



L'ANALYSE : JURISTE & AVOCAT

# Enfin la définition de l'estoppel en droit français

**Le principe de l'estoppel également connu sous le nom de principe de l'interdiction de se contredire au détriment d'autrui (non concedit venire contra factum proprium), vise à sanctionner une partie qui, par son comportement contradictoire, a trompé la confiance légitime de son adversaire.**

L'AVOCAT



Par Jean-Georges Betto, associé, arbitrage international, Lovells

Consacré au rang de principe général du droit du commerce international<sup>1</sup>, l'estoppel est un concept aux multiples facettes dont le rayonnement dans le commerce international et la pratique arbitrale l'a conduit à dépasser les frontières de différents ordres juridiques : droits anglais, américain et australien pour les pays de common law et droits allemand et espagnol pour les systèmes de droit civil<sup>2</sup>.

Le principe de l'estoppel a été consacré en droit français par la Cour de cassation. C'est dans le domaine de l'arbitrage, par un arrêt de la première chambre civile de 2005 que la Cour de cassation a introduit le concept de l'estoppel dans l'ordre juridique français (Civ 1re, 6 juillet 2005, Golshani c/ gouvernement de la République islamique d'Iran, Bull. civ. I, n° 302)<sup>3</sup>. Dans cette affaire, la Cour de cassation a considéré que le demandeur à l'arbitrage ne pouvait solliciter, sans se contredire, l'annulation de la sentence au motif que les arbitres auraient statué sans convention d'arbitrage. La loyauté procédurale justifie l'idée selon laquelle on ne peut se contredire au détriment d'autrui et priver le demandeur à l'arbitrage de la possibilité de se contredire en contestant l'existence de la convention d'arbitrage sur laquelle il s'est lui-même fondé pour initier l'arbitrage. Un autre arrêt de la Cour de cassation, statuant en assemblée plénière, est venu, par la suite, étendre l'application du principe d'estoppel à la procédure civile, tout en précisant que la Cour de cassation se réservait le droit d'en contrôler les conditions d'application (Cass. ass. plén., 27 février 2009, pourvoi n° 07-19.481)<sup>4</sup>. Il ne restait plus qu'à définir le principe et à préciser les conditions de son application, ce qui est à présent chose faite.

La première chambre civile de la Cour de cassation, par un arrêt du 3 février 2010, a défini pour la

première fois la notion estoppel en droit français dans les termes suivants : « le comportement procédural de la société Merial n'était pas constitutif d'un changement de position, en droit, de nature à induire la société Klocke en erreur sur ses intentions et ne constituait donc pas un estoppel, et, d'autre part, que l'absence de contestation par la société Merial de la recevabilité de la demande reconventionnelle de la société Klocke entre l'ordonnance du 12 avril 2006 et le procès d'audience du 12 mai 2006 n'emportait pas, à elle seule, renonciation à se prévaloir de cette irrecevabilité dans la procédure d'annulation (...) ». (Cass. 1re civ., 3 février 2010, Merial c/ Klocke Verpackung, pourvoi n° 08-21.288).

Dans son arrêt précité, la Cour de cassation a, d'une part, consacré la définition de l'estoppel en droit français (I), et d'autre part, confirmé l'autonomie du principe de l'estoppel vis-à-vis de la renonciation à l'exercice des voies de recours (II).

1. En affirmant qu'est constitutif d'un estoppel « un changement de position, en droit, de nature à induire en erreur sur ses intentions », la Cour de cassation est venue préciser, pour la première fois, les conditions de sa mise en œuvre. Pour la Cour de cassation, l'estoppel suppose (i) un changement de position en droit d'une partie et (ii) la prise en considération de ce comportement procédural par l'autre partie de nature à l'induire en erreur sur ses intentions.

Le message est donc clair pour les juges du fond devant lesquels l'estoppel est de plus en plus fréquemment invoqué, au-delà même de la matière de l'arbitrage<sup>5</sup>.

