jours, de la date de vue des documents, est émis le 26 janvier 1984 et ultérieurement confirmé. Le 13 février 1984, la banque confirmatrice certifie à la banque émettrice qu'elle possède un jeu complet de documents réguliers. L'autorisation de les lever lui est adressée le même jour. Le lendemain, la banque confirmatrice accepte de verser le montant du crédit documentaire au bénéficiaire.

Un conflit d'intérêts surgit à l'instant où le donneur d'ordre démontre que le bénéficiaire a provoqué un paiement manifestement indu. Le règlement anticipé élimine-t-il la possibilité de tenir compte de la fraude découverte ultérieurement, mais avant l'échéance de l'accréditif ?

Dans l'affaire étudiée la manœuvre était évidente. En effet, au lieu des 5 080 articles mentionnés sur la facture, l'exportateur n'en avait expédié que 480. Le défaut de sincérité des documents<sup>13</sup> a été immédiatement constaté par un huissier.

L'incidence de la fraude, découverte après le versement anticipé du crédit documentaire, dépend de la nature juridique de l'avance. S'agit-il de la réalisation définitive du crédit documentaire ? L'obligation de payer est éteinte et la banque émettrice, puis le donneur d'ordre, sont tenus de couvrir l'opération. L'avance s'analyse-t-elle en un crédit, économiquement lié au crédit documentaire mais juridiquement indépendant ? Le risque de la fraude manifeste, décelée avant l'échéance de l'accréditif, doit être supporté par la banque confirmatrice<sup>14</sup>.

Après avoir affirmé que le « paiement différé était de nature à permettre au donneur d'ordre, en l'absence de contrôle des marchandises au départ, de vérifier à l'arrivée si la livraison de ces marchandises correspondait aux documents remis par le bénéficiaire à l'appui du crédit documentaire »<sup>15</sup>, la Cour d'appel de Paris concluait que la banque « avait accordé à sa cliente des facilités de trésorerie indépendantes des obligations nées du contrat de crédit documentaire ; que, ce faisant,

12. Pour une application jurisprudentielle, V. par exemple OLG Frankfurt 23 mars 1981, Wertpapier Mitteilungen Frankfurt am Main, 17-25 April 1981, p. 445, cité par Vasseur, p. 62 précité.

13. La fraude était ainsi matérialisée sur les documents.

14. Elle dispose toutefois d'un recours contre le bénéficiaire.

15. Paris 30 avril 1985, précitée.

la banque a agi, non en exécution dudit contrat, mais à des fins qui lui étaient propres et sous sa seule responsabilité »<sup>16</sup>. En rejetant le pourvoi introduit contre l'arrêt du 30 avril 1985, la chambre commerciale de la Cour de cassation appuie la solution<sup>17</sup>.

« Seul le paiement à l'échéance consomme l'exécution de la convention de crédit »<sup>18</sup>. Ni la présentation des documents, ni le versement anticipé du montant n'emportent la réalisation du crédit documentaire à paiement différé.

On a reproché à la solution de méconnaître tant la nature juridique des engagements contractés que les intérêts économiques en jeu<sup>19</sup>.

Selon M. Vasseur, l'indépendance absolue des obligations assumées par la banque émettrice et la banque confirmatrice implique qu'elles soient entièrement libres de choisir le moment du paiement<sup>20</sup>. Sur l'invitation du bénéficiaire, la banque confirmatrice<sup>21</sup> peut décider de se libérer avant le terme stipulé dans l'accréditif. S'agissant d'une dette qui lui est propre, elle n'a d'autorisation à demander ni au donneur d'ordre, ni à la banque émettrice. En revanche, ceux-ci ont le droit d'attendre l'échéance initiale avant de couvrir le paiement et ne pourraient alors s'y soustraire, même en cas de fraude découverte avant l'échéance stipulée au crédit documentaire.

