

WEISSBERG - GAETJENS - ZIEGENFEUTER & Associés

SOCIÉTÉ D'AVOCATS AU BARREAU DE PARIS

www.wgzavocats.com

LE DROIT DU CRÉDIT DOCUMENTAIRE EN CHINE

Kenneth WEISSBERG LL.M

Avocat à la Cour de Paris

avec le concours de **Xing HU**

Diplômée de l'Université de Xiamen (Chine) et des Universités Paris X et Paris II

« *The life and blood of international commerce* »¹ tel est le terme employé par les tribunaux anglais pour caractériser le crédit documentaire. Le crédit documentaire peut être défini comme « l'opération par laquelle un banquier, intervenant sur l'ordre d'un acheteur pour le règlement financier d'une opération commerciale, le plus souvent internationale, promet de payer le vendeur contre remise de documents »². Selon le doyen Jean Stoufflet la technique du crédit documentaire est « la plus belle réussite du commerce international en matière de mécanisme bancaire »³. D'autres auteurs l'ont qualifié de « véritable chef-d'œuvre de technique bancaire »⁴.

En effet, dans les affaires internationales, du fait de l'éloignement géographique des cocontractants qui souvent, ne se connaissent pas et il leur est difficile de se faire confiance à la première opération. L'exportateur hésite à entreprendre la fabrication ou la livraison d'un produit s'il n'est pas sûr de se faire payer. De son côté, l'importateur hésite à verser des fonds à l'exportateur avant

¹ Harbottle R.D. (Mercantile) Ltd. V. National Westminster Bank Ltd., (1978) Q.B. 146, (1977) 2 All. E.R.862,3 W.L.R.752.

² Ch. Gavalda et J. Stoufflet, Droit bancaire : Litec 2005, 6e éd., p. 403.

³ J. Stoufflet, Le crédit documentaire : Litec 1957.

⁴ J.-P. Mattout, Droit bancaire international : Banque 2004, 3e éd., p. 259.

1 bis, Avenue de Lowendal
75007 PARIS
TÉL : (33) 01 47 20 22 48
FAX : (33) 01 47 20 21 64
wgz@wgzavocats.com

34, AV. HENRI MATISSE
06200 NICE
TÉL : (33) 04 93 18 83 50
FAX : (33) 04 93 18 83 51
wgz@wgzavocats.com

7, RUE DE BONNEL
69003 LYON
TEL : (33) 04 72 61 75 80
FAX : (33) 04 72 61 75 82
wgz@wgzavocats.com

1395 Brickell Avenue, Suite 700
Miami, FLORIDA 33131
TEL : (1) 305- 372-7474
FAX : (1) 305-372-7475
wgz@wgzavocats.com

AUTRES BUREAUX: BEYROUTH, BUENOS AIRES, DOUALA, MONTREAL, MIAMI, NEW YORK, TORONTO
MEMBRES DU GROUPEMENT INTERNATIONAL CONSULEGIS

WEISSBERG - GAETJENS - ZIEGENFEUTER & Associés

SOCIÉTÉ D'AVOCATS AU BARREAU DE PARIS

www.wgzavocats.com

d'être sûr que l'expédition a bien été effectuée dans les délais prescrits. Le crédit documentaire, en faisant intervenir les intermédiaires indépendants et solvables que sont les banques, constitue donc un moyen de paiement qui a l'avantage de concilier les intérêts divergents de l'acheteur et du vendeur. Le vendeur est assuré de recevoir contre remise de certains documents, le prix qui lui est dû en raison de la livraison de la marchandise dans les délais convenus. L'acheteur, quant à lui, ne devra payer la marchandise commandée que si elle lui a effectivement été expédiée. À ce titre, on peut estimer que le crédit documentaire est un instrument de la confiance qui s'appuie sur le système bancaire international.

Ainsi la myriade de transactions commerciales, l'évolution des échanges internationaux font de crédit documentaire l'un des instruments les plus importants du commerce international. Par conséquent, le développement monumental du commerce international en Chine s'accompagne nécessairement l'essor du crédit documentaire, on peut même dire qu'en Chine l'utilisation du crédit documentaire est une opération incontournable pour la réalisation des transactions commerciales avec des partenaires étrangers.

