

4.

CONTRE-MÉMOIRE PRÉSENTÉ
AU NOM DU GOUVERNEMENT DE LA RÉPUBLIQUE
DES ÉTATS-UNIS DU BRÉSIL

[30 SEPTEMBRE 1928.]

Dans le Mémoire présenté à la Cour au nom du Gouvernement de la République française sur *l'affaire des emprunts fédéraux brésiliens*, la matière de droit concernant la controverse soumise à sa décision est divisée en quatre chapitres.

En voici les titres :

- I. LES PARTIES ONT ENTENDU CONTRACTER EN OR.
- II. SENS DES MOTS « OBLIGATIONS 5% OU 4% OR DE 500 FRANCS ».
- III. CARACTÈRE INTERNATIONAL DES TITRES CRÉÉS.
- IV. LE BRÉSIL AYANT CONTRACTÉ EN OR DOIT REMPLIR SES ENGAGEMENTS.

Il sied de considérer en détail les raisons juridiques du Mémoire français par rapport à chacune des thèses avancées, car c'est de leur examen minutieux en face des principes généraux du droit, de la législation des deux États et de la jurisprudence des tribunaux français mêmes, que résulte pour le Gouvernement brésilien la conviction bien nette de la légitimité de la thèse par lui soutenue.

I.

Il est dit dans le Mémoire du Gouvernement français :

« Le Brésil a eu l'intention d'émettre des emprunts or ; les souscripteurs qui ont répondu à son appel ont eu l'intention de souscrire à des emprunts or ; l'existence de cette commune intention est prouvée, pour chacun des trois emprunts, tant par la genèse de l'opération que par les déclarations du Gouvernement brésilien qui ont entraîné et déterminé les souscriptions. »

Ensuite, afin de démontrer son affirmation, le Mémoire considère les actes et circonstances qui ont précédé chacun des emprunts, ainsi que les termes définitifs des obligations contractées.

A) Prenant le premier des emprunts, celui du Port de Pernambuco, de 1909, le Mémoire dit :

« En ce qui concerne l'emprunt de 1909 (Port de Pernambuco), l'émission de cet emprunt a été précédée de plusieurs textes législatifs qui, tous, traduisent l'intention du Gouvernement brésilien d'emprunter en or. En effet, le décret n° 6368, relatif aux travaux d'amélioration à effectuer dans les ports et les fleuves navigables des États-Unis du Brésil, prévoit que le Gouvernement pourra, pour faire face aux dépenses nécessitées par les travaux, émettre des titres « or ou papier ». En l'espèce, le choix du Gouvernement s'est porté sur des titres or, et le décret n° 7003, approuvant les clauses du contrat à passer pour la construction du port de Pernambuco, approuva en même temps l'émission de titres de 500 francs dont les intérêts et le capital seraient payés ou remboursés en or. Pour assurer ce paiement en or, le Gouvernement brésilien affectait notamment à la garantie de cet emprunt une taxe de 2% calculée en or et créée par les lois n°s 1837 et 1841 du 31 décembre 1907 en prévision de la création de titres or.

« Les prospectus répandus dans le public ont avisé les souscripteurs éventuels que leurs souscriptions étaient sollicitées en vue d'un emprunt 5% or, et que le paiement des coupons s'effectuerait à Paris en or et sur diverses places étrangères au cours du change à vue sur Paris.

« Le titre définitif d'obligation indique que ces places étrangères sont Rio-de-Janeiro, Londres, Bruxelles, Amsterdam et Paris, et que l'emprunt jouit, tant à l'égard du paiement des intérêts que de l'amortissement, de la garantie générale du Gouvernement, et notamment de celle du produit de l'impôt de 2% or sur la valeur officielle des importations étrangères dans l'État de Pernambuco. »

Il nous sera aisé de démontrer que le Mémoire du Gouvernement français confond des faits et des relations de nature diverse, et qu'il attribue aux textes des lois brésiliennes concernant les travaux publics des ports et fleuves navigables une interprétation qui ne correspond pas à l'esprit desdites lois et à l'intention des législateurs.

Il s'en réfère d'abord au décret n° 6368 du 14 février 1907, lequel modifie le régime spécial du décret n° 4859 du 8 juin 1903 sur les travaux d'amélioration des ports.

Voici ce que statue l'article 3 du nouveau décret, dûment traduit, et constituant l'annexe 3 du Mémoire français :

« Pour les dépenses nécessaires à l'exécution des améliorations de ports et fleuves navigables, le Gouvernement fera les opérations de crédit nécessaires ; il pourra émettre des *titres or ou papier* dont l'intérêt et l'amortissement pourront être couverts au moyen des ressources disponibles de la caisse mentionnée à l'article 4 de ce décret. »

Il est hors de doute que, selon le texte législatif ci-dessus, le Gouvernement brésilien était autorisé à émettre des titres de dette publique, en or ou en papier, afin de se procurer les ressources nécessaires à la réalisation des travaux projetés.

Ces titres seraient tout naturellement en papier, d'accord avec le système monétaire en cours au Brésil, soit en monnaie nationale, si l'emprunt à contracter était intérieur.

Du moment qu'il fut question d'emprunt extérieur à titres émis dans la monnaie d'un autre État, soumis au régime légal de l'or, les titres de dette publique y correspondant seraient en or nécessairement.

Or, les emprunts extérieurs du Brésil furent presque toujours négociés aux places de Londres, Paris et New-York. Et, soit en Angleterre, soit aux États-Unis de l'Amérique du Nord, soit en France, au moment de la promulgation de la loi et de l'émission des titres, la monnaie nationale était d'or.

Contracter un emprunt en livres sterling, en dollars ou en francs, équivalait à assumer une obligation en monnaie représentant l'or.

L'autorisation législative conférée au Gouvernement d'émettre des titres or, signifie que de tels titres pourraient définir des créances exprimées en livres, dollars ou francs.

Il ne s'ensuit pas que la *mens legis* ait été d'attribuer au Gouvernement l'autorisation de prendre à sa charge les risques de la dépréciation de la monnaie étrangère, c'est-à-dire de payer la différence de valeur de la monnaie étrangère inscrite sur les titres, au cas où celle-ci, pour des raisons imprévues, en viendrait à perdre de sa valeur.

L'expression « titres or » du texte législatif visait le régime monétaire des États chez lesquels le Gouvernement brésilien pourrait émettre les emprunts nécessaires, par opposition au régime du papier ayant cours légal fiduciaire.

Il est cependant facile à comprendre que, les titres de créance une fois émis en livres, dollars ou francs, c'est-à-dire en monnaie légale or, si la monnaie adoptée cessait postérieurement de correspondre à sa valeur en or, le débiteur ne serait pas tenu, par ce seul fait, et sans l'existence d'une clause spéciale touchant la dépréciation, de payer la somme correspondant à la diminution de valeur éprouvée par ladite monnaie.

Les principes de droit applicables en l'espèce sont incontestés.

