**Cas pratique :**

Le cas présent mérite de se poser la question du régime du droit des obligations concernant l’échange de consentement sur un bien immobilier entre absents. En effet, en l’espèce, M.Martin souhaite vendre son appartement pour déménager dans une villa à Nice. A cette fin, il signe le 1er décembre 2015 avec les propriétaires (les consorts Peres) un contrat dans lequel ces derniers s’engagent à vendre leur bien au prix d’un million d’euros sous condition que M.Martin donne sa réponse dans un délai de trois mois par lettre recommandée et avec accusé de réception. Suite à la vente de son propre appartement, il décide alors d’accepter l’offre et envoie une lettre recommandée aux consorts Peres le 23 janvier 2016. Cependant, à son retour de vacances, il découvre une lettre (recommandée ou pas ?) des consorts l’informant de la rétractation de leur offre.

En l’espèce, ce contrat menant à l’acceptation future de M.Martin avec délai et le prix étant déjà déterminé, peut être vu comme un avant-contrat dans le but d’aboutir à un contrat. Plus précisément, cet avant-contrat, engagement unilatéral des consorts envers M.Martin à la conclusion du contrat à des conditions déterminées (le prix) peut être considéré comme une promesse unilatérale. On peut alors requalifier les parties. A savoir, les consorts sont alors les promettant et M.Martin le bénéficiaire.

En l’occurrence, nous sommes dans le cas où ce sont les promettants qui se rétractent avant même l’acceptation du bénéficiaire qui lui n’a pas l’intention de ne pas lever l’option ou de se rétracter.

De plus, ce contrat étant conclu par courrier, il s’agit alors d’un contrat entre absent, ayant déjà posé de nombreuses questions en jurisprudence et donc plusieurs théories se contredisent.

Il s’agirait alors en l’espèce de savoir si M.Martin peut quand même acheter la villa ?

1. Condition de la promesse unilatérale :

La promesse unilatérale s’entend comme un engagement du promettant envers le bénéficiaire à une conclusion future du contrat à des conditions prédéterminées concernant les éléments essentiels. Par la suite, c’est au bénéficiaire de décider de lever ou non l’option. Si le bénéficiaire lève l’option, il conclut alors le contrat définitif. Au cas contraire, aucun contrat n’est alors conclu.

Une règle générale existe concernant les promesses unilatérales portant sur des biens immobiliers. En effet, il est disposé à l’art 1840 du code général des impôts que « *la promesse unilatérale* *de vente, qu’elle porte sur un* *immeuble ou un* *fonds de commerce, devra être enregistrée - à**peine de nullité*- *dans les 10 jours de son acceptation par le bénéficiaire ».* Il ne s’agit pas là de dire que le délai d’acceptation définitif du contrat par le bénéficiaire est de 10 jours mais que ce dernier doit accepter dans les 10 jours après la proposition d’avant contrat le fait d’en être le bénéficiaire. En l’espèce, la promesse unilatérale et l’acceptation de cette promesse se font le même jour, le 1er décembre par signature d’un contrat avec les consorts Peres.

De plus, les éléments essentiels doivent être mentionnées tels que, pour une promesse de vente, le bien et le prix.

Enfin, la question qui peut se poser est de savoir si, lorsqu’un délai est posé afin de faire parvenir une décision d’acquérir ou non aux propriétaires, ces derniers peuvent se rétracter avant la fin du délai. Sur cette question, les textes et la jurisprudence d’affrontent. En effet, on pourrait alors se demander si des sanctions sont applicables par ce non-respect du délai fixé. Il est même parfois demandé une exécution forcée par les bénéficiaires lésés, comme dans un arrêt consorts Cruz de la 3ème chambre civile de la Cour de cassation du 15 décembre 1993. Dans cet arrêt, alors qu’un délai d’acceptation était fixé et non dépassé, que le bénéficiaire n’avait pas encore levé l’option, le promettant s’était alors rétracté. La Cour de cassation a alors retenu que l’absence de volontés réciproques de vendre et d’acquérir ne pouvait alors mener à une exécution forcée. Cette décision est d’autant plus critiquable que cette exécution forcée est reconnue dans un arrêt de 2006 pour le pacte de préférence. La décision de 1993 reste cependant réaffirmée dans des arrêts de 2011 et 2012. Cependant, un arrêt de la 3ème chambre civile de la Cour de cassation du 27 mars 2008 donne la possibilité d’obtenir la réalisation d’une exécution forcée si cette dernière est stipulée au contrat. Le projet de réforme de la chancellerie de 2015 souhaiterai quant à lui, dans son article 1124 al.2, l’exécution forcée si le promettant se rétracte alors que le bénéficiaire a déjà accepté l’offre.