Dans le milieu des affaires internationales, le crédit documentaire a fait l'objet d'une réglementation émanant de la Chambre de commerce internationale (CCI), organisation privée internationale qui a élaboré des règles uniformes applicables par les commerçants relevant de systèmes économiques et juridiques très différents. L'effectivité de ces règles a été démontrée par la pratique et sanctionnée par la jurisprudence. Ces « Règles et Usances uniformes relatives aux Crédits documentaires » (RUU) ont été publiées pour la première fois en 1933⁵. Révisées régulièrement pour suivre et accompagner les évolutions de la pratique, leur dernière version les « RUU 600 » remplaçant la précédente version les RUU 500 datant de 1993 est entrée en vigueur le 1er juillet 2007. Les RUU en tant que *lex mercatoria* reçoit par conséquent sa pleine application en Chine du fait qu'on reconnaît le droit des parties de choisir la règle de droit applicable dans les

⁵ J. Stoufflet, L'oeuvre normative de la Chambre de commerce internationale dans le domaine bancaire, in Études offertes à Berthold Goldman : Litec, 1987, p. 364 et s.

1 bis, Avenue de Lowendal
75007 PARIS
TÉL : (33) 01 47 20 22 48
FAX : (33) 01 47 20 21 64
wgz@wgzavocats.com

34, AV. HENRI MATISSE
06200 NICE
TÉL : (33) 04 93 18 83 50
FAX : (33) 04 93 18 83 51
wgz@wgzavocats.com

7, RUE DE BONNEL
69003 LYON
TEL : (33) 04 72 61 75 80
FAX : (33) 04 72 61 75 82
wgz@wgzavocats.com

1395 Brickell Avenue, Suite 700
Miami, FLORIDA 33131
TEL : (1) 305- 372-7474
FAX : (1) 305-372-7475
wgz@wgzavocats.com

AUTRES BUREAUX: BEYROUTH, BUENOS AIRES, DOUALA, MONTREAL, MIAMI, NEW YORK, TORONTO
MEMBRES DU GROUPEMENT INTERNATIONAL CONSULEGIS

WEISSBERG - GAETJENS - ZIEGENFEUTER & Associés

SOCIÉTÉ D'AVOCATS AU BARREAU DE PARIS

www.wgzavocats.com

transactions internationales impliquant l'utilisation du crédit documentaire.

En revanche, au niveau national, il n'existait il y a 4 ans en Chine, comme dans beaucoup d'autres pays, dont la France, aucune disposition légale ou réglementaire régissant le crédit documentaire. Le droit étatique chinois qui a vocation à s'appliquer pour compléter les lacunes éventuelles des RUU est constitué par les dispositions contenues dans la Loi sur les Principes Généraux du Droit Civil, la Loi sur les Contrats, la Loi des sûretés et la Loi de la Procédure Civile. Cependant, du fait que ces dispositions sont généralement très floues et sont donc susceptibles d'interprétation du juge, et que la jurisprudence n'est pas une véritable source de droit en Chine, depuis 1995, les litiges concernant les crédits documentaires ont été abondamment portés devant la cour populaire de la Chine.

Jusqu'en 2004, la Cour Suprême de la Chine s'est prononcé sur plus de cent affaires, sans compter des centaines de questions relatives aux crédits documentaires posées à la Cour Suprême par les cours inférieures. Ainsi, *China Banking Regulatory Commission*, les banques commerciales ont eux aussi posé des questions sur l'exécution des jugements du tribunal concernant les crédits documentaires, étant donné que les explications juridiques ou les règlements émanant de la Cour Suprême constituent l'une des sources de droit les plus importantes dans le système juridique chinois.

Eut égard à ces diverses questions soulevées dans la pratique, particulièrement s'agissant de la loi applicable au crédit documentaire, du critère de la vérification des documents, de la fraude etc., la Cour Suprême de la Chine, après avoir fait une étude globale et des discussions avec les juristes, les praticiens, les banques et les experts de la CCI en Chine, en s'inspirant des RUU500, a adopté le 24 octobre 2005 le Règlement de la Cour Suprême sur quelques questions concernant les litiges portant sur le crédit documentaire, qui est entré en vigueur le 1^{er} janvier 2006. Bien que les dispositions générales prévoyant dans les lois précitées soient toujours applicables, le Règlement fournit aux juges et ainsi aux praticiens plus d'exactitude et de précision en cas de divergence d'interprétation et complète

