Urteilskopf

125 III 443

75. Extrait de l'arrêt de la Ire Cour civile du 30 septembre 1999dans la cause Allgemeine Elsässische Bankgesellschaft,Société Générale Alsacienne de Banque SOGENAL (Suisse) S.A. contre Al Bank Al Saudi Al Fransi (recours en réforme)
Regeste (de):
Dokumentenakkreditiv; internationales Privatrecht.

Ist nach schweizerischem internationalem Privatrecht ausländisches Recht auf ein Rechtsverhältnis anwendbar - im beurteilten Fall das Recht Saudiarabiens -, regelt dieses Recht auch die Folgen der Nichterfüllung oder der nicht gehörigen Erfüllung einer Verpflichtung (E. 3a-c).

Der Vorbehalt des schweizerischen Ordre public (Art. 17 IPRG) muss einschränkend angewendet werden, wenn die Sache lediglich eine lose Beziehung zur Schweiz aufweist. Der in Art. 104 OR statuierte Anspruch auf Verzugszinse stellt weder eine ständige und überall gültige Regel noch ein so grundlegendes Prinzip der heutigen schweizerischen Rechtsordnung dar, dass er die Anwendung eines ausländischen Rechtes ausschliesst, das solche Zinse verbietet (E. 3d).

Art. 147 Abs. 3 IPRG, nach welchem das Recht des Zahlungsortes bestimmt, in welcher Währung gezahlt werden muss, bezieht sich namentlich auf die Anwendung von Art. 84 OR, wonach der Schuldner mangels Effektivklausel in seiner eigenen Währung bezahlen kann (E. 5).

Regeste (fr):
Crédit documentaire; droit international privé.

Lorsque le droit international privé suisse soumet un rapport juridique à une loi étrangère - en l'occurrence le droit saoudien -, les conséquences de l'inexécution ou de la mauvaise exécution d'une obligation sont régies par cette loi étrangère (consid. 3a-3c).

La réserve de l'ordre public suisse (art. 17 LDIP) doit s'appliquer restrictivement lorsque la cause n'a presque pas d'attache avec la Suisse. Le droit à des intérêts moratoires ancré à l'art. 104 CO ne constitue ni une règle constante et universelle ni un principe si fondamental de l'ordre juridique suisse actuel qu'il s'oppose à l'application d'une loi étrangère prohibant de tels intérêts (consid. 3d).

L'art. 147 al. 3 LDIP selon lequel le droit du lieu de paiement détermine la monnaie de ce paiement vise singulièrement l'application de l'art. 84 CO, disposition qui permet au débiteur, en l'absence d'une clause de valeur effective, de payer en monnaie du pays (consid. 5).

Regesto (it):
Credito documentario; diritto internazionale privato.

Se il diritto internazionale privato svizzero sottopone un rapporto giuridico a una legge straniera - in concreto al diritto saudita - le conseguenze dell'inadempimento risp. di un'esecuzione imperfetta di un'obbligazione sono rette da questa legge straniera (consid. 3a-3c).

La riserva dell'ordine pubblico svizzero (art. 17 LDIP) dev'essere applicata restrittivamente quando la causa non ha quasi legami con la Svizzera. Il diritto a interessi di mora, ancorato nell'art. 104 CO, non costituisce né una regola costante e universale né un principio fondamentale dell'attuale ordinamento giuridico svizzero, che si oppone all'applicazione di una legge straniera, che proibisce tali interessi (consid. 3d).

L'art. 147 cpv. 3 LDIP, giusta il quale il diritto del luogo in cui deve avvenire il pagamento determina la moneta di tale pagamento, si riferisce in particolare all'applicazione dell'art. 84 CO, disposto che permette al debitore, in assenza di una clausola di effettività, di pagare nella moneta del paese (consid. 5).

