Zeitschrift: Zeitschrift für schweizerisches Recht = Revue de droit suisse = Rivista di diritto svizzero = Revista da dretg svizzer : Halbband II. Referate und Mitteilungen des SJV

Herausgeber: Schweizerischer Juristenverein

Band: 55 (1936)

Artikel: De l'applicabilité du droit russe soviétique aux obligations nées sous l'ancien régime et de la libération des créances stipulées en roubles tsaristes

Autor: Hartranft, Paul E.

DOI: https://doi.org/10.5169/seals-895716

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Mehr erfahren

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. En savoir plus

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. Find out more

Download PDF: 13.12.2025

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, https://www.e-periodica.ch

De l'applicabilité du droit russe soviétique aux obligations nées sous l'ancien régime et de la libération des créances stipulées en roubles tsaristes.

Par Me Paul E. Hartranft, avocat et lic. ès sc. comm., Genève.

Les quelques observations qui vont suivre nous ont été suggérées par un arrêt récent de la Cour de Justice de Genève[1]) rendu dans une affaire Sydlo c. Maillart reposant sur les faits suivants:

Le deux parties étaient domiciliées en Russie antérieurement à la révolution, où Maillart avait passé un contrat de travail avec Sydlo. Ce dernier laissait à son patron le soin de gérer son salaire et celui-ci paraît avoir constitué un carnet d'épargne au nom de son employé. Lors de la révolution, les parties ont toutes deux quitté la Russie et se sont perdues de vue jusqu'en 1926, date à laquelle Sydlo, domicilié en Silésie, a réclamé son avoir à Maillart, qui se trouvait en Suisse. Ce n'est cependant qu'en 1933 que les Tribunaux genevois ont eu à s'occuper de l'affaire. La Cour a confirmé le Jugement du Tribunal de première instance déboutant le demandeur sur la base de la prescription décennale invoquée par Maillart, qui avait d'ailleurs reconnu le principe de sa dette. La Cour a appliqué le droit suisse en considérant que le demandeur n'invoquait pas le droit russe et déclarait s'en rapporter à l'appréciation du Tribunal sur ce point.

Le cas pose un problème de droit international d'autant plus délicat et complexe qu'il met en présence le droit russe tsariste, le droit soviétique et la lex fori,

---

[1]) SJ. 1935, p. 554 et suiv.

le droit suisse. L'attitude du juge suisse mérite d'être signalée, étant donné les circonstances toutes spéciales de l'évolution du droit russe et la complexité des questions que son existence a obligé et oblige encore les Tribunaux de résoudre.

La Cour, conformément au principe admis par le Tribunal Fédéral en matière d'obligations en droit international privé, considère, en premier lieu, que les parties étaient domiciliées en Russie à l'époque du contrat et admet implicitement que c'est au droit de ce pays qu'elles l'ont soumis et déclare en conséquence que „c'est donc le droit russe ancien qui est applicable", mais ajoute „à moins de dispositions contraires du droit de l'URSS." Il en résulte que si le droit soviétique apportait une transformation quelconque aux principes à la lumière desquels les rapports juridiques nés antérieurement à la révolution doivent s'analyser, la Cour suivrait cette indication, bien que les parties au contrat, comme d'ailleurs cet acte lui-même, soient totalement étrangers au droit soviétique et à l'URSS. En conséquence, pour la juridiction genevoise, le Juge, invité par la lex fori à appliquer les dispositions du droit étranger à un contrat et se trouvant en présence d'une loi ancienne sous l'empire de laquelle il s'est créé et d'une loi nouvelle qui a remplacé cette législation, doit, en quelque sorte, ignorer la première, ou ne l'appliquer que dans la mesure où la seconde le lui permet.

Cette solution est-elle justifiée?

Nous nous permettrons, tout d'abord, de discuter le point en faisant abstraction des circonstances de l'espèce, puis nous examinerons quelles sont les solutions apportées par les tribunaux étrangers aux questions que leur ont posé les conflits du droit russe tsariste et soviétique.

I.

La doctrine en matière de droit international privé et la vaste littérature à laquelle elle a donné naissance se

sont surtout préoccupées des conflits de loi dans l'espace et ont laissé au second plan l'étude des conflits de législation dans le temps. Or, les problèmes qui résultent de ces derniers n'en sont pas moins fort intéressants et ont été surtout analysés en Allemagne, à l'occasion de la mise en vigueur de la loi d'introduction du BGB.[2]) En France, Roubier, Le défenseur de la théorie de la non-rétroactivité des lois, a consacré deux importants volumes à cette étude[3]), puis Bartin[4]), a attiré l'attention des auteurs sur les questions analogues à celle qu'a traitée la Cour de Justice, en fondant la discussion sur quelques arrêts des juridictions françaises. En réalité, tout revient à se demander si le juge appelé à appliquer le droit étranger est lié par le droit transitoire de celui-ci, s'il se trouve en présence d'une législation qui a subi des modifications entre l'instant de la naissance du rapport juridique qu'il examine et celui où le procès se déroule. Pour Roubier, il n'est pas douteux qu'en France le cas doit être tranché par l'affirmative, avec cette réserve „qu'en présence d'une loi dont la rétroactivité paraîtrait au juge français contraire à notre sentiment du droit et à nos règles de droit civil, le juge conserverait le pouvoir d'écarter la loi transitoire étrangère, comme il peut écarter l'application d'une loi de fond étrangère". Ce n'est là qu'une application de la notion de l'ordre public national.

Cependant, s'il est clair que le juge chargé d'appliquer le droit étranger l'applique tel qu'il est en vigueur au

---

[2]) Franz Kahn, Das zeitliche Anwendungsgebiet der örtlichen Kollisionsnormen (Jherings Jahrbücher, vol. 43, 1901, p. 299—434). Zitelmann, Verhältnis der örtlichen und der zeitlichen Anwendungsnormen (Jherings Jahrbücher, vol. 42, 1900, p. 189 ss.). Neumeyer, Die zeitliche Geltung der Kollisionsnormen (Zeitschrift für internationales Privat- und öffentliches Recht, XII, 1903, p. 39 ss.).

[3]) Revue Darras, 1931, p. 80.

[4]) Principes de droit international privé selon la loi et la jurisprudence française, Paris 1930. Cf. Cl. vol. 57, p. 5 et ss. notamment 12 et 13.

moment du litige, il n'en est pas moins fait exception en ce qui concerne les contrats et cela pour des raisons qui reposent sur les fondements mêmes du concept de l'obligation contractuelle. La doctrine et Roubier, en particulier, admettent d'une façon catégorique[5]) que les lois nouvelles n'ont pas d'effet sur les contrats en cours et le législateur allemand l'a prévu d'une façon expresse à l'art. 170 de la loi d'introduction du BGB., qui dispose que: „L'obligation née antérieurement à l'entrée en vigueur du Code Civil reste soumise aux lois anciennes", de même d'ailleurs que le législateur suisse (ancien article 882 du CO. et Titre final, art. 2). En effet, le principe „tempus regit actum", qui inspire ces textes est un postulat du respect qu'à la suite du droit romain les législations occidentales accordent à la volonté des contractants et n'est qu'une conséquence immédiate de l'individualisme qui les imprègne. Les partisans de la théorie des droits acquis voient évidemment dans la stipulation contractuelle le principe même du droit acquis, notion sur laquelle la jurisprudence s'appuie avec prédilection pour justifier le maintien d'une situation déterminée, en dépit des lois nouvelles et bien que la doctrine tende à s'en éloigner (Vareille-Sommière, Planiol, Ripert, Colin, Capitant, Roubier, etc.). Ce n'est pas le rôle du juge, a dit v. Scheurl[6]) d'organiser les rapports de fait en conformité de la règle de droit, mais seulement de reconnaître et d'énoncer comment ils se sont organisés en vertu de cette règle; lorsqu'un fait juridique a acquis, sous l'influence d'une règle de droit, une structure juridique déterminée, il est indifférent qu'il fasse l'objet d'un procès immédiatement, ou cent ans après. Le juge ne fait qu'énoncer et exprimer ce qui est vrai pour l'instant où ce rapport a acquis sa forme juridique particulière et un changement survenu

---

[5]) Revue Darras, 1931, p. 80.