1 bis, Avenue de Lowendal
75007 PARIS
TÉL : (33) 01 47 20 22 48
FAX : (33) 01 47 20 21 64
wgz@wgzavocats.com

34, AV. HENRI MATISSE
06200 NICE
TÉL : (33) 04 93 18 83 50
FAX : (33) 04 93 18 83 51
wgz@wgzavocats.com

7, RUE DE BONNEL
69003 LYON
TEL : (33) 04 72 61 75 80
FAX : (33) 04 72 61 75 82
wgz@wgzavocats.com

1395 Brickell Avenue, Suite 700
Miami, FLORIDA 33131
TEL : (1) 305- 372-7474
FAX : (1) 305-372-7475
wgz@wgzavocats.com

AUTRES BUREAUX: BEYROUTH, BUENOS AIRES, DOUALA, MONTREAL, MIAMI, NEW YORK, TORONTO
MEMBRES DU GROUPEMENT INTERNATIONAL CONSULEGIS

WEISSBERG - GAETJENS - ZIEGENFEUTER & Associés

SOCIÉTÉ D'AVOCATS AU BARREAU DE PARIS

www.wgzavocats.com

également des lacunes sous les RUU. Néanmoins ce Règlement n'est pas dépourvu de défauts, surtout depuis l'entrée en vigueur des RUU 600.

Concernant le champ d'application du Règlement de la Cour Suprême sur quelques questions concernant les litiges portant sur le crédit documentaire, son premier article prévoit que le Règlement s'applique aux litiges portant sur l'émission, la notification, la modification, la révocation, la négociation et la levée du crédit documentaire. Ici, le mot « révocation » s'entend de l'application de Règlement aux crédits documentaires révocables. L'expression crédit révocable désigne le crédit documentaire qui peut être amendé ou annulé par la banque émettrice à tout moment et sans accord ni information du bénéficiaire⁶.

Cependant dans la pratique, les crédits révocables ont disparu depuis plusieurs années. Tirant les enseignements de cette évolution, les RUU 600 ne font plus référence à la notion de crédit révocable. Elaboré sous l'emprise des RUU 500, le Règlement n'a pas pris en compte de cette évolution, ce qui donne en revanche à la banque émettrice ou confirmante la possibilité d'assortir l'irrévocabilité de leur engagement de paiement des conditions remettant en cause le principe même de cet engagement. Ces conditions dites des « *soft clauses* » auraient pour conséquence de faire des crédits documentaires révocables et donc nuisent considérablement à l'intérêt du bénéficiaire. En effet, seul le crédit irrévocable est une véritable garantie pour le bénéficiaire dans la mesure où ce type de crédit constitue un engagement ferme du banquier émetteur. La révocabilité du crédit documentaire est contraire au principe même de cette garantie, en conséquence il serait préférable pour le Règlement de supprimer dans son champ d'application la révocation du crédit documentaire pour être compatible avec les RUU 600 et refléter réellement la pratique commerciale.

Le présent article se limite à présenter deux points essentiels du crédit documentaire prévues par le Règlement qui suscitent dans la pratique plus de problèmes, à savoir la vérification des documents (I), et la fraude du crédit documentaire (II), ainsi que quelques réflexions sur ces points au regard

⁶ RUU 500, art. 8

1 bis, Avenue de Lowendal
75007 PARIS
TÉL : (33) 01 47 20 22 48
FAX : (33) 01 47 20 21 64
wgz@wgzavocats.com

34, AV. HENRI MATISSE
06200 NICE
TÉL : (33) 04 93 18 83 50
FAX : (33) 04 93 18 83 51
wgz@wgzavocats.com

7, RUE DE BONNEL
69003 LYON
TEL : (33) 04 72 61 75 80
FAX : (33) 04 72 61 75 82
wgz@wgzavocats.com

1395 Brickell Avenue, Suite 700
Miami, FLORIDA 33131
TEL : (1) 305- 372-7474
FAX : (1) 305-372-7475
wgz@wgzavocats.com

AUTRES BUREAUX: BEYROUTH, BUENOS AIRES, DOUALA, MONTREAL, MIAMI, NEW YORK, TORONTO
MEMBRES DU GROUPEMENT INTERNATIONAL CONSULEGIS

WEISSBERG - GAETJENS - ZIEGENFEUTER & Associés

SOCIÉTÉ D'AVOCATS AU BARREAU DE PARIS

www.wgzavocats.com

des règles des RUU600.