Il ne faut toutefois pas oublier que la sanction de l'estoppel – la fin de non-recevoir – est radicale pour le plaideur malheureux. Le mécanisme de l'estoppel,

1. Voir E. Gaillard, « L'interdiction de se contredire au détriment d'autrui comme principe général du droit du commerce international (le principe de l'estoppel dans quelques sentences arbitrales récentes) », Rev. Arb. 1985, p. 241.

2. Pour une distinction du principe de l'estoppel entre les droits anglais, américain et australien, voir Ph. Pinsolle, « Distinction entre le principe de l'Estoppel et le principe de bonne foi dans le droit du commerce international », JDI, 1998.905. Pour le principe de l'estoppel en droit allemand et droit espagnol, voir E. Agostini, « Estoppel : rendons à César », Rec. Dalloz 2006, p. 1424.

3. Le principe de l'estoppel avait déjà été admis au préalable par la Cour de cassation (Cass. crim., 11 juin 1996, Bull. crim.

n° 245), mais ce n'est que dans l'arrêt Golshani du 6 juillet 2005 que la Cour a fait expressément référence, pour la première fois, à la règle de l'estoppel.

4. La consécration du principe de l'estoppel s'inscrit dans le prolongement de la consécration par l'assemblée plénière de l'obligation de concentration des moyens, qui constitue, comme l'estoppel, une autre facette de l'application du principe de la loyauté procédurale, voir Cass. ass. plén., 7 juillet 2006, Bull. ass. plén., n° 8.

5. Pour une application du principe de l'estoppel en procédure civile, voir Cass. ass. plén., 27 févr. 2009 : JCP G 2009, II, 1073, note P. Callé.

comme toute irrecevabilité, prive en effet le demandeur de l'accès au juge. Une interprétation trop large de ce principe pourrait ainsi conduire à une violation des droits de la défense. Toutefois, la consécration de ce principe par la Cour de cassation ne doit pas conduire à paralyser la liberté de la défense, et encore moins à bloquer toute initiative de la partie qui entend faire évoluer sa position en fonction des circonstances ou de l'évolution du litige.

En contrepartie, il est nécessaire de veiller à ce que l'estoppel ne soit pas invoqué à mauvais escient ou à des fins purement dilatoires pour contrer toute évolution dans l'argumentation de l'autre partie, ce qui serait source d'incidents multiples, et surtout contraire à l'effet recherché par la consécration du principe de l'estoppel.

C'est une des raisons pour laquelle la Cour de cassation s'est expressément réservée, dans son arrêt du 27 février 2009, le droit de contrôler les conditions de son application : «la seule circonstance qu'une partie se contredise au détriment d'autrui n'emporte pas nécessairement fin de non-recevoir»<sup>6</sup> (Cass. ass. plén., 27 févr. 2009 : JCP G 2009, II, 1073, note P. Callé).

2. En affirmant d'une part, que l'estoppel ne pouvait être invoqué en l'absence de contradiction dans le comportement procédural du demandeur, et d'autre part, que l'absence de réitération de réserve après l'ordonnance de procédure ne signifiait pas que le demandeur avait renoncé à se prévaloir de cette irrecevabilité au stade de l'annulation de la sentence, l'arrêt susmentionné de la Cour de cassation du 3 février 2010 consacre l'autonomie du principe de l'estoppel vis-à-vis de la renonciation à se prévaloir d'une irrégularité de procédure.

Précédemment, dans un arrêt où elle avait qualifié le comportement procédural du demandeur tant d'estoppel que de renonciation à se prévaloir d'une irrégularité de procédure, la Cour de cassation a précisé que ces deux notions ne se recoupaient pas nécessairement et ce, même si leurs domaines d'application «peuvent, dans certains cas, être identiques» (Cass. 1<sup>re</sup> civ., Jean Lion, 6 mai 2009, pourvoi n° 08-10.281).