[6]) Ad. von Scheurl, Beiträge zur Bearbeitung des römischen Rechts, Erlangen 1853, p. 137.

après cet instant dans la règle de droit ne peut avoir aucune influence sur une décision judiciaire postérieure.

Ces considérations prennent toute leur valeur dans le cas présent, où une législation reposant sur des principes totalement nouveaux s'est substituée à celle qu'ont connue les parties et dont elles attendaient normalement l'application. Roubier ne voit pas seulement dans cette exception un cas d'application de la règle de la non-rétroactivité des lois, mais estime qu'elle se rattache à un principe de plus ample protection situé au-delà de celle-ci: „La règle de la non-rétroactivité ne pourrait, en effet, nous conduire qu'à la protection stricte des dispositions expresses contenues dans le contrat et c'est insuffisant parce que les parties ont tenu compte, ou pu tenir compte de la construction légale du contrat, sans qu'on puisse d'ailleurs fixer dans quelle mesure. Aussi ne recherchera-t-on pas ce qui fut l'objet d'un accord entre les parties; le contenu entier de la réglementation légale du contrat restera fixé par les lois du jour du contrat, c'est-à-dire par la loi du jour où les parties ont fait leur choix."

Point n'est besoin, à notre avis, d'abandonner, pour cela, le principe de la non-rétroactivité, qui tout aussi bien que celui des droits acquis suffit pleinement à justifier un tel point de vue. La loi à laquelle se rattache tout contrat remplit deux fonctions:

Former le cadre qui délimite l'autonomie de la volonté des parties et compléter l'expression de leur volonté commune. Celle-ci, telle qu'elle figure dans les stipulations du contrat reste forcément fragmentaire et ces dernières qui représentent à la fois une cause, un effet, des prémisses et une conclusion ne peuvent se concevoir qu'au centre d'une loi. Ainsi la loi et la convention forment un tout indissolublement lié et c'est en ayant pleine conscience de cette interdépendance que les juristes américains ont déclaré d'une manière particulièrement frappante que dans tout contrat dont l'exécution est pour-

suivie en justice, le juge doit voir figurer tacitement écrites toutes les lois qui s'y rapportent.[7])

La jurisprudence s'est d'ailleurs inspirée d'une façon générale de ces principes et nous lisons dans un arrêt récent:

„Les effets d'un contrat sont régis, en principe par la loi en vigueur au moment où il est passé, que les causes de résolution ou de nullité dérivant d'une loi nouvelle ne peuvent affecter les droits contractuels légalement acquis sous l'empire de la loi ancienne, si le législateur n'a pas manifesté nettement sa volonté de déroger dans un intérêt supérieur d'ordre public à la règle de la non-rétroactivité formulée par l'art. 2 Code Civil."[8])

Ces principes étaient déjà affirmés dans des arrêts rendus bien antérieurement ainsi: Chambre Civile, 7 juin 1901, 1; D. 1902, 1, 105; L. 1902, 1, 513, arrêt qui est suivi d'une note de M. Wahl qui précise au paragraphe 3 de son exposé:

„A la vérité, — ainsi que le rappelle l'arrêt ci-dessus recueilli, — une loi qui modifie les effets d'un contrat n'a pas d'effet rétroactif; les effets du contrat antérieur continuent à être régis par la loi en vigueur au moment où le contrat a été passé. Il est encore vrai que, comme le décide implicitement la Cour de Cassation, ces principes sont applicables même si la loi nouvelle est d'ordre public, dès lors qu'elle n'est pas, par une disposition formelle, déclarée rétroactive, le législateur pouvant déroger au principe de la non-rétroactivité." (Voir Caen, 27 février 1883, S. 1886, 2, 29.) Ces idées se rattachent à un principe unique, c'est que la loi respecte les droits acquis."

---

[7]) George Cyrus Thorpe. „Contracts payable in Gold", Senate Document (résolution n° 62 du 17 avril 1933). „When judicial enforcement is sought, the courts must find all pertinent constitutional Laws tacitly written into every contract they construe."

[8]) Chambre des requêtes, 30 novembre 1920, S. 21, 1, 167. (Voir aussi Toulouse, 17 novembre 1920, S. 22, 2, 100).

En Suisse, le Tribunal Fédéral s'est prononcé à la suite du législateur d'une façon absolument catégorique sur la question:

„Le législateur fédéral, d'accord en cela avec la doctrine, a voulu qu'un fait juridique tel qu'un contrat, par exemple, né de la commune volonté des parties et consacré sous le régime de la loi ancienne, continue, conformément au principe de la non-rétroactivité, à être soumis aux dispositions de cette loi, même quant à ceux de ses effets qui viendraient à ne se produire que sous l'empire de la loi postérieure. (Message du Conseil Fédéral, du 16 novembre 1880, au sujet des dispositions transitoires du CO., FF. 1880, IV, p. 458.) C'est ainsi qu'un contrat consenti conditionnellement sous la loi ancienne est définitivement lié, bien que sa réalisation dépende encore d'un événement incertain; l'accomplissement de la condition sous l'empire d'une loi nouvelle ne peut avoir pour conséquence de soustraire le contrat lui-même aux règles de la loi ancienne, sous les auspices de laquelle l'intention concordante des parties l'avait placé à son origine.“ (RO. 1884, Xe vol., p. 143, c. 2.)

Ainsi, d'une manière générale, la doctrine, la jurisprudence et même le législateur se montrent fort soucieux de sauvegarder l'expression de la volonté des parties en matière d'obligations, lorsque par suite de l'évolution du droit les lois changent.

II.

Ceci posé, examinons brièvement les problèmes spéciaux qui résultent des circonstances de la cause, telles qu'elles sont résumées dans l'arrêt de la Cour de Justice auquel nous nous référons.

Bien que la Cour ait à maintes reprises affirmé, en cela d'accord avec certains auteurs et une partie de la jurisprudence étrangère,[9]) que le Gouvernement russe

[9]) SJ. 1921, p. 437; arrêt du 29 novembre 1927. Clunet, 1935, p. 679, note Clavier. Toute la jurisprudence française

n'étant point reconnu en Suisse, la législation soviétique doit être considérée comme inexistante, le TF. se plaçant à un point de vue tout à fait pratique a tranché la question en estimant que: „La non-reconnaissance du Gouvernement soviétique a simplement pour conséquence que, dans les rapports de droit international, ce gouvernement n'a pas qualité pour représenter la Russie en Suisse, ni en matière de droit public, ni en matière de droit privé. Mais cette circonstance n'empêche pas le droit russe de sortir ses effets." (RO. 50, 2, 512.) Dans un arrêt ultérieur, le TF. a confirmé son point de vue en précisant que, „le droit russe n'en existe pas moins (malgré la non-reconnaissance du Gouvernement soviétique) pour le juge suisse, en tant qu'il n'est pas contraire à l'ordre public suisse".[10])

Soulignons encore que les dispositions du droit soviétique qui s'opposeraient à l'application du droit russe ancien, réservées par la Cour de Justice existent en réalité. Elles figurent, tout d'abord, dans le décret du 30 novembre 1918, intitulé „le Tribunal du Peuple", puis à l'art. 2 de la loi d'introduction au Code Civil russe, du 31 octobre 1922. Le décret interdit, en son article 22: „Toute référence aux lois du Gouvernement renversé dans les jugements et actes." Et la loi d'introduction dispose en son article 2 qu'„aucun litige sur les rapports de droit civil né avant le 7 novembre 1917 n'est admis à l'examen par les institutions judiciaires et autres de la République." L'on peut se demander en considérant la rédaction de ces textes s'il s'agit vraiment d'une disposition de droit transitoire, ou plutôt d'une règle de procédure ou d'organisation judiciaire, ce qui, dans ce cas, en restreindrait fort

---

pendant 7 ans, soit de 1917 au 28 octobre 1924, date à laquelle le Gouvernement français a, par télégramme, reconnu le Gouvernement soviétique. Certains tribunaux suprêmes étrangers, par exemple, la Cour de Cassation Roumaine, dans son arrêt du 5 décembre 1932.

