# LETTRE D’ACTUALITE Droit des sociétés juin 2023

**Rétractation du promettant : harmonisation de la jurisprudence de la chambre commerciale**

Everlaw & Tax

48, avenue Victor Hugo

75116 PARIS

Tél : +33 (0) 1 53 75 45 45

[www.everlaw-tax.fr](http://www.everlaw-tax.fr)

**Comme les autres chambres de la Cour de cassation, la chambre commerciale revient sur sa jurisprudence antérieure et refuse à celui qui a consenti une promesse unilatérale de vente la faculté de se rétracter, sauf clause contraire de la promesse**. A cet effet, il convient de distinguer le régime de la rétractation applicable depuis le 1er octobre 2016 et celui applicable avant cette date. Avant le 1er octobre 2016, il était jugé que la rétractation du promettant avant la levée de l'option ne permettait pas au bénéficiaire d'obtenir l'exécution forcée du contrat promis. Le nouvel article 1124, al. 2 du Code civil, issu de l'ordonnance 2016-131 du 10 février 2016 et entré en vigueur le 1er octobre 2016[[1]](#footnote-1), prend le contre-pied de cette jurisprudence. La question posée dans cet arrêt rendu par la chambre commerciale le 15 mars 2023 n°21-20.399 publié au Bulletin, était de savoir si les nouvelles dispositions s'appliquent à la rétractation intervenue depuis le 1er octobre 2016 d'une promesse conclue avant cette date.

En l’espèce, deux sociétés ont conclu un protocole d’accord cadre avant la réforme du droit des contrats issue de l'ordonnance du 10 février 2016. En application dudit protocole, l’une d’entre elles a consenti à l’autre une promesse unilatérale de cession d’actions. Pendant le régime intérimaire (soit entre l’ordonnance du 10 février 2016 et son entrée en vigueur le 1er octobre 2016), le promettant notifie au bénéficiaire de la promesse sa rétractation de la promesse unilatérale et ce dernier notifie à cette même société son intention de lever l’option. Le bénéficiaire demande en ce sens l’exécution forcée de la promesse et le paiement de dommages-intérêts.

La cour d’appel de Rennes rejette sa demande au motif que la promesse a été consentie avant la réforme du droit des contrats de 2016 et que, par conséquent, conformément au droit positif antérieur à l’ordonnance 2016-131 du 10 février 2016, la levée de l’option par le bénéficiaire de la promesse unilatérale après la rétractation du promettant a exclu toute rencontre des volontés réciproques de vendre et d’acquérir et la possibilité d’exécution forcée. Le bénéficiaire se pourvoit en cassation, laissant la possibilité à la chambre commerciale d’opérer un revirement de jurisprudence dans cet arrêt.

**Une harmonisation de la jurisprudence au sein des chambres de la Cour de cassation**

La Cour rappelle sa jurisprudence antérieure qui avait été appliquée en l’espèce par la cour d’appel selon laquelle la levée d’option par le bénéficiaire d’une promesse unilatérale postérieurement à la rétractation du promettant excluait toute rencontre des volontés réciproques de vendre et d’acquérir, jurisprudence qui s’opposait donc à la réalisation forcée de la vente.[[2]](#footnote-2) Mais la chambre commerciale précise que contrairement à la simple offre de vente, la promesse unilatérale est un contrat, préalable au contrat définitif, contenant des éléments essentiels du contrat définitif qui serviront à l’exercice de la faculté de l’option du bénéficiaire et à la date duquel s’apprécieront les conditions de validité de la vente. En principe, les dispositions de l’article 1124, al. 2 du Code civil après la réforme de 2016 ne s’applique qu’aux contrats conclus postérieurement à son entrée en vigueur, soit le 1er octobre 2016. Toutefois, la chambre commerciale a préféré suivre la position de la chambre sociale et la troisième chambre civile de la Cour de cassation[[3]](#footnote-3). **En ce sens, le régime de la promesse unilatérale de contrat est unifié, que ladite promesse ait été consentie avant ou après la réforme du droit des contrats issue de l’ordonnance de 2016.**

**Une atteinte au principe de sécurité juridique ?**

Le principe de l’application immédiate de la loi nouvelle signifie que la loi nouvelle saisit les situations à venir auxquelles elle s’applique dès la date de son entrée en vigueur. Ce principe va de pair avec le principe de non-rétroactivité de la loi nouvelle. C’était sur ce terrain que la société défenderesse au pourvoi, en sa qualité de promettant, soutenait que cette application immédiate du revirement viendrait porter une atteinte injustifiée et disproportionnée au principe de sécurité juridique et au droit au procès équitable. La Cour rappelle l’absence de droit acquis à une jurisprudence constante et juge que l’application immédiate de ce revirement n’est pas contraire à une bonne administration de la justice et au droit à un procès équitable, et que la société ayant rétracté sa promesse ne disposait pas « *d’une espérance légitime* » de ne pas être condamnée à l’exécution forcée du contrat conclu « *compte tenu de la controverse qui existait sur la jurisprudence antérieure et de la réforme du droit des contrats qui y a mis fin pour l’avenir.* »

**Vanessa ITZKOVITCH**

Partner

vanessa.itzkovitch@everlaw.fr Tél : + 33 (0) 1 80 49 14 48

Par conséquent, l'application du revirement au cas d'espèce oblige le promettant de céder ses titres, dès la conclusion de l’avant-contrat, afin de respecter ses engagements.

1. *« La révocation de la promesse pendant le temps laissé au bénéficiaire pour opter n'empêche pas la formation du contrat promis ».* [↑](#footnote-ref-1)
2. *Cass.com 13 septembre 2011 n°10-19.526, D*  [↑](#footnote-ref-2)
3. *Cass.soc.21-9-2017 n°16-20.103 FS-PBR ; Cass.3e civ. 23-06-2021 n°20-17.554 FS-B* [↑](#footnote-ref-3)