La monnaie possède, outre sa fonction économique dans l'échange des valeurs, la fonction juridique de moyen de libération ou d'acquittement de dettes.

Tous les systèmes législatifs la considèrent sous ce dernier aspect, lui attribuant un pouvoir libérateur permanent, sauf stipulation contraire expresse, laquelle d'ailleurs on ne saurait

admettre que si elle n'est pas en opposition à une mesure d'ordre public, telle celle qui établit le cours forcé.

Dans le cas des emprunts français réalisés d'accord avec l'autorisation du décret législatif brésilien n° 1616 du 30 décembre 1906, dont se réclame le décret exécutif n° 6368 du 14 février 1907, l'hypothèse en question est indiscutablement celle d'un emprunt d'argent, contracté en France et soumis aux lois civiles françaises, tant pour la réalisation du contrat que pour tout ce qui concerne le paiement de la somme due.

L'article 1895 du Code Napoléon est péremptoire : « L'obligation qui résulte d'un prêt d'argent n'est toujours que de la somme numérique énoncée au contrat. »

On a envisagé l'émission de titres or parce que la livre-or, le dollar-or, le franc-or, étaient les monnaies ayant cours légal dans les États auxquels on visait. Au fait, les titres furent émis en francs, le franc représentant de l'or au moment de l'émission.

Cependant, il avait été accordé à la Banque de France le privilège d'émettre des billets de banque convertibles en or et ayant un pouvoir libératoire égal à celui du franc-or.

Aucun créancier, aux termes de la loi française, n'était libre de refuser le paiement en billets de la Banque de France, quand même il eût prêté au débiteur des francs-or.

Il n'y a aucune vacillation chez les publicistes et les maîtres du droit civil français à proclamer ce principe en termes absolus.

Nous en citerons un, dont l'autorité est insurpassable parmi les jurisconsultes, et dont le passage suivant ne sera pas déplacé ici :

« Les billets de [la] Banque de France peuvent être employés dans les paiements à la place de l'or et de l'argent, et cela quelle que soit la somme à payer.

« Le créancier n'a pas le droit de les refuser, et toutes les conventions contraires sont nulles, la loi qui donne le cours légal au billet de banque étant d'ordre public. » (Planiol, *Traité*, vol. II, éd. 1923, n° 423.)

Si par la suite les billets de banque ont cessé d'être convertibles, en vertu d'une loi leur attribuant le cours forcé, le droit positif français ordonne que le débiteur ne sera pas tenu de payer une quantité de billets de banque correspondant à la valeur en or de la somme numérique reçue du créancier.

Il n'importe donc que le créancier ait prêté l'argent en monnaies d'or ; il est tenu de recevoir en paiement la même somme en billets de banque de cours légal, quelle qu'en soit la valeur.

La seconde partie de l'article 1895 du Code civil français est décisive là-dessus :

« S'il y a eu augmentation ou diminution d'espèces avant l'époque du paiement, le débiteur doit rendre la

somme numérique prêtée, et ne doit rendre que cette somme dans les espèces ayant cours au moment du paiement. »

Par conséquent, au regard des règles précises de la législation française, consacrant des principes généraux universellement reconnus, le fait d'autoriser l'émission de titres en or, comme l'étaient les titres de créance libellés en francs avant la loi de 1914, laquelle a institué le cours forcé du papier, ne saurait traduire chez le Gouvernement brésilien la pensée d'assumer l'obligation d'assurer en or les services de l'emprunt, dans l'hypothèse, d'ailleurs très peu prévisible et aucunement prévue, de l'établissement du cours forcé du franc déprécié.

Ici se placent tout naturellement les considérations suivantes, du Tribunal commercial de la Seine, se prononçant, par décision du 26 juillet 1926, sur le litige avec la Compagnie des Chemins de fer de Saint-Paul :

« A l'heure du contrat, les contractants, justement imbus de la valeur mondiale indiscutable et indiscutée du franc français, lui ont fait confiance, et n'ont jamais entrevu qu'il pourrait subir un jour la crise passagère qui le dévalorise à l'étranger, au lendemain d'une guerre qu'ils ne pouvaient davantage prévoir. » (Clunet, 1927, p. 97.)

Le Mémoire du Gouvernement français attribue aux dispositifs des lois brésiliennes relatives à la taxe de 2% or sur la valeur officielle des importations dans les ports du Brésil, le sens d'une volonté de contracter l'emprunt et d'en assurer les services, non pas dans la monnaie légale étrangère dans laquelle il en aurait reçu le montant, mais bien dans les espèces métalliques or.

Pourtant, le décret n° 6368 du 14 février 1907, dont se réclame le Mémoire français, et qui en constitue l'annexe 3, statue à l'article 4 :

« Pour le service d'intérêt et d'amortissement des titres émis, il sera constitué une caisse spéciale à l'aide des ressources suivantes :

I. Revenus des propriétés acquises et expropriées, ainsi que le produit des aliénations de celles qui ne seraient pas nécessaires pour le service des ports.

II. Le produit de la taxe de 2% or sur la valeur officielle des importations par les ports et frontières de la République.

III. Le revenu des quais, magasins et autres accessoires des services des ports, à l'aide du paiement des taxes établies.

IV. De tout autre revenu éventuel provenant des ports et fleuves navigables ou des dotations consignées dans la loi. »

Dans cet esprit, les lois budgétaires de la République du Brésil pour l'année 1908 (lois nos 1837 et 1841) contiennent les dispositifs suivants, reproduits aux annexes 4 et 5 du Mémoire français :

« Le Président de la République est autorisé :

IV. A encaisser pour le fonds destiné aux travaux d'amélioration des ports exécutés aux frais de l'Union, et en vertu de concessions :

1° Une taxe de 2% sur la valeur officielle des importations du port de Rio-de-Janeiro et des douanes de Rio-Grande-do-Sul, Victoria, Bahia, Recife et Belem, à l'exception des marchandises dont parle le paragraphe 2 de l'article premier. La perception de la même taxe pourra être étendue, dans les mêmes conditions, aux autres ports et frontières de la République, dans les termes du décret n° 6368 du 14 février 1907. » (Loi de prévision de recettes.)

« Le Président de la République est autorisé :

XII. A réaliser les travaux nécessaires à l'amélioration des ports de la République, conformément au décret n° 6368, du 14 février 1907, ainsi que les opérations de crédit indispensables. » (Loi de prévision de dépenses.)

Il apparaît de tout ce qui précède que le décret n° 6368 du 14 février 1907 a institué une caisse spéciale pour le service d'intérêt et d'amortissement des emprunts destinés aux améliorations des ports et fleuves navigables. Il est vrai que parmi les ressources formant le fonds de cette caisse figure la taxe de 2% or sur la valeur officielle des importations dans les ports de la République. Mais, en dehors de cette allocation, il en est trois autres qui se rapportent aux ressources obtenues en papier-monnaie, ayant cours légal au Brésil, sans la moindre allusion à des espèces métalliques.

