

Université de Montréal

Les droits et obligations des banquiers dans le cadre du crédit documentaire

par

Kais Belghith

Faculté de droit

Mémoire présenté à la faculté des études supérieures
en vue de l'obtention du grade de
Maîtrise en droit (LL.M.)



Avril, 2001

© Kais Belghith, 2001

8.2.20.1003

AZBD
UB4T
2001
V.015

Les droits et obligations des producteurs dans le cadre du crédit documentaire

Page 1
Titre de la page
Date de la page

Mémoire présenté à la Faculté des études supérieures
en vue de l'obtention du grade de
Maîtrise en droit (M.É.)



Page 1/1

Page 1/1

Université de Montréal
Faculté des études supérieures

Ce mémoire intitulé :

Les droits et obligations des banquiers dans le cadre du crédit documentaire

présenté par :

Kais Belghith

a été évalué par un jury composé des personnes suivantes :

Pierre Paul Côté.....président du jury
Guy Lefebvre.....directeur de recherche
Thomas Wayne Copeland.....membre du jury

Mémoire accepté le :...27 août 2001.....

Remerciements

Je désire remercier sincèrement mon directeur de recherche pour sa disponibilité et ses judicieux conseils. Sans son apport inestimable la réalisation de ce mémoire aurait été impossible. Je remercie également mes proches qui m'ont toujours supporté pendant toute cette période intense de réflexion et de recherche. Ces années d'études supérieures m'ont beaucoup apporté, et j'espère en bénéficier pour des années à venir.

Table des matières

| | |
|--|-----------|
| <i>Introduction</i> _____ | 1 |
| <i>Chapitre préliminaire : Le fonctionnement de la lettre de crédit documentaire</i> ____ | 6 |
| Section 1 : La pratique du crédit documentaire _____ | 6 |
| Paragraphe 1 : Définition _____ | 6 |
| Paragraphe 2 : Les parties au contrat _____ | 8 |
| Paragraphe 3 : Le déroulement de l'opération _____ | 10 |
| Paragraphe 4 : Les formes de crédit _____ | 15 |
| Paragraphe 5 : Les modalités de réalisation _____ | 17 |
| Section 2 : Le principe de l'autonomie de la lettre de crédit documentaire et la stricte conformité des documents _____ | 25 |
| Section 3 : Les questions posées par le crédit documentaire _____ | 29 |
| Paragraphe 1 : Les irrégularités documentaires _____ | 29 |
| Paragraphe 2 : Le déphasage marchandises-documents _____ | 31 |

Première partie : Les rapports du donneur d'ordre avec les banques intervenante
_____ 32

Chapitre I : Les obligations du donneur d'ordre envers les banquiers _____ 34

Section 1 : L'obligation d'être précis dans les instructions documentaires _____ 34

Paragraphe 1 : L'importance d'un choix documentaire précis _____ 35

Paragraphe 2 : Les sanctions de l'imprécision dans les instructions documentaires
_____ 39

Section 2 : L'obligation de rembourser la banque qui réalise l'accréditif _____ 43

Paragraphe 1 : Le remboursement des frais pour l'exécution de l'accréditif _____ 43

Paragraphe 2 : Le rapport entre le donneur d'ordre et la banque émettrice
lorsqu'une couverture a été fournie _____ 51

Chapitre II : Les obligations des banquiers envers le donneur d'ordre _____ 53

Section 1 : Les obligations des banquiers dans la vérification des documents _____ 53

Paragraphe 1 : L'obligation de la banque de vérifier la stricte conformité des
documents _____ 54

Paragraphe 2 : L'obligation d'accepter les documents conformes _____ 59

Section 2 : Les obligations des banquiers en cas de non conformité des documents 70

Paragraphe 1 : L'obligation de refuser les documents non conformes _____ 71

Paragraphe 2 : Les remèdes au rejet des documents non conformes _____ 76

| | |
|---|------------|
| <i>Deuxième partie : Les rapports des banques intervenantes avec le bénéficiaire du crédit</i> | 78 |
| <i>Chapitre I : Les obligations des banquiers envers le bénéficiaire</i> | 79 |
| Section 1 : Les obligations de la banque émettrice | 79 |
| Paragraphe 1 : Les obligations dans la réalisation du crédit | 80 |
| Paragraphe 2 : La fraude et les moyens d'empêcher le bénéficiaire d'obtenir la réalisation d'un crédit documentaire | 92 |
| Section 2 : Les obligations des autres banques intervenantes envers le bénéficiaire | 110 |
| Paragraphe 1 : Les obligations de la banque notificatrice | 111 |
| Paragraphe 2 : Les obligations de la banque désignée pour réaliser le crédit | 116 |
| <i>Chapitre II : Les obligations du bénéficiaire envers les banquiers</i> | 119 |
| Section 1 : Le devoir documentaire du bénéficiaire | 119 |
| Paragraphe 1 : La conformité indispensable pour une remise documentaire conforme aux termes de l'accréditif | 120 |
| Paragraphe 2 : La portée de la remise documentaire | 122 |
| Section 2 : L'engagement indépendant de la banque | 123 |
| Paragraphe 1 : Les exceptions inopposables au bénéficiaire | 123 |
| Paragraphe 2 : Les exceptions opposables au bénéficiaire | 125 |
| <i>Conclusion</i> | 129 |

Bibliographie

Annexes

Sommaire

Le crédit documentaire, opération convenue entre un vendeur et un acheteur, est un système d'exécution d'obligations contractuelles. Plus précisément, il est un moyen de paiement de la dette née de rapport de base qui est généralement un contrat international de vente de marchandises.

Pour le bénéficiaire, il s'agit d'obtenir une sûreté de recevoir la prestation pécuniaire convenue avec son cocontractant. En vertu de l'opération de crédit documentaire, le vendeur obtient, en plus de l'engagement du débiteur qui peut lui être inconnu ou dont la solvabilité peut lui paraître douteuse, l'engagement d'un, voire de deux autres débiteurs : des banques. Celles-ci offrent en tant qu'établissement bancaire des garanties de solvabilité supposées supérieures à celles généralement présentées par l'acheteur.

Les rapports juridiques créés par l'ouverture d'un crédit documentaire sont compliqués. Ils sont compliqués parce que nombreux. Le crédit documentaire irrévocable confirmé ne présente pas moins de sept rapports de droit qui peuvent être soumis à deux, voire trois ordres juridiques différents. Sur ces rapports de droit multiples et d'un maniement peu aisé, viennent se greffer les normes spécialement applicables au crédit documentaire : les Règles et Usances Uniformes de la Chambre de Commerce Internationale, ces règles priment le droit national. Elles régissent certains cas mais ne prévoient pas toutes les hypothèses de fait et de droit qui peuvent se présenter lors du déroulement d'une opération du crédit documentaire.

À ce stade, une remarque semble s'imposer même si elle manque d'originalité. Les crédits documentaires sont nés de la pratique commerciale internationale. Ils sont constamment utilisés généralement à la satisfaction des parties. Les relations juridiques, les droits et obligations multiples qu'impliquent le crédit documentaire sont certes présents, mais n'intéressent que peu le donneur

d'ordre, les banques et le bénéficiaire. On essaie d'interpréter juridiquement ces relations que lorsque l'affaire ne se déroule pas à la satisfaction des parties. Toutefois, dans de telles situations, un nouvel enjeu se pose, soit d'adapter le droit national à une pratique commerciale internationale, et celle-ci au droit national. En tenant compte que la pratique commerciale internationale s'est développée en dehors de toute considération ayant trait audit droit.

La fonction du crédit documentaire est de favoriser les échanges entre commerçants qui se connaissent mal et qui souhaitent l'intervention de tiers indépendants et solvables, en l'espèce des banques. Le rôle de celles-ci est de fournir la plus grande assurance possible au donneur d'ordre et au bénéficiaire qu'ils recevront les prestations qui leur sont dues, cette garantie étant la finalité même du crédit documentaire. L'instrument trouve sa raison d'être dans la méfiance qui sépare deux parties qui souhaitent entretenir des relations commerciales et dans la confiance que les banques inspirent à l'une et à l'autre. Les banques sont ainsi la clé du système; par conséquent, le présent exposé porte principalement sur les droits et obligations des banquiers dans le cadre du crédit documentaire.

Introduction

Le succès du crédit documentaire émane de la sécurité qu'il procure aux importateurs et exportateurs en permettant une approche «paiement contre documents». L'exportateur a la certitude d'être payé s'il présente à sa banque ou à la banque de l'acheteur des documents conformes aux conditions du crédit. Ainsi, l'importateur a la preuve, grâce à ces documents, que les marchandises lui ont bien été expédiées et que l'exportateur a rempli toutes ses obligations. L'intervention des banques en tant que tiers indépendants et solvables sécurise les échanges entre ces commerçants que si connaissent mal. Plus précisément, les banques fournissent la plus grande assurance possible au donneur d'ordre et au bénéficiaire qu'ils recevront les prestations qui leur sont dues. Cette garantie est la finalité même du crédit documentaire.

Les crédits documentaires étant nés de la pratique commerciale internationale, ils sont constamment utilisés pour garantir le paiement de la dette née du contrat de base. Les relations juridiques, les droits et les obligations multiples qu'implique l'accréditif, sont certes présents mais restent à l'état latent et n'intéressent que peu le donneur d'ordre, les banques et le bénéficiaire. On essaie d'interpréter juridiquement ces relations que lorsque l'affaire ne se déroule pas à la satisfaction des parties. Toutefois, dans de telles situations, l'une des questions qui se posent est celle des droits et des obligations des banquiers dans le crédit documentaire.

Les rapports juridiques créés par l'ouverture d'un crédit documentaire sont compliqués. Tout d'abord, parce qu'ils sont nombreux. L'accréditif irrévocable confirmé ne présente pas moins de sept rapports de droit qui peuvent être soumis à deux, voire trois ordres juridiques différents. Sur ces rapports de droit multiples et d'un maniement peu aisé, viennent se greffer des normes spécialement applicables au crédit documentaire : les Règles et Usances Uniformes de la Chambre du Commerce Internationale¹. Ces règles priment le droit national vu qu'ils sont choisis par les parties pour encadrer leurs rapports. Or, elles régissent certains cas mais ne prévoient pas toutes les hypothèses de fait et de droit qui peuvent se présenter lors du déroulement d'une opération d'accréditif.

Le crédit documentaire trouve sa raison d'être dans la méfiance qui sépare deux parties qui souhaitent entretenir des relations commerciales et dans la confiance que les banques leur inspirent. Les banques sont ainsi la clé du système. Par conséquent, notre exposé portera principalement sur les droits et obligations des banques dans le cadre du crédit documentaire.

L'intervention du banquier est marquée par le principe de la neutralité absolue². Elle élimine, du moins théoriquement, les risques en assurant la solidité nécessaire à l'institution. En effet, il est l'intermédiaire en qui l'acheteur et le vendeur «vont mettre leur confiance afin de vaincre leur méfiance»³. L'attribution au banquier d'un pouvoir de contrôle sur les documents, habituellement représentatifs de la livraison de la marchandise, est déterminante. Par ailleurs, son rôle comme «marchand de documents»⁴ fait du crédit documentaire une méthode fiable de

¹ Règles et usance uniformes relatives aux crédits documentaires, Publication CCI no 500 (1993) ci-après : RUU. (Annexe I)

² Lazar SARNA, *Letters of Credit, the Law and Current Practice*, 3^{ième} éd, Scarborough, Carswell Ltd, 1991, p. 3-2; Michel VASSEUR, «Des responsabilités encourues par le banquier à raison des informations, avis et conseils dispensés à ses clients» in *Banque*, N° 431, Septembre 1983, p. 499.

³ Michel VASSEUR, *Droit et économie bancaire. Les opérations de banques*, 4^o éd., Paris, Les cours de droit, 1987-1988, p. 789.

⁴ Herbert A GETZ, «Enjoining the international letter of credit : the Iranian letter of credit cases» in *Harv. Int'l L. J*, Vol. 21, N°1, Winter, 1980, p. 204.

règlement international, le paiement n'étant effectué au vendeur qu'en échange de documents conformes à la lettre de crédit.

L'émission de la lettre de crédit est donc le point de départ du crédit documentaire. Sa réalisation est exclusivement subordonnée aux conditions qui y figurent. Celles-ci portent surtout sur la nature du crédit, son mode et son lieu de réalisation, sa durée de validité et son montant ainsi que l'indication des documents exigés. Force est de constater que la demande de l'ouverture du crédit ne fixe que les modalités techniques. C'est en cela que réside son caractère objectif. Elle détermine aussi *ipso facto* la nature des relations juridiques entre les parties intéressées. De surcroît, tous les droits et les obligations y sont établis et définis. Les conditions sous lesquelles le bénéficiaire exigera le paiement et le banquier, par conséquent, se libérera de son engagement y sont mentionnées. En effet, l'incorporation d'une institution dans la vie des affaires ne peut avoir lieu qu'à la condition qu'elle crée un équilibre entre les obligations des parties en présence. Le mécanisme documentaire du crédit irrévocable a bien répondu à la nécessité de sauvegarder les intérêts des parties en présence. Aucune d'entre elles n'est exposée à un risque plus étendu que celui qu'elle est prête à assumer. En fonction de cet équilibre, l'intégration du crédit est aisément assurée⁵.

Le principe directeur de la technique se fonde sur la séparation rigoureuse, mais tout à fait efficace, entre le crédit documentaire et le contrat commercial sous-jacent. Ainsi «les crédits sont, par leur nature, des transactions distinctes des ventes ou autre(s) contrat(s) qui peuvent en former la base»⁶. La formule fondamentale de l'institution étant celle de l'autonomie, c'est à ce titre que l'on est amené à s'interroger sur la façon dont interagissent, précisément, les rapports documentaires entre le donneur d'ordre et les banquiers (Première partie). Ainsi en application du principe de l'autonomie, le banquier doit, au péril de sa propre sécurité et du

⁵ Samuel EPSCHTEIN, «Les crédits documentaires et la saisie-arrêt», *Revue de la Banque*, N° 385, juin 1979, p. 739.

⁶ Article 3, a RUU.

mécanisme même, ignorer le contrat commercial. Ceci dénote qu'en «dépit des interconnexions fonctionnelles entre les différentes transactions»⁷, le banquier n'est pas concerné. Seuls les documents mentionnés dans la lettre de crédit seront par lui considérés⁸. Par conséquent, le donneur d'ordre est tenu notamment de choisir soigneusement et judicieusement les documents les mieux adaptés au cas concret. La protection des banquiers, ainsi que celle de toutes les parties engagées, impose la clarté documentaire. Les détails des instructions étant souvent d'une telle subtilité que le banquier court de grands risques à les mésestimer. Dans de telles situations, une règle s'impose de manière impérative : la conformité aux instructions de son client⁹. L'importance de la vérification documentaire est déterminante pour la sauvegarde de ses intérêts. Le banquier ne saurait l'ignorer car la sévérité qui en résulte est implacable. Seule une étude des rapports documentaires entre le donneur d'ordre et le bénéficiaire est de nature à esquisser une image fidèle de l'opération qui est l'objet d'une double mesure. L'une claire et simple, permet une clarification nécessaire des obligations qui incombent au donneur d'ordre (Chapitre I). L'autre, rendue nécessaire par la pratique, impose une appréciation portant sur les obligations à la charge du banquier (Chapitre II).

De plus, le principe de l'autonomie du crédit documentaire accorde une sécurité appréciable au bénéficiaire. Cette sécurité est encore possible lors de la rupture du lien causal qui unit l'engagement du banquier, par l'ouverture du crédit documentaire, aux liens de droit, qui est généralement le contrat de vente de marchandise, dont il est l'aboutissement¹⁰. Cela permet le maintien du rapport

⁷ Lars GORTON, «Règles et Usances de 1983. Quelques commentaires» in D.M.F, juin 1987, p. 336.

⁸ La jurisprudence ne manque pas de rappeler l'application effective de cette formule, voir dans ce sens les arrêts : Banque de Nouvelle-Écosse c. Angelica-Whitewear Ltd. [1987] 1 R.C.S. 59, Blasser Brothers Inc., S.A. c. Royal Bank of Canada C.S. Montréal 500-05-040479-980, 1999-05-14, J.E. 99-130, Barzelex inc. c. M.E.C.S International Canada Inc., (1988) R.J.Q. 437 (C.S.), Bonnie Spotsweat (1978) Ltd. c. International Trading Co., J-E 93-1257 (C.S.), Geestemünder Bank AG c. Barzelex Inc., (1995) R.J.Q. 88, Goody Goody Clothing International inc. c. Five Star Knitter, J.-E. 91-1358 (C.S.), Industries Almac Ltée c. Al-Arishi, (1991) R.J.Q. 830 (C.S.).

⁹ Lazar SARNA, *op.cit.*, note 2, p. 3-1.

¹⁰ Jean-Louis RIVE LANGE, «Les engagements abstraits pris par le banquiers» in La responsabilité du banquier. Aspects nouveaux, Ass. H. Capitant, Journées brésiliennes, Tome XXXV, 1984, p. 301.

documentaire entre le banquier et le bénéficiaire (Deuxième partie). L'engagement direct et autonome du banquier envers le bénéficiaire réduit une grande partie des aléas du commerce international. Le but originare du crédit documentaire irrévocable est de préserver le bénéficiaire, qui livre des marchandises au-delà de ses frontières, de tout risque de non paiement en lui assurant ainsi la garantie nécessaire, voire indispensable. La certitude de l'obligation ferme du banquier rend le mécanisme du crédit une technique effectivement valable. L'intérêt d'une assimilation des rapports documentaires entre le bénéficiaire et le banquier est certain. Ainsi aux obligations du banquier à l'égard du bénéficiaire (Chapitre I), il est opportun d'opposer les obligations de ce dernier vis-à-vis du banquier (Chapitre II).

Chapitre préliminaire : Le fonctionnement de la lettre de crédit documentaire

Section 1 : La pratique du crédit documentaire

L'appartenance du crédit documentaire à la famille des relations triangulaires fait en sorte que cet instrument de financement des transactions commerciales internationales ne sera pas classé parmi les institutions classiques. Pour autant, il a besoin d'être rattaché au droit pour pouvoir définir et stabiliser les rapports d'obligations générés par la pratique du crédit documentaire.

Paragraphe 1 : Définition

Le crédit documentaire peut être défini comme étant un engagement limité en durée et en montant¹¹ que prend la banque émettrice, sur ordre et conformément aux instructions de son client¹² (acheteur), d'effectuer un règlement en faveur du bénéficiaire¹³ (vendeur) contre la remise de documents déterminés¹⁴ relatifs à la fourniture de biens ou à la prestation de services.

Par l'ouverture d'un crédit documentaire, le donneur d'ordre demande à sa banque de s'engager suivant ses instructions à effectuer une prestation en faveur d'un tiers, le bénéficiaire, ou d'autoriser l'exécution de cette même prestation par une autre

¹¹ **Limité en durée et en montant** : l'engagement pris par la banque est limité à une certaine durée et à un montant maximum. Les documents sont à remettre au plus tard à cette date extrême de validité.

¹² **Conformément aux instructions de son client** : toutes les instructions pour l'ouverture ou la modification du crédit émanent de l'importateur.

¹³ **Engagement vis-à-vis du bénéficiaire** : la banque s'en tient strictement aux engagements particuliers du crédit documentaire qui sont indépendants du contrat entre l'acheteur et le vendeur.

¹⁴ **Contre remise des documents déterminés** : les documents sont généralement de nature commerciale (facture) ou officielle (certificat d'origine), ils concernent également l'assurance et le transport.

banque, «contre remise des documents stipulés, pour autant que les conditions du crédit soient respectées».¹⁵

En premier lieu, l'opération du crédit documentaire vise à obtenir de la banque émettrice la promesse de fournir une prestation au bénéficiaire envers lequel le donneur d'ordre n'est nullement tenu. L'accréditif tend alors et avant tout à ce que la banque, par sa promesse unilatérale, s'engage à faire une prestation en faveur d'un tiers. Il ne s'agit pas à proprement parler d'une opération de crédit, mais d'un moyen technique d'effectuer une prestation à travers une tierce personne.¹⁶

À l'accréditif¹⁷ peut s'ajouter une opération de crédit, si la banque octroie un crédit au donneur d'ordre, afin de lui permettre de financer l'exécution du contrat de base¹⁸. Le crédit proprement dit n'intéresse alors que le rapport de couverture et n'a aucune influence sur l'ensemble de l'opération d'accréditif, en particulier sur la promesse de la banque d'effectuer une prestation en faveur du bénéficiaire.

En second lieu, l'engagement ou la promesse de la banque est soumis par définition à la satisfaction des conditions du crédit par le bénéficiaire. Le crédit est dit documentaire parce que la condition nécessaire à la naissance de l'obligation du promettant est la présentation à la banque des documents relatifs aux marchandises faisant objet du contrat de vente, tel que stipulé entre les parties à ce contrat.

Au moyen des conditions documentaires, le mécanisme de l'accréditif vise à réaliser autant que possible une certaine égalité entre la position du bénéficiaire et celle du donneur d'ordre. Le crédit documentaire, opération convenue entre un vendeur et un acheteur, est un moyen de paiement de la dette née du contrat de base. Ce système pourrait être décrit comme la conséquence de la méfiance et de la peur

¹⁵ Article 2. iii RUU, article 10 a RUU, article 10 b RUU.

¹⁶ Royston Miles GOODE, *Commercial Law*, Canada, Markham, Penguin Books, 1982, p. 640 ; Lazar SARNA, *op.cit.*, note 2, p. 1-1.

¹⁷ Le crédit documentaire ou accréditif, les deux termes seront utilisés pour désigner le même instrument.

¹⁸ Le contrat de base peut être défini comme étant l'opération commerciale amenant à l'ouverture du crédit. Généralement, il s'agit d'un contrat international de vente de marchandise.

propres aux relations entre parties se connaissant mal ou pouvant difficilement établir un contact direct.

Pour le bénéficiaire, il s'agit d'obtenir une garantie de recevoir la prestation pécuniaire convenue avec son cocontractant. En vertu de l'opération d'accréditif, le vendeur aura, en plus de l'engagement d'un débiteur qui peut lui être inconnu pour des raisons d'éloignement géographique ou dont la solvabilité peut lui paraître douteuse, l'engagement d'un, voire de deux autres débiteurs, des banques. Celles-ci offrent, en tant qu'établissements bancaires, des garanties de solvabilité supposées supérieures à celles généralement présentées par l'acheteur. À l'intérêt du bénéficiaire de voir garantir l'exécution du contrat correspond le même intérêt de son cocontractant.

Le donneur d'ordre reçoit la garantie de ne pas avoir à effectuer un paiement sans que les marchandises lui aient été expédiées puisque la créance du bénéficiaire envers la ou les banque(s) ne naît qu'à la condition que ce dernier présente les documents attestant l'envoi des biens, objet du contrat, conformément aux conditions du crédit.

Pour reprendre la phrase d'Epschtein, qui synthétise en quelques mots toute la philosophie du crédit documentaire : «on ne lâche quelque chose d'une main que parce qu'on reçoit dans l'autre, en même temps, l'équivalent de ce qu'on a lâché.»¹⁹

Paragraphe 2 : Les parties au contrat

On peut distinguer quatre parties dans le crédit documentaire²⁰ :

L'acheteur ou donneur d'ordre : c'est lui qui ouvre le crédit documentaire auprès d'une banque normalement située dans son pays.

¹⁹ Samuel EPSCHTEIN, «Les crédits documentaires et la saisie-arrêt», Banque, juin 1979, p. 739, cf aussi, Préface à la publication no. 400 de la CCI, p. 5; Royston Miles GOODE, *op. cit.*, note 17, p. 643; Lazar SARNA, *op. cit.*, note 2, p. 3-1.

²⁰ Article 2 RUU.

La banque émettrice : c'est elle qui émet le crédit documentaire conformément aux besoins de l'acheteur. Elle effectuera le paiement si les documents sont conformes.

La banque notificatrice : elle prévient le vendeur qu'un crédit documentaire est ouvert en sa faveur. Elle transmet au vendeur l'original du crédit documentaire de façon à ce qu'il puisse en respecter les conditions. Elle vérifie les documents que lui remet le vendeur et transmet le paiement venu de la banque émettrice. La banque notificatrice peut également ajouter sa propre confirmation à un crédit documentaire. Elle deviendra de ce fait banque confirmante et s'engagera à payer le montant du crédit si les documents sont conformes.

Le vendeur ou bénéficiaire : il doit remplir toutes les conditions mentionnées dans le crédit, telle que la conclusion du contrat de transport.

L'ouverture du crédit documentaire suppose la relation entre au moins trois de ces parties : le donneur d'ordre, sa banque et celui en faveur duquel le crédit est établi, le bénéficiaire.

Le donneur d'ordre et le bénéficiaire ont conclu entre eux un contrat générateur d'obligations qui peut théoriquement être n'importe quelle convention, en vertu de laquelle le premier doit une prestation pécuniaire au second. Cette convention contient une clause (clause d'accréditif) prévoyant que le prix sera payé au moyen d'un crédit documentaire.

Jusqu'au moment de l'ouverture du crédit, et en tout cas lorsque le crédit documentaire n'entraîne pas une obligation personnelle de la banque, celle-ci et le bénéficiaire n'ont aucun rapport juridique entre eux.

Paragraphe 3 : Le déroulement de l'opération

Une opération de crédit documentaire correspond à différentes phases successives : l'ouverture du crédit documentaire, sa réalisation et sa liquidation.

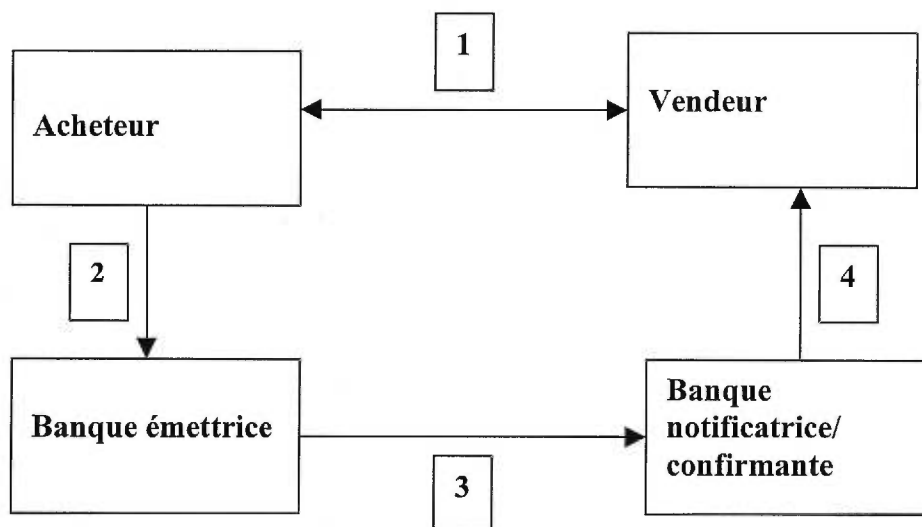
Après la conclusion du contrat de vente, l'acheteur sollicite auprès d'une banque l'ouverture d'un crédit documentaire. La banque examine les risques courus, il s'agit surtout du risque commercial ainsi que le risque de change, et demande à son client de les garantir par des avances ou des sûretés. Une fois qu'elle accepte l'ouverture du crédit documentaire, la banque notifie au vendeur son acceptation. La notification peut être effectuée par la banque émettrice, qui sera en même temps notificatrice, comme elle peut être effectuée par l'intermédiaire d'une autre banque, soit celle du pays du vendeur qui est en correspondance avec la banque du donneur d'ordre²¹.

Le document de notification qui est l'accréditif²² doit principalement indiquer le nom de la banque émettrice, le nom du donneur d'ordre et celui du bénéficiaire, le mode de réalisation du crédit ainsi que les documents que le vendeur doit présenter.

²¹ Royston Miles GOODE, *op. cit.*, note 17, p.643; Lazar SARNA, *op.cit.*, note 2, p. 5-1.

²² Tribunal du commerce de Paris : 18/1/85. D 86. Som com, p. 213.

L'ouverture du crédit documentaire peut être schématisée comme suit :

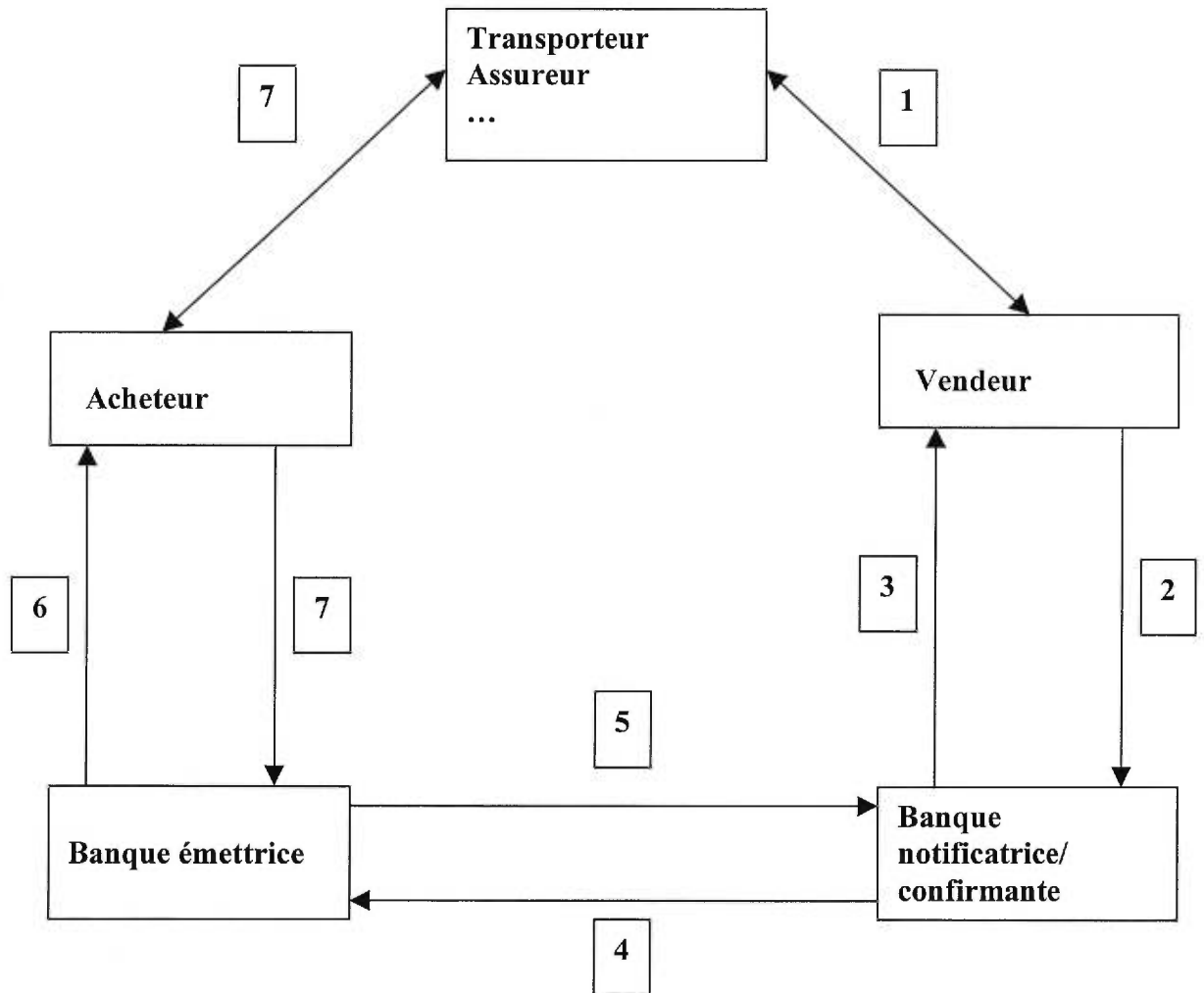


- 1) L'acheteur et le vendeur stipulent le recours au crédit documentaire dans le contrat commercial.
- 2) L'acheteur demande à sa banque (la banque émettrice) l'émission d'une lettre de crédit documentaire en faveur du vendeur. Il précise dans sa demande le montant pour lequel le crédit doit être émis, sa nature, sa durée de validité, la nature et la quantité des marchandises concernées. Les documents devront être remis ainsi que leur contenu et toutes les données utiles doivent être aussi spécifiés.
- 3) La banque émettrice charge une autre banque, située généralement dans le pays du vendeur, de notifier le crédit ou d'y ajouter sa confirmation.
- 4) La banque notificatrice ou confirmante avise le vendeur de l'émission de crédit.

La deuxième étape est la réalisation du crédit documentaire. Elle consiste dans le paiement du vendeur par la banque auprès de laquelle le crédit est réalisable (banque notificatrice ou confirmante) après présentation des documents mentionnés dans l'accréditif. La banque les examine et atteste leur conformité aux mentions de l'accréditif²³. La banque confirmante ou notificatrice effectue le paiement après avoir vérifié que les documents sont conformes aux stipulations du crédit. Cette banque expédie ensuite les documents à la banque émettrice. La banque émettrice procède au remboursement après avoir vérifié à son tour la conformité des documents. La banque émettrice envoie alors les documents à l'acheteur. Ce dernier peut dès lors prendre livraison des marchandises et rembourser la banque selon les conditions prévues au préalable.

²³ En cas de non-conformité, la banque est dans la stricte obligation de rejeter les documents et ne pas effectuer le paiement, sous peine d'engager sa responsabilité.

Pour bien expliquer la réalisation du crédit documentaire nous proposons le schéma suivant qui synthétise les différentes étapes de la réalisation du crédit documentaire.



- 1) Le vendeur exécute ses obligations dès qu'il reçoit les conditions du crédit et qu'il est assuré de pouvoir y satisfaire.
- 2) Le vendeur envoie les documents requis dans le crédit à la banque auprès de laquelle le crédit est réalisable (banque notificatrice ou confirmante).
- 3) La banque confirmante ou notificatrice effectue le paiement après avoir vérifié que les documents sont conformes aux stipulations du crédit.
- 4) Cette banque expédie ensuite les documents à la banque émettrice.
- 5) La banque émettrice procède au remboursement après avoir vérifié à son tour la conformité des documents.
- 6) La banque émettrice envoie alors les documents à l'acheteur.
- 7) Ce dernier peut dès lors prendre livraison des marchandises et rembourser la banque selon les conditions prévues au préalable.

La liquidation du crédit documentaire consiste dans le fait qu'après la réalisation du crédit, le donneur d'ordre est débiteur de la banque émettrice. En contrepartie du paiement, la banque détient les documents qui lui permettent de prendre possession de la marchandise et qui ne les remet au vendeur qu'après le paiement²⁴. Dans le cas où une autre banque aurait agi pour le compte de la banque émettrice, le crédit serait d'abord liquidé entre les deux banques, puis ensuite, entre la banque émettrice et le donneur d'ordre.

²⁴ T. com. Paris, 30 avril 1980 : DMF 1981, p. 112.

Paragraphe 4 : Les formes de crédit

Le crédit documentaire peut être :

Révocable ou irrévocable :

Le crédit documentaire révocable est un crédit qui peut être amendé ou révoqué à tout moment par la banque émettrice sans avertissement préalable au bénéficiaire²⁵. Il n'offre aucune sécurité à ce dernier et c'est pour cette raison qu'il est peu utilisé.

Le crédit documentaire irrévocable, par contre, comporte un engagement ferme de la banque émettrice. L'accord de toutes les parties intéressées est nécessaire pour que cet engagement puisse être amendé ou annulé.

Notifié ou confirmé

Si le crédit documentaire est simplement notifié, la banque notificatrice n'aura comme obligation à l'égard du bénéficiaire que celle de vérifier avec un soin raisonnable l'apparence d'authenticité du crédit. Le crédit documentaire peut également être confirmé par une banque du pays de l'exportateur. Cette banque prendra le nom de banque confirmante et prendra un engagement identique à celui de la banque émettrice, à savoir un engagement personnel et irrévocable de payer la somme prévue contre remise des documents conformes.

Le crédit documentaire irrévocable et confirmé est celui qui apporte une garantie maximale au bénéficiaire, ce qui explique son succès à l'heure actuelle.

²⁵ Royston Miles GOODE, *op. cit.*, note 17, p. 648; Lazar SARNA, *op. cit.*, note 2, p. 1-9.

Autres formes de crédit documentaire :

Le crédit documentaire :

*«**revolving**» : Ce crédit est renouvelable quant à sa durée ou à sa valeur sans qu'un amendement ne soit nécessaire. Le crédit documentaire «revolving» trouve son utilité dans le fait qu'il permet à des partenaires en relation constante d'éviter l'ouverture d'un nouveau crédit pour chaque opération²⁶.

*«**red clause**» : Comporte une clause selon laquelle la banque confirmante (ou toute autre banque désignée) peut faire des avances au bénéficiaire avant présentation des documents.

*«**transférable**» : Le bénéficiaire transfère à un tiers (second bénéficiaire) la totalité ou une partie du crédit.

*«**back-to-back**» : Le bénéficiaire utilise le crédit documentaire comme garantie pour obtenir un autre crédit documentaire en faveur de son fournisseur. Deux crédits documentaires distincts et indépendants sont donc émis.

*«**stand-by**» : Il constitue une garantie à première demande émise sous la forme d'une lettre de crédit pour garantir l'exécution d'un contrat ou d'une obligation. Il est soumis, depuis le 1^{er} janvier 1999, aux International Stand-by Practises²⁷, mais faute d'adhésion universelle, il peut toujours être régi par les RUU. En cas de non paiement par le client, le vendeur bénéficiaire remet, à la banque émettrice de la lettre de crédit stand-by, les documents suivants : la facture commerciale, une attestation établie par lui-même indiquant qu'il a livré les marchandises et qu'il n'a pas reçu à l'échéance le paiement du contrat et certains documents, tels une copie non

²⁶ Royston Miles GOODE, *op. cit.*, note 17, p. 656.

²⁷ Brochure n° 590 de la Chambre du commerce internationale.

négociable du connaissance, apportant la preuve que le contrat de base a bien été exécuté. À la réception de ces documents, la banque émettrice paie le vendeur²⁸.

La différence entre le crédit documentaire et le crédit documentaire stand-by réside dans deux points. D'une part, le crédit documentaire constitue une garantie de paiement et une technique de paiement alors que le crédit documentaire stand-by présente uniquement une garantie bancaire. D'autre part, la réalisation du crédit documentaire correspond à une situation normale de règlement d'un contrat, alors que la mise en œuvre d'une lettre de crédit stand-by sanctionne un défaut de paiement.

Paragraphe 5 : Les modalités de réalisation

Les modes de réalisation du crédit documentaire consistent dans les différentes modalités de paiement des banques au vendeur. L'article 10. a des RUU énumère quatre modes de réalisation du crédit documentaire en mentionnant que «*Tout crédit doit clairement indiquer s'il est réalisable par paiement à vue, par paiement différé, par acceptation ou par négociation.*»²⁹

²⁸ Royston Miles GOODE, *op. cit.*, note 17, p. 656; Lazar SARNA, *op. cit.*, note 2, p. 1-19 ; Éric. A CAPRIOLI, *Le crédit documentaire : Évolution et Perspectives*, Paris, Éditions Litec, 1992, p. 277; Clive Macmillan SCHMITTHOFF, *Export Trade – The law and Practice of International Trade*, London, Ninth edition, 1990, p. 429.

²⁹ ***Paiement à vue** : le paiement est obtenu dès la présentation des documents conformes aux caisses de la banque désignée.

***Paiement différé** : si le vendeur a accordé un délai de paiement à l'acheteur, le paiement n'aura lieu qu'au terme de ce délai. Le crédit documentaire précisera sa durée et la date à partir de laquelle il est calculé.

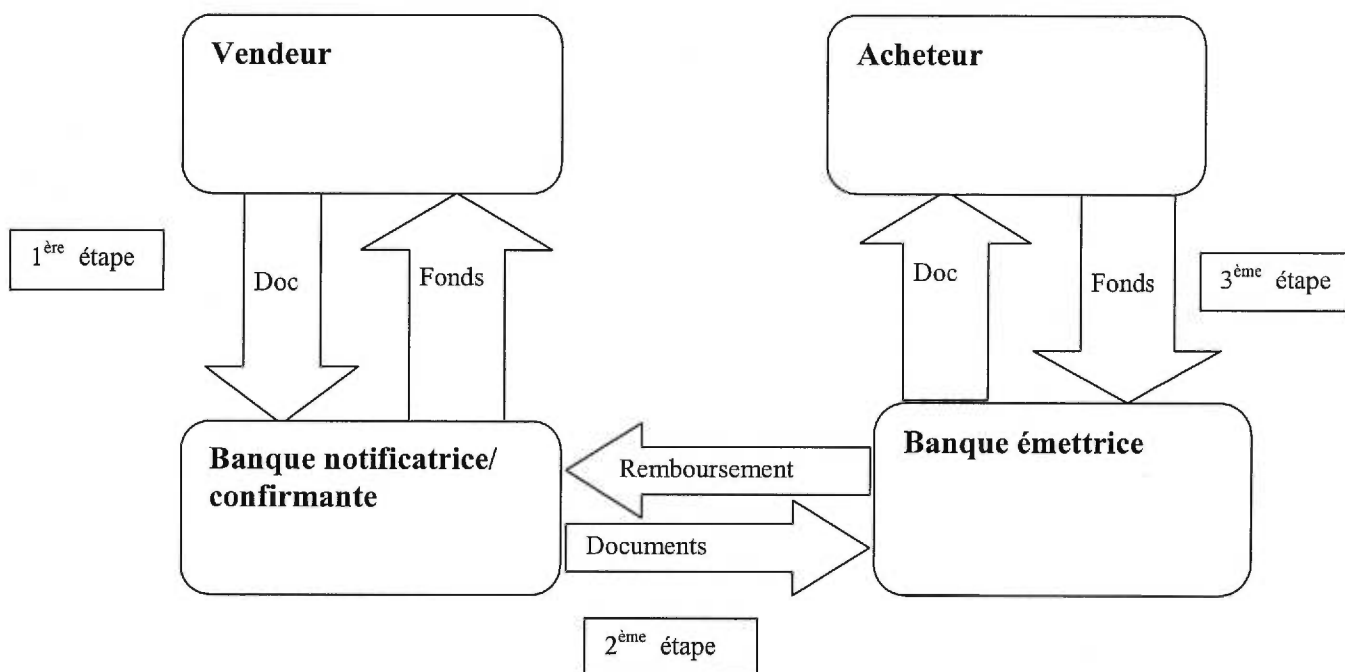
***Réalisation par acceptation** : le délai de paiement est dans ce cas-ci matérialisé par une traite acceptée à l'échéance fixée dans le contrat. Le vendeur recevra cette traite en échange des documents conformes et pourra la tirer sur la banque émettrice ou sur la banque notificatrice ou confirmante.

***Réalisation par négociation** : la banque prend un engagement ferme de payer, mais également d'escompter le tirage prévu dans le crédit documentaire.

- **Réalisation par paiement à vue**

Dans le cas du paiement à vue, le bénéficiaire, après avoir remis les documents prévus dans l'accréditif au banquier réalisateur, sera payé immédiatement en cas de conformité des documents. Il faut souligner qu'il est rare que les banques effectuent le paiement simultanément à la présentation des documents. Selon l'article 13.b RUU, les banques bénéficient d'un délai ne dépassant pas sept jours ouvrables pour procéder à la vérification des documents. Le paiement se fera aux caisses de la banque confirmante dans le cas d'un crédit confirmé, tandis que s'il n'est pas confirmé, le paiement s'effectuera aux caisses de la banque désignée qui peut être la banque émettrice ou une banque du pays du vendeur. Il faut souligner que dans le cas de crédit non confirmé, la banque auprès de laquelle s'effectue le paiement ne s'est pas engagée irrévocablement à payer.

Le mécanisme du crédit documentaire réalisé par paiement à vue peut être schématisé³⁰ comme suit :



³⁰ Schéma inspiré de l'ouvrage de Denis CHEVALIER, Les sécurité de paiements, Paris, Les Éditions Foucher, 1990, p. 36.

- Réalisation par paiement différé

Dans le cas de réalisation du crédit par paiement différé, la banque s'engage à effectuer le paiement à un terme. En contrepartie des documents reconnus conformes, le banquier s'engage à effectuer le paiement à une échéance convenue.

Le crédit par paiement différé exige un délai de règlement consenti par le bénéficiaire au donneur d'ordre. Ce mode de réalisation du crédit documentaire permet à l'acheteur de vendre au comptant des marchandises qu'il n'a pas encore réglées, grâce au paiement différé.

Selon le doyen Jean Stoufflet : *«Le crédit à paiement différé est une modalité du crédit réalisable par paiement. Le montant du crédit n'est pas versé au bénéficiaire dès la remise des documents, mais à l'expiration d'un délai qui court soit du jour de cette présentation, soit de la date de l'expédition, soit de la date de la facture»*³¹.

Le schéma est le même que celui de la réalisation par paiement à vue à la seule différence qu'au lieu d'être payé, l'exportateur recevra en échange des documents conformes une promesse ferme de paiement³² à l'échéance indiquée. Ainsi la lettre de crédit documentaire est liquidée dès la remise des documents et l'émission d'un effet de commerce comme garantie de paiement.

³¹ Note sous Paris 30 avril 1985 (1^{ère} espèce) et Paris 28 mai 1985 (2^{ème} espèce), D.1986, p. 198.

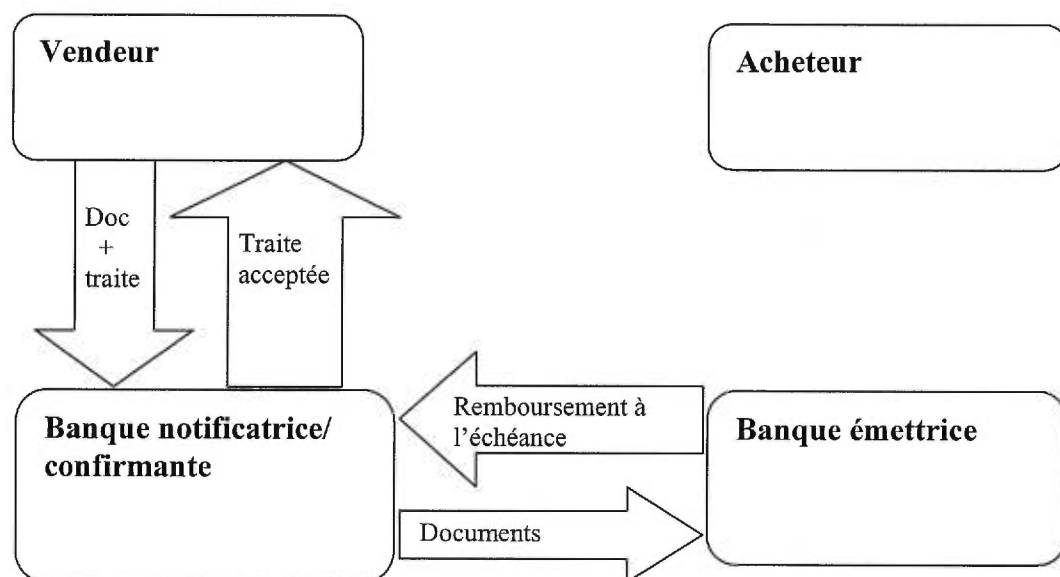
³² Ainsi le crédit documentaire est liquidé et y aura généralement l'émission d'un effet de commerce, il s'agit généralement d'une lettre de change.

- Réalisation par acceptation

Ce mode de réalisation est matérialisé par des traites tirées par le vendeur sur le donneur d'ordre, la banque émettrice ou toute autre banque tirée. Le bénéficiaire, au lieu d'être payé suite à la présentation des documents, reçoit l'acceptation d'une lettre de change payable à une échéance convenue entre les parties. L'article 9 RUU précise que les obligations des banques consistent dans l'acceptation des traites tirées sur ces banques. Le bénéficiaire pourra procéder à l'escompte des traites acceptées.

Par l'acceptation de l'effet de commerce, la lettre de crédit documentaire est liquidée. La banque n'est plus engagée par la lettre de crédit, mais par l'effet de commerce accepté. Ainsi, ce n'est plus les règles et usances qui réglementent le rapport entre la banque et le bénéficiaire, mais c'est plutôt les règles de droit cambiaire.

Le mécanisme du crédit documentaire réalisé par acceptation peut être schématisé comme suit³³ :



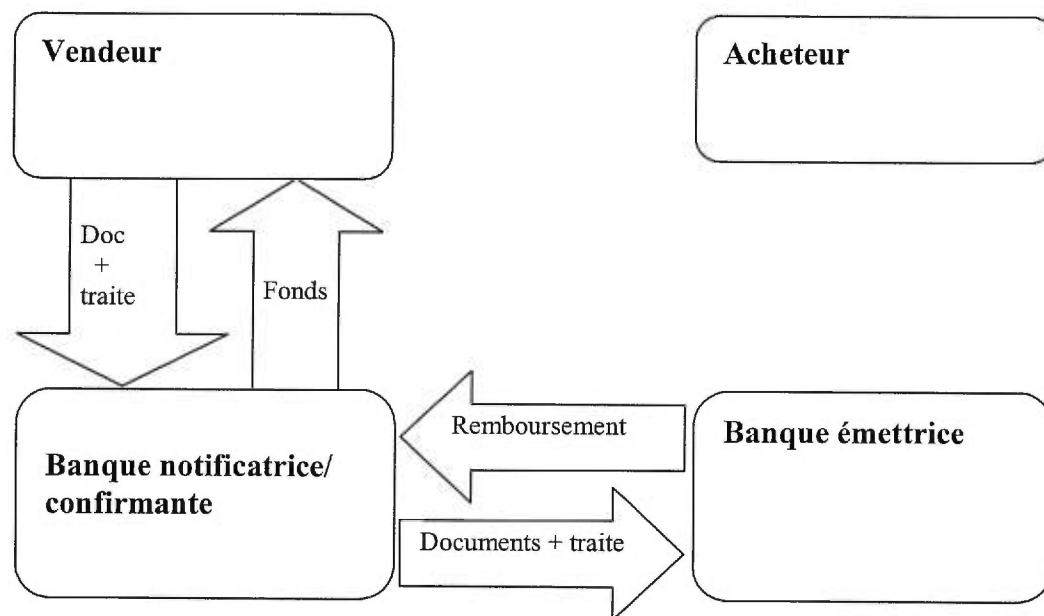
³³ Schéma inspiré de l'ouvrage de Denis CHEVALIER, *op. cit.*, note 31, p. 37.