[10]) SJ. 1928, p. 567.

la portée au point de vue du droit international. A notre avis, cependant, il faut y voir l'expression du changement total envisagé par le législateur soviétique et inspiré par son désir d'abolir totalement l'ancien régime sous tous ses aspects. Il en résulte que la Cour, en conséquence logique du principe qu'elle a admis, aurait donc aisément pu confirmer le déboutement du demandeur en rappelant simplement ces dispositions du droit de l'URSS. et en déclarant irrecevable une demande basée sur un rapport de droit civil né antérieurement au 7 novembre 1917.

Mais, à notre avis, l'application du droit russe actuellement en vigueur et en matière d'obligations doit être considéré comme contraire à l'ordre public suisse. En effet, en anéantissant les rapports juridiques nés entre les particuliers antérieurement à la révolution, le législateur russe a heurté, dans son essence même, le droit des obligations et au-delà de celui-ci la notion du droit, en général, telle qu'elle résulte des législations occidentales. C'est pour cela que le TF. a prudemment réservé, d'une façon expresse, l'ordre public suisse lorsqu'il en est venu, sous l'inéluctable poussée des faits, à reconnaître l'existence du droit soviétique. Qu'entend notre juridiction suprême par „ordre public"? C'est pour elle une notion large et nullement restreinte à un certain nombre de normes fondamentales. „Il ne faut pas considérer — a-t-elle dit — comme d'ordre public les seules prescriptions destinées à protéger un intérêt public, soit celles qui se rapportent aux fondements de l'Etat ou dont l'exécution en conditionne de façon primordiale l'existence et sans laquelle celui-ci serait ébranlé dans ses bases mêmes. (C. F. Giesker, Z. für Schweiz. Recht, N. F. vol. 34, p. 31.) Une telle conception restreindrait l'application de l'art. 2, du Titre final à quelques cas exceptionnels seulement et ne serait pas justifiée, car la notion de l'ordre public s'étend au-delà de celle de l'intérêt de l'Etat. Il y a déjà prescription d'ordre public, lorsqu'il résulte de la disposition légale qu'elle doit être appliquée en toute

circonstance parce qu'elle a été inspirée au législateur par des raisons d'ordre moral, de politique sociale et dont la réalisation ne doit point dépendre de la volonté des parties". (RO. 41, 2, p. 141 et 23, p. 249.) Le TF. ajoute que cela n'est pas seulement vrai pour certaines dispositions du droit des personnes ou de la famille, mais également pour nombre de règles du droit des obligations et des droits réels.

L'application du droit soviétique aux obligations nées antérieurement à son apparition n'aboutit à rien moins qu'à méconnaître la règle „pacta sunt servanda", qui sert d'assise à notre droit civil et sur laquelle et par laquelle s'est édifié notre droit des obligations. Privées de la sanction de la contrainte sociale, les obligations russes antérieures à 1917 seraient devenues des obligations naturelles au sens du droit suisse. Une telle conséquence de l'application du droit soviétique est inadmissible et en contradiction totale avec les considérations qui ont inspiré le législateur suisse et lui ont dicté la tendance générale de son oeuvre. Ce n'est qu'à titre tout à fait exceptionnel qu'il prive une obligation de l'action qui la sanctionne; le TF. écarte, en vertu de l'ordre public, l'application de tout droit étranger[11]), qui aboutirait à rendre illusoires ces dispositions du droit suisse. Pourquoi l'inverse ne serait-il pas vrai? Ce qui donc est devenu en Russie une obligation naturelle reste en Suisse une obligation ordinaire et ne saurait perdre ce caractère par la volonté d'un législateur étranger. Admettre le droit transitoire soviétique revient donc incontestablement à s'éloigner des normes essentielles du droit suisse.[12])

[11]) RO. 23, p. 249, Cons. 2.

[12]) Un arrêt tout récent du TF. (61, 2, p. 246) déclare les dispositions de la législation allemande sur les devises relatives aux interdictions de paiement et autres restrictions des droits du créancier, contraires à l'ordre public suisse. A plus forte raison le droit transitoire soviétique qui annule purement et simplement les obligations nées sous l'ancien régime est-il inadmissible.

Ce point apparaît dans une lumière vive si l'on suppose un instant qu'aujourd'hui, deux contractants soumettent leur convention au droit tsariste, ce qui, sans nul doute, est licite en regard du droit suisse, les parties ne dépassant nullement les limites imposées à leur liberté en se référant aux règles d'un droit étranger même éteint. Aucun Tribunal, précisément en vertu du respect dont on entoure la volonté des contractants, ne pourra déclarer une demande basée sur un tel contrat irrecevable pour le motif que le droit russe tsariste a été aboli par le droit soviétique. Or, il n'existe guère de différence entre ce cas et celui d'un contrat antérieur à 1917; si les parties avaient pu supposer qu'un jour viendrait où leur convention serait dépourvue de la protection des tribunaux, elles se seraient, pour cette raison évidente par elle-même, abstenues de contracter, ou auraient pris des dispositions destinées à éviter le risque qu'une telle situation comporte pour le créancier.

En fait, il est difficile de trouver un argument en faveur de la thèse contraire. Celui qui consiste à dire que lorsque la lex fori renvoie à l'application d'un droit étranger, elle entend les lois actuellement en vigueur dans ce pays et celles-ci comprennent le droit transitoire qui généralement les accompagne, est illusoire. Apprécié à la lumière du droit suisse, ou plus exactement de la jurisprudence du Tribunal Fédéral, cet argument ne résiste pas à l'examen. Le Tribunal Fédéral, dans une jurisprudence, dont le moins qu'on puisse dire est qu'elle est remarquablement constante[13]), applique, en tout premier lieu, le droit dont les parties ont expressément prévu l'application ou dont elles ont raisonnablement et légitime-

---

[13]) ATF. 1880, vol 6, p. 304, c. 5; 11, p. 364, c. 7; 16, p. 795, c. 3; 17, p. 645, c. 3; 20, p. 76, c. 3; 21, p. 98, c. 3; 23, p. 249, c. 2; 34, p. 648, c. 2; 37, 2e vol., p. 346; 38, 2, p. 519; 36, p. 166, c. 2; 40, 2, p. 207; 41, 2, p. 594, c. 1; 43, 2, p. 329; 44, 2, p. 417, c. 1; 47, 2, p. 530; 48, 2, p. 393; 49, 2, p. 235; 56, 2, p. 41; 58, 2, p. 435; 60, 2, p. 300; 61, 2, p. 181.

ment attendu qu'il régisse leurs rapports juridiques. Or, les contrats conclus en Russie antérieurement à la révolution ont, et pour cause, ignoré toute autre législation russe que le droit tsariste. Pour cette raison donc que nous nous plaisons à qualifier de péremptoire l'application et l'intervention à un titre quelconque du droit soviétique est exclue. En outre, l'argumentation que nous critiquons ignore l'exception faite tant par la jurisprudence que par la doctrine en faveur des actes „nés de la commune volonté des parties et consacrés sous le régime de la loi ancienne", comme l'a dit le Tribunal Fédéral.[14])

Mais, même en admettant la validité d'un tel argument, il n'est pas moins possible d'éviter en Suisse l'application des dispositions du droit transitoire soviétique. En effet, il est admis d'une façon à la fois unanime et générale que lorsqu'un tribunal doit appliquer un droit étranger, il l'applique dans la conception et l'interprétation qui lui est donnée dans le pays d'origine. C'est d'ailleurs cette exigence qui, comme nous le verrons, engage souvent le Juge et les législateurs cantonaux à subtilement évincer, en faveur de la lex fori, l'application du droit étranger. Or, la règle contenue à l'art. 2 de la loi d'introduction au Code civil soviétique n'a pu être appliquée dans la pratique, ainsi d'ailleurs que l'a reconnu, à plusieurs reprises, la Cour Suprême de l'URSS., ce qui équivaudrait, a-t-elle dit, à méconnaître l'état de fait qui survécut à la révolution (Malitzki, p. 19). En conséquence, le Juge suisse ne pourrait se montrer plus absolu que les juges soviétiques et faire usage d'une règle qui a dû être abandonnée dans le pays même où elle a été promulguée.

C'est pour ces raisons que le considérant de la Cour réservant les dispositions du droit soviétique et le principe qui semble l'avoir inspiré nous paraissent erronés.

