








La situation des parties à une promesse unilatérale

(Civ. 3^e, 30 juin 2010, n° 09-15.476, inédit - Civ. 3^e, 8 sept. 2010, n° 09-13.345, D. 2010. 2061 , JCP 2010, n° 43, n° 1051, note G. Pillet)

Bertrand Fages, Professeur à l'Ecole de droit de la Sorbonne, Université Paris I, Panthéon-Sorbonne

Commençons par examiner la situation du bénéficiaire, ce qui est l'ordre logique des choses dans la mesure où la caractéristique essentielle de toute promesse unilatérale est, au profit de celui-ci, la création d'une option. Voilà d'ailleurs pourquoi le droit allemand, par exemple, parle de contrat d'option (*der Optionsvertrag*) au lieu de promesse, tandis que la pratique des affaires, très pragmatique, raisonne toujours en se plaçant du côté du titulaire de l'option, auquel on aura, selon les cas, consenti un *call* (option d'achat) ou un *put* (option de vente) - deux termes anglais si expressifs et usuels qu'ils tendent, dans certains domaines, à occulter la qualification juridique de promesse, y compris dans les contrats soumis au droit français.











En droit français, mise à part la qualification qu'il convient de donner au droit d'option (droit de créance ? droit potestatif ?), la situation du bénéficiaire ne pose guère de difficultés. Même si rien ne l'empêche, le cas échéant, de s'engager à exécuter certaines obligations prévues dans la promesse ou dans l'ensemble synallagmatique au cœur duquel celle-ci vient s'insérer (V. dernièrement, à propos d'une promesse incluse dans un contrat de transaction, Cass., ass. plén., 24 févr. 2006, n° 04-20.525, D. 2006. 2076, obs. I. Gallmeister , note C. Jamin  ; *ibid.* 1396, point de vue I. Najjar  ; *ibid.* 2057, chron. S. Chassagnard-Pinet  ; *ibid.* 2638, obs. S. Amrani Mekki et B. Fauvarque-Cosson  ; AJDI 2006. 394  ; RTD civ. 2006. 301, obs. J. Mestre et B. Fages , RLDC 2006/27, n° 2031, note B. Mallet-Bricout), on sait que le bénéficiaire, en raison du caractère unilatéral de la promesse, n'exprime par son acceptation aucun consentement définitif au contrat. D'où l'idée que sa position est celle, confortable, d'un cocontractant qui n'a pas consenti à grand chose, si ce n'est au bénéfice d'une option, et au droit, bien souvent illustré en jurisprudence, de rechercher la responsabilité du promettant... Mais, inversement, le fait d'accepter une promesse unilatérale peut-il être source de responsabilité pour le bénéficiaire ? Dans un arrêt du 30 juin 2010, la troisième chambre civile ne l'exclut pas. Prononçant une cassation pour violation de l'article 1147 du code civil, elle reproche à une cour d'appel de ne pas avoir condamné le bénéficiaire d'une promesse unilatérale d'achat de parcelles agricoles (en l'occurrence une SAFER) à indemniser un promettant (un certain M. B.) qui, du fait d'une clause d'inaliénabilité affectant une partie des parcelles, n'avait pu acquérir la surface convenue. Il y avait là, selon la Cour de cassation, matière à retenir la responsabilité contractuelle de la SAFER, « qui s'était abstenue de se renseigner sur la disponibilité du bien avant d'accepter la promesse unilatérale d'achat de M. B. » et, ce faisant, « avait directement causé à ce dernier certains chefs de préjudice ».


Le premier intérêt que l'on voit dans cet arrêt est de s'emparer d'une hypothèse qui, sans être très fréquente, n'a toutefois rien d'exceptionnel. De nombreux biens sont rendus indisponibles par l'effet de clauses d'inaliénabilité pouvant être stipulées aussi bien dans des libéralités que dans des actes à titre onéreux (V. en ce sens Civ. 1^{re}, 31 oct. 2007, Bull. civ. I, n° 337 ; Bull. Joly, 2008. 121, note A. Couret). En droit des sociétés, le législateur autorise expressément l'insertion de ces clauses dans les statuts des sociétés par actions simplifiées (art. L. 227-13 c. com.) et des sociétés européennes (art. L. 229-11 c. com.) ; et il arrive aussi que, de leur propre initiative, les actionnaires de sociétés anonymes y recourent dans leurs pactes. C'est dire que la solution posée par l'arrêt n'a pas vocation à ne concerner que les promesses portant sur des immeubles. Elle pourrait par exemple s'appliquer au fait, pour une société

holding, d'accepter le bénéfice d'une promesse unilatérale d'achat de ses participations sans s'informer au préalable de la disponibilité des actions de chacune de ses filiales.

