

Les Cahiers de droit



Les effets de la dépréciation monétaire sur les rapports juridiques contractuels

Maurice Tancelin and Jean-R. Garon

Volume 12, Number 4, 1971

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1004989ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1004989ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (print)

1918-8218 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this note

Tancelin, M. & Garon, J.-R. (1971). Les effets de la dépréciation monétaire sur les rapports juridiques contractuels. *Les Cahiers de droit*, 12(4), 645–658.
<https://doi.org/10.7202/1004989ar>

Tous droits réservés © Université Laval, 1971

This document is protected by copyright law. Use of the services of Érudit (including reproduction) is subject to its terms and conditions, which can be viewed online.

<https://apropos.erudit.org/en/users/policy-on-use/>

érudit

This article is disseminated and preserved by Érudit.

Érudit is a non-profit inter-university consortium of the Université de Montréal, Université Laval, and the Université du Québec à Montréal. Its mission is to promote and disseminate research.

<https://www.erudit.org/en/>

COMPTE RENDU DE CONGRÈS
Journées de l'Association Henri Capitant
(Istanbul, 21-24 septembre 1971)

Les effets de la dépréciation monétaire sur les rapports juridiques contractuels

Maurice TANCELIN et Jean-R. GARON *

Cette année le sujet des « Journées » Capitant était : *les effets de la dépréciation monétaire sur les rapports juridiques contractuels*. L'actualité ayant donné un spectaculaire regain d'intérêt au thème choisi, il semble utile de donner un aperçu immédiat du contenu des rapports, qui seront comme de coutume publiés par les soins de l'Association. Ce compte rendu sera malheureusement incomplet car près de la moitié des rapporteurs n'ont pas communiqué de rapport écrit, ce qui nous empêche de faire état de travaux de grande qualité auxquels des notes personnelles de séance ne permettraient pas de rendre justice.

Les rapports analysés sont classés par secteurs, sous l'angle desquels le thème a été étudié par les congressistes, dans l'ordre suivant :

- Droit administratif.
- Droit international privé et public.
- Droit pénal.
- Droit civil et droit du travail.
- Droit commercial et droit des assurances.

I - DROIT ADMINISTRATIF

M. Pierre LALUMIERE, professeur à l'Université de Paris I. « *Les effets de la dépréciation monétaire sur les contrats administratifs en France* ».

I - *La position du problème : les caractéristiques des contrats administratifs*. Dans cette première partie M. L. rappelle l'originalité du contrat administratif par rapport au contrat de droit privé en France, qui a soulevé le problème de détermination du critère permettant de les distinguer l'un de l'autre. Il montre comment le critère de service public explique dans une large mesure les solutions jurisprudentielles originales apportées aux problèmes posés par la dépréciation monétaire.

* Professeurs à l'Université Laval.

II — *La solution jurisprudentielle : application de la théorie de l'imprévision.* Etude de la jurisprudence *Gaz de Bordeaux*. La notion d'imprévision. Son domaine d'application. Sa justification : la continuité du service public.

III — *La pratique administrative : les clauses de révision de prix ou de tarifs.* C'est le remède préventif contre les aléas résultant des fluctuations économiques ou monétaires. On trouve ces clauses de façon courante dans les marchés publics et les concessions de service public. Ces clauses automatiques ont fait l'objet d'une réglementation.

M. L. étudie ensuite les solutions apportées en matière de contrat d'emprunt public, de réévaluation des bilans et de calculs des indemnités d'expropriation. Il constate la précarité des solutions adoptées, tenant aux considérations d'opportunité qui les inspirent. « L'instabilité législative vient au secours de l'instabilité monétaire au détriment finalement des intérêts légitimes des administrés ».

M. T.

II — DROIT INTERNATIONAL PUBLIC ET PRIVÉ

M. Dominique HOLLEAUX, maître de conférence agrégé à la Faculté de droit et des sciences économiques de Rouen. « *Les effets de la dépréciation monétaire sur les rapports contractuels en droit international public et privé* ».

I — *Les conséquences de la dépréciation monétaire sur les rapports contractuels en l'absence de clause de garantie.* Dans cette première partie, M. H. rappelle les règles de conflit applicables dans les deux hypothèses concevables soit la dépréciation de la monnaie de compte (*lex pecuniae*), soit la dépréciation de la monnaie de paiement quand elle diffère de la précédente (*lex loci solutionis*). Dans le deuxième cas, la date de conversion est, selon la jurisprudence française, celle du paiement, et non celle de l'échéance.

