

Sidonie Fraîche-Dupeyrat & Silke Nadolni (LPA-CGR) : « les pourparlers et promesses en cours survivront-ils au Covid-19 ? »

CHRONIQUES BUREAUX le 24 Mar 2020



Voici une nouvelle chronique du cabinet LPA-CGR Avocats, rédigée par Sidonie Fraîche-Dupeyrat et Silke Nadolni.
« Confinement, économie au ralenti, isolement des marchés nationaux et cela pour un laps de temps encore inconnu – si des transactions portant sur des actifs immobiliers continuent, voire débutent, beaucoup d’acteurs du monde immobilier s’interrogent sur les suites à donner à leurs pourparlers et promesses en cours, aux vues des incertitudes que soulève le Covid-19. Quelques conseils pratiques formulés le 24 mars... chaque jour amenant actuellement à ajuster ce qui était non discutable la veille ! »

Quels impacts sur les pourparlers en cours ?

Les principes qui prévalent en matière de pourparlers sont la liberté et la bonne foi ; la liberté ayant pour limite, le second principe : la bonne foi. La crise sanitaire que le pays traverse n'offre pas de motif légitime de déroger à ces deux principes fondamentaux.

La rupture de pourparlers peut ainsi être fautive et engager la responsabilité délictuelle de son auteur, lorsqu'elle est brutale et/ou dénuée de raison objective. L'état d'avancement des négociations est un élément primordial dans l'appréciation de la faute.

Si les pourparlers sont très peu avancés, il est admis qu'ils peuvent être rompus librement. Dans le cas contraire, il appartient à la partie qui les rompt de se prévaloir de justes motifs, tel qu'un désaccord sur un élément essentiel du contrat.

Les mesures sanitaires de confinement décidées dans le cadre de la lutte contre le Covid-19 et le ralentissement économique qui en résulte peuvent-ils, l'un et/ou l'autre, justifier une rupture de pourparlers en cours ? Hors le cas des pourparlers débutants, la réponse est a priori négative.

S'agissant des contraintes résultant du confinement, le télétravail est très massivement pratiqué et nous faisons quotidiennement l'expérience de pourparlers qui se poursuivent. Certes de manière virtuelle, certes plus difficilement, certes plus lentement, mais ils ne s'en poursuivent pas moins.

S'agissant du ralentissement économique, il règne actuellement plutôt des incertitudes que des difficultés avérées. En l'état de la jurisprudence, une simple incertitude quant à l'évolution du marché immobilier, notamment locatif, ne saurait justifier une rupture tardive de pourparlers.

Il faut bien sur réserver le cas d'une partie qui serait souffrante ou qui pourrait justifier de difficultés objectives qui lui seraient propres. Des problèmes de financement survenus au cours des pourparlers pourraient également être soulevés si l'acquéreur n'avait pas déclaré renoncer à tout financement. Là encore, pour le moment, il s'agit davantage de craintes que de difficultés avérées.

Notre conseil : ajuster le calendrier et les modalités des négociations en cours, aux contraintes matérielles objectives que vous rencontrez : les parties de bonne foi,

doivent en tirer ensemble les conséquences.

Si vous devez interrompre des négociations, ne motivez pas cette rupture par les seules mesures de luttres contre le Covid-19 ; soulevez à ce titre une difficulté personnelle et objective.

Quels impacts sur les promesses en cours ?

Dans la loi d'urgence adoptée par le Sénat le 22 mars 2020 figure à l'article 7 I 2° b) autorisant le Gouvernement à prendre toute mesure par voie d'ordonnances « adaptant, interrompant, suspendant ou reportant le terme des délais prévus à peine de nullité, caducité, forclusion, prescription, inopposabilité, déchéance d'un droit, fin d'un agrément ou d'une autorisation ou cessation d'une mesure... ».

Il est très vraisemblable que les délais visés ici sont les délais légaux et non les délais contractuels. En toutes hypothèses et dans l'attente des ordonnances, interrogeons le droit commun pour trouver des éléments de réponse aux difficultés diverses qui peuvent se présenter : difficulté matérielle à signer un acte authentique, incertitudes sur la réalisation d'une condition suspensive telle que la purge d'un droit de préemption ou des délais de recours contre une autorisation d'urbanisme etc.

