

Commentaire d'un arrêt sur l'exécution forcée en nature des promesses unilatérales de vente rendu par la cour de cassation le 11 Mai 2011 :cass.civ. 3ème, 11 mai 2011, n°10-12.875.

Fatiha SAADI

Maitre de conférences (B)
Faculté de Droit et de Sciences Politiques
Université d'Oran 2

« LA COUR : - Attendu, selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 10 novembre 2009), rendu sur renvoi après cassation (3e chambre civile, 28 janvier 2009, pourvoi n° 08-12.649), que les époux Pierre et Simone B... ont acquis l'usufruit d'un immeuble aux Saintes-Maries-de-la-Mer et leur fils Paul la nue-propriété ; que par acte authentique du 13 avril 2001, celui-ci a consenti après le décès de son père une promesse unilatérale de vente de l'immeuble à M. M..., qui l'a acceptée, en stipulant que Mme Simone B... en avait l'usufruit en vertu de l'acte d'acquisition et que la réalisation de la promesse pourrait être demandée par le bénéficiaire dans les quatre mois à compter du jour où celui-ci aurait connaissance, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, du décès de l'usufruitière ; que par acte sous-seing privé du 7 avril 2004, M... X... a pris l'engagement de régulariser l'acte authentique de vente relatif à la promesse unilatérale de vente et s'est mariée le 28 avril 2004 avec M. Paul B..., qui est décédé le 25 mai 2004 ; que par acte du 31 octobre 2005, Mme X...-B... a assigné M. M... en annulation de la promesse unilatérale de vente ; que par lettre du 31 janvier 2006, Mme X...-B... a notifié à M. M... le décès de sa belle-mère usufruitière, survenu le 2 janvier 2006 ; que M. M... a levé l'option le 17 mai 2006 ;

Sur le premier moyen : - Vu les articles 1101 et 1134 du code civil ; - Attendu que pour dire la vente parfaite, l'arrêt retient qu'en vertu de la promesse unilatérale de vente Mme X...-B... devait maintenir son offre jusqu'à l'expiration du délai de l'option, sans aucune faculté de rétractation ; que Mme X...-B... ne pouvait se faire justice à elle-même

et que le contrat faisant loi, elle ne pouvait unilatéralement se désengager ; qu'en statuant ainsi, alors que la levée de l'option par le bénéficiaire de la promesse postérieurement à la rétractation du promettant excluant toute rencontre des volontés réciproques de vendre et d'acquérir, la réalisation forcée de la vente ne peut être ordonnée, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Par ces motifs, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le second moyen, casse et annule, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 10 novembre 2009, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence, remet, en conséquence, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Montpellier, condamne M. M... aux dépens, vu l'article 700 du code de procédure civile, condamne M. M... à payer à Mme X...-B... la somme de 2 500 € ; rejette la demande de M. M..., dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt cassé.»

Commentaire

Introduction

La promesse unilatérale de vente est un contrat par lequel une personne (le promettant) s'engage à vendre un bien déterminé à des conditions déterminées, notamment de prix, à un autre (le bénéficiaire) qui dispose d'un droit d'option consistant à acheter (en levant l'option) ou non (en laissant passer le délai convenu).

Ceci dit que le bénéficiaire de la promesse de vente doit lever l'option dans un délai précis en vue de la conclusion du contrat. Cette règle a été respectée par le bénéficiaire de la promesse de vente dans l'arrêt mentionné, sauf que le promettant avait antérieurement rétracté son consentement et a par la suite refusé de contracter.

En effet dans cet arrêt du 11 Mai 2011 de la troisième chambre civile il s'agissait d'un couple qui a fait l'acquisition de l'usufruit d'un bien immeuble et leur fils de la nue-propriété. A la suite du décès du

père, le fils a consenti au bénéficiaire, une promesse unilatérale de vente du bien immeuble, lui laissant une durée de quatre mois pour lever l'option, cette période débute sous la condition suspensive du décès de sa mère usufruitière. Suite à la mort du promettant, son épouse annule la vente. Quelques mois plus tard, l'usufruitière décède, ce qui permet au bénéficiaire de lever l'option dans le respect du délai prévu.

Les juges de fond décident que le promettant n'avait pas un droit de rétracter jusqu'à l'expiration du délai d'option et que de ce fait la vente était parfaite. Le promettant forme un pourvoi en cassation au moyen que sa rétractation empêchait toute rencontre des volontés, et que la formation de la vente promise était impossible par conséquent.