C'est ainsi que les sommes réunies par la caisse spéciale proviennent d'une part (relativement minime) du produit de la taxe 2% or, d'autre part (et c'est la source la plus importante de ces fonds) de rentes et revenus prévus et perçus en papier ayant cours légal au Brésil.

Si la mention de la taxe établie en or peut faire présumer l'intention de contracter l'emprunt et d'en payer les intérêts et l'amortissement en espèces métalliques, il faut aussi admettre que la mention d'autres ressources en papier révèle la pensée de recevoir et de rendre les sommes s'y rattachant en monnaie ayant cours légal.

Pour être logique, si on admet la présomption dont parle le Mémoire français, il faudrait en déduire la conclusion suivante : la volonté du législateur brésilien a été d'autoriser le Gouvernement à contracter un emprunt en espèces métalliques

or, en proportion de la garantie fournie par la taxe de 2% or, et en monnaie ayant cours légal dans le pays où il serait émis, en proportion de la garantie provenant des autres ressources de la caisse.

C'est évidemment absurde.

Ce que la législation brésilienne avait en vue, c'était d'assurer, autant que possible, des ressources que l'instabilité de la monnaie nationale aurait pu appauvrir, en ce qui concerne les services que le Brésil aurait à payer en monnaie légale étrangère de valeur rehaussée.

C'est pourquoi la loi budgétaire ne s'est pas bornée à stipuler la perception d'une taxe en or pour les garanties des emprunts destinés aux travaux des ports.

Pour parer aux besoins généraux de ses dépenses, le budget de la République établit des droits d'importation calculés pour une part en papier et pour une part en or, ainsi que le montre la référence contenue dans l'annexe 2 du Mémoire français.

On ne saurait voir dans ce système qu'une pure question d'économie interne ne pouvant intéresser les créanciers étrangers que d'une façon indirecte, en tant que facteur du crédit national.

Signalons, précisément à propos de la nature et de la portée de la garantie de 2% or, l'arrêt du Tribunal de la Seine du 21 juillet 1926 :

« 1. Encore qu'intéressant une entreprise étrangère, dans un pays étranger, le contrat est formé en France, par la souscription à des obligations émises exclusivement en France, en monnaie française, cotées seulement à la Bourse de Paris, et dont les coupons sont libellés en francs, et doit être interprété en ce sens que la monnaie ayant cours légal en France a été seulement envisagée pour le paiement des intérêts par les contractants, qui sont dès lors tenus d'en suivre la bonne ou la mauvaise fortune.

2. Vainement invoquerait-on la garantie en or, que le Gouvernement brésilien s'est engagé à fournir pour assurer le service des intérêts et l'amortissement des titres, aucun lien ne pouvant résulter à la charge du débiteur du fait qu'un tiers fournit à un créancier une sûreté sous une modalité différente, et le Gouvernement brésilien n'ayant d'ailleurs assuré sa caution en or que pour donner à sa propre monnaie une stabilité certaine, qu'elle n'avait pas à l'époque du contrat.

L'événement inverse et certainement imprévisible au moment de l'emprunt, à savoir la dépréciation du franc français, s'étant produit, on ne peut en déduire que la nature de l'engagement du débiteur suit celle de la caution et lui soit devenue identique. » (Clunet, 1927, pp. 92-93.)

Peu importe que, dans le cas des emprunts fédéraux brésiliens, la garantie soit fournie par le Gouvernement débiteur même : ce qui reste acquis, c'est que leur constitution en or visait à prévenir les surprises du change brésilien, et non pas à assumer la responsabilité de la dépréciation de la monnaie étrangère. Les termes des prospectus n'autorisent pas davantage la conclusion que le Gouvernement brésilien avait voulu réveiller l'intérêt des souscripteurs français par la promesse de payer en or, au lieu de le faire en monnaie légale de France, puisque celle-ci était précisément représentative d'or, et se trouvait solidement établie dans la confiance universelle, rien n'en faisant prévoir la dépréciation.

L'important, pour la sécurité des souscripteurs, c'était la nature des ressources indiquées comme garantie des services de l'emprunt, vu la dépréciation de la monnaie brésilienne.

Des termes définitifs des contrats, il apparaît clairement que jamais on n'a songé à des espèces métalliques lors de la détermination de la somme et de la valeur des titres émis.

Il a été déclaré que le Gouvernement du Brésil avait été autorisé à émettre des obligations jusqu'à concurrence de 84.528.300 francs, et que le porteur de chaque obligation aurait droit à la somme de 500 francs.

Aucune mention n'a été faite de l'or, pas plus qu'il n'a été question d'espèces métalliques dans la déclaration que le Gouvernement brésilien émettait dès lors des obligations d'une valeur de 40.000.000 de francs.

C'est ainsi que la clause 3 stipule :

« Les titres sont payables au porteur et sont de la valeur de 500 francs chacun portant intérêt à 5% l'an à partir du 1^{er} février 1909 à l'échéance des 1^{er} février et 1^{er} août de chaque année, le premier paiement de 12 fr. 50 devant avoir lieu le 1^{er} août 1909. »

Tout ceci montre le souci de donner de la stabilité à la monnaie brésilienne afin d'assurer les services d'un emprunt contracté en monnaie française ayant cours légal, équivalant à l'or.

Quiconque lira attentivement les termes du contrat de 1909 sera frappé du fait qu'on y emploie toujours le mot « franc » non suivi d'aucun qualificatif. Cela tient à ce que, dans la pensée des Parties contractantes, ainsi que dans le sentiment universel, les mots « franc » ou « franc-or », s'il s'agissait de monnaie française, exprimaient tous les deux à cette époque la même idée : celle de monnaie légale en cours dans le pays où l'on contractait l'emprunt.

Une seule fois le mot « or » est employé, au titre de l'emprunt de 1909 : « Les intérêts sont représentés par des coupons

attachés aux titres et sont payables à Paris en or à la Banque française. . . »

Néanmoins, dans lesdits coupons, la clause a été omise, la somme à payer étant indiquée simplement en francs ; d'où il ressort une fois de plus le peu d'importance qu'avait la mention des espèces métalliques, du moment qu'il s'agissait du franc français.

B) Quant au deuxième emprunt, celui de 1910, pour la construction du chemin de fer de Goyaz, toutes les circonstances en établissent également que les mentions de l'or s'inspiraient invariablement de la pensée de donner la fermeté voulue aux garanties offertes par le Gouvernement brésilien.

La Compagnie des Chemins de fer de Goyaz se proposant de contracter un emprunt dans un pays de monnaie légale or, le Gouvernement, afin d'offrir une garantie efficace, s'est engagé à payer à ladite Compagnie des titres or, en sorte que la monnaie brésilienne dépréciée pût fournir une somme suffisante pour la satisfaction d'engagements contractés dans la monnaie étrangère en vue.