I.- La vérification des documents

La vérification des documents est une mission essentielle du banquier dans le cadre d'un crédit documentaire. Ainsi que le relève M. Affaki, « dans une opération qui est marquée par la séparation entre le contrat commercial sous-jacent et l'intervention bancaire, le dénouement de cette intervention est fonction exclusivement de documents et non de la réalisation de faits qui peuvent y être reflétés⁷. C'est une source importante et croissante de contentieux dans la pratique du crédit documentaire. Cette situation nuisait évidemment à la sécurité de la technique. Il est apparu que plus de 70 % des premières présentations étaient irrégulières. La plupart des difficultés porte sur des questions de conformité des documents. C'est donc l'un des objets du Règlement que de réduire le plus possible les risques de rejet pour irrégularité des documents.

A.- Le critère de la vérification

L'article 5 du Règlement prévoit que la banque émettrice est tenue d'honorer son engagement pris dans le crédit documentaire lorsque les documents présentés sont conformes en apparence aux termes du crédit, et tous les documents sont apparemment compatibles entre eux. Il en ressort que le critère de la vérification des documents en Chine est le critère de la stricte conformité des documents avec les stipulations du crédit documentaire. Il est évident que le banquier ne peut pas connaître tous les usages commerciaux et en conséquence le bénéficiaire ne pourra pas lui demander de considérer comme conformes des documents qui ne sont pas strictement identiques aux stipulations du crédit.

⁷ G. Affaki, op. cit., n° 139.

1 bis, Avenue de Lowendal
75007 PARIS
TÉL : (33) 01 47 20 22 48
FAX : (33) 01 47 20 21 64
wgz@wgzavocats.com

34, AV. HENRI MATISSE
06200 NICE
TÉL : (33) 04 93 18 83 50
FAX : (33) 04 93 18 83 51
wgz@wgzavocats.com

7, RUE DE BONNEL
69003 LYON
TEL : (33) 04 72 61 75 80
FAX : (33) 04 72 61 75 82
wgz@wgzavocats.com

1395 Brickell Avenue, Suite 700
Miami, FLORIDA 33131
TEL : (1) 305- 372-7474
FAX : (1) 305-372-7475
wgz@wgzavocats.com

AUTRES BUREAUX: BEYROUTH, BUENOS AIRES, DOUALA, MONTREAL, MIAMI, NEW YORK, TORONTO
MEMBRES DU GROUPEMENT INTERNATIONAL CONSULEGIS

WEISSBERG - GAETJENS - ZIEGENFEUTER & Associés

SOCIÉTÉ D'AVOCATS AU BARREAU DE PARIS

www.wgzavocats.com

Ainsi une banque n'a pas à interpréter la désignation d'une marchandise, même lorsque les termes utilisés dans les documents distincts de ceux du crédit, pour des professionnels du commerce strictement équivalents. Dans un arrêt de Cour d'appel de Guansu le 25 juin 2007, la Cour a soutenu le refus du paiement par la banque confirmante en considérant que le nom de la marchandise « raisins » stipulant sur la facture n'est pas conforme au nom « dried currents » figurant dans le crédit documentaire, bien que dans le commerce international ce soit quasiment les mêmes marchandises. Il est donc à noter que le critère de la conformité substantielle n'a pas été retenu par la Cour populaire chinoise, ce qui est contraire à la jurisprudence de certains pays et notamment des Etats-Unis. En conséquence l'article 5 du Règlement limite l'obligation du banquier à un contrôle d'apparence de présentation conforme. Il s'agit là d'une règle protectrice du banquier chargé de la vérification qui ne profite pas au bénéficiaire.

Néanmoins, le principe de stricte conformité a été fortement atténué par le Règlement, ce qui est également la tendance jurisprudentielle, puisque l'article 6 alinéa 2 précise que dans le cas où l'apparente conformité des documents par rapport aux stipulations du crédit et la compatibilité inter documentaire ne sont pas strictement satisfaites, dès lors qu'il n'y a pas d'ambiguïté ni de contradiction entre eux, la Cour populaire peut considérer que les documents sont conformes. Ainsi la Cour d'appel de Shanghai a cassé une décision ayant écarté la responsabilité d'une banque émettrice vis-à-vis du bénéficiaire en qualifiant de divergence « purement formelle » qui n'engendrait pas d'ambiguïté le fait que sur un document de transport, les noms du destinataire de la marchandise et celui devant recevoir notification de l'arrivée de cette marchandise, figuraient dans des cases inappropriées et ne correspondant pas à la stipulation du crédit documentaire.