II — *Le régime international des clauses de garantie contre la dépréciation monétaire.* Cette matière soulève la célèbre question de la validité des clauses conventionnelles excluant le nominalisme monétaire. « Le droit français a, pour sa part, développé, en ce qui concerne les clauses or et monnaie étrangère, une théorie bientôt baptisée du nom du procureur général Matter, qui la fit adopter par la Cour de cassation, selon laquelle de telles clauses, nulles quand le contrat ne donne lieu qu'à un règlement dit 'interne', sont valables quand le contrat donne lieu à un règlement dit 'international' ». L'essentiel du rapport de M. H. est consacré à l'étude de cette règle quant à son contenu, quant à la distinction tant controversée des règlements internes et internationaux. A ce propos la réglementation des changes a fait sentir son influence sur l'application de la règle. Il en est de même de l'évolution du droit français interne des clauses de garantie. Enfin le rapport examine le problème de la loi applicable aux clauses de garantie des contrats internationaux. Le rattachement à la *lex contractus* semble être le plus répandu en droit comparé. A ce propos M. H. examine la jurisprudence des *Messageries Maritimes* qui écarte pourtant la loi du contrat, la loi canadienne de 1937 en l'espèce, au motif que l'annulation rétroactive des clauses or qu'elle contient va à l'encontre de la conception française de l'ordre public international.

M. T.

M. Vedat R. SEVIG, professeur de droit international privé à la Faculté de droit d'Istanbul. « *Les effets de la dépréciation monétaire sur les rapports juridiques contractuels en droit international privé turc* ».

Principe. La législation monétaire turque est d'application immédiate : elle ne se soucie pas des règles de conflits. De plus, elle possède ses propres critères. Ce n'est ni le lieu de conclusion du contrat, ni la loi à laquelle il est soumis qui importe, ni même la monnaie qui est stipulée dans le contrat, mais le fait qu'il s'agit d'une importation en Turquie ou d'une exportation de Turquie. Ainsi, l'exportateur ne peut exporter que s'il a stipulé pour contre-partie une rentrée de devises que la Banque Centrale considère solides.

Limites. Au point de départ, la clause de garantie (clause-or, clause valeur-or, clause d'indexation, etc.) est soumise à la double condition de n'être interdite ni par la loi du contrat ni par les lois monétaires des pays que le contrat concerne, i.e. du pays exportateur et du pays importateur. L'ordre public du for peut cependant protéger dans une certaine mesure la validité de la clause en question.

Effets de la dépréciation monétaire sur les contrats internationaux en droit turc. L'étalon monétaire de la Turquie (la livre turque) est une monnaie fiduciaire, dont les billets émis par la Banque Centrale ont cours légal et obligatoire.

Malgré le cours obligatoire de la monnaie turque, la clause de garantie est admise partiellement en droit turc interne.

La réglementation des changes en Turquie évite la clause de garantie et rend cette garantie automatique à la suite d'une dévaluation de la monnaie turque ; car d'une part cette réglementation exige que tous les paiements, ceux de l'importation comme ceux de l'exportation, soient effectués en devises étrangères, d'autre part, des mesures très spéciales sont prises aux époques de dévaluation pour éviter des gains ou des pertes relativement à des importations ou des exportations incomplètement réalisées.

Dans l'ensemble du droit turc, la clause de garantie semble protégée par l'exception d'ordre public quand le pays importateur oblige à payer l'importation en sa monnaie nationale, qu'il a opéré une dévaluation et qu'il prohibe la clause de garantie.

J.-R. G.

M. Yilmaz ALTUG, professeur de droit international privé à la Faculté de Droit d'Istanbul. « *Les effets de la dépréciation monétaire sur les rapports contractuels en droit international public turc* ».

Introduction. M. A. distingue trois catégories d'accords : 1) les emprunts ; 2) les concessions ; 3) les contrats.

Historique. Une sentence arbitrale de 1912 a consacré la théorie qu'un gouvernement est fondé à suspendre ou à réduire le service de sa dette toutes les fois que les services publics essentiels seraient compromis ou négligés pour assurer le service de la dette. Par conséquent, la dette publique n'est pas le premier service public à satisfaire.

Dans un contrat international, le problème des garanties du créancier contre une dépréciation de la monnaie du contrat se présente surtout dans deux cas sur lesquels portera l'analyse du rapporteur turc.

1^{er} cas : *Quand la monnaie stipulée au contrat est celle de l'Etat créancier et que la monnaie dépréciée est celle de l'Etat débiteur.*

La pratique turque est à l'effet de rembourser la différence lorsque le gouvernement turc dévalue la livre turque ; cf. les décrets cités.

Le gouvernement turc s'est rallié à la doctrine de l'imprévision pour les contrats internationaux en cas de dépréciation de la monnaie turque... comme pour les contrats internes. Cependant, on considère que les fluctuations du change constituent des aléas du contrat. Aussi, c'est seulement lorsque ces variations dépasseront certaines limites, que l'inflation deviendra désordonnée et que la monnaie fiduciaire perdra pratiquement toute valeur que la doctrine de l'imprévision trouvera son application.