Le principe de l'estoppel et la renonciation à se prévaloir d'une irrégularité de procédure sont donc des mécanismes distincts susceptibles d'application commune. On ne peut toutefois que regretter le fait que les hauts magistrats aient omis de préciser, à ce jour, les critères de différenciation entre ces deux mécanismes.

Ainsi, en l'état actuel de la jurisprudence, certains faits peuvent être qualifiés à la fois de renonciation et d'estoppel (Civ 1<sup>re</sup>, 6 juillet 2005, Golshani c/ Gouvernement de la République islamique d'Iran, Bull civ I, n° 302<sup>7</sup> ; Cass. 1<sup>re</sup> civ., 6 mai 2009, Jean Lion, pourvoi n° 08-10.281) ou encore être considérés comme n'entrant dans aucune de ces deux catégories (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 3 février 2010, Merial c/ Klocke Verpackung, pourvoi n° 08-21.288), voire ne s'apparentant qu'à l'une d'entre elles sans discuter de l'autre (Cass. ass. plén., 27 févr. 2009 : JCP G 2009, II, 1073, note P. Callé).

La doctrine admet que la renonciation à se prévaloir d'une irrégularité de procédure, à la différence de l'estoppel, sanctionne le comportement unilatéral d'une partie sans considération d'une éventuelle prise en compte de ce comportement par l'autre partie<sup>8</sup>. A l'inverse, parce qu'il tend à protéger la confiance légitime de la partie victime des contradictions de la partie adverse, l'estoppel nécessite l'analyse du comportement des deux parties<sup>9</sup>. Ceci permet de distinguer deux mécanismes, susceptibles d'application commune et qui sont tous les deux sanctionnés par l'irrecevabilité du moyen soulevé.

A n'en pas douter cette nouvelle institution du droit français que constitue l'estoppel a un grand avenir devant elle comme outil premier de régulation et de moralisation du contentieux. La première chambre civile a d'ores et déjà montré à diverses reprises son esprit novateur dans ce domaine, principalement dans le cadre de litiges afférant à l'arbitrage international. Son avenir serait encore plus grand si le mécanisme de l'estoppel était étendu à l'ensemble de la matière contractuelle<sup>10</sup>. La suite au prochain numéro d'OD&A... ■

6. Dans ce sens, le communiqué de presse du service de documentation et d'études de la Cour de cassation prévoit que «sans exclure l'application de la règle dite de l'interdiction de se contredire au détriment d'autrui, ou estoppel, en matière procédurale, la Cour de cassation se réserve ainsi le droit d'en contrôler les conditions d'application», voir Bulletin d'information de la Cour de cassation du 15 avril 2009, n° 700.  
7. Dans l'affaire Golshani, la Cour de cassation a implicitement reconnu la coexistence de l'estoppel et de la renonciation à se prévaloir d'une irrégularité de procédure. En consacrant le principe de l'estoppel en droit français elle relève également la participation «sans aucune réserve pendant plus de neuf ans, à la procédure arbitrale» de M. Golshani, ce qui conduit à caractériser une renonciation à se prévaloir d'une irrégularité de procédure.

8. Voir L. Cadiet, «La renonciation à se prévaloir des irrégularités de la procédure arbitrale», Rev. arb., 1996.3 ; Ph. Pinsolle, note sous Cass. 1<sup>re</sup> civ, 6 juillet 2005, Rev. arb., 2005.993 ; J. Ortscheidt, «Précisions sur le régime de l'estoppel dans l'arbitrage international», La semaine Juridique Entreprise et Affaires n° 8, 25 février 2010, 1194.

9. Idem.

10. Le principe d'estoppel n'a été consacré, à ce jour, que partiellement en matière contractuelle, notamment en matière bancaire concernant la mise en place d'une convention d'unité de compte, voir Com. 8 mars 2005, Bull. civ. IV, n° 44.

11. Les propos tenus par l'auteur sont strictement personnels et n'engagent ni la société ni le groupe auquel il appartient.

## LE JURISTE



et Alexandre Job<sup>11</sup>, juriste d'entreprise