De ce point de vue, le Règlement essaie de maintenir l'équilibre entre les intérêts du banquier et le bénéficiaire tout en préservant le principe de la stricte conformité des documents par rapport aux stipulations du crédit. Néanmoins, des dispositions du Règlement rédigées de façon très générale sont susceptibles d'interprétations différentes, surtout par rapport aux RUU600 qui prévoit des dispositions détaillées par différents types de documents. En conséquence, ces dispositions ne

1 bis, Avenue de Lowendal
75007 PARIS
TÉL : (33) 01 47 20 22 48
FAX : (33) 01 47 20 21 64
wgz@wgzavocats.com

34, AV. HENRI MATISSE
06200 NICE
TÉL : (33) 04 93 18 83 50
FAX : (33) 04 93 18 83 51
wgz@wgzavocats.com

7, RUE DE BONNEL
69003 LYON
TEL : (33) 04 72 61 75 80
FAX : (33) 04 72 61 75 82
wgz@wgzavocats.com

1395 Brickell Avenue, Suite 700
Miami, FLORIDA 33131
TEL : (1) 305- 372-7474
FAX : (1) 305-372-7475
wgz@wgzavocats.com

AUTRES BUREAUX: BEYROUTH, BUENOS AIRES, DOUALA, MONTREAL, MIAMI, NEW YORK, TORONTO
MEMBRES DU GROUPEMENT INTERNATIONAL CONSULEGIS

WEISSBERG - GAETJENS - ZIEGENFEUTER & Associés

SOCIÉTÉ D'AVOCATS AU BARREAU DE PARIS

www.wgzavocats.com

donnent pas de réponses claires aidant les tribunaux à statuer.

B.- Conséquences de la non-conformité des documents

La régularisation de documents rejetés est toujours possible dès lors que le crédit n'est pas expiré et que les irrégularités sont susceptibles de corrections. En revanche, lorsque la régularisation des documents n'est pas possible, l'article 7 du Règlement autorise la banque émettrice, à sa seule discrétion, de requérir l'accord du donneur d'ordre pour accepter des documents irréguliers. Cependant, l'autorisation de lever les documents irréguliers donnée par donneur d'ordre n'oblige pas le banquier émetteur au paiement du crédit au bénéficiaire. Lorsque l'émetteur a refusé la levée des documents irréguliers, la demande de paiement du bénéficiaire qui se prévaut de l'acceptation des irrégularités par le donneur d'ordre, doit être rejetée par la cour.

Ceci est contraire à la jurisprudence française, puisque dans un arrêt de 11 mars 2003, la Cour d'appel de Paris a décidé que la banque était obligée au paiement dans des circonstances où le donneur d'ordre, déclaré entre-temps en redressement judiciaire, avait donné son accord pour le paiement de documents irréguliers. Néanmoins, rappelons que la banque n'a aucune obligation de solliciter du donneur d'ordre une éventuelle levée des documents irréguliers même si celui-ci, sans être interrogé par la banque, entend accepter les documents. Le formalisme du crédit documentaire autorise le banquier, quelle que soit la position du donneur d'ordre sur l'exécution du contrat de base, à refuser d'honorer son engagement dès lors que les documents présentés au soutien de la demande ne sont pas strictement conformes aux spécifications de la lettre de crédit⁸.

Certains juristes chinois considèrent cependant que cet article, autorisant le banquier à refuser les documents irréguliers même avec l'accord du donneur d'ordre, pour conséquence de nuire aux intérêts du donneur d'ordre et du bénéficiaire, et d'alourdir considérablement le coût des transactions internationales en mettant tout accent sur le principe de l'autonomie du crédit

⁸ G. Affaki et J. Stoufflet : Banque et Droit, 2004, n°95, P62, obs.

