

**Silences de professionnels**

(Civ. 3<sup>e</sup>, 18 févr. 2004, n° 02-17.523, Bull. civ. III, n° 32, p. 30 ; Civ. 1<sup>re</sup>, 30 nov. 2004, n° 01-14.314, à paraître au Bulletin ; Com. 3 nov. 2004, n° 01-16.238, D. 2004.3063, obs. V. Avena-Robardet [📄](#), D. 2005.579, note E. Naudin [📄](#) ; Civ. 1<sup>re</sup>, 4 janv. 2005, n° 02-11.339, à paraître au Bulletin ; 15 mars 2005, n° 01-13.018, à paraître au Bulletin, D. 2005.1462, note A. Cathiard [📄](#) ; Paris, 5<sup>e</sup> ch. B, 17 mars 2005, SAS D Major c/SARL Goldstar France, inédit)

Jacques Mestre, Professeur à l'Université Paul Cézanne (Aix-Marseille III); Doyen honoraire  
Bertrand Fages, Professeur à l'Université Paris-Val-de-Marne (Paris XII)

\*  
\*\*

Il est habituel d'observer que, dans les relations entre professionnels, le silence se présente de manière inhabituelle. A la fois plus aisément approuvé et moins fréquemment répréhensible qu'entre simples particuliers, l'idée sous-jacente étant que les professionnels sont suffisamment grands pour réagir et se défendre.

Mais les tendances sont-elles bien toujours celles-là ?

Sur le terrain, d'abord, de l'approbation, il est effectivement des arrêts qui continuent d'affirmer qu'entre professionnels, le silence peut valoir consentement dès lors que « les éléments communiqués » établissent que les parties sont depuis un certain temps en relations d'affaires (Paris, 5<sup>e</sup> ch. B, 17 mars 2005). Cela étant, cette dernière formule souligne bien elle-même que tout reste ici très circonstanciel, et que le silence ne peut se voir doter d'une portée par trop générale. D'autant que, au plan du contenu obligationnel, la Cour de cassation rappelle régulièrement, même entre professionnels, les vertus de la bonne vieille acceptation expresse. A preuve ce pédagogique arrêt de la chambre commerciale rendu le 3 novembre 2004. Deux sociétés d'un même groupe avaient conclu avec la Banque populaire du Nord des conventions de comptes courants dont une clause stipulait que l'accord du client sur les opérations portées au compte serait présumé résulter de l'absence de réclamation de la part de celui-ci dans le délai d'un mois de la réception de son relevé de compte. Or, en décembre 1997, X., Y. et ces deux sociétés vont contester judiciairement vingt-quatre virements exécutés par la banque entre septembre 1992 et juillet 1993 au motif qu'ils ont été réalisés sans ordre de X. et Y., seuls habilités à disposer du pouvoir de faire fonctionner ces comptes, et en conséquence demander la restitution des sommes correspondantes ainsi que des dommages-intérêts. Les juges du fond (Reims, 24 juill. 2001) rejettent toutefois leurs demandes en relevant qu'ils n'ont pas contesté avoir reçu la totalité des relevés de comptes afférents aux opérations litigieuses, qu'ils n'ont formulé aucune réclamation dans le délai d'un mois dont ils disposaient conventionnellement pour protester et qu'aucune faute n'est démontrée à la charge de la banque. Mais la chambre commerciale exerce sa censure sous le visa des articles 1134 et 1937 du code civil : « en statuant ainsi, alors que l'absence de protestation du client dans le délai d'un mois de la réception des relevés de compte n'empêchait, selon la convention des parties, qu'une présomption d'accord du client sur les opérations y figurant, laquelle ne privait pas celui-ci de la faculté de rapporter, pendant la durée de prescription légale, la preuve d'éléments propres à l'écarter, qu'elle avait elle-même relevé qu'aucun des ordres écrits relatifs aux virements litigieux n'était signé des personnes ayant pouvoir de faire fonctionner les comptes des sociétés A et C et qu'à supposer qu'aucune faute ne soit imputable à la Banque populaire du Nord dans l'exécution des virements litigieux, cette circonstance n'était pas de nature à la décharger de son obligation de ne restituer les fonds qu'aux déposants ou à leurs mandataires, la Cour d'appel a violé les textes susvisés ».