Il n'est, enfin, pas sans intérêt de constater que d'une façon générale la jurisprudence des pays étrangers se

---

[14]) Voir ci-dessus, p. 389.

rallie au point de vue que nous défendons. En Allemagne,[15]) malgré les exigences du Traité de Rapallo (16 avril 1922), dont l'article 2 prévoit la renonciation à toute indemnité en faveur des ressortissants allemands pour les dommages causés par l'application des lois et mesures du Gouvernement soviétique, il a été décidé que, l'art. 30 de la loi d'introduction du Code Civil allemand, excluant l'application d'un droit étranger contraire aux bonnes moeux ou au but des lois allemandes, continuait à rester applicable dans les litiges mettant en présence le droit russe ancien et nouveau. C'est ainsi que la Cour Suprême de Bavière a décidé, dans une affaire Wackernagel contre Wölz[16]), d'appliquer le droit russe tsariste sous l'empire duquel la situation juridique des parties avait été fixée. Il est évident — a dit cette juridiction — que la volonté des parties n'aurait pas été de se soumettre au droit soviétique et l'on ne peut appliquer en Allemagne l'art. 2 des ordonnances d'introduction au Code civil soviétique de 1922, qui interdit l'examen de litiges ayant pour origine des relations juridiques antérieures à la révolution, car, ou bien l'art. 2 en question n'est qu'une simple règle de procédure, et alors, comme telle, limitée à la Russie seule, ou bien il constitue une règle juridique positive destinée à annuler tous les principes de droit antérieurs et alors son application va à l'encontre de l'ordre public allemand. De son côté, la Cour de Hambourg a également décidé l'application du droit russe tsariste à une créance liée sous l'empire de celui-ci.[17])

En France, la jurisprudence qui a eu maintes fois l'occasion de se prononcer sur les demandes de paiement adressées aux sociétés d'assurances françaises par des personnes assurées, antérieurement à la révolution auprès

---

[15]) Dr. Heinrich Freund: La jurisprudence allemande dans les affaires russes, Clunet, vol. 61, p. 529 et 62, p. 166, note du même auteur.

[16]) Arrêt 5 novembre 1927, Z. f. o. 1929, p. 746.

[17]) JP. Rspr. 1931, n° 38, arrêt du 12 décembre 1930.

de leurs succursales en Russie, ne s'est jamais préoccupée du droit transitoire russe, bien que depuis 1924 le Gouvernement des Soviets soit officiellement reconnu par les Autorités françaises. Ces contrats ont toujours été considérés comme pleinement valables et étudiés à la lumière du droit russe ancien.[18]) Nous reviendrons d'ailleurs sur les principes admis par les juridictions françaises en ce qui concerne le paiement des sommes stipulées en roubles tsaristes. Les Tribunaux français ont, en outre, étudié les problèmes posés par l'existence en France de succursales de sociétés russes ayant leur siège en Russie, mais évidemment disparues depuis la révolution. La doctrine reconnaît que les statuts de ces sociétés représentent un contrat en droit russe comme en droit français et survivent, dans la mesure où les biens de la Société se trouvent hors de l'URSS. Certains auteurs estiment que c'est la loi française qui est applicable, à l'exclusion de tout autre droit. Cette solution, assez critiquable à notre avis, peut, cependant, se justifier, en considérant la situation juridique spéciale des sociétés et de leurs succursales qui, vu leur qualité de personnes morales, subissent au point de vue du droit international privé, d'une façon infiniment plus accentuée que les personnes physiques, l'influence de la territorialité du droit. (Clunet, vol. 62, p. 128, 145, chap. II, de la note Maurice Picard et Paul Tager sur la jurisprudence française en matière de sociétés russes ayant des succursales en France et Cl. 1932 vol. 59, p. 852: L'évolution de la jurisprudence anglaise concernant les sociétés russes nationalisées.)

---

[18]) Voici quelques arrêts français: Seine 23 février 1927, 28 octobre 1925; Cour de Paris 18 février 1926; Seine 11 décembre 1924, 9 janvier 1925, 25 mars 1927; Tribunal de Commerce Seine 15 avril 1924; Req. 25 février 1929, D. H. 1929, p. 1612; Seine 27 février 1927, J. D. I. 1927, p. 1060; Douai 15 décembre 1927, J. D. I. 1928, p. 175, etc. etc.

III.

Comme nous l'avons relevé dans l'exposé des faits de la cause, la Cour, après avoir constaté que le droit russe tsariste était applicable au contrat, s'est, néanmoins, estimée fondée à appliquer le droit suisse, en considérant que le demandeur auquel il aurait incombé de fournir les justifications prévues à l'art. 5 LPC., n'a point invoqué le droit russe et s'en est rapporté sur ce point à l'appréciation du tribunal. Cette pratique est conforme à celle du TF., qui admet que lorsqu'au cours du procès aucune partie ne demande au juge l'application d'une loi étrangère les plaideurs sont censés avoir tacitement consenti, dès la conclusion du contrat, à l'application de la loi suisse.[19])

Nous nous permettrons d'émettre quelques critiques au sujet de cette manière de procéder qui n'est en définitive qu'un artifice de procédure dont l'emploi ne se justifie plus guère de nos jours. N'est-il pas, en effet, gênant de constater, comme en l'espèce, que le juge déclare appliquer le droit suisse immédiatement après avoir reconnu que c'est un droit étranger qui régit le rapport juridique analysé? Cela, pour le motif qu'une partie omet d'invoquer cette législation, d'en justifier l'existence et la force légale. Ce cas n'est point à confondre avec la déclaration par laquelle les deux parties demandent au cours du procès l'application du droit suisse, bien que manifestement elles l'aient totalement ignoré lors de la création du contrat. Dans le premier cas, en effet, nous sommes en présence d'une mesure susceptible d'influencer l'issue même du procès, prise d'office par le juge, alors que dans le second, il s'agit d'une convention qui s'apparente au

---

[19]) RO. 36, 2, 36. Homberger, Die obligatorischen Verträge im Internationalen Privatrecht nach der Praxis des Schweiz. Bundesgerichts 1925. Sauser-Hall, Droit applicable aux obligations en droit international privé, rapport présenté à la Société Suisse des Juristes en 1925. Boerlin, Die örtliche Rechtsanwendung der Kaufverträge nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts. Zeitschr. für schweiz. Recht, vol. 33, p. 199.

compromis ou à la clause prorogative de for[20]) et repose dans la volonté expressément exprimée des plaideurs qui, au préalable, ont pu apprécier toutes les conséquences de l'application de la législation pour laquelle ils se prononcent. Il est bon de souligner encore que ces considérations sont tout à fait indépendantes de l'application de la lex loci solutionis, qui n'intervient qu'à titre subsidiaire et lorsqu'il est impossible de déterminer la loi dont les parties ont raisonnablement pu et dû attendre l'application. La présomption, chère au Tribunal Fédéral, selon laquelle c'est la loi du lieu d'exécution qui correspond à la législation tacitement envisagée par les contractants a des bases infiniment plus solides et se trouve beaucoup plus en harmonie avec la réalité que celle qui fait l'objet des présentes remarques.[21])

Il n'est pas douteux que se baser sur une circonstance aussi extérieure et formelle que le défaut de justification du droit étranger par l'une des parties, pour appliquer un autre droit que celui qui normalement doit régir l'obligation revient, purement et simplement, à faire violence à la volonté des contractants lors de la naissance du rapport juridique. Le fait que dans bien des cas le résultat final est le même, ainsi que le mentionnent complaisamment nombre d'arrêts rendus dans de telles circonstances, n'excuse nullement cette pratique et la justifie encore bien moins. Le devoir fondamental du Juge réside avant tout dans la recherche de la commune intention des parties. L'essence de son rôle est de constater et non point de transformer cette volonté dont il doit déterminer qu'elle fut la vraie expression. Et nous avons vu qu'en matière d'obligations il est impossible de dissocier le

---

[20]) Considérés comme des contrats de procédure, valables indépendamment de l'acte qui les contient. SJ. 1934, p. 23.