Sachverhalt ab Seite 444

BGE 125 III 443 S. 444

A.- Par télex du 19 avril 1983, la Banque Indosuez, succursale de Lausanne, agissant comme banque correspondante, a notifié à l'Allgemeine Elsässische Bankgesellschaft, filiale zurichoise de la Société Générale Alsacienne de Banque SOGENAL à Strasbourg, une lettre de crédit irrévocable, d'un montant de 1'530'000 US$, émise en faveur de M/S Multitrade International Sàrl à Beyrouth (Liban) par Al Bank Al Saudi Al Fransi à Riyadh (Arabie Saoudite), sur ordre de M/S Sons and daughters of Mohamed Etawi Co for Trade à Jeddah (Arabie Saoudite). Cette lettre de crédit était destinée au paiement de l'achat de 30'000 moutons. Il était précisé qu'elle était soumise aux Règles et usances uniformes relatives aux crédits documentaires de la Chambre de Commerce Internationale. Ni la Banque Indosuez, ni l'Allgemeine Elsässische Bankgesellschaft n'ont confirmé l'accréditif en faveur de son bénéficiaire M/S Multitrade International. Les moutons ont été déchargés au port de Jeddah les 16 et 17 mai 1983. La venderesse, M/S Multitrade International Sàrl, a présenté les documents relatifs à cette livraison à sa banque, l'Allgemeine Elsässische Bankgesellschaft, laquelle a constaté des divergences entre ces documents et ceux qui étaient prévus dans la lettre de crédit. Elle en a avisé sa cliente le 18 mai 1983.

BGE 125 III 443 S. 445

Le 27 mai 1983, la Banque Indosuez, correspondante de la banque émettrice, a envoyé un télex à cette dernière pour savoir si la lettre de crédit pouvait être néanmoins payée. Al Bank Al Saudi Al Fransi a répondu, par télex du 10 juin 1983, qu'elle n'avait pas réussi à obtenir de réponse du donneur d'ordre. Par télex du 17 juillet 1983 à la Banque Indosuez, Al Bank Al Saudi Al Fransi confirmait avoir reçu elle-même les documents; elle déclarait qu'elle n'avait toujours pas pu obtenir de réponse du donneur d'ordre à ce jour. Le 16 août 1983, la Banque Indosuez a avisé Al Bank Al Saudi Al Fransi qu'elle attendait toujours des instructions. En définitive, Al Bank Al Saudi Al Fransi n'a jamais payé le montant réclamé sur la base de la lettre de crédit, à savoir 1'495'320 US$.

B.- Le 19 janvier 1989, Multitrade International Sàrl a cédé à l'Allgemeine Elsässische Bankgesellschaft, à concurrence de 1'495'320 US$ plus intérêt à 12% l'an dès le 4 août 1983, la créance résultant de la lettre de crédit litigieuse. Agissant sur la base de cette cession, l'Allgemeine Elsässische Bankgesellschaft a requis et obtenu du Juge de paix du cercle de Lausanne le séquestrede tous les avoirs de l'Al Bank Al Saudi Al Fransi auprès de la Banque Indosuez, succursale de Lausanne, à concurrence de 3'147'648 fr.60 avec intérêt à 12% l'an dès le 3 juin 1983. Pour valider le séquestre, elle a adressé une réquisition de poursuite le 8 mai 1989. Al Bank Al Saudi Al Fransi ayant fait opposition au commandement de payer, l'Allgemeine Elsässische Bankgesellschaft a déposé, le 8 juin 1989, une demande en paiement, destinée à valider la mesure. La cause a été jugée une première fois par la Cour civile du Tribunal cantonal vaudois le 10 mars 1994, mais cette décision a été annulée par arrêt du Tribunal fédéral du 2 octobre 1995, lequel a considéré que la cour cantonale devait établir d'office le contenu du droit saoudien, qui était applicable au litige. Statuant à nouveau par jugement du 6 mars 1998, la Cour civile du Tribunal cantonal vaudois a constaté qu'Al Bank Al Saudi Al Fransi devait

payer à l'Allgemeine Elsässische Bankgesellschaft la somme de 3'147'648 fr.60 sans intérêts; en conséquence, elle a prononcé la mainlevée définitive de l'opposition et validé le séquestre. En substance, la cour cantonale a retenu que la banque émettrice était déchue du droit de refuser les documents présentés. Constatant que le droit saoudien s'oppose absolument à l'octroi d'un intérêt moratoire, la Cour civile en a conclu que la somme réclamée était due, convertie en monnaie suisse, mais sans intérêts.