La voie à privilégier est assurément celle de la négociation de bonne foi entre les parties.

Si les parties s'entendent, elles prévoiront un report de la signature de l'acte authentique au terme des mesures de confinement et le cas échéant la prorogation des délais de réalisation des conditions suspensives à un moment auquel l'incertitude qui les affecte sera levée. Il peut suffire d'un avenant conclu sous seings privés par voie dématérialisée, d'un échange de courriers ou de courriels authentifiables, quand bien même la promesse était authentique.

A noter : la prorogation d'une promesse unilatérale soumise à enregistrement, n'a pas elle-même à être enregistrée... ce qui simplifiera bien les choses.

A défaut d'accord, responsabilité de l'une des parties pourrait être recherchée si elle n'a pas de bonne foi négocié les moyens de dépasser une difficulté finalement commune,

ou qu'au contraire, elle a soulevé des difficultés excessives et non avérées. Mais c'est surtout la question du sort de la promesse qui se posera, dans des termes différents selon qu'elle est unilatérale ou synallagmatique.

Dans le premier cas, l'expiration du délai de la promesse rend en principe l'accord caduc, sans possibilité pour le bénéficiaire de lever l'option postérieurement. Dans le second cas, sauf stipulation d'un terme extinctif, l'accord des parties survit au terme, la partie qui le souhaite peut ainsi poursuivre la réitération forcée de la vente pendant 10 ans.

La reconnaissance d'un cas de force majeure aurait-elle alors un effet sur le sort de la promesse ? Rien n'est moins sûr.

Il est tout d'abord incertain que le cas soit retenu. A cet instant, sauf situation particulière, le Covid-19 n'empêche pas de manière définitive de signer un acte authentique. Les difficultés matérielles peuvent en partie être surmontées : les déplacements professionnels sont encore tolérés ; beaucoup d'études notariales sont ouvertes et elles se sont organisées pour procéder à des signatures, si nécessaire sur base de procuration pour respecter le confinement. L'authentification de signature peut cependant poser quelques difficultés

A supposer que le cas soit retenu, quels en seraient les effets ? L'obligation dont la réalisation est empêchée est alors suspendue, rien ne dit cependant que le contrat dont la durée est déterminée, serait prorogé d'autant. Sauf stipulation contraire de la promesse, la réponse semble même plutôt négative.

Dans le cas d'une promesse unilatérale, l'obligation du promettant de vendre pourrait être suspendue, et le bénéficiaire ne pourra alors lever l'option et donc le forcer à vendre. Et le promettant sera vraisemblablement libéré de son obligation par la seule survenance du terme de la promesse qui selon nous ne pourrait être prorogée par l'effet de la force majeure. Le bénéficiaire ne pourra pas non plus engager la responsabilité du Promettant. Se sont de bien tristes consolations si le bénéficiaire voulait acheter. Si c'est le bénéficiaire qui a été empêché de lever l'option par un cas de force majeure, il pourra être en revanche légitime à réclamer la restitution de l'indemnité d'immobilisation.

Dans le cas d'une promesse synallagmatique, les obligations réciproques des parties de vendre et d'acheter seront suspendues, mais la suspension sera temporaire, et chaque obligation devrait en principe à un moment ou un autre, redevenir effective... de telle sorte que le cas de force majeure ne modifierait pas substantiellement la situation des parties.

Les parties pourraient également envisager de renégocier les termes de leur promesse sur la base de la théorie de l'imprévision, supposant un changement imprévisible des circonstances, qui rendrait l'exécution du contrat excessivement onéreuse. Pour l'instant, le Covid-19 ne rend pas l'exécution des promesses plus onéreuse, le marché étant juste moins lisible. Et surtout une telle voie est périlleuse, puisque c'est le juge qui a le dernier mot si les parties ne parviennent pas à un accord.

Notre conseil : prenez langue au plus vite avec l'autre partie pour convenir ensemble des mesures appropriées : prorogation de promesse et/ou prorogation des délais de réalisation des conditions suspensives

Le cas de force majeure, à le supposer caractérisé ce qui est plus qu'incertain, ne présentera a priori qu'un intérêt limité.



Sidonie Fraîche-Dupeyrat et Silke Nadolni

Associées, LPA-CGR avocats