Dans le contrat entre le Gouvernement brésilien et la Compagnie, la clause « paiement en or » fut en effet stipulée, mais en respectant les versements convenus en monnaie brésilienne, ainsi qu'il est dit dans la clause 2 :

« Le Gouvernement payera à la Compagnie, en titres de 4% par an, intérêts or, reçus par elle au pair, la somme qui sera fixée par les études définitives, approuvées par le Gouvernement, conformément à l'extension fixée par ce dernier, le prix maximum par kilomètre ne pouvant dépasser trente-cinq contos de reis or. »

De même dans la clause 3 (annexe 12 du Mémoire français).

En ce qui concerne proprement la monnaie indiquée dans les titres définitifs de l'emprunt, ainsi que dans les prospectus préparés par les banquiers français, on a l'impression nette que l'expression « franc-or » a toujours été considérée équivalente de « franc-monnaie ayant cours légal en France ».

C'est pourquoi, si parfois on emploie les termes « franc-or », d'autres fois, dans des clauses essentielles, l'expression employée est « franc » tout simplement.

Et cela parce que les Parties contractantes n'avaient nullement prévu la possibilité de la dépréciation du franc français, lequel était de l'or au moment de l'emprunt, — ni surtout convenu que le débiteur eût à assumer les risques de cette dépréciation imprévue.

C) En ce qui concerne le troisième emprunt, celui de 1911, destiné à la Compagnie Viação Geral da Bahia, les mêmes considérations seraient à reproduire.

Voici ce qui ressort des actes préliminaires des emprunts, notamment les autorisations législatives et les prospectus :

- a) l'intention de les contracter en monnaie légale or, en cours dans le pays de l'émission ;
- b) le souci de faire offrir par le Gouvernement débiteur des garanties calculées sur la base or, afin de conférer à sa monnaie une stabilité dont elle ne jouissait pas dans sa valeur courante ;
- c) absence de toute prévision d'une dépréciation éventuelle de la monnaie légale française ;
- d) absence de toute stipulation attribuant au Gouvernement débiteur les risques de la dépréciation.

II.

Le deuxième chapitre du Mémoire du Gouvernement français traite spécialement du thème suivant :

« Sens des mots : obligations 5% ou 4% or de 500 francs. »

Signalons, dans ce chapitre, le passage suivant :

« La stipulation de paiement en or ou en francs-or avait en France, avant l'établissement du cours forcé, deux avantages :

« 1° Elle permettait au créancier d'exiger de la monnaie d'or de son débiteur. En l'absence de la clause or, celui-ci pouvait, en effet, se libérer en billets de la Banque de France, et la Banque de France pouvait, de son côté, se libérer en pièces d'argent de cinq francs. Le créancier qui n'avait pas stipulé son remboursement en or risquait donc, en portant à la banque les billets que son débiteur lui avait valablement remis, d'être payé en pièces d'argent ou, s'il voulait à tout prix de l'or, de se voir retenir une prime par la Banque de France.

« 2° La stipulation en or ou en francs-or garantissait le créancier contre toute dépréciation éventuelle de la monnaie française. *A l'heure actuelle, c'est cette dernière préoccupation qui régit toute la matière des stipulations or, dont l'effet a été et est encore de substituer à une monnaie variable un poids fixe de métal.* »

Ainsi donc, si l'on veut attribuer un sens spécial à l'expression « franc-or », rattachée à la monnaie de cours légal en France, avant la loi du cours forcé, ce serait ou bien celui de conférer au créancier la faculté d'exclure la monnaie d'argent, ou bien celui de l'assurer contre la dépréciation de la monnaie légale française.

La première interprétation aurait pu aisément s'imposer aux Parties contractantes, puisqu'il n'était pas indifférent au créancier, au moment de faire le contrat, de recevoir soit de l'or en monnaie française, soit de l'argent en monnaie française.

Par contre, l'autre interprétation, eu égard au système monétaire français et à la confiance dont sa monnaie jouissait sur le marché mondial, n'était pas à prévoir.

Ce ne fut qu'après la promulgation du cours forcé du billet de banque qu'elle acquit de l'importance, ainsi que le reconnaît le Mémoire du Gouvernement français même :

« Dans ces dernières années, alors que la dépréciation et l'instabilité du franc français rendaient difficiles les conventions internationales, de nombreux gouvernements ont eu recours au franc-or pour établir leurs contributions respectives au fonctionnement des services internationaux. C'est ainsi que la Convention postale universelle révisée à Madrid le 30 novembre 1920, et à Stockholm le 28 août 1924, a pris le franc-or comme monnaie pour le paiement des taxes postales. Le franc-or a été également adopté par un accord entre la Compagnie des Chemins de fer du Sud de l'Autriche, la République d'Autriche, le Royaume de Hongrie, le Royaume d'Italie, le Royaume des Serbes, Croates et Slovènes, et le Comité représentant les porteurs d'obligations émises par la Compagnie. Cet accord, conclu à Rome le 29 mars 1923, précise que l'on entend par franc-or la monnaie d'or du poids et du titre de l'Union latine. . . . »

S'il est vrai que dans les contrats d'emprunt de 1910 et 1911 l'expression « francs-or » a été parfois employée, et si l'on eut la pensée d'y attacher un sens spécial, on n'aurait pu avoir en vue que l'opposition de la monnaie légale d'or à la monnaie légale d'argent, et non pas la circonstance, tout à fait étrangère à l'esprit des Parties, de la dépréciation du franc, monnaie ayant cours légal en France.

Avant 1914, selon le Mémoire, il n'était pas rare de faire des stipulations en or, en vue d'assurer la stabilité de la monnaie désignée dans le contrat.

Mais, dans tous ou dans presque tous ces cas, il s'agissait de monnaie dépréciée.

C'est le Mémoire même qui le reconnaît, lorsqu'il nous fait observer :

« Elles ne sont d'ailleurs pas beaucoup plus fréquentes, depuis le bouleversement financier qui a été pour beaucoup d'États la conséquence de la guerre de 1914-1918, qu'elles n'étaient auparavant. Car si ces stipulations se sont multipliées dans les conventions internationales, qui eussent risqué

de constantes revisions sans cette garantie de stabilité, *elles étaient, avant 1914, fréquemment employées par les entreprises et les États dont la monnaie nationale était sujette à varier et qui faisaient appel aux capitaux de l'étranger.* »

Il en était sans doute ainsi chaque fois que la monnaie adoptée ne représentait pas l'or, partant n'offrait pas les conditions de stabilité voulues.

C'est précisément ce que l'on vient de signaler à propos des lois brésiliennes d'autorisation pour les emprunts.

La clause or portait sur la monnaie brésilienne, pour en prévenir l'instabilité de valeur courante.

Et ceci n'a pas échappé au Mémoire du Gouvernement français, dans cette conclusion :

« C'est dans ces conditions que le Brésil a été amené à les insérer dans la majeure partie de ses emprunts. »

Mais si c'est dans ces conditions que le Brésil, ainsi que d'autres États dont la monnaie nationale était sujette à varier et qui faisaient appel aux capitaux étrangers, a fait insérer dans ses contrats d'emprunt la clause or, il est clair que cette clause n'aurait pu se référer à la monnaie étrangère de valeur stable, mais bien à sa monnaie nationale, la monnaie oscillante du débiteur.