BGE 125 III 443 S. 446

C.- Allgemeine Elsässische Bankgesellschaft exerce un recours en réforme au Tribunal fédéral. Se plaignant du refus de lui allouer des intérêts moratoires, elle conclut à ce que le jugement cantonal soit modifié par l'octroi d'un intérêt de 10% dès le 10 juin 1983. Al Bank Al Saudi Al Fransi interjette également un recours en réforme au Tribunal fédéral. Se plaignant d'avoir été condamnée à payer une somme déterminée en francs suisses, elle conclut à la modification du jugement attaqué en ce sens que la somme de3 147 648 fr.60 devrait être remplacée par celle de 1 495 320 US$ en capital, sans intérêts. Le Tribunal fédéral a rejeté les recours et confirmé le jugement attaqué.

Erwägungen

Extrait des considérants:

3. a) Agissant en qualité de cessionnaire, la demanderesse fait valoir la créance abstraite du bénéficiaire à l'encontre de la banque défenderesse qui a émis la lettre de crédit. En l'absence d'une élection de droit valable, la créance issue d'un accréditif documentaire est régie par la loi du siège de la banque émettrice, notamment pour ce qui concerne les rapports entre celle-ci et le bénéficiaire (cf. art. 117 al. 1 et 2 de la loi fédérale du 18 décembre 1987 sur le droit international privé [LDIP; RS 291]; ATF 121 III 436 consid. 4b/bb; ATF 115 II 67 consid. 1; ATF 87 II 234 consid. 1 p. 237). Comme la défenderesse a son siège en Arabie Saoudite, l'engagement qu'elle a pris en émettant l'accréditif est régi par la loi saoudienne. Cette question a déjà été tranchée par le premier arrêt du Tribunal fédéral rendu dans la même cause, de sorte qu'il est exclu d'y revenir (ATF 101 II 142 consid. 3 et 5c).
Sous réserve de la conversion en monnaie suisse qui sera examinée dans le cadre du recours de la défenderesse, la cour cantonale, dans la décision attaquée, a établi le contenu du droit saoudien et elle a appliqué ce droit. Dès lors qu'elle a fait application de la loi étrangère désignée par le droit international privé suisse, après en avoir déterminé le contenu, elle a respecté les règles du droit fédéral en la matière (art. 117 al. 1 et 2, art. 13 et 16 LDIP), de sorte qu'il n'y a plus de place pour un recours en réforme fondé sur une violation du droit fédéral (cf. art. 43 al. 1 et 43a al. 1 OJ). b) Savoir si la cour cantonale a trouvé les dispositions saoudiennes applicables, si elle les a correctement interprétées et appliquées au cas d'espèce est une question qui concerne exclusivement la bonne application du droit étranger.

BGE 125 III 443 S. 447

Comme la contestation d'espèce porte sur un droit de nature pécuniaire (sur cette notion: ATF 118 II 528 consid. 2c; ATF 116 II 379 consid. 2a; ATF 108 II 77 consid. 1a), l'application du droit étranger par la cour cantonale ne peut être réexaminée par le Tribunal fédéral saisi d'un recours en réforme (cf. a contrario: art. 43a al. 2 OJ). c) Lorsque le droit international privé suisse désigne une loi étrangère, cette désignation s'étend en principe à toutes les dispositions applicables à la cause (art. 13 LDIP); en particulier, la loi étrangère désignée

règle aussi bien la naissance que les effets de l'obligation (cf. ATF 78 II 74 consid. 5 p. 85); elle régit donc également les conséquences d'une inexécution ou d'une mauvaise exécution. Dès lors, c'est bien la loi saoudienne qui détermine in casu si la demanderesse peut prétendre à une forme d'indemnisation pour le retard dans l'exécution. Cette question de droit étranger échappe, comme on l'a vu, au contrôle de la juridiction de réforme. Il n'est donc pas possible d'entrer en matière sur l'argumentation de la demanderesse selon laquelle le droit saoudien aurait permis une telle forme de réparation. Il s'agit là d'une pure question de droit étranger et non pas - comme le soutient la demanderesse - d'un problème de qualification selon la lex fori. d) La demanderesse invoque enfin une violation des art. 17 et 18 LDIP. L'art. 17 LDIP contient la réserve dite négative de l'ordre public suisse; cette disposition permet au juge de ne pas appliquer exceptionnellement un droit (matériel) étranger qui aurait pour résultat de heurter de façon insupportable les moeurs et le sentiment du droit suisse. Quant à l'art. 18 LDIP qui touche à l'aspect positif de l'ordre public, il réserve les lois suisses d'application immédiate, c'est-à-dire, en règle générale, des dispositions impératives qui répondent le plus souvent à des intérêts essentiels d'ordre social, politique ou économique (cf. sur ces deux dispositions: cf. ATF 117 II 494 consid. 7). De façon générale, la réserve de l'ordre public doit permettre au juge de ne pas apporter la protection de la justice suisse à des situations qui heurtent de manière choquante les principes les plus essentiels de l'ordre juridique, tel qu'il est conçu en Suisse. En obligeant le juge suisse à appliquer une loi étrangère, le droit international privé suisse accepte nécessairement que cette loi puisse diverger du droit suisse. Il ne saurait donc être question d'en appeler à l'ordre public suisse chaque fois que la loi étrangère diffère, même sensiblement, du droit fédéral. La règle est au contraire l'application de

