

7 AVRIL 2020

COVID - 19

L'IMPACT DE L'ÉTAT D'URGENCE DANS LES CONTRATS CIVILS

Plusieurs doutes sont survenus au sujet de l'impact de la récente déclaration de l'état d'urgence, qui a été prorogée hier jusqu'au 17 avril afin d'atténuer les effets de la pandémie Covid-19, dans les contrats civils. En effet, il est nécessaire de savoir si l'état d'urgence est susceptible de constituer un cas fortuit, de force majeure¹ ou de changement anormal des circonstances justifiant l'impossibilité de respecter des contrats ou de permettant de procéder à leur modification respective.

Nous allons tenter d'éclaircir certains de ces doutes :

1. Ce que l'on entend par cas fortuit ou de force majeure ?

La jurisprudence des tribunaux portugais définit le cas fortuit ou de force majeure comme un événement naturel ou une action humaine qui, par sa nature ou ses conséquences, est inévitable, imprévisible et insurmontable, et rend impossible ou manifestement disproportionné le respect d'une obligation provenant d'un contrat, sans que la faute soit imputable à l'obligé. Dans ce cas, l'obligé n'engage pas sa responsabilité et est exempt de toute obligation d'indemnisation.

Les phénomènes naturels extrêmes, comme par exemple les ouragans, les typhons et les tempêtes, mais encore certaines actions de l'homme comme la guerre, les révolutions, les grèves, sont des exemples classiques d'événement qualifiés de cas fortuits ou de force majeure.

Les pandémies, comme celle du Covid-19, peuvent aussi, en théorie, être considérées comme un cas fortuit ou de force majeure.

2. L'état d'urgence est-il constitutif d'un cas de force majeure justifiant le non-respect d'un contrat ?

Cette analyse dépend, naturellement, du type de contrat en cause, raison pour laquelle elle devra être faite au cas par cas.

Voyons les exemples suivants :

¹ Les expressions sont utilisées ici comme des synonymes.

Exemple 1 = A a conclu un contrat avec B (entreprise dédiée à la promotion d'événements) pour la réalisation de sa fête de mariage le 4 avril 2020. En vertu de la proclamation de l'état d'urgence, désormais prorogé, B est dans l'impossibilité de fournir ses services car ses installations ont été fermées et son activité suspendue par décision du Gouvernement.

La situation décrite ci-dessus consistera dans un cas de force majeure qui empêche B, pour impossibilité objective, au respect de son obligation de réaliser la fête de mariage de A.

Exemple 2 = A (client) donne mandat à B (avocat) pour que celui-ci élabore et présente une contestation dans le cadre d'une action judiciaire, jusqu'à la fin du mois de mars. En vertu de l'état d'urgence B s'est vu obligé de quitter son cabinet et de rester à la maison.

La situation décrite dans ce deuxième exemple ne sera pas considérée comme un cas de force majeure car, nous admettons, que le service que B s'est engagé à fournir peut être effectué depuis sa maison.

Dans les deux exemples ci-dessous nous sommes face à deux types de contrats de prestations de services, dont l'exécution est affectée de manière différente par le régime de l'état d'urgence que nous vivons.

Contrairement au deuxième exemple, dans le premier exemple, l'invocation de la force majeure comme justification du non-respect du contrat est défendable étant donné le lien de causalité existant entre les mesures décrétées pour la mise en œuvre de l'état d'urgence et l'interruption des travaux.

Ainsi, il faudra à chaque fois une analyse concrète de la situation et du contrat pour déterminer si l'état d'urgence peut être qualifié comme un cas de force majeure.

3. Ce que l'on entend par changement anormal des circonstances ?

Le régime légal de la résiliation ou modification du contrat pour changement anormale des circonstances est prévu, de manière générale, aux articles 437 et suivants du Code Civil.

D'un point de vue juridique, un changement anormal des circonstances correspond à une modification imprévisible qui a pour conséquence l'impossibilité, pour la partie affectée, de respecter le contrat qui a été conclu, ce qui lui confère le droit de résilier ou modifier ledit contrat en suivant des critères d'équité.