- Réalisation par négociation

La réalisation du crédit documentaire par négociation implique l'escompte par la banque désignée d'une ou de plusieurs traites tirées par le vendeur. L'article 9 RUU précise que la banque réalisatrice négocie «les traites tirées par le bénéficiaire et/ou le(s) document(s) présenté(s) conformément aux termes et conditions du crédit». La négociation des traites entraîne des intérêts couvrant la période qui sépare la date de négociation de la date du règlement, les intérêts sont débités au bénéficiaire par la banque négociatrice.

Le mécanisme de réalisation d'un accreditif par négociation est au début similaire au système d'acceptation. Le bénéficiaire tire une traite sur le donneur d'ordre ou sur tout autre tiers qui l'accepte et la présente ensuite à la banque émettrice ou à la banque confirmante pour en obtenir le paiement. La banque émettrice conserve la charge de régler l'exportateur. Elle envoie une traite directement adressée au bénéficiaire et prévoyant un tirage de ce dernier, à vue ou à échéance, sur la banque émettrice. Cette dernière, seule en face du bénéficiaire, contracte les deux rôles d'émetteur et de réalisateur. C'est sur la banque émettrice que le bénéficiaire doit tirer la traite et c'est à elle qu'il destine les documents, au besoin en les faisant transiter par un autre banquier. Le crédit peut indiquer l'établissement bancaire réalisateur comme il peut autoriser la négociation par n'importe quelle banque.

Le mécanisme du crédit documentaire réalisé par négociation peut être schématisé comme suit :



Section 2 : Le principe de l'autonomie de la lettre de crédit documentaire et la stricte conformité des documents

Une opération d'exportation comprend généralement un groupe de plusieurs contrats dans lequel le contrat de financement par crédit documentaire coexiste avec :

- Le contrat commercial de base entre l'acheteur et le vendeur.
- Le contrat de transport.

Et éventuellement :

- Le contrat d'assurance.
- Le contrat d'assurance crédit.

Ces contrats sont indépendants entre eux³⁴. Le crédit documentaire constitue l'une des opérations à l'intérieur de cet ensemble contractuel où, mis à part le crédit accordé à l'acheteur, il assure une double fonction de paiement et de garantie de paiement.

Après l'émission du crédit documentaire, les banques ne tiendront compte que des stipulations de l'accréditif et en aucun cas les clauses stipulées dans le contrat entre l'acheteur et le vendeur ne pourront être opposées aux banques. Le rôle des documents dans la réalisation de la lettre de crédit documentaire trouve son fondement dans l'article 4 des Règles et Usances Uniformes³⁵. Cet article consacre le principe de l'autonomie de la lettre de crédit documentaire. Selon ce principe, l'engagement de la banque envers le bénéficiaire est indépendant des rapports que le

³⁴ L'article 3 RUU mentionne ce qui suit : «Les crédits sont, par leur nature, des transactions distinctes des vente(s) ou autre(s) contrat(s) qui peuvent en former la base. Les banques ne sont en aucune façon concernées ou liées par ce(s) contrat(s)...»

³⁵ Article 4 RUU mentionne : «Dans les opérations de crédit toutes les parties intéressées ont à considérer des documents à l'exclusion des marchandises, services et/ou autres prestations auxquels les documents peuvent se rapporter».

donneur d'ordre peut entretenir avec le vendeur. Ce principe est adopté par la Cour suprême du Canada qui a précisé qu'

«Il est bien établi qu'une lettre de crédit est indépendante du contrat de vente principal conclu entre l'acheteur et le vendeur. La banque émettrice accepte de payer sur présentation des documents et non des marchandises. Cette règle est nécessaire pour garantir l'efficacité de la lettre de crédit à titre d'instrument pour le financement du commerce. L'un des buts principaux de la lettre de crédit est de fournir au vendeur un moyen facile d'obtenir le paiement rapide de ses marchandises. Ce serait une ingérence malheureuse dans les opérations commerciales si une banque, avant d'honorer des traites tirées sur elle, était obligée de vérifier au-delà de l'apparence les documents à la demande de l'acheteur ou même était autorisée à le faire et de s'immiscer dans des controverses entre l'acheteur et le vendeur concernant la qualité de la marchandise expédiée.»³⁶.

La notion de l'autonomie de la lettre de crédit est une notion de base du crédit documentaire qui permet d'assurer le paiement du bénéficiaire³⁷. Le principe de l'autonomie caractérisant le crédit documentaire est codifié aux articles 3, 4 et 9 des RUU. Il s'agit de considérer indépendamment le crédit documentaire et le contrat commercial qui en est la source. C'est donc dire que la banque n'a rien à voir avec le contrat entre le vendeur et l'acheteur et qu'elle n'a aucun devoir d'en vérifier l'exécution. Seule la preuve de la fraude fera exception à cette indépendance³⁸. Elle pourra faire obstacle au jeu des mécanismes de la lettre de crédit pour empêcher le paiement suite à la présentation de documents dont l'apparence est conforme³⁹.

³⁶ Banque de Nouvelle-Écosse c. Angelica-Whitewear Ltd. [1987] 1 R.C.S. 59.

³⁷ Royston Miles GOODE, op. cit., note 17, p. 659; . Lazar SARNA, op.cit., note 2, p.5-1.

³⁸ United City Merchants (Investments) Ltd. v. Royal Bank of Canada [1983] 1 A.C. 168; Tukan Timber Ltd. v. Barclays Bank plc. [1987] 1 Lloyd's Rep. 171, 174; The Society of Lloyd's c. Canadian Imperial Bank of Commerce et al., [1993] 2 Lloyd's Rep. 679, 581.

³⁹ L'article 5-114 (1) du UCC reconnaît explicitement le principe de l'autonomie du contrat. L'article 5-114 (1) du UCC dispose : «An issuer must honor a draft or demand for payment which complies with the terms of the relevant credit regardless of whether the goods or documents conform to the underlying contract for sale or other contract between the customer and the beneficiary...». Dans le même sens s'est prononcé l'article 720 du Code de commerce de la République Tunisienne qui précise

En principe, les documents de transport signés ou acceptés par le transporteur présument que la nature, la consistance et l'état des marchandises confiées au transporteur coïncident avec ce qui est indiqué dans les documents. Ainsi, le document fournit la preuve par les mentions qu'il porte du poids, de la quantité, du volume des marchandises reçues et du bon état apparent de celles-ci, à moins que le transporteur n'ait inséré dans le document une réserve au sujet de ces indications. Pour que ces mentions soient exactes, le transporteur a toujours la faculté de procéder à cette vérification.

Si les marchandises livrées à destination ne correspondent pas aux spécifications des documents de transport, le destinataire doit prouver par tous les moyens l'inexactitude des documents. Les mentions des documents font foi à son égard jusqu'à la preuve du contraire.

Quant au transporteur, s'il soutient que le mauvais état de la marchandise existait avant le transport, il doit le prouver. Le doute dans ce cas paraît s'interpréter contre lui, car il y a lieu de présumer que la marchandise était en bon état apparent au départ et les mentions des documents de transport étaient conformes à la réalité⁴⁰.

Avant d'examiner la conformité des documents, la banque doit s'assurer que les documents ont été présentés avant l'expiration de la date de validité du crédit et que le montant tiré n'excède pas le montant du crédit. Tous les documents qui figurent dans l'accréditif doivent être présents. Toutefois, dans certains cas, le crédit documentaire peut mentionner la possibilité de substituer un document par la présentation d'une lettre de garantie qui devra être vérifiée comme le document qu'elle remplace⁴¹.

que «Le crédit documentaire est indépendant du contrat de vente qui peut en former la base et auquel les banques restent étrangères.»

⁴⁰ L'article 9, parag 2, de la C.M.R.

⁴¹ Royston Miles GOODE, *op. cit.*, note 17, p. 659; Lazar SARNA, *op.cit.*, note 2, p. 5-1.

Selon le principe de la stricte conformité des documents, le bénéficiaire ne pourra pas demander au banquier de considérer conforme des documents qui ne sont pas strictement identiques aux stipulations du crédit⁴². La Cour suprême a précisé que

«la règle de la stricte conformité des documents exige non seulement que les documents soumis présentent, après un examen suffisamment soigneux, l'apparence de conformité avec les conditions de la lettre de crédit, mais aussi qu'ils concordent en apparence entre eux, particulièrement en ce sens qu'ils doivent se rapporter à la même expédition de marchandises»⁴³.

La banque réalisatrice, qui pourra être la banque confirmante ou la banque notificatrice, paiera le bénéficiaire sur présentation des documents. Cette banque a le devoir de veiller à ce que les documents présentés soient conformes *prima facie*⁴⁴ à ceux demandés dans l'accréditif, en plus d'être compatibles entre eux.

Si le principe de la stricte conformité a pour objectif de sécuriser les transactions commerciales internationales, il ne doit pas entraver le développement des transactions. La stricte conformité ne peut pas être «un moyen de rejeter des documents pour des motifs futiles ou en raison d'irrégularités prétendues»⁴⁵. Ainsi, les erreurs insignifiantes ne devront pas freiner la réalisation de la lettre de crédit documentaire. Cet assouplissement du principe est reconnu par la jurisprudence

⁴² L'article 13 a. RUU mentionne «Les banques doivent examiner avec un soin raisonnable tous les documents stipulés dans le crédit pour vérifier s'ils présentent ou non l'apparence de conformité avec les termes et conditions du crédit. La conformité apparente des documents stipulés avec les termes et conditions du crédit sera déterminée en fonction des pratiques bancaires internationales telles que reflétées dans les présents articles. Les documents qui en apparence sont incompatibles entre eux seront considérés comme ne présentant pas l'apparence de conformité avec les termes et conditions du crédit.

Les banques n'examineront pas les documents non requis dans le crédit. Si elles reçoivent de tels documents, elles les réexpédieront à celui qui les a présentés ou les transmettront sans encourir quelque responsabilité que ce soit.»

⁴³ *Banque de Nouvelle-Écosse c. Angelica-Whitewear Ltd.* [1987] 1 R.C.S. 59.

⁴⁴ Cette locution latine est utilisée à plusieurs endroits, elle signifie «à sa face même», «à première vue» que l'on emploie pour qualifier une preuve considérée comme suffisante pour établir un fait jusqu'à preuve du contraire. Hubert REID, *Dictionnaire de droit québécois et canadien*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1994, p. 447.

⁴⁵ Charles BOUTOUX, «Limites du formalisme en matière documentaire», *Revue de la Banque* 1959, p. 24. voir aussi : Charles Moumouni, «Contrat de crédit documentaire : mirage et écueils d'un instrument de paiement international», 1996, n° 56, *Revue du Barreau*, p. 519.

canadienne qui a précisé que «*la règle de la stricte conformité ne s'applique pas aux variations ou aux différences mineures qui ne sont pas suffisamment importantes pour justifier le refus de paiement.*»⁴⁶

Section 3 : Les questions posées par le crédit documentaire

Malgré l'apparence d'une sécurité maximale pour les parties contractantes, le bon fonctionnement du crédit documentaire se heurte à deux problèmes majeurs : les irrégularités documentaires et la mauvaise synchronisation entre les marchandises et les documents.

Paragraphe 1 : Les irrégularités documentaires

Le problème des irrégularités se pose lors de l'examen des documents par la banque réalisatrice. Différentes enquêtes⁴⁷ ont démontré qu'en moyenne près de 50% des documents présentés aux banques dans le cadre d'un crédit documentaire sont refusés et cela pour divergences réelles ou apparentes avec les dispositions du crédit. De telles informations sont difficilement disponibles auprès des banques, celles-ci n'ayant aucun intérêt à faire connaître le taux d'échec d'un de leurs produits, à plus forte raison si celui-ci est élevé.

La doctrine a classé les irrégularités en trois catégories⁴⁸. Elle distingue :

- * Les irrégularités liées à des erreurs matérielles : orthographe, faute de frappe etc...
- * Les irrégularités trouvant leur origine dans les termes de l'ouverture du crédit, par exemple un manque de précision dans les conditions du crédit ajouté à la complexité des documents requis risque de conduire à des contradictions ou à des impossibilités.

⁴⁶ Banque de Nouvelle-Écosse c. Angelica-Whitewear Ltd. [1987] 1 R.C.S. 59.

⁴⁷ www.bolero.net

⁴⁸ Pierre JASINSKY, «Prolifération de l'irrégularité dans le crédit documentaire», Revue de la Banque, 1989, p 1172 - 1176.

* Les irrégularités résultant de dysfonctionnement des services de l'entreprise du vendeur. Elles se constatent au niveau des délais et des divergences avec le contrat commercial.

La banque peut avoir différentes attitudes par rapport à la non conformité des documents. Elle peut simplement refuser les documents⁴⁹ et son intransigeance mettra fin au crédit. Cependant, dans la pratique, elle se montrera plus tolérante et essaiera de faire coïncider le crédit et les documents au moyen d'amendements.

Par ce système, soit que la banque intermédiaire demande à la banque émettrice de lever les documents irréguliers par télétransmission ou toute autre technique et cela dans les plus brefs délais possibles, soit qu'elle envoie les documents à la banque émettrice de manière à ce que celle-ci adapte le crédit afin de les rendre conforme aux documents remis. Pour qu'un amendement soit valable, l'accord de toutes les parties est indispensable.

La banque peut également opter pour une troisième solution : le paiement sous réserve. *«En cas de discordance entre les documents et les conditions du crédit documentaire, la banque peut consentir de payer le bénéficiaire sous réserve de l'acceptation des documents par la banque émettrice ou par l'acheteur»*⁵⁰.

Dans ce cas, un engagement conditionnel est substitué à l'engagement bancaire ferme et irrévocable, ce qui constitue un risque important pour le vendeur. Si les documents sont refusés par la banque émettrice ou par l'acheteur, le vendeur devra rembourser les sommes avancées par la banque. La décision de celle-ci d'accorder ou non un paiement sous réserve dépendra de la qualité du bénéficiaire ainsi que du type d'irrégularités commises. La banque analysera les situations cas par cas et son appréciation restera discrétionnaire.

Une autre possibilité en cas de présentation de documents non conformes est le paiement par la banque contre remise d'une lettre de garantie émanant d'un tiers.

⁴⁹ Le refus de documents doit s'effectuer dans le délai de sept jours ouvrés mentionner dans l'article 13. b des RUU.

⁵⁰ Éric. A CAPRIOLI, *op. cit.*, note 29, p. 330.

La banque ayant levé les documents irréguliers sera indemnisée de tout préjudice pouvant en résulter.

Paragraphe 2 : Le déphasage marchandises-documents

L'apparition du transport multimodal et des conteneurs conjuguée à la rapidité croissante des moyens de transport ont considérablement réduit le temps nécessaire à l'acheminement des marchandises vers leur destination.

Cette rapidité accrue ne s'est pas manifestée d'un point de vue documentaire. Les documents doivent d'abord être établis et transmis à l'exportateur, ce dernier les fera ensuite parvenir à sa banque qui les examinera et les enverra à son tour à la banque de l'importateur. La totalité de ces opérations peut exiger de dix jours à trois semaines, parfois plus. Le transport, quant à lui, ne requiert qu'entre trois et vingt jours pour parcourir la distance séparant le port de départ du port d'arrivée. Ce délai peut encore être fortement réduit s'il s'agit d'un autre mode de transport que le transport maritime.

Ce manque de synchronisation entre les documents et la marchandise a des conséquences non négligeables sur la rentabilité de l'opération. Les marchandises doivent être stockées et surveillées, ce qui engendre des frais supplémentaires. Il est donc grand temps de trouver une solution permettant d'aligner l'acheminement des documents sur celui des marchandises.

L'intervention de la banque dans la réalisation du crédit documentaire peut apparaître sous différentes formes. Quelle que soit la mission qu'il a acceptée dans la mise en œuvre d'un crédit documentaire, un banquier assume l'obligation générale de respecter les instructions reçues envers ceux dont il les tient. Cette obligation générale se décompose en obligations diverses qu'on peut classer en catégories. Certaines concernent ses rapports avec le donneur d'ordre (Première partie), d'autres ses rapports avec le bénéficiaire (Deuxième partie).

***Première partie : Les rapports du donneur d'ordre avec les banques
intervenantes***

Comme nous l'avons déjà mentionné, dans le cadre du crédit documentaire, une banque intervient à plusieurs titres. Elle peut avoir pour mission de transmettre la lettre de crédit au bénéficiaire, sans contracter aucun autre engagement envers ce dernier. Elle peut aussi avoir la mission de réaliser le crédit. Parfois, elle confirmera le crédit, ajoutant ainsi son propre engagement à celui de la banque émettrice envers le bénéficiaire⁵¹.

Quelle que soit la mission confiée à une banque, celle-ci doit naturellement être acceptée. Les RUU contiennent sur ce point des solutions originales. D'une part, la banque invitée par la banque émettrice à confirmer le crédit, qui refuse de s'engager, doit en informer celle-ci sans retard⁵². D'autre part, la banque qui refuse de confirmer demeure du moins tenue de notifier, sauf instruction contraire. Il s'agit d'une solution bien singulière au regard du droit commun des obligations puisque cette banque reçoit ainsi le pouvoir de modifier unilatéralement le contrat qu'on lui propose. Non seulement on présume qu'elle accepte au moins de notifier, mais encore on la dispense de solliciter des instructions nouvelles lorsqu'elle refuse de confirmer⁵³.

⁵¹ Royston Miles GOODE, *op. cit.*, note 17, p 648, 651.

⁵² CASTEL J.G., A.L.C. De MESTRAL et W.C. GRAHAM, dir., International Business Transactions and Economic Relations, Toronto, Edmond Publications Ltd, 1986, p. 646. Article 9 c) i RUU.

⁵³ Clive Macmillan SCHMITTHOFF, *op.cit.*, note 29, p. 421. Article 9 c) ii RUU.

Compte tenu de la multiplicité des intervenants qu'on rencontre en pratique, il est nécessaire de préciser les rapports juridiques qui s'établissent entre eux. Il s'agit de déterminer le contenu exact de l'obligation générale qu'assume chaque banque afin d'exécuter les instructions reçues.

L'étude des rapports documentaires entre le donneur d'ordre et les banquiers présente l'objet d'une double mesure. L'une, claire et simple, exige une clarification nécessaire des obligations qui incombent au donneur d'ordre (Chapitre I). L'autre, rendue nécessaire par la pratique, impose une appréciation portant sur les obligations à la charge du banquier (Chapitre II).

Chapitre I : Les obligations du donneur d'ordre envers les banquiers

Dans sa forme la plus simple, le crédit documentaire fait intervenir une seule banque qui, à la fois, émet et réalise le crédit. Mais généralement, la banque émettrice demande à une seconde banque de servir d'intermédiaire avec le bénéficiaire pour réaliser le crédit. Il arrive aussi que le banquier du donneur d'ordre n'ouvre pas lui-même le crédit, mais reçoit pour instruction de le faire ouvrir par une banque étrangère.

Les obligations du donneur d'ordre envers la banque émettrice consistent principalement dans le devoir de précision dans les instructions documentaires et dans l'obligation de rembourser la banque qui a réalisé le crédit⁵⁴.

Les instructions documentaires présentent la pierre angulaire de la réalisation du crédit documentaire. Le donneur d'ordre essaie toujours de surcharger la lettre de crédit de détails, ce qui pourra entraver l'exécution du contrat commercial.

Section 1 : L'obligation d'être précis dans les instructions documentaires

La précision des instructions, relatives aux documents, du donneur d'ordre simplifie la réalisation du crédit documentaire, tandis que des instructions vagues engendrent une confusion et peuvent contraindre les juges à se prononcer pour enlever l'ambiguïté.

⁵⁴ Royston Miles GOODE, *op. cit.*, note 17, p. 645; John F DOLAN, The law of letters of credit : commercial and standby credits, Boston, Warren, Gorham & Lamont inc, 1984, p. 6.2.

Paragraphe 1 : L'importance d'un choix documentaire précis

Les conditions auxquelles le crédit documentaire est réalisable sont définies par les instructions du donneur d'ordre⁵⁵, que la banque s'engage à suivre strictement⁵⁶. Dans l'intérêt du donneur d'ordre, les instructions doivent être complètes et précises⁵⁷. Il faut indiquer tous les éléments nécessaires pour permettre à la banque de réaliser le crédit, à savoir : désigner le bénéficiaire⁵⁸, indiquer si le crédit est révocable ou irrévocable⁵⁹, s'il doit être notifié ou confirmé⁶⁰, définir le montant de l'accréditif⁶¹, stipuler une date extrême de validité du crédit⁶², préciser le délai de présentation des documents de transport⁶³ ainsi que la date ultime d'expédition de la marchandise⁶⁴, indiquer le mode de réalisation du crédit⁶⁵ et désigner la banque autorisée pour le faire⁶⁶, mentionner si le crédit est transférable⁶⁷ et si des expéditions partielles ou fractionnées sont permises⁶⁸.

Les instructions du donneur d'ordre doivent surtout préciser les documents contre présentation desquels le crédit sera réalisé à savoir et principalement les

⁵⁵ Frédéric EISEMANN, Charles BONTOUX et Michaël ROWE, Le crédit documentaire dans le commerce extérieur, Paris, Jupiter, 1985, p. 48; John F DOLAN, op. cit., note 72, p. 6.2; Lazar SARNA, op.cit., note 2, p. 4-1 et 6-11; Royston Miles GOODE, op. cit., note 17, p. 645.

⁵⁶ On rappelle que tout écart des instructions du donneur d'ordre constitue une inexécution de l'accréditif, qui engage la responsabilité du bénéficiaire. Lazar SARNA, op.cit., note 2, p. 4-1.

⁵⁷ Article 5 RUU.

⁵⁸ Les RUU n'indiquent pas expressément la nécessité de cette désignation, elle peut être néanmoins comprise par interprétation de l'article 5 RUU.

⁵⁹ Article 6. b RUU.

⁶⁰ Article 7 et 9. b RUU.

⁶¹ Article 39. a RUU.

⁶² Article 43. a et 47 RUU.

⁶³ Article 43 RUU.

⁶⁴ Article 46 RUU.

⁶⁵ Article 10 a RUU.

⁶⁶ Article 10. b RUU.

⁶⁷ Article 48. b RUU.

⁶⁸ Article 40 et 41 RUU.

documents de transport⁶⁹ et d'assurance⁷⁰, les factures commerciales⁷¹ et les autres documents exigés⁷².

⁶⁹ Article 23 à 33 RUU. Les «documents de transport (documents indiquant la mise à bord ou l'expédition ou la prise en charge)» de la marchandise doivent indiquer le mode de transport choisi, qui détermine le titre représentatif de marchandise correspondant. Exemple: connaissance maritime, (article 23 RUU), généralement émis à ordre et endossé en blanc par le transporteur ou son agent, qui indique que les marchandises ont été «mises à bord ou chargé sur un navire dénommé», ou prises en charge pour l'embarquement, art. 23 RUU. Le crédit doit encore mentionner si un transbordement est admis (article 23 c) RUU) si le fret a été ou devra être payé (article 33 RUU) si les documents de transport devront être «nets», au sens de l'article 32 RUU. Le donneur d'ordre indiquera également l'adresse à notifier, à savoir la personne qui doit être avisée de l'arrivée de la marchandise ou de tout contretemps. Par exemple, le donneur d'ordre peut stipuler que le crédit sera réalisé contre remise des documents de transport suivants: «Jeu complet de connaissements nets «à bord» émis à ordre et endossé en blanc, dûment signé par la compagnie de transport ou son agent, portant la mention «fret payé» et notifié». Sur le connaissement maritime, voir en général : Thomas G CARVER, *Carriage by sea*, Vol, I et II, 13^{ème} éd, London, Edinburgh, Boston, Melbourne, Blackwell Law, 1990. Lazar SARNA, *op.cit.*, note 2, p. 4-8.1.

⁷⁰ Article 35 RUU. Les conditions du crédit doivent mentionner le type de document d'assurance requis, article 35 RUU, elles peuvent indiquer une date du début de la couverture autre que celle prévue par l'article 34. e RUU, ainsi qu'un montant de couverture autre que celui prévu par l'article 34. f RUU (valeur de la marchandise C.I.F. point de destination, plus 10%). Le donneur d'ordre doit enfin donner des instructions quant aux risques qu'il souhaite voir couverts par l'assurance, (article 35 , 36 RUU). Les polices d'assurance sont généralement émises «contre tous risques» et mentionnent expressément que les risques de guerre et de grève sont également couverts. Lazar SARNA, *op.cit.*, note 2, p. 4-13.

⁷¹ Article 37 RUU. Le crédit doit indiquer au nom de qui les factures commerciales sont établies (généralement: au nom du donneur d'ordre, article 37. a ii RUU) et peut stipuler que la banque est autorisée à accepter des factures pour un montant supérieur à celui pour lequel le crédit est émis, article 37. b RUU. La description de la marchandise dans la facture commerciale doit correspondre exactement à celle du crédit, article 37. c RUU. Voir aussi S. JARVIN, «Le crédit documentaire» in Lamy contrats internationaux, Tome 7, Paris, 2000, Éditions juridiques et techniques, Div 10, Art. 583; Samuel EPSCHTEIN et Charles BONTOUX, *Sécurité et précarités du crédit documentaire*, Paris, Dunod, 1963, p. 9; Jean STOUFFLET, *Le crédit documentaire – Étude juridique d'un instrument financier du commerce international*, Paris, 1957, p. 60; Lazar SARNA, *op.cit.*, note 2, p. 9; Clive Macmillan SCHMITTHOFF, *Export trade - the law and practice of international trade*, 9^e éd., London, Stevens & sons, 1990, p. 4-3.

⁷² «Autres documents» : article 21 et 38 RUU. Le crédit doit stipuler «par qui de tels documents doivent être émis et leur libellé ou les données qu'ils doivent contenir». Généralement, ces «autres documents», sont un certificat d'origine (émis par une Chambre de Commerce ou une association d'exportateurs du pays du bénéficiaire) attestant que la marchandise en question provient bien du lieu stipulé par le contrat, ainsi qu'un certificat de qualité (ou d'analyse, ou d'inspection) de ladite marchandise. Si l'on considère que les documents expressément prévus par les RUU (transport, assurance, facture commerciale) ne font qu'assurer au donneur d'ordre

- 1) que la marchandise est embarquée (ou même seulement prise en charge pour l'embarquement),
- 2) qu'elle est assurée pendant la période du transport,
- 3) que sa description correspond à celle du contrat, il apparaît que ces «autres documents» peuvent être très utiles pour donner au donneur d'ordre de plus amples informations et garanties quant à la bonne exécution du contrat de vente. L'article 38 RUU se réfère à l'attestation de poids dans les transports qui n'ont pas lieu par la voie maritime.

Le donneur d'ordre doit nécessairement spécifier les documents qui doivent être présentés par le bénéficiaire à la banque émettrice⁷³ afin d'obtenir le paiement de la somme d'accréditif et aussi pour permettre la réalisation de la condition suspensive grevant l'engagement de la banque confirmante, le cas échéant. La banque émettrice qui reçoit du donneur d'ordre des instructions incomplètes ou imprécises⁷⁴ ne peut assumer aucun engagement envers le bénéficiaire⁷⁵. Il lui incombe d'aviser sans délai le donneur d'ordre afin d'obtenir les précisions nécessaires⁷⁶.

Le banquier est tenu d'émettre un crédit strictement conforme aux instructions reçues. Cette obligation pose le problème de la conduite qu'il doit tenir lorsqu'il reçoit des instructions incomplètes. Les RUU fournissent quelques solutions d'interprétation. Ainsi, un crédit doit être considéré comme irrévocable s'il n'est pas précisé qu'il est révoqué⁷⁷. Cependant, le principe de la stricte exécution des instructions reçues prive la banque de tout pouvoir d'interprétation personnelle. Notamment, elle ne saurait combler les lacunes des instructions en se référant aux dispositions du contrat de vente par lequel le crédit a été émis, compte tenu de l'autonomie de celui-ci par rapport au crédit documentaire⁷⁸.

Sur les autres documents utilisés dans une opération de crédit voir : S. JARVIN, «Le crédit documentaire» in Lamy contrats internationaux, Tome 7, Paris, 2000, Éditions juridiques et techniques, Div. 10, Art 586; Samuel EPSCHTEIN et Charles Bontoux, Sécurité et précarités du crédit documentaire, Paris, Dunod, 1963, p 79; André BOUDINOT, Pratique du crédit documentaire, Paris, Sirey, 1997, p. 79; John F DOLAN, op. cit., note 72, p. 6-26; Henry HARFIELD, Bank credits and acceptances, New York, The Ronald Press Company, 5^e éd, 1974, p. 67; Gutteridge H.C et Megrah M, The law of bankers' commercial credits, 4^e éd, London, Europa Publications Limited, 1968, p 127; Lazar SARNA, op.cit., note 2, p. 4-5.

⁷³ Lorsque celle-ci est la banque désignée pour réaliser le crédit, au sens de l'article 10 b RUU. Voir en ce sens : Royston Miles GOODE, op. cit., note 17, p. 644.

⁷⁴ Article 20 a RUU..

⁷⁵ Article 12 RUU.

⁷⁶ Il s'agit d'un devoir qui incombe de manière générale à la banque, dès qu'elle ne peut déterminer à elle seule quel comportement sert au mieux les intérêts de son client.

⁷⁷ Article 6. c RUU.

⁷⁸ Clive Macmillan SCHMITTHOFF, op.cit., note 29,p. 421; John F DOLAN, op. cit., note 72, p. 2-20.

En cas d'absence d'instructions, le banquier chargé de réaliser le crédit ne paraît pas avoir le droit de stipuler dans l'accréditif que le crédit sera réalisable chez un autre banquier. Il risquerait de causer ainsi un préjudice au donneur d'ordre, car celui-ci a pu convenir avec le bénéficiaire du choix d'une banque donnée de manière impérative. La stricte obéissance aux instructions reçues commande de respecter ce choix.

La précision des instructions du donneur d'ordre détermine clairement la portée voulue de l'engagement vis-à-vis toutes les parties. La sécurité du crédit documentaire reste tributaire du choix documentaire. Comme nous l'avons démontré dans le chapitre préliminaire, la facture commerciale, le connaissement maritime et le document d'assurance présentent les documents principaux des transactions commerciales internationales. Les autres documents exigés dans une opération de crédit documentaire sont nombreux et divers. Leur utilité dépend de la volonté des parties, des usages commerciaux et des exigences douanières.

Les RUU ont mis en garde les parties contre l'utilisation de certaines expressions trop imprécises⁷⁹. L'article 20 a RUU précise que l'utilisation dans la lettre de crédit des mentions telles que «de première classe», «bien connu», «qualifié», «indépendant», «officiel», «compétent» ou «domestique» pour désigner l'émetteur des documents, restera sans effet concret. Ainsi, le banquier doit accepter les documents tels qu'ils seront présentés⁸⁰.

La protection des RUU contre les ambiguïtés des instructions du donneur d'ordre se révèle surtout dans les termes tels que «*environ*», «*approximativement*», «*circa*» ou «*similaires*» qui seront interprétés, concernant le montant du crédit, la quantité ou le prix unitaire mentionné, «*comme permettant un écart maximum de 10% en plus ou en moins*»⁸¹.

⁷⁹ James E. BYRNE, «The 1983 revision of the uniform Customs and Practice for Documentary Credits» in *Banking L. J.*, Vol. 102, N° 2. March-April 1975, p. 171.

⁸⁰ Article 20. a RUU.

Dans le même sens, les RUU précisent que les expressions telles que «*première moitié*» et «*seconde moitié*» d'un mois seront interprétées, aux termes de l'article 47.c RUU «*comme allant respectivement du 1^{er} au 15 inclus et du 16 au dernier jour d'un mois inclus*». Afin de clarifier les instructions parfois ambiguës du donneur d'ordre, les RUU permet au banquier de ne pas tenir compte des expressions telles que «*immédiatement*» et «*le plus tôt possible*» utilisées à propos de la date de l'expédition de la marchandise.

Il faut mentionner que dans ces situations d'absence de précision, le donneur d'ordre serait tenu de rembourser le banquier qui a régulièrement effectué le paiement du bénéficiaire. Il subit ainsi les conséquences des imprécisions dans l'ouverture du crédit.

Paragraphe 2 : Les sanctions de l'imprécision dans les instructions documentaires

Les RUU ont prévu une solution intelligente afin de sanctionner le donneur d'ordre qui a rédigé des instructions incomplètes et imprécises. Elles permettent au banquier d'«*adresser au bénéficiaire un avis préliminaire à titre de simple information et sans encourir de responsabilité*»⁸². Il s'agit d'une disposition souple et efficace dans la mesure où elle invite le bénéficiaire à faire des vérifications des documents pour y relever les anomalies, contradictions et imprécisions par rapport au contrat commercial⁸³. Ainsi, le bénéficiaire a plus de force envers le donneur d'ordre que le banquier lui-même puisque dans de tels cas, la seule sanction que la banque pourrait avoir à l'encontre du donneur d'ordre est son refus d'ouvrir le crédit. Alors que le bénéficiaire pourra aviser le donneur d'ordre de l'imprécision de ses instructions et retarder l'exécution de son obligation qui découle du contrat de vente,

⁸¹ Article 39 a RUU.

⁸² Article 12 RUU.

⁸³ André BOUDINOT, Pratique du crédit documentaire, Paris, Sirey, 1997, p. 169.

en attendant que le donneur d'ordre puisse fournir des instructions précises à la banque émettrice.

La clarification des instructions du donneur d'ordre n'a pas pour but que de faciliter le déroulement de la lettre de crédit documentaire. L'étude des RUU démontre que les sanctions des imprécisions documentaires sont aggravées lorsque l'imprécision atteint des documents principaux, alors qu'elles sont allégées dans le cas des imprécisions des documents accessoires⁸⁴.

Concernant les imprécisions documentaires des documents principaux, les sanctions sont judiciaires. C'est ce qui ressort de la jurisprudence américaine dans l'affaire *Transamerica Delaval inc. v. Citibank, n.a.*⁸⁵. Dans cette affaire, le donneur d'ordre contestait l'acceptation de la banque de la demande de paiement présentée par le bénéficiaire. Alors qu'il n'avait pas adressé un avis comportant la même formulation indiquée par l'accréditif. La Cour a bien appuyé la position de la banque en précisant que «if (the customer) sought precise compliance with particular language, it was incumbent upon (the customer) to set forth the precise language it desired [...] having failed to specify the language to be contained in the demand pursuant to the letter of credit, it is unreasonable for the customer to insist upon».

La même position a été adoptée par la jurisprudence française dans un arrêt de la Cour de cassation du 15 décembre 1975⁸⁶. En l'espèce, il s'agissait d'un crédit documentaire transférable⁸⁷ dans lequel le donneur d'ordre reprochait à sa banque de ne pas avoir vérifié le connaissance maritime qui ne précisait pas la catégorie des

⁸⁴ Ellinger E.P, «Documentary letters of credit – a comparative study», Singapore, University of Singapore Press, 1970, p. 158.

⁸⁵ 545 Federal Supplement 200 (1982). Pour une analyse de cette affaire, voir : Stanley. F FARRAR, «Letters of credit» in *Bus. Lawy.*, Vol. 39, May 1983, p.1176.

⁸⁶ Bull. Civ., 1975, IV, N° 300, Banque, 1976, p 1154; R.T.D.Com.1976,p.387,obs, Michel Cabrillac et Jean-Louis Rives-lange. Jurisprudence cité dans l'ouvrage de Éric. A CAPRIOLI, *op. cit.*, note 29, p. 349.

⁸⁷ Sur le crédit documentaire transférable voir Jean STOUFFLET «Payment and transfer in documentary letters credit : interaction between the French general law of obligations and the uniform customs and practice» in *Ariz. L. Rev*, Vol 24, N° 2, 1982, p. 49; William GODWIN, «Transferable letters of credits _ the effect of Lariza» in *J. Bus. L*, January 1990, p.48; Ellinger E P, «Transfer of

fruits objet du contrat de vente. Or, cette exigence particulière n'étant pas présente dans les instructions de l'ordre d'ouverture du crédit, la Cour de cassation française a précisé : «... il ne résulte pas que (la banque) ait manqué aux obligations qui lui incombaient d'examiner la régularité des documents requis». La Cour d'appel de Paris s'est prononcée dans le même sens dans un arrêt du 4 mars 1986⁸⁸ mettant en cause un certificat d'assurance contenant une clause «tous risques». Ce document prévoyait cependant une clause ne couvrant pas les dommages résultant d'un arrêt du système de réfrigération. La Cour a précisé que si le risque d'un mauvais fonctionnement était apparu d'une importance primordiale aux yeux du donneur d'ordre, il devait y faire référence expressément dans la lettre de crédit en indiquant que le document d'assurance devrait couvrir ce risque particulier.⁸⁹

En ce qui concerne les documents accessoires, l'imprécision des instructions du donneur d'ordre est sanctionnée par l'article 21 des RUU qui dispose : «*Si le crédit ne le stipule pas, les banques accepteront ces documents tels qu'ils leur seront présentés, pour autant que les données qu'ils contiennent ne soient pas incompatibles avec tout autre document stipulé qui a été présenté*». L'article 21 n'ouvre pas la porte aux banques d'accepter n'importe quel document en cas d'imprécision du donneur d'ordre⁹⁰. En effet, cet article «cannot be understood to mean that banks accept any

documentary credit» in J. Bus. L., July 1986 p. 309; Clive Macmillan SCHMITTHOFF , «Is a transferable credit transferable ?» in J. Bus. L., January 1986, p. 62.

⁸⁸ Dalloz Sirey, 1987, Som, p.215, note de Michel VASSEUR , Rev. Jur. Com., 1988, N° 1185, p.7.

⁸⁹ L'article 35. a et b des RUU de 1993 : «a. Les crédits devraient stipuler le type d'assurance requis et, les cas échéant, les risques additionnels qui doivent être couverts... b. En l'absence de stipulations spécifiques dans le crédit, les banques accepteront les documents d'assurance tels que présentés, sans assumer de responsabilité pour tous risques non couverts. L'article 36 des RUU détermine que «Lorsqu'un crédit stipule «assurance contre tous risques» les banques accepteront un document d'assurance qui contient toute clause ou annotation «tous risques»... même si le document d'assurance indique que certains risques sont exclus». Voir Dominique DOISE, «Recent legal developments in France regarding documentary credits and bank guarantees» in Letters of Credit Report, 2^{ème} partie, March-April 1989, p. 10.

⁹⁰ Dans ce sens s'est prononcé la jurisprudence anglaise dans l'affaire Banque de l'Indochine v. J. H. Rayner (Micing Lane) LTD [1983] 1 Q.B. 711.

documents tendered, even if inconsistent»⁹¹. Cet article permet au banquier «to accept, for example, a certificate of quality even if not by an independent person»⁹².

La jurisprudence s'est prononcée en ce sens dans l'arrêt *Commercial Banking co of Sydney Ltd. v. Jalsard Pty Ltd*⁹³. Dans cette affaire, la société Jalsard, qui est le donneur d'ordre, a conclu un contrat d'achat avec une société Taiwanaise en vue d'acquérir une quantité de guirlandes de Noël lumineuses. La Commercial Banking a émis une lettre de crédit irrévocable suite à la demande de la société Jalsard. La réalisation du crédit était subordonnée à la présentation de documents parmi lesquels figure un certificat d'inspection. Le vendeur a présenté des documents conformes qui ont été levés par la Commercial Banking. En prenant possession de la marchandise, le donneur d'ordre s'est rendu compte qu'elle était de mauvaise qualité. Il a reproché à sa banque de ne pas avoir examiné soigneusement le certificat d'inspection. Lord Diplock a précisé que le certificat d'inspection est un terme large et que «*the minimum requirement implicit was that the goods the subject matter of the inspection have been inspected [...] if it were intended that a particular method of inspection should be adopted or particular information recorded it would need to be expressly stated*».

Souvent, le donneur d'ordre, déçu par la péripétie de la vente commerciale, essaie de faire face à la situation par un blocage du crédit. Dans une telle situation, le banquier a grand intérêt à veiller à la conformité de la liste des documents aux termes de l'accréditif puisqu'il n'est pas tenu d'exiger du bénéficiaire la présentation d'un document non mentionné dans celui-ci.

⁹¹ Ibid., p. 722.

⁹² Id. ibid.

⁹³ [1972] 3 Weekly law report. 566.

Section 2 : L'obligation de rembourser la banque qui réalise l'accréditif

L'obligation de rembourser la banque qui réalise l'accréditif peut être analysée en deux parties. La première traite du remboursement des frais pour l'exécution de l'accréditif. La deuxième est relative à l'étude du rapport entre le donneur d'ordre et la banque émettrice lorsqu'une couverture a été fournie⁹⁴.

Paragraphe 1 : Le remboursement des frais pour l'exécution de l'accréditif

L'article 19. a des RUU précise que la partie ayant autorisé une banque à réaliser le crédit doit, à certaines conditions, rembourser celle-ci en raison du paiement que cette dernière a effectué ou des engagements qu'elle a assumés envers le bénéficiaire.

La banque ne doit subir aucun désavantage patrimonial du fait de l'exécution de l'accréditif⁹⁵, dont les profits et les risques reviennent entièrement au donneur d'ordre. À cet effet, la banque dispose d'une action en remboursement des avances et frais, c'est-à-dire des paiements recommandés par le donneur d'ordre pour l'exécution du crédit documentaire. Les pertes non voulues par le donneur d'ordre fondent pour celui-ci l'action en dommages-intérêts.⁹⁶ Ces prétentions ont comme condition commune que la banque a agi pour l'exécution de l'accréditif, exécution qui correspond aux instructions du donneur d'ordre, en observation du devoir de diligence qui incombe au banquier. En particulier, la banque émettrice qui a failli à

⁹⁴ Clive Macmillan SCHMITTHOFF, *op.cit.*, note 29, p. 421; Royston Miles GOODE, *op. cit.*, note 17, p. 645; Lazar SARNA, *op.cit.*, note 2, p. 6-1.

⁹⁵ Royston Miles GOODE, *op. cit.*, note 17, p. 645.

⁹⁶ CASTEL J.G., A.L.C. De MESTRAL et W.C. GRAHAM, dir., *International Business Transactions and Economic Relations*, Toronto, Edmond Publications Ltd, 1986, p. 698, John F DOLAN, *op. cit.*, note 72, p. 7-53.

son obligation de bonne et fidèle exécution n'a pas droit au remboursement de ses frais, car les conditions d'application de cette norme ne sont pas réalisées⁹⁷.

La principale obligation qu'assume la banque qui ouvre un crédit documentaire est une dette envers le bénéficiaire de lui payer le prix d'accréditif. Cette obligation est conditionnelle et ne lie la banque qu'au moment où le bénéficiaire présente les documents stipulés en stricte conformité avec les conditions du crédit.

Dès que cette dette devient inconditionnelle, par la présentation des documents conformes, le patrimoine de la banque est amoindri de la somme correspondante. Elle peut en demander le remboursement au donneur d'ordre, même si aucun paiement n'a encore eu lieu en faveur du bénéficiaire.⁹⁸

Lorsque l'opération d'accréditif comporte l'intervention d'une autre banque, une banque confirmante ou une banque notificatrice désignée, la banque émettrice obtient une créance contre le donneur d'ordre au moment où sa dette envers la deuxième banque devient exigible, c'est-à-dire au moment où elle (la banque émettrice) grève son patrimoine d'une dette dans l'exécution de l'accréditif.

Les parties peuvent convenir de tout autre arrangement, tel que l'exigence d'une provision au moment de l'ouverture du crédit documentaire ou une stipulation en vertu de laquelle la banque émettrice n'obtiendra le remboursement qu'au moment où le donneur d'ordre entre en possession des documents représentatifs de la marchandise. Les parties peuvent aussi prévoir que la banque n'a pas à demander au donneur d'ordre de la rembourser, mais pourra directement débiter celui-ci dans le cadre de leur relation de compte courant.⁹⁹

⁹⁷ Lazar SARNA, *op.cit.*, note 2, p. 10-12.

⁹⁸ John F DOLAN, *op. cit.*, note 72, p. 7-05 (1), 8-03, 2-08 (3).

⁹⁹ En cas de litige, il renverse les rôles : ce sera au donneur d'ordre d'agir afin d'obtenir la restitution de ce que la banque a obtenu par ce moyen. Aussi les banques prévoient-elles dans leurs formulaires d'ordre d'ouverture d'accréditif une rubrique «compte à débiter» ou, plus simplement encore, un intitulé «nous vous prions d'ouvrir par le débit de mon/notre compte le crédit documentaire [...]», cf. à titre d'exemple le formulaire «type» de demande d'émission de crédit, proposé par la Publication no. 415 de la CCI p. 9 : «Nous vous autorisons à débiter notre compte no. [...]». Pour simplifier l'exposé, le débit du compte du donneur d'ordre et la fourniture d'une provision préalable seront définies par le terme «couverture».

La banque n'obtiendra le remboursement de ses frais que si elle a grevé son patrimoine d'une dette pour l'exécution régulière de l'accréditif. L'exécution régulière du crédit suppose avant toute chose que la banque a accepté les documents présentés par le bénéficiaire après un examen diligent de leur stricte conformité avec les conditions du crédit.¹⁰⁰ Il convient de rappeler que la seule garantie du donneur d'ordre, de ne point effectuer le paiement sans que le bénéficiaire n'ait à son tour accompli ses obligations, réside précisément dans la clause documentaire. Dès que le donneur d'ordre donne ses instructions à la banque d'ouvrir l'accréditif et que celle-ci accepte, le contrôle de l'opération échappe dans une certaine mesure au donneur d'ordre. La position de ce dernier dépendra largement du soin avec lequel la banque exécutera son devoir de vérification des documents.¹⁰¹

Il serait illogique d'obliger le donneur d'ordre de rembourser la banque si celle-ci acceptait des documents non conformes en violation de son devoir de diligence. L'exécution régulière de l'accréditif suppose également que la banque agit en respectant toutes les instructions du donneur d'ordre relatives à la réalisation du crédit. Il en est de même pour les indications de ce dernier quant au mode de réalisation du crédit, au terme final de son utilisation et de présentation des documents, à la date extrême d'expédition des marchandises, ainsi qu'à toute autre condition du crédit.¹⁰²

La réclamation des frais de la banque émettrice est avant tout admise lorsque celle-ci s'est engagée inconditionnellement à réaliser le crédit, après avoir reçu du bénéficiaire les documents conformes avec toutes les conditions du crédit, documents que la banque a soigneusement vérifiés. Toutefois, si la banque accepte des

¹⁰⁰ Si ces documents sont bien conformes, et si toutes les conditions de l'accréditif ont été respectées, l'opération de crédit documentaire se conclut «normalement», à savoir conformément à son but :

- le bénéficiaire reçoit le prix d'accréditif avec une cause valable,
- la banque peut demander le remboursement du prix d'accréditif au donneur d'ordre,
- le donneur d'ordre reçoit les documents qui lui permettent de prendre possession de l'objet du contrat de vente.

¹⁰¹ Lazar SARNA, *op.cit.*, note 2, p. 10-12.

¹⁰² En particulier, il incombe également à la banque de prendre l'avis du donneur d'ordre chaque fois ou ceci est nécessaire.

documents non conformes alors que, même en les examinant avec toute la diligence, elle n'aurait pas pu et dû se rendre compte de leurs vices, l'exercice de la diligence voulue constitue alors l'exécution régulière du crédit.¹⁰³

La banque chargée de réaliser le crédit doit faire parvenir à son client, aussi rapidement que possible, les documents remis par le bénéficiaire. En effet, tout retard risque d'être préjudiciable au correspondant, car une pièce comme le connaissement est nécessaire au retrait de la marchandise. De plus, en cas d'irrégularité dans les documents ou d'une mauvaise exécution de contrat de vente, le donneur d'ordre doit avoir le temps de procéder à la protection de ses intérêts contre le vendeur, notamment en faisant effectuer une expertise dès l'arrivée de la marchandise. Aussi, le retard dans la transmission de documents est-il sanctionné de la même manière que le défaut de contrôle des documents : par des dommages-intérêts ou par le rejet des documents et les pertes du recours en remboursement.¹⁰⁴

Le donneur d'ordre, qui est tenu de rembourser sa banque sans recevoir par hypothèse l'exécution parfaite du contrat de vente, obtient une créance contre le bénéficiaire qui a déjà obtenu la réalisation du crédit. En d'autres termes, l'exécution régulière du crédit, norme qui fonde le droit au remboursement de la banque émettrice, ne correspond pas au fait que la banque ait accepté des documents conformes. La banque peut accepter des documents non conformes et bien exécuter le crédit, c'est le cas où le donneur d'ordre trouve qu'il a intérêt que la banque accepte les documents malgré leur non conformité. Dans ce cas, on parle d'un amendement du crédit documentaire. Aussi, la banque peut accepter des documents correspondant parfaitement à ceux requis par le crédit tout en exécutant incorrectement ses obligations.¹⁰⁵ C'est le cas, par exemple, de l'acceptation des documents conformes sans respecter la date limite de l'expédition et celle de l'émission du document de

¹⁰³ CASTEL J.G., A.L.C. De MESTRAL et W.C. GRAHAM, dir., International Business Transactions and Economic Relations, Edmond Publications Ltd, Toronto, 1986, p. 698.

¹⁰⁴ Lazar SARNA, op.cit., note 2, p.10-13.