L'argumentation ne saurait convaincre. En effet, l'indépendance des engagements souscrits au profit du bénéficiaire laisse certainement toute liberté à la banque confirmatrice de régler avant le terme. Le point n'est pas douteux et l'opération est fréquente même si elle ne présente guère les caractères requis d'un « usage international ». La vraie question est de savoir si cette anticipation comporte, pour la banque confirmatrice, un risque autre que celui de l'insolvabilité<sup>22</sup> de la banque émettrice ? En d'autres termes, son anticipation vaut-elle modification du crédit irrévocable, de nature à s'imposer à la banque émettrice ?

La volonté d'autonomie des engagements bancaires ne s'explique qu'à travers l'harmonie naturelle qui existe entre les relations nouées au sein de l'opération de crédit documentaire. Clef de voûte du système contractuel, les documents constituent l'instrument de son équilibre. Aussi, le respect scrupuleux des conditions littérales du crédit et, en particulier, du terme de paiement, ne supporte aucune tolérance. L'initia-

16. Paris 28 mai 1985, précitée.

17. Com. 7 avril 1987, précité.

18. J.L. Rives-Lange, précité p. 626.

19. M. Vasseur, précité.

20. M. Vasseur, précité n° 15.

21. La solution ne vaut pas pour la banque notificatrice. Celle-ci n'est que le mandataire de la banque émettrice, et, à ce titre, n'a aucune obligation personnelle de payer.

22. Ou le risque de non transfert.

tive d'avancer le montant du crédit avant l'échéance de l'accréditif demeure étrangère à l'exécution du crédit documentaire. Peu importe que la banque confirmatrice, mise en confiance par la régularité apparente des documents, ait cru, de bonne foi, réaliser la convention. Son comportement ne rentre pas dans les prévisions de l'accréditif. Il est équitable qu'elle assume la responsabilité de l'opération de crédit distincte à laquelle elle a consenti. L'attitude dissidente ne doit, en aucun cas, aggraver la situation du donneur d'ordre ou de la banque émettrice, notamment en les privant de la faculté de faire état de la fraude.

La position adoptée par la jurisprudence française rejoint celle qui s'est récemment imposée en République Fédérale d'Allemagne. Dans un arrêt du 16 mars 1987, la Cour Suprême y affirme : « qu'au cas où la banque confirmatrice, à laquelle est présenté un crédit documentaire à paiement différé, consent au bénéficiaire une avance sur l'accréditif non échu, elle lui accorde, en principe, un crédit relais qui n'emporte pas paiement de l'accréditif à l'égard de la banque émettrice, jusqu'à l'échéance du crédit documentaire »<sup>23</sup>. Avertie que la réception des documents avant l'échéance de l'accréditif incite le donneur d'ordre à s'opposer au paiement, la Cour Suprême rappelle que l'acceptation définitive des documents par la banque émettrice interdit toute contestation ultérieure de leur conformité. Cette irrecevabilité ne tient cependant pas en échec le droit de se prévaloir, le cas échéant, de la fraude manifeste du bénéficiaire tant que le paiement, qui ne peut être opéré avant l'échéance, n'est pas intervenu<sup>24</sup>.

La crainte de certains auteurs que cette jurisprudence « tue » le crédit documentaire à paiement différé ne semble pas justifiée<sup>25</sup>. Le crédit documentaire à paiement différé n'est pas un crédit documentaire de moindre qualité que les autres. La banque confirmatrice qui a anticipé le paiement, comme celle qui l'a effectué ponctuellement, a droit au remboursement de la banque émettrice, dès lors que toutes les conditions du crédit ont été respectées. Dans la plupart des cas, il en sera ainsi. Seule particularité du crédit à paiement différé : le versement anticipé du montant du crédit ne constituant pas le paiement du crédit documentaire, mais une opération classique d'avance dont le dénouement est