C'eût été un illogisme évident que de stipuler la clause or pour l'appliquer au franc français, avant 1914, lorsque l'on avait en vue de garantir le créancier contre les variations et incertitudes de la monnaie brésilienne.

En effet, si la stipulation de la clause or était conseillée, comme garantie du créancier qui prêtait dans la monnaie à valeur intégrale de son pays, par l'instabilité, la vacillation de la monnaie de cours légal de l'État débiteur, comment peut-on affirmer que cette clause visait à prévenir l'imprévisible dépréciation de la première, et non pas les effets de l'instabilité de la seconde ?

Mais il nous faut en outre examiner franchement, au regard des principes d'ordre public inspirant la législation française, la question de la possibilité de la stipulation, avant la loi du cours forcé, d'une clause excluant le paiement en billets de banque ayant cours légal, et n'admettant que le paiement en monnaies d'or.

Dans le passage précité du professeur Planiol se trouve cette affirmation péremptoire :

« Le créancier n'a pas le droit de les refuser [les billets de la Banque de France] **et toutes les conventions contraires sont nulles, la loi qui donne le cours légal au billet de banque étant d'ordre public.** »

Voici comment s'expriment Aubry et Rau :

« Il est difficile d'admettre que les intéressés puissent, par une convention privée, interdire au débiteur de se libérer au moyen du versement de certaines monnaies, alors que le fait de refuser ce numéraire est, dans un intérêt d'ordre public, frappé d'une pénalité. » (Article 475, n° II, du Codé pénal.)

Et ensuite, se rapportant à la loi de 1875 qui, tout en abrogeant le cours forcé des billets de banque, en maintenait le cours légal :

« On dit généralement, pour caractériser l'effet de la loi de 1875, qu'elle a supprimé le *cours forcé* du billet de banque, mais qu'elle en a laissé subsister le *cours légal* . . . Ces expressions nous semblent inexactes. Le cours forcé a bien disparu dans les rapports des porteurs de billets avec la Banque de France, en ce sens que cet établissement ne peut, pour rembourser ses billets, offrir d'autres billets.

« Mais, en dehors de ces relations, le cours forcé subsiste ; il est une conséquence nécessaire de l'assimilation du billet à une monnaie légale.

« La disposition qui crée cette assimilation a d'ailleurs un caractère marqué d'ordre public. Par suite, les Parties ne pourraient valablement stipuler que le paiement s'effectuerait en espèces métalliques, à l'exclusion des billets de banque. » (*Cours*, vol. IV, 5^{me} éd., p. 263, note.)

Huc fait ce commentaire :

« Les lois de ce genre [cours forcé et cours légal] étant motivées par l'intérêt général, les particuliers ne pourraient y déroger.

« *Toute stipulation en ce sens, fût-elle antérieure à la loi, et conçue en termes destinés à prévoir toutes les eventualités de l'avenir, devrait être considérée comme non avenue, tant que la disposition relative au cours forcé, ou légal, serait en vigueur.* » (*Commentaire*, vol. VIII, n° 39, *in fine*.)

Pareille conclusion s'est imposée à la Cour de cassation, comme le montre la décision suivante :

« En imposant aux particuliers, en termes absolus et sans admettre exception, l'obligation de recevoir, comme monnaie légale, les billets de la Banque de France, la loi a suffisamment expliqué que sa disposition s'étendait à ceux qui, antérieurement à sa promulgation, auraient stipulé que leurs créances ne pourraient leur être remboursées qu'en espèces d'or et d'argent.

Le créancier ne peut légalement se refuser à recevoir en paiement un papier de crédit auquel la loi a attribué une

valeur obligatoire équivalant à celle des espèces métalliques. »
(Daloz, *Recueil*, 1873, I, 177.)

Ce remarquable jugement, prononcé le 11 février 1873, est rédigé en des termes couvrant la situation du billet de banque, non seulement pendant la période de cours forcé, mais aussi pendant celle de cours légal pur et simple.

Certes, il y a divergence d'opinions à ce sujet; mais le fait, assez significatif, de la condamnation d'une telle clause par la majorité, peut-être, des auteurs représentant la prestigieuse école française contemporaine, oblige l'interprète à considérer avec une extrême prudence la portée qu'auraient pu lui attribuer les Parties contractantes, pour n'admettre chez elles le dessein de se soustraire aux effets de la loi que sur une déclaration de volonté expresse et claire.

Or, dans aucun des contrats d'emprunt nous ne trouvons mention de la possible dépréciation future de la monnaie française. On ne serait donc pas fondé à présumer qu'ils impliquent l'exclusion des billets de banque, lesquels, aux termes de la loi alors en vigueur, seraient convertibles en or sur présentation à la Banque de France.

Au moment de contracter les obligations, le débiteur comptait sur cette possibilité que lui assurait la loi du contrat.

Des événements postérieurs et imprévus, causés par force majeure, vinrent altérer la situation, en modifiant profondément les conditions de la monnaie légale française.

Pour que le risque de la dépréciation pût incomber au débiteur, il aurait fallu que celui-ci l'eût assumé par clause expresse.

Les Parties mêmes, dans l'exécution des contrats (dont elle est le meilleur élément d'interprétation), ont fait comprendre clairement qu'elles n'avaient pas eu la pensée d'obliger le débiteur à payer en or, au cas où le cours forcé des billets de banque serait promulgué à l'avenir.

Le Mémoire brésilien a suffisamment examiné ce point.

Et le Mémoire français même reconnaît que, malgré la promulgation du cours forcé, le Gouvernement brésilien n'en avait pas moins continué par la suite à payer en monnaie légale française, sans opposition des créanciers.

En effet, lorsque, en 1917, après une période de trois années, pendant laquelle ils furent soumis au régime de consolidation de la dette extérieure du Brésil, les services des emprunts furent repris, ce fut en monnaie ayant cours forcé en France que les débiteurs firent leurs paiements, sans aucune réclamation des créanciers.

Ce ne fut qu'en 1924, lorsque se firent sentir intensément les effets de la crise de la monnaie française, le franc ayant subi une dépréciation extraordinaire, que les créanciers

français s'avisèrent d'exiger le paiement en or des intérêts qu'ils avaient toujours reçus en papier.

C'est le Mémoire du Gouvernement français qui l'affirme :

« Lorsque fut rétabli le service régulier de ces trois emprunts, ce service fut fait en monnaie française. Mais, à l'époque où le déséquilibre des changes commença à se faire sérieusement sentir, de nombreuses protestations s'élevèrent parmi les porteurs français, qui réclamaient le paiement de leurs coupons et le remboursement de leurs titres amortis au pair de l'or. »

Le seul risque prévu par les Parties contractantes était celui des oscillations et de la dépréciation de la monnaie brésilienne, et c'est pourquoi le Gouvernement des États-Unis du Brésil a institué des taxes en or capables de donner une certaine stabilité à sa monnaie.