[21]) Cf. l'appréciation de la jurisprudence du Trib. Fédéral par les Tribunaux arbitraux mixtes institués par les art. 304 et 305 du Traité de Versailles de 1919: Recueil des Arrêts, vol. V, p. 200.

contrat de la loi qui doit le régir. On peut opposer à ces considérations des arguments d'ordre pratique, tels que la difficulté que rencontrerait le juge à obtenir les renseignements nécessaires, et prétendre que les parties qui négligent d'exiger l'application du droit étranger sont censées avoir tacitement accepté celle du droit suisse.[22]) A cela nous répondrons qu'aujourd'hui et dans un état aussi évolué que la Suisse le juge, dans une mesure encore plus grande que les parties, est à même d'obtenir toutes les informations nécessaires sur les droits étrangers et pour le second argument, nous nous permettons de renvoyer le lecteur à la pratique du Reichsgericht pour lequel, la recherche et l'application d'office du droit étranger reconnu applicable sont considérées comme un honneur et un devoir imposé au juge par la majesté et la dignité de sa fonction. L'assimilation du droit étranger à un fait, tel qu'en général le prévoient les lois de procédure[23]) dont certaines[24]) vont jusqu'à autoriser le juge, qui n'a pas une connaissance certaine du droit étranger, à considérer le droit suisse comme étant identique à ce dernier, n'est que l'absurde conséquence de cette tendance à appliquer de préférence le droit indigène. Cela en dépit des règles supérieures du droit. Il est vrai que l'application de la lex fori est souvent dictée par un sentiment de méfiance à l'égard du droit étranger[25]). Une telle attitude est non seulement plus guère justifiée actuellement, mais se conçoit d'autant moins que la notion d'ordre public suffit pour parer au danger que pourrait entraîner pour les

---

[22]) RO. 62, 323.

[23]) La plus ancienne règle de ce genre, l'art. 5 du „Zivilgesetzbuch für Stadt und Republik Bern", du 23 Christmonat 1824, dispose que: „Wer in einem Falle, wo es unsere Gesetze zulassen, aus einem ausländischen Gesetze ein Recht herleiten will, muss den Inhalt desselben und seine dermalige Gültigkeit genügend bescheinigen."

[24]) § 100, al. 2 de la Loi de procédure civile zurichoise.

[25]) Cl. vol. 57, p. 920.

institutions nationales l'application d'une autre législation. D'ailleurs, si cette hostilité envers le droit étranger peut être à la rigueur admise lorsqu'il s'agit de certaines matières telles que le droit de famille, des personnes etc., dont les règles sont le produit précieux de l'évolution particulière à chaque peuple, il n'en est point de même pour le droit des obligations. L'absolu qui en est le caractère distinctif réside dans le respect de la volonté des contractants et cette caractéristique s'élève bien au-dessus des contingences particulières aux diverses législations. C'est d'ailleurs à cela qu'est due la similitude frappante qui existe entre les divers droits en matière de rapports contractuels, y compris — disons-le incidemment — la réglementation du droit soviétique qui s'apparente surtout aux droits suisse et allemand.

Cette pratique de nos tribunaux est-elle conforme à l'intention du législateur suisse? Il ne semble guère que cela soit le cas; déjà dans l'avant-projet du Code Civil, art. 5, al. 2 et 3, nous trouvons des données précises à cet égard qui apparaissent à nouveau à l'art. 1742 du projet de CO. revisé, de 1905, qui dispose que:

„Les juges suisses appliquent d'office, en tant qu'ils le connaissent, le droit étranger aux causes par lui régies. S'ils ne le connaissent pas, ils pourront exiger que l'existence et la teneur des lois étrangères soient établies par celle des parties qui s'en prévaut. Ils appliqueront le droit suisse, si cette preuve n'est pas faite.

Mais il existe un texte de droit fédéral qui oblige les juges suisses à appliquer d'office le droit étranger s'il y a lieu et sans égard à l'attitude des parties. Ce texte devrait, évidemment, selon la règle, annuler toutes les dispositions de procédure cantonale contraires: c'est l'art. 2, al. 2, combiné avec l'art. 32 de la loi sur les rapports de droit civil, du 25 juin 1891. C'est ainsi que l'ont compris et appliqué les juges bernois depuis un arrêt de la Cour de Cassation de 1905, confirmé par de nombreux

arrêts ultérieures,[26]) en dépit des dispositions du droit cantonal. Il n'est, en outre, pas sans intérêt de constater que la nouvelle loi de procédure civile bernoise ne contient aucune disposition sur les conditions d'application du droit étranger. Dans cet arrêt de 1905, la Cour Bernoise a expressément abandonné l'assimilation de droit étranger à un fait: „La Cour a déjà précisé — dit-elle — que dans le cas d'appel au droit étranger, il ne s'agit nullement d'une question de fait, mais bien d'une question de droit et le juge ne peut refuser l'application de la législation étrangère pour la seule raison que son contenu et sa validité n'ont pas été invoqués comme un fait et établi comme tel."

A notre connaissance, le Tribunal Fédéral n'a point pris position sur cette application de l'art. 2, al. 2 de la loi de 1891, qui tombe également sous le coup de l'analogie prévue à l'art. 32, bien qu'il ait précisé[27]) que: „Le juge devrait appliquer d'office le droit étranger dans les cas où l'application de ce droit est prévue, soit par un traité international, soit par une disposition formelle d'une loi suisse, car dans ce cas une omission de tenir compte du droit étranger pourrait constituer, indirectement, une violation du droit fédéral." Il n'est pas sans intérêt de relever ici encore avec quelle constance notre juridiction suprême fait appel à la volonté réelle des parties et combien elle insiste sur l'importance qu'il convient d'accorder à celle-ci, cela même en dépit de leur attitude au cours du procès qui, pour le Tribunal Fédéral ne sert que d'indice seulement.[28])

C'est ainsi qu'en maintes occasions, le TF. en conséquence de ces principes, a dû préférer l'application du droit étranger à celle du droit suisse, n'hésitant donc point à s'élever au dessus des arguments surannés qui

---

[26]) Z. B. JV. vol. 41, p. 383; vol. 43, p. 554 et 609; vol. 44, p. 565; vol. 48, p. 47, etc.

[27]) RO. 36, 2, p. 36.

[28]) RO. 62, p. 323, RO. 49, 2, p. 225.

parlent en faveur de la préférence que les tribunaux accordent au droit indigène[29]). Mais, de plus, bien avant l'apparition de notre code, le TF. dans ses premiers arrêts a posé d'une façon nette et précise, les règles qui doivent le guider dans l'accomplissement de sa tâche: „Ce principe, — a-t-il affirmé — dont on peut dire qu'il est reconnu par la majorité de la doctrine et de la jurisprudence, selon lequel la volonté insuffisamment exprimée des parties doit être complétée par l'application du droit qu'elles ont considéré, ou selon les circonstances dû considérer, au moment de la naissance du contrat, comme la norme qui devait régir leur rapport juridique, doit être conservé comme la règle fondamentale qui inspire nos décisions, car c'est un postulat de la bonne foi en même temps que du principe de la liberté des contrats qui domine souverainement le droit des obligations." (RO. 1880, vol. VI, p. 304, c. 5.).

Le législateur fédéral, de son côté ignorant les subtilités de la procédure cantonale a recemment encore favorisé l'application d'office du droit étranger par le juge suisse. Nous lisons à l'art. 87 de l'„arrêté fédéral concernant l'organisation du Tribunal Fédéral des assurances et la procédure à suivre devant ce tribunal" du 28 mars 1917:

„Le Tribunal est tenu d'appliquer d'office le droit fédéral et le droit cantonal; il peut appliquer également d'office le droit local et le droit étranger."

Ainsi, tant la loi fédérale que le principe du respect de la volonté des contractants sur lequel repose la jurisprudence suisse se prononcent en faveur de l'application d'office du droit étranger reconnu applicable. Si ce n'est pas encore pour le magistrat un devoir consacré par les

---

[29]) Dans plusieurs arrêts cependant le TF a partagé cette préférence, justifiée s'il est impossible de déterminer l'intention des parties ou le lieu d'exécution. RO. 38, 2, p. 50; 40, 2, p. 391 et 485; 41, 2. p. 270; 43, 2, p. 315; 51, 2, p. 96.

textes,[30]) il lui est néanmoins dicté par l'importance et l'absolu de sa fonction.[31])

IV.

Mais, revenons à notre problème, la Cour en déboutant le demandeur sur la base de la prescription[32]) n'a pas eu à résoudre la question de savoir dans quelles conditions le débiteur d'une dette stipulée en roubles tsariste devait se libérer. C'est ce point que nous allons examiner en admettant, par hypothèse, que la prescription n'ait pas été invoquée.