23. B.G.H., Urteil vom 16. März 1987, (II ZR 127/86, Frankfurt) W.M., Nr. 33 vom 15. August 1987, Seiten 977-1000 : « Kommt die Zahlstelle... bei einem Akkreditiv mit hinausgeschobener Fälligkeit von sich aus ohne Auftrag der eröffnenden Bank mit dem Einreicher überein, ihm einen Vorschuss auf das noch nicht fällige Akkreditiv zur Verfügung zu stellen, so gewährt sie ihm in der Regel einen Zwischenkredit, der bis zum Eintritt der Fälligkeit im Verhältnis zu der öffnenden Bank nicht als die... Bezahlung des Akkreditivs angesehen werden kann. »

24. Contrairement aux affirmations de M. Vasseur, l'arrêt de l'Oberlandesgericht de Frankfurt du 23 mars 1981 (W.M. 17-25 April 1981, S. 445) ne contredit pas cette solution. Constatant l'acceptation des documents, la décision se contente de rappeler le principe de l'inopposabilité des exceptions tirées du rapport fondamental. L'analyse juridique du versement anticipé n'a pas été abordée, puisqu'aucune fraude n'était reprochée au bénéficiaire.

25. M. Vasseur, précité p. 65.

garanti par le paiement à bonne date du crédit, il est soumis aux aléas, limités, de cette garantie, qu'il s'agisse de la fraude découverte avant le paiement de la saisie-arrêt d'un créancier du bénéficiaire avant le terme du crédit<sup>26</sup>, ou de la cessation des paiements de la banque émettrice. C'est la fraude qui perturbe le mécanisme, non le terme consenti<sup>27</sup>. Celui-ci ne fait que faciliter la constatation de la première, qu'il soit le fruit d'une stipulation de paiement différé ou résulte de toute autre modalité ayant pour effet — et non pour but — d'assurer l'arrivée de la marchandise avant la date de paiement convenue<sup>28</sup>.

## II. LE CREDIT DOCUMENTAIRE REALISABLE PAR ACCEPTATION OU NEGOCIATION

Un différé de paiement peut être constaté non seulement dans l'hypothèse précédemment examinée, mais aussi lorsque le crédit est réalisable par acceptation (A) ou négociation (B) de lettres de change à usances. Le paiement avant le terme stipulé dans l'instrument cambiaire produira des effets différents selon les cas. Nous supposerons ici que le droit français est applicable<sup>29</sup>.

### A. Le crédit documentaire réalisable par acceptation

Comme la formule du paiement différé, la réalisation par acceptation peut s'appliquer aux ventes à terme. Mais, en l'espèce, la banque émettrice ou confirmatrice ne se contente pas de réitérer son engagement de payer à l'échéance. Elle est tenue d'accepter les traites tirées par le bénéficiaire ou d'assumer la responsabilité de leur acceptation et de

26. Com. 5 juillet 1983 : *Bul. civ. IV*, n° 202, p. 177. On sait en effet que le donneur d'ordre ne dispose pas de la faculté de saisir (Com. 14 octobre 1981 : *D.* 1982, IR, 301, obs. M. Vasseur ; *JCP* 82, éd. E, II 19815, note C. Gavalda et J. Stoufflet ; *Banque*, 1982, p. 524 obs. L.M. Martin) fût-ce pour une créance « étrangère à l'exécution du contrat de base » (Com. 18 mars 1986 : *Banque*, 1986, p. 610, obs. J.L. Rives-Lange ; *JCP* 86, éd. G, II 20624, note J. Stoufflet ; *D.* 1986,374, note M. Vasseur. *Rapport de la Cour de Cassation 1986, La Documentation française*, p. 169.

27. Il est remarquable, à cet égard, que la jurisprudence étrangère, invoquée à l'encontre des décisions françaises, n'a à aucun moment qualifiée les différentes situations de frauduleuses. Elle dénote plus une conception différente de la fraude, qu'une conception différente du crédit documentaire à paiement différé.

28. Il faut d'ailleurs faire remarquer que la situation tend à se généraliser lorsque les marchandises arrivent chez le donneur d'ordre directement, même si le paiement est à vue (cas fréquent lorsque les marchandises voyagent par camion) ou encore lorsque le donneur d'ordre prend livraison des marchandises, arrivées avant les documents, au moyen notamment d'une lettre de garantie pour absence de connaissance. Toutes ces situations facilitent, de facto, la constatation du défaut de sincérité des documents, c'est-à-dire de la fraude intellectuelle.