Le risque de dépréciation de la monnaie française n'a pas été prévu par les Parties contractantes. On ne saurait donc affirmer que le débiteur l'ait pris à sa charge ; d'où il incombe au créancier (*res perit creditori*).

Le Mémoire du Gouvernement français n'a pas pu ne pas reconnaître que l'on ne saurait prévoir le déséquilibre financier de la France, et ceci équivaut à reconnaître que les Parties contractantes n'ont pas stipulé la clause franc-or pour le cas où le cours forcé des billets de la Banque de France serait promulgué.

C'est ainsi qu'il dit :

« Le seul risque qu'ils [les porteurs] avaient pu prévoir lors de leur souscription, le seul risque qui fût juridiquement admissible, se réalisait par l'insolvabilité passagère du Gouvernement brésilien. Si, à ce risque, le Gouvernement brésilien ajoute aujourd'hui celui de la dépréciation de la monnaie française, les porteurs, qui ont cherché à se garantir contre les fluctuations des changes et leurs conséquences, se voient non seulement atteints par l'infortune de leur débiteur lorsqu'elle se produit, mais par l'infortune de leur propre pays lorsqu'elle se réalise. »

Si la dépréciation de la monnaie française était, au moment du contrat, imprévisible et juridiquement inadmissible, ainsi que le reconnaît le Mémoire français, est-il logique d'affirmer que les Parties contractantes ont stipulé la clause franc-or pour l'hypothèse que cette dépréciation eût lieu ?

Ce serait clairement absurde.

Ces fluctuations de change et leurs conséquences ne pouvaient se rapporter qu'à la monnaie brésilienne, et non pas à la monnaie française, dont la stabilité ne donnait lieu à aucun doute.

Au surplus, si l'interprétation applicable à cette clause des emprunts est incertaine et vacillante, la règle herménétique

consacrée par le Code civil français conseille de lui attribuer le sens le plus favorable au débiteur :

« Article 1162. — Dans le doute, la convention s'interprète contre celui qui a stipulé, et en faveur de celui qui a contracté l'obligation. »

Commentant cet article, Larombière signale :

« L'article 1162 ne fait que résumer les lois 99 et 38, paragraphe 18, f. f., *De verb. oblig.*, et 9, f. f., *De reg. jur.* — *Semper in obscuris quod minimum sequimur*, dit Ulpien. » (*Théorie*, vol. II, page 123.)

Que l'on considère encore ces judicieuses remarques de Baudry-Lacantinerie et Barde :

« Toute obligation, toute aggravation d'obligation implique une restriction apportée à la liberté naturelle du débiteur. On ne peut donc pas plus présumer l'existence d'un engagement conventionnel que celle d'une servitude.

« L'un et l'autre dérogent au droit commun. Il est donc naturel, quand le juge chargé d'interpréter une convention se heurte à un doute insoluble, qu'il le tranche en faveur de celui qui serait débiteur, s'il y avait engagement. C'est évidemment rationnel, car, suivant la remarque de Domat : « Celui qui s'oblige ne veut que le moins. »

« On peut ajouter qu'il incombe à la personne qui se prévaut d'un fait juridique d'en faire la preuve complète (art. 1315).

« Or, du moment qu'une obligation est douteuse, cela suppose nécessairement que le prétendu créancier n'en a pas suffisamment établi l'existence. Le principe écrit dans l'article 1315 peut donc être invoqué, lui aussi, comme un des fondements de la disposition de l'article 1162.

« Ces deux raisons existant dans tous les cas, c'est à elles, croyons-nous, qu'il faut recourir pour justifier notre règle. » (*Traité*, vol. XII, n° 569.)

III.

Le troisième chapitre du Mémoire du Gouvernement français, traitant du caractère international des titres des emprunts fédéraux brésiliens, en arrive à conclure que, d'accord avec la jurisprudence des tribunaux français, ces titres échappent à la prohibition résultant de la loi du cours forcé de 1914.

Il est vrai que les tribunaux de France, tout en condamnant explicitement n'importe quelle clause visant à exclure le paiement dans la monnaie légale ayant cours forcé, font des réserves pour le cas où il s'agirait proprement d'un rapport de caractère international.

Pareille distinction est repoussée par plusieurs auteurs français, mais ceux-là mêmes qui l'adoptent, pas plus que les jugements qui la consacrent, n'ont pu établir une notion précise, soit de son caractère, soit de son champ d'application.

La circulaire du ministère de la Justice de France aux procureurs généraux, dont s'est déjà occupé le Mémoire brésilien, met en évidence l'incertitude de la notion des « règlements extérieurs ».

A la suite du passage suivant, transcrit dans le Mémoire du Gouvernement brésilien :

« La jurisprudence aura toujours à préciser ce qu'il faut entendre par relations internationales et à délimiter avec soin le champ d'action qui doit leur être réservé »,

le ministre de la Justice fait encore observer :

« Il suffira d'indiquer ici que les contrats rentrant dans cette catégorie sont ceux qui concernent des opérations qui, se poursuivant sur le territoire des deux États, se règlent par un appel de change d'un État sur un autre État, et aboutissent finalement à un règlement de pays à pays ; c'est surtout dans les relations du commerce international que de tels contrats sont d'un usage courant. »

Certains auteurs s'efforcent de mieux préciser la notion déterminante de l'application du cours forcé, et par la suite d'indiquer les conditions qui rendent possible une stipulation destinée à en exclure les effets.

Cette notion, selon les remarques de Savatier et Niboyet, exposées dans le Mémoire du Gouvernement brésilien, correspond au fait de l'effectnement du paiement en territoire français.

Elle fut consacrée par la remarquable décision de la Cour d'appel de Paris, du 31 décembre 1926, dont les conclusions ont été également transcrites dans le Mémoire brésilien.

Les raisons d'une telle solution sont faciles à saisir.

Le ministre de la Justice même a dû les admettre, lorsque, dans la partie finale de ladite circulaire, il avertit :

« Quelle que doive être, dans l'ordre de la stabilisation monétaire, l'œuvre ultérieure du législateur et du Gouvernement, il appartient dès à présent aux tribunaux de refuser la sanction judiciaire à des stipulations qui, procédant d'une idée de défiance plus ou moins évidente à l'égard de la monnaie légale, sont de nature à aggraver la dépréciation de la devise française, et à porter à l'économie nationale un préjudice irrémédiable. »

Et, en des termes encore plus énergiques :

« Dès lors, quand il apparaîtra que l'une des clauses ci-dessus examinées n'a d'autre objet que d'éluider l'usage de la

monnaie légale et tend à dénier la pleine valeur libératoire du billet de la Banque de France, vos substituts, dénonçant la fraude à la loi, ne devront pas hésiter à en requérir énergiquement la nullité. »

Un savant professeur français, quoique se montrant contraire à l'extension donnée par la Cour d'appel de Paris à la loi du cours forcé en matière de rapports internationaux, soutient que son récent jugement repousse la clause excluant la monnaie légale, toutes les fois qu'il s'agit de paiement à effectuer en France :

« Désormais, pour savoir si une stipulation de paiement or est ou non contraire à la loi du cours forcé, il ne suffira plus de s'attacher à la nature de la convention, il faudra surtout considérer en quel lieu le paiement est exigible. » (Bartın, *La clause de « paiement or » et les règlements extérieurs*, in : *Journal de Droit international*, 1927, page 40.)

