



Gazette de la Chambre

Lettre d'information de la Chambre arbitrale maritime de Paris

Comité éditorial : Philippe Delebecque - Pierre Raymond - Jean Yves Grondin

Editeur : Jean Yves Grondin

Vues sur mer : L'exigence de bonne foi contractuelle : « *in medio stat virtus* » ?

Editorial par P. Delebecque – Président de la CAMP

Les contrats doivent être exécutés de bonne foi (C. civ. art. 1134, al. 3). Quelle est la portée d'une telle disposition à laquelle il est aujourd'hui si souvent fait référence ? Certains veulent l'exacerber, en plaidant pour un « monde contractuel meilleur » ; d'autres, plus lucides, demandent à la cantonner dans ses limites naturelles, en faisant observer que le contrat est avant tout l'expression d'un antagonisme d'intérêts. A ce débat, connu et récurrent, un récent arrêt de la Cour de cassation est venu apporter sa contribution, sans doute décisive, en tout cas sur le plan méthodologique (Cass. com. 10 juillet 2007, n° 06-14.768).

L'affaire n'est pas maritime, mais, ici, peu importe : il s'agissait de savoir si le cessionnaire de parts de sociétés, par ailleurs créancier d'une garantie de passif de caractère fiscal, pouvait se prévaloir de la clause de garantie stipulée dans l'acte de cession, alors qu'il avait délibérément exposé la société dont il avait pris le contrôle à un redressement fiscal. Pouvait-il se prétendre créancier de la garantie, alors que son comportement n'était pas parfaitement loyal ? Non, avait dit la Cour d'appel. L'arrêt a été censuré, au terme d'une décision de principe fondée sur l'attendu suivant :

« la règle selon laquelle les conventions doivent être exécutées de bonne foi permet au juge de sanctionner l'usage déloyal d'une prérogative contractuelle, mais elle ne l'autorise pas à porter atteinte à la substance même des droits et des obligations légalement convenus entre les parties ».

Ainsi la Cour de cassation invite-t-elle les juges (et les arbitres) à respecter scrupuleusement la « substance » des droits et des obligations convenus entre les parties. Les termes de l'échange – du « bargain » - appartiennent aux seules parties et le juge (sous réserve de disposition légale contraire) ne saurait y « porter atteinte », i.e. les contrôler, les apprécier, ni, a fortiori, les réviser, si du moins ils ont été « légalement convenus ». Le principe de la force obligatoire des contrats l'emporte sur les exigences de la bonne foi contractuelle. Ce qui est contractuellement dû est dû : le créancier doit pouvoir compter sur sa créance. Ce n'est pas son comportement qui pourrait justifier une quelconque remise en cause de ses droits. La solution est importante et de nature, si besoin était, à restaurer la confiance que crée le contrat.

Pour autant, les parties contractantes ont encore la bride sur le cou. L'exercice de leurs « prérogatives contractuelles » (résiliation unilatérale, exception d'inexécution, agrément, ...) est subordonné au jeu de la bonne foi contractuelle. L'« usage déloyal » de telles facultés est dûment sanctionné. Le juge retrouve alors son pouvoir d'appréciation : la prérogative mise en œuvre dans des conditions déloyales, i.e. dans des conditions traduisant une duplicité ou une incohérence, se trouvera neutralisée.

On imagine que cette distinction entre la substance des droits et des obligations et la prérogative contractuelle, seule la seconde étant ouverte au contrôle du juge, rendra perplexe plus d'un lecteur, car elle ne fait pas partie du langage juridique habituel. Toujours est-il qu'elle est désormais de droit positif. Sa transposition dans le monde des contrats maritimes s'imposera-t-elle ? Nous verrons bien, mais, à la réflexion, la question ne se posera peut-être pas, car il y a longtemps que les arbitres maritimes savent que si le contrat est la chose des parties et des seules parties, ils doivent veiller au maintien de la loyauté dans les relations contractuelles et spécialement dans l'application des clauses diverses et variées des contrats maritimes accordant telle faculté au fréteur ou au transporteur et tel pouvoir au chargeur ou à l'affréteur.

Ainsi les clauses dites de liberté sont-elles interprétées strictement et tout abus dans leur mise en œuvre est-il dûment sanctionné (v. P. Bonassies et Ch. Scapel, Traité de droit maritime, LGDJ 2006, n° 1025) ; de la même façon, les tribunaux anglais considèrent que les parties ne peuvent se prévaloir des mêmes clauses dans des circonstances où probablement il n'était pas dans l'intention desdites parties qu'elles s'appliquent (J. F. Wilson, Carriage of goods by sea, 4^{ème} éd., Longman, 21 s.). On sait aussi que les « cancelling clauses » obéissent aux mêmes principes (v. J.F. Wilson op. cit., 68 s. ; MM. Bonassies et Scapel, op. cit., n° 765).

Editorial (suite et fin)

En revanche, chaque fois qu'il s'agit de reconnaître les créances des uns ou des autres, l'exigence de bonne foi n'est pas, si l'on ose dire, dans le débat. Ce sont simplement les termes du contrat qui dictent la solution. Lorsque les surestaries sont exigibles, il importe peu de s'interroger du comportement du fréteur : il est créancier ; un point c'est tout, sa bonne ou mauvaise foi importe peu. De même en est-il lorsque le destinataire réclame sa marchandise : si sa créance est exigible, elle doit être payée, *i.e.* livrée.

Fallait-il rappeler ces règles élémentaires et cette interdiction de toucher à la « *substance des droits et des obligations des parties* », réserve étant faite des situations particulières telle que l'assistance où la révision judiciaire est traditionnellement admise et des contrats dominés par l'idée d'« *uberrimae fidae* » tels les contrats d'assurance ?

La décision que l'on a voulu présenter dans ce trop long éditorial n'est certainement pas si novatrice que certains ont bien voulu l'écrire. Sans chercher à dire que ce « *grand arrêt* » s'aligne sur ce que reconnaît depuis longtemps le droit des contrats maritimes, on observera qu'il a le mérite de donner de bons repères à tous ceux qui pratiquent le droit des contrats et qu'il donne l'occasion de souligner que la position raisonnable du droit français pourrait, de nouveau, servir de modèle : ne s'inscrit-elle pas entre celle du droit allemand (cf. § 242 du BGB, postulant que chacun doit exécuter le contrat de la façon requise par la bonne foi - *Treu und Glauben* -, ce qui permet aux juges sinon d'établir un principe général de loyauté et d'équité, du moins de créer des obligations telle que celle de protéger les intérêts du cocontractant, d'informer et de rendre compte), et celle du droit anglais (refusant de poser une obligation générale d'agir conformément aux exigences de la bonne foi dans l'exécution du contrat, mais y parvenant tout de même par des procédés détournés, cf. *Hong Kong Fir Shipping co Ltd. v. Kawasaki*, 1962, 2 QB 26, CA, limitant le droit pour une partie victime d'une inexécution de peu d'importance de mettre fin au contrat, dès l'instant que le motif véritable est de se départir d'une mauvaise affaire ; égal. dans une hypothèse inverse : *Attica Sea Carriers Corp v. Ferrostaal Poseidon Bulk Reederei GmbH*, 1976, 1 LLR 250, CA ; v. plus généralement; W. Tetley, *Good faith in contracts, particularly in the contracts of arbitration and chartering*, 2004, 35 JMLL, 561 s., spéc. n° 7 s.) ?