2^e cas : *Quand la monnaie stipulée au contrat est celle de l'Etat créancier et que cette monnaie est dépréciée.*

En l'absence de clause de garantie dans le contrat, le risque de la dépréciation pèse sur l'Etat créancier, car le droit international public accepte le principe du nominalisme.

Cependant, depuis 1960, la pratique est apparue d'utiliser les « unités de compte européennes ». Ceci permet de prévenir les effets de la dévaluation, d'éviter les conflits et de contribuer à la sécurité du droit en assurant ainsi aux parties une garantie contre un risque toujours existant.

J.-R. G.

III - DROIT PÉNAL

M. ARPAILLANGE, Directeur des Affaires criminelles et des Grâces au ministère de la Justice (France). « *Effets de la dépréciation monétaire sur les rapports juridiques contractuels dans le domaine du droit pénal* ».

L'introduction rappelle le caractère opportuniste, selon le mot du doyen Savatier, de l'ordre public économique et monétaire, qui tient à ce que l'ordre économique ne s'accommode pas d'absolu. Contrôle des prix et des changes, jeu des indexations, sincérité des comptes des entreprises sont les principaux domaines où le juge pénal doit tenir compte des effets de la dépréciation monétaire dans son appréciation des incriminations pénales.

I - *La dépréciation monétaire et la loi pénale dans la vie des affaires en général.* Le juge répressif contribue à la protection de la monnaie (contrôle des changes) et à la protection des consommateurs et emprunteurs (contrôle des prix et des prêts d'argent indexés). En France l'usure est un délit pénal. Mais les tribunaux sont assez réticents pour retenir cette incrimination.

Les dispositions concernant le contrôle des prix, des changes et des prêts se caractérisent par un recul du subjectivisme pénal (délicts objectifs) et du principe de légalité des délits et peines et par une importance accrue de la part prise par l'administration dans la répression, facteurs qui sont autant de menaces à la liberté individuelle.

II - *La dépréciation monétaire et le droit pénal des sociétés* — *Les infractions relatives au bilan*. M. A. constate le décalage entre la conception presque exclusivement fiscale du bilan et les exigences du droit pénal financier. En période de dépréciation monétaire, la réévaluation des bilans s'impose pour empêcher la création de réserves occultes résultant de l'augmentation réelle des postes d'actif par rapport aux postes du passif que le nominalisme monétaire maintient à un niveau constant. M. A. décrit les tentatives timides et infructueuses du législateur français pour résoudre le problème, en recourant à des mesures partielles et facultatives. Il décrit ensuite les pénalités encourues pour la publication ou la présentation de bilans inexacts et pour l'utilisation irrégulière de la réserve de réévaluation (distributions de dividendes fictifs).

III - *L'influence de la dépréciation monétaire sur les rapports juridiques nés entre des particuliers à l'occasion d'une infraction pénale*. Sous cette rubrique, M. A. examine le problème de l'appréciation de la valeur du préjudice subi par la victime d'une infraction pénale (principe de l'évaluation au jour du jugement) et le problème du choix de la forme de l'indemnité réparatrice accordée à la victime d'une infraction pénale : capital ou rente indexée ou non.

En conclusion M. A. rappelle l'importance de la protection du juge pénal pour l'actionnaire, l'emprunteur et le consommateur, à cause de la complexité accrue des rapports économiques et juridiques en période de dépréciation monétaire.

M. T.

M. Köksal BAYRAKTAR, professeur à la Faculté de droit d'Istanbul. « *La dépréciation monétaire et les rapports contractuels en droit pénal turc* ».

Dans la vie des affaires en général. En période de régime de circonstances ordinaires, les lois et autres dispositions juridiques ont pour objectif de réaliser une liberté des prix presque absolue et de régler la vie du marché. Dans cette perspective, le gouvernement promulgue souvent des décrets qui influencent indirectement la situation des prix. Enfin, dans le même esprit, le Code pénal sanctionne les actes de ceux qui font fluctuer les prix en publiant des faits faux ou en utilisant des moyens frauduleux.

En période de régime d'état d'urgence ou de circonstances extraordinaires, telles la mobilisation, la probabilité ou l'état de guerre, la liberté des prix est restreinte. Aussi, lorsqu'il le décidera, le gouvernement turc pourra utiliser ces mesures exceptionnelles et régler le commerce extérieur, les prix, les bénéfices, les crédits, etc. Le Code pénal sanctionne également des infractions spécifiques et certains actes dérogatoires aux décrets et arrêtés ministériels ; vg. pour ceux qui prêtent à un taux usuraire fixé par la loi et le décret.

Dans le droit pénal des sociétés. L'auteur traite de la réévaluation des bilans. Il souligne que dans la tenue du bilan, à l'exception des valeurs comprises dans l'amortissement, les autres éléments comme les créances, les dettes et le capital ne sont pas réévalués. La dépréciation monétaire n'est pas prévue pour ces matières.