Si la partie affectée par le changement anormal des circonstances opte pour la résiliation du

contrat, l'autre partie pourra s'opposer à cette décision en acceptant la modification du contrat selon les termes mentionnés.

Veillez noter que, tout changement de circonstances n'est pas susceptible de conférer à la partie affectée le droit de résiliation ou modification du contrat. Cela n'est possible que si ces changements rendent l'exigence des obligations assumées gravement contraire aux principes de la bonne-foi et ne sont pas couverts par les risques inhérents au propre contrat.

4. L'état d'urgence est-il constitutif d'un cas de changement anormal des circonstances ?

La réponse ici aussi varie selon le cas concret.

Faisons à nouveau appel à un exemple :

A (maître d'ouvrage) a conclu un contrat avec B (entrepreneur) pour la réalisation de travaux de construction. Les deux parties ont convenu que, pour les matériaux nécessaires à l'exécution desdits travaux, que B s'est engagé à obtenir, A verserait à B la somme de €50.000,00.

Face à la déclaration de l'état d'urgence et, en spécial, aux restrictions imposées à la liberté de circulation, le prix des matériaux a augmenté de 80%.

Dans une situation comme celle-ci, B pourrait invoquer que l'état d'urgence a entraîné un changement anormal des circonstances du contrat conclu avec A, car, en effet, nous ne pouvons pas dire qu'une telle augmentation abrupte et aussi significative du prix des matériaux soit couverte par les risques inhérents au contrat.

Ainsi, B aurait le droit de résilier le contrat ou d'exiger sa modification à condition que A soit en mesure de supporter la totalité ou une partie de l'augmentation du prix des matériaux et souhaite maintenir le contrat.

Si la volonté de B était seulement de résilier le contrat, A aurait la possibilité de s'y opposer en acceptant de procéder à sa modification et, par conséquent, de supporter la totalité ou une partie de l'augmentation du prix des matériaux.

Toutefois, si l'augmentation du prix des matériaux était de seulement 5% ou 10%, il serait plus difficile de la qualifier comme un cas de changement anormal des circonstances dans la mesure où elle est susceptible d'arriver dans des conditions normales du marché et est, en

principe, prévue dans la marge des bénéfices de l'entrepreneur lorsqu'il vend les matériaux. Ainsi, cette augmentation serait couverte par les risques inhérents au propre contrat et n'affecterait pas les principes de la bonne-foi, obligeant B à respecter le contrat.

5. Quelle est la différence entre la force majeure et le changement anormal des circonstances ?

Le cas de force majeure détermine toujours l'impossibilité de respecter les obligations selon les termes prévus dans le contrat.

Le changement anormal des circonstances n'empêche pas le respect du contrat. Toutefois, si ce changement n'est pas couvert par les risques inhérents au propre contrat, en vertu des principes de la bonne-foi, le respect dudit contrat devient alors excessivement onéreux, et, par conséquent inexécutable.

6. Comment puis-je savoir si l'état d'urgence est constitutif d'un cas fortuit ou de force majeure ou de changement anormal des circonstances susceptible de justifier le non-respect du contrat ou la modification des conditions contractuelles ?

Il est essentiel de savoir si l'état d'urgence revêt les contours qui permettent de le qualifier comme un cas fortuit ou de force majeure, de manière à rendre licite le non-respect d'un contrat, ou s'il configure une situation de changement anormal des circonstances dans la conclusion d'un contrat entre les Parties, qui puisse ainsi motiver la résiliation ou, du moins, la modification d'un contrat.

Sa bonne et préalable qualification juridique dans un contexte contractuel concret sera décisive pour correctement choisir entre un refus légitime du respect d'un contrat ou l'exigence de sa modification, et le refus (injustifié) du respect, total ou partiel, d'un contrat, susceptible d'engager la responsabilité.