Une telle question fait immédiatement surgir celle de la revalorisation des créances nées antérieurement à la dépréciation des monnaies qui a suivi la guerre mondiale et évoque la copieuse littérature qui s'est emparée du sujet. Nous mentionnerons en passant quelle fut l'évolution de la jurisprudence dans ce domaine, puis nous exposerons les caractéristiques principales de la technique juridique rigoureuse qui, à notre avis, doit présider au

---

[30]) Ce qui, nous l'avons vu, est douteux si l'on considère l'art. 2, al. 2 et l'art. 32 de la loi du 25 juin 1891.

[31]) La Cour Suprême Autrichienne a dans son arrêt du 30 juillet 1931 (J. D. I. 59, p. 484) admis que malgré que les parties n'invoquent pas le droit étranger, le juge doit néanmoins, donc d'office, appliquer celui-ci, auquel l'espèce est soumise d'après les règles du droit int. privé.

[32]) La question de la prescription pourrait faire l'objet d'une étude pour elle-même, mais l'état de fait sommairement décrit dans l'arrêt ne permet pas de déterminer avec exactitude la nature du contrat passé entre les parties. A notre avis, cet aspect du problème doit être entièrement examiné en regard du droit russe tsariste, cela en application de la jurisprudence du TF., selon laquelle la prescription d'un droit contractuel est régie par la loi à laquelle est soumis le droit lui-même (cf. SJ. 1934, p. 173 et surtout RO. 59, 2, p. 358, c. 2) ce qui élimine toute référence à la prescription du droit soviétique qui est de trois ans et atteint rétroactivement les actes passés antérieurement à l'entrée en vigueur du code civil actuel promulgué le 1er janvier 1923.

règlement de ces créances dans la mesure où elles sont devenues exigibles postérieurement au règne des monnaies dépréciées.

Ainsi que chacun le sait, les événements de toutes natures qui ont été la conséquence directe ou indirecte de la guerre mondiale ont ébranlé dans ses fondements l'ordre économique préétabli et engendré un désarroi dont les économistes ont, même aujourd'hui, peine à saisir tous les éléments. L'une des manifestations les plus saisissantes de cet état de chose et dont on a d'ailleurs vu des exemples tout au cours de l'histoire,[33]) fut l'invraisemblable chaos dans lequel sombra l'économie monétaire de certains pays. Mentionnons à titre d'illustration le decret russe du 3 février 1921 qui supprima l'impôt en monnaie, celle-ci ayant par suite de l'inflation perdu toute valeur, chacun étant revenu au troc tel qu'il se pratiquait aux premiers âges de l'humanité. Pour les tribunaux la situation s'est traduite par la lutte pour ou contre le principe de la nominalité. C'est en Allemagne, qu'antérieurement à la loi de revalorisation du 16 juillet 1925, les juridictions, cédant à la formidable pression qu'exerçaient sur elles les conséquences de la politique inflationiste, l'ont abandonné. Le 29 mars 1923 (Jur. W. 1923, p. 439) la Haute Cour de Darmstadt refusa d'admettre le remboursement d'une hypothèque en marks dévalués, considérant que l'offre d'une telle monnaie se heurtait aux principes de la bonne foi. De son côté le Reichsgericht tentant vainement de résister à l'évolution exigée par les circonstances, affirmait encore la toute puissance du principe de la nominalité en 1922[34]) et l'abandonnait dans son fameux arrêt du 28 novembre 1923[35]) en valorisant une créance hypothécaire de Mks. 13,000.—

---

[33]) Seule cependant la crise économique qui accompagna l'écroulement de l'Empire romain peut, par son ampleur, être comparée aux événements modernes.

[34]) Entsch. Bd. 103, p. 384.

[35]) Jur. W. Janvier 1924, p. 38 et ss.

stipulée en 1913 et dont le paiement à l'échéance ne représentait plus guère que la valeur d'une fraction de pfennig-or. Le Reichsgericht a également justifié sa décision en faisant appel à la bonne foi, au sens de l'art. 242 BGB. Cet arrêt a fondé la jurisprudence qu'ont suivi les tribunaux allemands.

On retrouve la même évolution dans les autres pays dont la monnaie a croulé, ainsi en Pologne[36]) et en Autriche.

En France, par contre, domina toujours le principe de la nominalité dont au 17e s. déjà Pothier[37]) disait que la reconnaissance était un usage constant. Ce principe est d'ailleurs formellement prescrit par l'art. 1895 du Code Napoléon et la loi du 5 août 1914.

En Angleterre, les tribunaux se sont également gardés de revaloriser les créances payables en monnaie dépréciée.[38])

En Suisse, le Tribunal Fédéral a estimé que la dépréciation monétaire plaçait les parties en face d'une situation qu'elles n'avaient pas envisagée lors de la conclusion du contrat et que, dès lors, celui-ci présentait une lacune qu'il appartenait au juge de combler en tenant compte de la volonté probable des contractants.[39]) Notre juridiction fédérale s'est d'ailleurs inspirée de la pratique allemande et le reconnait volontier. Dans le même ordre d'idée, le Tribunal Fédéral a parfois fait usage de la „clausula rebus sic stantibus"[40]) afin de sauvegarder l'équilibre des conventions[41]).

---

[36]) Arrêts de la Cour Suprême des 25 février et 10 juin 1922 et 6 mars 1923.

[37]) Ed. Suffrein 1821, n° 36, du prêt de consommation.

[38]) Cf. Chancery div. 1er juillet 1921, 38, E. L. R. 35, Russian commercial and industrial Bank v. British Bank for foreign Trade.

[39]) RO. 51, 2, p. 303; 311; 53, 2, p. 76; 54, 2, p. 314; 57, 2, p. 370 et ss., etc. SJ. 1932 p. 352 et 384.

[40]) RO. 8, p. 43; 25, 2, p. 473; Praxis vol. 14 n° 70; 11 n° 5; 10 n° 145; 8 n° 102 et n° 139; 9 n° 96.

[41]) Voir, pour plus de détails, l'étude de Mr. A. Picot: „Les Cours du change et le Droit", Revue de droit suisse 1921 et les

C'est cependant la jurisprudence postérieure à cette période, relative aux créances nées antérieurement à la Grande Guerre mais exigibles après que l'économie monétaire des états vaincus se fut assainie, qui présente pour nous le plus grand intérêt. C'est en France qu'ensuite des relations suivies que ce pays entretenait avec la Russie tsariste, les tribunaux ont été le plus souvent appelés à trancher le problème que pose l'étude de ces créances. Comme nous l'avons vu plus haut, les demandes ont surtout émané de personnes qui, autrefois domiciliées en Russie, y ont contracté des assurances auprès des succursales de sociétés françaises établies dans ce pays. Bien que les événements aient totalement anéanti ces établissements, les assurés se sont avec raison adressés aux compagnies elles-mêmes, en principe responsables des engagements pris par leurs agents à l'étranger[42]). Les juridictions françaises ont de la sorte pu établir une jurisprudence constante, critiquée et critiquable, mais ayant en tout cas l'avantage de ne laisser aucun doute sur le point de vue adopté. Comme leur respect et leur conception étroite du principe de la nominalité pouvait le laisser prévoir, celui-ci a inspiré leurs décisions, dont la justification d'un caractère tout superficiel ne se concilie guère, à notre avis, avec l'analyse juridique exigée par la difficulté et l'ampleur du problème. Les juges français[43]) raisonnent souvent comme suit: l'art. 1902 CC. exige que l'emprunteur rende la chose prêtée en même qualité et quantité, or les roubles tsaristes dans lesquels étaient stipulées les dites créances ont perdu toute valeur et une conversion en francs français est dès lors impossible; en conséquence, les demandes sont dépourvues d'intérêt et

---

intéressants articles parus dans la Schw. JZ. 17, p. 213 et 21, p. 117 et 155.

[42]) Cf. Recueil des arrêts des Trib. Arb. mixtes, vol 1, p. 328; 3, p. 862; 5, p. 463; etc.

[43]) Cf. les arrêts cités page 15 en note, sous chiffre 2.

pour ce motif doivent être rejetées, le créancier subissant le risque de la dévaluation.