La question soumise à la haute juridiction était donc de savoir si le promettant pouvait décider unilatéralement de se rétracter de sa promesse avant le début de la période durant laquelle le bénéficiaire pouvait exercer son option.

Le résultat était que la cour de cassation a cassé l'arrêt de la cour d'appel au motif que « la levée de l'option par le bénéficiaire de la promesse postérieurement à la rétractation du promettant excluant toute rencontre des volontés réciproques de vendre et d'acquérir, la réalisation forcée de la vente ne peut être ordonnée ».

Il s'agit ici d'un refus catégorique de prononcer l'exécution forcée de la promesse unilatérale tout en adoptant un fondement différent de celui retenu jusqu'ici.

Cette position nous incite à traiter deux points essentiels :

A-Quelle est la sanction de la rétractation du promettant antérieurement à la levée de l'option par le bénéficiaire dans les délais de la promesse de vente?

B- quels sont les procédés pouvant garantir l'efficacité des engagements unilatéraux?

A-Quelle sanction pour la rétractation du promettant antérieurement à la levée de l'option par le bénéficiaire dans les délais de la promesse de vente?

Une simple lecture de la jurisprudence Française permet de constater un refus catégorique de prononcer l'exécution forcée de la promesse unilatérale de vente, dans la mesure où elle n'accorde que des dommages intérêts à la partie lésée.

Néanmoins la haute juridiction s'est fondée dans un premier temps sur l'article 1142 du code civil pour l'abandonner par la suite au profit de l'article 1134 du même code.

A1-L'ancienne position : L'argument relatif à la nature de l'obligation

Depuis l'arrêt Cruz du 15 décembre 1993, la 3^{ème} chambre civile avait retenu que : «Tant que les bénéficiaires n'avaient pas déclaré acquérir, l'obligation de la promettante ne constituait qu'une obligation de faire et que la levée de l'option postérieure à la rétractation de la promettante, excluait toute rencontre des volontés réciproques de vendre et d'acquérir.¹»

Dans ce premier arrêt, la cour de cassation avait refusé de prononcer l'exécution forcée de la promesse unilatérale de vente violée par le promettant, qui rétracte son consentement avant la levée d'option par le bénéficiaire, en se fondant sur l'article 1142 du code civil².

La haute juridiction met de ce fait à la charge du promettant une obligation de faire dont l'inexécution ne peut donner lieu qu'à des dommages- intérêts en application de l'article 1142 du code civil.

¹Cass. 3^{ème} civ. 15 décembre 1993, n° 91-10.199.

² L'article 1142 du code civil prévoit que :« Toute obligation de faire ou de ne pas faire se résout en dommages et intérêts en cas d'inexécution de la part du débiteur.»

C'est une décision qui a en réalité constitué l'objet de vifs critiques doctrinales selon lesquelles le contrat de promesse contiendrait de façon irrévocable et définitif le consentement du promettant à la vente. Le contrat de promesse n'aurait donc pas pour objet une obligation de faire, ne pas faire ou donner, mais engendrerait, au profit du bénéficiaire de la promesse, un droit potestatif à la conclusion de la vente¹.

Et en se fondant essentiellement sur l'article 1134 qui consacre la force obligatoire du contrat, une partie de la doctrine soutient le fait que la seule sanction de la rétraction du promettant serait d'ignorer son acte et procéder à l'exécution en nature de la promesse de vente, dans la mesure où son consentement est irrévocable².

Ainsi les opposants à cette jurisprudence se sont fondés sur le fait que le prometteur s'engage définitivement à la vente promise, ce qui fait que la réalisation de la vente ne dépend que de la volonté du bénéficiaire³ créancier d'une forte obligation, celle d'exiger du promettant qu'il maintienne, tout au long de la période convenue, son consentement au contrat définitif⁴.

Et de ce fait les juges de fond doivent forcer le promettant à maintenir son consentement donné à la vente sans pour autant se trouver obligés de passer par l'article 1142⁵.

A2- L'adoption d'une nouvelle position : Le principe de la liberté contractuelle

¹ L. Aynès, « Vers une restauration de l'efficacité de la promesse unilatérale de vente » : Defrénois 2010, art.39170, note 7.

² D. Mazeaud, note sous. Civ. 3^{ème}, 15 déc. 1993, JCP 1995. II. 22366.