¹⁰⁵ Article 14 e RUU.

transport.¹⁰⁶ Le respect de cette condition peut donc être vérifié à travers le document en question. Cependant, des documents parfaitement conformes peuvent être présentés à la banque au-delà du délai stipulé à cet effet par le crédit documentaire.¹⁰⁷ La banque qui les accepte n'agit pas conformément aux instructions du donneur d'ordre à moins que celui-ci donne son accord d'amendement à la prolongation du crédit. C'est dans ce sens que s'est prononcée la Cour supérieure du Québec dans l'arrêt *Blasser Brothers Inc., S.A. c. Royal Bank of Canada*.¹⁰⁸ Dans cet arrêt, la question qui s'est posée est celle de savoir si la banque confirmante devait accepter les documents après la date d'expiration de la lettre de crédit sans l'autorisation expresse du donneur d'ordre ou de la banque émettrice. Dans cette affaire, Covipak avait vendu des marchandises à Blasser Brothers Inc tout en exigeant qu'elles soient livrées à EG Packaging. Le vendeur a procédé à la cession de ses droits au paiement à Canadian Commercial Corporation. La banque avait reçu les documents douze jours après l'expiration de la lettre de crédit. Elle les a acceptés sans l'autorisation du donneur d'ordre. Ce dernier a refusé l'acceptation de la non conformité des documents. La Cour a précisé qu'il

«est admis que la banque défenderesse a eu en sa possession tous les documents requis pour l'acceptation de la lettre de crédit le 27 janvier 1998, 13 jours après son expiration. Cette date d'expiration ne pouvait être prorogée en raison de la tempête de pluie verglaçante (art. 44). De plus, les documents devaient être présentés aux bureaux de la banque défenderesse à Toronto, qui étaient ouverts le 14 janvier. La présentation par télécopieur suivie d'un envoi des originaux ne constitue pas une présentation valable étant donné que la banque devant confirmer l'acceptation devait être en possession des documents prévus à la lettre de crédit avant son expiration. En raison des divergences existant entre les termes de la lettre de crédit et les documents qui lui ont été soumis, la banque défenderesse a refusé de payer jusqu'à ce que ses termes soient respectés. En effet, les règles de conformité doivent être appliquées strictement. Toutefois, il est possible de présenter les documents après la date d'expiration de la lettre de crédit lorsqu'une

¹⁰⁶ Article 46 b RUU.

¹⁰⁷ Article 43 RUU.

¹⁰⁸ *Blasser Brothers Inc., S.A. c. Royal Bank of Canada* C.S. Montréal 500-05-040479-980, 1999-05-14, J.E. 99-130.

autorisation expresse à cet égard a été donnée. En l'espèce, l'avis d'acceptation de la banque défenderesse datant du 27 janvier constituait une demande d'une telle autorisation. La mise en cause, qui a alors demandé à la demanderesse de signer un billet promissoire équivalent à la demande de paiement de CCC, consentait à une prolongation du délai ou, à tout le moins, à la présentation tardive des documents. Or, si elle envisageait de refuser le paiement, la mise en cause devait agir avec diligence et réagir dans les sept jours suivant la réception des documents (art. 14 d).»

Ainsi, la banque doit vérifier non seulement la conformité des documents, mais elle doit aussi s'assurer que les documents étaient présentés avant la date d'expiration de la lettre de crédit documentaire.

L'action de la banque contre le donneur d'ordre doit également être admise lorsque celle-ci accepte des documents non conformes parce que tel est l'intérêt du donneur d'ordre qui lui a donné des instructions dans ce sens. Le crédit est alors amendé¹⁰⁹ et la banque, qui a agi suivant les instructions du donneur d'ordre, a le droit d'obtenir le remboursement de ses frais. L'opération peut alors se conclure normalement et, en particulier, le paiement reste acquis au bénéficiaire de l'opération d'accréditif.

La banque qui accepte des documents sans avoir agi conformément à son devoir de diligence, conséquemment des documents qui s'avèrent non conformes¹¹⁰ aux conditions du crédit, tout comme la banque qui exécute ses obligations sans respecter toutes les instructions du donneur d'ordre relatives aux conditions du crédit, perd le droit de demander le remboursement.¹¹¹ Ceci vaut dans l'hypothèse où le donneur d'ordre n'a pas fourni le montant précisé par la lettre de crédit.

¹⁰⁹ En particulier, le bénéficiaire peut être considéré avoir donné son accord à l'amendement (article 9 d RUU) de manière tacite, car l'amendement est tout dans son intérêt. A remarquer qu'au sens de l'article 9 d RUU, l'accord du donneur d'ordre n'est pas nécessaire pour amender le crédit. La banque émettrice a cependant tout intérêt à l'obtenir, afin qu'on ne puisse par la suite lui reprocher d'avoir agi contrairement aux intérêts du donneur d'ordre. De plus, elle a l'obligation de prendre l'avis de celui-ci chaque fois que cela se révèle nécessaire, ce qui, à notre avis, est le cas en l'espèce.

¹¹⁰ Documents apparaît qu'ils sont frauduleux, non suffisants, non authentiques, qui ne concordent pas entre eux.

¹¹¹ Dans ce sens voir : Royston Miles GOODE, *op. cit.*, note 17, p. 669 : « Where, on the other hand, payment, etc., is made by IB or AB without authority against non-conforming documents, B,... in

Lorsque des doutes subsistent quant à l'opportunité d'accepter des documents non strictement conformes, la banque émettrice a également la possibilité de les accepter sous réserve.¹¹² Il lui incombe alors d'attirer l'attention du donneur d'ordre sur les irrégularités qu'elle a pu constater et de l'informer du fait que les documents ont été acceptés sous réserve. L'acceptation des documents sous réserve signifie que la banque n'a pas simplement refusé des documents non conformes, s'éloignant ainsi des conditions du crédit, soit des instructions du donneur d'ordre. La question est controversée en ce qui concerne le devoir correspondant de la deuxième banque intervenant dans l'opération d'accréditif d'informer son mandant qui est la banque émettrice de l'acceptation sous réserve. Les banques assumant un devoir identique de diligence et de fidélité envers leurs mandants respectifs, on voit mal en quoi la situation de la deuxième banque pourra différer de celle de la banque émettrice.

Le sort des documents et la suite de l'opération dépendent alors de la décision du donneur d'ordre qui peut refuser de payer contre ces documents divergents, ou bien les accepter de manière expresse ou tacite. Dans cette dernière hypothèse, la banque émettrice a le droit d'obtenir le remboursement du prix d'accréditif avancé par elle, sous réserve de l'accord du donneur d'ordre. Le prix d'accréditif avancé au bénéficiaire constitue des frais pour l'exécution régulière du crédit, dans la mesure où le donneur d'ordre approuve le comportement de la banque en acceptant les documents. Dans le cas contraire, lorsque le donneur d'ordre ne donne pas son approbation, la banque ne peut obtenir aucun remboursement de celui-ci. Ceci provient non pas du fait qu'elle aurait agi de manière irrégulière en réalisant le crédit sous réserve, car elle a la faculté d'agir de la sorte¹¹³, mais du fait que la banque ne s'expose pas alors à des «frais» pour l'exécution du contrat conclu avec le donneur d'ordre, elle agit pour l'exécution d'une convention avec le bénéficiaire.¹¹⁴

which event IB cannot debit B with the price paid or with remuneration for its services», John F DOLAN, *op. cit.*, note 72, p. 8-02, Clive Macmillan SCHMITTHOFF, *op.cit.*, note 29,p. 406.

¹¹² Clive Macmillan SCHMITTHOFF, *op.cit.*, note 29, p. 438.

¹¹³ Dans les rapports entre banques, cette faculté est expressément admise par l'article 14 f RUU.

¹¹⁴ Éric. A CAPRIOLI, *op. cit.*, note 29, p. 242.

L'accord entre parties, en vertu duquel la banque paie le prix d'accréditif, peut être remplacé par une autre convention selon laquelle le bénéficiaire s'engage à restituer ce montant.¹¹⁵ Plus simplement, banque et bénéficiaire conviennent de ce que la première paie une somme sous condition résolutoire, le second s'engageant simultanément à restituer le prix d'accréditif pour le cas où cette condition se réaliserait. La restitution n'a pas lieu selon les règles de l'enrichissement illégitime, mais en exécution d'une convention entre la banque et le bénéficiaire : l'avènement de la condition résolutoire impliquant dans la règle, sauf accord contraire, une résiliation et non une résolution du contrat.¹¹⁶ Ainsi, le paiement est effectué sous condition résolutoire qui se réalise lorsque le donneur d'ordre n'accepte pas les documents non conformes. L'accord avec le bénéficiaire, en vertu duquel la banque a avancé le prix d'accréditif, cesse alors de déployer ses effets et ce dernier est tenu de restituer la somme reçue. Donc, d'une part, la banque obtient le remboursement du bénéficiaire et, d'autre part, et surtout, ce dont la banque et le bénéficiaire peuvent convenir entre eux n'intéresse d'aucune manière le donneur d'ordre. Le paiement au bénéficiaire est effectué pour l'exécution de l'accord qui existe entre ce dernier et la banque.

Dans la mesure où le donneur d'ordre ne donne pas son accord pour que le crédit soit réalisé contre présentation de documents non conformes, le paiement fait par la banque n'a pas lieu pour l'exécution du crédit qui lie ces deux parties.¹¹⁷

En disposant des documents non conformes parvenus en sa possession et/ou de l'objet du contrat de vente, le donneur d'ordre pourra reprocher à la banque d'avoir mal exécuté le crédit pour avoir accepté des documents non conformes aux conditions du crédit, sans avoir fait preuve de la diligence nécessaire lors de leur vérification.

¹¹⁵ Éric. A CAPRIOLI, *op. cit.*, note 29, p. 330.

¹¹⁶ Charles BONTOUX, A propos des règlements «sous réserves» en matière de crédits documentaires, *Revue de la banque* 1966, p. 390; Charles BONTOUX, Crédits documentaires «règlements sous réserve», *Revue de la banque* 1967, p. 84; André BOUDINOT, «Le double tranchant du règlement sous réserves», *M.O.C.I.* n° 542/14 février 1983, p. 23.

¹¹⁷ Clive Macmillan SCHMITTHOFF, *op.cit.*, note 29, p. 406.

Dans ce cas, il faut bien préciser que tout acte de disposition des documents et/ou de la marchandise a pour conséquence que le donneur d'ordre doit rembourser la banque, indépendamment du fait que celle-ci a régulièrement exécuté le crédit.¹¹⁸ En d'autres termes, le principe du droit coutumier paiement contre documents s'applique en ce cas en dérogation aux règles de droit dispositif.

Nous pensons que la levée des documents non conformes sous réserve présente une solution temporaire. Cela ne fait que reporter le problème dans le cas où le donneur d'ordre refuse de lever les documents.

Paragraphe 2 : Le rapport entre le donneur d'ordre et la banque émettrice lorsqu'une couverture a été fournie

Banque émettrice et donneur d'ordre peuvent prévoir que ce dernier versera la somme d'accréditif à la banque avant que celle-ci n'exécute le crédit. La banque émettrice peut également débiter le compte du donneur d'ordre dans le cadre de leur relation de compte courant. Il n'est alors plus question d'une prétention en remboursement de la banque puisque celle-ci est déjà couverte. Les conditions de cette norme déterminent la question de savoir si la banque a reçu à bon droit la provision ou bien a débité à bon droit le donneur d'ordre.¹¹⁹

La banque reçoit à bon droit une couverture lorsqu'elle exécute correctement le crédit, conformément à son devoir de diligence, en suivant exactement toutes les instructions du donneur d'ordre concernant le crédit. Elle ne peut disposer de la provision que pour exécuter régulièrement le crédit. En particulier, elle ne peut attribuer la somme d'accréditif au bénéficiaire que contre présentation de documents

¹¹⁸ S. JARVIN, «Le crédit documentaire» in Lamy contrats internationaux, Tome 7, Paris, 2000, Éditions juridiques et techniques, Div 10, art 693.

¹¹⁹ Lazar SARNA, *op.cit.*, note 2, p. 10-12.

strictement conformes aux conditions du crédit. La banque ne peut débiter le compte du donneur d'ordre qu'aux mêmes conditions.¹²⁰

Au cas où elle accepterait des documents non conformes et réaliserait l'accréditif, la banque n'exécuterait régulièrement le crédit que dans la mesure où elle n'aurait pas pu et dû se rendre compte des vices affectant les documents, même en faisant preuve de la diligence requise. Elle obtient alors à bon droit la provision reçue, comme dans les autres hypothèses examinées ci-dessus. En ces derniers cas, c'est le donneur d'ordre qui obtient, le cas échéant, une créance contre le bénéficiaire.

Enfin, il faut préciser qu'une rémunération est due à la banque émettrice si cela correspond à la convention entre parties ou à l'usage. Les banques prévoient expressément dans leurs accords avec le donneur d'ordre qu'une rétribution, ou commission, leur est due pour leurs services. À défaut d'une telle stipulation, une rémunération est néanmoins due aux banques en raison de l'usage qui veut que le crédit documentaire soit onéreux lorsque la banque fait profession de ses services.

La banque émettrice n'a droit à une rémunération qu'en raison de l'exécution régulière du crédit documentaire. Le moment à partir duquel une rémunération est due par la banque émettrice ne coïncide alors pas nécessairement avec celui de l'acceptation de l'ouverture du crédit, mais avec celui de l'exécution.¹²¹

Le droit à une rémunération, convenue ou usuelle, naît au moment où la banque a reçu les documents promis¹²² et peut exiger que le donneur d'ordre en prenne possession. Ce dernier est donc obligé de rémunérer la banque émettrice seulement si l'exécution du crédit se fait conformément aux conditions exigées par l'accréditif et au moment où la créance fondée par cette base légale est normalement exigible.

¹²⁰ John F DOLAN, *op. cit.*, note 72, p. 7-05.

¹²¹ Lazar SARNA, *op. cit.*, note 2, p.10-12.

¹²² C'est-à-dire couramment pratiquée dans la branche, moment qui coïncide avec celui où prend naissance le droit de la banque de se faire rembourser des frais occasionnés par la bonne exécution du crédit documentaire, à défaut de stipulations contraires. Pour le paiement de cette rémunération, comme pour le remboursement des frais, la banque bénéficie d'un droit de rétention sur les documents représentatifs de marchandise.

Chapitre II : Les obligations des banquiers envers le donneur d'ordre

En premier lieu, la conclusion du contrat oblige la banque émettrice à s'engager envers le bénéficiaire, à réaliser le crédit. Le contenu de l'engagement, qui indique la mesure dans laquelle la banque est autorisée à s'obliger envers le bénéficiaire, est déterminé par le contenu de l'accréditif : la banque ne peut s'engager en faveur du bénéficiaire que dans les termes convenus avec le donneur d'ordre.¹²³

Que la banque intermédiaire soit seulement chargée de la notification du crédit, c'est-à-dire de la transmission de l'accréditif, ou qu'elle soit chargée en plus de la réalisation du crédit, elle n'a contracté qu'avec la banque émettrice pour le compte de laquelle elle agit. Elle n'a souscrit aucun engagement envers le donneur d'ordre.¹²⁴

Section 1 : Les obligations des banquiers dans la vérification des documents

Le principe fondamental selon lequel le crédit documentaire n'est qu'un instrument de règlement de documents et non «de marchandises, services et/ou autres prestations»¹²⁵ est incontestable. L'autonomie du mécanisme a pour pendant l'interdiction faite au banquier d'apprécier des éléments extrinsèques. Le banquier ne fait pas partie de la transaction commerciale qu'il doit, pour sa propre sécurité, ignorer.¹²⁶ Ainsi, il n'est pas acceptable que la remise documentaire conforme en

¹²³ Ces termes sont opposables au bénéficiaire en tant que conditions d'exécution de la promesse de la banque.

¹²⁴ Lazar SARNA, *op.cit.*, note 2, p. 3-7.

¹²⁵ Article 4 des RUU.

¹²⁶ Clive Macmillan SCHMITTHOFF, *op.cit.*, note 29, p. 409.

apparence, bien qu'elle ne le soit pas en substance, ne doit pas être mise à la charge du banquier.¹²⁷

**Paragraphe 1 : L'obligation de la banque de vérifier la stricte conformité
des documents : le principe de la rigueur documentaire**

La banque désignée pour réaliser le crédit ne peut s'exécuter en faveur du bénéficiaire que contre présentation des documents convenus et pour autant qu'ils soient conformes aux conditions du crédit¹²⁸, conformité qu'elle est également mandatée de vérifier. En vertu de l'art 13 RUU, l'examen de la banque se limite à l'«apparence»¹²⁹ de conformité entre les documents présentés et ceux prévus par l'ouverture du crédit documentaire.¹³⁰

Quand le bénéficiaire présente les documents au banquier chargé de réaliser le crédit, celui-ci ne peut accepter de les lever qu'après les avoir contrôlés. Et, de la même manière, quand le banquier chargé de réaliser le crédit est différent du banquier

¹²⁷ Lazar SARNA, *op.cit.*, note 2, p. 3-7. C'est dans ce sens que s'est prononcé la Cour d'appel du Québec en précisant que : «*Dans l'arrêt Banque de Nouvelle-Écosse c. Angelica-Whitewear, le juge Le Dain précise qu'il est essentiel, pour que les opérations en matière de lettre de crédit soient menées de façon efficace, que la banque ne soit pas tenue d'enquêter au-delà de l'apparence de conformité et de régularité des documents présentés. Notre Cour est du même avis et la banque émettrice n'a pas à faire enquête sur la qualité des signataires, au-delà de l'apparente conformité.*». Banque de nouvelle Écosse c. Banque de Montréal, (1998), 500-09-000247-932, J.E. 98-744.

¹²⁸ Article 9 a RUU, article 9 b RUU, article 10 d RUU. Voir aussi : S. JARVIN, «Le crédit documentaire» in Lamy contrats internationaux, Tome 7, Paris, 2000, Éditions juridiques et techniques, Div 10, Art 693, Div 10, Art. 658.

¹²⁹ Frédéric EISMANN et Charles BONTOUX, Le crédit documentaire dans le commerce extérieur, Paris 1981, p. 106-107. Le terme «apparence» ne signifie évidemment pas que les documents doivent «apparaître» ou «paraître» conformes, mais qu'ils doivent être formellement conformes aux conditions du crédit. Cf. le texte original anglais de l'art. 15 RUU: «Banks must examine all documents with reasonable care to ascertain that they appear on their face to be in accordance with the terms and conditions of the credit.» , Éric. A CAPRIOLI, *op. cit.*, note 29, p. 254.

¹³⁰ Clive Macmillan SCHMITTHOFF, *op.cit.*, note 29, p. 409; John F DOLAN, *op. cit.*, note 72, p. 6-2.

émetteur et demande remboursement à ce dernier, celui-ci assume l'obligation envers le donneur d'ordre de contrôler les documents à son tour avant de payer.¹³¹

Dans ces deux hypothèses, le contrôle a un triple objet. Il doit porter sur la concordance des documents avec les énonciations de l'accréditif, sur la concordance des documents entre eux et sur leur régularité.¹³² Ce qui a été confirmé par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Angelica* qui a mentionné que «*la règle de la conformité des documents exige non seulement que les documents présentés soient conformes aux conditions de la lettre de crédit, mais qu'ils concordent en apparence entre eux.*»¹³³

Cet examen ne comporte donc pas une vérification matérielle de ce qui est certifié par les titres, mais seulement un contrôle des éventuels vices de forme et de falsification¹³⁴ pouvant affecter les documents, pour autant que ces vices soient reconnaissables par la banque exerçant son devoir d'examen avec le soin raisonnable commandé par l'article 13 RUU. Cet article impose à la banque deux obligations qui méritent d'être distinguées. L'une est celle de vérifier les documents avec un «soin raisonnable». En cela, l'article 13 RUU détermine comment le mandat de la banque doit être exécuté, autrement dit l'étendue du devoir de diligence de la banque. L'autre obligation détermine le contenu de l'obligation d'examen des documents : au sens de l'article 13 RUU, la banque n'assume que le devoir de vérifier la conformité formelle des documents qui lui sont présentés.

¹³¹ Clive Macmillan SCHMITTHOFF, *op.cit.*, note 29, p.406.

¹³² Lazar SARNA, *op.cit.*, note 2, p. 60; Henry HARFIELD, *Bank credits and acceptances*, 5^e éd., New York, The Ronald Press Company, 1974, p.70; Dolan J F, *The law of letters of credit – commercial and standby credits*, 2^e éd., Boston – New York, Warren, Gorham & Lamont, Inc., 1991, N° 4.08 p 4-43; Boris KOZOLCHYK, «Letters of credit» in *International Encyclopedia of Comparative Law*, Vol. 9, ch 5, p. 77; Gutteridge H.C et Megrah M, *The law of bankers' commercial credits*, 4^e éd., Londres, Europa Publications Limited, 1968, p. 86; Clive Macmillan SCHMITTHOFF, *op.cit.*, note 29, p 406; Ellinger EP *Documentary letters of credit – a comparative study*, Singapore, University of Singapore Press, 1970, p.277.

¹³³ *Banque de Nouvelle-Écosse c. Angelica-Whitewear Ltd.* [1987] 1 R.C.S. 59.

¹³⁴ Frédéric EISMANN et Charle BONTOUX, *Le crédit documentaire dans le commerce extérieur*, Paris, 1981, p. 105. Les auteurs parlent à ce propos de faux manifestes, de «falsification évidente» ou encore d'«erreurs grossières». En réalité, il s'agit de tout faux, même non apparent, que la banque pourrait reconnaître en faisant preuve de la diligence requise.

La vérification des documents avec un soin raisonnable¹³⁵ se situe entre un examen trop rapide et superficiel pour être qualifié de soigneux et un autre, trop approfondi et donc «*difficilement compatible avec les possibilités techniques qu'offre la manipulation des documents dans le cadre de la vérification bancaire*»¹³⁶. Elle correspond à un examen consciencieux d'un expert en la matière. Pour vérifier la conformité apparente des documents, le banquier doit avant tout contrôler qu'ils sont du même nombre et de la même espèce que ceux prescrits. Les documents doivent être compatibles entre eux¹³⁷, c'est-à-dire contenir les mêmes descriptions des marchandises, quantité et prix que celles prévues par les conditions du crédit, à défaut de quoi ils sont considérés comme ne répondant pas aux conditions requises. Les documents doivent enfin être présentés dans le délai de validité prévu par le crédit documentaire.¹³⁸

La banque n'est en revanche pas appelée à examiner si les documents présentés correspondent aux documents effectivement représentatifs des marchandises, ou autre objet du contrat de vente, conformément à ce qui est prévu par l'article 4 RUU.¹³⁹

¹³⁵ Article 13 RUU Pour une étude sur cette expression voir : John F DOLAN, *op. cit.*, note 72, p. 6-2; Fontaine M, «Best efforts, reasonable care, due diligence et règles de l'art dans les contrats internationaux» in R.D.A.I, N° 8, 1988, p 983-1027.

¹³⁶ Frédéric EISMANN et Charle BONTOUX, *Le crédit documentaire dans le commerce extérieur*, Paris 1981, p. 107. «Il convient de rappeler ici que la banque n'a pas des semaines ou des mois à sa disposition pour faire examiner les documents par toute une série d'experts. Elle ne dispose à cet effet que du «délai raisonnable» prévu par l'article 13 b RUU - sept jours ouvrés - passé lequel la banque doit choisir entre l'acceptation des documents (ce qui signifie réaliser le crédit), et leur refus.»

¹³⁷ D'après le texte original anglais de l'article 13 RUU, les documents ne doivent pas «appear on their face to be inconsistent with one another». Leur contenu ne doit pas nécessairement concorder, mais leur forme ne doit pas être contradictoire, même si, pris séparément, les documents sont conformes aux conditions du crédit. Frédéric EISMANN et Charle BONTOUX, *Le crédit documentaire dans le commerce extérieur*, Paris 1981, p. 107-108.

¹³⁸ Les article 42 et 43 RUU. Voir aussi l'arrêt *Blasser Brothers Inc., S.A. c. Royal Bank of Canada*. Cour supérieure (C.S.), Montréal, 500-05-040479-980, J.E. 99-1306.

¹³⁹ Lazar SARNA, *op.cit.*, note 2, p. 3-8; S. JARVIN, «Le crédit documentaire» in Lamy contrats internationaux, Tome 7, Paris, 2000, Éditions juridiques et techniques, Div 10 . art. 659.

La caractéristique de l'obligation du banquier est celle de la bonne et fidèle exécution de son obligation.¹⁴⁰ Cette obligation s'applique également à l'obligation de la banque de vérifier les documents qui lui sont présentés par le bénéficiaire.¹⁴¹

La banque s'engage à n'accepter les documents qu'après les avoir examinés avec toute la diligence subjectivement et objectivement requise, et non pas seulement avec le «soin raisonnable» prévu par l'article 13 RUU, dans la mesure où ce soin impliquerait un degré inférieur de diligence.¹⁴² Cet article, en tant qu'usage commercial, a la même valeur qu'une manifestation de volonté des parties qui prime le droit dispositif. Cependant, la banque qui accepte d'ouvrir l'accréditif s'engage à exécuter cette convention avec toute la diligence requise. La banque ne peut prévoir en même temps qu'elle n'exécutera qu'avec un soin raisonnable son obligation d'examiner les documents qui lui sont présentés. Une telle stipulation est contradictoire en soi et constitue une incompatibilité totale de comportements, contraire à la bonne foi. Dès lors, une stipulation qui limite le devoir de diligence de la banque, en contradiction avec ses engagements, ne peut être considérée comme faisant partie d'une *lex contractus* vraie ou supposée d'après le principe de la bonne

¹⁴⁰ Lazar SARNA, *op.cit.*, note 2, p.3-8.1.

¹⁴¹ CASTEL J.G., A.L.C. De MESTRAL et W.C. GRAHAM, International Business Transactions and Economic Relations, Edmond Publications Ltd, Toronto, 1986, p. 644.

¹⁴² L'étendue de la diligence dont la banque doit faire preuve dans l'exécution de ses obligations, et tout particulièrement lors de l'examen des documents qui lui sont présentés, est la principale question dans les rapports du crédit documentaire. Ainsi la «bonne et fidèle exécution» détermine «l'exécution régulière du crédit», et donc le droit de la banque de se faire rembourser du crédit. Les notions de «soin raisonnable» au sens de l'article 13 RUU ne nous renseignent pas sur ce que la banque doit faire. En raison du fait que l'obligation de diligence est jugée d'après des critères objectifs et subjectifs propres au cas d'espèce, seul un examen in concreto, tenant compte de toutes les particularités du cas, déterminera si la banque a fait preuve de la diligence due. Le «soin raisonnable» n'est pas encore le meilleur examen possible. Ces problèmes de distinction ne se poseront pas dans tous les cas. Même plusieurs examens qui correspondent à des «standard» vraiment minimaux de diligence permet, par exemple, à la banque de se rendre compte que des documents sont divergents parce qu'ils ne contiennent pas la même description de la marchandise que celle prévue par les conditions du crédit. Dans une telle situation, les critères de l'article 13 RUU peuvent se révéler suffisants. En tous cas, examiner les documents avec toute l'attention possible, connaître parfaitement les originaux pour les distinguer des faux, savoir que dans certains pays on excelle dans la falsification. Les critères de l'article 13 RUU sont alors souvent insuffisants. Voir : Éric. A CAPRIOLI, *op. cit.*, note 29, p. 407.

foi.¹⁴³ De plus, toute violation du devoir de diligence, en particulier lorsque la banque fait profession d'offrir ses services, constitue une inexécution du contrat, engageant la responsabilité du banquier et/ou rendant infondée son action en remboursement de ses frais.¹⁴⁴ Puisque la banque ne peut pas se soustraire à cette responsabilité, elle répondra envers le donneur d'ordre du cas où elle n'aura pas examiné les documents avec toute la diligence possible, même si cette diligence aurait pu satisfaire les conditions de l'article 15 RUU à cet égard.

En revanche, l'article 15 RUU est applicable en tant qu'usage commercial lorsqu'il prévoit l'étendue de l'engagement de la banque, c'est-à-dire lorsqu'il pose le principe selon lequel la banque ne s'engage qu'à contrôler les éventuels vices de forme et de falsification des documents, et non s'ils sont effectivement représentatifs de l'objet de l'opération commerciale amenant à l'ouverture du crédit documentaire.

Si la banque émettrice contrôle une seconde fois les documents, ce n'est pas pour décider si le crédit sera réalisé ou non, décision qui appartient à la banque désignée. Cette vérification lui permet d'établir si elle est tenue de rembourser l'autre banque. L'article 14 RUU paraît donc concerner en premier lieu la relation des banques entre elles et non la relation donneur d'ordre - banque émettrice.¹⁴⁵

Il n'empêche que, lors de ce second contrôle, la banque émettrice doit agir dans l'intérêt du donneur d'ordre. En tant que mandataire, son premier devoir est de veiller diligemment et fidèlement aux intérêts de ce dernier lors de tout acte accompli dans le cadre du mandat.¹⁴⁶ La banque émettrice peut se trouver devant deux situations : elle peut se rendre compte d'irrégularités, voire de falsifications, qui avaient échappé à la

¹⁴³ On rappelle qu'un usage commercial (les RUU) ne lie les parties en tant que *lex contractus* que si l'on peut supposer de bonne foi qu'elles aient voulu s'y soumettre. Or on ne peut pas supposer de bonne foi que les parties aient voulu se soumettre à une règle contraire à ce même principe.

¹⁴⁴ Clive Macmillan SCHMITTHOFF, *op.cit.*, note 29, p.427; John F DOLAN, *op. cit.*, note 72, p. 6-2.

¹⁴⁵ Éric. A CAPRIOLI, *op. cit.*, note 29, p. 227.

¹⁴⁶ Thier J.D, «Letters of credit : a solution to the problem of documentary compliance» in Fordham L. Rev, Vol. 50, April 1982,p.873; Rosenblith R.M, «Seeking a waiver of documentary discrepancies from the accounty party : unexplored legal problems» in Brook. L.Rev, Vol. 56, N°1. Spring 1990, p.90; Barnes J.G, «Nonconforming presentation under letters of credit : perlusion and final payment» in Brook. L.Rev., Vol. 56, N°1. Spring 1990, p.103.

première banque, ou bien avoir le choix entre accepter ou refuser des documents présentant des irrégularités sur lesquelles la banque désignée avait attiré son attention.¹⁴⁷ Pour pouvoir se rendre compte d'éventuelles irrégularités dans les documents qui lui sont présentés, la banque doit les vérifier soigneusement.¹⁴⁸ Sa décision de les accepter ou non doit être dictée par l'intérêt du donneur d'ordre. Le donneur d'ordre peut en effet avoir un intérêt au maintien de l'accréditif le rendant disposé à accepter des documents non strictement conformes, pour autant qu'ils lui permettent d'entrer en possession de la marchandise.

Paragraphe 2 : L'obligation d'accepter les documents conformes

La banque ne peut réaliser le crédit documentaire que si les documents présentés se révèlent strictement conformes aux conditions du crédit¹⁴⁹, et par conséquent aux instructions du donneur d'ordre. Cette règle de droit coutumier précise l'obligation de diligence qui incombe à la banque lors de la vérification des documents présentés. Elle doit vérifier avec toute la diligence due leur conformité formelle avec les conditions du crédit¹⁵⁰ et ceci dans chacun des détails, même les plus minimes, tout écart rendant les documents non conformes. Leur présentation ne

¹⁴⁷ Documents acceptés sous réserve par la banque désignée, cf. l'art. 14 f RUU; John F DOLAN, *op. cit.*, note 72, p. 6-55.

¹⁴⁸ Article 13 RUU.

¹⁴⁹ Principe de la «rigueur documentaire» ou de la «stricte observation» de toutes les conditions du crédit. Il s'agit d'un principe universellement reconnu, ayant force de droit coutumier. Au sujet du principe de la rigueur documentaire, cf. notamment, Frédéric EISMANN et Charle BONTOUX, *Le crédit documentaire dans le commerce extérieur*, Paris, 1981, p. 104, STOUFFLET, Jean. *Le crédit documentaire – Étude juridique d'un instrument financier du commerce international*, Paris, 1957, p. 212, avec réserves une partie de la doctrine citée fonde le principe de la rigueur documentaire sur l'article 13 RUU (article 7 RUU 1974), bien que cette norme ne fasse aucune référence à la «stricte» conformité des documents aux conditions du crédit. Ce principe, «inhérent à l'institution même de l'accréditif», dérive plutôt de l'interprétation de l'article 13 RUU dans un sens conforme à la fonction de l'accréditif, à savoir assurer les deux parties que le crédit ne sera réalisé que si les conditions auxquelles il est émis sont strictement remplies. Voir S JARVIN, «Le crédit documentaire» in Lamy contrats internationaux, Tome 7, Paris, 2000, Éditions juridiques et techniques, Div. 10, Art. 668.

¹⁵⁰ Article 13 RUU.

réalise donc pas la condition suspensive de l'engagement bancaire et la banque n'est pas tenue de les accepter et de réaliser le crédit.

Le banquier doit s'assurer que les documents présentés sont exactement ceux que mentionne l'accréditif. Le formalisme du contrat interdit ici l'admission de documents équivalents. La nécessaire rigueur du système exclu en effet que le banquier se fasse juge de la question de savoir si une formalité est apte à remplacer celle qui avait été prévue.¹⁵¹ N'ayant pas à connaître des contrats conclus par le bénéficiaire et le donneur d'ordre, il n'est pas en position d'apprécier l'importance des formes requises et l'équivalence de celles qui leur serait substituées.¹⁵²

Le banquier doit s'assurer de la présentation de tous les documents énumérés dans les instructions du donneur d'ordre. Il ne peut pas se contenter d'un document là où les instructions en exigent deux, quand bien même il semblerait que ce document contienne tous les renseignements que devaient apporter ceux qui étaient prévus. De plus, tous les exemplaires prescrits doivent être présentés. À l'inverse, il ne peut être reproché au banquier de n'avoir pas exigé un document non expressément mentionné, alors même que l'importance de ce document aurait pu se déduire des termes du crédit ou résultait de la législation.¹⁵³

Ensuite, le banquier doit vérifier que chacun des documents doit être du même type que l'accréditif exige. En principe, seuls les originaux sont acceptables, mais les RUU demandent de considérer comme originaux, s'ils sont marqués comme tels, les documents produits ou apparaissant comme ayant été produit par des systèmes reprographiques, des systèmes automatisés ou informatisés ou des copies ou carbone¹⁵⁴.

¹⁵¹ Lazar SARNA, *op.cit.*, note 2, p. 3-7; S JARVIN, «Le crédit documentaire» in Lamy contrats internationaux, Tome 7, Paris, 2000, Éditions juridiques et techniques, Div 10, Art.661.

¹⁵² Clive Macmillan SCHMITTHOFF, *op.cit.*, note 29, p.411.

¹⁵³ CASTEL J.G., A.L.C. De MESTRAL et W.C. GRAHAM, International Business Transactions and Economic Relations, Edmond Publications Ltd, Toronto, 1986, p. 644 et 665.

¹⁵⁴ S JARVIN, «Le crédit documentaire» in Lamy contrats internationaux, Tome 7, Paris, 2000, Éditions juridiques et techniques, Div 10, Art 662.

Le banquier est tenu de refuser les documents dont le contenu n'est pas rigoureusement identique aux exigences de l'accréditif. C'est ce contrôle qui constitue la tâche essentielle du banquier.

En application du principe de la rigueur documentaire, la banque ne peut pas agir d'après ce qu'elle estime être le bon sens, et ceci dans l'intérêt présumable du donneur d'ordre et du bénéficiaire, en acceptant des documents non conformes aux conditions du crédit même s'ils sont presque identiques à ce qui avait été convenu ou répondent au même but.¹⁵⁵ Les documents non conformes doivent être rendus ou tout au moins mis à la disposition du bénéficiaire¹⁵⁶. Ceci pour la simple et bonne raison que la banque qui accepte des documents divergeant ne peut plus opposer au bénéficiaire le fait qu'ils ne sont pas conformes aux conditions du crédit, et est dès lors inconditionnellement tenue envers ce dernier de réaliser le crédit selon le mode convenu¹⁵⁷, ce qui, par rapport au donneur d'ordre, constitue une exécution irrégulière de l'accréditif. La banque peut naturellement interpeller son client au sujet d'irrégularités éventuelles dans les documents présentés. Si le donneur d'ordre déclare que les documents doivent néanmoins être acceptés, le crédit est considéré amendé et la banque peut procéder à sa réalisation. Il est également possible à la banque d'accepter les documents divergents et de réaliser le crédit sous réserve¹⁵⁸, bien

¹⁵⁵ La célèbre phrase: «There is no room for documents which are almost the same or which will do just as well», très fréquemment citée en matière de rigueur documentaire, est due à Lord Sumner, Equitable Trust Company of New York v. Dawson Partners (Angleterre, 1927), cité par Boris KOZOLCHYK, «Letters of credit» in International Encyclopedia of Comparative Law, Vol. 9, ch 5, p. 77, Clive Macmillan SCHMITTHOFF, op.cit., note 29, p. 248.

¹⁵⁶ Frédéric EISMANN et Charle BONTOUX, Le crédit documentaire dans le commerce extérieur, Paris, 1981, p. 109. Le refus d'acceptation des documents met fin au crédit documentaire. La banque ne peut prendre cette décision qu'après examen sérieux des documents; elle engage sa responsabilité envers le bénéficiaire, ainsi qu'envers le donneur d'ordre, si elle refuse à tort de réaliser le crédit, Bontoux «La question des irrégularités» p. 766; Frédéric EISMANN et Charle BONTOUX, Le crédit documentaire dans le commerce extérieur, Paris, 1981, p. 109.

¹⁵⁷ Le principe paiement contre l'acceptation des documents est clairement exprimé par l'art. 14 e RUU dans la relation entre banques (banque émettrice - banque désignée) mais, étant l'expression d'une norme tout à fait générale de l'accréditif, est également applicable aux autres relations créées par l'ouverture d'un crédit documentaire.

¹⁵⁸ Clive Macmillan SCHMITTHOFF, op.cit., note 29, p. 438; S JARVIN, «Le crédit documentaire» in Lamy contrats internationaux, Tome 7, Paris, 2000, Éditions juridiques et techniques, Div.10, Art. 674.

qu'elle ne soit nullement tenue de le faire.¹⁵⁹ Il convient à ce propos de souligner tout particulièrement que tout acte de disposition des documents et, par conséquent, de la marchandise par la banque équivaut à leur acceptation sans réserve.¹⁶⁰ Une troisième possibilité, qui sort cependant du cadre du crédit documentaire, est celle d'avoir recours à une opération d'encaissement documentaire.¹⁶¹ En dehors des cas mentionnés, la banque ne peut entreprendre aucune gestion d'affaire¹⁶² afin d'assurer le développement rapide de l'opération de crédit documentaire, elle n'a le choix qu'entre accepter les documents et réaliser le crédit ou les refuser et les rendre intacts au bénéficiaire.¹⁶³ La banque n'est pas à même de décider de l'importance des clauses

¹⁵⁹ Dans la relation entre banques, cf. l'article 14 f RUU. Cette situation peut se terminer de deux manières: d'une part, le donneur d'ordre (ou la banque émettrice non désignée) refuse de payer contre ces documents divergents. Le bénéficiaire sera alors tenu de restituer la somme d'accréditif à la banque qui a réalisé le crédit sous réserve, la restitution peut être garantie par une autre banque pour le compte du bénéficiaire. D'autre part, le donneur d'ordre (ou la banque émettrice non désignée) accepte les documents, la réserve devient inefficace et la réalisation du crédit définitive. À propos du devoir de la banque d'attirer l'attention de son mandant sur les vices qu'elle a pu constater dans les documents lors de l'acceptation sous réserve.

¹⁶⁰ En effet, l'acceptation des documents peut être expresse ou tacite, à savoir avoir lieu par acte concluant (paiement, disposition des documents) ou par le silence (non-refus des documents dans le délai raisonnable de l'article 14 c RUU).

¹⁶¹ L'encaissement, opération tout à fait distincte de l'accréditif, sort du sujet de notre travail. On indiquera seulement, dans les très grandes lignes, que la banque, qui ne peut pas accepter les documents en raison des divergences qu'ils présentent, peut assumer le crédit, pour le compte du bénéficiaire, d'encaisser le montant dû auprès de l'acheteur contre remise des documents représentatifs de marchandise. C'est alors le vendeur (bénéficiaire de l'accréditif) qui devient le donneur d'ordre de la banque. L'accord de l'acheteur (donneur d'ordre de l'accréditif, qui devient le tiré) à l'opération est nécessaire. Cf. à ce propos les «Règles uniformes relatives aux encaissements» de la CCI, Publication no. 322 de la CCI.

¹⁶² Selon l'article 1482 C.c.Q la gestion d'affaires doit être commandée par l'intérêt du maître. Le maître de l'affaire dans l'exécution du rapport d'accréditif est le bénéficiaire; la banque devrait alors agir en même temps en tant que gérant du bénéficiaire et mandataire du donneur d'ordre, ce qui serait impossible en cas de conflit d'intérêts. Mais même dans le cas où tant l'intérêt du donneur d'ordre que celui du bénéficiaire demanderaient son intervention, la banque doit s'en tenir strictement et uniquement aux instructions du donneur d'ordre, en particulier à celles concernant les documents.

¹⁶³ Ce principe n'est pas d'une «rigidité absolue», «une objection puérile et entraînant des retards et des frais peut être imputée à la banque», suite de quoi «il faut reconnaître que la banque a un certain pouvoir d'appréciation qu'elle est en droit d'exercer». C'est seulement si la banque ne peut pas prendre une décision qui lui paraisse équitable qu'elle doit refuser d'accepter les documents. Cf., dans un sens proche, Frédéric EISMANN et Charle BONTOUX, *Le crédit documentaire dans le commerce extérieur*, Paris, 1981, p. 111: «le refus systématique des documents non conformes serait peu compatible avec la réalité des affaires». En fait, la banque, qui peut également accepter les documents «sous réserve», a aussi cette troisième possibilité fréquemment utilisée en pratique, ainsi que la possibilité de demander au donneur d'ordre s'il est disposé à amender le crédit. Lorsqu'elle accepte les

concernant les documents et ne peut donc savoir jusqu'à quel point il lui serait permis de s'écarter des instructions reçues.

Dans la foulée du principe de la rigueur des documents, ceux-ci ne peuvent qu'être conformes ou non aux conditions du crédit, il n'y a pas d'autre alternative.¹⁶⁴ Particulièrement difficile est la question des divergences insignifiantes ou tolérables. Dans l'arrêt Angelica-Whitewear la Cour suprême a précisé que :

«La règle de la stricte conformité des documents exige non seulement que les documents soumis présentent, après un examen suffisamment soigneux, l'apparence de conformité avec les conditions de la lettre de crédit, mais aussi qu'ils concordent en apparence entre eux, particulièrement en ce sens qu'ils doivent se rapporter à la même expédition de marchandises. La règle de la stricte conformité ne s'applique pas aux variations ou aux différences mineures qui ne sont pas suffisamment importantes pour justifier le refus du paiement.»

Ainsi, la Cour suprême a adopté une position conciliatrice entre la jurisprudence anglaise et la jurisprudence américaine.

Par ailleurs, la Chambre des Lords a consacré le principe de la stricte conformité dans l'affaire Equitable trust co. of New York v. Dawson Parteners¹⁶⁵. Dans cette affaire, le donneur d'ordre a passé un contrat d'achat de gousses de vanille. Il a donné des instructions à son banquier afin que celui-ci ouvre un crédit documentaire en faveur de son vendeur. Selon certains amendements contenus dans la lettre de crédit, celle-ci prévoyait, entre autres documents, la présentation d'un certificat de qualité signé par des experts. Le banquier cependant a omis le «s» du mot «expert» en modifiant ainsi les termes des instructions reçues. Le bénéficiaire a

documents «sous réserve» ou cherche à obtenir un amendement du crédit, la banque ne fait que «gérer l'affaire» du bénéficiaire, en agissant d'après ce qui lui paraît être le bon sens. Ceci ne signifie nullement que la banque jouisse d'un pouvoir d'appréciation quant à l'opportunité de réaliser le crédit, car dans ces deux cas elle ne se trouve point inconditionnellement tenue de réaliser le crédit de par l'acceptation pure et simple des documents.

¹⁶⁴ S JARVIN, «Le crédit documentaire» in Lamy contrats internationaux, Tome 7, Paris, 2000, Éditions juridiques et techniques, Div. 10, Art. 665.

soumis le certificat de qualité signé par un seul expert. Le banquier a accepté ce document. Le donneur d'ordre a refusé de lever les documents en alléguant la non conformité avec les termes de la lettre de crédit. Lord Sumner a débouté le banquier de sa demande en donnant gain de cause au donneur d'ordre dans son célèbre attendu : «There is no room for documents which are almost the same, or which will do just as well».¹⁶⁶

La même position a été adoptée dans l'arrêt *Bank Melli Iran v. Barclays Bank*.¹⁶⁷ Les instructions de la banque émettrice à la banque notificatrice précisait que l'accréditif avait été émis pour le financement de l'achat de «100 new Chevrolet trucks». L'accréditif exigeait la présentation du certificat du gouvernement des États-Unis qui attesterait ce fait. Les documents présentés par le bénéficiaire étaient ambigus et contradictoires. La facture indiquait que la marchandise était «in a new condition». Le certificat du gouvernement mentionnait que la marchandise était «new, good» alors que l'ordre de livraison la décrivait comme «new-good». La banque notificatrice a accepté les documents et les a transmis à la banque émettrice. Cette dernière a considéré les documents frauduleux sans les rejeter, mais après six semaines elle rejette les documents. Le juge McNair a considéré les documents frauduleux et conséquemment que la banque émettrice a droit de les rejeter.¹⁶⁸

¹⁶⁵ 170 [1927] 27 Lloyd's List L.Rep.49 jurisprudence cité par Clive Macmillan SCHMITTHOFF, *op.cit.*, note 29, p 407.

¹⁶⁶ *Ibid.*, p. 52.

¹⁶⁷ [1951] 2 Lloyd's Rep. 367. Jurisprudence cité par Clive Macmillan SCHMITTHOFF, *op.cit.*, note 29, p.409

¹⁶⁸ La Cour suprême du Canada a adoptée ce principe dans l'arrêt *Angelica* : «*Il est bien établi qu'une lettre de crédit est indépendante du contrat de vente principal conclu entre l'acheteur et le vendeur. La banque émettrice accepte de payer sur présentation des documents et non des marchandises. Cette règle est nécessaire pour garantir l'efficacité de la lettre de crédit à titre d'instrument pour le financement du commerce*». Voir aussi : Boris KOZOLCHYK, «Letters of credit», in *International Encyclopedia of Comparative Law, Volume IX Commercial Transactions and Institutions*, chapter 5. p. 83, au sujet de la théorie des «de minimis variations» : la banque peut accepter les documents, lorsque la divergence est tellement insignifiante, qu'elle ne peut causer aucun préjudice au donneur d'ordre. L'auteur examine également la question des termes qui ont la même signification (p. 84) : une Cour japonaise a jugé qu'un document pouvait porter la mention «phenol» au lieu de «carbonic acid», une Cour britannique a accepté «Chilean fishmeal», au lieu de «Chilean fish full meal», etc.

La jurisprudence américaine a adopté une position plus souple. Ainsi, dans l'arrêt *Crocker Commercial Serv. v. Countryside Bank*¹⁶⁹ le crédit stipulait la présentation, entre autres documents, d'une facture commerciale. Le bénéficiaire, «Crocker Commercial Serv», a modifié sa raison sociale deux semaines après l'ouverture du crédit. La facture, effectivement remise, présentait son nouveau nom commercial, «Crocker United Factors, inc». La banque l'a rejetée pour non conformité aux termes de l'accréditif. La Cour a condamné la banque en précisant que «this kind of hypertechnical argument has often tended to give the term «banker» pejorative connotation».¹⁷⁰

Au cas où la non conformité est insignifiante, il y a lieu d'admettre que le donneur d'ordre puisse autoriser l'acceptation des documents. Toutefois, il est extrêmement délicat d'introduire en pratique une zone d'ombre entre les documents qui peuvent être acceptés et ceux qui doivent être refusés, sur la base de critères qui ne tiennent pas à la seule régularité formelle des documents. Tout d'abord, la banque doit considérer les documents et non l'objet du contrat de vente (article 4 RUU).¹⁷¹ Elle n'est pas tenue d'entreprendre des recherches afin de déterminer si la non conformité constatée entraîne ou non des dangers d'inexécution du contrat de base.¹⁷² C'est en ce sens que s'est prononcée la Cour suprême du Canada, en précisant qu'«une lettre de crédit est indépendante du contrat de vente principal conclu entre

¹⁶⁹ 538 Federal Supplement. 1360 (1981). Voir dans ce sens l'arrêt *Tosco corp. v. Federal deposit ins. Corp.* 723 F.2d 1242 (6th Cir. 1983). John F DOLAN, *op. cit.*, note 72, p. 4-08 (3), 6-04 (3).

¹⁷⁰ *Ibid.*, p. 1362,

¹⁷¹ Boris KOZOLCHYK, «Letters of credit», in *International Encyclopedia of Comparative Law*, Volume IX Commercial Transactions and Institutions, chapter 5, p. 85: « It is both logically absurd and impractical to assume that verification is solely a mechanical function in which the correspondence of letters, symbols or labels reigns supreme and unchallenged.»

¹⁷² Dans l'exemple on apprend que ce qui paraissent être deux champignons distincts (livraison d'un aliud) n'en font en réalité qu'un, parce que «les deux ont le même nom latin» (traduction libre). Mais la banque n'est pas tenue de vérifier le nom latin des champignons ni la composition chimique du phénol, dans l'exemple proposé supra, et le fait que le contrat de vente soit en réalité bien exécuté ne la concerne pas. Dans un sens différent : Boris KOZOLCHYK, «Letters of credit», in *International Encyclopedia of Comparative Law*, Volume IX Commercial Transactions and Institutions, chapter 5, p. 84, selon lequel rien n'empêche la banque qui le souhaite de procéder à une vérification plus ample que celle de la concordance formelle des documents et d'accepter les documents sur cette base.

l'acheteur et le vendeur. La banque émettrice accepte de payer sur présentation des documents et non des marchandises.»¹⁷³

Peu importe de savoir si l'échange des prestations est bien exécuté, indépendamment des vices que les documents présentent, puisque l'exécution du rapport de base ne pallie pas le caractère non conforme des documents. Ce qui a été bien précisé par la Cour supérieure du Québec dans l'arrêt *Casatex inc. c. Sufi Weaving Industries (P.V.T.) Ltd*¹⁷⁴ dans lequel Casatex a demandé à sa banque l'ouverture d'une lettre de crédit à paiement différé en faveur de Sufi Weaving. Le transporteur a informé Casatex que la marchandise a été volée lors du transit par le Mexique, un mois après qu'elle a autorisé la banque émettrice d'accepter la non conformité des documents et le paiement de la lettre de crédit. Casatex a sollicité une injonction interlocutoire afin d'empêcher le paiement de la lettre de crédit avant son échéance. La Cour a bien jugé en précisant que :

«le crédit bancaire lié au commerce international est indépendant des opérations commerciales qui l'ont rendu nécessaire. La seule exception à cette règle survient lorsqu'il y a fraude de la part du bénéficiaire de la lettre de crédit et qu'elle est portée à l'attention de la banque avant le paiement ou lorsqu'elle fait l'objet d'une injonction interlocutoire. En l'espèce, il n'y a aucune preuve d'une quelconque fraude de la part de la défenderesse. D'autre part, l'obligation de délivrance de la marchandise est étrangère à la présente requête et ne concerne pas l'obligation de la mise en cause de payer la lettre de crédit.»