Sur le terrain, ensuite, de la sanction, il est pareillement toujours des arrêts qui refusent de reprocher à un professionnel son silence lors de la conclusion du contrat dès lors que son cocontractant, lui-même professionnel, avait parfaitement les moyens - et donc le devoir - de s'informer ou d'éviter le préjudice qu'il a souffert. Ainsi cet arrêt de la première chambre civile, du 30 novembre 2004. Un exploitant agricole avait utilisé, pour traiter cinquante hectares de vergers, des produits phytosanitaires achetés à une société. Or, une dizaine de jours après le traitement, ses fruits étaient tombés et devenus impropres à la consommation. Après avoir obtenu en référé la désignation d'un expert, il décida d'assigner en indemnisation la société et son assureur sur le fondement du manquement du vendeur à son obligation d'information et de conseil. Ayant échoué devant les juges du fond (Bordeaux, 30 mai 2001), il fit valoir dans son pourvoi qu'« un pruniculteur n'est pas un professionnel des produits phytosanitaires ». Mais la Cour de cassation a été sensible à cette argumentation : « après avoir relevé qu'en sa qualité de professionnel de la culture des pruniers, M. B. était tenu d'une obligation de prudence et de précaution élémentaire, et que les étiquettes du produit vendu, à l'origine du sinistre, mentionnaient qu'il s'agissait d'un fongicide pour céréales, dont l'utilisation pouvait avoir des effets irréversibles, c'est dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation que la cour d'appel a estimé que M. B. ne pouvait ignorer les risques qu'il encourait en utilisant ce produit contrairement aux prescriptions du fabricant et en le mélangeant à deux autres produits sans essai préalable, de sorte qu'il ne pouvait reprocher au vendeur un manquement à son obligation d'information et de conseil ».

Cela étant, là aussi, il est des silences répréhensibles, dès lors que notre Haute juridiction rappelle régulièrement que « l'obligation d'information et de conseil du vendeur à l'égard de son client sur l'adaptation du matériel vendu à l'usage duquel il est destiné existe à l'égard de l'acheteur professionnel dans la mesure où sa compétence ne lui donne pas les moyens d'apprécier la portée exacte des caractéristiques techniques du dispositif en cause » (Civ. 1<sup>re</sup>, 20 juin 1995, Bull. civ. I, n° 277 ; 3 juin 1998, *ibid.* n° 198). Ainsi en est-il tout particulièrement, comme le souligne la troisième chambre civile dans un arrêt du 18 février 2004, lorsque le produit vendu est un produit nouveau. Reproduisons simplement ici l'attendu qui exprime cette importante précision : « la cour d'appel a légalement justifié sa décision en retenant que la société M. aurait dû préciser d'elle-même que la texture inhabituelle de son produit impliquait une contre-performance particulière dans certains sites, une telle obligation de renseignement pesant sur le fabricant d'un produit nouveau à l'égard de l'acquéreur, ce dernier fût-il un utilisateur professionnel ».

Il est même, pourrait-on dire, des silences... coupables, dès lors que l'obligation de contracter de bonne foi existe naturellement aussi entre professionnels (cf. F. Eudier, Modèles et anti-modèles dans le rôle du juge en matière contractuelle, *in* Th. Revet (dir.), Code civil et modèles, LGDJ, 2005, p. 236 et s.). Arrêtons-nous ainsi quelques instants sur un arrêt de la première chambre civile, rendu le 15 mars 2005 dans des circonstances assez complexes. Une société SEATT, qui avait mis à la disposition de la société Bedos imprimeurs un salarié victime en la circonstance d'un accident du travail aux conséquences particulièrement graves le 24 mai 1983, avait été condamnée, au titre d'une faute inexcusable commise par l'intermédiaire de la société utilisatrice, à rembourser à la CPAM les indemnités versées. Par la suite, la société AEH, venant par plusieurs cessions et fusions aux droits de la société Bedos, fut elle-même condamnée à couvrir la société SEATT des sommes versées et des frais de procédure. Elle décida donc d'agir à son tour en garantie contre les consorts H., héritiers de Marc H., gérant et associé de la société Bedos à l'époque de l'accident et de la cession initiale. Or les juges du fond (Paris, 27 avr. 2001) la déboutèrent en observant qu'aucune pièce de cette dernière n'établissait une