29. J.P. Mattout, *Droit bancaire International*, précité, n° 252.

leur paiement à l'échéance, selon que le crédit prévoit un tirage sur elle-même ou sur un tiers déterminé<sup>30</sup>.

La procédure « documents contre acceptation » répond à une double finalité, juridique et économique. L'engagement cambiaire renforce la sécurité de l'exportateur en facilitant l'exécution et en protégeant l'intéressé contre les saisies de ses propres créanciers<sup>31</sup>. Par ailleurs, sa créance, dorénavant matérialisée par un effet de commerce, devient négociable. Pour se procurer des liquidités avant l'échéance du crédit documentaire, il suffit à l'exportateur de proposer la traite à l'escompte.

La naissance d'une obligation cambiaire complique l'application de l'adage « fraus omnia corrumpit ». L'acceptation d'une traite équivaut-elle au paiement définitif du crédit documentaire ou préserve-t-elle la possibilité de tenir compte, le cas échéant, d'une fraude ?

Il est permis de douter que l'engagement, né de l'acceptation, produise un effet novatoire sur le crédit documentaire. L'émission d'une lettre de change traduit un simple aménagement des modalités d'exécution de la convention. Elle n'a pas pour objet d'éteindre les dettes des banques engagées en s'y substituant. L'obligation cambiaire se superpose, en quelque sorte, à l'engagement primitif né du crédit documentaire. La situation est particulièrement claire lorsque la traite n'est acceptée ni par la banque émettrice, ni par la banque confirmatrice, mais par une autre personne, par exemple le donneur d'ordre. Celui-ci doit conserver la faculté de se prévaloir de la fraude de l'exportateur, tireur de l'effet.

La paralysie du crédit documentaire réalisable par acceptation, consécutive à une fraude manifeste du bénéficiaire, n'est effective qu'à condition qu'elle entraîne le gel des engagements cambiaires. La répercussion n'est pas gênante tant qu'elle ne menace que les parties à l'opération de crédit documentaire. Ainsi, par exemple, la banque confirmatrice ou notificatrice qui a escompté la traite tirée sur la banque émettrice ne saurait prétendre conserver sa couverture sous prétexte que sa créance aurait changé de nature. Rien ne permet d'affirmer que la spécificité du droit cambiaire soit de nature à altérer le dénouement ordinaire de l'opération de crédit documentaire. La fraude, en corrompant toute l'opération, atteint l'ensemble des parties à l'opération, qu'elles soient ou non de bonne foi, et prévaut sur le principe du droit cambiaire d'inopposabilité des exceptions. Le tirage d'effets de commerce s'avère un tirage « creux ». La provision de la traite, constituée par le crédit documentaire, n'existe pas et n'existera pas en raison de la fraude. La banque confirmatrice ou négociatrice, en tant que parties à l'opération du crédit documentaire, en subit les conséquences, à charge pour elle d'exercer ses recours

30. R.U.U. art. 10 a iii et b iii.

31. Code de commerce art. 140.

contre le tireur-bénéficiaire du crédit. L'intérêt des tiers à ce que soient honorés les effets de commerce n'est pas atteint, s'agissant de l'escompte réalisé par la banque confirmatrice ou notificatrice.

La difficulté subsiste lorsque la fragilité de l'acceptation cambiaire risque de porter préjudice aux droits d'un banquier escompteur non impliqué dans les rapports du crédit documentaire. La confiance que lui inspire la traite acceptée peut-elle être trahie ? Il faut alors trancher entre les impératifs de sécurité du droit cambiaire et l'autorité de l'adage « *fraus omnia corrumpit* ». A notre avis, la fraude manifeste du bénéficiaire anéantit tous les engagements nés du crédit documentaire à l'égard de ceux qui interviennent dans le cadre de l'opération documentaire. Au contraire, un banquier escompteur de bonne foi étranger au crédit documentaire doit, en raison de l'inopposabilité des exceptions, obtenir paiement de la lettre de change<sup>32</sup>. La même solution vaut pour le porteur de bonne foi d'un effet de complaisance<sup>33</sup>.