¹⁷³ *Banque de Nouvelle-Écosse c. Angelica-Whitewear Ltd.* [1987] 1 R.C.S. 59.

¹⁷⁴ *Casatex inc. c. Sufi Weaving Industries (P.V.T.) Ltd.* Cour supérieure (C.S.), Montréal, 500-05-039715-980, 1998-09-01, J.E. 98-1894

Ainsi, on constate que la banque ne doit pas honorer des documents non conformes, «*peu importe que le donneur d'ordre ne subisse aucun préjudice*». ¹⁷⁵ De plus, et surtout, il est bien difficile de parvenir a priori à une définition des divergences qui peuvent être tolérées.

Preuve en est un autre exemple : selon les conditions du crédit, la marchandise devait être «*new*», l'un des documents présentés mentionnait qu'elle était «*in new conditions*». Il fut jugé que la banque ne pouvait pas accepter ces documents non conformes. Et pourtant, difficile à dire quelle était la portée d'une telle divergence.

La banque qui accepte des documents non strictement conformes, le fait à ses risques. ¹⁷⁶ Elle agit contrairement au principe de la rigueur documentaire et aux instructions du donneur d'ordre. Lors de l'examen des documents, la banque ne peut pas savoir s'il était jugé par la suite que le donneur d'ordre ne puisse se prévaloir d'un droit quelconque en raison de la mauvaise exécution de ses obligations, sans violer, ce faisant, les règles de la bonne foi.

La solution est assez simple, il conviendrait que la banque prenne l'avis du donneur d'ordre chaque fois qu'elle est en présence de documents non strictement conformes ou bien que la banque accepte les documents sous réserve, en attirant l'attention du donneur d'ordre sur les vices constatés. Ceci est d'autant plus souhaitable et justifié en cas de vices mineurs des documents que le donneur d'ordre peut avoir intérêt à ce que la banque accepte ces documents, dans la mesure où ils lui permettent d'entrer en possession de l'objet du contrat de vente et de conclure ainsi l'opération d'accréditif. Quelle que soit la décision du donneur d'ordre, la banque doit suivre strictement ses instructions.

¹⁷⁵ Michel VASSEUR, note sous l'arrêt de la Cour Suprême du Canada du 5 mars 1987, Banque de la Nouvelle-Ecosse c/ Angelica-Whitewear Ltd et Angelica Corporation, Recueil Dalloz Sirey, 1988, Partie «Sommaires Commentés», p. 186. «La demanderesse voudrait ainsi remplacer l'examen des documents par l'examen de la marchandise, contrairement au principe même de l'accréditif».

Le formalisme du contrôle exclut en principe que le banquier puisse interpréter les instructions. Les RUU demandent aussi au donneur d'ordre d'être précis. Cependant, en pratique, les détails de contrôle sont trop nombreux, notamment dans les énonciations des documents, pour qu'il ne soit pas nécessaire d'introduire dans le système une certaine marge d'interprétation. À cette fin, les RUU contiennent de nombreuses dispositions concernant les documents et les énonciations les plus courantes (documents de transports et d'assurances, factures). En revanche, l'interprétation ne saurait se fonder sur des usages étrangers au crédit documentaire lui-même. En effet, l'autonomie de celui-ci interdit de prendre en considération des usages interprétatifs concernant le résultat de vente, de transport ou d'assurance.¹⁷⁷

En principe, le contrôle du banquier se borne à la conformité de chaque document à l'accréditif. Il n'a pas à rechercher d'éventuelles contradictions entre les documents présentés. Cependant, le formalisme du contrôle ne saurait servir d'excuse à une erreur grossière. D'où deux tempéraments apportés au principe. D'une part, une contradiction apparente ou évidente, que décèle un soin raisonnable, justifie le rejet des documents et sans doute le commande. D'autre part, selon l'article 37.c RUU, *«la désignation des marchandises figurant sur la facture commerciale doit correspondre à celle donnée dans le crédit. Sur tous les autres documents, les marchandises peuvent être décrites en termes généraux qui ne soient pas incompatibles avec la description qu'en donne le crédit»*.

Le contrôle de la validité des documents est nécessairement limité, compte tenu de son caractère purement formel. Il n'a pas à s'étendre à des éléments extérieurs au document prévu. Le banquier ne peut donc s'assurer en principe, ni de leur authenticité, ni de leur valeur probante. Aussi, les RUU¹⁷⁸, la jurisprudence¹⁷⁹ et la

¹⁷⁶ S JARVIN, «Le crédit documentaire» in Lamy contrats internationaux, Tome 7, Paris, 2000, Éditions juridiques et techniques, Div. 10, Art. 673.

¹⁷⁷ CASTEL J.G., A.L.C. De MESTRAL et W.C. GRAHAM, *International Business Transactions and Economic Relations*, Edmond Publications Ltd, Toronto, 1986, p. 644.

¹⁷⁸ Article 7, 13 RUU.

doctrine¹⁸⁰ s'accordent pour faire seulement obligation au banquier, ici encore, de contrôler l'apparence avec un soin raisonnable.

Cependant, cette limite ne saurait être reculée trop loin. Ainsi n'est-il pas nécessaire que la fraude soit certaine pour commander le refus d'un document. Il suffit qu'elle soit fortement vraisemblable. De plus, on ne peut pas admettre que le formalisme du contrôle puisse couvrir une erreur grossière du banquier. Les RUU montrent une certaine souplesse quant à certaine situation comme par exemple l'article 22 qui énonce que «*sauf stipulation contraire les banques accepteront un document portant une date d'émission antérieure à celle du crédit, pourvu que ce document soit présenté dans les délais fixés par le crédit et les présents articles*».

Parfois, le bénéficiaire ou la banque présentatrice sont à même de corriger quelques irrégularités que le contrôle des documents a fait ressortir. Afin que cette possibilité de régulation ne soit pas compromise, les RUU ont posé que la banque émettrice devait examiner les documents dans un délai raisonnable¹⁸¹ et, en cas de refus des documents, elle doit immédiatement notifier sa décision au bénéficiaire ou à la banque présentatrice en lui précisant les raisons. À défaut, elle perd le droit de leur opposer les irrégularités.

¹⁷⁹ Les arrêts : Banque de Nouvelle-Écosse c. Angelica-Whitewear Ltd. [1987] 1 R.C.S. 59, Blasser Brothers Inc., S.A. c. Royal Bank of Canada C.S. Montréal 500-05-040479-980, 1999-05-14, J.E. 99-130, Barzelex inc. c. M.E.C.S International Canada Inc., (1988) R.J.Q. 437 (C.S.), Bonnie Spotsweat (1978) Ltd. c. International Trading Co., J-E 93-1257 (C.S.), Geestemünder Bank AG c. Barzelex Inc., (1995) R.J.Q. 88, Goody Goody Clothing International inc. c. Five Star Knitter, J.-E. 91-1358 (C.S.), Industries Almac Ltée c. Al-Arishi, (1991) R.J.Q. 830 (C.S.).

¹⁸⁰ GUTTERIDGE, H. C. et M. MEGRAH, The Law of Banker's commercial Credits, Europa Publications, London, 1984; Boris KOZOLCHYK, «Letters of credit», in International Encyclopedia of Comparative Law, Volume IX Commercial Transactions and Institutions, chapter 5; Royston Miles GOODE, op.cit., note 17; Lazar SARNA, op.cit., note 2, p. 3-7; Clive Macmillan SCHMITTHOFF, op.cit., note 29, p. 411.

¹⁸¹ Article 13 b RUU précise que « la banque émettrice, la banque confirmante le cas échéant, ou une banque désignée agissant pour leur compte disposeront chacune d'un délai raisonnable - ne dépassant pas sept jours ouvrés (jours où la banque travaille) suivant le jour de la réception des documents - pour examiner les documents et décider si elles les lèvent ou les refusent et pour notifier leur décision à la partie qui leur a envoyé lesdits documents.»

À cela, se pose une question : lorsqu'une banque chargée de vérifier les documents entend les refuser, doit-elle recueillir préalablement les instructions du donneur d'ordre ?

Le donneur d'ordre aurait parfois intérêt à être consulté afin de pouvoir demander de passer outre à quelques irrégularités mineures. Pourtant, la pratique n'est pas dans ce sens. C'est peut-être là, pour cause d'usage, la meilleure raison de l'inexistence d'une obligation des banques de consulter leur client dans l'hypothèse envisagée.

En n'exécutant pas correctement les instructions reçues, le banquier réalisateur du crédit engage d'abord sa responsabilité dans les conditions du droit commun des contrats. Mais il existe aussi une sanction particulière au crédit documentaire : le donneur d'ordre peut rejeter les documents que le banquier lui transmet après avoir incorrectement réaliser le crédit.

Section 2 : Les obligations des banquiers en cas de non conformité des documents

La seule condition que le banquier est tenu de vérifier lorsqu'il est sollicité d'honorer le crédit documentaire est la vérification de la conformité apparente des documents. Devant une remise documentaire apparemment conforme aux conditions stipulées dans la lettre de crédit, le banquier est tenu de payer le bénéficiaire.¹⁸² Cependant, une remise documentaire non conforme fera l'objet d'une double mesure. D'une part, le banquier est tout à fait en droit de refuser le paiement au bénéficiaire, il a même l'obligation de le faire.¹⁸³ D'autre part, la remise de documents non conformes libère le banquier de son obligation documentaire. Néanmoins,

¹⁸² Clive Macmillan SCHMITTHOFF, *op.cit.*, note 29, p. 411.

¹⁸³ Henry HARFIELD, *Bank credits and acceptances*, p. 74; Michel VASSEUR, obs. sous Com. 24 février 1987, D.S. 1989, Som, p. 196.

l'obligation du banquier de refuser les documents non conformes s'accompagne d'une rigueur nécessaire.

Paragraphe 1 : L'obligation de refuser les documents non conformes

Le rejet obligatoire des documents non conformes n'est susceptible d'être maintenu qu'au prix d'une délimitation des obligations du banquier à la seule foi des documents. Sa qualité de tiers à l'égard du contrat commercial lui interdit d'agir ainsi. Dès 1928, le Lord Saney déclara dans l'affaire anglaise *Lloyds bank, Limited v. The Chartered bank of India, Australia and China*¹⁸⁴ que «*it is not expected that the officials of banks should be amateur detectives*». Un arrêt de la Cour d'appel de Montréal¹⁸⁵ s'inscrit parfaitement dans ce même esprit. En l'espèce, la banque de Montréal a émis dix lettres de crédit en faveur des commanditaires de la société en commandite Plaza II d'Alma. Le représentant de cette dernière a cédé ces lettres de crédit à la banque de Nouvelle-Écosse, et ce, pour garantir un emprunt. Cette dernière s'est fait refuser le paiement sous prétexte qu'elle n'avait pas respecté les conditions de présentation pour le paiement. La Cour a précisé qu'

«en vertu des articles 15 et 16 a) des règles, la banque émettrice d'une lettre de crédit a l'obligation de l'honorer lorsqu'elle est accompagnée des documents présentant une apparence de conformité avec les conditions de crédit. À cet égard, elle n'a qu'à procéder à un examen raisonnablement attentif. En effet, tel qu'il a été décidé dans l'affaire Banque de Nouvelle-Écosse c. Angelica-Whitewear Ltd., afin de ne pas nuire à l'utilité et à l'efficacité des lettres de crédit, la banque émettrice n'est pas tenue d'enquêter au-delà de cette apparence de conformité. De plus, il faut que les conditions de la lettre de crédit soient strictement respectées. En l'espèce, l'appelante a signé les certificats à titre de cessionnaire des droits de la bénéficiaire. Or, la banque émettrice n'avait pas l'obligation de vérifier l'existence d'un mandat entre la bénéficiaire et la personne qui réclame le paiement. D'autre part, il s'agissait d'une lettre de crédit non transférable, qui ne permet pas au tiers

¹⁸⁴ [1929] 1 K.B. 40.

¹⁸⁵ *Banque de Nouvelle-Écosse c. Banque de Montréal*, Cour d'appel (C.A.), Montréal, 500-09-000247-932, J.E. 98-744, 1998-03-24.

cessionnaire de présenter à la banque émettrice une demande de paiement en son propre nom. L'intimée était donc fondée à refuser le paiement puisque les documents qui lui ont été présentés n'avaient pas une apparence de stricte conformité avec les conditions de la lettre de crédit.»

Le banquier est donc dans l'obligation de refuser une remise documentaire irrégulière. Dans une telle situation, il y a une rupture du contrat de crédit qui libère le banquier de son engagement de payer. La Cour d'appel de New York dans l'affaire *Anglo-south America Trust co. v. George Uhe*¹⁸⁶ a souligné que le banquier qui a payé en ayant connaissance de l'absence d'un certificat d'inspection «*failed to keep its contract [...] the bank has no authority to resign*».

Cette décision sera utilement rapprochée de la jurisprudence canadienne. Dans l'arrêt *Angelica*, la Cour suprême a confirmé qu'«*il importe peu que Whitewear n'ait pas été lésée par la différence en ce sens que sa perte à l'égard des marchandises ne lui est pas directement attribuable. Il n'est pas nécessaire que celui qui demande un crédit documentaire démontre qu'une non-conformité précise des documents avec les conditions du crédit lui a causé un préjudice, tout comme il n'appartient pas à une banque émettrice ou aux tribunaux de mettre en doute la nécessité ou le caractère raisonnable d'une exigence documentaire particulière formulée par l'acquéreur.*»¹⁸⁷

La sévérité du principe de la stricte conformité et de l'obligation du banquier de rejeter les documents non conformes n'empêche pas une gestion indulgente de son application. Le banquier, «étant la partie solennellement responsable de la détermination de la conformité dans les documents, a l'obligation corrélatrice de faciliter le fonctionnement de la rigueur dont il se prévaut».¹⁸⁸ Or, ce qui importe le plus, c'est l'introduction d'une «technique protectrice»¹⁸⁹ car le banquier n'est pas «le

¹⁸⁶ 261 N.Y. 150, 184 N.E. 741 (1933), arrêt cité par John F DOLAN, *op. cit.*, note 72, p. 5-03 (3) (a).

¹⁸⁷ *Banque de Nouvelle-Écosse c. Angelica-Whitewear Ltd.* [1987] 1 R.C.S. 59.

¹⁸⁸ Thier J.D, «Letters of credit : a solution to the problem of documentary compliance» in *Fordham L. Rev.*, Vol.50, April 1982, p. 871 : «As the party solely responsible for determining compliance, the issuer should have a concomitant obligation to facilitate the functioning of the exacting standard advocate y this note».

¹⁸⁹ Clive Macmillan SCHMITTHOFF, «Discrepancy of documents in letter of credit transactions» in *J. Bus. L.*, January 1987, p. 104 : «protective mechanisms».

professionnel du rejet». ¹⁹⁰ En effet, la banque «rejette les documents non conformes non pour des raisons bureaucratiques, mais parce qu'elle veut éviter d'être personnellement responsable». ¹⁹¹

Les articles 15 à 18 RUU prévoient de multiples clauses tendant à exclure la responsabilité des banques, notamment en ce qui concerne leur devoir de vérification des documents. ¹⁹² Une théorie récente expose à ce sujet que les RUU ne contiennent pas de normes définissant une exclusion de la responsabilité des banques, mais des règles précisant les obligations bancaires lors de l'exécution du rapport d'accréditif. ¹⁹³ En effet, l'article 15 RUU, lorsqu'il prévoit que les banques n'assument aucune responsabilité quant à l'existence, la qualité, la valeur, la livraison et l'emballage des marchandises, ne fait que confirmer ce qui est prévu par les articles 3 et 4 RUU. Ces dispositions précisent que les banques n'ont à s'intéresser d'aucune manière à la bonne exécution du contrat de vente. ¹⁹⁴

On peut, par ailleurs, suivre cette opinion dans la mesure où l'article 15 RUU affirme que les banques ne sont pas obligées d'examiner la portée légale des documents présentés. Au sens de l'article 13 RUU, les banques ne sont en effet obligées que de contrôler les documents «on their face», afin de s'assurer de leur conformité formelle avec les conditions du crédit. Toutefois, l'article 15 RUU prévoit également que les banques n'assument aucune responsabilité quant à la forme, la suffisance, l'exactitude, l'authenticité et la falsification des documents présentés.

¹⁹⁰ Le terme «professional rejector» est de Boris Kozolchyk in «Is present letter of credit law up to its task?», J. Bus. L., January 1987, p. 328.

¹⁹¹ Clive Macmillan SCHMITTHOFF, «Discrepancy of documents in letter of credit transactions» in J. Bus. L., January 1987, p. 110 : «rejects non-conforming documents not for petty bureaucratic reasons but because it wishes to avoid personal liability.»

¹⁹² Article 15 RUU.

¹⁹³ Effectivement, les articles 13 et 14 RUU doivent être entendus dans ce sens. Voir Frédéric EISMANN et Charle BONTOUX, *Le crédit documentaire dans le commerce extérieur*, Paris, 1981, p. 103.

¹⁹⁴ La même remarque peut être faite à propos de ce que prévoit plus loin l'article 15 RUU, à savoir que les banques ne répondent pas de l'exécution des obligations ou de la solvabilité des transporteurs, expéditeurs, assureurs et d'autres personnes pouvant jouer un rôle dans la livraison des marchandises.

Le devoir de bonne et fidèle exécution ou devoir de diligence, est la principale obligation de la banque émettrice. Il est à ce propos soutenu que promettre l'exécution du crédit avec toute la diligence requise et prévoir par ailleurs sa libération pour toute faute commise lors de l'exécution, faute ne se définissant pas autrement que comme manquement à la diligence due, est un comportement contradictoire, contraire à la bonne foi. Dès lors, et tout au moins lorsque le banquier fait profession d'offrir ses services, il n'est pas permis à celui-ci de se libérer par convention de son devoir de diligence. La banque répond de toute violation de ce devoir, notamment lorsqu'elle accepte des documents non authentiques, falsifiés, non valables quant à la forme, inexacts ou insuffisants, alors qu'elle aurait pu et dû se rendre compte de leurs vices en faisant preuve de la diligence due, et cela quoique l'article 15 RUU puisse prévoir en la matière.

En bref, la banque émettrice répond de tout manquement à la diligence due, en particulier si elle commet une faute lors de la vérification des documents. Elle engage sa responsabilité sans qu'elle puisse se prévaloir de l'exclusion conventionnelle de responsabilité de l'article 15 RUU. La banque émettrice répond de toute faute, grave ou légère.

L'article 18 a) et b) RUU prévoit que la banque qui utilise les services d'une autre banque le fait pour le compte et aux risques du donneur d'ordre et n'assume aucune responsabilité pour le cas où les instructions transmises ne seraient pas suivies, même si la première banque a elle-même choisi son substitut.¹⁹⁵ Il faut distinguer en cela le risque d'un mauvais choix ou d'une instruction insuffisante de la banque sous-mandatée, et le risque d'une mauvaise exécution du mandat de la part de la deuxième banque.¹⁹⁶ La banque qui se substitue par une autre dans l'exécution de son obligation ne peut se soustraire à la responsabilité que lui impose le rapport avec son client. En effet, le soin dans le choix de son substitut fait partie du devoir général

¹⁹⁵ Éric. A CAPRIOLI, *op. cit.*, note 29, p. 227.

¹⁹⁶ Éric. A CAPRIOLI, *op. cit.*, note 29, p. 229.

de diligence qu'assume la banque émettrice, en vertu du contrat d'ouverture de crédit conclu avec le donneur d'ordre.

L'exonération de la responsabilité de la banque émettrice, en ce qui concerne le devoir de bien choisir son substitut dans l'exécution de l'accréditif, est par conséquent inadmissible.¹⁹⁷ Les mêmes remarques valent également pour la banque émettrice de bien instruire son substitut.

En revanche, la banque émettrice n'assume aucune responsabilité du fait de la mauvaise exécution de l'accréditif par son substitut qu'elle n'est pas appelée à surveiller. Elle choisit une banque en son nom et pour le compte du donneur d'ordre afin que celle-ci réalise le crédit. La banque émettrice doit bien la choisir et bien l'instruire, mais il lui serait difficile, voire impossible, d'exercer un contrôle de la bonne exécution de l'accréditif par cette banque, généralement située dans un pays étranger. Le donneur d'ordre supporte alors ce risque inhérent au déroulement même de l'opération d'accréditif lorsque l'intervention d'une deuxième banque est nécessaire, ainsi que le prévoit l'article 18 a RUU.

Le recours aux règlements sous réserve¹⁹⁸ ou contre garantie apparaît comme des remèdes à la non conformité des documents. Toutefois, la sécurité fondamentale du crédit, qui est l'engagement irrévocable du banquier en faveur du bénéficiaire, disparaît lors de leurs utilisations.

¹⁹⁷ Cf. aussi Publication no. 411 de la CCI p. 36: «this immunity [art. 20 b RUU] [does] not apply where the issuing bank [has] been guilty of negligence». Une exclusion conventionnelle de la responsabilité ne lie, par conséquent, pas les parties. Une exclusion de la responsabilité ne serait possible que pour la faute légère du fait de l'auxiliaire.

¹⁹⁸ Charles BONTOUX, «A propos des règlements «sous réserves» en matière de crédit documentaire» in *Revue de la Banque*, N° 4, 1966, p 388-395, n° 239 et 240, Clive Macmillan SCHMITTHOFF «Payment of letter of credit under reserve» in *J. Bus. L.*, November 1983, p. 495-497; du même auteur, «Discrepancy of documents in letter of credit transactions», *J. Bus. L.*, January 1986, p. 94 et surtout p. 106 : « les banques anglaises ne sont pas très d'accord pour effectuer le règlement sous réserve»; Bolland J, «Les règlements sous réserves en matière de crédits documentaires» in *Dr. Eur. Transp.*, Vol. XVI, N° 1, 1981, p. 11-122; William TETLEY, «Contre-lettres d'indemnité et lettres de garantie» in *D.M.F.*, avril 1988, p. 258-277; Clive Macmillan SCHMITTHOFF, «Discrepancy of documents in letters of credit transactions», op. cit., p. 94.

Paragraphe 2 : Les remèdes au rejet des documents non conformes

L'acceptation par le donneur d'ordre d'une irrégularité des documents couvre le banquier.¹⁹⁹ Cette acceptation peut être formulée avant la réalisation du crédit lorsque le banquier, ayant relevé l'irrégularité, en fait part au donneur d'ordre qui lui demande de passer outre.²⁰⁰ Elle peut aussi résulter implicitement, après la réalisation du crédit, du défaut de protestation du donneur d'ordre ou de l'absence de réserves précises lorsque les documents lui sont remis.²⁰¹ Devant le silence du donneur d'ordre, la responsabilité du banquier se trouve couverte à l'expiration du «délai raisonnable» nécessaire à la vérification des documents remis qui est de sept jours²⁰².

L'idée tend à s'imposer que le donneur d'ordre perd le droit d'invoquer contre le banquier émetteur une irrégularité dans les documents lorsqu'il les lève. Une explication proposée est que la banque n'a pour mission que de s'assurer de la régularité formelle des documents et que ses irrégularités peuvent facilement apparaître au donneur d'ordre lorsqu'il prend la peine de les vérifier à son tour avant de les lever. La levée des documents pourrait donc être interprétée comme une reconnaissance implicite que le banquier émetteur a exécuté correctement sa mission.

Cependant, l'argument est plus puissant en fait qu'en droit. Si, en effet, on fonde la disparition du droit du donneur d'ordre de se plaindre sur une interprétation de sa conduite, sur la présomption qu'il a reconnu la régularité des documents en les levant, n'ouvre-t-on pas la porte à la preuve contraire ?

¹⁹⁹ S JARVIN, «Le crédit documentaire» in Lamy contrats internationaux, Tome 7, Paris, 2000, Éditions juridiques et techniques, Div. 10, Art. 674.

²⁰⁰ Ellinger E.P, *Documentary letters of credit – a comparative study*, Singapore, University of Singapore Press, 1970, p. 285.

²⁰¹ S JARVIN, «Le crédit documentaire» in Lamy contrats internationaux, Tome 7, Paris, 2000, Éditions juridiques et techniques, Div. 10, Art. 678.

²⁰² Article 13.b RUU, Ellinger E.P, «Reasonable time for examination of documents» in *J. Bus. L.*, September, 1985, p. 407; Clive Macmillan SCHMITTHOFF, «Discrepancy of documents in letter of credit transactions» in *J. Bus. L.*, January 1986 p. 108.

Il faut bien admettre que, le cas échéant, le donneur d'ordre ait pu commettre une erreur dans sa vérification et sa reconnaissance. Sans doute peut-on alors lui reprocher une négligence, mais ce qu'il faut pouvoir expliquer est la raison pour laquelle cette négligence lui enlève le droit de rechercher la responsabilité du banquier.²⁰³

Une autre idée est qu'en levant les documents, le donneur d'ordre peut s'approprier la marchandise. Donc, s'il pouvait introduire ensuite une action contre son banquier, celui-ci ne pourrait plus demeurer en possession des marchandises.

En définitive, si l'on veut faire produire à la levée des documents des effets catégoriques, la seule manière est de les faire reposer sur une clause implicite de non retour dans le contrat qui lie le donneur d'ordre au banquier émetteur. Le donneur d'ordre qui lève les documents s'obligerait à ne pas agir contre son banquier en cas d'irrégularités tardivement découvertes. En cette matière, on dit que les défauts de réclamation à temps entraîne l'irrecevabilité de l'action.

Lorsque la banque confirmante réalise le paiement du crédit de manière fautive, par exemple en dépit de l'irrégularité des documents, elle ne peut réclamer remboursement à la banque émettrice qui elle-même ne peut réclamer remboursement au donneur d'ordre. Mais si, par ailleurs, l'acheteur donneur d'ordre a pris livraison de la marchandise, il faut bien que les deux banques disposent d'un recours pour se faire rembourser, sans quoi l'acheteur aura acquis la marchandise sans paiement du prix, ou bien, si son vendeur peut lui réclamer le paiement du prix, c'est ce dernier qui aura touché deux fois le prix de la marchandise. Reste à découvrir un fondement à ce recours. L'idée de subrogation légale a pu être évoquée. En effet, la banque qui a payé le vendeur, alors qu'elle se trouvait tenue avec l'acheteur envers ce dernier, paraît se trouver subrogée dans les droits du vendeur sur l'acheteur.

²⁰³ Henry Harfield, *Bank credits and acceptances*, 5^e éd., New York, The Ronald Press Company, 1974, p. 106; Finkelstein H, *Legals aspects of commercial letters of credit*, New York, Columbia University Press, 1930, p. 195-197.

Deuxième partie : Les rapports des banques intervenantes avec le bénéficiaire du crédit

La responsabilité d'une banque envers le bénéficiaire du crédit dépend du rôle qui lui est imparti dans l'opération. Parfois, la banque s'est directement engagée à réaliser le crédit. C'est le cas de celle qui émet le crédit ou qui le confirme. La banque peut être désignée par la banque émettrice pour notifier le crédit au bénéficiaire et le réaliser. Elle agit alors pour le compte de la banque émettrice, mais sans s'engager personnellement envers le bénéficiaire. Il se peut aussi que la banque intermédiaire soit seulement chargée de la notification du crédit. Parfois aussi, le crédit promis est révocable et peut être amendé ou révoqué à tout moment par la banque émettrice sans avertissement préalable au bénéficiaire. Il n'offre aucune sécurité à ce dernier et c'est pour cette raison qu'il est peu utilisé. Le crédit documentaire irrévocable²⁰⁴, par contre, comporte un engagement ferme de la banque émettrice. L'accord de toutes les parties intéressées est nécessaire pour que cet engagement puisse être amendé ou annulé. Enfin, une cinquième sorte d'engagement peut apparaître, celui d'une banque qui se trouve chargée par le bénéficiaire d'encaisser le crédit. Toutes ces hypothèses seront analysées séparément.

²⁰⁴ STOUFFLET, Jean. Le crédit documentaire – Étude juridique d'un instrument financier du commerce international, Paris, 1957, p.293, Frédéric EISMANN et Charle BONToux, Le crédit documentaire dans le commerce extérieur, Paris, 1981, p. 14; Finkelstein H, Legals aspects of commercial letters of credit, New York, Columbia University Press, 1930, p. 150; GUTTERIDGE, H. C et M. MEGRAH, The Law of Banker's commercial Credits, Europa Publications, London, 1984, p. 50; Friedel G, «Remarques sur l'engagement du banquier dans le crédit documentaire irrévocable» in Études offertes à Joseph Hamel, Paris, Dalloz, 1961, p. 546. Lazar SARNA, op.cit., note 2, p.1-13.

Chapitre I : Les obligations des banquiers envers le bénéficiaire

Comme nous l'avons indiqué à la première partie²⁰⁵, la banque émettrice ou confirmante assume avant tout l'obligation de payer le crédit au bénéficiaire. Cependant, ce n'est pas la seule obligation qu'elle souscrit puisque le paiement final est précédé d'opérations que la banque doit effectuer et en vertu desquelles elle est susceptible d'engager sa responsabilité envers le bénéficiaire.²⁰⁶

Dans le cadre de ce chapitre, l'exposé portera en premier lieu sur les obligations de la banque émettrice (section 1). Puis, en second lieu sur les obligations des autres banques intervenantes envers le bénéficiaire (section 2).

Section 1 : Les obligations de la banque émettrice

Les devoirs de la banque émettrice consiste, d'une part, dans l'obligation de réaliser le crédit (Paragraphe 1) et d'autre part, dans l'obligation d'empêcher le bénéficiaire d'obtenir la réalisation d'un crédit documentaire en cas de présentation de documents frauduleux (Paragraphe 2).

²⁰⁵ Voire supra p. 15.

²⁰⁶ Lazar SARNA, *op.cit.*, note 2, p 3-24.3.

Paragraphe 1 : Les obligations dans la réalisation du crédit

La banque émettrice n'est pas tenue de réaliser personnellement le crédit lorsque les conditions de l'ouverture de l'accréditif désignent à cet effet une autre banque, confirmante ou notificatrice.²⁰⁷ En ce cas, la banque émettrice est chargée de mandater à son tour la banque désignée de réaliser le crédit, après avoir reçu les documents et avoir examiné leur conformité avec les conditions du crédit.²⁰⁸ Dans la mesure où les conditions du crédit prévoient l'intervention de la deuxième banque, celle-ci est le substitut de la banque émettrice et non son auxiliaire, et ce, indépendamment du fait que la deuxième banque soit confirmante ou notificatrice désignée.

La banque émettrice doit bien choisir la banque désignée. Elle doit bien instruire la banque qu'elle se substitue dans l'exécution du crédit. Elle engage sa responsabilité envers le donneur d'ordre dans le cas où elle instruit mal ou insuffisamment la banque appelée à réaliser le crédit.²⁰⁹

Lorsqu'une banque est seulement chargée de notifier le crédit au bénéficiaire, les RUU²¹⁰ précisent qu'elle doit apporter un soin raisonnable pour vérifier l'authenticité du crédit.²¹¹ Une obligation de diligence, pèse également sur elle, mais elle n'a souscrit aucun engagement envers le bénéficiaire. Elle n'assume donc de responsabilité contractuelle qu'envers la banque dont elle tient ses instructions.²¹²

²⁰⁷ Article 10 b RUU.

²⁰⁸ Article 9 b RUU, pour le crédit irrévocable confirmé.

²⁰⁹ Jean-Louis RIVE-LANGE, «Les engagements abstraits pris par le banquier – Rapport Français» in *La responsabilité du banquier . Aspects nouveaux*, Ass. H. Capitant, Journées brésiliennes, Tome XXXV, 1984, p. 304.

²¹⁰ Article 7 RUU.

²¹¹ S JARVIN, «Le crédit documentaire» in *Lamy contrats internationaux*, Tome 7, Paris, 2000, Éditions juridiques et techniques, Div 10, Art. 658.

²¹² Éric. A CAPRIOLI, *op. cit.*, note 29, p. 320.

Est-ce à dire que le bénéficiaire ne puisse se prévaloir d'un manquement de la banque notificatrice à ses obligations ?

La réponse est négative. D'abord, il dispose de l'action oblique.²¹³ Mais surtout, il est bien établi que la relativité des conventions ne fait pas obstacle à ce qu'un tiers victime d'une prestation défectueuse puisse rechercher, sur le terrain extra contractuel, la responsabilité du débiteur.²¹⁴ Cette solution ne saurait être écartée en matière de crédit documentaire sur le fondement de l'article 3 des RUU, selon lequel le bénéficiaire ne peut en aucun cas se prévaloir des rapports contractuels existant entre les banques ou entre le donneur d'ordre et la banque émettrice. De plus, cette disposition ne peut exonérer une banque de sa responsabilité extra contractuelle, qui est d'ordre public.²¹⁵ Ainsi, même en l'absence de stipulation pour autrui²¹⁶, même à défaut d'action directe, le bénéficiaire peut indirectement obtenir de la banque notificatrice le respect de ses obligations. La Cour de cassation française²¹⁷ paraît avoir fait application de cette solution en admettant que la banque notificatrice engageait sa responsabilité envers le bénéficiaire en tardant à l'informer du crédit, ce qui l'avait empêché d'en user dans les délais impartis. La jurisprudence canadienne²¹⁸ a adopté la même position en précisant que même lorsque l'accréditif contient une clause qui exonère la banque notificatrice de toute responsabilité, le bénéficiaire conserve son droit d'agir contre cette dernière quant elle ne respecte pas ses engagements.²¹⁹ La Cour suprême a précisé : *«dans la théorie contractuelle de la nature légalement exécutoire de l'obligation de la banque émettrice envers le*

²¹³ Article 1627 à 1630 C.c.Q.

²¹⁴ Article 1457 C.c.Q.

²¹⁵ Article 1474 C.c.Q, voir aussi : Jean-Louis Baudouin, Patrice Deslauriers, *La Responsabilité Civil*, Éditions Yvon Blais Inc, 5^{ème} Édition, 1998, p. 70.

²¹⁶ Éric. A CAPRIOLI, *op. cit.*, note 29, p.232; Lazar SARNA, *op.cit.*, note 2, p.2-5.

²¹⁷ Com. 21 juin 1960. Bull civ., III, n° 248; Paris, 3^{ème} ch. A, 19 septembre 1989, D. 1990, som.com.p.181-182, obs. Michel VASSEUR.

²¹⁸ *Michael Doyle & Associates Ltd. v. Bank of Montreal*, [1982] 6 W.W.R. 24 (B.C.S.C), affirmed (1985), 11 DLR (4th) 496 (B.C.C.A).

²¹⁹ Lazar SARNA, *op.cit.*, note 2, p.2-5.

*bénéficiaire aux termes d'une lettre de crédit irrévocable. L'opinion générale paraît être que l'obligation est d'une nature contractuelle sui generis à l'égard de laquelle aucune justification entièrement satisfaisante ne se trouve dans les catégories établies de la théorie contractuelle, mais la reconnaissance judiciaire de sa possibilité d'exécution légale est maintenant incontestable*²²⁰. Plutôt que de dénaturer le crédit en essayant de le rattacher aux institutions classiques du droit, la Cour suprême a constaté qu'il se présente comme un contrat sui generis. L'application de la notion de contrat *sui generis* dans le crédit documentaire évite la déformation de l'institution. Loin d'aboutir à la suppression des éléments propres à la technique du crédit, la qualification de contrat sui generis assure au droit du crédit le respect «*of the socioeconomic forces that prompted its use and to the legal conceptualization that made it operative*».²²¹

Lorsque les conditions du crédit prévoient que celui-ci sera réalisable auprès d'une banque autre que la banque émettrice, le bénéficiaire remettra les documents à la banque désignée qui aura mandat de les vérifier. La question se pose alors de savoir si «en utilisant les services d'une ou plusieurs autres banques»²²² pour réaliser le crédit, la banque émettrice exécute toutes ses obligations dans le cadre de l'opération de crédit documentaire.²²³ Ou bien n'exécute-t-elle de ce fait que l'une de ses obligations, tout en restant liée envers le donneur d'ordre par d'autres devoirs ? Lorsqu'une deuxième banque intervient dans l'opération de crédit documentaire, celle-ci remet les documents reçus du bénéficiaire et qu'elle a acceptés, à la banque émettrice. En échange de ces documents, cette dernière rembourse la banque désignée. Or, la banque émettrice n'est tenue d'accepter les documents présentés par la banque désignée que si ces derniers se révèlent conformes aux conditions du

²²⁰ *Banque de Nouvelle-Écosse c. Angelica-Whitewear Ltd.* [1987] 1 R.C.S. 59.

²²¹ Boris KOZOLCHYK, «Letters of credit» in *International Encyclopedia of Comparative Law*, Vol. 9, ch 5, p.139.

²²² Article 18 a et b RUU.

²²³ Article 9 d RUU.

crédit.²²⁴ Si, après vérification, les documents apparaissent non conformes, ils doivent être refusés et rendus à la banque désignée, ou tout au moins être tenus à sa disposition.²²⁵ La raison est la même que celle précédemment indiquée au sujet de la relation banque émettrice - bénéficiaire : à savoir que la banque émettrice qui accepte²²⁶ des documents non conformes ne pourra plus opposer cette non conformité à la banque de qui elle les a reçus.²²⁷ Elle sera donc tenue de la rembourser, même si les RUU mettent l'accent sur le fait que la banque émettrice ne s'oblige à rembourser la banque désignée que si cette dernière a levé des documents strictement conformes.²²⁸

En autorisant une autre banque à réaliser le crédit, la banque émettrice n'exécute pas toutes ses obligations découlant de l'accréditif qui lui est confié dans le cadre du crédit documentaire. Il lui appartient encore de décider en connaissance de cause si l'opération doit être bloquée ou suivre son cours. Cette décision doit être prise conformément au devoir de bonne et fidèle exécution qui incombe à la banque émettrice.²²⁹

La banque notificatrice est parfois désignée par la banque émettrice pour réaliser le crédit. Cette désignation est un mandat de payer le bénéficiaire ou d'accepter la lettre de change émise par lui. La banque désignée se trouve donc tenue

²²⁴ Éric. A CAPRIOLI, *op. cit.*, note 29, p. 227.

²²⁵ Article 14 et 10 (notamment article 10 d) RUU. À la lecture de l'article 14 b et c RUU, on ne comprend à vrai dire pas clairement si cette norme se réfère à la présentation des documents par le bénéficiaire et/ou par la banque désignée. Cependant, l'article 14 d RUU dit que, si la banque émettrice refuse les documents, elle doit en aviser immédiatement «la banque dont elle a reçu les documents», ou le «bénéficiaire si elle a reçu les documents directement de celui-ci». Il paraît donc bien que l'article 14 b, c et d RUU se réfère tant à la relation banque émettrice - bénéficiaire qu'à celle banque émettrice - banque désignée. Royston Miles GOODE, *op. cit.*, note 17, p. 671.

²²⁶ Expressément ou tacitement, c'est-à-dire ne refuse pas les documents en temps utile (article 14 c RUU), ou dispose des documents et/ou de la marchandise.

²²⁷ Article 14 e RUU.

²²⁸ Article 14 a RUU, article 10 d RUU.

²²⁹ La banque émettrice n'agit pas en bonne et fidèle exécution du mandat lorsque: - elle n'examine pas avec suffisamment de soin les documents et les accepte, alors qu'une vérification minutieuse aurait révélé leurs vices, elle est consciente des vices des documents (soit à la suite de sa propre vérification, soit parce que la banque désignée les lui avait signalés) et omet de les refuser en temps utile, elle accepte ou refuse les documents contrairement aux instructions du donneur d'ordre. voir Henry Harfield, *Bank credits and acceptances*, 5^e éd., New York, The Ronald Press Company, 1974, p. 106.

non seulement de réaliser le crédit, mais encore de respecter son irrévocabilité. Ainsi, elle ne saurait réclamer le remboursement au bénéficiaire, sauf à se prévaloir d'éventuelles irrégularités commises par lui ou des réserves qu'elle aurait pu formuler.²³⁰ Cependant, ces obligations ne concernent que les rapports de la banque désignée avec la banque émettrice. En revanche, la banque désignée ne souscrit ici aucun engagement personnel avec le bénéficiaire. Dès lors, il s'agit de savoir dans quelle mesure le bénéficiaire peut exiger de la banque désignée qu'elle réalise le crédit, conformément aux obligations qu'il a souscrit envers la banque émettrice. La réponse est la même que dans l'hypothèse précédente, lorsque la banque est chargée de notifier le crédit. D'une part, le bénéficiaire peut exercer l'action oblique²³¹ contre la banque désignée. D'autre part, la jurisprudence²³² lui permet de rechercher la responsabilité extra-contractuelle de la banque désignée, puisqu'elle admet que tout tiers victime d'une prestation de service défectueuse peut agir contre le débiteur de cette prestation. Dans l'arrêt *Geestemünder Bank A.G. c. Barzelex Inc*, la Cour d'appel a précisé :

«En ce qui concerne les procédures, même si l'action de Barzelex visait la résiliation de la lettre de crédit et de ses documents accessoires, elle permet de couvrir la traite en litige, dont la nullité peut être déclarée étant donné que l'appelante est intervenue au dossier. D'autre part, il serait injuste de ne pas permettre à Barzelex, qui est susceptible de supporter le paiement de cette traite, de ne pas l'attaquer en justice. Elle possède ce droit en vertu de l'article 1031 du Code civil du Bas Canada (C.C.) (article 1627 C.c.Q). Bien que le recours oblique suppose, de la part d'un créancier, une créance liquide et exigible, cette exigence doit céder le pas devant celle de la justice lorsque le seul moyen de permettre à une partie intéressée de faire annuler un contrat dont elle ne fait pas partie réside dans les dispositions de l'article 1031 C.C.

²³⁰ Lazar SARNA, *op.cit.*, note 2, p.3-28.

²³¹ Article 1627-1630 C.c.Q.

²³² Voir dans ce sens l'arrêt *Geestemünder Bank A.G. c. Barzelex Inc*. Cour d'appel (C.A.), Montréal, 500-09-000119-883 . J.E. 95-185.

Par ailleurs, Barzelex ne peut prétendre que l'appelante est limitée dans les moyens qu'elle peut faire valoir étant donné la nature conservatoire de l'intervention. Si elle veut attaquer la traite à laquelle l'appelante est partie, Barzelex doit lui permettre de s'exprimer pleinement sur cette question. Enfin, les droits de l'appelante ne sont pas touchés par l'insolvabilité de M.E.C.S., qui est survenue postérieurement aux procédures d'appel, puisque l'appelante est, d'une part, la cessionnaire de la lettre de crédit et, d'autre part, la bénéficiaire de la traite acceptée par la B.N.E...»

Lorsque le banquier ne manifeste pas une diligence normale pour envoyer l'accréditif ou la lettre de crédit au bénéficiaire, il commet sans doute une faute à l'égard de son donneur d'ordre. Mais son retard peut aussi causer un préjudice au bénéficiaire et l'on se demande, dès lors, si le banquier n'engage pas également sa responsabilité à l'égard de ce dernier. Sans doute, aucun contrat n'a encore été conclu entre eux, mais la faute commise à l'égard du donneur d'ordre ne peut-elle pas s'analyser aussi comme une faute à l'égard du bénéficiaire ?

Il ne le semble pas. D'une part, sur le terrain contractuel, il n'est pas possible de voir dans la convention entre le banquier et le donneur d'ordre une stipulation pour autrui²³³ qui engendrerait au profit du bénéficiaire un droit direct au crédit, car la pratique du crédit documentaire est réfractaire à une telle analyse juridique. La Cour suprême a précisé que

«dans la théorie contractuelle de la nature légalement exécutoire de l'obligation de la banque émettrice envers le bénéficiaire aux termes d'une lettre de crédit irrévocable. L'opinion générale paraît être que l'obligation est d'une nature contractuelle sui generis à l'égard de laquelle aucune justification entièrement satisfaisante ne se trouve dans les catégories établies de la théorie contractuelle, mais la reconnaissance judiciaire de sa possibilité d'exécution légale est maintenant incontestable. Pour une analyse comparative des diverses théories et des problèmes relatifs à ce qui est

²³³ Lazar SARNA, *op.cit.*, note 2, p.2-5. Dans l'arrêt, *Banque de Nouvelle-Écosse c. Angelica-Whitewear Ltd.* [1987] 1 R.C.S. 59, la Cour suprême a qualifié l'obligation de la banque émettrice envers le bénéficiaire d'obligation contractuelle d'une nature sui generis sans se prononcer sur la nature des autres rapports qui lient les parties d'une lettre de crédit documentaire.

*maintenant reconnu comme étant une question théorique. Toutefois, quelles que puissent être les différences entre les deux systèmes de droit relativement à la meilleure justification doctrinale de l'obligation de la banque émettrice envers le bénéficiaire d'un crédit, l'effet de la fraude sur cette obligation est essentiellement le même dans les deux systèmes».*²³⁴

D'autre part, sur le terrain extra contractuel, il n'est pas possible non plus de considérer comme fautif le retard dans l'ouverture du crédit du vendeur, car le refus de crédit lui-même n'est quasiment jamais fautif, à moins que la banque s'est engagée à notifier sa réponse à la demande d'ouverture du crédit documentaire dans un délai précis.

L'exécution du crédit suppose que le bénéficiaire remette au banquier des documents réguliers et conformes à ceux qui sont précisés dans l'accréditif. Le banquier les vérifie. Le caractère formel et autonome de son engagement commande alors que l'accréditif soit la seule référence de cette conformité. Le banquier commettrait donc une faute en invoquant contre le bénéficiaire le défaut de conformité des documents avec ceux qui ont été prévus dans la convention de crédit conclue avec le donneur d'ordre. Les documents veillent sur ce point à un formalisme rigoureux. Ainsi, en absence de l'exigence inscrite dans la lettre de crédit de la présentation d'un certificat sanitaire, la mention «Marchandises saines, loyales, conformes à la législation canadienne»²³⁵ ne peut avoir pour effet de subordonner le paiement à la fourniture d'un document non mentionné audit crédit. En revanche, la moindre irrégularité justifie le refus des documents, car le banquier ne peut généralement et ne doit pas apprécier l'importance des formalités prescrites.

Le banquier doit payer immédiatement le bénéficiaire, dès que les conditions du règlement sont réunies. La pratique distingue de ce chef le paiement à vue, qui intervient normalement juste après les vérifications des documents, et le paiement différé, qui est affecté d'un terme correspondant généralement à la réception des

²³⁴ Banque de Nouvelle-Écosse c. Angelica-Whitewear Ltd. [1987] 1 R.C.S. 59

marchandises et qui permet au donneur d'ordre de s'opposer, le cas échéant, à un appel frauduleux du crédit. Comme nous l'avons vu, les RUU font obligation au banquier de procéder à la vérification des documents dans «*un délai raisonnable ne dépassant pas sept jours ouvrés (jours où la banque travaille) suivant le jour de réception des documents*».²³⁶ La sanction est la perte du droit d'invoquer une éventuelle irrégularité.²³⁷

Lorsque le banquier refuse les documents pour cause d'irrégularité ou de non conformité, l'article 14 d RUU lui fait obligation d'en informer immédiatement le présentateur et de lui indiquer les raisons précises de ce refus, sous peine de perdre le droit de lui opposer l'irrégularité et de ne pas réaliser le crédit. Il s'agit là de permettre au bénéficiaire de procéder à une régularisation, quand celle-ci est possible.

Lorsque le banquier refuse les documents, le bénéficiaire lui propose souvent de les lever sous réserve²³⁸, en le garantissant d'une éventuelle perte de son recours en remboursement contre le donneur d'ordre qui pourrait refuser les documents à son tour. En pratique, c'est la banque du bénéficiaire qui souscrit une lettre de garantie. La question se pose alors de savoir si le banquier créancier se trouve tenu d'accepter cette proposition qui, il est vrai, lui assure généralement toute sécurité. À notre avis, l'acceptation sous réserve des documents non conformes présente une solution temporaire à l'irrégularité des documents. Si la banque accorde cette faveur à son client, elle doit assumer sa responsabilité puisqu'en réalisant le crédit documentaire sous réserve, la banque dépasse les engagements nés de l'accréditif.

À l'inverse, le banquier créancier engagerait sa responsabilité en exigeant abusivement une lettre de garantie, alors qu'aucune irrégularité n'existe.

²³⁵ Voir exemple similaire dans la décision du Trib. Com. Paris, 18 janvier 1985, D.1986, Sc, 213, obs. Michel VASSEUR.

²³⁶ Article 13. b RUU.

²³⁷ Henry Harfield, *Bank credits and acceptances* 5^e éd., New York, The Ronald Press Company, 1974, p. 107 et 108; John F DOLAN, *op. cit.*, note 72, p. 6-56.

Conformément au droit commun des contrats, l'inexécution par le banquier de ses obligations n'engage pas sa responsabilité lorsqu'il s'est heurté à une force majeure. Cependant, la force majeure dont peut se prévaloir le banquier doit être distinguée de l'obstacle insurmontable qui aurait empêché le bénéficiaire de se procurer un document conforme à celui qui était exigé. Dans une telle hypothèse, le banquier demeure tenu de refuser le document.

Les RUU²³⁹ ont pris le soin de préciser un certain nombre de causes de dégageant de responsabilité des banques dans la réalisation du crédit : irresponsabilité des retards ou des pertes dans la transmission de tous messages, lettres ou documents ou télécommunications, irresponsabilité des erreurs pouvant se produire dans la transmission de celle-ci, irresponsabilité quant aux erreurs de traduction ou d'interprétation des termes techniques. Mais la portée de ces dispositions est limitée, car elles ne sauraient écarter le droit commun de la responsabilité qui veut que le débiteur demeure tenu de sa faute lourde et de son dol en dépit d'une clause limitative de responsabilité²⁴⁰.