Si le paiement est effectué en France par le débiteur, national ou étranger, peu importe qu'il s'agisse d'un rapport extérieur ; la clause de paiement en or est contraire à la loi du cours forcé, et ne saurait donc prévaloir.

Les titres des emprunts fédéraux brésiliens portent l'indication de plusieurs autres places, outre celle de Paris, où le débiteur pourra effectuer le paiement des intérêts.

Cependant, cette faculté n'a été admise qu'au seul bénéfice du débiteur, ainsi qu'il apparaît clairement des actes préliminaires du contrat.

C'est ainsi que le décret n° 7877 du 28 février 1910 (annexe 14 du Mémoire français) déclare :

« Article premier, paragraphe 2. — Le paiement des intérêts sera effectué à Rio-de-Janeiro, Paris et Londres, de la manière qui sera prescrite par le ministère des Finances. »

Le décret n° 8794 du 21 juin 1911 se prononce en termes identiques (annexe 19).

En tout état de cause, que ce soit à Paris, que ce soit à Londres, c'est en francs que le paiement des intérêts a été stipulé, le franc étant calculé sur le marché étranger au change du jour.

« La stipulation que les coupons sont payables — au cours du change du jour — signifie seulement, ainsi qu'il a toujours été pratiqué, le fait que le porteur touchera la contre-valeur des francs français qui lui sont dus par exemple en monnaie anglaise au cours du change du franc français à Londres, si la présentation a lieu dans cette ville, ce qui revient à dire que le porteur ne touchera qu'une quantité de monnaie anglaise équivalente à ce que cette quantité

fournirait en francs (français) sur la base du change. » (Jugement cité, du Tribunal de la Seine, du 11 juillet 1926.)

Il faut au surplus remarquer que la distinction établie par la jurisprudence française entre les relations intérieures et ce qu'on a coutume de désigner par « règlements extérieurs » a trait aux contrats conclus après la promulgation de la loi du cours forcé.

Les conventions antérieures ne prévoyaient point la dépréciation de la monnaie française, et les clauses n'en prévenaient pas l'hypothèse de la suspension, sous le coup du cours forcé, de la convertibilité en or du billet de la Banque de France.

Naguère encore, statuant sur le cas de la Société anonyme d'Héraclée, laquelle avait contracté en 1913 un emprunt international avec mention du paiement des coupons en francs au marché de Paris, et en piastres-or sur celui de Constantinople, la première Chambre de la Cour de Paris décidait :

« La Société a promis à ses obligataires à Paris des francs, mais non point des francs-or ; elle a voulu les garantir, non pas contre la dépréciation du franc français, dont personne n'envisageait l'éventualité à l'époque des émissions, mais contre celle de la monnaie turque. » (23 mars 1928, *Gaz. Pal.*, 21 avril 1928.)

Tout démontre que dans le cas des emprunts brésiliens les Parties contractantes n'ont pas voulu prendre des mesures de précaution contre l'éventualité de la dépréciation de la monnaie légale française, mais bien uniquement contre les oscillations et la dépréciation* de la monnaie brésilienne.

On n'a pas prévu la possibilité d'une loi future de cours forcé rendant impraticable la conversion des billets de banque en monnaie d'or ; le débiteur n'a pas assumé les risques de cette mesure de force majeure, résultant exclusivement d'un acte du pouvoir public en France, inspiré uniquement de l'intérêt public français.

Au fait, si les tribunaux français déclarent sans hésitation que la dépréciation de la monnaie française était imprévisible, et que personne n'aurait pu la prévenir ; si le Mémoire même du Gouvernement français remarque qu'elle était juridiquement inadmissible ; si aucune clause des contrats ne fait allusion à pareille dépréciation ; si seule l'instabilité de la monnaie brésilienne était envisagée par les Parties contractantes, on est bien forcé de conclure que jamais elles n'ont visé à couvrir au moyen d'une clause de paiement en or la dépréciation du franc français.

Le Mémoire du Gouvernement français signale que la stipulation du paiement en or ou en francs-or peut avoir deux significations :

Premièrement, permettre au créancier d'exiger la monnaie légale d'or au lieu de la monnaie d'argent.

Deuxièmement, garantir le créancier contre toute dépréciation éventuelle de la monnaie française.

Or, prétendre que la mention, dans les contrats, des francs-or ou du paiement en or puisse avoir cette dernière signification, équivaut à affirmer que les Parties contractantes *ont prévu tacitement ce que, expressément, elles n'auraient pu prévoir; qu'elles ont admis implicitement ce qui, en termes explicites, était juridiquement inadmissible.*

IV.

Le Mémoire du Gouvernement français insinue, au chapitre IV: « *Le Brésil ayant contracté en or doit remplir ses engagements.* »

Le Gouvernement brésilien a la ferme conviction qu'il n'est pas, aux termes des contrats d'emprunt, responsable des risques résultant de la dépréciation de la monnaie française.

Lorsqu'il a contracté les obligations constituant l'objet de la question dont la Cour a été saisie, les billets de la Banque de France pouvaient être convertis en monnaie française d'or, aux termes des lois françaises.

Le Gouvernement brésilien avait compté sur cette possibilité.

Les Parties n'avaient point prévu, et ce n'était d'ailleurs pas raisonnablement prévisible, comme le reconnaissent les tribunaux français et comme l'admet le Mémoire du Gouvernement français, la dépréciation éventuelle de la monnaie française, et, par conséquent, le Brésil n'a pas assumé la responsabilité des suites de cette dépréciation.

Or, s'il en est ainsi, si la dépréciation n'est pas le résultat d'un fait imputable au débiteur, si l'impossibilité où se trouve celui-ci de convertir en monnaie d'or le franc qu'il s'est engagé à payer a été causée par le Gouvernement français, le Gouvernement brésilien ne saurait s'estimer tenu de payer à ses créanciers une quantité de francs français bien supérieure à celle inscrite sur les titres d'emprunt et sur les coupons d'intérêts.

Le Brésil tient à remplir ses engagements dans les limites des responsabilités qui lui incombent.

Le paiement en espèces métalliques, en or, alors que le franc français est déprécié, ne correspondrait pas à ce qui a été convenu.

La base adoptée n'a pas été celle de l'or, correspondant à l'hypothèse, étrangère à toute prévision, de la dépréciation éventuelle de la monnaie légale française.

Les Parties contractantes, débiteur et créanciers, ont toujours entendu que, selon les contrats, le débiteur ne s'était pas engagé à payer la contre-valeur en or des francs dus.