Au cas précis, tous les éléments essentiels du contrat sont fixés. De plus, le délai de 10 jours d’acceptation de la promesse par le bénéficiaire est respecté puisque la promesse et l’acceptation de la promesse sont effectués le même jour. Enfin, alors que M.Martin dispose d’un délai de 3 mois pour lever l’option et conclure le contrat définitif, ce dernier lève l’option un mois et demi après la promesse de vente, c’est-à-dire dans les délais. Or, par la rétractation, si l’on s’en tient aux dates d’envoi des courriers des deux parties, des consorts Peres, leur rétractation se fait avant l’acceptation de M.Martin à la promesse. Suite aux cas de jurisprudence vus précédemment, il est légitime de considérer que M.Martin ne pourra alors pas obtenir d’exécution forcée, à moins qu’une clause de l’avant-contrat lui en donne la possibilité. Cependant, il est possible que M.Martin obtiennent une réparation en dommages et intérêts (art 1142 CC) par le fait que les consorts Peres n’ont pas respecter leur obligation de ne pas faire, se résolvant en dommages et intérêt.

Cependant, le fait qu’il n’y ait en l’espèce aucune rencontre des consentements se comprend du fait des dates d’émission des courriers. Il est alors légitime d’étudier les thèses concernant les contrats entre personnes à distance, c’est-à-dire les contrats entre absents.

1. Condition du contrat entre absents :

Les contrats entre absents sont des contrats conclus à distance : c’est le cas des appels, mails ou encore courriers. Le cas des courriers posent problème. En effet, la date de volonté d’acceptation et donc d’émission n’est pas la même que celle à laquelle le cocontractant aura connaissance de cette acceptation. Il s’agit alors de savoir si la volonté des parties est valable dès l’émission (ou expédition) du courrier qui est l’expression de la volonté ou alors dès la réception par l’autre partie qui en prend donc connaissance. C’est alors la théorie de l’émission et de la réception qui s’oppose , notamment en jurisprudence.

Sur la question de savoir quelle théorie, de celle de l’émission ou de la réception prédomine, la jurisprudence est instable. Alors qu’en 1981, c’est la théorie de l’émission qui prime, c’est alors à celle de la réception de primer en 2011. De même, alors qu’une jurisprudence de 2014 s’appuie sur la théorie de l’émission, le projet de réforme du droit des contrats de 2015 souhaiterai voir la théorie de la réception dominer.

Au cas d’espèce, cela aurait une grande importance. En effet, en tenant compte de la théorie de l’émission, la rétractation par les consorts Peres est antérieure à la levée d’option de M.Martin. Mais, au contraire, si l’on applique la théorie de la réception, M.Martin n’ayant vu le courrier qu’à son retour de vacances, on peut alors estimer que sa connaissance de la rétractation des consorts est postérieure à la connaissance des consorts de l’acceptation de M.Martin. Il serait alors possible, si l’on reconnait la théorie de la réception, que l’acceptation soit vue comme avant la rétractation. Si tel est le cas, l’exécution forcée serait alors plus dans la mesure d’être accepté puisqu’il y a eu alors une rencontre des consentements.

C’est alors au juge souverain de décider de la mesure applicable, aucune jurisprudence n’étant constante. On peut éventuellement considérer que si un jugement a lieu après la ratification du projet de réforme, c’est alors la théorie de la réception qui sera valable, ce qui serait favorable à M.Martin qui verrait son acceptation antérieure à la rétractation des consorts Peres. De plus, ce même projet de réforme, en son article 1124 al.2 souhaite l’exécution forcée de la promesse unilatérale dans le cas où le promettant se rétracte mais que le bénéficiaire a déjà accepté la promesse. Les mesures de ce projet de réforme tendent à être plus protectrice envers le bénéficiaire qui auparavant semblait démuni face à la rétractation, même abusive, du promettant.