En définitive, dans le crédit réalisable par acceptation, le banquier escompteur de bonne foi n'est protégé par le droit cambiaire que s'il n'est pas partie à l'opération fondamentale qu'est le crédit documentaire.

#### B. Le crédit documentaire réalisable par négociation

La procédure « documents contre négociation » s'opère par l'escompte d'un effet de commerce présenté par l'exportateur. L'escompte est partie intégrante du crédit documentaire. Selon les cas, la traite peut être tirée sur le donneur d'ordre, la banque émettrice<sup>34</sup> ou confirmatrice ou toute autre personne mentionnée sur l'accréditif.

La négociation n'est pas toujours effectuée par les banques engagées au titre du crédit documentaire. Alors que les « *unrestricted letters of credit* »<sup>35</sup> autorisent le bénéficiaire à s'adresser à un banquier de son choix, les « *straight letters of credit* »<sup>36</sup> réservent la faculté de négociation à certaines banques, nommément désignées dans l'accréditif. Dans ce cas l'exclusivité ne profite pas nécessairement qu'aux banques émettrice et confirmatrice.

Que la lettre de change soit négociée par la banque confirmatrice ou directement par la banque émettrice, l'escompte s'effectue à forfait et dans le cadre du crédit documentaire. Le bénéficiaire est définitivement

32. T. Gmür, précité, p. 231.

33. C. Gavalda et J. Stoufflet, Chèque et effets de commerce P.U.F., n° 70 ss.

34. L'art. 10 a iv des RUU, version 1983, semble écarter la possibilité de tirer une traite sur la banque émettrice ; l'ambiguïté est toutefois levée par l'art. 10 b iv qui oblige la banque confirmatrice à négocier les traites tirées sur la première (cf. J. Puech, précité p. 584).

35. Crédits documentaires circulaires.

36. Crédits documentaires directs.

payé ; le crédit documentaire réalisé. La possibilité d'invoquer l'exception de fraude est écartée. Peu importe que la traite soit tirée à vue ou à terme. L'opération doit être liquidée sans que le donneur d'ordre puisse s'y opposer par application du principe selon lequel la fraude découverte après le paiement du crédit ne paralyse plus son déroulement.

A la différence de l'escompte à forfait par les banques engagées au titre du crédit documentaire, la négociation par un autre établissement de crédit, autorisé à négocier, préserve son recours cambial contre le tireur. Faut-il en conclure que le crédit documentaire n'est pas définitivement réalisé et décider que l'avance accordée par le banquier escompteur s'inscrit, dans ce cas, dans une opération de crédit juridiquement distincte ? Le donneur d'ordre pourrait alors se prévaloir, le cas échéant, de la fraude manifeste du bénéficiaire pour empêcher les banques, émettrice ou confirmatrice, seules compétentes pour payer le crédit documentaire, d'honorer leur signature.

Bien que séduisante, l'analyse n'est pas satisfaisante. Dans la mesure où l'accréditif permet la négociation auprès d'une banque tierce, une distinction fondée sur l'auteur de l'escompte ne se justifie pas. Le crédit documentaire est définitivement réalisé dès que la traite présentée par le bénéficiaire est escomptée, avec ou sans recours.

La pratique des clauses « bona fide », insérées couramment dans les lettres de crédit, renforce l'interprétation. Aux termes de ces stipulations, les banques émettrice et confirmatrice s'engagent à honorer les traites émises et négociées en conformité avec les conditions du crédit. Selon le droit anglo-saxon, l'engagement devrait être assimilé à une offre, émise par les banques engagées en tant que parties au crédit documentaire, susceptible d'être acceptée à travers l'escompte<sup>37</sup>. Ainsi se nouerait un rapport contractuel direct, indépendant du crédit documentaire entre le porteur de bonne foi et la banque émettrice et la banque confirmatrice. L'autonomie de ce nouveau lien obligatoire expliquerait le rejet de toute fraude non décelée lors de la présentation des documents<sup>38</sup>.