³ Daniel Mainguy/ L'efficacité de l'efficacité de la rétractation de la promesse unilatérale de contracter, Recueil Dalloz 2011, p. 1460

⁴ J. Mestre : RTD civ. 1994, p. 588

⁵ Daniel Mainguy/ op.cit, p. 1460

Par le biais de l'arrêt du 11 Mai 2011, la 3^{ème} chambre civile ne fait que confirmer la solution qu'elle avait déjà adopté dans l'arrêt Cruz du 15 décembre 1993, dans la mesure où elle permet, encore une fois, au promettant, de se rétracter de son consentement avant la levée de l'option par le bénéficiaire. Elle confirme aussi que si le promettant rétracte son offre, le contrat de vente définitif ne peut être formé et seuls des dommages et intérêts peuvent être alloués.

Cependant la décision de la haute juridiction ne fait pas référence à l'article 1142, elle se base, cette fois ci, sur le principe de la liberté contractuelle édicté par l'article 1134¹, en considérant que la rétractation du promettant fait que le consentement ne peut pas avoir lieu.

L'abandon de l'argument relatif à la nature de l'obligation au profit du principe de la liberté contractuelle constitue, d'ailleurs, la seule différence entre l'arrêt Cruz du 15 décembre 1993 et celui du 11 Mai 2011.

Le résultat est donc le même: le promettant peut se retirer à tout moment tant que la levée d'option n'est pas faite par le bénéficiaire qui ne peut avoir recours qu'à des dommages- intérêts en raison du manquement du promettant à l'engagement qu'il avait souscrit dans la promesse de vente.

Cette décision a aussi suscité de nombreuses critiques doctrinales de la part des partisans de l'exécution en nature qui estiment que les promesses de vente ne sont que du vent sans l'exécution forcée².

Ainsi D. Mazeaud explique que le cœur du modèle contractuel français est constitué par le principe du respect de la parole donnée, Principe moral en vertu duquel la parole contractuellement donnée a

¹ L'article 1134 prévoit que : « Les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorise. Elles doivent être exécutées de bonne foi. »

² B. ayes, note sous Cass. 3^{ème}civ., 11 mai 2011, RTD civ. 2011, p. 532.

une valeur telle qu'elle n'a pas de prix, de façon à ce qu'il existe un lien irréductible entre la force obligatoire du contrat, qui s'entend ici de l'irrévocabilité unilatérale de l'engagement contractuel, et l'exécution forcée en nature ¹.

Cette partie majoritaire de la doctrine a réussi à introduire, dans les divers projets de réforme du droit des contrats présentés en France ces dernières années, un article qui permettrait de prononcer l'exécution forcée de la promesse unilatérale à chaque fois que le promettant se rétracte avant la levée de l'option par le bénéficiaire. Ainsi, l'article 1106 de l'avant-projet de réforme du droit des obligations préparé sous la direction du professeur Catala retient que : « La rétractation du promettant pendant le temps laissé au bénéficiaire pour exprimer son consentement ne peut empêcher la formation du contrat promis »².

Quoi qu'il en soit la position de la haute juridiction neutralise les promesses unilatérales de vente en limitant leur efficacité en dépit de l'abondance des critiques soulevées par une grande majorité de la doctrine qui propose, par la même occasion, de protéger le bénéficiaire en sécurisant au mieux les promesses unilatérales de vente.

B- quels sont les procédés pouvant garantir l'efficacité des engagements unilatéraux ?

Cet arrêt nous permet de constater l'importance d'insérer des dispositions contractuelles dans la promesse unilatérale de vente dans le but d'en assurer l'efficacité. La validité de ces clauses est admise par la haute juridiction. Il s'agit d'un moyen de sécuriser au mieux les promesses unilatérales de vente.

¹ D. Mazeaud/ Cass. 3^{ème} civ., 11 mai 2011, n° 10-12875 : D. 2011, p. 1457,

² Le projet proposé sous l'égide du professeur Terré (art. 29, in *Pour une réforme du droit des contrats*, Dalloz, coll. Thèmes & commentaires, 2009, p. 146) et le projet de la Chancellerie (article 34) font de même : voir Fabre Magnan/ L'engagement du promettant – Engagement au contrat préparatoire, *Revue des contrats*, 01 avril 2012 n° 2, P. 633, note n° 67.

B1-Le recours à l'introduction d'une clause de formation et d'exécution forcée

Dans le but de conférer une valeur plus certaine à la promesse de vente unilatérale les parties peuvent convenir que la sanction de l'engagement du promettant sera la vente forcée¹, cette clause d'exécution forcée est d'ailleurs valide selon un arrêt rendu par la cour de cassation le 27 Mars 2008².