De façon plus fondamentale, l'arrêt a surtout le mérite de révéler qu'un bénéficiaire, même s'il ne consent pas à titre définitif, ne peut se désintéresser des conditions d'efficacité du contrat. On voit ici qu'accepter une promesse d'achat, c'est-à-dire le bénéfice d'une option de vente, fait naître une obligation de se renseigner sur la disponibilité de la chose, sur l'existence de l'objet. Et ceci, non pas seulement pour assurer la validité de la promesse elle-même (qui, en l'espèce, n'avait pas été remise en cause sur le fondement de l'article 1129 du code civil, car probablement déjà caduque), mais encore pour permettre la faisabilité d'un contrat auquel l'autre, le promettant, a déjà définitivement consenti.

Côté promettant, en effet, c'est bien d'un consentement définitif au contrat qu'il convient de parler, ainsi que vient de l'affirmer sans ambiguïté un arrêt du 8 septembre 2010 à propos d'une promesse unilatérale de vente. Dans cette affaire, le promettant était décédé avant la levée d'option, en laissant notamment parmi ses héritiers un enfant mineur, placé sous le régime de l'administration légale sous contrôle judiciaire. Comme il est acquis que les ayants cause à titre universel sont tenus par la promesse faite par leur auteur (V. en cas de décès du promettant : Civ. 1^{re}, 22 oct. 1963, Bull. civ. I, n° 448 ; et en cas d'opération de fusion ou de scission : Paris, 24 mars 2006, Dr. sociétés, 2006, n° 83, note H. Lecuyer), le bénéficiaire, qui était encore dans les délais, leva l'option. Mais il se vit alors opposer que la réalisation de la vente n'était pas possible faute d'autorisation du juge des tutelles, ce que confirma une cour d'appel au motif que l'obligation du promettant ne constituait qu'une obligation de faire et que, par voie de conséquence, la vente exigeait un consentement supplémentaire pour devenir parfaite. Dans l'arrêt rapporté, la troisième chambre civile censure cette analyse. Elle estime que « le promettant avait définitivement consenti à vendre et que l'option pouvait être valablement levée, après son décès, contre ses héritiers tenus de la dette contractée par leur auteur, sans qu'il y eût lieu d'obtenir l'autorisation du juge des tutelles ».

Assurément, une telle affirmation ne passe pas inaperçue. Tout le monde a en mémoire l'arrêt dans lequel la troisième chambre civile a considéré qu'une « levée d'option, postérieure à la rétractation, excluait toute rencontre des volontés réciproques de vendre et d'acquérir ». Et cela pour la raison précise, selon elle, que l'engagement du promettant « ne constituait qu'une obligation de faire » et non l'expression d'un consentement définitif (Civ. 3^e, 15 déc. 1993, n° 91-10.199, D. 1994. 507  ; note F. Bénac-Schmidt  ; *ibid.* 230, obs. O. Tournafond  ; *ibid.* 1995. 87, obs. L. Aynès  ; AJDI 1994. 384  ; *ibid.* 351, étude M. Azencot  ; *ibid.* 1996. 568, étude D. Stapyhton-Smith  ; RTD civ. 1994. 584, obs. J. Mestre ). Désormais, cette même chambre admet qu'en concluant une promesse de vente, le promettant a « définitivement consenti à vendre ». Cela signifie que le consentement du promettant, qui est le pendant obligatoire de l'option accordée au bénéficiaire, est acquis dès la conclusion de la promesse. Point n'est besoin de le réitérer. Point n'est permis de le reprendre. Il y a là un changement de cap qui pourrait constituer l'amorce d'un abandon de la jurisprudence initiée en 1993 et ainsi permettre, quand les parties ne l'ont pas elles-mêmes prévu (V. sur cette possibilité Civ. 3^e, 27 mars 2008, n° 07-11.721, D. 2008. 2965, obs. S. Amrani Mekki et B. Fauvarque-Cosson  ; RTD civ. 2008. 475, obs. B. Fages ), de sanctionner par l'exécution forcée la rétractation du promettant.

L'évolution, si elle se confirme, doit être saluée. Néanmoins, derrière les raffinements de la technique juridique française (consentir définitivement plutôt que s'obliger à faire), elle ne peut occulter le fait que toute promesse unilatérale revêt pour les deux parties, et en particulier, bien sûr, pour le promettant, un caractère « obligatoire ». La promesse est conclue sous le sceau de la force obligatoire, de la normativité qui s'attache aux conventions légalement formées (rapp. P. Ancel, Force obligatoire et contenu obligationnel du contrat, RTD. civ. 1999. 786 , spéc. n° 21). Et c'est d'ailleurs bien comme cela que la vivent ses utilisateurs, français ou étrangers, qui pourraient avoir des difficultés à comprendre que le promettant ne s'est pas juridiquement « obligé ». Ayant accordé au bénéficiaire le droit d'exercer une option, il s'est au contraire obligé, par son consentement, à respecter toutes les conséquences juridiques qu'une telle option peut entraîner lorsqu'elle est exercée. On en revient une fois encore à l'essentiel : l'option.

Mots clés :

VENTE * Promesse de vente * Promesse unilatérale de vente * Option * Exercice * Délai

CONTRAT ET OBLIGATIONS * Promesse de contrat * Bénéficiaire * Obligation * Promettant *

Consentement définitif