obligation précontractuelle à la charge de Marc H. et au bénéfice du cessionnaire initial, la société Infimex. Tout au contraire, relevèrent ces magistrats, cédant et cessionnaire des parts avaient à cette époque entendu ne déterminer le prix de cession, ferme et définitif, qu'en considération du bilan de la société cédée établi au 31 décembre 1985 et de celui d'une autre société, elle-même associée, arrêté à la même date. En outre, pour conforter encore le silence du cédant, il fut rappelé par ces mêmes juges du fond que les parties avaient expressément stipulé que tout passif d'origine sociale ou fiscale qui se révélerait postérieurement à la cession mais né avant cette date ne pourrait remettre en cause le prix retenu. Mais, devant cette batterie d'attendus, la première chambre civile n'a pas faibli et a heureusement choisi d'exercer sa censure sous le visa de l'article 1382 du code civil : « en statuant ainsi, sans rechercher si Marc H., pénalement condamné le 29 janvier 1987 pour blessures involontaires et infraction à la législation du travail, n'avait pas manqué à son obligation de contracter de bonne foi en omettant d'informer la société Infimex des conséquences probables d'un accident du travail intervenu avant la cession litigieuse, la Cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ».

Le message est donc des plus explicites : l'obligation de contracter de bonne foi joue tout autant entre professionnels qu'entre non-professionnels ou encore entre l'un et l'autre, et cette obligation est, comme veut sans doute le suggérer le visa de l'article 1382, d'ordre public, la convention des parties étant inapte à la mettre entre parenthèses, de manière frontale ou même plus subtile, par le biais d'une stipulation que le professionnel brandirait ensuite comme un étendard d'impunité !

Le silence n'est donc pas nécessairement, pour le professionnel, la meilleure solution... Reste, lorsque celui-ci s'en est départi, à prouver l'accomplissement de la parole. Et sur ce point, on relèvera avec intérêt l'arrêt rendu par la première chambre civile le 4 janvier 2005. Des parents X. reprochaient ici à une cour d'appel de les avoir déboutés de leur action en responsabilité contre M<sup>me</sup> Y., gynécologue, pour défaut d'information quant à la nécessité d'une amniocentèse sur la personne de l'épouse, ultérieurement accouchée d'un enfant trisomique. Or, pour rejeter le pourvoi, la Cour de cassation prend soin de dire, d'abord, que « s'agissant d'un fait juridique, le médecin prouve par tous moyens la délivrance de l'information permettant au patient d'émettre un consentement ou un refus éclairé quant aux investigations ou aux soins auxquels il est possible de recourir », et ensuite que l'interdiction de se constituer un titre à soi-même est « limitée à la preuve des actes juridiques ». Précision dont nous nous réjouissons, tant la formulation passée de ce principe nous était apparue exagérément large (RTD civ. 1997.136 ) , et qui, au cas d'espèce, permet à la Cour de cassation de rejeter le pourvoi dès lors que la cour d'appel avait relevé qu'il résultait des attestations produites par M<sup>me</sup> X., de ses propres déclarations au cours de l'expertise ainsi que du dossier médical tenu par M<sup>me</sup> Y., que M<sup>me</sup> X. avait bien été sensibilisée à l'éventualité de l'amniocentèse, que toutes deux avaient discuté en temps utile de l'opportunité d'y procéder, et que le refus de la patiente figurait dans la lettre que M<sup>me</sup> Y. avait alors adressée pour ce motif à une consoeur en vue d'une échographie de substitution, document restitué par sa destinataire pour les besoins de l'expertise et dans des conditions exclusives de toute collusion.

Autrement dit, la gynécologue était bien sortie de son silence, et sa consoeur, sollicitée d'apporter sa contribution à la vérité, ne s'était manifestement pas, pour sa part, retranchée derrière le secret professionnel...

**Mots clés :**

**CONTRAT ET OBLIGATIONS** \* Formation du contrat \* Silence \* Consentement \* Obligation d'information \* Bonne foi