Ainsi le professeur Denis Mazeaud propose au bénéficiaire d'une promesse unilatérale de vente de préserver ses droits en rédigeant la clause d'exécution forcée comme suit :«Par le présent contrat de promesse unilatérale, les parties conviennent que la formation du contrat promis dorénavant est exclusivement subordonnée au consentement du bénéficiaire, indépendamment du comportement du promettant. Le promettant reconnaît que la rétractation de son consentement, avant l'expiration du délai d'option, serait dépourvue de tout effet sur la conclusion du contrat promis, et accepte s'il refuse de prêter concours à la réalisation de l'acte authentique, que celle-ci puisse être judiciairement constatée³».

Cependant il est important de souligner qu'une partie de la doctrine propose d'insérer dans le contrat, à la fois une clause de formation et d'exécution forcée, dans la mesure où la cour de cassation ne se fonde plus sur l'article 1142 du code civil mais uniquement sur les articles 1101 et 1134 du même code pour refuser l'exécution forcée⁴.

¹Cass.3^{ème}.civ. 27 mars 2008, JCP 2008. II. 10147, note Pillet ; RDC 2008. 734, obs. D. Mazeaud.

²Cass.3^{ème}.civ.27 mars 2008, n°07-11-721.

³D. Mazeaud/ «Faut-il désespérer des promesses unilatérales de contrat ?», Bull n°09. Joly Sociétés, sept. 2011, page 652.

⁴Jean-Pierre Thuillant, avec la collaboration de Gwenaëlle de Girval/ Les engagements unilatéraux rythment la vie des sociétés et se présentent sous de nombreuses formes : promesse unilatérale de cession d'actions, de porte-fort, pacte de préférence..., Entreprise et expertise juridique, Option Finance n°1161 - Lundi 20 février 2012, page 28.

B2-Le recours à l'introduction d'une clause pénale à effet comminatoire ou une clause de dédit pour sanctionner l'inexécution

Le bénéficiaire de la promesse de vente peut préserver ses droits en insérant une clause pénale ou une clause de dédit dans le contrat. Ces clauses peuvent avoir un double rôle : d'un côté elles peuvent dissuader le promettant à rétracter sa promesse unilatéralement, et d'un autre côté elles permettent d'obtenir des indemnités supérieures à celles que les tribunaux accordent aux bénéficiaires lésés.

Cependant il faut souligner que contrairement à la clause pénale qui pourrait être diminuée si elle est incontestablement excessive, la clause de dédit n'est pas révisable par le juge¹, et que la jurisprudence récente refuse de requalifier en clauses pénales révisables les clauses de dédit portant une indemnité élevée².

C'est dire que l'avantage de la clause de dédit réside dans le fait que son montant ne peut pas être remis en cause par les juges de fond qui ne peuvent réviser que les clauses pénales³.

Conclusion

La jurisprudence Française a réaffirmé par le biais de l'arrêt du 11 Mai 2011 sa position antérieure selon laquelle la rétractation par le promettant avant la levée de l'option par le bénéficiaire d'une promesse unilatérale de vente, n'ouvre pas l'opportunité d'exercer une action judiciaire tendant à la conclusion forcée de la vente promise. Le bénéficiaire ne peut dans ce cas obtenir que des dommages- intérêt.

De ce fait, la promesse unilatérale de vente se trouve neutralisée, d'où l'intérêt d'insérer des clauses ayant pour but la protection des

¹Jean-Pierre Thuillant, avec la collaboration de Gwenaëlle de Girval/ op.cit., page 28.

²Cass.com. 18 janvier 2011, n° 09-16.863.

³Cass.civ. 1^{ère} 17 juin 2009, n° 08-15.156.

droits du bénéficiaire, en attendant une éventuelle réforme du droit des obligations français.

Cette situation juridique ne se pose en principe pas en droit algérien dans la mesure où l'article 72 du code civil algérien prévoit que « Lorsque la partie qui s'est obligée à conclure un contrat s'y refuse, le tribunal peut à la demande de l'autre partie, si les conditions requises pour la conclusion de ce contrat sont réunies notamment celles relatives à la forme, rendre une décision qui vaut contrat. »

En revanche si l'exécution en nature devient impossible, le débiteur ne peut être condamné qu'à réparer le préjudice subi du fait de l'inexécution de son obligation, dans le cadre de ce qu'on appelle : l'exécution par équivalent connue en Droit français et en Droit algérien.