Enfin, la loi de la procédure fiscale détermine de façon stricte que seule la valeur numéraire sera acceptée pour la tenue des bilans.

J.-R. G.

IV - DROIT CIVIL * ET DROIT DU TRAVAIL

M. Pierre CATALA, professeur à la Faculté de droit de Paris, « *Effets de la dépréciation monétaire sur les rapports juridiques contractuels en droit civil* ».

En période de dépréciation monétaire, le temps travaille pour les débiteurs de somme d'argent donc contre les créanciers, qui se trouvent spoliés du fait que la monnaie n'est plus apte à remplir sa fonction de conservation des richesses. « La dépréciation monétaire menace les rapports contractuels si deux conditions sont remplies : l'existence d'une obligation pécuniaire et l'incidence du temps. Que l'un de ces facteurs disparaisse et le péril est conjuré ; deux voies de sauvegarde sont ainsi tracées ».

I - *La rémunération d'une prestation à venir*. Quand le problème est de « prévoir la contre valeur en argent de prestations à venir » dans les engagements à terme ou à exécution successive, une première voie de sauvegarde consiste à éliminer l'obligation pécuniaire : c'est l'indexation.

M. C. rappelle le coup d'arrêt donné par le législateur français en 1958 à la pratique des clauses d'échelles mobiles, largement accueillie par la jurisprudence, et il signale que les nouvelles interventions législatives de 1970 restreignent davantage la liberté contractuelle et se révèlent encore plus autoritaires que celles de 1958. L'étude des lois particulières au louage fait pourtant paraître le droit commun comme « empreint de libéralisme ».

II - *La restitution d'une valeur reçue*. Ici le problème est de « faire en sorte que les sommes payables au futur par le débiteur représentent la valeur dont il s'est enrichi et non pas sa caricature ». Il se pose aussi bien pour la restitution en argent d'un bien en nature (récompense, rapport successoral, remboursement des impenses) que pour celle d'une valeur fournie en argent (prêt d'argent et autres contrats à crédit). C'est par le déplacement de la date d'évaluation (art. 555, 860, 1469 al. 3, code civil français) et par la clause d'échelle mobile, dans la mesure où elle reste permise, notamment en matière d'aliments, que le problème est résolu.

M. C. conclut en posant le problème de « l'incidence des mesures qui limitent la liberté des parties dans l'aménagement des obligations de numéraire », sur les pratiques contractuelles et le taux élevé de l'intérêt de l'argent.

M. T.

Mme Nicole CATALA-FRANJOU, professeur à la Faculté de droit de Paris. « *Les effets de la dépréciation monétaire sur les rapports juridiques contractuels en droit du travail - Rapport français* ».

Après une dizaine d'années de blocage des salaires et des prix, de 1939 à 1950, la France est revenue au principe de la libre détermination des rémunérations. Celle-ci se trouve de ce fait exposée au risque des fluctuations monétaires, dont la rigueur est cependant tempérée par les emprunts à la théorie du « salaire-besoin » : primes et indemnités, fixation d'un salaire minimum légal. Malgré la suspicion générale qui l'entoure, l'indexation connaît en matière de

* Le rapport canadien en droit civil, préparé par M. TANCELIN, a été publié, avec quelques modifications, dans le précédent numéro des *Cahiers de Droit*, p. 419.

salaires un regain de vigueur, parce qu'elle ne sert plus seulement à préserver le pouvoir d'achat mais elle est considérée comme un mode d'association des travailleurs à la croissance économique.

I – *La réglementation légale de l'indexation des salaires, instrument de lutte contre l'inflation.* Les mesures anti-inflationniste de 1958 n'ont pas porté atteinte au principe de l'indexation légale de « salaire minimum inter-professionnel garanti », devenu en 1970 « salaire minimum de croissance ». Par contre elles ont comporté une prohibition partielle de l'indexation conventionnelle des salaires supérieurs au minimum légal, en interdisant notamment les indexations automatiques sur le S.M.C. et les indexations générales sur les biens ou services étrangers à l'activité de l'entreprise.

II – *Le développement de l'indexation conventionnelle des salaires, technique de garantie du pouvoir d'achat.* La politique des « contrats de progrès » inaugurée il y a deux ans par l'Etat dans le secteur public et nationalisé témoigne d'une évolution remarquable vers une certaine conception de la dette de valeur en matière salariale.