1 bis, Avenue de Lowendal
75007 PARIS
TÉL : (33) 01 47 20 22 48
FAX : (33) 01 47 20 21 64
wgz@wgzavocats.com

34, AV. HENRI MATISSE
06200 NICE
TÉL : (33) 04 93 18 83 50
FAX : (33) 04 93 18 83 51
wgz@wgzavocats.com

7, RUE DE BONNEL
69003 LYON
TÉL : (33) 04 72 61 75 80
FAX : (33) 04 72 61 75 82
wgz@wgzavocats.com

1395 Brickell Avenue, Suite 700
Miami, FLORIDA 33131
TEL : (1) 305- 372-7474
FAX : (1) 305-372-7475
wgz@wgzavocats.com

AUTRES BUREAUX: BEYROUTH, BUENOS AIRES, DOUALA, MONTREAL, MIAMI, NEW YORK, TORONTO
MEMBRES DU GROUPEMENT INTERNATIONAL CONSULEGIS

WEISSBERG - GAETJENS - ZIEGENFEUTER & Associés

SOCIÉTÉ D'AVOCATS AU BARREAU DE PARIS

www.wgzavocats.com

documentaire. Cet article ne tient pas compte du but du crédit document, qui est d'assurer le paiement de la transaction commerciale dont le bon déroulement et le bon résultat, but poursuivi par les parties, à savoir le donneur d'ordre et le bénéficiaire du crédit documentaire.

II.- La fraude du crédit documentaire

La fraude est la seule exception qui puisse faire obstacle au libre jeu des mécanismes du crédit documentaire. Elle fait notamment obstacle au paiement de documents qui ont l'apparence de régularité⁹. Bien que la maxime *fraus omnia corrumpit* soit généralement admise par tous les systèmes juridiques, en matière de crédit documentaire, la qualification de fraude et sa prise en compte sont bien fluctuantes¹⁰. Compte tenu des divergences relatives à la fraude entre les différents systèmes juridiques, les RUU600 laisse délibérément le problème aux droits nationaux. Sur cette problématique qui engendre autant de difficulté que la vérification des documents dans la pratique tant pour le banquier que pour la Cour, le Règlement éclairci donc la qualification de la fraude du crédit documentaire et son effet vis-à-vis des banquiers, le donneur d'ordre et le bénéficiaire. Cependant, cette qualification est discutable, selon bien des juristes et praticiens, car sa portée considérée trop large.

A.- La large portée de la qualification de fraude

L'article 8 prévoit que la fraude est établie lorsque

- 1) le bénéficiaire contrefait ou falsifie des documents ou présente des documents dont elle savait qu'ils sont faux dès l'origine ;
- 2) lorsque le bénéficiaire de mauvaise foi ne délivre pas la marchandise ou délivre la

⁹ Cass.com. 4 mars 1953, S.1954-1-121, note Lescot

¹⁰ M. Vasseur, note Cass.com. 7 avril 1987, D.S. 1987, p399

1 bis, Avenue de Lowendal
75007 PARIS
TÉL : (33) 01 47 20 22 48
FAX : (33) 01 47 20 21 64
wgz@wgzavocats.com

34, AV. HENRI MATISSE
06200 NICE
TÉL : (33) 04 93 18 83 50
FAX : (33) 04 93 18 83 51
wgz@wgzavocats.com

7, RUE DE BONNEL
69003 LYON
TEL : (33) 04 72 61 75 80
FAX : (33) 04 72 61 75 82
wgz@wgzavocats.com

1395 Brickell Avenue, Suite 700
Miami, FLORIDA 33131
TEL : (1) 305- 372-7474
FAX : (1) 305-372-7475
wgz@wgzavocats.com

AUTRES BUREAUX: BEYROUTH, BUENOS AIRES, DOUALA, MONTREAL, MIAMI, NEW YORK, TORONTO
MEMBRES DU GROUPEMENT INTERNATIONAL CONSULEGIS

WEISSBERG - GAETJENS - ZIEGENFEUTER & Associés

SOCIÉTÉ D'AVOCATS AU BARREAU DE PARIS

www.wgzavocats.com

marchandise dépourvue de toute valeur ;

3) lorsque le bénéficiaire, avec la collusion du donneur d'ordre ou d'un tiers, présente de faux documents sans aucune transaction réelle ;

4) d'autres fraudes concernant le crédit documentaire.

Aux termes de cet article, il est intéressant de constater qu'en énumérant des cas de figure de la fraude, il n'en donne pas la définition ni les caractéristiques, ce qui laisse entendre que l'article s'applique à toutes les fraudes prévues dans ces quatre cas de figure, contrairement à la jurisprudence américaine ou française qui exige que la fraude soit substantielle ou manifeste.