Les RUU²⁴¹ prévoient également des causes d'exonération qui débordent largement les cas de force majeure : les banques ne répondent pas des conséquences de l'interruption de leurs activités résultants des grèves ou lock-out²⁴² ou «de toute autre cause indépendante de leur volonté».²⁴³

²³⁸ Henry Harfield, *Bank credits and acceptances*, 5^e éd., New York, The Ronald Press Company, 1974, p.107 et 108; Charles BONTOUX, «À propos des règlements «sous réserves» en matière de crédit documentaire» in *Revue de la banque*, N°4, 1966, p. 392.

²³⁹ Article 16 RUU.

²⁴⁰ Article 1474 C.c.Q.

²⁴¹ Article 17 RUU.

²⁴² Il faut bien noter que dans certains pays les cas de grèves ou lock-out sont considéré comme des cas de force majeure.

²⁴³ Article 17 RUU, voir aussi article 1308-1317 C.c.Q; Jean-Louis Baudouin, Patrice Deslauriers, *La Responsabilité Civile*, Québec, Éditions Yvon Blais Inc, 5^{ème} Édition, 1998, p. 779.

En principe, le caractère irrévocable de son engagement empêche le banquier de recourir contre le bénéficiaire pour obtenir le remboursement du crédit, même s'il n'est pas couvert par le donneur d'ordre. Il supporte l'insolvabilité ou la mauvaise volonté de ce dernier.

Lorsque le crédit est réalisable par négociation, c'est-à-dire lorsque la banque émettrice ou confirmante a pris l'engagement d'escompter les traites tirées par le bénéficiaire, notamment sur le donneur d'ordre, le caractère irrévocable de l'engagement bancaire pourrait se trouver anéanti par le recours cambiaire (ou le recours attaché au contrat d'escompte) dont un porteur dispose normalement contre le tireur.²⁴⁴

L'irrévocabilité n'exclut pas cependant que, dans un certain nombre de cas, étudiés ci-après, le banquier conserve un recours contre le bénéficiaire. Le banquier se ménage d'abord un recours en remboursement contre le bénéficiaire lorsqu'ayant constaté l'irrégularité ou la non-conformité des documents présentés, il a réalisé le crédit sous réserve, c'est-à-dire à la condition que le donneur d'ordre accepte les documents.

Encore faudra-t-il, pour que le banquier puisse se retourner contre le bénéficiaire, que le donneur d'ordre refuse les documents et le remboursement du crédit en raison des irrégularités relevées, et non par mauvaise volonté ou en raison de son insolvabilité.

Le banquier conserve également un recours contre le bénéficiaire lorsqu'ayant constaté des irrégularités dans les documents présentés, il lui consent une simple avance, c'est-à-dire un crédit distinct du crédit documentaire qu'il refuse de réaliser.²⁴⁵ Dans ce cas, le banquier peut exiger le remboursement du bénéficiaire, comme pour n'importe quel crédit, dès que le donneur d'ordre (ou la banque

²⁴⁴ Règlement sur le coût d'emprunt (banques), (1992) 126 Gaz. Can. II, 2242, art.4.e; Nicole L'Heureux N, Éric Fortin, *Droit Bancaire*, Les éditions Yvon Blais inc, 3^{ème} édition, 1999, p. 110.

²⁴⁵ Éric. A CAPRIOLI, *op. cit.*, note 29, p. 242 et 341.

émettrice) refuse de le payer. Mais, à la différence de l'hypothèse précédente, les raisons du refus du donneur d'ordre n'importent pas. Même si c'est l'insolvabilité qui en est la cause, le banquier conserve son recours contre le bénéficiaire puisque c'est alors l'avance, et non le crédit documentaire qu'il s'agit de se faire rembourser.²⁴⁶ D'où l'importance en pratique de savoir si le banquier a payé le bénéficiaire en vertu du crédit documentaire, malgré les irrégularités, ou en vertu d'une avance distincte.²⁴⁷

Le problème de la distinction entre le crédit documentaire proprement dit et la simple avance, distincte de celui-ci, se pose notamment dans la pratique du crédit différé. En effet, il est fréquent qu'une banque confirmante accorde au bénéficiaire des avances de trésorerie en attendant l'échéance qui a été stipulée pour la réalisation du crédit. Il s'agit alors de savoir si cette avance s'intègre dans le crédit documentaire. L'avance consentie par la banque confirmante ne saurait être considérée comme un acte d'exécution du crédit, car il ne peut y avoir d'exécution qu'à l'échéance stipulée.²⁴⁸ Le paiement effectué avant celle-ci sort des prévisions du crédit ouvert. Il est donc consenti par la banque à titre personnel et à ses risques. Il en résulte qu'elle perd son recours en remboursement contre la banque émettrice en cas de fraude découverte avant l'échéance.

Le vice de l'engagement bancaire est une hypothèse qui a une grande portée pratique dans deux situations. D'une part, la banque qui paie le bénéficiaire alors que la condition documentaire qui grève son engagement propre n'est pas réalisée paie une dette inexistante.²⁴⁹ D'autre part, la banque qui paie le bénéficiaire qui n'a en réalité aucune créance contre elle, parce qu'il a commis une fraude exécute une obligation qui n'existe pas.²⁵⁰ Si, malgré le caractère non obligatoire de son engagement, la banque paie le bénéficiaire, le seul effet d'un tel déplacement de

²⁴⁶ Jean STOUFFLET, note sous Com., 23 févr. 1976, JCP 1977-II-18536.

²⁴⁷ Éric. A CAPRIOLI, *op. cit.*, note 29, p. 242; Jean STOUFFLET, note sous Com., 23 févr. 1976, JCP 1977-II-18536; Banque, 1976.1037, obs. Martin, Rev. Trim. Dr. Com., 1976.771, obs. Cabrillac et Jean-Louis RIVES-LANGES.

²⁴⁸ Paris, 28 mai 1985, D.1986.195, note Jean STOUFFLET, Rev. Trim. Dr. Com., 1986.421, obs. Cabrillac et Rives-Langes.

²⁴⁹ Royston Miles GOODE, *op. cit.*, note 17, p. 678.

patrimoine est qu'elle se dessaisit sans cause d'une partie de ses actifs. Le banquier, qui paye le bénéficiaire sans avoir relevé la non conformité des documents, paye l'indu²⁵¹ puisqu'il n'est obligé de réaliser le crédit que si les documents sont conformes. Il peut donc répéter contre le bénéficiaire les sommes qu'il lui a versées en se basant sur l'erreur factuelle «mistake of fact»²⁵² ou le bris de garantie «breach of warranty».²⁵³ En effet, lorsque la banque ne peut obtenir en fait le remboursement du donneur d'ordre, la fraude du bénéficiaire a pu affecter son droit de gage sur les marchandises, si elle a porté sur l'existence, la valeur ou l'état de celle-ci. Victime d'une erreur, le banquier doit pouvoir répéter l'indu. De plus, la fraude accroît le risque que le donneur d'ordre refuse les documents.²⁵⁴ La condition de la répétition de l'indu qui mérite discussion est celle de l'erreur.²⁵⁵ Celui qui entend demander le remboursement de ce qu'il a payé pour une dette inexistante doit prouver qu'il croyait par erreur que la somme était due. Or, dans les cas où la banque paie contre présentation de documents non conformes parce qu'elle ne s'aperçoit pas de leurs vices, elle croit par erreur à la réalisation de la condition suspensive de son engagement et peut par conséquent répéter le paiement sans cause.

La question demeure de savoir si le banquier conserve un recours contre le bénéficiaire quand, sans fraude de la part de celui-ci et sans réserve de la part du banquier, le crédit a été réalisé en dépit d'irrégularités dans les documents, qu'un contrôle suffisant eut dû faire apparaître. On pourra l'admettre sur le fondement de l'idée que le bénéficiaire a l'obligation de présenter des documents «en ordre».²⁵⁶ Cependant, cette solution risque de compromettre gravement l'irrévocabilité du

²⁵⁰ Lazar SARNA, *op.cit.*, note 2, p. 8-2.

²⁵¹ Article 1491 C.c.Q; Royston Miles GOODE, *op. cit.*, note 17, p.678; Lazar SARNA, *op.cit.*, note 2, p. 8-3.

²⁵² Royston Miles GOODE, *op. cit.*, note 17, p. 679.

²⁵³ Royston Miles GOODE, *op. cit.*, note 17, p. 678.

²⁵⁴ Éric. A CAPRIOLI, *op. cit.*, note 29,p.236; Com., 6 mai 1969, JCP 1970-II-16216, note Jean STOUFFLET, Rev. Trim. Dr. Com., 1969.1063, obs. Cabrillac et Rives-Lange.

²⁵⁵ GUTTERIDGE, H. C. et M. MEGRAH, *The Law of Banker's commercial Credits*, Europa Publications, London, 1984, p.75; Royston Miles GOODE, *op. cit.*, note 17, p. 679..

²⁵⁶ Samuel EPSCHTEIN et Charles BONToux, *Sécurité et précarités du crédit documentaire*, Paris, Dunod, 1963, p. 489.

crédit, si, pour la moindre irrégularité découverte après la réalisation de celui-ci, elle peut en exiger le remboursement.²⁵⁷

Paragraphe 2 : La fraude et les moyens d'empêcher le bénéficiaire d'obtenir la réalisation d'un crédit documentaire

Le principe de l'indépendance de l'engagement de la banque émettrice des autres rapports sous-jacents à l'opération de crédit documentaire ne souffre pas d'exceptions. La banque qui accepte des documents formellement conformes avec les conditions du crédit, par ailleurs toutes respectées, doit réaliser le crédit. Les questions relatives à d'éventuels vices des rapports de base n'ont aucune influence sur l'engagement bancaire. Toute autre est la question de savoir si le bénéficiaire obtient en tout état de cause le droit de demander l'exécution de la prestation de la banque, en vertu de la réalisation apparente des conditions de l'engagement bancaire. En principe, l'exercice de tout droit est soumis à l'impératif de la bonne foi, au sens de l'article 1375 C.c.Q.²⁵⁸ Le bénéficiaire ne peut, par conséquent, pas prétendre à l'exécution de l'engagement bancaire si, ce faisant, il viole les règles de la bonne foi. Tel est le cas du bénéficiaire qui commet des machinations frauduleuses afin d'obtenir la réalisation du crédit : en vertu du principe «*fraus omnia corrumpit*»²⁵⁹, le bénéficiaire ne peut alors demander l'exécution de l'engagement bancaire²⁶⁰, son droit étant paralysé par l'objection de la fraude.

²⁵⁷ GUTTERIDGE, H. C. et M. MEGRAH, *The Law of Banker's Commercial Credits*, Europa Publications, London, 1984, p. 75-6; Royston Miles GOODE, *op. cit.*, note 17, p. 678.

²⁵⁸ L'article 1375 C.c.Q dispose : «La bonne foi doit gouverner la conduite des parties, tant au moment de la naissance de l'obligation qu'à celui de son exécution ou son extinction.»

²⁵⁹ La définition donnée par le Lexique de Termes Juridiques : «*Fraus omnia corrumpit*. Dr. Civ.-Adage latin (la fraude corrompt tout) exprimant que tout acte juridique entachée de fraude peut être l'objet d'une action en nullité».

²⁶⁰ Cf. à ce propos Charles BOUTOUX, «Saisie-arrêt et crédit documentaire» in Banque, N° 446, janvier 85, p. 75; Frédéric EISMANN et Charles BOUTOUX, *Le crédit documentaire dans le commerce extérieur*, Paris, 1981, p. 124; Samuel EPSCHTEIN, «Les crédits documentaires et la saisie-arrêt» in Banque juin 1979, p. 740, Boris KOZOLCHYK «Letters of credit», in International Encyclopedia of Comparative Law, Volume IX Commercial Transactions and Institutions, chapter 5.

Dans ce cas, la banque n'oppose pas au bénéficiaire un vice du contrat de vente. En cas de fraude du bénéficiaire, la banque oppose à la prétention de celui-ci l'inexistence de sa dette, en tant qu'exception dérivant de ses rapports personnels avec le bénéficiaire. Ce qui a été mentionné dans l'arrêt Angelica la Cour suprême a précisé qu':#

«une banque émettrice est tenue d'honorer une traite tirée sur une lettre de crédit documentaire lorsqu'elle est accompagnée de documents qui présentent l'apparence de régularité et de conformité avec les conditions du crédit. Cette obligation est indépendante de l'exécution du contrat sous-jacent à l'égard duquel le crédit a été accordé. La banque émettrice accepte de payer sur présentation des documents et non des marchandises. Il y a une exception à cette règle: une banque ne devrait pas payer quand un acte de fraude de la part du bénéficiaire du crédit a été suffisamment porté à sa connaissance avant le paiement de la traite ou démontré devant un Tribunal auquel le client de la banque a demandé de délivrer une injonction interlocutoire pour empêcher la banque d'honorer la traite. L'exception de fraude opposable à l'autonomie des lettres de crédit documentaires ne doit pas être restreinte aux cas de fraude dans les documents présentés mais doit comprendre la fraude dans les opérations sous-jacentes de nature à rendre frauduleuse la demande de paiement en vertu d'un crédit. L'exception doit toutefois être limitée à la fraude du bénéficiaire d'un crédit et ne doit pas viser la fraude d'un tiers dont le bénéficiaire est innocent. Elle ne doit pas non plus être opposable au détenteur régulier d'une traite tirée sur une lettre de crédit. Enfin, une preuve solide prima facie de fraude est un critère suffisant dans le cadre d'une demande d'injonction interlocutoire visant à empêcher le paiement aux termes d'une lettre de crédit sur le fondement de la fraude du bénéficiaire du crédit.»

La fraude intervient au moment de l'exécution de l'engagement bancaire.²⁶¹

Elle consiste dans un comportement du bénéficiaire qui essaie d'obtenir la réalisation du crédit en créant une apparence trompeuse.²⁶² Il peut présenter à la banque des

p. 126, cf. aussi «Editorial», *International Financial Law Review*, juillet 1982, p. 3; Manon POMERLEAU, «La fraude du bénéficiaire du crédit documentaire irrévocable, Étude comparative en droit commercial international », (1984) 44 *R. du B.* 303.

²⁶¹ Et se distingue de ce fait du dol, qui intervient au moment de la formation de la volonté de s'obliger de la victime.

²⁶² S JARVIN, «Le crédit documentaire» in *Lamy contrats internationaux*, Tome 7, Paris, 2000, Éditions juridiques et techniques, Div 10, Art 798; Royston Miles GOODE, *op. cit.*, note 17, p. 678.

documents authentiques et conformes à ce qui est convenu, mais auxquels correspond une marchandise ayant une valeur bien inférieure à celle promise et certifiée par les documents, la fraude peut aussi consister dans le fait qu'un ou plusieurs des documents présentés sont des faux.²⁶³ Est donc une fraude le cas classique d'envoi de marchandises sans valeur²⁶⁴, en lieu et place de l'objet convenu dans le contrat de vente conclu entre donneur d'ordre et bénéficiaire.²⁶⁵

Quant à l'autre aspect de la fraude, celui de la falsification de documents, les cas de présentation par le bénéficiaire de faux connaissements maritimes, de connaissements indiquant une fausse date d'embarquement, ou encore de faux certificats de toutes sortes²⁶⁶, sont devenus, si l'on peut dire, monnaie courante.

²⁶³ Pour cette définition de la fraude, cf. Samuel EPSCHTEIN, «Les crédits documentaires et la saisie-arrêt» in *Banque*, N° 385, juin 1979, p. 739. En particulier, un document faux (faux matériel) peut être entièrement apocryphe, ou bien contenir une falsification se rapportant à une énonciation particulière; Jean STOUFFLET, note sous l'arrêt de la Cour d'appel de Paris du 28 mai 1985, *Société de banque de droit espagnol Banco de Santander c/ Caisse nationale de crédit agricole et autres*, Recueil Dalloz/Sirey, 1986 p. 200.

²⁶⁴ Cf. le cas *United City Merchants and others v. Royal Bank of Canada and Banco Continental SA*, mieux connu sous le nom d'affaire *American Accord* du nom du bateau sur lequel avait été effectué le chargement, jugé en dernière instance par la House of Lords, arrêt du 20 mai 1982, *All England Law Reports* 1982, 2, 720. La date d'émission du connaissement maritime avait été antidatée d'un jour par un agent maritime, même si la falsification provenait d'une tierce personne et non du bénéficiaire, la prétention de ce dernier de recevoir le prix d'accréditif fut jugée mal fondée par la Cour anglaise.

²⁶⁵ Manon POMERLEAU, «La fraude du bénéficiaire du crédit documentaire irrévocable, Étude comparative en droit commercial international» in *La Revue du Barreau*, janvier-février, t. 44, N° 1, 1984, p. 113; Poudrier-Label L, «Les engagements abstraits pris par le banquier» in *La Revue Juridique Thémis*, Vol. 19, N° 1, 1985, p.66; Poudrier-Label L, «Les engagements abstraits pris par le banquier - Rapport Canadien» in *La responsabilité du banquier, aspects nouveaux*, Ass. H. Capitant, Journées brésiliennes, t. XXXV, 1984, p. 266; Gilbert CI, «Similarités et distinctions entre la fraude du bénéficiaire d'un crédit documentaire et celle du bénéficiaire d'une garantie de bonne exécution» in *Revue de Droit Université de Sherbrooke*, Vol. 17, N°2, 1987, p. 585-617; Graham G. B et Geva B, «Standby credits in Canada» in *Can. Bus. L. J.*, Vol. 9, 1984, p.180-213; Henry HARFIELD, *Bank credits and acceptances* 5^e éd. New York, The Ronald Press Company, 1974, p. 80; John F DOLAN, *op. cit.*, note 72, p. 7-29; Gutteridge H.C et Megrah M, *The law of bankers' commercial credits*, 4^e éd., London, Europa Publications Limited, 1968, p. 130.

²⁶⁶ Parmi les cas célèbres de fraude cités en doctrine, l'affaire *Sztejn vs J. Henri Schroder Banking Corporation et al.*, arrêt de la Supreme Court du Comté de New York du 1 juillet 1941, *West's New York Supplement*, Second Series, no. 31, p. 631 ss, «It would be a most infortunate interference with business transactions if a bank before honoring drafts drawn upon it was obliged or even allowed to go behind documents [...] and enter into controversies between the buyer and the seller [...]. Of course, the application of this doctrine presupposes that the documents [...] are genuine and conform in terms to the requirements of the letter of credit.». L'Association des banquiers anglais rapportait trente-six cas de falsification de documents pendant la période août-octobre 1982, pour le seul commerce avec le

Les deux aspects de la fraude mentionnés méritent d'être distingués.²⁶⁷ Lorsque la fraude du bénéficiaire consiste en une inexécution patente du contrat de vente (en fait, dans la livraison de roches qui ne présente généralement aucune valeur commerciale), mais que les documents présentés à la banque sont authentiques et formellement conformes à ce qui a été convenu, la condition suspensive de l'engagement bancaire est réalisée. La banque est alors tenue d'accepter les documents et de réaliser le crédit,²⁶⁸ à moins qu'elle a eu connaissance de la fraude. Dans ce cas, même si les documents paraissent conformes, la banque doit refuser la réalisation du crédit documentaire. La Cour suprême du Canada a mentionné dans l'arrêt *Angelica* que «l'exception de fraude est opposable à l'autonomie des lettres de crédit documentaires ne doit pas être restreinte aux cas de fraude dans les documents présentés mais doit comprendre la fraude dans les opérations sous-jacentes de nature à rendre frauduleuse la demande de paiement en vertu d'un crédit.»²⁶⁹

La banque peut néanmoins, à certaines conditions, refuser l'exécution en raison des agissements frauduleux du bénéficiaire.²⁷⁰

Nigéria, Rowe «Nigeria - Fraudulent letters of credit», *International Financial Law Review*, January 1983, p. 43.

²⁶⁷ «Pour une analyse très claire dans ce sens, cf. l'arrêt de la Cour Suprême du Canada du 5 mars 1987, *Banque de la Nouvelle Ecosse c/ Angelica-Whitewear Ltd et Angelica Corporation*, Recueil Dalloz Sirey, 1988, Partie «Sommaires Commentés», p. 186, avec note de Michel VASSEUR, p. 186-188.

²⁶⁸ S JARVIN, «Le crédit documentaire» in *Lamy contrats internationaux*, Tome 7, Paris, 2000, Éditions juridiques et techniques, Div 10, Art. 698.

²⁶⁹ *Banque de Nouvelle-Écosse c. Angelica-Whitewear Ltd.* [1987] 1 R.C.S. 59.

²⁷⁰ Dans l'arrêt *Angelica* la Cour suprême a précisé que «Les tribunaux canadiens ont reconnu l'exception de fraude opposable à la nature indépendante ou autonome de l'obligation d'une banque envers le bénéficiaire d'une lettre de crédit ou d'une garantie d'exécution, en s'appuyant en particulier sur les arrêts *Sztejn* et *Edward Owen Engineering* comme fondement de l'exception ... les affaires récentes ont dans l'ensemble adopté le critère de la solide preuve *prima facie* de fraude appliqué par le juge Galligan dans *C.D.N. Research & Developments Ltd. v. Bank of Nova Scotia* (1980), 18 C.P.C. 62 (H.C. Ont.), et considéré comme moins onéreux et plus approprié dans le cas d'une demande d'injonction interlocutoire que le critère de la fraude clairement établie. L'exception de fraude a été considérée, pour reprendre les termes de lord Denning, maître des rôles, et du lord juge Brown dans *Edward Owen Engineering*, comme s'appliquant à ce qui équivaut, dans les circonstances particulières d'une affaire, à une demande frauduleuse de paiement et on a dit que l'exception ne devrait pas être restreinte, comme cela a peut-être été proposé dans *United City Merchants*, à la fraude dans les documents présentés. Voir *Henderson v. Canadian Imperial Bank of Commerce* (1982), 40 B.C.L.R. 318 (C.S.) Il a été jugé que l'exception de fraude s'applique dans la mesure où la fraude a été portée à

En revanche, lorsque le bénéficiaire présente à la banque des documents falsifiés, qui par définition ne sont pas conformes aux conditions du crédit, la condition suspensive affectant l'engagement bancaire n'est pas réalisée. La banque n'est alors pas tenue d'accepter les documents et de réaliser le crédit. Si elle accepte les documents parce qu'elle ne s'est pas rendu compte de leurs vices, il lui est en principe interdit d'opposer au bénéficiaire la non conformité des documents.²⁷¹ Cependant, lorsque cette divergence consiste dans une falsification qui est une fraude, le principe «*fraus omnia corrumpit*» permet à la banque qui se rend compte avoir accepté des documents falsifiés, de ne point les honorer. Ceci en considérant que, si la fraude vicie tout, elle vicie également le principe du paiement contre l'acceptation des documents. La banque peut alors objecter au bénéficiaire la non réalisation de la condition suspensive de son engagement, même après avoir accepté les documents.²⁷²

D'autre part, si la fraude consiste dans le fait que le bénéficiaire a livré des «*roches*» en lieu et place de l'objet du contrat de vente, alors que les documents étaient formellement conformes aux conditions du crédit, la banque n'a généralement aucune raison de soupçonner une situation frauduleuse. Les premières personnes qui peuvent se rendre compte des machinations ourdies par le bénéficiaire sont le donneur d'ordre et ses agents. Or, au moment où ces derniers reçoivent la marchandise, le bénéficiaire a normalement déjà reçu le prix d'accréditif réalisable à vue.²⁷³ Il ne saurait donc plus être question d'empêcher la réalisation du crédit, à

la connaissance de la banque émettrice avant que celle-ci ait payé aux termes de la lettre de crédit, qu'elle ait ou non été portée à la connaissance de la banque avant que la demande de paiement ait été présentée: *Rosen v. Pullen* (1981), 126 D.L.R. (3d) 62 (H.C. Ont.) Jusqu'à maintenant aucun tribunal canadien ne paraît avoir été chargé de décider si l'exception de fraude peut être opposée au détenteur régulier d'une traite tirée sur une lettre de crédit. L'affaire *Canadian Pioneer Petroleum Inc. v. Federal Deposit Insurance Corp.* (1984), 30 Sask. R. 315 (B.R.), contient un examen utile fait par le juge Halvorson du droit relatif à l'exception de fraude, tel qu'il a été appliqué dans les décisions canadiennes; son examen a reçu l'approbation de la Cour d'appel du Manitoba dans l'arrêt *Phoenix Conveyer and Belting Systems Inc. v. Speed King Manufacturing Co.* (1985), 37 Man. R. (2d) 84.»

²⁷¹ Principe du «paiement contre (l'acceptation des) documents».

²⁷² Clive Macmillan SCHMITTHOFF, *op.cit.*, note 29, p. 441.

²⁷³ Au sujet du crédit réalisable à vue. Le bénéficiaire reçoit le paiement contre présentation des documents au moment de (ou peu de temps après) l'expédition de la marchandise. Dans le cadre du crédit réalisable par acceptation, le bénéficiaire peut tout aussi rapidement escompter sa traite et

moins que le donneur d'ordre réussisse à prouver la fraude du bénéficiaire. Dès lors, le donneur d'ordre ne pourra pratiquement intervenir pour éviter que le bénéficiaire reçoive le prix d'accréditif que dans le cas où le crédit est réalisable par paiement différé, et cela quand bien même le but de ce type de crédit n'est pas de permettre au donneur d'ordre d'effectuer un contrôle de la marchandise.²⁷⁴

Aux fins d'expédier plus aisément des «roches» contre paiement du prix d'accréditif, le bénéficiaire peut décider de falsifier certains documents, par exemple les certificats d'origine et de qualité. Il peut également ne rien expédier du tout et falsifier le jeu entier de documents. En tout état de cause, c'est alors la banque qui est confrontée la première à la fraude.²⁷⁵ Si elle acquiert la certitude d'une falsification, la banque doit refuser de payer, même si le donneur d'ordre n'intervient en aucune manière. Si elle a des doutes, elle en informe son mandant. Celui-ci pourra intervenir, aux conditions et par les moyens indiqués ci-après, entre le moment où il est avisé d'une possibilité de fraude et le moment où la banque devrait payer, et cela alors même que le crédit n'est pas réalisable par paiement différé.²⁷⁶ La distinction entre les deux aspects de la fraude est importante surtout en ce qui concerne la question de la preuve de l'agissement frauduleux du bénéficiaire. Cette question fait l'objet du point qui suit.

La banque ne peut opposer qu'avec prudence l'objection de la fraude à la prétention du bénéficiaire. La banque ne peut refuser de réaliser un crédit irrévocable aussi longtemps qu'un simple doute subsiste à ce propos. La banque est tenue par son engagement irrévocable de payer et doit refuser une requête contraire du donneur

obtenir ainsi le prix d'accréditif. Lorsque le crédit est réalisable par négociation, le bénéficiaire peut également obtenir rapidement le prix d'accréditif, contre présentation de la traite à la banque désignée.

²⁷⁴ Clive Macmillan SCHMITTHOFF, *op.cit.*, note 29, p. 441.

²⁷⁵ S JARVIN, «Le crédit documentaire» in Lamy contrats internationaux, Tome 7, Paris, 2000, Éditions juridiques et techniques, Div 10, Art. 698.

²⁷⁶ Théoriquement, au cours du «délai raisonnable» (art. 14 c RUU) pendant lequel la banque examine les documents avant de les accepter comme conformes aux conditions du crédit, en fait, jusqu'au moment où la banque paie effectivement le bénéficiaire, l'acceptation de documents falsifiés ne la liant d'aucune manière.

À propos de la théorie selon laquelle la banque, informée de l'éventualité d'une fraude, doit «laisser le temps» au donneur d'ordre de saisir la justice.

d'ordre.²⁷⁷ Toute autre solution rendrait révocable à loisir l'engagement irrévocable assumé par la banque, empêchant par là l'accréditif de poursuivre son but, soit de donner au bénéficiaire la garantie d'être payé. C'est en ce sens que s'est prononcée la Cour supérieure dans l'arrêt *Bonnie Sportswear (1978) Ltd. c. International Trading Co.*²⁷⁸ Les faits de cet arrêt peuvent être résumés comme suit : afin de financer l'achat d'une commande de vêtement, Bonnie Sportswear (la demanderesse) a demandé à sa banque l'émission de lettres de crédit en faveur de la compagnie International Trading Co. Lorsqu'elle a reçu la marchandise, elle s'est rendu compte qu'elle n'était pas de la même qualité que l'échantillon examiné. La défenderesse lui a offert le remboursement des pertes subies, mais elle a continué à encaisser les traites. Bonnie Sportswear a invoqué l'exception de la fraude au principe d'autonomie de la lettre de crédit.

La Cour a précisé que «la lettre de crédit est un document autonome et la banque émettrice est tenue de payer dès que le bénéficiaire a rempli les conditions mentionnées dans la lettre, même s'il existe un conflit entre le client de la banque et le bénéficiaire de la lettre. L'exception de fraude qui peut être opposée à ce principe s'applique seulement quand le bénéficiaire du crédit a commis une fraude suffisamment sérieuse pour détruire le lien qui sert de fondement au crédit. Celui qui invoque cette exception a le fardeau de prouver la fraude. Pour obtenir une injonction permanente, la fraude du bénéficiaire doit être clairement démontrée. Si une preuve prima facie d'une fraude est suffisante pour obtenir une injonction interlocutoire, l'exigence est plus élevée dans le cas d'une injonction permanente. Les actions et les pratiques douteuses d'une partie au contrat ne constituent pas en elles-mêmes une preuve de fraude. Un bris de garantie touchant la qualité de la

²⁷⁷ En matière de garantie bancaire, Megrah International Banking Law, 1982, p. 57, cité in Publication no. 411 de la CCI p. 34: «The knowledge of the issuing bank at the time of the tender that the seller may have committed a breach of his contract with the buyer does not, without more, entitle it to refuse to pay», Jean STOUFFLET, note sous l'arrêt de la Cour d'appel de Paris du 28 mai 1985, Société de banque de droit espagnol Banco de Santander c/ Caisse nationale de crédit agricole et autres, Recueil Dalloz/Sirey, 1986 p. 200. La banque ne serait d'ailleurs pas disposée à encourir le risque de soutenir un procès, intenté par le bénéficiaire suite à l'inexécution de l'obligation de payer, sur la seule base d'allégations du donneur d'ordre. Les mêmes principes doivent s'appliquer dans la relation banque émettrice - banque confirmante.

²⁷⁸ *Bonnie Sportswear (1978) Ltd. c. International Trading Co.* Cour supérieure (C.S.), Montréal, 500-05-012340-921, 1993-06-18. J.E. 93-1257.

marchandise ne conduit pas automatiquement à la conclusion qu'il y a eu fraude. Par conséquent, l'exception de fraude fondée sur la qualité de la marchandise livrée ne peut être retenue. De plus, malgré l'insistance de la demanderesse sur certains éléments de qualité, aucun document ne contient de mention à ce sujet, et elle n'a pas, dès la réception de la marchandise en juin, pris de mesures pour empêcher le paiement des autres traites relatives à la deuxième expédition de marchandises. Son attitude à ce moment laisse croire qu'elle n'a pas considéré alors la différence de qualité de la marchandise reçue comme une fraude. Par ailleurs, elle n'a pas démontré de façon suffisamment précise une entente ultérieure avec la défenderesse. En outre, l'offre de cette dernière, au mois d'août, de rembourser la demanderesse pour toute perte témoigne de sa bonne foi.»

Afin que la banque puisse refuser de réaliser le crédit nonobstant son engagement ferme, il est soutenu que le donneur d'ordre doit apporter la «preuve»²⁷⁹ de la fraude du bénéficiaire, «preuve» qui permette à la banque d'évaluer le sort d'un éventuel procès qu'elle aurait à soutenir contre ce dernier, en raison de l'inexécution de sa promesse. Si, avant la réalisation du crédit, le donneur d'ordre réussit à démontrer à la banque que le bénéficiaire n'est pas légitimé à demander la somme d'accréditif,²⁸⁰ la banque peut et doit, malgré son engagement ferme, refuser la réalisation du crédit.²⁸¹

Ces considérations, admises en tant que principes généraux, sont pertinentes lorsque la fraude consiste uniquement en une inexécution du contrat de vente,

²⁷⁹ Jean STOUFFLET, note sous l'arrêt de la Cour d'appel de Paris du 28 mai 1985, Société de banque de droit espagnol Banco de Santander c/ Caisse nationale de crédit agricole et autres, Recueil Dalloz/Sirey, 1986 p. 200. Le terme «preuve» est utilisé ici dans le sens courant du mot, et non dans un sens technique de procédure : il s'agit de «prouver» la fraude à la banque, afin que celle-ci ne réalise pas l'accréditif; Epschtein .S «Les crédits documentaires et la saisie-arrêt» in Banque, N° 385, juin 1979, p. 740.

²⁸⁰ À remarquer que seul un jugement revêtu de l'autorité de la chose jugée écarte, entre parties à la procédure, la possibilité d'une décision judiciaire (ultérieure) en sens contraire. Les exigences de ces auteurs paraissent donc peu compatibles avec la réalité, la non-légitimation du bénéficiaire doit être prouvée par le donneur d'ordre de telle manière qu'il puisse demander à la banque de soutenir l'éventuel procès que le bénéficiaire pourrait lui intenter, suite à l'inexécution de son engagement de réaliser l'accréditif. Dans sa relation avec le donneur d'ordre, la banque, dès qu'elle peut refuser de réaliser le crédit, doit le faire.

²⁸¹ S JARVIN, «Le crédit documentaire» in Lamy contrats internationaux, Tome 7, Paris, 2000, Éditions juridiques et techniques, Div 10, Art. 699; Royston Miles GOODE, *op. cit.*, note 17, p. 678; Lazar SARNA, *op. cit.*, note 2, p.8-1 et s.

assumant des proportions telles que le bénéficiaire commettrait un abus de droit en demandant la réalisation du crédit. Dans le cadre d'une opération de crédit documentaire, la banque se désintéresse en effet totalement du contrat de vente et ne peut décider seule si le bénéficiaire a commis une fraude dans ce contexte. Il appartient donc au donneur d'ordre de soulever la question du comportement abusif du bénéficiaire. En revanche, la banque peut et doit décider seule si les documents qui lui sont présentés sont faux. Si elle en acquiert la certitude, la banque peut et doit refuser la réalisation du crédit, quand bien même que le donneur d'ordre ne lui fournit aucune d'indication ou de preuve. En effet, il incombe à la banque seule de décider si la condition suspensive, qui grève son propre engagement, est réalisée. Puisque dans cette hypothèse de fraude, la banque peut objecter au bénéficiaire la non réalisation de ladite condition même après avoir accepté des documents falsifiés, l'intervention du donneur d'ordre n'étant pas nécessaire si la banque se rend compte de son erreur. Lorsque tel n'est pas le cas, le donneur d'ordre peut attirer l'attention de la banque sur la falsification des documents et relever que la réalisation du crédit n'est en réalité pas due. La banque peut admettre la fraude ou contester le prétendu vice affectant les documents qu'elle a acceptés. Ce n'est que dans cette dernière hypothèse qu'il convient au donneur d'ordre de démontrer à la banque qu'elle peut et doit refuser sa prestation au bénéficiaire. La Cour supérieure s'est prononcée sur la question dans l'arrêt *Goody Goody Clothing International Inc. c. Five Star Knitters*.²⁸² Les faits sont les suivants :

«La requérante a convenu d'acheter de l'intimée une importante quantité de manteaux devant être livrée avant le 15 novembre 1991. Afin de garantir le paiement de la marchandise, la requérante a demandé à la mise en cause d'émettre une lettre de crédit irrévocable en faveur de l'intimée, laquelle était réalisable par traite à vue. L'intimée n'étant pas en mesure de livrer la marchandise à la date convenue, il a été proposé d'amender la lettre de crédit afin de la faire correspondre au nouvel accord. Avant que la procédure d'amendement ne soit complétée, l'intimée avait tiré une traite pour

²⁸² *Goody Goody Clothing International Inc. c. Five Star Knitters*, Cour supérieure (C.S.), Montréal, 500-05-017525-906, J.E. 91-1358.

la somme indiquée à la lettre de crédit et le compte de la requérante a été débité d'autant. La requérante prétend que l'intimée n'a pas expédié la marchandise convenue et qu'elle tente de commettre une fraude. Pour sa part, la mise en cause allègue que la lettre de crédit est soumise aux règles et usances uniformes relatives aux crédits documentaires et qu'elle a, de ce fait, l'obligation de payer sans égard aux litiges pouvant survenir entre les parties. De plus, elle prétend ne pas avoir été informée du litige potentiel avant le 18 décembre, soit postérieurement à la date de la traite.

La requérante a invoqué la fraude dont elle prétend être victime pour établir un droit clair et apparent à l'injonction. En l'espèce, l'intimée a tiré une traite sur une lettre de crédit dont elle était bénéficiaire et a présenté des documents qui, même s'ils paraissaient conformes aux règles, ne pouvaient correspondre dans les faits à la marchandise prévue au contrat. En effet, la preuve révèle que la marchandise n'a pu être produite avant que la traite ne soit tirée et qu'elle ne correspondait pas à celle qui avait été demandée. La bénéficiaire de la lettre semble avoir tenté d'obtenir paiement à la suite d'un acte frauduleux, permettant ainsi à la requérante d'invoquer l'exception de fraude pour s'opposer au paiement. Par ailleurs, la mise en cause a été avisée en temps utile puisque la requête en injonction lui a été signifiée avant que la traite ne soit payée. La Banque du Pakistan est la bénéficiaire de la traite mais, étant donné qu'elle était à la fois preneur, bénéficiaire et endosseur de l'effet de commerce et qu'il n'y a pas eu de négociation, elle ne peut être qualifiée de détenteur régulier. Elle n'a donc pas pu acquérir plus de droit que la bénéficiaire de la lettre, et la fraude peut lui être opposée. Il existe une solide preuve prima facie de l'apparence de droit, et la requérante a droit à l'injonction. Par ailleurs, elle risque de subir un dommage irréparable puisque la réparation impliquerait des poursuites à l'étranger et deviendrait presque illusoire. Le statu quo n'aura pas les mêmes conséquences, l'intimée ayant déjà été payé et la mise en cause ne devant que retenir le paiement de la traite.»

Il reste donc à déterminer quels sont les moyens à la disposition du donneur d'ordre afin de démontrer à la banque que le bénéficiaire a commis une fraude, et parvenir ainsi à l'empêcher d'obtenir le prix d'accréditif.²⁸³ Théoriquement, le meilleur moyen de rendre indiscutable la fraude du bénéficiaire est un jugement passé en force qui constate que le bénéficiaire n'est pas légitimé à demander la réalisation du crédit et l'oblige, par conséquent, à renoncer à sa prétention contre la banque.

²⁸³ Royston Miles GOODE, *op. cit.*, note 17, p. 675; Lazar SARNA, *op. cit.*, note 2, p. 8-6.

Moyen éminemment théorique, car le temps à la disposition du donneur d'ordre pour intervenir est à peine suffisant pour le dépôt de sa demande, sans parler de l'obtention d'un jugement exécutoire. Il s'ensuit que le donneur d'ordre doit tout d'abord avoir recours à d'autres moyens, à savoir à des mesures conservatoires propres à bloquer la situation, c'est-à-dire empêcher la réalisation du crédit. La preuve stricte de la fraude du bénéficiaire sera apportée plus tard, lors de l'action au fond qui valide lesdites mesures conservatoires. Ces dernières consistent essentiellement en des mesures provisionnelles qui sont l'injonction interlocutoire et l'injonction permanente.²⁸⁴

À remarquer, comme indiqué ci-dessus, qu'aussi longtemps que la situation n'est pas clairement définie, la banque peut réaliser le crédit documentaire. En d'autres termes, la banque n'exécute pas forcément mal son obligation de réaliser l'accréditif lorsqu'elle paie le bénéficiaire qui n'a en réalité aucune créance contre elle.²⁸⁵ Le donneur d'ordre pourra demander à la banque émettrice de retarder la réalisation du crédit documentaire jusqu'à la fin du délai raisonnable qui est de sept jours ouvrables²⁸⁶ afin de lui permettre l'obtention d'une injonction. Dans ce cas, la banque a le droit de réaliser le crédit, mais elle ne doit pas abuser de ce droit afin d'éviter les recours ultérieurs du donneur d'ordre.

Les droits des parties au rapport de couverture, en l'absence de mesures conservatoires sollicitées par le donneur d'ordre, sont définis par les règles usuelles.²⁸⁷ Si la banque réalise le crédit contre présentation de documents conformes, alors que toutes les conditions de l'accréditif étaient remplies, elle exécute régulièrement son obligation. Il en va de même lorsqu'elle paie contre présentation de documents non conformes, alors que même l'examen le plus attentif n'aurait pas pu relever leurs vices. La banque n'exécute pas correctement ses devoirs contractuels

²⁸⁴ Les mesures provisionnelles sont donc une preuve pour la banque qu'elle ne court aucun risque en refusant la réalisation du crédit.

²⁸⁵ S JARVIN, «Le crédit documentaire» in Lamy contrats internationaux, Tome 7, Paris, 2000, Éditions juridiques et techniques, Div 10, Art. 700.

²⁸⁶ Article 13. b RUU.

²⁸⁷ La banque réalise à bon droit le crédit même dans l'hypothèse où elle n'a pas connaissance des mesures judiciaires interdisant au bénéficiaire de demander le paiement du prix d'accréditif.

lorsqu'elle réalise le crédit contre présentation de documents falsifiés, alors qu'elle aurait pu et dû se rendre compte de leur caractère vicié en faisant preuve de la diligence requise.

Au cas où le bénéficiaire commettrait un abus en demandant la réalisation du crédit en sa faveur, il est admis qu'il est obligé de renoncer à l'exercice de son droit apparent contre la banque.²⁸⁸

Un jugement passé en force est certainement le moyen de couper court à toute discussion : le bénéficiaire doit se soumettre à la décision judiciaire et la banque peut et doit refuser la réalisation du crédit.²⁸⁹ Pour des raisons plus qu'évidentes, ce moyen est cependant difficilement concevable. Une procédure judiciaire au fond est bien trop longue pour permettre au donneur d'ordre d'apporter à la banque cette preuve irréfutable, avant que celle-ci n'honore son engagement de réaliser l'accréditif. Comme indiqué, le donneur d'ordre doit donc essayer d'obtenir un blocage de la situation pour empêcher temporairement le bénéficiaire de conclure l'opération d'accréditif. L'avantage des mesures conservatoires est que la situation existante ne pourra être modifiée jusqu'à droit jugé.²⁹⁰ Le donneur d'ordre pourra donc introduire une action sans se préoccuper d'une réalisation du crédit dans l'intervalle. Cependant, il n'échappera pas, sauf accord avec le bénéficiaire, à une telle procédure au fond, et tout litige ne sera conclu que par un jugement constatant, le cas échéant, que le bénéficiaire a commis une fraude.

²⁸⁸ Le bénéficiaire doit renoncer à demander la réalisation de l'accréditif lorsque ceci lui procurerait un enrichissement illégitime. L'existence même du crédit constitue un enrichissement illégitime du bénéficiaire frauduleux puisqu'il possède de ce fait une créance, quand bien même conditionnelle, contre la banque.

²⁸⁹ Un jugement obtenu par le donneur d'ordre dans une procédure contre le bénéficiaire ne lie pas la banque avec l'autorité de la chose jugée, la banque n'étant pas une partie à la procédure. Mais la fraude du bénéficiaire aura été suffisamment « prouvée » pour que la banque puisse et doive refuser le paiement et ce, sans courir aucun risque.

²⁹⁰ Droit jugé au fond. Les mesures conservatoires déploient leur effet pendant la durée de l'action (en validation) au fond. En matière de mesures provisionnelles.

Les mesures nécessaires à titre provisoire relèvent du droit de la procédure. Les conditions auxquelles elles peuvent être requises ainsi que leurs effets seront ici examinés essentiellement dans le cadre de la loi de procédure civile.

Nous allons consacrer notre étude au moyen le plus utilisé par le donneur d'ordre afin d'empêcher la réalisation du crédit documentaire, à savoir l'injonction²⁹¹. L'injonction peut être soit interlocutoire ou permanente. L'injonction interlocutoire a pour but d'entraver la détérioration des droits de l'une des parties durant le litige alors que l'injonction permanente établit une situation irréversible.²⁹²

Des mesures provisionnelles sont prises pour sauvegarder un droit supposé du requérant. Il s'agit soit d'assurer l'exécution forcée ultérieure d'une prétention personnelle ou réelle²⁹³, soit de figer la situation juridique dans l'attente d'un jugement définitif, soit encore de permettre l'administration des preuves. Cette énumération des cas d'espèce permettant de requérir des mesures provisionnelles n'est certes pas exhaustive. Le juge peut, à certaines conditions, autoriser toute mesure justifiée par les circonstances, celle-ci peut notamment consister en une injonction, faite aux parties ou à des tiers. Ce tiers peut être, par exemple, le mandataire de l'une des personnes en cause, ce qui revêt une importance particulière pour des mesures provisionnelles prises dans le cadre d'une opération d'accréditif.

La mesure sollicitée ne sera prononcée que si elle revêt un caractère d'urgence, à savoir si le danger se présente pour le requérant de ne plus pouvoir faire

²⁹¹ L'article 751 du code de procédure civile définit l'injonction comme étant «une ordonnance de la Cour supérieure ou de l'un de ses juges, enjoignant à une personne, à ses dirigeants, représentants ou employés, de ne pas faire ou de cesser de faire, ou, dans les cas qui le permettent, d'accomplir un acte ou une opération déterminée, sous les peines que de droit»

²⁹² Crête L, «L'injonction et le monde des affaires : un outil utile mais dangereux et parfois injuste», injonctions et autres recours d'urgence, Nouvelles tactiques, nouveaux développements, nouveaux droits, Canadian Institute, Conférences, Toronto, 1988, p. A-2.

²⁹³ Il s'agit de l'exécution forcée d'une obligation non exprimable en argent qui ne peut s'opérer qu'en conformité avec la loi nationale de poursuite. Ce genre de mesure provisionnelle tend donc à éviter qu'une partie ou un tiers ne rende vaine l'exécution d'un jugement.

valoir ses droits, en l'absence d'une protection juridique immédiate. Toute autre mesure doit s'avérer inefficace à sauvegarder les droits des parties.²⁹⁴

L'urgence de l'intervention a comme toute première conséquence que le donneur d'ordre ne sera pas en mesure de prouver de manière stricte ses allégations de fait. Il suffira donc qu'il rende vraisemblables les faits sur lesquels il base sa requête.²⁹⁵ La question des exigences en matière de preuve, lors de mesures provisionnelles destinées à empêcher l'exécution d'un engagement bancaire ferme et indépendant, a donné lieu à de nombreuses controverses.

En matière de mesures visant à bloquer l'opération d'accréditif, la jurisprudence²⁹⁶ admet la mise en danger des droits du donneur d'ordre lorsqu'il risque d'être privé temporairement de la disposition d'une somme d'argent d'une certaine importance.²⁹⁷ Ceci implique, à notre avis, que le donneur d'ordre n'ait pas encore fourni de provision à la banque émettrice ou qu'il n'ait pas encore été débité par celle-ci, ce qui est normalement le cas avant la réalisation du crédit. En effet, dans le cas contraire, le donneur d'ordre ne risque pas de perdre la disposition d'une somme d'argent : il l'a déjà perdue. Il peut la récupérer s'il prouve que la banque ne pouvait disposer de cette couverture pour l'exécution régulière de l'accréditif en réalisant l'accréditif en faveur du bénéficiaire qui a commis une fraude. Le donneur d'ordre dispose donc d'une action au fond par laquelle il peut aisément faire valoir ses droits contre la banque. La condition de la mise en danger des droits du requérant ne serait dès lors pas réalisée.

²⁹⁴ Rachel CHAGNON, *La fraude dans le crédit documentaire*, Mémoire de maîtrise, Montréal, Faculté des études supérieures, Université de Montréal, 1994, p. 77.

²⁹⁵ Rachel CHAGNON, *La fraude dans le crédit documentaire*, Mémoire de maîtrise, Montréal, Faculté des études supérieures, Université de Montréal, 1994, p.77.

²⁹⁶ *Casatex inc. c. Sufi Weaving Industries (P.V.T.) Ltd.* Cour supérieure (C.S.), Montréal, 500-05-039715-980. J.E. 98-1894. *Lanificio Itlam c. Paris Sportswear Ltd.* Cour d'Appel (C.A.), Montréal, 500-09-000653-865. J.E. 87-549.

²⁹⁷ La jurisprudence a toujours admis que le fait d'être privé temporairement de la disposition d'une somme d'argent d'une certaine importance, constituait un dommage juridique irréparable. Nous ajouterons, car cela est important, que le dommage difficilement réparable ne peut consister dans le fait que - en l'absence de mesures conservatoires prononcées - le donneur d'ordre serait obligé de plaider l'affaire devant des tribunaux étrangers.

Par ailleurs, en théorie, on peut encore imaginer une situation où le donneur d'ordre, qui n'a pas fourni de couverture, ne risque pas d'être temporairement privé de son argent : il s'agit du cas où la banque paie contre présentation de documents non conformes, alors qu'elle aurait pu et dû se rendre compte de leurs vices. Dans une telle situation la banque perd le droit de demander au donneur d'ordre le remboursement du prix d'accréditif. Le donneur d'ordre qui n'a pas fourni de provision ne risquerait donc pas d'être privé d'une partie de son patrimoine.