la loi étrangère désignée par le droit international privé suisse. On se montrera d'autant plus restrictif à admettre l'exception de l'ordre public que la cause ne présente pratiquement pas d'attache avec la Suisse. S'agissant en l'espèce d'une opération du commerce international entre sociétés étrangères, qui a donné lieu à l'émission d'un accréditif documentaire par une banque étrangère en faveur d'une société étrangère, on ne voit guère de raison d'imposer des concepts proprement helvétiques à des relations qui, selon le droit international privé suisse, relèvent du droit étranger. La réserve de l'ordre public ne pourrait en principe être retenue dans une telle situation qu'en cas de violation d'une règle presque permanente et universelle de l'ordre juridique. Dans le cas présent, la demanderesse invoque le droit à des intérêts moratoires prévu par l'art. 104 CO. Il a cependant été jugé que cette règle était de droit dispositif et que le taux pouvait être modifié conventionnellement aussi bien vers le haut que vers le bas (ATF 117 V 349 consid. 3b). On ne saurait donc parler d'une norme impérative qui puisse être considérée comme une loi d'application immédiate au sens de l'art. 18 LDIP. Il reste à examiner si l'ordre public suisse pourrait faire obstacle à l'application de la loi saoudienne, qui exclut tout intérêt moratoire (cf. art. 17 LDIP). Il faut tout d'abord se demander si la règle de l'art. 104 CO est presque constante et universelle, au point de pouvoir être considérée comme un principe essentiel du droit. Sous cet angle, il faut observer d'emblée, dans une perspective historique, que même les pays occidentaux ont connu la prohibition par l'Eglise du prêt à intérêts, avant que la Réforme ne l'admette dans certaines limites (sur cette question: cf. PIERRE ENGEL, Contrats de droit suisse, p. 255 et les références citées). Il en subsiste quelques traces dans le droit suisse actuel, puisque l'art. 313 al. 1 CO présume que le prêt entre particuliers est gratuit. Il est d'autre part notoire que le droit musulman prohibe l'intérêt (cf. ENGEL, op.cit., loc.cit.), de sorte que l'on peut attendre des personnes qui se livrent au commerce dans cette région du monde qu'elles prennent en compte cette prohibition. Certes, il ne s'agit pas en l'espèce d'un prêt avec intérêts, mais du problème de l'intérêt moratoire. Les deux questions sont cependant étroitement liées. L'intérêt moratoire signifie que la personne qui retient indûment des fonds devra verser davantage que le capital en cause; cette conception repose sur l'idée que l'argent produit régulièrement de l'argent. Or, il s'agit précisément de la conception qui

a été autrefois condamnée par l'Eglise en Occident et qui est encore aujourd'hui rejetée par le droit musulman. Il reste à se demander si le principe d'un intérêt sur le capital, malgré les hésitations auxquelles il a donné lieu dans l'Histoire et le fait qu'il soit encore actuellement condamné par l'Islam, constitue un principe si fondamental de l'ordre juridique suisse actuel qu'il s'oppose par exception à l'application d'une loi étrangère différente. Cette question doit recevoir une réponse négative. En effet, il a été jugé, même en droit suisse actuel, qu'il n'y avait pas d'intérêt moratoire dans le domaine de l'assurance sociale, faute d'une disposition particulière qui le prévoit (cf. ATF 119 V 78 consid. 3 et 4). Même si cette règle s'accompagne d'exceptions qui pourraient s'appliquer en l'espèce, il en résulte néanmoins que l'intérêt moratoire, en droit suisse, ne va pas de soi. Il ne s'agit donc pas d'un principe si fondamental de l'ordre juridique suisse qu'il fasse opposition à l'application de la loi étrangère désignée par le droit international privé suisse.