Une différence fort importante existe néanmoins au point de vue monétaire entre le statut d'une créance devenue exigible à l'époque où la monnaie du paiement était déjà dépréciée bien qu'en vertu du cours forcé elle ait juridiquement gardé sa force libératoire et celui d'une créance dont le règlement devait s'effectuer à une date où cette situation de la monnaie s'est assainie. Dans le premier cas, on saisit la raison pour laquelle les tribunaux ont dû recourir à la revalorisation — notion juridique incertaine — pour éviter le heurt brutal du Droit avec les faits, alors que dans le second, ils doivent, selon nous, se plier simplement aux normes de conversion que prévoient ordinairement les nouvelles législations monétaires, sans qu'à ce droit transitoire d'une nature spéciale puissent s'opposer les notions que nous avons vues et qui justifient le maintien des stipulations contractuelles au travers des transformations du droit objectif. La raison en est simple si l'on a présent à l'esprit la fonction qu'assume la monnaie et les mobiles qui engagent les contractants à en utiliser les services.

Lorsque les parties conviennent de mesurer certaines conséquences de leurs rapports en monnaie, elles entendent faire usage des deux avantages essentiels que présente cette institution sur l'échange duquel elle procède. Tout d'abord sa qualité d'étalon des valeurs permet d'équilibrer avec toute l'exactitude voulue leurs prestations réciproques, puis — et c'est là ordinairement une raison déterminante du recours à la monnaie — son caractère d'instrument de circulation, de véhicule des valeurs doit donner à celle des parties qui la reçoit, la possibilité de se procurer aisément d'autres biens de qui bon lui semble; cette caractéristique a imposé la monnaie, moyen d'échange indirect, à tous les peuples dès qu'ils dépassent un certain stade de culture. Mais, en l'utilisant, les parties se rattachent et se soumettent à une organisation tant écono-

mique que juridique d'une structure fort complexe, dont l'évolution est l'un des aspects les plus saisissants de notre civilisation. Cette organisation infiniment vaste échappe évidemment à l'emprise des particuliers et ceux-ci, à moins de renoncer à s'en servir, doivent subir les transformations apportées aux lois monétaires, le législateur agissant lui-même sous la pression d'exigences qui échappent à son contrôle, car dans ce domaine plus que dans tout autre, les contingences économiques imposent inéluctablement au droit les lois qui leur sont propres. Les contractants n'ont pas le choix, on peut les comparer aux abonnés d'un service public, certainement tout à leur disposition mais placé complètement hors de leur contrôle; en cas de réorganisation, ils n'ont qu'à se soumettre ou cesser d'en jouir. Or, si ces remarques sont vraies pour les contrats qui naissent — il ne viendra guère aux contractants l'idée baroque de stipuler un paiement en monnaie actuellement morte, par exemple en marks d'avant guerre ou en roubles tsaristes, simplement parce que le but visé par l'emploi de la monnaie ne serait pas atteint — pourquoi ne le seraient-elles pas pour les conventions créées antérieurement aux changements de monnaie et d'étalon? Cela nous amène à examiner de plus près encore les éléments de la stipulation d'une prestation en argent.

Il est acquis qu'en matière de convention prédomine le respect de la volonté exprimée par les parties lors de la naissance du rapport juridique. Cette règle correspond à un besoin profond de stabilité engendré par l'étroite interdépendance qui lie les individus; cette interdépendance se manifeste par l'infinie diversité de leurs rapports, dont les plus importants, les plus nécessaires à la vie sociale sont soumis à la règlementation du droit et à sa sanction. Il en résulte que tout contrat à terme, acte essentiellement destiné à fonder une situation déterminée entre les contractants, comprend dès l'instant de sa naissance et en vertu même de l'incertitude de l'avenir un

certain nombre de risques dont la réalisation tendrait à empêcher le plan prévu de s'accomplir, c'est à dire que le contrat s'exécute. C'est d'ailleurs de l'existence de ces risques que découle en définitive la responsabilité qu'assume l'obligé. Or, en s'assurant les avantages qu'implique l'usage de la monnaie, avantages qui, on ne saurait trop le répéter, sont conditionnés et déterminés par le jeu d'un réseau de facteurs économiques d'un mécanisme d'autant plus délicat que l'on considère les formes les plus évoluées de la monnaie (monnaie fiduciaire et représentative), les contractants supportent les risques spéciaux qui naissent de l'usage d'un organisme indépendant et qui sont le correlatif des avantages qu'il offre. Ces risques sont supportés également par les parties, chacune pour sa situation respective, du moment que le débiteur, pas plus que le créancier ne peut arguer d'une fluctuation ou d'une transformation économique ou juridique survenue dans la monnaie du contrat pour unilatéralement le modifier. Le fait que, malgré les événements réellement inattendus qui ont caractérisé ce premier quart de siècle, les tribunaux de plusieurs pays n'ont pas admis le moyen tiré de l'imprévision pour revaloriser les créances exigibles à l'époque de la monnaie dépréciée, bien que cette notion leur soit bien connue, est une preuve de l'exactitude de ce qui précède. Pour rester dans le cadre de cet exposé nous ne citerons que la jurisprudence de la Cour de Cassation française[44]) et celle du Conseil Privé de Grande Bretagne qui, parlant de la „clausula rebus sic stantibus" l'ont présentée comme „un moyen de concilier les règles relatives au caractère absolu des contrats et une exception que la justice exige".[45])

Parfois, les parties, instruites par les expériences fâcheuses dont la répétition jalonne le cours de l'histoire

[44]) Sirey 1838, 11, 242 et 1838, 1, 973 (Aff. Pouey et Souviraa c. Bégué, Pouillan et consorts). Gaz. Pal. 1924, 2, 275, etc.

[45]) Case Hirji and others v. Cheong Yue Steamship C° 1926 A. C. p. 509.

économique, s'efforcent de réduire le risque tout en conservant les avantages que comporte l'utilisation de la monnaie et l'on assiste à de subtiles combinaisons dont la plus connue est celle de la clause-or, dont l'existence dans de nombreux contrats a posé maints problèmes aux tribunaux, évoluant dans un domaine où la limite entre l'autonomie de la volonté et un ordre public aux impératifs particulièrement exigeants est fort difficile à tracer. Ces précautions sont certes fort légitimes car, ce que tout contractant désire, c'est avant tout payer ou recevoir à l'échéance une valeur d'un pouvoir d'achat égal à celui que représentait la somme envisagée lors de la naissance du contrat, qu'elle soit en roubles, en marks ou en monnaie quelconque, sans égard à un changement dans sa dénomination ou sa nature qui sont autant d'espects très accessoires de l'institution.

Si les parties, une fois le contrat conclu, sont liées par les transformations de la monnaie choisie, à plus forte raison les tribunaux et surtout les tribunaux étrangers, sont-ils tenus de respecter cette évolution de la monnaie du contrat à laquelle implicitement les contractants se sont soumis et qui s'impose à eux comme une conséquence inéluctable de leurs stipulations. Toute autre façon de juger, que ce soit en déclarant la demande basée sur une créance stipulée en monnaie disparue, dépourvue d'intérêt comme l'ont fait les juridictions françaises, ou encore en effectuant au nom de la bonne foi un remaniement du contrat, revient à s'éloigner des règles du droit et ne se justifie point. Le premier cas se caractérise comme une injustice flagrante que l'on pourrait croire inspirée par un nationalisme déplacé[46]) et le second représente, quelque

---

[46]) Qu'on se représente en effet la situation de l'assuré qui, péniblement peut être, a pendant de longues années payé des primes en roubles-or à une Cie étrangère avec laquelle il a contracté par souci de sécurité et qui entend déclarer sa demande subséquente „dépourvue d'intérêt": Ces jugements français ont, considérés sous l'angle économique, l'avantage de jeter une vive

soit la subtilité des considérants, une modification intolérable de la volonté des parties et donne toujours à l'une d'elles l'impression que le tribunal a jugé à côté du droit. Cela d'autant plus que des textes législatifs nets évitent l'incertitude qui, nous sommes d'accord, pourrait régner en cas de disparition d'une monnaie sans qu'une règle de conversion la relie à la nouvelle.