À cela, il convient surtout d'ajouter que la banque exécute mal l'accréditif lorsqu'elle réalise le crédit nonobstant la fraude du bénéficiaire, à moins qu'il est impossible découvrir la fraude. Ladite banque n'ayant en réalité aucune obligation de payer le prix d'accréditif dans un tel cas. Son action serait, de ce fait, toujours exclue et le donneur d'ordre ne courrait alors aucun risque. En effet, la banque exécute mal l'accréditif si elle paie contre présentation de documents non conformes parce qu'elle n'a pas fait preuve de la diligence due. Dans les autres cas, c'est au donneur d'ordre de lui démontrer qu'elle n'est pas tenue de réaliser le crédit. Il y parviendra notamment au moyen de mesures provisionnelles lorsque le donneur d'ordre aura rendu vraisemblable, au cours de la procédure, que le bénéficiaire n'est pas légitimé à demander le paiement de l'accréditif. Cela fait, le crédit ne sera pas réalisé et le donneur d'ordre ne courra plus de risque. Il n'y aurait alors aucun sens de nier la mise en danger des droits du donneur d'ordre et d'exclure qu'il puisse avoir recours à des mesures conservatoires en prenant pour hypothèse la situation qui prévaut pour les parties après le prononcé de telles mesures.²⁹⁸

En conclusion, sur la base de la théorie du risque de dommage difficile à réparer actuellement admise par la jurisprudence²⁹⁹, le donneur d'ordre devrait

²⁹⁸ En matière de garantie bancaire, au motif qu'en l'absence de mesures provisionnelles, tout le risque de l'opération reviendrait aux banques. Celles-ci n'oseraient ternir leur réputation internationale en refusant de payer, sans en avoir été contraintes par une décision judiciaire. Ceci est sans doute vrai et plaide en faveur de l'admissibilité des mesures provisionnelles en général. À notre avis, toutefois, le danger des banques de perdre leur réputation ne saurait réaliser la condition de la nécessité d'une protection juridique en faveur du donneur d'ordre.

²⁹⁹ *CDN Research and Development Ltd. C. Bank of Nova Scotia*. 1980, 18 C.P.C 62 (Ont H.C).

alléguer être en danger de perdre temporairement la disposition d'une importante partie de son argent. Ce risque se réaliserait dans la mesure où en l'absence de mesures conservatoires visant à interdire la réalisation du crédit, le donneur d'ordre devrait rembourser la somme de l'accréditif à la banque émettrice.³⁰⁰ Dans les autres cas, lorsque le prix qui figure sur l'accréditif n'est pas dû à la banque émettrice, indépendamment de toutes mesures conservatoires, car elle a mal exécuté l'accréditif, ce risque subsisterait dans la mesure où la banque émettrice a généralement le droit de débiter le compte du donneur d'ordre. La banque s'empressera de le faire³⁰¹, si la réalisation du crédit n'est pas interdite. Une protection des droits du donneur d'ordre serait dès lors pratiquement toujours nécessaire.

Le donneur d'ordre ne peut faire interdire provisoirement l'exécution du crédit que dans la mesure où il apporte la solide preuve prima facie de la fraude du bénéficiaire.³⁰² Comme indiqué, une telle exigence de preuve prima facie est en contradiction avec l'une des conditions devant être réunies afin de pouvoir requérir des mesures provisionnelles, à savoir que le requérant rend vraisemblables les faits sur lesquels il base sa requête. Rendre un fait vraisemblable ne signifie pas en apporter une solide preuve prima facie. Ceci est incompatible avec une procédure sommaire au cours de laquelle il est impossible de prétendre que le requérant prouve ce qu'il allègue de manière à écarter tout doute à ce propos.

Il est soutenu à ce propos qu'admettre des mesures provisionnelles visant à bloquer le mécanisme de l'accréditif, sur la seule base de la vraisemblance des allégations du donneur d'ordre, constitue une immixtion particulièrement grave dans les droits du bénéficiaire qui va à l'encontre du but de l'accréditif. Une simple vraisemblance de machinations frauduleuses ne suffirait pas pour interdire la

³⁰⁰ Kimball, G et Sanders, B A, «Preventing Wrongful Payment of Guaranty Letters of Credit – Lessons from Iran» (1983-84) 39 Bus, L. 417.

³⁰¹ À tort, certainement. Il n'empêche qu'il appartiendra par la suite au donneur d'ordre d'essayer de récupérer la somme dont il aura été privé.

³⁰² Dans l'arrêt *Angelica* la Cour suprême précise qu' «une solide preuve prima facie de fraude est un critère suffisant dans le cadre d'une demande d'injonction interlocutoire visant à empêcher le paiement aux termes d'une lettre de crédit sur le fondement de la fraude du bénéficiaire du crédit.»

réalisation du crédit, contrairement aux règles générales existant en matière de mesures provisionnelles et cela en raison du caractère particulier de l'engagement bancaire dans le cadre d'une opération de crédit documentaire.

Il reste à définir ce que le donneur d'ordre doit rendre vraisemblable. D'une part, la fraude est conséquence en droit d'un comportement du bénéficiaire. Le donneur d'ordre doit par conséquent rendre vraisemblable que le bénéficiaire a commis des machinations frauduleuses. D'autre part, l'adjectif manifeste ne pose aucune condition supplémentaire. Il appartient alors au donneur d'ordre de rendre vraisemblables les faits qui, s'ils étaient prouvés, à savoir établis de manière stricte, démontreraient que le bénéficiaire commet un abus de droit en demandant l'exécution de l'engagement bancaire.

La protection du bénéficiaire ne consiste dès lors pas en un accroissement des exigences en matière de preuve, ce qui serait incompatible avec les conditions du prononcé des mesures provisionnelles. Comme nous le verrons, l'ordonnance doit préfigurer la décision qui pourrait être rendue au fond, le juge des mesures provisionnelles devait se demander si l'on pouvait admettre lors de l'action principale que le bénéficiaire a commis une fraude. Des mesures provisionnelles propres à bloquer l'opération d'accréditif ne peuvent être prononcées qu'à cette condition.

Le fait que le juge puisse autoriser toute mesure que les circonstances du cas d'espèce rendent nécessaire ne signifie pas que les parties disposent d'un droit illimité à l'obtention de n'importe quelles mesures provisionnelles. Elles ne seront prononcées que si le requérant allègue être le titulaire.³⁰³

³⁰³ Dans l'arrêt *Angelica-Whitewear* la Cour suprême a précisé que : «L'exception de fraude opposable à l'autonomie des lettres de crédit documentaire ne doit pas être restreinte aux cas de fraude dans les documents présentés mais doit comprendre la fraude dans les opérations sous-jacentes de nature à rendre frauduleuse la demande de paiement en vertu d'un crédit. L'exception doit toutefois être limitée à la fraude **du bénéficiaire** d'un crédit et ne doit pas viser la fraude d'un tiers dont le bénéficiaire est innocent. Elle ne doit également pas être opposable au détenteur régulier d'une traite tirée sur une lettre de crédit. Enfin, une solide preuve *prima facie* de fraude est un critère suffisant dans le cadre d'une demande d'injonction interlocutoire visant à empêcher le paiement aux termes d'une lettre de crédit sur le fondement de la fraude du bénéficiaire du crédit. Mais, lorsque, dans un cas comme celui-ci, aucune demande semblable n'a été faite et que la banque émettrice a dû exercer son propre jugement pour savoir si elle devait honorer une traite, il faut établir, pour démontrer qu'une traite a été irrégulièrement

L'autonomie de l'engagement du banquier rend l'application d'une interdiction judiciaire sujette à caution.³⁰⁴ La procédure de la saisie-arrêt³⁰⁵ est universellement reconnue par le droit commun.³⁰⁶ La jurisprudence³⁰⁷ a reconnu au donneur d'ordre d'effectuer une saisie-arrêt pour faire face à la fraude du bénéficiaire. Dans l'arrêt *Lanificio Itlam c. Paris Sportswear Ltd*, la Cour a précisé que :

«Même si l'injonction aurait pu être un moyen valable d'empêcher la banque de remettre les fonds à l'appelante, rien n'empêchait l'intimée d'avoir recours à une mesure conservatoire telle la saisie avant jugement pour contrer la fraude du bénéficiaire d'une lettre de crédit irrévocable. Dissidence: On ne saurait reprocher à l'appelante de rechercher le paiement de la lettre de crédit alors qu'elle est poursuivie en résiliation de la vente, parce qu'il est de la nature même de la lettre de crédit irrévocable qu'on ne puisse en soumettre le paiement au sort d'un litige concernant le contrat sous-jacent. Il était loisible à l'intimée de rechercher une ordonnance de non-paiement à l'endroit de la banque, assortie d'une saisie ou d'une injonction interlocutoire, mais elle ne pouvait se servir de la saisie avant jugement, qui est une mesure exceptionnelle, pour assurer l'exécution d'un jugement éventuel en résiliation de la vente. Il ne faut pas confondre l'exécution du contrat, d'une part, et le paiement de la lettre de crédit, d'autre part.»

payée par la banque émettrice après avis des actes de fraude allégués de la part du bénéficiaire, que la fraude a été suffisamment établie à la connaissance de la banque émettrice avant le paiement de la traite de manière à rendre la fraude claire ou évidente aux yeux de la banque.»

³⁰⁴ Howard D.C, «The application of compulsory joinder, intervention, impleader and attachment to letter of credit litigation» in *Fordham L. Rev.*, Vol.52, April 1984, p. 967.

³⁰⁵ Samuel EPSCHTEIN, «Les crédits documentaires et la saisie-arrêt» in *Banque*, N° 385, juin 1979, p. 740; Charles BONTOUX, «Saisie-arrêt et crédit documentaire» in *Banque*, N°446, janvier 1985, p. 74; McLaughlin S.P, «Letters of credit exploring the boundaries of injunctions against honor» in *Fordham Int'l. L. Rev.*, Vol. 4, N°1, 1980-1981, p.161-174; Howard D.C, «The application of compulsory joinder, intervention, impleader and attachment to letter of credit litigation» in *Fordham L. Rev.*, Vol.52, April 1984, p.967; Thorup R. A, « Injunction against payment of standby letter of credit : how can banks protect themselves» in *Banking L. J.*, Vol. 101, N°1, January 1984, p. 6-30; Pouillet Y, «La saisie-arrêt par le donneur d'ordre de la créance née d'un crédit documentaire ou d'une garantie à première demande» in *B.B.T.C.*, I, 1984, p. 48.

³⁰⁶ Manon POMERLEAU, «La fraude du bénéficiaire du crédit documentaire irrévocable. Étude comparative en droit commercial international» in *La Revue du Barreau*, janvier-février, T. 44, N°1, 1984, p. 127.

³⁰⁷ *Lanificio Itlam c. Paris Sportswear Ltd*. Cour d'Appel (C.A.), Montréal, 500-09-000653-865, J.E. 87-549.

Nous pensons que le fait de laisser la voie ouverte au donneur d'ordre de pratiquer une saisie-arrêt, cette «arme paralysante»³⁰⁸, en se basant sur des faits extérieurs au contrat commercial est illogique. Elle compromet la notion de sécurité indispensable à la sécurité de l'institution. La Cour de cassation française s'est prononcée en ce sens dans son arrêt du 18 mars 1986.³⁰⁹ Les juges ont rappelé que le donneur d'ordre et le bénéficiaire ont convenu que le crédit documentaire était irrévocable. Ils ont souligné que *«le donneur d'ordre ne pouvait, sans violer la loi des parties, et pour faire obstacle à l'exécution de l'engagement pris, sur des instructions, par la banque se prévaloir d'une créance sur le bénéficiaire, fût-elle étrangère à l'exécution du contrat de base.»*

C'est la conclusion à laquelle a abouti le juge Kerr dans l'affaire R.D. Harbottle (mercantile) Ltd. v. National Westminster Bank Ltd³¹⁰. Dans un attendu remarquable, le juge a précisé que les crédits documentaires «are the life-blood of international commerce».³¹¹ Il en déduit que «it is only in exceptional cases that the courts will interfere with the machinery of irrevocable obligations assumed by banks.»³¹²

³⁰⁸ André BOUDINOT, «Autonomie du crédit documentaire», in Banque, N°417, mai 1982, p. 596.

³⁰⁹ J.C.P., II, 1986, p. 20624, obs. Jean STOUFFLET; D.S., 1986, p. 374, note de Michel VASSEUR; Banque, N°462, juin 1986, p. 610, obs. Jean-Louis RIVES-LANGE.

³¹⁰ [1978] 1 Q.B. 146. Dans ce sens s'inscrit la jurisprudence de common law, Intraco Ltd. v. Notis Shipping Corp. of Liberia, The Bhoja Trader [1981] 2 Lloyd's Law Rep.256, 257; également au Canada : Rosen c. Pullen [1982] 126 D.L.R. (3d) 62; Lumcorp Ltd. c. Canadian Imperial Bank [1977] C.S. 993; et aux Etats-Unis : Lemon Importing Co. v. Garfield Savings Bank, 173 N.Y.Supp.551 (1919); Imbrie v. Nagase, 187 N.Y.Supp.692 (1921).

³¹¹ [1978] 1 Q.B. 155.

³¹² [1978] 1 Q.B. 155.

Section 2 : Les obligations des autres banques intervenantes envers le bénéficiaire

Dans cette partie, on va étudier les obligations des autres banques intervenantes envers le bénéficiaire. Le degré de la responsabilité des banques intervenantes dépend de l'importance de la mission confiée à la banque. Ainsi, en plus de la banque émettrice et la banque confirmante qui assument un rôle principal dans la réalisation du crédit documentaire, on trouve d'autres banques dont le rôle est moins important du fait qu'elle ne s'engagent pas envers le bénéficiaire, c'est le cas de la banque notificatrice (Paragraphe 1) et de la banque désignée pour réaliser le crédit (Paragraphe 2).

Paragraphe 1 : Les obligations de la banque notificatrice

Lorsqu'une banque est seulement chargée de notifier le crédit au bénéficiaire, les RUU³¹³ précisent qu'elle doit apporter un soin raisonnable à vérifier l'authenticité du crédit. Pèse également sur elle une obligation de diligence.³¹⁴ Cependant, elle n'a souscrit aucun engagement envers le bénéficiaire. Elle n'assume donc de responsabilité contractuelle qu'envers la banque dont elle tient ses instructions.

Est-ce à dire que le bénéficiaire ne puisse se prévaloir d'un manquement de la banque notificatrice à ses obligations?

La réponse est négative. D'abord, il dispose de l'action oblique³¹⁵, mais la relativité des conventions ne fait pas obstacle à ce qu'un tiers victime d'une prestation défectueuse puisse rechercher, sur le terrain extra-contractuel, la responsabilité du débiteur. Cette solution est admise aussi bien contre un mandataire que contre un

³¹³ Article 7 RUU.

³¹⁴ Lazar SARNA, *op.cit.*, note 2, p.3-31; Éric. A CAPRIOLI, *op. cit.*, note 29, p. 227.

prestataire de services. Elle ne saurait être écartée en matière de crédit documentaire sur le fondement de l'article 3 des RUU, selon lequel le bénéficiaire ne peut en aucun cas se prévaloir des rapports contractuels existant entre les banques ou entre le donneur d'ordre et la banque émettrice, car cette disposition ne peut exonérer une banque de sa responsabilité extra-contractuelle qui est d'ordre public. Ainsi, même en l'absence de stipulation pour autrui, même à défaut d'action direct, le bénéficiaire peut indirectement obtenir de la banque notificatrice le respect de ses obligations.

La banque notificatrice pourra ajouter un engagement personnel et irrévocable de payer la somme prévue contre remise des documents conformes confirme le crédit documentaire.³¹⁶ Elle s'engage envers le bénéficiaire dans les conditions et selon les modalités arrêtées dans la lettre de crédit ou l'accréditif. Cet engagement présente les caractères suivant :

C'est un **engagement formel** qui résulte de la lettre de crédit ou de l'accréditif. Il doit être exprès. Les Règles et Usances posent qu'à défaut d'indiquer clairement s'il est révocable ou irrévocable, le crédit documentaire sera réputé irrévocable (art 6 RUU).

C'est un **engagement direct**³¹⁷. En effet, l'obligation de la banque envers le bénéficiaire ne naît pas d'une stipulation pour autrui en faveur de celui-ci³¹⁸, qui serait contenue dans le contrat par lequel la banque a ouvert un crédit au donneur d'ordre. Il résulte de l'engagement personnel du banquier envers le bénéficiaire.

C'est un **engagement autonome**³¹⁹, en ce sens qu'il est indépendant, à la fois de la convention de crédit passée avec le donneur d'ordre et de la vente conclue entre celui-ci et le bénéficiaire. Selon l'article 3 des RUU, les crédits documentaires *«sont par leur nature des transactions distinctes des ventes ou autre(s) contrat(s) qui peuvent en former la base, mais qui ne concernent les banques en aucune façon et ne*

³¹⁵ Article 1627-1630 C.c.Q.

³¹⁶ Voir supra p. 9.

³¹⁷ Royston Miles GOODE, *op. cit.*, note 17, p. 673.

³¹⁸ Pour faciliter l'étude des rapports entre les parties du crédit documentaire la qualification des rapports sera effectuée selon les catégories du code civil du Québec.

sauraient les engager, même si le crédit inclut une référence à un tel contrat, et quelle que soit cette référence». De même, selon l'article 3 b des RUU « le bénéficiaire ne peut en aucun cas se prévaloir des rapports contractuels existant entre les banques ou entre le donneur d'ordre et la banque émettrice».

Le bénéficiaire d'un crédit documentaire a sans doute la possibilité de céder la créance dont il dispose sur la banque émettrice ou confirmante, mais la pratique connaît aussi un autre procédé de transmission du bénéfice du crédit, qu'elle appelle le transfert. Il est utilisé notamment par les exportateurs au profit de leurs propres fournisseurs afin d'éviter l'avance du prix de la marchandise³²⁰. Il ne s'agit plus alors d'une cession de créance par le premier bénéficiaire au second. Il s'agit encore moins d'une cession de la promesse de crédit, qui se réaliserait par transmission de l'accréditif puisque ce titre est strictement personnel et n'est pas négociable. C'est en réalité une substitution de bénéficiaire par un nouvel engagement de la banque envers le second et l'émission d'un nouvel accréditif. Les RUU se sont efforcées de limiter les possibilités de transfert de crainte que ne se développe dans le commerce international des opérations à caractère purement spéculatif par des intermédiaires dépourvus de moyens financiers suffisants. Elles posent la règle qu'un crédit documentaire n'est transférable que s'il est stipulé comme tel par la banque émettrice. Ce crédit n'est transférable qu'une fois. De plus, le transfert suppose que la marchandise soit revendue par l'exportateur dans l'état où elle lui a été fournie, sans quoi les documents que présenterait le fournisseur ne pourraient être ceux que l'accréditif prévoit.

L'autonomie de l'engagement du banquier commande que le droit du bénéficiaire naisse de la lettre de crédit ou de l'accréditif et non de la convention entre le donneur d'ordre et son banquier. Plus précisément, c'est la réception de la

³¹⁹ Royston Miles GOODE, *op. cit.*, note 17, p. 673.

³²⁰ Voir dans ce sens l'arrêt *Geestemünder Bank A.G. c. Barzelex Inc.* Cour d'appel (C.A.), Montréal, 500-09-000119-883 . J.E. 95-185.

lettre de crédit ou de l'accréditif par le bénéficiaire qui marque la naissance du droit de celui-ci, il n'est pas nécessaire qu'il ait formulé son acceptation.³²¹

Le caractère direct et autonome de l'engagement du banquier a pour conséquence d'empêcher celui-ci de refuser le crédit au bénéficiaire en lui opposant les exceptions nées de la vente. D'où le principe de l'indépendance des documents et des marchandises³²² : le banquier doit se contenter de contrôler formellement la conformité des documents présentés avec ceux qui sont prévus, sans pouvoir exciper de la non conformité des marchandises pour refuser le crédit. Ce principe n'exclut pas que, soit au départ, soit à l'arrivée, la marchandise fasse l'objet d'une inspection dont le certificat figure parmi les pièces que le banquier doit contrôler. Il n'exclut pas non plus la pratique du crédit à paiement différé par rapport à la remise des documents qui est destinée à donner le temps au donneur d'ordre de vérifier à l'arrivée non pas la conformité des marchandises, mais celle des documents et de s'opposer à une éventuelle fraude³²³.

L'autonomie de l'engagement du banquier implique aussi, en sens inverse, que la banque doit refuser de payer en cas d'irrégularité dans les documents présentés par le bénéficiaire, alors même que le donneur d'ordre aurait pris possession de la marchandise.

Enfin, l'autonomie de son engagement interdit au banquier de se prévaloir contre le bénéficiaire des exceptions tirées de ses propres rapports avec le donneur d'ordre³²⁴. C'est ainsi qu'il ne saurait revenir sur son engagement en se prévalant de la faillite du donneur d'ordre qui le prive de la perspective d'être remboursé. C'est ainsi également que l'inexécution de ses obligations par le donneur d'ordre envers le banquier est indifférente, résulterait-elle d'une force majeure. C'est ainsi encore que le banquier ne doit tenir aucun compte des instructions du donneur d'ordre aux fins de révocation du crédit. Celle-ci ne peut résulter que du consentement de tous les

³²¹ Lazar SARNA, *op.cit.*, note 2, p. 5-2.

³²² Éric. A CAPRIOLI, *op. cit.*, note 29, p. 222.

³²³ Éric. A CAPRIOLI, *op. cit.*, note 29, p. 224.

intéressés. La liberté des conventions autorise certainement les parties à déroger à ces inopposabilités. Par exemple, il peut être stipulé que la banque ne sera tenue de payer qu'après que les fonds, en provenance de l'étranger, auront été mis à sa disposition. Cependant, cette dérogation aux principes doit résulter de l'accréditif et être interprétée strictement.

Le principe de l'inopposabilité des exceptions tirées du contrat de vente empêche normalement le banquier de se prévaloir de l'éventuelle nullité de celui-ci pour refuser le crédit. Cependant, en matière de garantie autonome, on considère souvent que le banquier pourrait invoquer la nullité d'un contrat de base qui violerait brutalement l'ordre public, et il est permis de se demander si, par identité de raisons, cette solution ne doit pas être étendue au crédit documentaire.³²⁵

À dater de la notification, le bénéficiaire d'un crédit documentaire est titulaire d'une créance de somme d'argent sur la banque émettrice ou confirmante. C'est un élément de son patrimoine que ses créanciers peuvent saisir-arrêter dans les mains de la banque.

Toutefois, il faut réserver le cas d'un créancier particulier : le donneur d'ordre lui-même qui se prévaudrait d'une créance sur le bénéficiaire à la suite notamment d'une mauvaise exécution du contrat de base. En principe, il ne saurait faire obstacle à la réalisation du crédit qu'il a fait ouvrir, car la force obligatoire des conventions implique qu'il renonce aux voies de droit incompatibles avec le caractère irrévocable du crédit. Peu importe à cet égard que la créance du donneur d'ordre trouve son origine dans un autre contrat que le contrat de base.

Ces solutions doivent sans doute être écartées en cas de fraude³²⁶, qui fait exception à toutes les règles, y compris celle de la force obligatoire des contrats.³²⁷

³²⁴ Royston Miles GOODE, *op. cit.*, note 17, p. 673.

³²⁵ Royston Miles GOODE, *op. cit.*, note 17, p. 659.

³²⁶ Lazar SARNA, *op. cit.*, note 2, p. 5-8.

³²⁷ Manon POMERLEAU, «La fraude du bénéficiaire du crédit documentaire irrévocable, Étude comparative en droit commercial international» in *La Revue du Barreau*, janvier-février, t.44, N° 1, 1984, p.113; Poudrier-Label L, «Les engagements abstraits pris par le banquier» in *La Revue Juridique Thémis*, Vol. 19, N° 1, 1985, p. 66; Poudrier-Label L, «Les engagements abstraits pris par le banquier

Encore faut-il savoir de quelle fraude il s'agit. L'hypothèse de la présentation de documents faux ou falsifiés ne pose pas de difficulté puisque l'existence même de la créance du bénéficiaire dépend de la présentation de documents conformes. En revanche, l'incidence de la fraude du bénéficiaire qui consisterait à réclamer le crédit après avoir envoyé des marchandises non conformes serait plus problématique.

Paragraphe 2 : Les obligations de la banque désignée pour réaliser le crédit

La banque notificatrice est parfois désignée par la banque émettrice pour réaliser le crédit.³²⁸ Cette désignation est un mandat de payer le bénéficiaire ou d'accepter la lettre de change émise par lui. La banque désignée se trouve donc tenue non seulement de réaliser le crédit, mais encore de respecter son irrévocabilité. Ainsi, elle ne saurait réclamer le remboursement au bénéficiaire, sauf à se prévaloir d'éventuelles irrégularités commises par lui ou des réserves qu'elle aurait pu formuler.³²⁹

Par contre, ces obligations, nées du mandat, ne concernent que les rapports de la banque désignée avec la banque émettrice³³⁰. En revanche, la banque désignée ne souscrit ici aucun engagement personnel avec le bénéficiaire. Les RUU le précisent d'ailleurs. Dès lors, il s'agit de savoir dans quelle mesure le bénéficiaire peut exiger de la banque désignée qu'elle réalise le crédit, conformément aux obligations qu'elle

- Rapport Canadien» in La responsabilité du banquier, aspects nouveaux, Ass. H. Capitant, Journées brésiliennes, t.XXXV, 1984,p.266; Gilbert CI, «Similarités et distinctions entre la fraude du bénéficiaire d'un crédit documentaire et celle du bénéficiaire d'une garantie de bonne exécution» in Revue de Droit Université de Sherbrooke, Vol. 17, N°2, 1987, p. 585-617; Graham G. B et Geva B, «Standby credits in Canada» in Can. Bus. L. J., Vol. 9, 1984, p. 180-213; Henry HARFIELD, Bank credits and acceptances, 5^e éd, New York, The Ronald Press Company, 1974, p. 80; John F DOLAN, op. cit., note 72, p. 7-29; Gutteridge H.C et Megrah M, The law of bankers' commercial credits, 4^e éd., London, Europa Publications Limited, 1968, p. 130.

³²⁸ Éric. A CAPRIOLI, op. cit., note 29, p. 234.

³²⁹ Samuel Epschtein et Charles Bontoux, «Réflexions sur le crédit irrévocable non confirmé», Revue de la Banque, 1974, 489.

³³⁰ Éric. A CAPRIOLI, op. cit., note 29, p. 229.

a souscrites envers la banque émettrice. La réponse est la même que dans l'hypothèse précédente, lorsque la banque est chargée de notifier le crédit. D'une part, le bénéficiaire peut exercer l'action oblique contre la banque désignée. D'autre part, il pourrait lui permet de rechercher la responsabilité extra-contractuelle de la banque désignée puisqu'elle admet que tout tiers victime d'une prestation de service défectueuse peut agir contre le débiteur de cette prestation.

Si le bénéficiaire peut obtenir d'elle qu'elle réalise le crédit, la banque désignée ne se trouve pas pour autant dans la même situation que si elle avait confirmé ce crédit. En effet, une banque confirmante ne peut opposer en principe au bénéficiaire aucune exception étrangère à ses rapports avec ce dernier. Au contraire, une banque simplement désignée conserve la possibilité de se prévaloir à l'égard du bénéficiaire de toutes les raisons qu'elle pouvait opposer à la banque émettrice pour ne pas exécuter ses instructions.

Dans la conception que consacrent les RUU³³¹, le crédit documentaire révocable a pour particularité le droit du banquier qui l'a ouvert de l'amender ou de l'annuler à tout moment, sans même avoir à en avertir le bénéficiaire.³³² C'est donc que le banquier est seulement tenu envers le donneur d'ordre, mais qu'il demeure sans lien de droit avec le bénéficiaire. Cela suppose non seulement que le banquier n'ait passé aucun contrat avec le bénéficiaire, mais aussi que la convention conclue avec le donneur d'ordre ne contienne aucune stipulation pour autrui qui fasse naître au profit du bénéficiaire un droit direct au crédit.³³³

Cette absence d'engagement direct du banquier envers le bénéficiaire rapproche le crédit révocable de l'hypothèse où le banquier est seulement désigné pour réaliser le crédit. Il s'en distingue cependant, car le bénéficiaire a la possibilité de rechercher la responsabilité extra-contractuelle de la banque désignée qui n'exécute pas les instructions qu'elle a reçues. Au contraire, dans le crédit révocable,

³³¹ Article 10. c RUU

³³² Lazar SARNA, *op.cit.*, note 2, p. 1-9.

³³³ Article 7 RUU.

le droit à la révocation exclut que le banquier, en l'exerçant, puisse engager sa responsabilité extra-contractuelle envers le bénéficiaire. La seule voie du bénéficiaire contre le banquier est donc celle de l'action oblique³³⁴, c'est-à-dire l'exercice par le bénéficiaire de l'action en responsabilité contractuelle qui appartient au donneur d'ordre contre le banquier en cas de non-réalisation fautive de crédit.

Plutôt que de s'en charger lui-même, le bénéficiaire du crédit confie parfois à sa banque le soin de présenter les documents et d'encaisser le crédit. Celle-ci, en représentant son client, engage alors sa responsabilité selon le droit commun du mandat.

Dans l'hypothèse où une irrégularité des documents lui est opposée, quelle est l'attitude que lui impose son mandat? Elle peut prendre l'initiative de soumettre directement les documents à la banque émettrice en vue d'encaisser le crédit. En l'absence d'instruction particulière, elle n'a pas l'obligation d'en référer préalablement au bénéficiaire, alors même que celui-ci, s'il en a été averti, ait pu obtenir la levée des réserves. Cependant, on peut se demander si l'obligation de rendre compte ne commande pas à la banque mandataire d'en référer à son mandant chaque fois qu'elle se heurte à une difficulté dans l'accomplissement de sa mission.

Aussi, il ne pouvait être reproché à une banque chargée de poursuivre l'encaissement d'un crédit documentaire d'avoir commis une faute professionnelle en se dessaisissant des documents entre les mains d'une prétendue banque qui s'était révélée fictive, dès lors que le client, qui avait empêché sa banque de s'adresser à son correspondant et lui avait donné instruction de présenter les documents à ce tiers, était seul tenu de vérifier l'existence et le sérieux de ce dernier.

³³⁴ Article 1627 à 1630 C.c.Q.

Chapitre II : Les obligations du bénéficiaire envers les banquiers

Pour maximiser la sécurité que procure la lettre de crédit documentaire aux parties à une transaction commerciale, il est nécessaire de maîtriser et de respecter l'institution, il importe donc que le bénéficiaire veille à la façon dont la lettre de crédit a été émise. L'intervention du banquier à titre préventif est appréciée et ce, dans le cadre de son devoir de conseil.

Section 1 : Le devoir documentaire du bénéficiaire

Il est dans l'intérêt du bénéficiaire de commencer par faire une comparaison entre les termes de la lettre de crédit à ceux du contrat commercial. Ceci doit se faire dès l'émission du crédit documentaire, ce qui pourrait lui permettre de faire face à toute ambiguïté. L'article 12 des RUU permet au banquier d'adresser «au bénéficiaire un avis préliminaire à titre de simple information et sans encourir de responsabilité». Ainsi, ce dernier a la possibilité de procéder à toutes les vérifications nécessaires dans la lettre de crédit et de relever toutes les imprécisions du crédit ouvert en sa faveur. Dans ce sens s'est prononcée la jurisprudence américaine dans l'arrêt *Tradax petroleum am., v. Coral petroleum, inc.*³³⁵ La marchandise était désignée de façon erronée dans la lettre de crédit bien qu'elle réponde aux exigences du contrat commercial. La marchandise était du pétrole apparaissant sous les initiales «Wtnm So ou Sr» alors que la marchandise qui figurait dans le contrat commercial était du pétrole d'une autre qualité connue sous l'appellation «Dom Swt». Faute de ne pas relever la différence entre les termes du contrat commercial et les termes de l'accréditif et dans l'impossibilité de faire une remise documentaire conforme à l'accréditif, le bénéficiaire présenta des documents fidèles à la réalité, mais non

³³⁵ 878 F. 2d 830 (5th Cir. 1989).

conformes aux mentions de l'accréditif. La banque les a rejetés à cause de la non conformité des documents à l'accréditif. La Cour d'appel du 5^{ème} circuit a approuvé la décision de la banque en précisant que «the beneficiary who negligently inspects a letter of credit and thereby fails to discover that the requirements are impossible for him to satisfy should be required to «pay the piper» as well».³³⁶ Cette position a été adoptée par la jurisprudence anglaise dans l'arrêt *Rayner and company ltd. v. Hambro's bank Ltd.*³³⁷ Lord Mackinnon a précisé «it is quite impossible to suggest that a banker is to be affected with knowledge of customs and customary terms of every one of the thousands of trades for whose dealings he may issue letters of credit».³³⁸ Ce qui est prévu par l'article 16 RUU qui limite la responsabilité des banquiers quant aux «erreurs de traduction et/ou d'interprétation des termes techniques» mais aussi lui réserve «le droit de transmettre les termes des crédits sans les traduire», ce qui est logique parce que pour une telle tâche le banquier est très mal placé.

Paragraphe 1 : La conformité indispensable pour une remise documentaire conforme aux termes de l'accréditif

Bien que les divergences documentaires restent inévitables³³⁹, il est très important que les documents soient d'une précision irréprochable.³⁴⁰ La conformité des documents a pour objectif de constater l'exécution du contrat commercial. L'article 42 a RUU précise que le crédit doit prévoir «une date extrême de validité et un lieu de présentation des documents». En effet, l'engagement du banquier est ferme

³³⁶ Ibid., p. 833.

³³⁷ [1943] 1 K.B. 37.

³³⁸ Ibid., p. 41.

³³⁹ Charles BONTOUX, «À propos des réglemens «sous réserves» en matière de crédit documentaire» in *Revue de la banque*, N°4, 1966, p. 389 : «l'expérience quotidienne enseigne qu'une grande partie des documents n'est généralement pas strictement conforme aux termes de la lettre de crédit », Paul Jasinski , «Prolifération de l'irrégularité dans le crédit documentaire», *op cit.* note 45, 41.

³⁴⁰ Charles BONTOUX, «Considérations sur le crédit documentaire transférable» in *banque*, N° 279, novembre 1969, p. 866.

et irrévocable tant que la soumission des documents se réalise avant la date d'expiration du crédit. Cette date est impérative pour le bénéficiaire, il suffit que le bénéficiaire omet de remettre un seul document ou le remet tardivement pour que toute l'opération soit viciée. Ceci ne fait pas que le banquier soit dans l'obligation d'effectuer le paiement avant cette date. Dans ce sens s'est prononcée la Cour suprême de New York dans l'arrêt *Morgan Guaranty Trust Co. v. Vend Technologies, Inc.*³⁴¹, en précisant que la banque «properly made payment on the credit on January 4th 1983, irrespective of whether the draft and required documents were presented on December 29».³⁴² Ainsi, la date d'expiration du crédit n'est impérative qu'envers le bénéficiaire, il doit la respecter pour assurer la conformité de la remise documentaire.³⁴³ Par contre, le paiement du crédit par le banquier peut s'effectuer après la date d'expiration du crédit.³⁴⁴

L'article 44 a RUU mentionne que lorsque la date d'expiration du crédit coïncide avec un jour férié, «[...] la date d'expiration du crédit et/ou le terme de la période fixée pour la présentation des documents [...] sera reporté au premier jour de réouverture de ladite banque».

La date d'expiration de la lettre de crédit présente la limite de la responsabilité de la banque. Ceci est essentiel pour le banquier dans la mesure où cela lui permet de déterminer l'extension dans le temps le risque qu'il assume dans la transaction.³⁴⁵ Ce qui a été consacré par la jurisprudence américaine dans l'arrêt *SisalCORDS do Brazil, Ltd. v. Fiação Brasileira de Sisa, S.A.*³⁴⁶ La Cour a précisé que «*liability of the issuer of*

³⁴¹ 474 N. Y. S.2d. 67 (A.D. Dept. 1984).

³⁴² Ibid., p. 68.

³⁴³ Samuel EPSCHTEIN, «La nature de la garantie apporté par le crédit documentaire», *Revue de la Banque*, N° 282, février 1970, p. 150.

³⁴⁴ La date de la remise documentaire et la date de paiement de crédit sont deux délais distinct, dans ce sens s'est prononcé la cour suprême de New York dans l'arrêt *Morgan Guaranty Trust Co. v. Vend Technologies, Inc.*, 474 N.Y.S.2d 67 (A.D. Dept. 1984).

³⁴⁵ Clive Macmillan SCHMITTHOFF, *op.cit.*, note 29, p. 419.

³⁴⁶ 450 F.2d 419 (1971).

*a letter of credit attaches only upon strict compliance with the terms of letter before its expiration date».*³⁴⁷

Paragraphe 2 : La portée de la remise documentaire

La nature autonome et indépendante de l'engagement du banquier fait qu'il suffit de vérifier l'apparence de conformité des documents pour qu'il remplisse ses obligations. L'autonomie de la lettre de crédit exonère le banquier d'aller plus loin que l'apparence des documents. Si «l'apparence protège le banquier, elle n'est pas destinée à permettre au bénéficiaire de se soustraire à l'exécution de ses obligations».³⁴⁸ Le bénéficiaire doit veiller à la présentation des documents conformes qui prouvent la bonne exécution du contrat. L'article 5-111 (1) UCC consacre ce principe en précisant que «le bénéficiaire en présentant une traite documentaire ou une demande de paiement garantit à toutes les parties intéressées que les conditions nécessaires à la réalisation du crédit ont été respectées».³⁴⁹ La jurisprudence américaine s'est prononcée sur cette question dans l'affaire *Artoc bank. v. Sun Marine Terminals*.³⁵⁰ Il s'agit d'une lettre de crédit standby ouverte pour le paiement de services pétroliers, une facture des services déjà fournis devait être remise à une banque. La Cour d'appel du Texas a décidé, en vertu de l'article 5-111 (1) de l'UCC., que le bénéficiaire «avait rompu cette garantie en présentant une traite accompagnée d'une facture qui ne correspondait pas en réalité aux services fournis ainsi qu'elle l'indiquait et conformément aux termes de la lettre de crédit».³⁵¹

³⁴⁷ Ibid.

³⁴⁸ Dominique DOISE, «crédit documentaire- Du droit d'agir du donneur d'ordre d'un crédit documentaire à l'encontre du banquier intermédiaire ou du banquier émetteur», *Revue de la Banque*. N° 474, juillet-août 1987, p. 680.

³⁴⁹ Article 5-111 (1) de l'UCC : «the beneficiary by presenting a documentary draft or demand for payment warrants to all interested parties that the necessary conditions of the credit have been complied with». Sur cet article voir, John F DOLAN, «letters of credit, article 5 warranties, fraud, and the beneficiary's certificate» in *Bus. Lawy.*, Vol. 41, N°2 February 1986, p. 347.

³⁵⁰ 760 S.W. 2d 311 (Tex. App. Texarkana 1988).

³⁵¹ Ibid., p. 313.

Section 2 : L'engagement indépendant de la banque

La banque émettrice ne peut pas se prévaloir des exceptions dérivant de son rapport de base avec le donneur d'ordre pour refuser sa prestation au bénéficiaire. Ainsi, la banque qui accepte l'ouverture du crédit documentaire est tenue de la réaliser même si elle ne peut demander au donneur d'ordre l'exécution du contrat qui les lie (Paragraphe 1). Par contre, les exceptions que la banque peut opposer au bénéficiaire sont celles qui affectent son engagement (Paragraphe 2).

Paragraphe 1 : Les exceptions inopposables au bénéficiaire

L'application du principe de l'autonomie du crédit documentaire a pour conséquence que la banque qui accepte le crédit documentaire est tenue de réaliser le crédit même si elle ne peut demander au donneur d'ordre (ou à la banque émettrice) l'exécution du contrat qui les lie.

La cause de l'engagement de la banque émettrice ou de la banque confirmante est sa volonté de s'engager envers le bénéficiaire. Il convient alors d'admettre l'inopposabilité des exceptions nées du rapport de couverture puisque ce dernier n'est pas la cause de l'engagement de la banque. L'inopposabilité des exceptions dérivant du rapport de couverture s'inscrit de plus dans le principe de l'inopposabilité des vices des rapports qui sont une *res inter alios acta*.³⁵²

Dans le rapport d'accréditif, la cause de l'acceptation de la banque émettrice est la demande du donneur d'ordre d'ouverture de crédit documentaire. La banque qui accepte d'ouvrir le crédit documentaire, en exécution de ce rapport juridique, s'engage en faveur du bénéficiaire.³⁵³

³⁵² Samuel EPSCHTEIN et Charles BONTOUX, «Réflexions sur le formalisme du crédit documentaire», *Revue de la Banque* 1972, p. 465.

³⁵³ Lazar SARNA, *op.cit.*, note 2, p. 3-24.3.

Si la banque notifie son acceptation au bénéficiaire, elle s'oblige envers celui-ci en vertu de sa promesse, qui sera la cause de sa prestation, soit le paiement de la somme d'accréditif.

À l'égard du bénéficiaire, la promesse de la banque est valable. L'inopposabilité au bénéficiaire des vices pouvant affecter la relation entre la banque qui accepte d'ouvrir un crédit documentaire et le donneur d'ordre est, de plus, également prévue par l'article 3 RUU, dont on reconnaît la valeur de règle coutumière. Au sens de cette norme, le bénéficiaire ne peut se prévaloir des rapports, à lui étrangers, entre donneur d'ordre et banque, et entre banques entre elles. Ceci vaut cependant aussi pour la banque qui ne peut opposer au bénéficiaire ses relations avec son client, le donneur d'ordre.³⁵⁴

La banque émettrice ne peut se prévaloir des exceptions dérivant du rapport entre le donneur d'ordre et le bénéficiaire, à savoir du contrat de vente. L'articles 3 et 4 RUU précisent que les exceptions dérivant du contrat de vente sont inopposables au bénéficiaire parce qu'elles émanent d'un rapport d'obligation étranger à la cause de l'engagement de la banque émettrice. Celle-ci n'est tenue qu'en vertu de sa promesse et les rapports entre donneur d'ordre et bénéficiaire demeurent pour elle des *res inter alios acta*. Cela dit, l'indépendance de l'engagement de la banque émettrice du contrat de vente est déjà une conséquence de qualification du rapport d'accréditif.³⁵⁵

Quels que soit les vices pouvant affecter la relation entre donneur d'ordre et bénéficiaire, même si le contrat qu'ils concluent s'avère inexistant, nul, invalidé ou résolu, la banque est tenue de réaliser l'accréditif.³⁵⁶ À fortiori, l'inexécution ou la mauvaise exécution du contrat de vente n'affectent point l'obligation de la banque, elles ne peuvent que donner lieu aux actions correspondantes du donneur d'ordre

³⁵⁴ Éric. A CAPRIOLI, *op. cit.*, note 29, p. 257.

³⁵⁵ Lazar SARNA, *op. cit.*, note 2, p. 5-1.

³⁵⁶ Royston Miles GOODE, *op. cit.*, note 17, p. 659.

contre le bénéficiaire. Le principe de l'indépendance de l'obligation de la banque émettrice ne souffre pas d'exception.

Paragraphe 2 : Les exceptions opposables au bénéficiaire

La banque qui s'engage à réaliser un crédit documentaire irrévocable n'est tenue par sa promesse que dans la mesure où le bénéficiaire lui a présenté les documents stipulés et que les conditions du crédit ont été respectées.³⁵⁷ La condition suspensive qui affecte nécessairement la promesse de la banque n'est donc réalisée que si le bénéficiaire lui remet les documents prescrits, que si ces documents sont conformes aux conditions du crédit et que si toutes les autres conditions du crédit ont été respectées.³⁵⁸ En particulier, la présentation de documents non conformes, parmi lesquels on inclut les documents falsifiés, ne réalise pas la condition suspensive de l'engagement bancaire qui demeure par conséquent sans effet. La banque n'est alors nullement tenue envers le bénéficiaire.

En matière de crédit révocable³⁵⁹, la banque peut également opposer au bénéficiaire la réalisation de la condition résolutoire, jusqu'au moment du paiement du crédit. Son engagement est alors résilié et la banque n'est plus liée par sa promesse.

D'autre part, la banque peut opposer au bénéficiaire la survenance du terme final, c'est-à-dire de la date extrême de validité, que tout crédit documentaire doit prévoir en vertu de l'article 42 RUU et qui limite dans le temps l'effet obligatoire de l'engagement bancaire.³⁶⁰ La stipulation d'un terme final signifie que la banque doit s'exécuter avant l'expiration du délai fixé. Comme la banque ne peut s'exécuter qu'après avoir reçu du bénéficiaire les documents conformes, le terme qui assorti

³⁵⁷ Article 2 RUU, article 8 i et ii RUU, article 9 a et b RUU.

³⁵⁸ Lazar SARNA, *op.cit.*, note 2, p. 5-1; Royston Miles GOODE, *op.cit.*, note 17, p. 663.

³⁵⁹ Lazar SARNA, *op.cit.*, note 2, p. 1-9.

³⁶⁰ La date d'échéance du terme peut être prévue d'une manière précise comme elle peut aussi être prévue à un certain délai de date par exemple dans six mois du date d'émission, l'article 42 c RUU décourage cependant cette pratique.

nécessairement tout crédit documentaire a pour conséquence que le bénéficiaire doit présenter ces documents à la banque avant l'échéance du délai, s'il entend utiliser le crédit³⁶¹. S'il ne le fait pas et ne présente les documents qu'après la survenance du terme, la banque est déliée de son engagement.

La banque émettrice ou la banque confirmante peut exciper à l'encontre de la prétention du bénéficiaire de toutes les causes d'extinction de sa dette³⁶². Une question particulière est celle de savoir si la banque peut opposer au bénéficiaire la compensation entre sa dette et une créance qu'elle aurait à l'encontre du bénéficiaire et, plus généralement, si les règles de la compensation sont applicables aux divers rapports entre parties à l'opération d'accréditif. Les opinions à ce sujet sont divisées, une jurisprudence suisse a tranché pour la négative. Le tribunal de première instance de Genève a décidé que «les règles et usances et les déclarations de volonté des parties, interprétées selon les principes et la fonction de l'accréditif, doivent amener à considérer que, lors de l'ouverture d'un accréditif, les parties renoncent par avance à invoquer la compensation.»³⁶³ La question de savoir si les parties ont convenu d'une renonciation à la compensation, de manière tacite, est effectivement une question d'interprétation, selon les circonstances du cas d'espèce. En matière de crédit documentaire, on peut admettre un droit restreint à la banque de compenser sa dette avec une créance qu'elle détient à l'encontre du bénéficiaire, au cas où la banque savait, au moment où elle s'engageait envers le bénéficiaire, que son paiement servirait de couverture pour l'émission d'un deuxième crédit (crédit adossé ou «back to back»). Dans cette hypothèse en effet, la banque, afin de permettre le déroulement du crédit dans les termes qu'elle a acceptés, promet de compenser sa dette envers le

³⁶¹ Article 42 a et 43 a RUU.

³⁶² Telles que paiement, novation, remise de dette, prescription.

³⁶³ Tribunal de première instance de Genève, 9^{ème} Chambre, jugement du 3 décembre 1987, Crédit Commercial de France (Suisse) c/ Banque Paribas (Suisse) SA, Recueil Dalloz/Sirey, 1988 no. 17, Partie «Sommaire commentés», p. 184, avec note de Michel VASSEUR, p. 184-185.

bénéficiaire avec sa créance pour obtenir la couverture du deuxième crédit. La banque peut donc compenser cette créance envers le bénéficiaire.

Le même principe vaut en ce qui concerne le crédit transférable (article 48 RUU), à savoir lorsque la banque sait que le premier bénéficiaire entend transférer une partie ou la totalité de ses droits à un ou plusieurs tiers. Si la banque a accepté d'ouvrir un crédit transférable, le seul comportement conforme à sa promesse est de transférer ledit crédit en faveur du second bénéficiaire, sans entraver le déroulement de l'opération par une compensation de sa dette avec une créance envers le premier bénéficiaire. À remarquer que la banque n'a «aucune obligation d'effectuer un tel transfert si ce n'est dans les limites et les formes auxquelles elle a expressément consenti».³⁶⁴ La banque peut donc se réserver le droit de compenser, le cas échéant, sa dette envers le premier bénéficiaire, et de ne transférer le crédit que si le premier bénéficiaire n'est pas son débiteur.

En dehors de ces deux cas, il ne se justifie pas, à notre sens, de supposer la conclusion tacite d'un *pactum de non compensado* entre les parties à l'opération de l'accréditif.

Comme nous l'avons précisé, les opinions à ce sujet sont divisées. L'argument contraire à la solution admise consiste à préciser que la volonté des parties de renoncer à la compensation peut être comprise selon le principe de la confiance, dans toutes les relations nées de l'accréditif, pour deux raisons : premièrement, en vertu du principe du droit coutumier paiement contre document, et deuxièmement, selon l'article 49 RUU qui réserve la possibilité pour le bénéficiaire de céder tout droit de créance obtenu en vertu de l'accréditif.

Le principe paiement contre document veut que la partie à l'opération de l'accréditif qui reçoit les documents doit payer le remettant, ce qui est interpréter dans le sens de transférer effectivement une somme d'argent en sa faveur.³⁶⁵ En second

³⁶⁴ Article 48 c RUU.

³⁶⁵ La banque doit effectivement payer, selon le professeur Michel VASSEUR il y a une seule exception à ce principe, la «créance qui résulterait de l'opération même d'accréditif [...], par exemple

lieu, en vertu de l'article 49 RUU, la banque garantirait la cessibilité ultérieure de la créance d'accréditif : elle ne pourrait compenser cette créance et empêcher ainsi sa cession. La banque assume une obligation envers le bénéficiaire, qu'elle devra exécuter dès qu'elle accepte les documents que le bénéficiaire lui présente (principe «paiement contre document»), or, la compensation, comme le paiement, est un mode d'extinction des obligations. L'article 49 RUU prévoit que le crédit stipulé non transférable n'affecte pas le droit du bénéficiaire de céder ses droits, conformément aux dispositions de la loi applicable. Un crédit non transférable n'est donc pas un crédit incessible.

En conclusion, mis à part les cas du crédit «back to back» et du crédit transférable, nous sommes de l'avis que les principes et la finalité de l'accréditif ne permettent pas d'affirmer une volonté des parties de renoncer à la compensation. Une telle exception peut notamment être opposée au bénéficiaire.