Il en va différemment lorsque la négociation est opérée par une banque qui n'y est pas autorisée. Dans ce cas, son intervention ne saurait réaliser le crédit documentaire avec toutes les conséquences que cela comporte<sup>39</sup>, mais également ici avec la protection que réserve le droit cambial au porteur de bonne foi extérieur au crédit documentaire.

♦♦

37. V. la décision anglaise : In Re. Agra and Masterman's Bank (1867), L.R. 2Ch App, 391, per Cairns L.J.

38. T. Gmür, précité, p. 231.

39. Notamment celui de la négociation d'un autre jeu de documents auprès de la banque chargée de la négociation.

**Le crédit documentaire est un mécanisme subtil. Cette subtilité permet aux partenaires commerciaux d'adapter cet instrument aux situations qu'ils rencontrent. Il est vain de raisonner comme si le choix du mode de réalisation du crédit était indifférent ou de croire que la rigueur formelle des règles documentaires peut aller jusqu'à garantir le paiement des fraudeurs ou de banquiers inattentifs aux subtilités qu'ils ont eux-mêmes mises au point pour couvrir les intérêts légitimes de leur clientèle. La morale des affaires existe !**

COMM. COUR DE CASSATION  
Audience publique du 7 avril 1987  
M. BAUDOIN, Président  
Pourvoi n° 85-17.399/T

Rejet  
Arrêt n° 367 P

REPUBLIQUE FRANÇAISE  
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

La Cour de Cassation, Chambre Commerciale, a rendu l'arrêt suivant :

Sur le pourvoi formé par la société anonyme de Banques « Crédit Général », dont le siège est à 1000 Bruxelles (Belgique), 5, Grand'place, en cassation d'un arrêt rendu le 30 avril 1985, par la Cour d'appel de Paris (14<sup>e</sup> chambre section A), au profit :

1) de la Banque Nationale de Paris, dont le siège est à Paris, 16, boulevard des Italiens,

2) de la société anonyme Jeux et Images du 21<sup>e</sup> siècle, dite JI 21, dont le siège est à Paris (13<sup>e</sup>), 45, rue Croulebarbe, défenderesse à la cassation.

La demanderesse invoque à l'appui de son pourvoi, le moyen unique de cassation annexé au présent arrêt :

La Cour, en l'audience publique du 11 mars 1987, où étaient présents : M. Baudoin, Président, M. Peyrat, rapporteur, MM. Perdriau, Gigault de Crisenoy, Hatoux, Dupré de Pomarède, Cordier, Bézard, Bodevin, Conseillers, M. Lacan, Conseiller référendaire, M. Jeol, Avocat général, Mme Arnoux, Greffier de chambre :

Sur le rapport de M. le Conseiller Peyrat, les observations de M<sup>e</sup> Célice, avocat de la société anonyme de Banques « Crédit Général », de M<sup>e</sup> Vincent, avocat de la Banque Nationale de Paris, les conclusions de M. Jeol, Avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Donne défaut contre la société Jeux et Images du 21<sup>e</sup> siècle ;

Sur le moyen unique, pris en ses trois branches :

Attendu qu'il résulte des énonciations de l'arrêt attaqué rendu en matière de référé (Paris, 30 avril 1985) qu'à la demande de la Société Jeux et Images du 21<sup>e</sup> siècle (Société Jeux et Images), qui avait commandé des marchandises à la Société GEM, la Banque Nationale de Paris (la B.N.P.) a ouvert à cette dernière un crédit documentaire irrévocable qui a été confirmé par la Société de Banques Crédit Général (le Crédit Général) ; que celui-ci s'est engagé à effectuer le paiement différé du crédit à l'expiration d'un délai courant du jour de la présentation des documents prévus à la convention ; qu'avant cette échéance le Crédit Général a avancé à la Société GEM le montant du crédit et la Société Jeux et Images, alléguant la fraude, a assigné la B.N.P. et le Crédit Général pour qu'il soit fait défense à la banque émettrice de payer à la banque confirmatrice le montant du crédit documentaire ;