La sauvegarde du pouvoir d'achat des travailleurs est assurée par l'utilisation des clauses restées licites et même par l'apparition d'indexations qui accordent à leurs bénéficiaires une augmentation annuelle garantie de leur pouvoir d'achat, dont le caractère rigide et mécanique va à l'encontre des prohibitions légales de 1958. Cependant l'objectif de croissance assigné à ces clauses semble pallier leur illégalité, du reste imputable à l'Etat, qui est partie à ces « contrats de progrès ». Le barrage légal de 1958 contre l'échelle mobile est donc devenu théorique en droit du travail, car il supposait une stabilité monétaire non retrouvée.

M. T.

M. Jacques DROUIN, Chargé de recherches à la Faculté de droit de Genève. « *Les effets de la dépréciation monétaire sur les rapports juridiques contractuels en droit civil suisse* ».

I – Après avoir rappelé l'adhésion du droit suisse au nominalisme, M. D. examine les moyens dont le créancier peut se prévaloir pour transférer le risque de dépréciation sur le débiteur.

II – *Clause du contrat.* En principe toutes les clauses, y compris les clauses or et valeur or sont admises. Des restrictions sont cependant apportées dans certains domaines particuliers notamment en matière d'hypothèque, de vente par acomptes, d'assurances privés, de loyers, de cautionnement, de ventes et de fixation des indemnités en cas de blessures corporelles.

III – *Droit de résiliation.* La jurisprudence et la doctrine dominante en Suisse admettent la résiliation au titre de l'abus de droit et des principes généraux de la bonne foi plutôt qu'à celui de l'imprévision proprement dite, car le législateur suisse n'a pas adopté cette dernière théorie aussi généralement que le code civil italien, art. 1467, mais seulement par des dispositions spéciales considérées comme dérogatoires au droit commun de la force obligatoire du contrat (*pacta sunt servanda*).

IV – *L'intervention du juge.* Elle est admise au nom du principe d'interprétation posé par l'article I, al. 2 C.C.S. qui donne au juge le pouvoir de pro-

noncer selon les règles qu'il établirait s'il avait à faire acte de législateur (conformément à la théorie de la libre recherche scientifique de F. Gény). Mais l'intervention du juge est limitée par les conditions strictes posées par la jurisprudence en matière d'imprévision. Elle se manifeste alors par une modification des obligations ou par la résolution du contrat.

V – *L'intervention législative*. Ce n'est que par des dispositions spéciales que le législateur suisse est intervenu pour protéger une partie à un contrat contre la dépréciation de la monnaie.

VI – *Droit du travail*. Le contrat de travail est soumis aux principes généraux du droit civil suisse. L'indexation est fréquente en matière de conventions collectives.

En conclusion le droit suisse reste attaché au principe de l'autonomie de la volonté. Le législateur n'aurait à intervenir que dans les situations exceptionnelles.

M. T.

Dr Selim KANUTI, Docent de droit civil à la Faculté de droit de l'Université d'Istanbul. « *Effets de la dépréciation monétaire sur les rapports juridiques contractuels en droit civil turc* ».

Après avoir fait un historique de la législation monétaire turque, M. K. étudie les clauses de valeur en matière de dettes d'argent. Le code civil turc, inspiré du code suisse adopte les mêmes solutions quant à la validité de principe des clauses monétaires et leur nullité quand elles portent atteinte au crédit financier de l'Etat ou constituent un abus de droit.

En dehors des cas où le contrat ne contient pas de clause de valeur, les moyens de droit commun sont à la disposition du créancier : résolution ou modification du contrat pour imprévision.

M. T.

M. J.-D. GAGNON, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Montréal, « *La dépréciation de l'argent – solutions en droit du travail canadien* ».

Quelles soient négociées au niveau de chaque entreprise ou au niveau d'un secteur d'activité (décret), les conventions collectives de courte durée constituent une solution à la dépréciation de l'argent. Les clauses d'indexation des salaires sont d'un emploi très inégal selon les milieux considérés. M. G. fait un bref historique de l'usage de ces clauses au Canada, puis en décrit certaines caractéristiques.

M. T.

V – DROIT COMMERCIAL * ET DROIT DES ASSURANCES

M. Michel VASSEUR, professeur de droit commercial à l'Université de Droit de Paris. « *Les effets de la dépréciation monétaire sur les rapports juridiques contractuels en droit commercial français* ».

* Le rapport canadien en droit commercial, préparé par M^e Jean-R. GARON et M^e Jean-Claude ROYER, doit être publié au cours de 1972 dans la *Revue du Barreau canadien*.

Introduction

Identité des principes juridiques applicables en droit civil et en droit commercial.

Même si le droit commercial est en France distinct du droit civil, la dépréciation monétaire, dont le taux varie habituellement entre 5 et 6% par année, produit les mêmes effets sur les rapports juridiques contractuels.