La banque émettrice n'est finalement pas obligée de s'exécuter en faveur du bénéficiaire qui commet une fraude.³⁶⁶ Dans ce cas, le bénéficiaire ne dispose que d'une créance apparente contre la banque. Il ne peut exercer le droit, assortie à cette créance, d'en demander le paiement : un tel comportement serait abusif. On peut d'ores et déjà relever que celui qui peut faire valoir une créance ne perd pas uniquement le droit d'action lié à celle-ci, une telle créance est en réalité inexistante.

de ce que la banque a effectué en avance sur l'accréditif) pourrait servir de créance compensante, alors que les créances de la banque «distinctes et antérieures par rapport à l'opération de crédit documentaire» ne permettraient pas la compensation. Michel VASSEUR, note sous : Tribunal de première instance de Genève, 9^{ième} Chambre, jugement du 3 décembre 1987, Crédit Commercial de France (Suisse) c/ Banque Paribas (Suisse) SA, Recueil Dalloz/Sirey, 1988 no. 17, Partie «Sommaire commentés», p. 184-185.

³⁶⁶ La différence entre le dol et la fraude consiste en ce qui concerne le dol fausse la volonté de la banque de s'engager, alors que la fraude n'intervient qu'au moment de l'exécution de cet engagement, sans influencer sur la formation de la volonté de s'obliger de la banque.

La fraude du bénéficiaire et les moyens propres à empêcher ce dernier d'obtenir la réalisation d'un crédit irrévocable sont l'objet du chapitre II, section 1, parag 2.

Conclusion

Il est d'actualité de se demander si le crédit documentaire est condamné³⁶⁷, s'il est une opération en voie d'extinction. Le crédit documentaire, système de paiement de transactions commerciales, a été conçu dans le but de favoriser le donneur d'ordre et le bénéficiaire. Il n'y aurait guère de raison de maintenir ce système s'il venait à perdre son unique fonction, à savoir s'il ne devait plus servir les intérêts des deux parties à la transaction commerciale menant à l'ouverture d'une lettre de crédit documentaire.

Les RUU prévoient un ensemble de règles dont le formalisme est reconnu par toutes les parties intéressées. La rigidité de ces règles, nécessaire pour la sécurité de l'institution, implique que leur application soit stricte.

Une lecture globale de la présente recherche, sur les droits et obligations des banquiers dans le cadre du crédit documentaire, nous permet de constater que selon les Règles et Usances Uniforme, le principe de l'indépendance de l'engagement de la banque émettrice réalise la finalité du crédit documentaire pour ce qui est du bénéficiaire. En vertu de ce principe, le bénéficiaire est en effet assuré de recevoir le paiement qui lui est dû, à la condition de présenter à la banque des documents conformes à toutes les conditions de l'accréditif. Aucune exception dérivant de son rapport avec le donneur d'ordre ne peut être opposée au bénéficiaire, aucune exception propre aux rapports entre le donneur d'ordre et les banques ou à la relation des banques entre elles ne peut empêcher le paiement de l'accréditif.

³⁶⁷ Charles BONTOUX, «L'évolution du crédit documentaire : Le crédit documentaire est-il condamné ?», *Revue de la Banque*, N°410, Octobre 1981, p.1142-1144.

Quant au donneur d'ordre, le même but est théoriquement atteint par le caractère conditionnel de l'engagement bancaire : la banque ne peut payer le bénéficiaire que contre présentation de documents conformes, pour autant que toutes les conditions de l'accréditif aient été respectées, conditions que le donneur d'ordre aura préalablement lui-même énoncées. Afin que la protection des intérêts du donneur d'ordre ne reste pas uniquement théorique, la banque doit déterminer si les conditions qui grèvent son engagement personnel de payer sont effectivement réalisées. En d'autres termes, il appartient à la banque de déterminer si, dans le cas d'espèce, elle est tenue de réaliser l'accréditif. Dans l'hypothèse où la banque paie ou s'apprête à payer le bénéficiaire parce qu'elle ne s'est pas rendue compte que toutes les conditions du crédit n'ont pas été respectées, l'accréditif est certes détourné de son but. Cela est toutefois le fait de la banque, qui n'a pas fait preuve de la diligence nécessaire. Quelles que soient ses relations avec la banque, le donneur d'ordre qui ne reçoit pas l'exécution parfaite du contrat de vente peut faire valoir contre le bénéficiaire, si le contrat de vente est valable, la créance contractuelle correspondante. Lorsque le contrat de vente n'est pas valable, la créance pour enrichissement illégitime appartient à la partie appauvrie de ce rapport. Il nous paraît que la solution la plus correcte consiste à dire que le donneur d'ordre n'a aucune prétention contre la banque afin que celle-ci refuse au bénéficiaire la réalisation du crédit documentaire. Il nous semble que la seule chose que le donneur d'ordre peut demander est de ne pas être débité par la banque émettrice, c'est à ceci qu'il peut conclure lors de la procédure sur mesures provisionnelles. Solution qui nous semble peu satisfaisante si le but visé est d'empêcher le bénéficiaire de recevoir le prix d'accréditif. Le donneur d'ordre devrait agir contre le bénéficiaire.

Lors d'une procédure en mesures provisionnelles introduite par le donneur d'ordre contre la banque, la discussion portera forcément sur les droits dont dispose le premier contre sa partie adverse. Ces droits n'existent qu'à une condition : le

donneur d'ordre doit, dans un premier temps, rendre vraisemblables, puis prouver, les faits constitutifs de la fraude du bénéficiaire. Telle est la seule question déterminante. La logique voudrait dès lors que la question de la fraude du bénéficiaire soit débattue entre ce dernier et le donneur d'ordre de manière à ce que chaque partie puisse apporter les éléments de fait nécessaires pour trancher ce litige.

La garantie que l'accréditif peut offrir au donneur d'ordre et au bénéficiaire se résume dans le fait que la banque assume un engagement indépendant et conditionnel, garantie qui ne peut être assurée que si la banque exécute correctement son rôle d'intermédiaire.

Les divergences documentaires et la fraude sont, notamment, deux sources de malaises existantes de manière incontestable et universelle. Il ne s'agit pas d'inventer un système nouveau. Seul la vérification raisonnable des documents peut restaurer l'équilibre entre les intérêts contradictoires, voire opposés, des parties.

Telle est la fonction du crédit documentaire et telles en sont les limites : c'est au donneur d'ordre et au bénéficiaire qu'incombent certains risques de mauvaise exécution du contrat de vente, ainsi le risque de devoir plaider devant des tribunaux étrangers. Il s'agit d'incertitudes inhérentes à toute relation commerciale et internationale qui n'affectent pas l'intérêt du crédit documentaire. Grâce à cet instrument, le donneur d'ordre et le bénéficiaire ne supportent que les risques qui ne peuvent pas être supprimés par l'exercice de la diligence due par la banque émettrice et la banque confirmante.

Bibliographie

Législation citée

A- Législation canadienne

Code de procédure civile du Québec

Code civil du Québec

B- Législation américaine

Uniform Commercial Codes, Uniform Laws Annotated, vol.3B, Master Edition, West Publishing Co., Saint-Paul,

C- Législation britannique

Bills of exchange Act, 1882, 45 & 46 Vict. Ch. 61

Publications de la Chambre de Commerce internationale

- CCI, «Règles CNUCED/CCI applicables aux documents de transport multimodal», ICC Publishing, Publication n° 481, 1992
- CCI «UNCID, Règles de Conduite Uniformes pour l'Échange de Données Commerciales», Paris, ICC Publishing, Publication n° 452, 1988
- CCI «Projet E-100 de la CCI : État d'avancement du projet» doc, n° E100/4 18/12/95
- C.C.I., Avis (1980-1981) de la commission bancaire de la C.C.I. sur les demandes d'interprétation des règles et usances uniformes relatives aux crédits documentaires, ICC Publishing SA, Paris, 1982, publication 399, 44 p.

- C.C.I., Avis (1984-1986) de la commission bancaire de la C.C.I. sur les demandes d'interprétation des règles et usances uniformes relatives aux crédits documentaires, ICC Publishing SA, Paris, 1988, publication 434, 82 p.
- CCI, Règles et usances de la CCI relatives aux crédits documentaires, Paris, ICC Publishing, Publication n° 500, 1994
- Comité Maritime International, Règles du CMI relatives aux connaissements électronique, 1990
- Guide To the Prevention of International Trade Fraud. ICC Publishing S.A., Paris, 1985.

Monographies et recueils :

BARNES, James G., James E. Byrne and Amelia H. Boss, The ABC's of the UCC : Article 5 : Letters of Credit, Section of Business Law-American Bar Association, Chicago, 1998.

BAUM, Michael S. et PERRIT, Henry H. Electronic Contracting, Publishing, and EDI Law, New York, John Wiley & Sons Inc, 1989.

Benjamin's on the Sale of Goods, The common Law Library. Vol.11, 5^{ème} éd., par A.G. GUEST, Londres, Sweet & Maxwell, 1997.

BOHÉMIER, A. et P.-P. COTÉ, Droit commercial général, tome 2, 3^{ème} éd., Les Éditions Thémis, Montréal, 1986.

BOUDINOT, A. Pratique du crédit documentaire, Éditions Sirey, Paris, 1979, 274 p.
Canadian Institute, Injonctions et autres recours d'urgence, nouvelles tactiques, nouveaux développements, nouveaux droits, Conférences, Toronto, 1988

CAPRIOLI, E.A., Le crédit documentaire : Évolution et Perspectives, Éditions Litec, Paris, 1992.

CARON, M., Précis de droit des effets de commerces, 6^{ième} éd., Librairie Beauchemin Ltée, Ottawa, 242 p.

CASTEL J.G., A.L.C. De MESTRAL et W.C. GRAHAM, dir., International Business

CHEVALIER, D., Les sécurité de paiements, Les Éditions Foucher, Paris, 1990.

CHINKIN, C.M., P.J. DAVIDSON et W.J.M. RICQUIER, Ed., Current Problems Of International Trade Financing, Conferences on International Business Law, Singapore, 1983, 507 p.

COATHUP, Phil. «The Basics of EDI», (1992) 6 International Yearbook of Law Computer & Technology 37, 39

CRAWFORD, B. et J.D. FALCONBRIDGE, Banking and Bills of Exchange, 8th ed., vol. 1 et 2, Canada Law Book Inc., Toronto, 1986.

CRÉPEAU, P.-A., P. MARTINEAU, A. MAYRAND et L. LAGUË, Dictionnaire de droit privé, 2^e éd., Les Éditions Yvon Blais, Cowansville, 1991.

DAVIO, É., Questions de certification, signature et cryptographie, CRDI, Namur, 1997

DAVIS, M. A., The Documentary Credit Handbook, Woodhead Faulkner, New York, 1988, 130 p.

DEBATTISTA, C., Sale of Goods Carried by Sea, Butterworths, Londres, 1990.

DOLAN, J.F., The Law of Letters of Credit, Warren, Gorham & Lamont inc., Boston, 1984

EISEMANN, Frédéric. BONTOUX, Charles et ROWE, Michaël, Le crédit documentaire dans le commerce extérieur, Paris, Jupiter, 1985. p. 48 ss.

EISMANN,F / BONTOUX, C. Le crédit documentaire dans le commerce extérieur, Paris 1981.

ELLINGER, (E.P), «Documentary letters of credit – a comparative study», Singapore, University of Singapore Press, 1970, p. 158.

- GAVALDA, C. et STOUFFLET J. Droit du crédit 2: Effets de commerce, chèques, carte de paiement et de crédit, 2^{ième} éd., Éditions Litec, Paris, 1991
- GRÖNFORS, Kurt. Cargo Key Receipt and Transport Document Replacement, Göteborg, Gothenburg Maritime Law Association, 1982.
- GUTTERIDGE, H. C. et M. MEGRAH, The Law of Banker's commercial Credits, Europa Publications, London, 1984, 343 p.
- KOZOLCHYK, B «Letters of credit», in International Encyclopedia of Comparative Law, Volume IX Commercial Transactions and Institutions, chapter 5.
- KURKELA, M. Letters of Credit in International Trade Law : UCC, UCP and Law Merchant, Oceana Publication, New York, 1984, 517 p.
- LACOURSIÈRE, Marc. La sécurité juridique du crédit documentaire informatisé, Les Éditions Yvon Blais Inc, 1998, p. 38
- MICHEL, F. Vocabulaire de l'échange de données informatisées : vocabulaire anglais-français, coll
- PARISIEN, Serge et TRUDEL, Pierre. L'identification et la certification dans le commerce électronique, Cowansville, Les Éditions Yvon Blais Inc., 1996.
- PIERRESTIGER, F. Pouvoir et devoir du banquier dans l'examen des documents du crédit documentaire : Étude comparée, thèse de maîtrise, Université McGill, Montréal, 1986
- R.M. Goode, Commercial Law, England, Allen Lane, 1982
- REID, H., Dictionnaire de droit québécois et canadien, Wilson & Lafleur, Montréal, 1994, p. 447.
- RIPERT, G. et ROBLOT R. Traité de droit commercial, tome 2, 11^{ième} éd., L.G.D.J., Paris, 1991.
- SARNA, L. Letters of Credit, the Law and Current Practice, 3^{ième} éd., Carswell Ltd, Scarborough, 1991.
- SCHMITTHOFF, C. Export Trade – The law and Practice of International Trade, Seventh edition, London 1980.

STEPHEN, H. J. New Commentaries on the Laws of England, vol. 4, ré-édition, Garland Publishing Inc., Londres, 1979.

STOUFFLET, Jean. Le crédit documentaire – Étude juridique d'un instrument financier du commerce international, Paris, 1957.

Transactions and Economic Relations, Edmond Publications Ltd, Toronto, 1986, 935

TRUDEL, Pierre LEFEBVRE, Guy et PARISIEN, Serge La preuve et la signature dans l'échange de documents informatisés au Québec, Québec, Les Publications du Québec, 1993, p. 4 et 5.

Articles de doctrine :

«EDITORIAL», International Financial Law Review, juillet 1982, p. 3.

BÉLANGER, Philippe H., «The Fraud Exception in Irrevocable Documentary Credits : The Limit of Autonomy, Part 1» (1994) Vol.13 numéro 1 National Banking Law Review 13 Part 2'' (1994) Vol.13 numéro 2 National Banking Law Review 17.

BONTOUX, C. «À propos des règlements «sous réserves» en matière de crédit documentaire» in Rev. De la banque, N°4, 1966, p.389

BONTOUX, C. «Considérations sur le crédit documentaire transférable» in banque, N°279, novembre 1969, p. 866.

BONTOUX, C., «Limites du formalisme en matière documentaire», Rev. Banque 1959, p.24

CASEY, J. Brian & Janet Kirby «Applying *Angelica-Whitwear* : The Fraud Exception Put Into Practice» (1996) 11 Banking L. Rev 459

COPLEY, Dawn R., «The Autonomy of the Letter of Credit and the Issuers Reimbursement from the Applicant : *Bank of Montreal v. Mitchell*» (1998) 13 Banking L. Rev. 517

CRETE, L., «L'injonction et le monde des affaires : un outil utile mais dangereux et parfois injuste», Injonctions et autres recours d'urgence, Nouvelles tactiques,

nouveaux développements, nouveaux droits, Canadian Institute, Conférences, Toronto, 1988

DESJARDINS, D., «Les banquiers et les ventes internationales» (1982) Meredith Lect. 131

DOISE, D. et F. MEUNIER, «Le crédit documentaire», Jurisclasseur commercial 3 482

DOISE, D., «Crédit documentaire-Du droit d'agir du donneur d'ordre d'un crédit documentaire à l'encontre du banquier intermédiaire ou du banquier émetteur» in banque. N° 474, juillet -août 1987, p.680.

DOLAN, J. F., «letters of credit, article 5 warranties, fraud, and the beneficiary's certificate» in Bus. Lawy., Vol. 41, N°2 February 1986, p. 347 et spéc p. 351

DOLAN, J.F., «Documentary Credit Fundamentals : Comparative Aspects» (1989) 3 B.F.L.R. 121

ELLINGER, E.P., «Documentary letters of credit – a comparative study», Singapore, University of Singapore Press, 1970, p. 158

ELLINGER, E.P., «Fraud in Documentary Credit Transaction» (1981) J. Bus.L. 258

EPSCHTEIN, S., «La nature de la garantie apportée par le crédit documentaire» in Banque, N° 282, février 1970, p. 150.

EPSCHTEIN,S. «Les crédits documentaires et la saisie-arrêt», Banque, juin 1979.

FARRAR, S.F., «Letters of credit» in buss. Lawy., Vol. 39, May 1983, p.1176.

GILBERT, C. «Similarités et distinctions entre la fraude du bénéficiaire d'un crédit documentaire et celle d'un bénéficiaire d'une garantie de bonne exécution» (1987) 17 R.D.U.S. 585.

HAMER, D.I. et D.C. BOSWELL, «Letters of Credit : Some Litigation Aspects», (1988) 7 Nat.Bank.L.R. 308.

HERMANN, G. «Background and Salient Features of the United Nation Convention on International Promissory Notes», (1988) 10 U.Pa.J. Int'l Bus.L. 520

HINSE R.A., E. POISSON et C. FRIGON, «L'injonction : Critères applicables et certains moyens de contestation» Injonctions et autres recours d'urgence, Nouvelles tactiques, nouveaux développements, nouveaux droits, Canadian Institute, Conférences, Toronto, 1988.

J.P. DAVIDSON et W.J.M. RICQUIER, Ed. Current Problems of International Trade Financing, Conferences on International Business Law, Singapore, 1983, 197

JASINSKY.P., «Prolifération de l'irrégularité dans le crédit documentaire» Revue Banque 1989.

KAPOOR, P., «Definition and Classification of Maritim Fraud» (1983) 29 L.M.C.L.Q. 29

KIMBALL G. et B.A. SANDERS, «Preventing Wrongful Payment of Guaranty Letters of Credit- Lessons from Iran» (1983-84) 39 BUS.L. 417

KOSOLCHYK, B., «The Immunization of Fraudulently Procured Letter of Credit Acceptance : All Services Ezportacao Importacao Comercio S. A. v. Banco Bamerindus do Brazil S.A. and First Commercial v. Gotham Original» (1992) 58 Brook.L.R. 369

KOSOLCHYK, B., «The Legal Nature of the Irrevocable Commercial Letter of Credit», (1965) 14 A.J.C.L. 395

LACOURSIÈRE, Marc, «La fraude du bénéficiaire d'un crédit documentaire irrévocable : tendances actuelles et futures» (1995) 53 U. T. Fac. L Rev. 201

LALONDE, L., «Documentary Letters of Credit : B.N.S. v. Angelica-Whitewear» (1988) 2 B.F.L.R. 377

LAWSON, M.J., «Performance Bond : Irrevocable Obligation?» (1987) J.Bus.L. 259

LEACOCK, S.J., «Fraud in the International Transaction : Enjoining Payment of Letters of Credit in the International Transactions», (1984) 17 Vanderbilt J.T.L. 885

LEFEBVRE, G. et N. TAMARO, «La Cour suprême et le droit maritime : la mise à l'écart du droit civil est-elle justifiable?», (1991) 70 R.du B.can. 121

- McLAUGHLIN, G.T., «Should Deferred Payments Letters of Credit be Specifically Treated in a Revision of Article 5», (1990) 56 Brook.L.R. 149
- O'SHEA POUX, J., *Inequities of Equitable Remedies : American Bell International inc. V. Islamic Republic of Iran, Bank Iranshahr and Manufacturers Hanover Trust Co.*, (1984) 4 *GMU Law Review* 129
- PAWLIC, D., «Letters of Credit : a Framework for Analysis of Transfer, Assignment, Negotiation and Transfer by Operation of Law», (1992) 39 *Wayne L.R.* 1
- POUDRIER-LEBEL, L., «Les engagements abstraits pris par le banquier », (1985) 19 *R.J.T.* 53
- ROGERS A., «The Extra-Territorial Reach of Mareva Injonction», (1991) *L.M.C.L.Q.* 231
- RYAN, R.H., «Who Should Be Immune from the «Fraud in the Transaction» Deference in a Letter of Credit Transaction» (1990-91) 56 *Brook.L.R.* 119
- SCHMITTHOFF, C.M., «The Law Governing Documentary Credit», (1982) *J. Bus. L.* 55
- SCHMITTHOFF, C.M., «The Transferable Credit», (1988) *J. Bus. L.* 447
- SMITH, M.J., «Transmitting the Benefit of Letters of Credit», (1991) *J. Bus. L.* 447
- STOUFFLET, J., «Le credit documentaire» (1989) *Répertoire de droit commercial*, 2^e éd. vol. 3, Dalloz, Paris
- TAGGART, D.R., «Letters of Credit : Current Theories and Usages», (1979) 39 *Louisiana L.R.* 582
- TRUDEAU, P.R., «Les garanties contractuelles exigées des exportateurs québécois de biens et de services» (1985) 15 *R. du B.* 487
- VAN HOUTEN, S.H., «Letters of Credit and Fraud : a Revisionist View», (1984) 62 *R. du B. Can.* 371
- VASSEUR, M., «Réflexions sur le crédit documentaire à paiement différé, à la suite des arrêts de la Cour de Paris des 30 avril et 18 mai 1985, comparés à la jurisprudence suisse, allemande et italienne» *D.* 1987, *Chr.* 59

WEINBERG, L.G., «Letters of Credit Litigation : Bank Liability for Punitive Damage» (1986) 54 Fordham L.R. 905.

Jurisprudence :

A- Jurisprudence canadienne

2430-4650 Québec Inc. c. 2310-7774 Québec Inc., (1991) R.D.J. 70 (C.A.)

Aetna Financial Services Ltd. c. Feigelman, (1985) 1 R.C.S. 2

Aspen Planners Ltd. c. Commerce Mason Forming Ltd., (1979) 7 B.L.R. 102 (Ont.H.C.)

B.G. Checo International Ltée c. B.N.P. Canada Inc. et TAVANIR, J-E 81-922 (C.S.)

Bank of Montreal c. Mitchell, (1997) 143 D.L.R. (4th) 697 (Ont.Gen.Div.)

Banque de la Nouvelle-Écosse (B.N.E.) c. Angelica Whitewear, (1985) C.A. 718, renversée : (1987) 1 R.C.S. 59

Banque de Montréal c. Européenne de condiments SA, (1989) C.S. 62, renversé : J-E 89-252 (C.A.)

Barzelex inc. c. M.E.C.S International Canada Inc., (1988) R.J.Q. 437 (C.S.)

Blasser Brothers Inc., S.A. c. Royal Bank of Canada C.S. Montréal 500-05-040479-980, 1999-05-14, AZ-99021600, J.E. 99-130

Bonnie Spotsweat (1978) Ltd. c. International Trading Co., J-E 93-1257 (C.S.)

Buchanan c. Canadian Imperial Bank of Commerce (C.I.B.C.), (1981) 23 B.C.L.R. 324 (B.C.C.A.)

C.D.N. Research & Development c. Bank of Nova Scotia, (1980) 18 C.P.C. 62 (Ont H.C.)

C.D.N. Research & Development c. Bank of Nova Scotia, (1981) 39 O.R. (2d) 13 (Div. Ct)

Canadian Pioneer Petroleum Inc. c. Federal Deposit Insurance Corp., (1984) 25 B.L.R. 1 (Sask.Q.B.)

Clark Neilson Sales Ltd c. Best Ever Footwear Co., (1979) C.A. 533

Comco Roots Compressor Canada Inc. c. Aezener Maschinenfabrik GmbH, (1989) R.D.J. 106 (C.A.)

Coutu c. Ordre des pharmaciens du Québec, (1984) R.D.J. 298 (C.A.)

Dilmont c. Charlebois, (1988) R.J.Q. 2805 (C.S.)

Elkin c. Hellier, (1991) R.D.J. 49 (C.A.)

Favre c. Hôpital Notre-Dame, (1984) C.A. 584

Geestemünder Bank AG c. Barzelex Inc., (1995) R.J.Q. 88

Goody Goody Clothing International Inc. c. Five Star Knitter, J.-E. 91-1358 (C.S.)

Henderson c. C.I.B.C. (1983) 40 B.C.L.R. 318 (B.C.S.C.)

Industries Almac Ltée c. Al-Arishi, (1991) R.J.Q. 830 (C.S.)

Interphase Technologies c. America Microsystems, (1984) I.B.L. 71 (B.C.C.S.)

ITO-International Terminal Operators Ltd c. Miida Electronics Inc., (1986) 1 R.C.S. 752

McBean c. Bank of Nova Scotia, (1981) 15 B.L.R. 296 (Ont.H.C.)

Paris Sportswear c. Lanificio Itlam, (1987) 7 C.A.Q. 265

Rosen c. Pullen, (1981) 16 B.L.R. 28 (Ont.H.C.)

Toledo Engine Rebuilders Inc. c. Leford, (1977) C.A. 442

Toronto Dominion Bank c. Caisse Populaire Sainte-Famille, (1978) C.A. 188

B- Jurisprudence américaine

All Service Exportacao c. Banco Bamerindus 921 F.2d (2nd Cir. 1990)

American Bell Intern. c. Islamic Republic of Iran, 474 F.Supp 420 (1979)

Bank of Newport c. First National Bank, 687 F. 2d 1257 (8th Cir. 1982)

Chuidian c. Philippine Nat.Bank 976 F.2d 561 (9th Cir. 1992)

Dynamics Corp. c. Citizens & S.Nat'l Bank, 356 F.Supp. 991

Exxon Co. c. Banque de Paris et des Pays-Bas, 828 F.2d 1121 (5th Cir. 1987)
First Commercial c. Gotham Original, 486 N.Y.S. 715 (Ct APP.1985)
First National Bank c. Carmouche, 515 So. 785 (La. 1987)
Gilman c. Chase Manhattan, 521 N.Y.S. 2d 729 (A.D. 2 dep.1987)
Instituto Nacional de Comercio c. Illinois National Bank and Trust, 858 F2d 1264 (2nd Cir. 1988)
Intraworld Industries Inc. c. Girard Trust Bank, 336 A. 2d 316, (Pa. 1973)
Recon/Optical Inc c. Government of Israel, 816 F.2d 854 (2nd Cir. 1987)
Sztejn c. J. Henry Schroder Banking Corp., N.Y.S. 2d 631 (S.C.1941)
United Bank Ltd c. Cambridge Sporting Goods Corp., 392 N.Y.S. 2d 265 (C.A.1976)
United City Merchants (Investments) Ltd. v. Royal Bank of Canada [1983] 1 A.C. 168,
United Technologies Corp. c. Stroka, 415 F.Supp 1107 (1976)

C- Jurisprudence britannique

Commercial Banking Co. of Sydney c. Jasland Party Ltd (1973) A.C. 279 (P.C.)
Discount Records Ltd c. Barclays Bank, (1975) 1 W.L.R. 315
Edward Owen Engineering Ltd c. Barclays Bank International, (1978) 1 All.E.R. 976 (C.A.)
Etablissement Esefka c. Central Bank, (1979) 1 Lloyd's Rep. 445 (C.A.)
European Asian Bank c. Punjab and Sind Bank, (1981) 2 Lloyd's Rep. 651 (Q.B.)
Gian Singh & Co. c. Banque de l'Indochine, (1974) 2 All.E.R. 754 (P.C.)
Hamzeh Malas and Sons c. British Imes Industries Ltd, (1958) 2 Q.B. 127 (C.A.)
Harbottle Ltd. c. Nat. Westminster Bank, (1977) 3 W.L.R. 752 (Q.B.D.)
Lord Sumner, Equitable Trust Company of New York v. Dawson Partners (Angleterre, 1927)
Midland Bank Ltd c. Seymour, (1955) Lloyd's Rep. 147 (Q.B.D.)
Nippon Yusen Kaisha c. Karageorgis, (1975) 1 W.L.R. 1093 (C.A.)
Power Curber Int'l Ltd c. National Bank of Kuwait S.A.K., 1 W.L.R. 1233 (C. A.)

Rasu c. Pertamina, (1977) 2 Lloyd's Rep. 397 (C.A.)

Tukan Timber c. Barclays Bank, (1987) 1 Lloyd's Rep. 171 (Q.B.D.)

United City Merchants (U.C.M.) c. Royal Bank of Canada, (1981) W.L.R. 242 (C.A.), renversé : (1982) W.L.R. 1039 (H.L.)

Z Ltd c. A-Z and AA-LL, (1982) 2 W.L.R. 288 (C.A.)

D- Jurisprudence française

Bull. Civ., 1975, IV, N° 300; Banque, 1976, p 1154.

D.S., 1987, Som., p 215, note Vasseur; Rev. Jur. Com., 1988, N°1185, p.7

Com. 4 mars 1953, S. 1954. I. 121

T. com. Paris, 30 avril 1980: DMF 1981, p. 112

Cass. Com. 14 octobre 1981; J.C.P. (1982), éd. G, II 12815

Tribunal de commerce de Paris, 18 janvier 1985. Dalloz 1986. Som com, p 213.

Paris 30 avril 1985 et Paris 28 mai 1985, Dalloz. 1986, p.198.

Cass. Com., 18 mars 1986; J.C.P. (1987) éd. G, II 20624

Cass. Com. 7 avril 1987; J.C.P. (1987) éd. G, II 20829

Aix –en-Provence, 28 janvier 1988, D. 1989, Somm. 197

Annexe

CRÉDIT DOCUMENTAIRE

● Règles et usances uniformes de la CCI (*)

SOMMAIRE

I. — DISPOSITIONS GÉNÉRALES ET DÉFINITIONS

- Article 1^{er}** : Champ d'Application des RUU.
Article 2 : Signification de « Crédit ».
Article 3 : Crédits et Contrats.
Article 4 : Documents et Marchandises/Services/Prestations.
Article 5 : Instructions d'émettre/modifier des Crédits.

II. — FORME ET NOTIFICATION DES CRÉDITS

- Article 6** : Crédits révocables et irrévocables.
Article 7 : Responsabilité de la Banque notificatrice.
Article 8 : Révocation d'un Crédit.
Article 9 : Responsabilités des Banques émettrices et confirmantes.
Article 10 : Types de Crédits.
Article 11 : Crédits avisés par Télétransmission et Crédits préavisés.
Article 12 : Instructions incomplètes ou imprécises.

III. — OBLIGATIONS ET RESPONSABILITÉS

- Article 13** : Normes pour l'Examen des Documents.
Article 14 : Documents irréguliers et Notification d'Irrégularités.
Article 15 : Contestation de la Valeur des Documents.
Article 16 : Contestation sur la Transmission des Messages.
Article 17 : Force majeure.
Article 18 : Contestation du Respect des Instructions données à une Partie.
Article 19 : Dispositions pour le Remboursement de Banque à Banque.

IV. — DOCUMENTS

- Article 20** : Ambiguïtés quant aux Émetteurs des Documents.

Article 21 : Émetteurs ou Contenu des Documents non spécifiés.

Article 22 : Date d'Émission des Documents et Date du Crédit.

Article 23 : Connaissance maritime.

Article 24 : Lettre de Transport maritime non négociable.

Article 25 : Connaissance de Charte-Partie.

Article 26 : Document de Transport multimodal.

Article 27 : Document de Transport aérien.

Article 28 : Documents de Transport par Route, Rail ou Voie d'Eau intérieure.

Article 29 : Récépissés de Sociétés de Courrier express et de la Poste.

Article 30 : Documents de Transport émis par des transitaires.

Article 31 : « En pontée », Poids et Décomptes de l'Expéditeur, Nom de l'Expéditeur.

Article 32 : Documents de Transport net.

Article 33 : Documents de Transport « Fret payable/payé d'avance ».

Article 34 : Documents d'Assurance.

Article 35 : Type de Couverture d'Assurance.

Article 36 : Couverture d'Assurance « Tous Risques ».

Article 37 : Factures commerciales.

Article 38 : Autres Documents.

V. — DISPOSITIONS DIVERSES

Article 39 : Tolérances relatives au Montant du Crédit, à la Quantité et aux Prix unitaires.

Article 40 : Expéditions/Tirages partiels.

Article 41 : Expéditions/Tirages fractionnés.

Article 42 : Date extrême de Validité et Lieu de Présentation des Documents.

(*) *Règles et usances uniformes de la CCI relatives aux crédits documentaires*

Révision de 1993, en vigueur depuis le 1^{er} janvier 1994.

Publication CCI n° 500 — ISBN 92.842.1155.7 (E) — ISBN 92.842.2155.2 (F)

Copyright © 1993 — Chambre de Commerce Internationale (CCI), Paris.

Publiée dans ses versions officielles anglaise et française par la Chambre de Commerce Internationale, Paris.

Publication disponible auprès de : ICC Publishing SA, 38 Cours Albert 1^{er}, 75008 Paris, France.

- Article 43 :** Limitation sur la Date extrême de Validité.
Article 44 : Report de la Date extrême de Validité.
Article 45 : Heures de Présentation.
Article 46 : Expressions générales relatives aux Dates d'Expédition.
Article 47 : Terminologie relative aux Dates pour les Périodes d'Expédition.

VI. — CRÉDIT TRANSFÉRABLE

- Article 48 :** Crédit transférable.

VII. — CESSION DU PRODUIT DU CRÉDIT

- Article 49 :** Cession du Produit du Crédit.

I. — DISPOSITIONS GÉNÉRALES ET DÉFINITIONS

Champ d'Application des RUU

Art. 1^{er}. — Les Règles et Usances Uniformes relatives aux Crédits Documentaires, révision de 1992, publication CCI n° 500, s'appliquent à tous les crédits documentaires (y compris dans la mesure où elles seraient applicables aux lettres de crédit stand-by), dès lors qu'elles font partie intégrante du crédit. Elle lie toutes les parties intéressées, sauf dispositions contraires stipulées expressément dans le crédit.

Signification de « Crédit »

Art. 2. — Aux fins des présents articles, les expressions « crédit(s) documentaire(s) » et « lettre(s) de crédit stand-by » (désignées ci-après par le terme « crédit(s) ») qualifient tout arrangement, quelle qu'en soit la dénomination ou description, en vertu duquel une banque (« la banque émettrice ») agissant à la demande et sur instructions d'un client (« le donneur d'ordre ») ou pour son propre compte :

- i. est tenue d'effectuer un paiement à un tiers (le bénéficiaire) ou à son ordre, ou d'accepter et payer des effets de commerce (traites) tirés par le bénéficiaire,
- ou
- ii. autorise une autre banque à effectuer ledit paiement ou à accepter et payer le(s) dit(s) effet(s) de commerce (traite[s]) ;
- ou
- iii. autorise une autre banque à négocier contre remise des documents stipulés, pour autant que les termes et conditions du crédit soient respectés.

Aux fins des présents articles, les succursales d'une banque établies dans différents pays sont considérées comme constituant chacune une autre banque.

Crédits et Contrats

Art. 3. — a) Les crédits sont, par leur nature, des transactions distinctes des ventes ou autre(s) contrat(s) qui peuvent en former la base. Les banques ne sont en aucune façon concernées ou liées par ce(s) contrat(s), même si les crédits incluent une quelconque réf-

rence à ce(s) contrat(s). En conséquence l'engagement d'une banque de payer, d'accepter et de payer une ou plusieurs traites, ou de négocier et/ou de s'acquitter de toute autre obligation en vertu du crédit, ne peut donner lieu à réclamations du donneur d'ordre ou à l'invocation par ce dernier de moyens de défense fondés sur ses relations avec la banque émettrice ou le bénéficiaire.

b) Le bénéficiaire d'un crédit ne peut en aucun cas se prévaloir des rapports contractuels existant entre les banques ou entre le donneur d'ordre et la banque émettrice.

Documents et Marchandises/Services/Prestations

Art. 4. — Dans les opérations de crédit toutes les parties intéressées ont à considérer des documents à l'exclusion des marchandises, services et/ou autres prestations auxquels les documents peuvent se rapporter.

Instructions d'émettre/modifier des Crédits

Art. 5. — a) Toutes instructions relatives à l'émission d'un crédit, le crédit lui-même, toutes instructions en vue d'amender celui-ci et les amendements eux-mêmes doivent être complets et précis.

Pour éviter toute confusion et tout malentendu les banques devraient décourager toute tendance :

- i. à inclure trop de détails dans le crédit ou dans tout amendement à celui-ci,
- ii. à donner des instructions d'émettre, notifier ou confirmer un crédit par référence à un crédit précédemment émis (crédit similaire), lorsque ce précédent crédit a subi un ou plusieurs amendement(s), que ceux-ci aient été acceptés ou non.

b) Toutes instructions relatives à l'émission d'un crédit et le crédit lui-même ainsi que, le cas échéant, toutes instructions d'amender ledit crédit et l'amendement lui-même, doivent indiquer avec précision le(s) document(s) sur présentation duquel ou desquels le paiement, l'acceptation ou la négociation seront effectués.

II. — FORME ET NOTIFICATION DES CRÉDITS

Crédits révocables et irrévocables

Art. 6. — a) Un crédit peut être :

- i. soit révocable
- ii. soit irrévocable

b) Tout crédit doit par conséquent indiquer clairement s'il est révocable ou irrévocable.

c) En l'absence de pareille indication, le crédit sera réputé irrévocable.

Responsabilité de la Banque notificatrice

Art. 7. — a) Un crédit peut être notifié au bénéficiaire par l'intermédiaire d'une autre banque (banque notificatrice) sans engagement de la part de la banque notificatrice, sauf pour cette banque — si elle décide de notifier le crédit — à apporter un soin raisonnable à vérifier l'authenticité apparente du crédit qu'elle notifie. Si la

banque choisit de ne pas notifier le crédit, elle doit en aviser la banque émettrice sans retard.

b) Si la banque notificatrice n'a pu vérifier l'authenticité apparente du crédit, elle informera sans retard la banque de laquelle les instructions ont apparemment été reçues qu'elle a été dans l'impossibilité d'établir l'authenticité du crédit. Si elle décide néanmoins de notifier le crédit, elle doit informer le bénéficiaire que l'authenticité du crédit n'a pu être établie par ses soins.

Révocation d'un Crédit

Art. 8. — a) Un crédit révocable peut être amendé ou annulé par la banque émettrice à tout moment et sans que le bénéficiaire en soit averti au préalable.

b) Toutefois la banque émettrice doit :

- i. rembourser la banque auprès de laquelle un crédit révocable a été rendu réalisable par paiement à vue, acceptation ou négociation, si ladite banque a procédé, avant d'avoir reçu l'avis d'amendement

ou d'annulation, à un paiement, une acceptation ou une négociation contre des documents présentant l'apparence de conformité avec les termes et conditions du crédit.

ii. rembourser la banque auprès de laquelle un crédit révocable a été rendu réalisable par paiement différé si ladite banque, avant d'avoir reçu l'avis d'amendement ou d'annulation, a levé des documents présentant l'apparence de conformité avec les termes et conditions du crédit.

Responsabilités des Banques émettrices et confirmantes

Art. 9. — a) Un crédit irrévocable constitue pour la banque émettrice, pour autant que les documents stipulés soient remis à la banque désignée ou à la banque émettrice et que les conditions du crédit soient respectées, un engagement ferme :

i. si le crédit est réalisable par paiement à vue, de payer à vue ;
ii. si le crédit est réalisable par paiement différé, de payer à la date ou aux dates d'échéance déterminable(s) conformément aux stipulations du crédit ;

iii. si le crédit est réalisable par acceptation :

a. de la banque émettrice, d'accepter la/les traite(s) tirée(s) par le bénéficiaire sur la banque émettrice et de payer lesdites traites à leurs échéances,

ou

b. de toute autre banque tirée, d'accepter ou de payer à échéance la/les traite(s) tirée(s) par le bénéficiaire sur la banque émettrice au cas où la banque tirée qui est stipulée dans le crédit n'accepte pas la/les traite(s) tirée(s) sur elle, ou de payer la/les traite(s) acceptée(s) mais non payée(s) à échéance par la banque tirée ;

iv. si le crédit est réalisable par négociation, de payer sans recours aux tireurs et/ou aux porteurs de bonne foi les traites tirées par le bénéficiaire et/ou le(s) document(s) présenté(s) conformément aux termes et conditions du crédit. Un crédit ne devrait pas être émis comme étant réalisable par traite(s) sur le donneur d'ordre. Si le crédit exige néanmoins une ou des traite(s) sur le donneur d'ordre, les banques considéreront cette ou ces traite(s) comme un ou des documents(s) additionnel(s).

b) La confirmation d'un crédit irrévocable par une autre banque (la banque confirmante), agissant sur autorisation ou à la demande de la banque émettrice, constitue un engagement ferme de la banque confirmante s'ajoutant à celui de la banque émettrice. Pour autant que les documents stipulés soient présentés à la banque confirmante ou à toute autre banque désignée et que les termes et conditions du crédit soient respectés, la banque confirmante doit :

i. si le crédit est réalisable par paiement à vue, payer à vue ;
ii. si le crédit est réalisable par paiement différé, payer à la date ou aux dates d'échéance déterminable(s) conformément aux stipulations du crédit ;

iii. si le crédit est réalisable par acceptation :

a. de la banque confirmante, accepter la/les traite(s) tirée(s) par le bénéficiaire sur la banque confirmante et les payer à échéance,

ou

b. de toute autre banque tirée, accepter et payer à échéance la/les traite(s) tirée(s) par le bénéficiaire sur la banque confirmante au cas où la banque tirée telle que stipulée dans le crédit n'accepte pas la/les traite(s) tirée(s) sur elle, ou payer la/les traite(s) acceptée(s) mais non payée(s) à échéance par cette banque tirée ;

iv. si le crédit est réalisable par négociation, négocier sans recours aux tireurs et/ou aux porteurs de bonne foi, la ou les traite(s) tirée(s) par le bénéficiaire et/ou le(s) document(s) présenté(s) en vertu du crédit. Un crédit ne devrait pas être émis comme étant réalisable par traite(s) sur le donneur d'ordre. Si le crédit exige néanmoins cette ou ces traite(s) sur le donneur d'ordre, les banques considéreront de telles traites comme un ou des document(s) additionnel(s).

c) i. Si une autre banque est autorisée ou invitée par la banque émettrice à ajouter sa confirmation à un crédit mais n'est pas disposée à le faire, elle doit en informer la banque émettrice sans retard.

ii. Sauf si la banque émettrice en dispose autrement lorsqu'elle autorise ou invite la banque notificatrice à ajouter sa confirmation, ladite banque notificatrice peut notifier le crédit au bénéficiaire sans ajouter sa confirmation.

d) i. Sauf autrement prévu à l'article 48, un crédit irrévocable ne peut être ni amendé ni annulé sans l'accord de la banque émettrice, de la banque confirmante s'il y en a une, et du bénéficiaire.

ii. La banque émettrice sera irrévocablement liée par tout amendement qu'elle a apporté au crédit et ce à compter de la date à laquelle ce ou ces amendement(s) ont été émis. Une banque confirmante peut étendre sa confirmation à un amendement et sera irrévocablement liée à compter du moment où elle notifie cette modification. Toutefois, une banque confirmante peut choisir de notifier un amendement au bénéficiaire sans étendre sa confirmation ; dans ce cas, elle doit en aviser la banque émettrice et le bénéficiaire sans retard.

iii. Les termes du crédit initial (ou du crédit incorporant un ou plusieurs amendements précédemment acceptés) demeureront en vigueur à l'égard du bénéficiaire jusqu'à ce que le bénéficiaire fasse connaître son acceptation de l'amendement ou des amendements à la banque qui a notifié le(s) dit(s) amendement(s). Le bénéficiaire devrait notifier son acceptation ou son refus de l'amendement. À défaut de cette notification par le bénéficiaire, les documents présentés à la banque désignée ou à la banque émettrice qui sont conformes au crédit ainsi qu'à un/des amendement(s) non encore accepté(s) seront considérés comme valant notification de l'acceptation de l'amendement ou des amendements par le bénéficiaire, et à compter de cette présentation le crédit sera considéré comme amendé.

iv. L'acceptation partielle d'amendements contenus dans un seul et même avis d'amendement n'est pas autorisée et ne produira aucun effet.

Types de Crédits

Art. 10. — a) Tout crédit doit clairement indiquer s'il est réalisable par paiement à vue, par paiement différé, par acceptation ou par négociation.

b) i. Sauf s'il est stipulé dans le crédit que celui-ci est seulement réalisable auprès de la banque émettrice, tout crédit doit désigner la banque (« banque désignée ») autorisée à payer, à contracter un engagement de paiement différé, à accepter la/les traite(s), ou à négocier. Si le crédit est librement négociable, toute banque est une banque désignée.

Les documents doivent être présentés à la banque émettrice ou à la banque confirmante, le cas échéant, ou à toute autre banque désignée.

ii. Le terme « négociation » signifie que la banque autorisée à négocier règle la valeur de la/des traite(s) et/ou autre(s) document(s). Le simple examen des documents sans paiement ne constitue pas une négociation.

c) Sauf si la banque désignée est la banque confirmante, la désignation par la banque émettrice n'entraîne pour la banque désignée aucun engagement de payer, de contracter un engagement de paiement différé, d'accepter une ou plusieurs traite(s), ou de négocier. Sauf accord exprès de la banque désignée qui doit être notifié au bénéficiaire, la réception et/ou l'examen et/ou la transmission par la banque désignée des documents n'entraîne pour ladite banque aucune responsabilité de payer, de contracter un engagement de paiement différé, d'accepter une/des traite(s), ou de négocier.

d) En désignant une autre banque ou en autorisant la négociation par toute banque ou en autorisant ou en invitant une autre banque à ajouter sa confirmation, la banque émettrice autorise cette banque à payer, à accepter une ou plusieurs traites ou à négocier, selon le cas,

contre les documents présentant l'apparence de conformité avec les termes et conditions du crédit, et s'engage à rembourser cette banque conformément aux dispositions des présents articles.

Crédits avisés par Télétransmission et Crédits préavisés

Art. 11. — *a) i.* Quand une banque émettrice charge une banque notificatrice par une télétransmission authentifiée de notifier un crédit ou un amendement à un crédit, la télétransmission sera réputée être l'instrument permettant l'utilisation du crédit ou donnant effet à l'amendement et aucune lettre de confirmation ne devrait être expédiée. Si une confirmation est néanmoins expédiée par voie postale, elle ne produira aucun effet et la banque notificatrice n'aura aucune obligation de vérifier cette lettre de confirmation par rapport à l'instrument permettant l'utilisation du crédit ou à l'amendement au crédit tel que reçu par télétransmission.

ii. Si la mention « détails suivent » (ou une expression similaire) figure dans la télétransmission ou s'il y est précisé que la lettre de confirmation sera l'instrument permettant l'utilisation du crédit ou donnant effet à l'amendement, la télétransmission ne sera pas réputée dans ce cas être l'instrument permettant l'utilisation du crédit ou donnant effet à l'amendement. La banque émettrice doit transmettre sans retard à la banque notificatrice l'instrument permettant l'utilisation du crédit ou donnant effet à l'amendement.

b) Si une banque utilise les services d'une banque notificatrice pour notifier le crédit au bénéficiaire, elle doit utiliser aussi les services de la même banque pour notifier tout amendement au crédit.

c) Un avis préliminaire d'émission d'un crédit irrévocable ou d'un amendement à un tel crédit (préavis) sera seulement donné par une banque émettrice si ladite banque est disposée à émettre l'instrument permettant l'utilisation du crédit ou donnant effet à un amendement au crédit. Sauf autre(s) indication(s) dans ce préavis de la banque émettrice, toute banque émettrice qui a donné un préavis sera irrévocablement tenue d'émettre ou d'amender le crédit dans des termes et conditions qui ne soient pas incompatibles avec le préavis, et ce sans retard.

Instructions incomplètes ou imprécises

Art. 12. — Si la banque requise de notifier, confirmer ou amender un crédit reçoit des instructions incomplètes ou imprécises, elle peut adresser au bénéficiaire un avis préliminaire à titre de simple information et sans encourir de responsabilité. Cet avis préliminaire devrait indiquer clairement qu'il est communiqué pour information seulement et que la responsabilité de la banque notificatrice n'est pas engagée. En tout état de cause, la banque notificatrice doit informer la banque émettrice de la position qu'elle a prise et l'inviter à fournir les informations nécessaires.

La banque émettrice doit fournir les informations nécessaires sans retard. Le crédit ne sera notifié, confirmé ou amendé qu'au reçu d'instructions complètes et précises, et pour autant que la banque notificatrice indique alors qu'elle est prête à agir sur la base de ces instructions.

III. — OBLIGATIONS ET RESPONSABILITÉS

Normes pour l'Examen des Documents

Art. 13. — *a)* Les banques doivent examiner avec un soin raisonnable tous les documents stipulés dans le crédit pour vérifier s'ils présentent ou non l'apparence de conformité avec les termes et conditions du crédit. La conformité apparente des documents stipulés avec les termes et conditions du crédit sera déterminée en fonction des pratiques bancaires internationales telles que reflétées dans les présents articles. Les documents qui en apparence sont incompatibles entre eux seront considérés comme ne présentant pas l'apparence de conformité avec les termes et conditions du crédit.

Les banques n'examineront pas les documents non requis dans le crédit. Si elles reçoivent de tels documents, elles les réexpédieront à celui qui les a présentés ou les transmettront sans encourir quelque responsabilité que ce soit.

b) La banque émettrice, la banque confirmante le cas échéant, ou une banque désignée agissant pour leur compte disposeront chacune d'un délai raisonnable — ne dépassant pas sept jours ouvrés (jours où la banque travaille) suivant le jour de réception des documents — pour examiner les documents et décider si elles les lèvent ou les refusent et pour notifier leur décision à la partie qui leur a envoyé lesdits documents.

c) Si un crédit contient des conditions sans indication des documents à présenter en conformité avec ces conditions, les banques considéreront ces conditions comme non indiquées et n'en tiendront pas compte.