Attendu que le Crédit Général fait grief à la Cour d'appel d'avoir accueilli cette demande, alors, selon le pourvoi, d'une part, que les

conventions légalement formées tiennent lieu de loi aux parties qui les ont faites ; que le terme ne suspend point l'engagement dont il retarde seulement l'exécution ; qu'il résulte des énonciations de l'arrêt que la B.N.P. a ouvert auprès du Crédit Général un crédit documentaire irrévocable stipulé utilisable aux caisses du Crédit Général pour paiement à 90 jours, date de vue des documents contre remise de certains documents ; que le crédit documentaire à paiement différé n'a pas pour but de permettre au donneur d'ordre de vérifier l'état de la marchandise dans le délai de paiement ni, au cas où cette dernière ne correspondrait pas au contrat, ni même aux documents, d'inviter la banque qui ouvre le crédit documentaire à en refuser le paiement ; qu'il ne permet pas davantage au donneur d'ordre de s'adresser à la justice pour qu'il soit fait défense à la banque émettrice de payer son correspondant qui a confirmé le crédit documentaire ; qu'en se prononçant ainsi qu'elle l'a fait, la Cour d'appel a violé les articles 1134 et 1185 du Code civil ainsi que les articles 31 et 32 du nouveau Code de procédure civile, alors, d'autre part, que dans les opérations de crédit documentaire, toutes les parties intéressées ont à considérer les documents à l'exclusion des marchandises ; que la seule allégation de faux ne peut, en l'état, faire échec à l'exécution de la convention de crédit documentaire, spécialement lorsque, comme en l'espèce, les juges du fond ont constaté qu'un examen même attentif des documents produits ne pouvait pas permettre aux banques de déceler la fraude ; qu'en statuant ainsi qu'elle l'a fait, la Cour d'appel a, de ce chef, violé les textes susvisés et l'article 8 des règles et usances uniformes relatives aux crédits documentaires, et alors enfin, que la banque émettrice d'un crédit documentaire confirmé est tenue, envers la banque confirmatrice, d'une obligation ferme de payer à la date convenue ; qu'en l'espèce, le Crédit Général faisait valoir dans ses conclusions que, le 23 février 1984, au vu des documents fournis, la B.N.P. lui écrivait : « à échéance du 7 mai 1984, nous créditerons votre compte sur nos livres de nominal francs français 996.042,44 francs » ; qu'en se prononçant ainsi qu'elle l'a fait, la Cour d'appel a méconnu les obligations propres de la banque émettrice à l'égard de la banque confirmatrice, violant ainsi les textes précités ainsi que l'article 3 des règles et usances uniformes relatives aux crédits documentaires ;

Mais attendu que l'arrêt relève que, pour bénéficier du crédit, la Société G.E.M. avait déposé des documents *mentionnant faussement la livraison d'une quantité de marchandises supérieure à celle réellement expédiée* ; qu'en l'état de cette seule constatation, la Cour d'appel a pu retenir que *cette fraude autorisait le donneur d'ordre à s'opposer au paiement, dès lors que la banque confirmatrice n'avait pas encore exécuté la convention de crédit documentaire* ; que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi.

Condamne la demanderesse envers les défenderesses, aux dépens ceux avancés par la Banque Nationale de Paris, liquidés à la somme de quatre francs soixante quinze centimes, en ce non compris le coût des significations du présent arrêt ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de Cassation, Chambre commerciale, et prononcé par M. le Président en son audience publique du sept avril mil neuf cent quatre vingt sept, conformément à l'article 452 du Nouveau Code de procédure civile.