Cela aurait pour effet d'élargir le champ d'application du principe d'exception de la fraude et d'entraîner encore plus de refus de paiement par le banquier qui pourrait facilement invoquer la fraude, et de compromettre par conséquent l'efficacité et la rapidité du crédit documentaire.

S'agissant du premier et du troisième cas de figure, c'est-à-dire le bénéficiaire contrefaisait ou falsifiait des documents ou présentant des documents dont il savait qu'ils sont faux dès l'origine ; et le bénéficiaire, avec la collusion du donneur d'ordre ou d'un tiers, présentant de faux documents sans aucune transaction réelle, on peut constater que ce sont les fraudes les plus courantes dans la pratique, et qui sont relativement faciles à établir.

Toutefois, ce qui soulève le plus de problème est bien le deuxième cas de figure dans lequel le bénéficiaire de mauvaise foi ne délivre pas la marchandise ou délivre la marchandise dépourvue de toute valeur. Ici, la frontière existant entre la mauvaise exécution d'un contrat commercial et la fraude pourrait soulever des difficultés d'appréciation. A fortiori, la mauvaise foi du bénéficiaire est parfois difficile à démontrer. Dans un arrêt de Cour d'appel de Tianjing le 28 novembre 2006, la Cour a retenu la responsabilité de la banque émettrice invoquant la fraude dans les circonstances où

1 bis, Avenue de Lowendal
75007 PARIS
TÉL : (33) 01 47 20 22 48
FAX : (33) 01 47 20 21 64
wgz@wgzavocats.com

34, AV. HENRI MATISSE
06200 NICE
TÉL : (33) 04 93 18 83 50
FAX : (33) 04 93 18 83 51
wgz@wgzavocats.com

7, RUE DE BONNEL
69003 LYON
TEL : (33) 04 72 61 75 80
FAX : (33) 04 72 61 75 82
wgz@wgzavocats.com

1395 Brickell Avenue, Suite 700
Miami, FLORIDA 33131
TEL : (1) 305- 372-7474
FAX : (1) 305-372-7475
wgz@wgzavocats.com

AUTRES BUREAUX: BEYROUTH, BUENOS AIRES, DOUALA, MONTREAL, MIAMI, NEW YORK, TORONTO
MEMBRES DU GROUPEMENT INTERNATIONAL CONSULEGIS

WEISSBERG - GAETJENS - ZIEGENFEUTER & Associés

SOCIÉTÉ D'AVOCATS AU BARREAU DE PARIS

www.wgzavocats.com

le vendeur a délivré, à la place d'une certaine plante médicinale sèche, la plante médicinale fraîche qui a pourri lors de son transport de Chine en Corée, au motif que la plante fraîche correspondait tout à fait à la stipulation du crédit documentaire qui n'a pas précisé l'état devrait être cette plante. Il convient toutefois de noter que dans cette affaire, la mauvaise foi du vendeur aurait pu être établie du fait que la plante fraîche n'a pratiquement pas d'effet médicinal et que le bénéficiaire aurait dû anticiper le pourrissement possible pendant le long transport.

Quant au dernier alinéa, il regroupe toutes les autres fraudes n'ayant pas été prévues par les trois cas de figure, ce qui laisse une large marge d'appréciation aux tribunaux. Il en ressort que les actes qui pourraient être qualifiés de fraude ne paraissent pas bien délimités par le Règlement et par conséquent, l'application du principe d'exception de la fraude soulève souvent beaucoup de difficultés, l'incertitude juridique subsistant.

B.- L'effet de la fraude

L'article 9 du Règlement prévoit que la fraude prévue dans l'article 8 autorise aux banquiers et au donneur d'ordre à demander à la Cour la suspension du paiement du crédit documentaire. Ainsi, elle prive le bénéficiaire de ses droits au titre du crédit documentaire et exonère la responsabilité du banquier réalisateur, que ce soit une banque émettrice, confirmante, désignée ou négociatrice. L'article 10 précise encore que dès lors que la fraude est constatée par la Cour, celle-ci doit prononcer la suspension ou la cessation du paiement du crédit documentaire, sauf dans les cas suivant : 1) lorsque la banque désignée de bonne foi a réalisé le crédit documentaire en exécutant l'instruction de la banque émettrice ; 2) lorsque la banque émettrice ou sa banque désignée de bonne foi a accepté les documents ; 3) lorsque la banque confirmante de bonne foi a honoré son engagement ou 4) lorsque la banque négociatrice de bonne foi a réalisé la négociation du crédit documentaire.