Documents irréguliers et Notification d'Irrégularités

Art. 14. — *a)* Si la banque émettrice autorise une autre banque à payer, à contracter un engagement de paiement différé, à accepter une/des traite(s) ou à négocier contre des documents présentant l'apparence de conformité avec les termes et conditions du crédit, la banque émettrice et la banque confirmante, le cas échéant, sont obligatoirement tenues :

i. de rembourser la banque désignée qui a payé, contracté un engagement de paiement différé, accepté une/des traite(s), ou négocié,

ii. de lever les documents.

b) Au reçu des documents la banque émettrice et/ou la banque confirmante, le cas échéant, ou une banque désignée agissant pour

leur compte doit déterminer sur la seule base des documents si ceux-ci présentent ou non l'apparence de conformité avec les termes et conditions du crédit. Si les documents ne présentent pas l'apparence de conformité avec les termes et conditions du crédit, les banques ci-dessus peuvent refuser de lever les documents.

c) Si la banque émettrice considère que les documents ne présentent pas l'apparence de conformité avec les termes et conditions du crédit, elle peut de sa propre initiative approcher le donneur d'ordre afin d'obtenir de celui-ci la levée des irrégularités. Ceci n'entraîne toutefois aucune prorogation de la période mentionnée à l'article 13 (b).

d) i. Si la banque émettrice et/ou la banque confirmante, le cas échéant, ou une banque désignée agissant pour leur compte décide de refuser les documents, cette banque doit notifier son refus par télécommunication ou, si cela n'est pas possible, sans délai par d'autres moyens rapides, et cela au plus tard à la fin du septième jour ouvré (jour où la banque travaille) suivant le jour de réception des documents. L'avis de refus sera communiqué à la banque qui a fait parvenir les documents ou au bénéficiaire si les documents ont été reçus directement de celui-ci.

ii. La banque doit indiquer dans l'avis toutes les irrégularités qui l'amènent à refuser les documents. Elle doit également préciser si elle tient les documents à la disposition de celui qui les a présentés ou si elle les lui réexpédie.

iii. La banque émettrice et/ou la banque confirmante, le cas échéant, aura alors le droit de réclamer à la banque remettante la restitution avec intérêts de tout remboursement effectué à ladite banque.

e) Si la banque émettrice et/ou la banque confirmante, le cas échéant, n'agit pas conformément aux dispositions du présent article et/ou ne tient pas les documents à la disposition de celui qui les a présentés ou ne les lui réexpédie pas, la banque émettrice et/ou la banque confirmante le cas échéant ne pourra pas faire valoir que les documents ne sont pas en conformité avec les termes et conditions du crédit.

f) Si la banque remettante attire l'attention de la banque émettrice et/ou de la banque confirmante, le cas échéant, sur les irrégularités dans les documents ou informe ces banques qu'elle a payé, contracté un engagement de paiement différé, accepté une/des traite(s) ou négocié sous réserve ou contre une lettre de garantie relative à ces irrégularités, la banque émettrice et/ou le cas échéant la

banque confirmante ne sera pas pour autant dégagée de ses obligations découlant de l'une ou l'autre des dispositions de cet article. De telles réserves ou garanties n'affectent que les relations entre la banque remettante et la partie envers laquelle la réserve a été faite ou de laquelle ou pour le compte de laquelle la garantie a été obtenue.

Contestation de la Valeur des Documents

Art. 15. — Les banques n'assument aucun engagement ni responsabilité quant à la forme, la suffisance, l'exactitude, l'authenticité, la falsification ou l'effet juridique du/des document(s), ni quant aux conditions générales et/ou particulières stipulées dans le/des document(s) ou y surajoutées. Elles n'assument également aucun engagement ni responsabilité quant à la désignation, la quantité, le poids, la qualité, l'état, l'emballage, la livraison, la valeur ou l'existence des marchandises représentées par un document quelconque ou encore quant à la bonne foi ou aux actes et/ou omissions, à la solvabilité, à la prestation ou à la réputation des expéditeurs, transporteurs, transitaires, destinataires ou assureurs des marchandises, ou de toute autre personne que ce soit.

Contestation sur la Transmission des Messages

Art. 16. — Les banques n'assument aucun engagement ni responsabilité quant aux conséquences des retards et/ou pertes que pourraient subir dans leur transmission tous messages, lettres ou documents, ni quant aux retards, à la mutilation ou autres erreurs pouvant se produire dans la transmission de toute télécommunication. Les banques n'assument aucune responsabilité quant aux erreurs de traduction et/ou d'interprétation de termes techniques, et se réservent le droit de transmettre les termes des crédits sans les traduire.

Force majeure

Art. 17. — Les banques n'assument aucun engagement ni responsabilité quant aux conséquences pouvant résulter de l'interruption de leurs activités provoquée par tout cas de force majeure, émeutes, troubles civils, insurrections, guerres et/ou toute autre cause indépendante de leur volonté, ainsi que par des grèves ou « lock-out ». Sauf autorisation expresse, les banques, à la reprise de leurs activités, n'effectueront aucun paiement, ne contracteront aucun engagement de paiement différé, n'accepteront aucune traite, ou ne procéderont à aucune négociation dans le cas de crédits venus à expiration au cours d'une telle interruption de leurs activités.

Contestation du Respect des Instructions données à une Partie

Art. 18. — *a)* Les banques utilisant les services d'une ou plusieurs autre(s) banque(s) pour donner suite aux instructions du donneur d'ordre le font pour le compte et aux risques de ce donneur d'ordre.

b) Les banques n'assument aucun engagement ni responsabilité au cas où les instructions qu'elles transmettent ne seraient pas suivies, même si elles ont pris elles-mêmes l'initiative du choix de cette autre ou de ces autre(s) banque(s).

c) i. Une partie donnant des instructions à une autre partie pour la prestation de services est responsable de toutes dépenses — y compris les commissions, honoraires, frais et autres débours — que la partie chargée d'exécuter les instructions a encourues à cet effet.

ii. Lorsqu'un crédit stipule que ces dépenses seront à la charge d'une partie autre que celle donnant les instructions et que les frais ne peuvent être recouverts, la partie qui a donné les instructions demeure responsable en dernier ressort pour le paiement des sommes en cause.

d) Le donneur d'ordre devra assumer toutes les obligations et responsabilités découlant des lois et usages dans les pays étrangers, et devra verser aux banques les indemnités pouvant en résulter.

Dispositions pour le Remboursement de Banque à Banque

Art. 19. — *a)* Si une banque émettrice entend que le remboursement auquel a droit une banque qui paie, accepte ou négocie soit obtenu par cette banque (la banque « réclamante ») auprès d'une autre partie (la banque de remboursement), elle devra donner en temps utile à ladite banque de remboursement les instructions ou autorisations appropriées lui permettant d'honorer ces demandes de remboursement.

b) Les banques émettrices ne devront pas exiger de la banque « réclamante » que celle-ci fournisse à la banque de remboursement un certificat de conformité avec les termes et conditions du crédit.

c) Une banque émettrice ne sera dégagée d'aucune de ses obligations de rembourser elle-même si le remboursement n'est pas effectué à la banque « réclamante » par la banque de remboursement.

d) La banque émettrice sera responsable envers la banque « réclamante » de toute perte d'intérêts si le remboursement n'est pas effectué dès la première demande présentée à la banque de remboursement ou de toute autre manière prévue dans le crédit, ou par accord mutuel, selon le cas.

e) Les frais de la banque de remboursement devraient être supportés par la banque émettrice. Toutefois, dans les cas où ces frais sont à la charge d'une autre partie, la banque émettrice doit assumer la responsabilité d'inclure toutes indications à cet effet dans le crédit initial et dans l'autorisation de remboursement. Dans les cas où les frais de la banque de remboursement sont à la charge d'une autre partie, ils seront perçus auprès de la banque « réclamante » lorsque le crédit est utilisé. Si le crédit n'est pas utilisé, la banque émettrice reste tenue de rembourser les frais de la banque de remboursement.

IV. — DOCUMENTS

Ambiguïtés quant aux Émetteurs des Documents

Art. 20. — *a)* Des termes tels que « première classe », « bien connu », « qualifié », « indépendant », « officiel », « compétent », « domestique » ou termes similaires ne doivent pas être employés pour désigner les émetteurs de tous documents à présenter en vertu du crédit. Si de tels termes sont inclus dans les termes et conditions du crédit, les banques accepteront les documents y relatifs tels que présentés, pourvu qu'ils présentent l'apparence de conformité avec

les autres termes et conditions du crédit et ne soient pas émis par le bénéficiaire.

b) Sauf si le crédit ne dispose autrement, les banques accepteront également comme originaux les documents produits ou apparaissant comme ayant été produits :

- i. par des systèmes reprographiques, automatisés ou informatisés,
- ii. sous forme de copies au carbone,

s'ils sont marqués comme originaux et paraissent avoir été signés chaque fois que cela est nécessaire.

Un document peut être signé à la main, comporter une signature par fac-similé, perforation, timbre ou symbole, ou par tout autre moyen mécanique ou électronique d'authentification.

c) i. Sauf si le crédit en dispose autrement, les banques acceptent comme copie tout document soit portant la mention « copie » soit ne portant pas la mention « original ». Les copies n'ont pas besoin d'être signées.

ii. Dans le cas d'un crédit prévoyant des documents multiples tels que « duplicata », « 2 exemplaires », « copies » et similaires, ces exigences seront satisfaites par la présentation d'un seul original et de copies pour le reliquat, sauf si le document lui-même en dispose autrement.

d) Sauf stipulations contraires dans le crédit, si le crédit exige qu'un document soit authentifié, validé, légalisé, certifié ou comporte un visa ou si le crédit prévoit une exigence similaire, cette condition sera remplie par toute signature, marque, timbre, label sur le document qui présente l'apparence de répondre à cette exigence.

Émetteurs ou Contenu des Documents non spécifiés

Art. 21. — Lorsque des documents autres que les documents de transport, les documents d'assurance et les factures commerciales sont exigés, le crédit devrait stipuler par qui de tels documents doivent être émis et leur libellé ou les données qu'ils doivent contenir. Si le crédit ne le stipule pas, les banques accepteront ces documents tels qu'ils leur seront présentés, pour autant que les données qu'ils contiennent ne soient pas incompatibles avec tout autre document stipulé qui a été présenté.

Date d'émission des Documents et Date du Crédit

Art. 22. — Sauf stipulations contraires dans le crédit, les banques accepteront un document portant une date d'émission antérieure à celle du crédit, pourvu que ce document soit présenté dans les délais fixés par le crédit et les présents articles.

Connaissance maritime

Art. 23. — a) Si un crédit exige un connaissance couvrant une expédition de port à port, les banques accepteront, sauf stipulations contraires dans le crédit, un document, quelle que soit sa dénomination, qui :

i. présente l'apparence d'indiquer le nom du transporteur et d'avoir été signé ou authentifié de quelque autre manière par :

— le transporteur ou un agent dénommé agissant au nom ou pour le compte du transporteur, ou

— le capitaine ou un agent dénommé agissant au nom ou pour le compte du capitaine.

Toute signature ou authentification d'un transporteur ou capitaine doit être identifiée comme celle du transporteur ou du capitaine selon le cas. Un agent qui signe ou authentifie pour le transporteur ou le capitaine doit également indiquer les nom et qualité de la partie — à savoir le transporteur ou le capitaine — pour le compte de laquelle il agit.

et

ii. indique que les marchandises ont été mises à bord ou embarquées sur un navire dénommé.

La mise à bord ou le chargement sur un navire dénommé peut être indiqué au moyen d'un libellé pré-imprimé sur le connaissance précisant que les marchandises ont été mises à bord d'un navire dénommé ou chargées sur un navire dénommé ; dans ce cas, la date d'émission du connaissance sera réputée être la date de mise à bord et la date d'expédition.

Dans tous les autres cas, la mise à bord d'un navire dénommé doit être attestée par une annotation sur le connaissance qui précise la date de mise à bord des marchandises, auquel cas la date de l'annotation de mise à bord sera réputée être celle de l'expédition.

Si le connaissance comporte la mention « navire prévu » ou une indication similaire relative au navire, la mise à bord d'un navire dénommé doit être attestée par une annotation de mise à bord sur le connaissance qui doit comporter, outre la date de chargement des marchandises, le nom du navire sur lequel les marchandises ont été chargées, même si elles l'ont été sur le navire désigné comme étant le « navire prévu ».

Si le connaissance indique un lieu de réception ou de prise en charge autre que le port de chargement, l'annotation de mise à bord doit aussi indiquer le port de chargement stipulé dans le crédit et le nom du navire sur lequel les marchandises ont été chargées, même si elles l'ont été sur le navire nommément désigné dans le connaissance. Cette disposition s'applique également chaque fois que la mise à bord d'un navire est indiquée par un libellé pré-imprimé sur le connaissance,

et

iii. indique le port de chargement et le port de déchargement stipulés dans le crédit, nonobstant le fait que le document :

a) indique un lieu de prise en charge autre que le port d'embarquement et/ou un lieu de destination finale autre que le port de déchargement,

et/ou

b) contient la mention « prévu » ou une mention similaire visant le port de chargement et/ou le port de déchargement, pourvu que le document précise également les ports de chargement et/ou de déchargement stipulés dans le crédit,

et

iv. consiste en un seul original du connaissance ou, si plusieurs originaux sont émis, le jeu complet des originaux ainsi émis,

et

v. paraît inclure tous les termes et conditions du transport ou donner certains de ceux-ci par référence à une source ou à un document autre que le connaissance (document de transport « short-form »/verso en blanc du connaissance).

Les banques n'ont pas à examiner la teneur de ces termes et conditions,

et

vi. ne contient aucune indication qu'il fait l'objet d'une charte-partie et/ou que le navire transporteur a pour seul mode de propulsion la voile,

et

vii. satisfait à tous autres égards aux stipulations du crédit.

b) Aux fins du présent article, il faut entendre par « transbordement » le déchargement et le rechargement des marchandises d'un navire sur un autre navire au cours du transport maritime depuis le port de chargement jusqu'au port de déchargement stipulé dans le crédit.

c) Sauf si le transbordement est interdit par les termes et conditions du crédit, les banques accepteront un connaissance indiquant que les marchandises seront transbordées, à condition que tout le voyage par mer soit couvert par un seul et même connaissance.

d) Même si le transbordement est interdit par les termes et conditions du crédit, les banques accepteront un connaissance qui :

i. indique que le transbordement aura lieu à condition que les marchandises concernées soient expédiées en conteneur(s), remorque(s) et/ou « LASH barges » (barges destinées à être chargées sur un porte-barges) comme attesté par le connaissance, pourvu que tout le voyage par mer soit couvert par un seul et même connaissance,

et/ou

ii. contient des dispositions stipulant que le transporteur se réserve le droit d'effectuer un transbordement.

Lettre de Transport maritime non négociable

Art. 24. — a) Si le crédit exige une lettre de transport maritime non négociable couvrant une expédition de port à port, les banques, sauf stipulations contraires dans le crédit, accepteront un document, quelle que soit sa dénomination, qui :

i. présente l'apparence d'indiquer le nom du transporteur et d'avoir été signé ou autrement authentifié par :

— le transporteur ou un agent dénommé agissant au nom ou pour le compte du transporteur, ou

— le capitaine ou un agent dénommé agissant au nom ou pour le compte du capitaine.

Toute signature ou authentification d'un transporteur ou capitaine doit être identifiée comme celle du transporteur ou du capitaine selon le cas. Un agent qui signe ou authentifie pour le transporteur ou le capitaine doit également indiquer les nom et qualité de la par-

tie — à savoir le transporteur ou le capitaine — pour le compte de laquelle il agit,

et

ii. indique que les marchandises ont été mises à bord ou chargées sur un navire dénommé.

La mise à bord ou le chargement sur un navire dénommé peut être indiqué au moyen d'un libellé pré-imprimé sur la lettre de transport maritime non négociable précisant que les marchandises ont été mises à bord d'un navire dénommé ou chargées sur un navire dénommé ; dans ce cas, la date d'émission de la lettre de transport maritime non négociable sera réputée être la date de mise à bord et la date d'expédition.

Dans tous les autres cas, la mise à bord d'un navire dénommé doit être attestée par une annotation sur la lettre de transport maritime non négociable qui donne la date à laquelle les marchandises ont été mises à bord, la date de l'annotation de mise à bord étant alors réputée être la date d'expédition.

Si la lettre de transport maritime non négociable comporte la mention « navire prévu » ou une indication similaire relative au navire, la mise à bord d'un navire dénommé doit être attestée par une annotation de mise à bord sur la lettre de transport maritime non négociable. Cette annotation doit indiquer, outre la date à laquelle les marchandises ont été mises à bord, le nom du navire sur lequel les marchandises ont été chargées, même si elles l'ont été sur le navire désigné comme étant le « navire prévu ».

Si la lettre de transport maritime non négociable indique un lieu de réception ou de prise en charge des marchandises autre que le port de chargement, l'annotation de mise à bord doit aussi inclure le port de mise à bord stipulé dans le crédit et le nom du navire sur lequel les marchandises ont été chargées, même si le chargement a été effectué sur un navire dénommé dans la lettre de transport maritime non négociable. Cette disposition s'applique également lorsque la mise à bord du navire est indiquée par un libellé pré-imprimé sur la lettre de transport maritime non négociable,

et

iii. indique le port de chargement et le port de déchargement stipulés dans le crédit, nonobstant le fait que la lettre de transport maritime non négociable :

a) mentionne un lieu de prise en charge qui peut être différent du port de chargement et/ou un lieu de destination finale qui peut être différent du port de déchargement,

et/ou

b) comporte l'indication « prévu » ou une indication similaire en ce qui concerne le port de chargement et/ou le port de déchargement, pour autant que le document indique également les ports de chargement et/ou de déchargement stipulés dans le crédit,

et

iv. consiste en un unique original de la lettre de transport maritime non négociable ou, si plusieurs originaux ont été émis, le jeu complet des originaux ainsi émis,

et

v. semble inclure tous les termes et conditions du transport ou certains de ceux-ci par référence à une source ou à un document autre que la lettre de transport maritime non négociable (document de transport « short-form » ou lettre de transport maritime non négociable verso en blanc) et les banques n'ont pas à examiner le contenu de ces termes et conditions,

et

vi. ne contient aucune indication que le transport fait l'objet d'une charte-partie et/ou que le navire transporteur a pour seul mode de propulsion la voile,

et

vii. satisfait à tous autres égards aux stipulations du crédit.

b) Aux fins de cet article, il faut entendre par « transbordement » le déchargement et le rechargement des marchandises d'un navire

sur un autre navire au cours du transport maritime, depuis le port de chargement jusqu'au port de déchargement stipulés dans le crédit.

c) Sauf si le transbordement est interdit par les termes du crédit, les banques acceptent une lettre de transport maritime non négociable qui indique que les marchandises seront transbordées, pour autant que tout le voyage par mer soit couvert par une seule et même lettre de transport maritime non négociable.

d) Même si le transbordement est interdit par le crédit, les banques acceptent une lettre de transport maritime non négociable qui :

i. indique que le transbordement aura lieu à condition que les marchandises concernées soient expédiées en conteneurs, remorques et/ou « LASH barges » comme attesté par la lettre de transport maritime non négociable, pourvu que tout le voyage par mer soit couvert par une seule et même lettre de transport maritime non négociable,

et/ou

ii. incorpore des dispositions précisant que le transporteur se réserve le droit d'effectuer un transbordement.

Connaissance de Charte-partie

Art. 25. — a) Si un crédit exige ou autorise un connaissance de charte-partie, les banques acceptent, sauf stipulations contraires dans le crédit, tout document, quelle que soit sa dénomination, qui :

i. indique qu'il est soumis à une charte-partie

et

ii. présente l'apparence d'avoir été signé ou autrement authentifié

— par le capitaine ou par un agent dénommé agissant au nom ou pour le compte du capitaine, ou

— par le propriétaire ou par un agent dénommé agissant au nom et pour le compte du propriétaire.

Toute signature ou marque d'authentification du capitaine ou du propriétaire doit être identifiée comme celle du capitaine ou du propriétaire, selon le cas. Un agent qui signe ou authentifie pour le capitaine ou le propriétaire doit également indiquer les nom et qualité de la partie — à savoir le capitaine ou le propriétaire — pour le compte de laquelle il agit,

et

iii. indique ou n'indique pas le nom du transporteur,

et

iv. indique que les marchandises ont été mises à bord ou chargées sur un navire dénommé.

La mise à bord ou le chargement sur un navire dénommé peut être indiqué par un libellé pré-imprimé sur le connaissance précisant que les marchandises ont été mises à bord d'un navire dénommé ou chargées sur un navire dénommé, auquel cas la date d'émission du connaissance sera réputée être la date de mise à bord et la date d'expédition.

Dans tous les autres cas, la mise à bord d'un navire dénommé doit être attestée par une annotation sur le connaissance qui précise la date de mise à bord des marchandises. Dans ce cas, la date de l'annotation à bord sera réputée être la date d'expédition,

et

v. indique le port de chargement et le port de déchargement stipulés dans le crédit,

et

vi. consiste en un seul original du connaissance ou, si plusieurs originaux ont été émis, dans le jeu complet des originaux ainsi émis,

et

vii. ne contient aucune indication que le navire assurant le transport a pour seul mode de propulsion la voile,

et

viii. satisfait à tous autres égards aux stipulations du crédit.

b) Même si le crédit exige la présentation d'un contrat de charte-partie en relation avec un connaissance de charte-partie, les banques n'examineront pas ce contrat de charte-partie mais le transmettront sans responsabilité de leur part.

Document de Transport multimodal

Art. 26. — a) Si un crédit exige un document de transport couvrant au moins deux modes de transport (transport multimodal), les banques accepteront, sauf stipulations contraires dans le crédit, un document, quelle que soit sa dénomination, qui :

i. présente l'apparence d'indiquer le nom du transporteur ou de l'opérateur de transport multimodal et d'avoir été signé ou autrement authentifié par :

— le transporteur ou l'opérateur de transport multimodal ou un agent dénommé agissant au nom ou pour le compte du transporteur ou de l'opérateur de transport multimodal, ou

— le capitaine ou un agent dénommé agissant au nom ou pour le compte du capitaine.

Toute signature ou marque d'authentification d'un transporteur, opérateur de transport multimodal ou capitaine doit être identifiée comme celle du transporteur, opérateur de transport multimodal ou capitaine, selon le cas. Un agent qui signe ou authentifie pour le transporteur, l'opérateur de transport multimodal ou le capitaine doit également indiquer les nom et qualité de la partie, à savoir le transporteur, l'opérateur de transport multimodal ou le capitaine, pour le compte de laquelle il agit,

et

ii. indique que les marchandises ont été expédiées, prises en charge ou mises à bord.

L'envoi, la prise en charge ou la mise à bord peut être indiqué par une mention à cet effet sur le document de transport multimodal et la date d'émission sera réputée être la date d'envoi, de prise en charge ou de mise à bord, et la date d'expédition. Cependant, si le document indique au moyen d'un timbre ou autrement une date d'envoi, de prise en charge ou de mise à bord, cette date sera réputée être la date d'expédition,

et

iii.a. indique le lieu de prise en charge stipulé dans le crédit, qui peut être différent du port, aéroport ou lieu de chargement, et le lieu de destination finale stipulé dans le crédit qui peut être différent du port, aéroport ou lieu de déchargement,

et/ou

b. comporte l'indication « prévu » ou une indication similaire en ce qui concerne le navire et/ou le port de mise à bord, et/ou le port de déchargement,

et

iv. consiste en un unique original du document de transport multimodal ou, si plusieurs originaux ont été émis, dans le jeu complet des originaux ainsi émis,

v. semble inclure tous les termes et conditions du transport ou certains de ceux-ci par référence à une source ou à un document autre que le document de transport multimodal (document de transport « short-form »/verso en blanc du document de transport multimodal), et les banques n'ont pas à examiner le contenu de ces termes et conditions,

et

vi. ne contient aucune indication que le document est soumis à une charte-partie et/ou aucune indication que le navire transporteur est pour seul mode de propulsion la voile,

et

vii. satisfait à tous autres égards aux stipulations du crédit.

b) Même si le transbordement est interdit par les conditions du crédit, les banques accepteront un document de transport multimodal qui indique qu'un transbordement aura lieu ou pourra avoir lieu pour autant que toute l'opération de transport soit couverte par un seul et même document de transport multimodal.

Document de Transport aérien

Art. 27. — a) Si un crédit exige un document de transport aérien, les banques accepteront, sauf stipulations contraires dans le crédit, un document, quelle que soit sa dénomination, qui :

i. présente l'apparence d'indiquer le nom du transporteur et d'avoir été signé ou autrement authentifié par :

— le transporteur, ou

— un agent dénommé agissant au nom ou pour le compte du transporteur.

Toute signature ou marque d'authentification du transporteur doit être identifiée par le terme « transporteur ». Un agent qui signe ou authentifie pour le transporteur doit également indiquer les nom et qualité de la partie — à savoir le transporteur — pour le compte de laquelle il agit, et

ii. indique que les marchandises ont été acceptées pour transport, et

iii. comporte, lorsque le crédit exige une date effective d'expédition, une annotation spécifique de cette date, et la date ainsi portée sur le document de transport aérien sera réputée être la date d'expédition.

Aux fins de cet article, les informations données dans la case du document de transport aérien (case avec l'indication « à utiliser seulement par le transporteur » ou une expression similaire) et relatives au numéro et à la date de vol ne seront pas considérées comme une annotation spécifique de la date d'expédition.

Dans tous les autres cas, la date d'émission du document de transport aérien sera réputée être la date d'expédition,

et

iv. indique l'aéroport de départ et l'aéroport de destination stipulés dans le crédit,

et

v. présente l'apparence d'être l'original pour l'expéditeur/chargeur même si le crédit exige un jeu complet d'originaux ou expressions similaires,

et

vi. présente l'apparence d'inclure les termes et conditions de transport ou certains de ceux-ci par référence à une source ou à un document autre que le document de transport aérien. Les banques n'ont pas à examiner le contenu de ces termes et conditions,

et

vii. satisfait à tous autres égards aux stipulations du crédit.

b) Aux fins de cet article, il faut entendre par « transbordement » le déchargement et rechargement des marchandises d'un aéronef sur un autre aéronef au cours du transport depuis l'aéroport de départ jusqu'à l'aéroport de destination stipulés dans le crédit.

c) Même si le crédit interdit le transbordement, les banques accepteront un document de transport aérien qui indique qu'il y aura ou pourra y avoir transbordement, pourvu que tout le voyage soit couvert par un seul et même document de transport aérien.

Documents de Transport par Route, Rail ou Voie d'Eau intérieure

Art. 28. — a) Si un crédit exige un document de transport par route, rail ou voie d'eau intérieure, les banques accepteront, sauf stipulations contraires dans le crédit, un document du type exigé, quelle que soit sa dénomination, qui :

i. présente l'apparence d'indiquer le nom du transporteur et d'avoir été signé ou autrement authentifié par le transporteur ou par un agent dénommé agissant au nom ou pour le compte du transporteur et/ou de porter un timbre de réception ou toute autre indication de réception par le transporteur ou un agent dénommé agissant au nom ou pour le compte du transporteur.

Toute signature ou authentification, tout timbre de réception ou toute autre indication du transporteur doit être identifié au recto comme celui du transporteur. Un agent qui signe ou authentifie au nom du transporteur doit également indiquer les nom et qualité de la partie, à savoir le transporteur, pour le compte de laquelle il agit, et

ii. indique que les marchandises ont été reçues pour expédition, envoi ou transport ou des expressions similaires. La date d'émission sera réputée être la date d'expédition sauf si le document de trans-

port porte un timbre de réception, auquel cas la date de ce timbre sera réputée être la date d'expédition

et

iii. indique le lieu d'expédition et le lieu de destination stipulés dans le crédit,

et

iv. satisfait à tous autres égards aux stipulations du crédit.

b) En l'absence de toute indication sur le document de transport quant au nombre d'exemplaires émis, les banques accepteront le/les document(s) de transport présenté(s) comme constituant un jeu complet. Les banques accepteront à titre original ou d'originaux ce/ces document(s) de transport qu'il(s) soi(ent) ou non marqué(s) « original ».

c) Aux fins de cet article, il faut entendre par transbordement le déchargement et le rechargement des marchandises d'un moyen de transport sur un autre moyen de transport, et ce par différents modes de transport, pendant l'opération de transport depuis le lieu d'expédition jusqu'au lieu de destination comme stipulés dans le crédit.

d) Même si le crédit interdit le transbordement, les banques accepteront un document de transport par route, rail ou voie d'eau intérieure qui indique qu'il y aura ou pourra y avoir transbordement, pour autant que l'opération de transport toute entière soit couverte par un seul et même document de transport et dans le cadre du même mode de transport.

Récépissés de Sociétés de Courrier express et de la Poste

Art. 29. — a) Si un crédit exige un récépissé postal ou un certificat d'expédition par poste, les banques accepteront, sauf stipulations contraires dans le crédit, un tel récépissé ou certificat postal :

i. s'il présente l'apparence d'avoir été estampillé ou autrement authentifié et daté du lieu d'où le crédit stipule que les marchandises doivent être expédiées ou envoyées. Cette date sera réputée être celle de l'expédition ou de l'envoi,

et

ii. s'il satisfait à tous autres égards aux stipulations du crédit.

b) Si un crédit exige un document émis par une société de courrier express ou par un service de livraison rapide et attestant que les marchandises ont été reçues pour livraison, les banques accepteront, sauf stipulations contraires dans le crédit, un document, quelle que soit sa dénomination, qui :

i. présente l'apparence d'indiquer le nom de la société de courrier express/du service de livraison, et d'avoir été timbré, signé ou autrement authentifié par la société de courrier express/ le service de livraison dénommé(e) (à moins que le crédit n'exige spécifiquement un document émis par une société de courrier express/service de livraison dénommé(e), les banques accepteront un document émis par n'importe quel(le) service de livraison/société de courrier express),

et

ii. indique une date de collecte ou de réception ou une expression à cet effet, et cette date sera réputée être celle de l'expédition ou de l'envoi,

et

iii. satisfait à tous autres égards aux stipulations du crédit.

Documents de Transport émis par des transitaires

Art. 30. — Sauf autorisation contraire dans le crédit, les banques accepteront seulement un document de transport émis par un transitaire s'il présente l'apparence d'indiquer :

i. le nom du transitaire en tant que transporteur ou opérateur de transport multimodal, et la signature ou toute autre authentification du transitaire agissant en qualité de transporteur ou d'opérateur de transport multimodal,

ou

ii. le nom du transporteur ou de l'opérateur de transport multimodal, et la signature ou toute autre authentification du transitaire agissant en qualité d'agent dénommé au nom ou pour le compte du transporteur ou de l'opérateur de transport multimodal.

« En Pontée », Poids et Décomptes de l'Expéditeur, Nom de l'Expéditeur

Art. 31. — Sauf stipulations contraires dans le crédit, les banques accepteront un document de transport qui :

i. n'indique pas, dans le cas d'un transport par mer ou par plus d'un mode de transport comprenant un transport par mer, que les marchandises sont ou seront chargées en pontée. Néanmoins, les banques accepteront un document de transport qui comporte une disposition stipulant que les marchandises pourront être transportées en pontée, pourvu qu'il n'indique pas expressément que les marchandises sont ou seront chargées en pontée,

et/ou

ii. porte au recto une clause telle que « poids et décomptes du chargeur » ou « contient aux dires du chargeur » ou une mention similaire,

et/ou

iii. indique comme expéditeur des marchandises une partie autre que le bénéficiaire du crédit.

Documents de Transport net

Art. 32. — a) Un document de transport net est un document qui ne comporte aucune clause ou annotation constatant expressément un état défectueux des marchandises et/ou de l'emballage.

b) Les banques refuseront les documents de transport comportant de telles clauses ou annotations sauf si le crédit stipule expressément les clauses ou annotations qui peuvent être acceptées.

c) Les banques considéreront qu'une condition du crédit exigeant que le document de transport porte la mention « net à bord » est respectée si ce document de transport répond aux conditions de cet article et des articles 23, 24, 25, 26, 27, 28 ou 30.

Documents de Transport « Fret payable/payé d'avance »

Art. 33. — a) Sauf stipulations contraires dans le crédit ou incompatibilité avec l'un des documents présentés en vertu du crédit, les banques accepteront des documents de transport mentionnant que le fret ou les frais de transport (ci-après qualifiés de fret) restent à payer.

b) Si un crédit stipule que le document de transport doit indiquer que le fret a été payé ou payé d'avance, les banques accepteront un document de transport sur lequel figure une mention indiquant clairement, au moyen d'un cachet ou autrement, le paiement ou le paiement d'avance du fret, ou sur lequel le paiement ou le paiement d'avance du fret est indiqué par d'autres moyens. Si le crédit exige que les frais des sociétés de courrier express soient payés ou payés d'avance, les banques accepteront également un document de transport émis par une société de courrier express ou un service de livraison rapide et attestant que les frais de courrier express sont à la charge d'une partie autre que le destinataire.

c) La mention « fret payable d'avance » ou « fret à payer d'avance » ou une mention similaire, si elle apparaît sur des documents de transport, ne sera pas acceptée comme preuve du paiement du fret.

d) Les banques accepteront des documents de transport faisant mention, au moyen d'un cachet ou autrement, de frais s'ajoutant au fret, tels que des frais ou débours relatifs au chargement, au déchargement ou à des opérations similaires, sauf si les termes et conditions du crédit interdisent expressément de telles mentions.

Documents d'Assurance

Art. 34. — *a)* Les documents d'assurance doivent présenter l'apparence d'être émis et signés par des compagnies d'assurance ou autres assureurs (« underwriters ») ou par leurs agents.

b) Si le document d'assurance indique qu'il a été émis plus d'un original, tous les originaux doivent être présentés, sauf autorisation contraire dans le crédit.

c) Les notes de couverture (arrêtés) émises par des courtiers ne seront pas acceptées, sauf si cela est expressément autorisé dans le crédit.

d) Sauf stipulations contraires dans le crédit, les banques acceptent un certificat d'assurance ou une déclaration sous couverture ouverte qui a été présigné(e) par des compagnies d'assurance ou d'autres assureurs (« underwriters ») ou par leurs agents. Si un crédit exige spécifiquement un certificat d'assurance ou une déclaration sous couverture ouverte, les banques acceptent, en lieu et place, une police d'assurance.

e) Sauf stipulations contraires dans le crédit ou sauf s'il ressort du document d'assurance que la couverture prend effet au plus tard à la date de mise à bord ou d'expédition ou de prise en charge des marchandises, les banques n'acceptent pas un document d'assurance dont la date d'émission est postérieure à la date de mise à bord ou d'expédition ou de prise en charge telle qu'indiquée dans ce document de transport.

f) *i.* Sauf stipulations contraires dans le crédit, le document d'assurance doit être libellé dans la monnaie du crédit.

ii. Sauf stipulations contraires dans le crédit, la valeur minimum de couverture souscrite que le document d'assurance doit indiquer est — selon le cas — la valeur CIF (coût, assurance, fret) [... « port de destination désigné »]) ou CIP (fret/port payé, assurance comprise, jusqu'au [... « point de destination désigné »]) des marchandises, majorée de 10 % mais seulement lorsque la valeur CIF ou CIP peut être déterminée d'après les documents. À défaut, les banques acceptent comme valeur minimum 110 % du montant le plus élevé entre le montant pour lequel le paiement, l'acceptation ou la négociation est demandée en vertu du crédit, et le montant brut de la facture commerciale.

Type de Couverture d'Assurance

Art. 35. — *a)* Les crédits devraient stipuler le type d'assurance requis et, le cas échéant, les risques additionnels qui doivent être couverts. Des termes imprécis tels que « risques habituels » ou « risques courants » ne doivent pas être utilisés ; s'ils le sont, les banques acceptent les documents d'assurance tels que présentés, sans assumer de responsabilité pour tous risques non couverts.

b) En l'absence de stipulations spécifiques dans le crédit, les banques acceptent les documents d'assurance tels que présentés, sans assumer de responsabilité pour tous risques non couverts.

c) Sauf stipulations contraires dans le crédit, les banques acceptent un document d'assurance indiquant que la couverture est soumise à franchise qu'il s'agisse d'une franchise atteinte ou d'une franchise déduite.

Couverture d'Assurance « Tous Risques »

Art. 36. — Lorsqu'un crédit stipule « assurance contre tous risques », les banques acceptent un document d'assurance qui contient toute clause ou annotation « tous risques », que le titre en soit ou non « tous risques », même si le document d'assurance indique que certains risques sont exclus, et cela sans assumer aucune responsabilité pour tous risques non couverts.

Factures commerciales

Art. 37. — *a)* Sauf stipulations contraires dans le crédit, les factures commerciales :

i. doivent présenter l'apparence d'être émises par le Bénéficiaire désigné dans le crédit (sous réserve des dispositions de l'article 48), et

ii. doivent être établies au nom du Donneur d'ordre (sous réserve des dispositions de l'article 48 [h]), et

iii. n'ont pas besoin d'être signées.

b) Sauf stipulations contraires dans le crédit, les banques peuvent ne pas accepter les factures commerciales établies pour un montant supérieur à celui autorisé par le crédit. Néanmoins, si une banque autorisée à payer, à contracter un engagement de paiement différé, à accepter une traite, ou à négocier en vertu d'un crédit, accepte de telles factures, sa décision liera toutes les parties, pourvu que ladite banque n'ait pas payé, contracté un engagement de paiement différé, accepté une traite, ou négocié pour un montant supérieur à celui autorisé par le crédit.

c) La désignation des marchandises figurant sur la facture commerciale doit correspondre à celle donnée dans le crédit. Sur tous les autres documents, les marchandises peuvent être décrites en termes généraux qui ne soient pas incompatibles avec la description qu'en donne le crédit.

Autres Documents

Art. 38. — Si un crédit exige une attestation ou une certification de poids dans le cas de transports autres que par mer, les banques acceptent un timbre de pesage ou une déclaration de poids qui présente l'apparence d'avoir été surajoutée sur le document de transport par le transporteur ou son agent, sauf si le crédit stipule expressément que l'attestation ou la certification de poids doit être donnée par un document distinct.

V. — DISPOSITIONS DIVERSES

Tolérances relatives au Montant du Crédit, à la Quantité et aux Prix unitaires

Art. 39. — *a)* Les expressions « environ », « approximativement », « circa » ou similaires employées en ce qui concerne le montant du crédit ou la quantité ou le prix unitaire mentionnés dans le crédit seront interprétées comme permettant un écart maximum de 10 % en plus ou en moins sur le montant, la quantité ou le prix unitaire auxquels elles s'appliquent.

b) Sauf si un crédit stipule qu'il ne doit être livré ni plus ni moins que la quantité de marchandises prescrite, un écart de 5 % en plus ou en moins sera admis, mais toujours sous réserve que le montant des tirages ne dépasse pas le montant du crédit. Cette tolérance ne s'applique pas lorsque le crédit spécifie la quantité par un nombre donné d'unités d'emballages ou d'articles individualisés.

c) Sauf stipulations contraires dans un crédit qui interdit les expéditions partielles ou sauf si l'alinéa (b) ci-dessus est applicable, un écart de 5 % en moins sur le montant du tirage sera admis, pourvu que si le crédit stipule la quantité des marchandises et un prix unitaire, ladite quantité soit expédiée en totalité et le prix uni-

taire ne soit pas réduit. Cette disposition ne s'applique pas lorsque des expressions visées à l'alinéa (a) ci-dessus sont utilisées dans le crédit.

Expéditions/Tirages partiels

Art. 40. — *a)* Les expéditions et/ou tirages partiels sont autorisés sauf stipulations contraires dans le crédit.

b) Les documents de transport qui présentent l'apparence d'indiquer que l'expédition a été effectuée par le même moyen de transport et pour le même voyage, sous réserve qu'ils indiquent la même destination, ne seront pas considérés comme couvrant des expéditions partielles, même si les documents de transport mentionnent des dates différentes d'expédition et/ou des ports de chargement, lieux de prise en charge ou d'envoi différents.

c) Des expéditions effectuées par poste ou par courrier express ne seront pas considérées comme des expéditions partielles si les récépissés postaux ou les certificats d'expédition par poste ou les récépissés ou bordereaux d'envoi de la société de courrier express présentent l'apparence d'avoir été estampillés, signés ou autrement

authentifiés du lieu d'où le crédit stipule que les marchandises doivent être expédiées, et à la même date.

Expéditions/Tirages fractionnés

Art. 41. — Si des tirages et/ou expéditions fractionnés au cours de périodes déterminées sont stipulés dans le crédit et qu'une fraction n'est pas utilisée et/ou expédiée dans la période autorisée pour cette fraction, le crédit cesse d'être valable pour cette fraction et pour toute fraction subséquente, sauf stipulations contraires dans le crédit.

Date extrême de Validité et Lieu de Présentation des Documents

Art. 42. — *a)* Tout crédit doit stipuler une date extrême de validité et un lieu de présentation des documents pour paiement, acceptation ou, sauf dans le cas de crédits librement négociables, pour négociation. Toute date extrême de validité stipulée pour le paiement, l'acceptation ou la négociation sera considérée comme étant la date extrême pour la présentation des documents.

b) Sous réserve des dispositions de l'article 44 alinéa (a) les documents doivent être présentés au plus tard à la date extrême de validité.

c) Si une Banque émettrice mentionne que le crédit sera valable « pour une durée d'un mois », « pour une durée de six mois », ou expression(s) similaire(s) mais ne spécifie pas la date de départ de ce délai, la date d'émission du crédit par la Banque émettrice sera réputée être le premier jour à partir duquel le délai commence à courir. Les banques devraient décourager toute tendance à indiquer de cette manière la date d'expiration du crédit.

Limitation sur la Date extrême de Validité

Art. 43. — *a)* Outre la stipulation d'une date limite pour la présentation des documents, tout crédit qui exige un ou des documents de transport devrait aussi fixer une période expressément définie après la date d'expédition, au cours de laquelle les documents doivent être présentés en conformité avec les termes et conditions du crédit. Si une telle période n'est pas stipulée, les banques refuseront les documents présentés plus de 21 jours après la date d'expédition. Dans tous les cas, cependant, les documents doivent être présentés au plus tard à la date d'expiration du crédit.

b) Dans les cas où s'applique l'article 40 alinéa (b), la date d'expédition sera considérée comme étant la date d'expédition la plus récente figurant sur l'un des documents de transport présentés.

Report de la Date extrême de Validité

Art. 44. — *a)* Si la date d'expiration du crédit et/ou le terme de la période fixée pour la présentation des documents stipulés dans le crédit ou applicable en vertu de l'article 43 tombe un jour où la banque à laquelle les documents doivent être présentés est fermée pour des raisons autres que celles visées à l'article 17, la date d'expiration stipulée et/ou le terme de la période fixée pour la présentation des documents à compter de la date d'expédition, selon le cas, sera reporté au premier jour de réouverture de ladite banque.

b) La date extrême d'expédition ne sera pas prorogée en raison du report de la date d'expiration et/ou de la période fixée après la

date d'expédition pour la présentation des documents conformément à l'alinéa (a) ci-dessus. Si aucune date extrême pour l'expédition n'est stipulée dans le crédit ou dans les amendements au crédit, les banques refuseront les documents de transport mentionnant une date d'expédition postérieure à la date d'expiration que stipule le crédit ou un amendement au crédit.

c) La banque à laquelle les documents sont présentés le premier jour de sa réouverture doit fournir une déclaration indiquant que les documents ont été présentés dans les délais prorogés conformément à l'article 44 alinéa (a) des Règles et Usances Uniformes relatives aux Crédits Documentaires, révision de 1993, publication CCI n° 500.

Heures de Présentation

Art. 45. — Les banques n'ont aucune obligation d'accepter la présentation des documents en dehors des heures d'ouverture de leurs guichets.

Expressions générales relatives aux Dates d'Expédition

Art. 46. — *a)* Sauf stipulations contraires dans le crédit, l'expression « expédition » utilisée pour déterminer la date la plus proche et/ou la date extrême d'expédition sera comprise comme incluant des expressions telles que « mise à bord », « envoi », « accepté pour transport », « date de récépissé postal », « date de collecte » ou similaires et, dans le cas d'un crédit exigeant ou autorisant la présentation d'un document de transport multimodal, l'expression « prise en charge ».

b) Des expressions telles que « promptement », « immédiatement », « le plus tôt possible » ou expressions similaires ne devraient pas être utilisées. Si elles sont employées, les banques n'en tiendront pas compte.

c) Si l'expression « le ... ou vers le ... » ou des mentions similaires sont employées, les banques les interpréteront comme stipulant que l'expédition doit être effectuée dans une période allant de cinq jours avant jusqu'à cinq jours après la date indiquée, les jours limites inclus.

Terminologie relative aux Dates pour les Périodes d'Expédition

Art. 47. — *a)* Les mots « au », « jusqu'au », « depuis » et expressions similaires employés pour définir toute date ou période d'expédition qui est mentionnée dans le crédit se comprendront comme incluant la date indiquée.

b) Les mots « après le » se comprendront comme excluant la date mentionnée.

c) Les expressions « première moitié », « seconde moitié » d'un mois devront s'entendre respectivement comme allant du 1^{er} au 15 inclus et du 16 au dernier jour du mois inclus.

d) Les expressions « commencement », « milieu » ou « fin » d'un mois devront s'entendre respectivement comme allant du 1^{er} au 10 inclus, du 11 au 20 inclus, et du 21 au dernier jour du mois inclus.

II. — CRÉDIT TRANSFÉRABLE

Crédit transférable

Art. 48. — *a)* Un crédit transférable est un crédit en vertu duquel le bénéficiaire (premier bénéficiaire) peut demander à la banque autorisée à payer, à contracter un engagement de paiement différé ou à accepter, ou à négocier (la banque « transférante ») ou, dans le cas d'un crédit librement négociable, la banque spécifiquement habilitée dans le crédit à titre de banque « transférante », qu'elle permette l'utilisation du crédit en totalité ou en partie par un ou plusieurs autres bénéficiaires (second(s) bénéficiaire(s)).

b) Un crédit ne peut être transféré que s'il est expressément qualifié de « transférable » par la banque émettrice. Des termes tels que « divisible », « fractionnable », « assignable » ou « transmissible » ne rendent pas le crédit transférable. Si de tels termes sont employés, il n'en sera pas tenu compte.

c) Une banque « transférante » n'a aucune obligation d'effectuer le transfert si ce n'est dans les limites et les formes auxquelles ladite banque aura expressément consenti.

d) Au moment où il fait une demande de transfert et avant le transfert du crédit, le premier bénéficiaire doit donner des instructions irrévocables à la banque « transférante » s'il se réserve ou non le droit de ne pas autoriser la banque « transférante » à porter les amendements à la connaissance du/des second(s) bénéficiaire(s). Si la banque « transférante » consent à effectuer le transfert dans ces conditions, elle doit au moment du transfert informer le/les second(s) bénéficiaire(s) des instructions relatives aux amendements qu'elle a reçus du premier bénéficiaire.

e) Si un crédit est transféré à plusieurs seconds bénéficiaires, le refus d'un amendement par un ou plusieurs desdits seconds bénéficiaires n'entraîne pas la nullité de l'acceptation du ou des autres seconds bénéficiaires vis-à-vis desquels le crédit sera amendé en conséquence. Le crédit restera non amendé vis-à-vis du/des second(s) bénéficiaire(s) qui ont refusé l'amendement.

f) Les frais de la banque « transférante » pour ses services, y compris les commissions, honoraires, frais ou dépenses, sont à la charge du premier bénéficiaire sauf accord contraire. Si la banque « transférante » accepte de transférer le crédit, elle n'aura aucune obligation de le faire tant que les frais ci-dessus ne lui auront pas été payés.

g) Sauf stipulations contraires dans le crédit, un crédit transférable ne peut être transféré qu'une seule fois. En conséquence, le crédit ne peut être transféré à la demande du second bénéficiaire en faveur d'un troisième bénéficiaire. Aux fins de cet article, un transfert de ce crédit au premier bénéficiaire ne constitue pas un transfert interdit.

Des fractions d'un crédit transférable (n'excédant pas au total le montant du crédit) peuvent être transférées séparément, à condition

que les expéditions/tirages partiels ne soient pas interdits, et l'ensemble de ces transferts sera considéré comme ne constituant qu'un seul transfert de crédit.

h) Le crédit ne peut être transféré que suivant les termes et conditions spécifiés dans le crédit d'origine sauf en ce qui concerne :

- le montant du crédit,
 - tout prix unitaire y indiqué,
 - la date de validité,
 - la date limite de présentation des documents selon l'article 43,
 - la période d'expédition,
- tous ces éléments pouvant être — conjointement ou séparément — réduits ou ramenés.

Le pourcentage pour lequel la couverture d'assurance doit être prise peut être augmenté afin d'atteindre le montant de couverture stipulé dans le crédit d'origine, ou les présents articles.

En outre, le nom du premier bénéficiaire peut être substitué à celui du donneur d'ordre, mais si selon le crédit d'origine le nom du donneur d'ordre doit apparaître sur un quelconque document autre que la facture, cette exigence doit être respectée.

i) Le premier bénéficiaire a le droit de substituer sa/ses propre(s) facture(s) et traite(s) en échange de celles du second bénéficiaire pour des montants ne dépassant pas le montant initial stipulé dans le crédit et pour les prix unitaires initiaux si le crédit en stipule. Lors d'une telle substitution de facture(s) (et traite[s]), le premier bénéficiaire peut se faire régler en vertu du crédit la différence existant, le cas échéant, entre sa/ses propre(s) facture(s) et celles du ou des second(s) bénéficiaire(s).

Lorsqu'un crédit a été transféré et que le premier bénéficiaire doit fournir sa/ses propre(s) facture(s) (et traite[s]) en échange des factures (et traites) du/des second(s) bénéficiaire(s) mais qu'il ne le fait pas à première demande, la banque « transférante » a le droit de remettre à la banque émettrice les documents reçus en vertu du crédit transféré y compris la/les facture(s) (et traite[s]) du/des second(s) bénéficiaire(s), et ce sans encourir de responsabilité envers le premier bénéficiaire.

j) Le premier bénéficiaire peut demander que le paiement ou la négociation soit effectué au(x) second(s) bénéficiaire(s) sur la place où le crédit a été transféré jusque et y compris la date d'expiration du crédit, à moins que le crédit d'origine ne spécifie expressément qu'il ne peut être payé ou négocié sur une place autre que celle indiquée dans le crédit. Cela est sans préjudice du droit du premier bénéficiaire de substituer par la suite sa ou ses propres factures et traites à celles du ou des seconds bénéficiaires et de réclamer toute différence qui lui serait due.

II. — CESSION DU PRODUIT DU CRÉDIT

Cession du Produit du Crédit

Art. 49. — Le fait qu'un crédit ne soit pas désigné comme transférable n'affectera pas le droit du bénéficiaire de céder tout ou part de créance qu'il a obtenu ou pourrait obtenir en vertu de ce

crédit, conformément aux dispositions de la loi applicable. Cet article vise seulement la cession de créances et non la cession du droit de réaliser les conditions du crédit lui-même.