C'est pourquoi, malgré la loi du cours forcé et la dépréciation progressive de la monnaie légale française, de 1917 à 1923, le paiement des intérêts et des amortissements a été fait invariablement en francs français.

Dans le compromis signé par les Gouvernements du Brésil et de la France le 27 août 1927, pour soumettre à la Cour la présente question, il a été constaté (article premier) que *jusqu'à présent le paiement des coupons et le rachat des titres ont été faits en monnaie française ayant cours forcé.*

Nous ferons une considération finale, laquelle est de la plus grande importance.

Aucun des contrats d'emprunt ne porte que le contenu de la dette consiste en espèces métalliques d'or.

Tout au contraire, ce qui est déclaré dans tous les actes, c'est que le débiteur a reçu des francs, monnaie légale française, et que les dettes ont été contractées en francs, et non pas en espèces métalliques d'or.

Au titre de l'emprunt de 1909 (annexe 10 du Mémoire français), on lit la déclaration suivante :

« Emprunt à 5 % 1909 pour 40.000.000 de francs capital nominal. Port de Pernambuco. »

A l'article premier il est signalé :

« Le Gouvernement émet, dès à présent, des obligations pour une valeur nominale de 40.000.000 de francs. »

Au titre de l'emprunt de 1910 (annexe 17 du Mémoire français), les déclarations sont identiques :

« Emprunt 4% pour frs. 100.000.000 capital nominal. »

Et ensuite :

« Premièrement. — L'emprunt sera représenté par des obligations payables au porteur, portant intérêts au taux de 4% l'an, émises pour un montant de 100.000.000 de francs de capital nominal. »

Quant à l'emprunt de 1911 (annexe 21 du Mémoire français), il y est fait mention de l'or dans l'indication du taux d'intérêts : « 4% or ».

Mais en ce qui concerne le capital, il n'y est pas question d'espèces métalliques :

« Frs. 60.000.000 capital nominal. »

A l'article premier il est stipulé :

« L'emprunt est représenté par des obligations payables au porteur, portant intérêts au taux de 4% l'an, émises pour un montant de 60.000.000 de francs de capital nominal. »

C'est seulement au sujet du paiement des intérêts et de l'amortissement du capital que l'on fait mention de *l'or ou du franc-or*.

D'où il s'ensuit qu'il ne s'agit pas de dettes dont le contenu soit l'or, d'emprunts contractés en monnaie métallique.

Celle-ci figure dans les contrats comme simple modalité du paiement des services de l'emprunt.

Cette distinction, de toute importance, a été récemment considérée en Suisse par le Conseil fédéral, d'accord avec l'exposé fait par le Dr Edmond Barth :

« Il est vrai qu'une controverse s'est élevée au sujet de la portée des clauses dans lesquelles seul le *paiement* d'une dette a été stipulé en or, tandis que le *contenu de la dette même* était simplement exprimé en francs, et non expressément en francs-or. . . .

« Dans ses considérants, le Conseil fédéral ne conteste nullement la validité des clauses or. . . . Il admet cependant une exception pour les clauses dans lesquelles *seul le paiement* est stipulé en monnaie or, etc. Cette clause, est-il dit au chiffre 3 des considérations, ne s'applique pas à la *valeur de l'engagement, mais uniquement à son mode d'exécution*. Or, comme en temps normal les pièces d'or et d'argent ont libre circulation en Suisse, il n'y a pas d'empêchement à inscrire au registre foncier l'obligation de payer plutôt en pièces métalliques qu'en billets. *Cette clause ne déploie cependant plus d'effet dès que les pièces métalliques sont retirées de la circulation par ordre de l'État, et que seuls les billets restent à la disposition du public comme moyen de paiement. Dans ce cas, le débiteur se trouve dans l'impossibilité de livrer des pièces d'or et peut se libérer en billets, car la dette est toujours de francs suisses, et non de francs-or.* » (*Journal de Clunet*, 1924, page 944.)

On pourrait reproduire cette affirmation pour les emprunts brésiliens, *lesquels furent contractés en francs, tout court*.

La promesse de payer en or les intérêts et les amortissements ne pourrait en aucun cas produire l'effet d'altérer la substance des dettes ; il s'agit d'une pure modalité d'exécution, aux termes de la solution adoptée par le Conseil fédéral suisse.

Dans l'impossibilité de se libérer dans la modalité convenue, le débiteur peut se libérer efficacement dans la seule modalité à sa portée.

Le débiteur n'est pas responsable des effets de l'impossibilité issue de force majeure (l'acte du pouvoir public de l'État auquel appartiennent les créanciers).

En résumé, l'expression « obligations or » n'a trait qu'aux garanties offertes par le Gouvernement brésilien.

L'emploi du mot « or » se rapportant au paiement des intérêts et amortissements en francs, n'exprime qu'une modalité de paiement de la monnaie légale française, et ne saurait entraîner aucune obligation de payer en monnaie étrangère ou d'assumer les risques de la dépréciation du franc français.

C'est ce qu'a reconnu dans un cas semblable le ministère des Affaires étrangères de France même, ainsi qu'il apparaît dans la réponse imprimée par Clunet, 1923, page 1058 :

« Dette extérieure 5 % 1910.

« République de Haïti. Remboursement en francs-or.

« *Question* 18.286. — M. Édouard Barthe, député, demande à M. le ministre des Affaires étrangères si l'Association nationale des Porteurs français de valeurs mobilières a enfin obtenu le remboursement en francs-or du Gouvernement de la République de Haïti du montant de la dette extérieure 5 %, 1910, suivant les engagements pris envers les souscripteurs. (*Question* du 14 juin 1923.)

« *Réponse.* — En réponse aux protestations du ministre de France à Port-au-Prince, le Gouvernement haïtien soutient que l'emploi du mot « or » dans la dénomination de l'emprunt 5 % or, 1910, ne se rapporte pas aux paiements qui doivent en résulter, mais aux gages sur lesquels l'emprunt était fondé. Dans le libellé des titres, le choix n'est pas laissé aux porteurs pour le paiement des coupons entre le franc et une monnaie étrangère or, comme c'est le cas pour certains emprunts des républiques sud-américaines, ce qui nous permet de soutenir énergiquement auprès de celles-ci les droits des porteurs français. »

Finalement, le Gouvernement brésilien, vu les considérations exposées ci-dessus, a toute confiance que la Cour voudra bien déclarer :

« En ce qui concerne les emprunts du Gouvernement brésilien 5 % 1909 (Port de Pernambuco), 4 % 1910 et 4 % 1911, que le paiement des coupons échus et non prescrits à cette date, et des coupons à échoir, ainsi que le remboursement des titres amortis et non effectivement remboursés, qui ne seraient pas couverts par la prescription à la date de la décision de la Cour, ou à amortir ultérieurement, *doivent être effectués entre les mains des porteurs français, comme jusqu'à présent, en francs-papier, c'est-à-dire dans la monnaie française ayant cours forcé.* »

Rio-de-Janeiro, le 30 septembre 1928.

(Signé) EDUARDO ESPINOLA.