Préalablement à l'examen du sort de la monnaie russe, qu'il nous soit permis de relever qu'à la fin du 19e s. déjà, le Reichsgericht, appelé à trancher des problèmes analogues et provoqués par les changements d'étalon monétaire a abouti à la même conclusion, soit qu'en recourant à l'usage de la monnaie, les parties devaient tant l'une que l'autre en subir les transformations. L'un des arrêts les mieux motivés et les plus intéressants sur le sujet est celui du 9 février 1887 (Entsch. Bd. 19, p. 47 à 49 plus particulièrement p. 52 et la jurisprudence citée à cet endroit). Il s'agissait du problème posé par des emprunts stipulés en monnaie allemande antérieurement à l'établissement de l'étalon-or dans ce pays et exigibles ultérieurement à cette promulgation. Plus récemment un arrêt a confirmé ce point de vue le 8 avril 1924 (Leipz. Z. 1924, p. 588). Le Prof. Nussbaum dans son éminent ouvrage intitulé „Das Geld" 1925, p. 158, 160—61 précise à son tour que:

„Celui qui contracte dans une monnaie déterminée, se soumet aux transformations qui peuvent marquer son évolution future, quelle que soit la monnaie du pays auquel le contractant appartient personnellement. Même si les parties appartiennent toutes ou quelques unes seulement à l'étranger, les dettes stipulées en monnaie ancienne

---

lumière sur la totale inefficacité de l'assurance-vie et les autres modalités d'une institution dite de prévoyance en période d'incertitude monétaire. Dans de telles circonstances et malgré la prétendue sécurité qu'invoquent les Cies dans la réclame dont elles accablent le public, le contrat d'assurance le mieux fait offre bien moins de garantie qu'une banale action de société industrielle.

doivent être, sans considération du lieu d'exécution et à défaut de stipulation contraire, transposées en nouvelle monnaie d'après les prescriptions légales du changement d'étalon." . . . „La portée personnelle de la nouvelle règle de conversion ne se laisse point restreindre par la considération selon laquelle les parties n'auraient point voulu se soumettre au nouveau souverain. Les parties sont certainement libres de fixer la monnaie de leur contrat, mais elle n'ont aucune influence sur le sort de la monnaie choisie et si celle-ci se rallie à un nouvel étalon, elles doivent s'y soumettre."

Mr. Sulkowski (Recueil des cours de l'Académie de Droit International 1929, vol. IV, p. 1—113) partage entièrement cette opinion:

„Il faut admettre, dit-il, que l'obligation pécuniaire n'est pas éteinte par un changement du régime monétaire, mais qu'elle est convertie en la monnaie qui va être introduite grâce au taux de conversion."

Voici comment il justifie son point de vue, après avoir relevé l'obscurité et la controverse qui existent sur le sujet:

„Tout particulier, contractant une obligation en quelque monnaie que ce soit, sait, ou du moins devrait se rendre compte que la monnaie est un instrument de l'Etat qui l'a mise en circulation et que cet Etat possède le pouvoir illimité de régler son régime monétaire. Les parties en stipulant un paiement en monnaie étrangère se soumettent par cela même à la législation monétaire de l'Etat dans la monnaie duquel l'obligation a été contractée."

Cette explication, peut être un peu superficielle, est dans ses grands traits identique à celle que nous croyons devoir adopter. Il est erroné de considérer la monnaie comme un „instrument de l'Etat" sauf peut être lorsque ce dernier s'en sert pour tromper la population en pratiquant l'inflation. La monnaie est avant tout un instrument donné aux particuliers par la civilisation et dont

la portée et la signification s'étendent bien au delà de l'Etat. Celui-ci n'intervient que pour régler la monnaie du pays afin de l'ajuster à l'économie monétaire internationale. L'Etat vient-il à disparaître en tant qu'organisation, les particuliers n'en renonceront pas pour cela à l'usage de la monnaie mais trafiqueront au moyen de devises étrangères. C'est ce qui se produit dans les pays dont le gouvernement, l'organisation étatique sont instables, à peine ébauchés ou en fait inexistants. Nous n'admettons pas non plus que l'Etat ait le pouvoir illimité dont parle Sulkowski, cela précisément à cause des caractéristiques mêmes de la monnaie et s'il est vrai que momentanément il peut, usant de son autorité, se permettre les absurdités dont l'après-guerre a été le témoin, il n'en doit pas moins tôt ou tard revenir à de plus saines conceptions en matière monétaire sous peine de saper la force économique de la population et d'engendrer les pires calamités politiques et sociales.

C'est par la loi du 27 juillet 1914 que s'établit en Russie le cours forcé et l'inflation intervint bientôt afin de procurer au gouvernement les ressources nécessaires à la conduite de la guerre. Déjà au début de 1917 le rouble tsariste avait perdu 50% de sa valeur puis, dès la première révolution l'inflation s'amplifia à tel point que la monnaie perdit bientôt sa fonction malgré l'apparition de nouveaux signes monétaires tels que les „Doumskiyas" (monnaie de la Douma), les „Kerenskis" (monnaie de Kerensky) et les roubles soviétiques, ayant tous la qualité de monnaie de paiement, mais dont la dépréciation fut tour à tour consacrée par de nouveaux décrets[47]). Chose curieuse, les roubles Romanoff continuaient à jouer le rôle de mesure de la valeur dans les actes officiels. Les impôts par exemple étaient décomptés en cette monnaie et payés en roubles soviétiques, selon les cours publiés par le Com-

---

[47]) Decrets du 15 mai 1919, 16 juin, 30 juillet, 15 septembre, 26 novembre 1921, 11 novembre 1922, etc.

missaire des Finances (Cours de déc. 1921: 1 rouble d'avant guerre = 80,000.— roubles soviétiques). On assistait donc à une dualité intéressante, une monnaie servant à mesurer la valeur et l'autre d'instrument de paiement.

Mais, dès 1923, le gouvernement, conscient du caractère anormal d'un tel système, s'efforça de rétablir la monnaie sur des bases plus saines et de la rattacher à l'or. Par décret du 26 novembre 1922, est créé le „tchervonetz" qui signifie le retour à une monnaie équilibrée, bien qu'elle n'ait pas encore la qualité d'instrument de paiement. Chose extrêmement importante, l'art. 3 du décret prévoit le rattachement à la monnaie d'avant-guerre en ces termes:

„1 Tchervonetz = 1 solotnik 78, 24 doli d'or pur = 10 roubles de l'ancienne monnaie d'or russe."

Puis, afin de supprimer la monnaie dépréciée et de mettre fin à la coexistence de deux monnaies sur le territoire de l'Union, on éffectua la réforme définitive de 1924. Dès le 5 février furent créés des billets du Trésor de 1, 3 et 5 roubles-or.

Il faut noter — et le point est d'importance — qu'une chaîne continue de règles de conversion relie ces monnaies révolutionnaires les unes aux autres. Le dernier anneau en est représenté par la conversion des derniers roubles révolutionnaires, les roubles du modèle 1923, en roubles-or sur la base de 1 pour 50,000.

On saisit dès lors difficilement la raison qui, en présence de ces faits pourrait justifier les décisions que nous avons rapportées et qui considèrent les créances nées sous un régime monétaire identique à celui qui s'est trouvé instauré lors de l'échéance, comme étant dépourvues d'intérêt, bien qu'aucune incertitude ne puisse naître quant au taux de conversion.

Tant au point de vue juridique qu'économique, nous avons vu que les parties qui recourent à l'usage de la monnaie doivent l'une et l'autre en subir les transformations qu'elles soient à leur avantage ou à leur désavantage

et se soumettre aux normes qui prévalent le jour de l'échéance. Le droit transitoire qui les accompagne, en d'autres termes le taux de conversion qui relie la nouvelle monnaie à l'ancienne, a précisément pour effet de faciliter le règlement de compte et supprime toute incertitude quant aux modalités de celui-ci. Cette solution est encore, à notre avis, celle qui s'avère la plus impartiale, la plus juridique et souvent la plus équitable. Ainsi dans le cas des contrats d'assurance, il est clair que le paiement des primes en roubles-or par les assurés russes a représenté pour les Cies françaises créancières un avantage économique nullement „dépourvu d'intérêt" et le fait pour ces dernières d'être dispensées d'effectuer les prestations correspondantes constitue un enrichissement qui serait certainement illégitime s'il n'était malheureusement sanctionné par les tribunaux.