1 bis, Avenue de Lowendal
75007 PARIS
TÉL : (33) 01 47 20 22 48
FAX : (33) 01 47 20 21 64
wgz@wgzavocats.com

34, AV. HENRI MATISSE
06200 NICE
TÉL : (33) 04 93 18 83 50
FAX : (33) 04 93 18 83 51
wgz@wgzavocats.com

7, RUE DE BONNEL
69003 LYON
TEL : (33) 04 72 61 75 80
FAX : (33) 04 72 61 75 82
wgz@wgzavocats.com

1395 Brickell Avenue, Suite 700
Miami, FLORIDA 33131
TEL : (1) 305- 372-7474
FAX : (1) 305-372-7475
wgz@wgzavocats.com

AUTRES BUREAUX: BEYROUTH, BUENOS AIRES, DOUALA, MONTREAL, MIAMI, NEW YORK, TORONTO
MEMBRES DU GROUPEMENT INTERNATIONAL CONSULEGIS

WEISSBERG - GAETJENS - ZIEGENFEUTER & Associés

SOCIÉTÉ D'AVOCATS AU BARREAU DE PARIS

www.wgzavocats.com

Il est donc considéré que le banquier émetteur ou confirmant est tenu de rembourser la banque intermédiaire autorisée à réaliser le crédit documentaire si cette banque a régulièrement réalisé, avant la découverte de la fraude, le crédit au vu de documents conformes en apparence aux stipulations du crédit documentaire.

La fraude ouvre en conséquence un recours au banquier qui a payé le crédit documentaire et ce, même si le banquier a commis une faute dans la vérification des documents et a payé le crédit documentaire sans aucune réserve dès lors qu'elle n'a pas découvert la fraude avant le paiement et était ainsi de bonne foi. Toutefois, ce qui est bien regrettable est que le texte ne prévoit pas les cas des crédits documentaires payables à terme où la banque intermédiaire avait payé le bénéficiaire par anticipation par rapport à la date convenue pour la réalisation du crédit documentaire. Il convient donc d'ajouter à ce texte que le banquier qui anticipe la réalisation du crédit documentaire le fait à ses risques et périls.

Dans le même ordre d'idée, le donneur d'ordre devra rembourser le banquier émetteur qui a levé des documents « faux » dès lors que rien ne permettait de suspecter leur authenticité. Se pose la question de savoir lorsque le donneur d'ordre se prévaut d'une fraude affectant les documents d'un crédit documentaire afin de paralyser le paiement par la banque : est-ce que la banque a obligation de refuser le paiement ? Le Règlement ne nous donnant pas de réponse, les décisions des tribunaux sont partagées sur ce point.

* *

*

Le Règlement de la Cour Suprême sur quelques questions concernant les litiges portant sur le crédit documentaire fournit incontestablement aux tribunaux plus de précision et de certitude pour statuer sur les litiges relatifs aux crédits documentaires. Néanmoins, on doit admettre qu'il est loin d'être complet et que les RUU dans sa version actuelle reste toujours une source de droit très importante pour les tribunaux chinois, et les jurisprudences importantes étrangères ont également une influence considérable.

1 bis, Avenue de Lowendal
75007 PARIS
TÉL : (33) 01 47 20 22 48
FAX : (33) 01 47 20 21 64
wgz@wgzavocats.com

34, AV. HENRI MATISSE
06200 NICE
TÉL : (33) 04 93 18 83 50
FAX : (33) 04 93 18 83 51
wgz@wgzavocats.com

7, RUE DE BONNEL
69003 LYON
TEL : (33) 04 72 61 75 80
FAX : (33) 04 72 61 75 82
wgz@wgzavocats.com

1395 Brickell Avenue, Suite 700
Miami, FLORIDA 33131
TEL : (1) 305- 372-7474
FAX : (1) 305-372-7475
wgz@wgzavocats.com

AUTRES BUREAUX: BEYROUTH, BUENOS AIRES, DOUALA, MONTREAL, MIAMI, NEW YORK, TORONTO
MEMBRES DU GROUPEMENT INTERNATIONAL CONSULEGIS