Dans la plupart des cas, une telle qualification est difficile, et exige une analyse concrète, en ayant recours à des concepts juridiques complexes ainsi que à la doctrine et jurisprudence existantes sur la matière.

Par mesure de prévention, nous vous recommandons de commencer par recueillir et analyser tous les contrats actuellement en vigueur afin de confirmer l'existence de clauses portant sur des événements de force majeure et/ou de changement anormal des circonstances. En cas affirmatif, il sera nécessaire de vérifier si ces clauses identifient des situations pouvant

reconduire à l'une des figures mentionnées et si elles déterminent les procédures à suivre, comme par exemple l'exigence d'une éventuelle notification de l'autre partie, dans un délai fixé, pour pouvoir invoquer l'une desdites figures.

Si nous concluons que l'état d'urgence constitue un cas fortuit ou de force majeure justifiant le non-respect d'un contrat déterminé, la partie qui souhaite l'invoquer devra le faire aussitôt que possible, par communication à l'autre partie selon les termes légaux ou tels que prévus dans le contrat.

Ceci s'applique également si l'on cherche à invoquer le changement anormal des circonstances : si la conclusion est de dire que, dans une situation spécifique, l'état d'urgence revêt les caractéristiques nécessaires pour le qualifier comme un cas de changement anormal des circonstances, la partie affectée devra en informer l'autre partie en le justifiant, et lui communiquer son intention de résilier le contrat ou de le modifier. En cas de modification du contrat, la partie affectée devra aussi informer des nouvelles conditions de son exécution.

Pour les cas de résiliation du contrat, l'autre partie pourra, comme nous l'avons vu, s'opposer à cette décision. Dans ce cas, elle devra également informer, de manière hâtive, la partie affectée de sa décision et lui communiquer son acceptation pour modifier le contrat en lui indiquant les nouveaux termes pour sa réalisation.

L'adoption des mesures suggérées ci-dessus pourra faire éviter aux Parties d'entrer en litige.

7. Conclusion

Seule une analyse concrète de chaque situation contractuelle pourra permettre de qualifier ou non l'état d'urgence comme un cas fortuit ou de force majeure ou de changement anormal des circonstances.

Les conséquences seront distinctes en fonction de la qualification faite. Dans certains cas cette qualification permettra de justifier le non-respect du contrat tout court (cas fortuit ou de force majeure), et dans d'autres elle permettra de justifier la modification des conditions contractuelles selon des critères d'équité (changement anormal des circonstances). Par ailleurs il aura certainement des cas qui ne pourront pas être qualifiés par aucune de ces figures et que, par conséquent, n'auront aucun fondement légitime susceptible de justifier le non-respect d'un contrat ou sa modification.

Il est donc primordial de vérifier au préalable l'impact que l'état d'urgence peut avoir dans l'exécution d'un contrat déterminé de manière à conclure si l'on peut le qualifier de cas

fortuit, de force majeure ou de changement anormal des circonstances.

Cette vérification doit se faire préalablement à la prise de décision unilatérale de résiliation ou modification d'un contrat, car, comme nous avons tenté de démontrer, il est possible que pour certains contrats l'état d'urgence ne constitue pas une des figures mentionnées, obligeant ainsi la partie ayant pris la décision à indemniser l'autre partie.

PARES | Advogados est disponible pour vous fournir des informations sur ce thème ou d'autres, de manière plus concrète et adaptée à la réalité de chaque client, étant habilitéée pour fournir tout le soutien nécessaire en cette matière.

Pedro Carreira Albano
pca@paresadvogados.com

Cette Note Informative est dirigée à des clients et avocats et ne constitue pas de la publicité. Sa copie, circulation ou autre forme de reproduction sans l'autorisation expresse de ses auteurs est interdite. L'information fournie est à caractère général et ne dispense pas le recours à un conseil juridique avant toute prise de décision en ce qui concerne la matière. Pour tout éclaircissement additionnel, veuillez contacter **Pedro Carreira Albano** (pca@paresadvogados.com).