Civilistes ou commercialistes, les juristes recherchent depuis des décades les moyens d'assurer la protection du créancier lésé. Le donné juridique de droit civil et de droit commercial est identique : c'est le principe du nominalisme monétaire. Le juge n'a pas le pouvoir de reviser le contrat ni pour lésion, ni pour imprévision, ni pour rééquilibrer un contrat à obligations réciproques que la dépréciation monétaire a déséquilibré. En droit civil comme en droit commercial, le créancier n'a rien à attendre du droit.

Le créancier ne devra sa protection qu'à son sens de la prévision en stipulant une clause d'indexation par exemple, mais dans la limite des indexations permises. Dans certaines industries, on préfère toutefois les clauses de revision.

Si les principes théoriques applicables sont les mêmes en droit civil et en droit commercial, la vie des affaires a concrétisé des pratiques différentes. Ainsi « depuis quelques années, à la différence des années antérieures », il semble que le créancier ne cherche pas tant sa protection en utilisant des moyens de caractère juridique mais qu'il recourt plutôt à des moyens de caractère financier, soit à des moyens qui relèvent plus du fait que du droit.

M. V. divise son rapport en deux grandes parties : les secteurs de la vie des affaires où il y a absence de protection juridique et ceux où l'on constate une protection juridique en progrès.

I - La protection juridique absente

Pour des raisons fiscales, les sociétés commerciales se voient pratiquement empêchées de procéder à la réévaluation de leur bilan afin de tenir compte de la dépréciation monétaire.

Plus récemment, les Pouvoirs publics ont décidé en 1968 de frapper d'inefficacité les moyens de protection, auxquels les opérateurs du commerce international avaient eu recours, en adoptant des mesures d'annulation des couvertures de change à terme. M. V. explique ensuite comment les exportateurs peuvent se ménager une protection un peu meilleure que les importateurs.

En matière d'obligations émises par les sociétés, la pratique des clauses de garantie contre la dépréciation monétaire assez amplement suivie au cours des années 1950 (telles les émissions d'obligations participantes ou indexées), a cessé totalement depuis dix ans sous la pression des Pouvoirs publics. Ainsi, dit M. V., la situation actuelle se caractérise par une absence et un recul de la protection. Cependant, il faut dire que la hausse des taux a contribué à protéger l'épargnant contre la dépréciation monétaire puisque celle-ci était en quelque sorte incluse dans les intérêts élevés.

C'est la même absence totale de protection contre la dépréciation monétaire, au moins par la voie juridique de clauses de garantie, que l'on remarque

dans le vaste secteur bancaire. Même quand l'indexation n'est pas interdite, l'organisme prêteur préfère se voir protégé financièrement par les taux d'intérêt élevés actuellement en usage.

II – La protection juridique en progrès

a) en matière d'actions et de parts de sociétés

La loi accorde à l'épargnant le moyen de profiter de la protection qu'accorde l'action et permet aux sociétés les moyens d'offrir des titres qui sont des actions en puissance : l'obligation convertible en action, l'obligation échangeable contre une action, l'option d'achat ou de souscription d'actions.

Le cours des obligations convertibles est fonction de celui de l'action qu'il suit en cas de hausse, tout en se montrant plus résistant en cas de baisse. De ce fait, l'obligation convertible assure une certaine protection contre l'érosion monétaire à laquelle l'obligation classique est exposée.

M. V. ajoute : « Le législateur qui considère que toute innovation relève de lui devait intervenir pour règlementer... ce nouveau type d'obligations ».

Par ailleurs, le procédé de l'indexation commence à être utilisé en matière d'actions, en ce qui a trait aux dividendes (vg. en fonction des bénéfices nets, du chiffre d'affaires, etc.) ou au capital (indirectement). Il convient d'observer que ce progrès concerne essentiellement les sociétés opérant dans le secteur de l'immobilier et même plus particulièrement de la location d'immeubles.

b) en matière d'assurances

Pour les assurances de choses, le procédé aujourd'hui très pratiqué consiste à indexer l'assurance de telle façon que les capitaux assurés et la prime varient automatiquement chaque année suivant les variations d'un indice économique de base, tel que le coût de la construction.

Pour les assurances de responsabilité civile, l'assurance à indice variable permet également d'atteindre le but recherché, compte tenu que la réglementation oblige à trouver un indice en rapport avec l'activité des parties.

Pour l'assurance-vie, après les innovations de certaines compagnies, la Direction des Assurances fit savoir qu'elle ne s'opposait pas à l'extension du procédé aujourd'hui connu sous le nom d'assurance sur la vie à capital variable, en précisant « qu'elle n'envisageait pas jusqu'à nouvel ordre d'accepter comme valeur de référence des valeurs autres que des actions de sociétés d'investissements à capital variable ». Quant aux primes, la variation de la valeur de référence entraîne leur fluctuation correspondante ; les assurés gardent par ailleurs la possibilité de refuser l'augmentation, mais la garantie se trouvera alors diminuée.

J.-R. G.