5. La recourante se plaint exclusivement d'avoir été condamnée à payer une somme en francs suisses, alors que la lettre de crédit prévoyait un montant en dollars américains. a) La demanderesse a obtenu un séquestre (art. 271 ss LP), ce qui l'a obligée à requérir la poursuite dans le délai légal pour valider cette mesure d'exécution forcée (art. 279 al. 1 LP). Comme le débiteur allégué a formé opposition, la demanderesse devait intenter l'action en reconnaissance de dette dans les dix jours (art. 279 al. 2 LP). La demande litigieuse se caractérise donc comme une action en reconnaissance de dette, destinée à obtenir la mainlevée définitive (art. 79 al. 1 LP). Or, l'exécution forcée par les autorités suisses est régie exclusivement par le droit suisse. Dans le cadre de l'exécution forcée, la loi suisse exige, pour des raisons pratiques, que le montant en poursuite soit désigné en valeur légale suisse (art. 67 al. 1 ch. 3 LP). Selon la jurisprudence, la conversion en valeur légale suisse d'une créance stipulée en monnaie étrangère est une règle d'ordre public et une exigence de la pratique; elle est rendue indispensable par le fait que le produit de la réalisation, qui doit servir au paiement de la dette, s'obtient normalement en valeur suisse et que les actes de défaut de biens ne peuvent guère être établis que tous indistinctement en monnaie suisse. En imposant cette conversion, le législateur n'a pas entendu modifier le rapport de droit liant les parties et nover en une dette de francs suisses celle que les intéressés ont librement

fixée en devises étrangères; le débiteur est simplement obligé de souffrir que, dans la procédure d'exécution, ses biens se trouvant sur le territoire suisse soient soumis à l'exécution pour un montant qui, en valeur suisse, correspond à la dette de monnaie étrangère; c'est cependant toujours la valeur en monnaie du contrat qui est due (ATF 115 III 36 consid. 3a; ATF 77 III 97 consid. 1; ATF 72 III 100 consid. 3; arrêt du 16 mars 1989 dans la cause 5C.6/1989 consid. 2b, publié in: SJ 1989 p. 352). Dès lors que la cour cantonale était saisie d'une demande tendant à faire prononcer la mainlevée définitive dans une poursuite en validation de séquestre, elle n'a pas violé le droit fédéral en se conformant à la règle de la conversion en monnaie suisse qui résulte de l'art. 67 al. 1 ch. 3 LP. b) Même sous l'angle du droit international privé, la cour cantonale n'a pas violé le droit fédéral en se référant à l'art. 84 CO. En effet, selon l'art. 147 al. 3 LDIP, le droit de l'Etat dans lequel le paiement doit être effectué détermine dans quelle monnaie ce paiement doit être fait. Cette disposition vise en particulier l'application de l'art. 84 CO et la possibilité pour le débiteur, en l'absence d'une clause de valeur effective, de payer en monnaie du pays (cf. FRANK VISCHER, IPRG Kommentar, n. 17 s ad art. 147 LDIP; BERNARD DUTOIT, Droit international privé suisse: commentaire de la loi fédérale du 18 décembre 1987, 2ème éd., n. 5 ad art. 147 LDIP).
En l'espèce, la lettre de crédit prévoit un paiement à Lausanne. En conséquence, le droit suisse était applicable

à la question soulevée par la demanderesse (art. 147 al. 3 LDIP) et c'est à juste titre que la cour cantonale a appliqué l'art. 84 al. 1 CO. c) La défenderesse fait valoir qu'elle aurait décidé, postérieurement au jugement attaqué, de payer le capital - qu'elle ne conteste désormais plus - en dollars américains, qu'elle aurait offert le paiement à sa partie adverse et que, faute d'acceptation, elle aurait envisagé une consignation. Savoir si le débiteur peut payer en main du créancier (mais non de l'office) dans la monnaie convenue est une question qui a été examinée dans l'arrêt publié à la Semaine judiciaire 1989 p. 352 consid. 2b. Il n'y a cependant pas lieu de revenir sur cette question, parce que la défenderesse pose des problèmes qui sont entièrement fondés sur des faits nouveaux, ce qui n'est pas admissible dans un recours en réforme (art. 55 al. 1 let. c OJ).