M. Bernd STAUDER, professeur à la Faculté de droit de Genève, « *Les effets de la dépréciation monétaire sur les rapports juridiques contractuels en droit commercial suisse* ».

Notion de dépréciation monétaire. Le rapporteur suisse distingue la diminution lente et régulière du pouvoir d'achat de la monnaie, la dépréciation totale

ou l'effondrement, le changement de la parité de la monnaie nationale par la dévaluation ou la réévaluation.

Principe. La jurisprudence et la doctrine admettent unanimement que le principe du nominalisme est à la base du droit suisse, bien qu'il ne soit consacré expressément par aucun texte. Toutefois, le principe n'étant pas de droit strict, il peut être écarté par convention des parties. Ainsi, le problème des clauses de valeur est posé.

Protection de la partie lésée au moyen d'une clause du contrat. Par la clause de valeur le créancier tend à transférer au débiteur le risque de dépréciation monétaire qui lui incombe de par la loi. La clause de valeur permet donc de maintenir l'équilibre contractuel malgré une dépréciation monétaire.

Cependant, selon M. S., le but visé par les parties est très rarement atteint en réalité ; car, il n'y a guère de valeur véritablement stable qui garde toujours le même pouvoir d'achat. C'est pourquoi, on en est venu à se référer à certains critères comme des indices composés « soit d'un choix représentatif de biens ou services (indice du coût de la vie) soit du coût de biens ou services d'un certain secteur de l'économie (indice du coût de construction) ».

M. S. étudie ensuite diverses clauses de valeur : les *clauses or non interdites* en Suisse, mais inexistantes sur le plan interne et rares dans les opérations internationales ; les *clauses de devises étrangères* peu utilisées dans la pratique du commerce international à cause de la stabilité du franc suisse que l'on préfère. D'autre part, les *clauses d'échelle mobile* ont pris un essor considérable et elles sont différentes d'un contrat à l'autre.

Les crédits bancaires ne sont pas indexés ; les prêteurs se protègent plutôt « par la fixation d'un taux d'intérêt englobant le taux de dépréciation monétaire prévu ».

En l'absence d'interdiction générale dans le droit suisse, c'est le principe de la liberté contractuelle qui constitue le fondement de la validité de ces stipulations.

Protection de la partie lésée au moyen d'un droit de résiliation du contrat par une déclaration unilatérale de volonté. On trouve de plus en plus dans la pratique la combinaison d'une clause de valeur et d'un droit de résiliation. Cependant, si les parties n'ont pas convenu d'un droit de résiliation, la partie lésée ne saurait invoquer la dépréciation monétaire comme motif pour mettre fin au contrat, le droit suisse ne connaissant aucune règle générale permettant la résiliation d'un contrat pour cette raison. La dépréciation lente et régulière de la monnaie et les aléas du taux de change constituent des événements prévisibles.

Par ailleurs, le recours à la théorie de l'imprévision au titre de l'abus de droit est concevable dans le cas de dépréciation totale de la monnaie. La jurisprudence l'a reconnu en déclarant « qu'il était contraire aux règles de la bonne foi d'exécuter une obligation d'argent avec une monnaie complètement dépréciée ».

Protection de la partie lésée au moyen de l'intervention du juge. Encore ici, selon la doctrine et la jurisprudence suisse, le juge peut intervenir dans le contrat « lorsque son économie est profondément bouleversée par des circonstances nouvelles ». Cette atteinte au contrat pour protéger la partie lésée n'est

légitime que s'il y a abus de droit. C'est aussi la théorie de l'imprévision qui s'applique, dans le cas d'effondrement de la monnaie.

Protection de la partie lésée au moyen d'une intervention législative. Le législateur suisse a estimé que les pertes provoquées par la dévaluation de 30% de 1936 pouvaient être supportées par les créanciers et ne justifiaient pas son intervention.

Particularités de certains contrats commerciaux. Les rapports contractuels commerciaux sont soumis, en Suisse, aux normes générales, la loi ne prévoyant, en la matière, aucune disposition spéciale applicable aux seules espèces commerciales. Cependant, il semble que la pratique n'a que très rarement fait usage de la liberté contractuelle accordée.

L'auteur analyse successivement les prêts, les lettres de change ou chèques libellés en monnaie étrangère, les contrats de dépôts bancaires, les contrats relatifs au commerce international et son financement ; il constate la rareté de clauses de valeur. Cependant, il estime que l'insécurité actuelle du système monétaire et le retour de plusieurs pays au cours flottant permettent de prévoir que « les clauses de valeur revêtiront à l'avenir une importance plus considérable dans les contrats comportant un paiement en devises étrangères ».

Enfin M. S. étudie les problèmes suscités par la dépréciation monétaire relativement aux apports versés en argent dans une société de personnes, à la constitution d'une société et aux contrats d'assurance-vie.

J.-R. G.

M. Ali BOZER, professeur de droit commercial à la Faculté de droit de l'Université d'Ankara. « *Les effets de la variation monétaire dans le domaine du contrat d'assurance* ».

Introduction. Si l'équilibre réciproque entre la prime versée par l'assuré et la prestation à régler par l'assureur est rompu à cause d'une variation monétaire, l'activité de l'assurance sera menacée.

Le « principe nominaliste » est prévu dans le droit privé turc ; aussi, le créancier doit supporter la charge du risque provenant de la dépréciation de la monnaie.

Les différentes branches d'assurances susceptibles d'être atteintes. Bien que tous les types de contrats d'assurance subissent les effets des variations du pouvoir d'achat de la monnaie, les fluctuations monétaires n'influencent pas en général ceux qui sont conclus pour une très courte durée. Il en est ainsi des contrats d'assurance qui prévoient la prestation en nature, de ceux qui garantissent un prêt hypothécaire lorsque la dette à rembourser est exprimée en valeur nominale, de même que dans le cas d'un prêt sur police.

L'auteur analyse ensuite différentes sortes d'assurances :

- 1) *l'assurance-vie.* Ce sont des contrats de longue durée et le problème devient encore plus crucial s'il s'agit d'une assurance-vie dont la prestation est versée sous forme de rente.
- 2) *l'assurance de choses.* La valeur de l'immeuble assuré contre l'incendie peut augmenter au cours des années.

3) *l'assurance du patrimoine* (assurance du passif). Il s'agit de l'assurance responsabilité civile, contre la maladie et contre les accidents. L'assurance est ici limitée à la somme couverte qui est en réalité diminuée par la dépréciation monétaire.

4) *la réassurance*.

5) *les assurances sociales et collectives* : vg. les régimes de retraite.

Certaines mesures destinées à atténuer les effets de la dépréciation monétaire. Le rapporteur constate qu'en Turquie on ne tente pas réellement de conclure des contrats d'assurance qui prévoient les effets de la dépréciation monétaire.

1) Les mesures communes à toutes les branches d'assurances

a) *l'indexation des contrats d'assurance*

Il s'agit d'insérer une formule d'indexation dans les contrats. Dans certains contrats d'assurance-vie, la prestation assurée ou la prime à verser est fixée en fonction d'un indice. L'indexation des primes en provoque l'augmentation et elle engendre celle des prestations.

Les parties peuvent utiliser différents indices : vg. l'indice des prix de gros, le prix de l'or, les salaires moyens. Pour l'assurance-incendie, on peut recourir à un indice des prix à la construction. Dans l'assurance de choses, c'est la valeur assurée qui est fixée en fonction d'une clause de valeur. Lorsque la valeur de la chose augmente, les primes et les prestations suivent automatiquement.

La législation turque n'empêche pas les parties d'insérer une telle clause dans leurs contrats d'assurance. De plus, les dispositions relatives aux placements de capitaux se prêtent à l'application de la formule de l'indexation. Mais, les contrats d'assurance ne prévoient pas d'indexation dans la pratique.

b) *l'adaptation des contrats d'assurance*

Les parties peuvent convenir, pendant la durée du contrat, de dresser une police complémentaire afin d'adapter les prestations et les primes au renchérissement de la vie. Il y a des difficultés pour l'assurance-décès et l'assurance contre la maladie à cause de l'âge accru de l'assuré.

Pour l'assurance de choses, l'adaptation se fera par l'augmentation du taux de la prime et de la valeur de la chose assurée ; vg. l'assurance-incendie des immeubles.

2) Les mesures propres aux assurances-vie

a) *la participation aux bénéfices* ;

b) *les assurances-vie liées à des valeurs réelles* : les assurances en unités de compte et les assurances en fraction.

3) Les mesures propres aux assurances de choses

a) *la renonciation à la règle proportionnelle*

Il est possible de renoncer à l'application de la règle proportionnelle en cas de perte partielle ; alors, l'assuré touche une certaine somme supérieure à

la perte subie. Cette renonciation à la règle proportionnelle atténue les effets de la dépréciation monétaire.

b) *l'assurance valeur à neuf*

Il s'agit de payer une indemnité qui corresponde au prix de la nouvelle construction. Cette sorte d'assurance n'est pas usuelle en Turquie.

c) *l'assurance sans indication de la somme assurée*

L'assurance couvre la valeur totale de la chose au moment du sinistre. Les primes sont ajustées périodiquement.

Cette sorte d'assurance n'est pas utilisée en Turquie, même si la loi ne l'interdit pas.

Conclusion

Les sociétés d'assurance turques n'ont pas essayé vraiment de préserver les contrats d'assurance de la diminution du pouvoir d'achat de la monnaie turque.

J.-R. G.