

**“ Offre de contrat et promesse unilatérale de contrat : la Cour de cassation marque enfin la différence! ”, note sous Cass. soc. 21 septembre 2017, n°16-20103 et n° 16-20104**

Lucas Bento de Carvalho

► **To cite this version:**

Lucas Bento de Carvalho. “ Offre de contrat et promesse unilatérale de contrat : la Cour de cassation marque enfin la différence! ”, note sous Cass. soc. 21 septembre 2017, n°16-20103 et n° 16-20104. Revue de Droit du Travail, Dalloz, 2017, 2017, pp.715. hal-01875079

**HAL Id: hal-01875079**

**<https://hal.umontpellier.fr/hal-01875079>**

Submitted on 25 Nov 2018

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

**Offre de contrat et promesse unilatérale de contrat : la Cour de cassation marque enfin la différence !**

**Soc. 21 septembre 2017, deux arrêts n° 16-20103 et n° 16-20104 FS-P+B+R+I**

*« Vu les articles 1134 du code civil, dans sa rédaction applicable en la cause, et L. 1221-1 du code du travail ;*

*Attendu que l'évolution du droit des obligations, résultant de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, conduit à apprécier différemment, dans les relations de travail, la portée des offres et promesses de contrat de travail ;*

*Attendu que l'acte par lequel un employeur propose un engagement précisant l'emploi, la rémunération et la date d'entrée en fonction et exprime la volonté de son auteur d'être lié en cas d'acceptation, constitue une offre de contrat de travail, qui peut être librement rétractée tant qu'elle n'est pas parvenue à son destinataire ; que la rétractation de l'offre avant l'expiration du délai fixé par son auteur ou, à défaut, l'issue d'un délai raisonnable, fait obstacle à la conclusion du contrat de travail et engage la responsabilité extra-contractuelle de son auteur ;*

*Attendu, en revanche, que la promesse unilatérale de contrat de travail est le contrat par lequel une partie, le promettant, accorde à l'autre, le bénéficiaire, le droit d'opter pour la conclusion d'un contrat de travail, dont l'emploi, la rémunération et la date d'entrée en fonction sont déterminés, et pour la formation duquel ne manque que le consentement du bénéficiaire ; que la révocation de la promesse pendant le temps laissé au bénéficiaire pour opter n'empêche pas la formation du contrat de travail promis ».*

Il n'aura pas fallu attendre très longtemps, à peine un an, pour mesurer un premier impact de la réforme du droit commun des contrats sur le régime juridique du contrat de travail. En l'espèce, deux internationaux de rugby avaient reçu en 2012, respectivement en mars et en mai, une offre de contrat de travail pour la saison 2012/2013 de la part de l'Union sportive carcassonnaise, à laquelle était jointe une convention prévoyant l'engagement pour la saison sportive 2012/ 2013, avec une option pour la saison suivante. Le 6 juin, un courrier électronique informait les agents des joueurs que le club carcassonnais ne donnait pas suite aux contacts précédemment noués avec ces derniers. Quelques jours plus tard, les joueurs firent parvenir au club les offres de contrat signées, ainsi que la promesse d'embauche. Soutenant que la promesse d'embauche valait contrat de travail les joueurs saisirent la juridiction prud'homale afin d'obtenir le paiement de sommes au titre de la rupture. La cour d'appel de Montpellier fit droit à leurs demandes. Selon les juges du fond, il résultait d'un courrier électronique adressé, le 25 mai 2012, par le secrétariat du club qu'une promesse d'embauche avait été transmise à l'agent et représentant du joueur de rugby. La convention prévoyait l'emploi proposé, la rémunération ainsi que la date d'entrée en fonction, de sorte que cet écrit constituait bien une promesse d'embauche valant contrat de travail. Dans la mesure où le joueur avait accepté la promesse d'embauche il en résultait qu'un contrat de travail avait été formé entre les parties. Parant, il importait peu que le club de rugby eût finalement renoncé à engager le joueur, même antérieurement à la signature du contrat par le joueur, la promesse d'embauche engageant l'employeur même si le salarié n'avait pas manifesté son accord. La Cour de cassation casse l'arrêt des juges montpelliérains au visa des articles 1134 du code civil, dans sa rédaction applicable en la cause, et L. 1221-1 du code du travail. Dans un attendu de principe, la chambre sociale énonce, tout d'abord, que l'évolution du droit des obligations, résultant de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, conduit à apprécier différemment, dans les relations de travail, la portée des offres et promesses de contrat de travail. Les hauts magistrats transposent ensuite à la formation du contrat de travail les définitions de l'offre et de la promesse de contrat issues de l'ordonnance. Ainsi, l'acte par lequel un employeur propose un engagement précisant l'emploi, la rémunération et la date d'entrée en fonction et exprime la volonté de son auteur d'être lié en cas

d'acceptation, constitue une offre de contrat de travail, qui peut être librement rétractée tant qu'elle n'est pas parvenue à son destinataire. Par conséquent, la rétractation de l'offre avant l'expiration du délai fixé par son auteur ou, à défaut, l'issue d'un délai raisonnable, fait obstacle à la conclusion du contrat de travail et engage la responsabilité extra-contractuelle de son auteur. En revanche, la Cour précise que la promesse unilatérale de contrat de travail est le contrat par lequel une partie, le promettant, accorde à l'autre, le bénéficiaire, le droit d'opter pour la conclusion d'un contrat de travail, dont l'emploi, la rémunération et la date d'entrée en fonction sont déterminés, et pour la formation duquel ne manque que le consentement du bénéficiaire. Partant, la révocation de la promesse pendant le temps laissé au bénéficiaire pour opter n'empêche pas la formation du contrat de travail promis. Forte de ces éléments de définition, la Cour affirme qu'en accueillant les demandes des joueurs de rugby, sans constater que les actes de mars et mai 2012 offraient au joueur le droit d'opter pour la conclusion du contrat de travail dont les éléments essentiels étaient déterminés et pour la formation duquel ne manquait que son consentement, la cour d'appel a violé les textes susvisés. Si l'on ne peut que saluer ce retour de la chambre sociale à une grammaire contractuelle plus orthodoxe (1), l'application de la loi nouvelle issue de l'ordonnance de février 2016 à des actes juridiques et à une action contentieuses antérieurs à sa promulgation suscite davantage de réserves (2).

1. Les premiers commentaires de la décision entreprise approuvent à l'unisson le revirement opéré par la chambre sociale de la Cour de cassation<sup>1</sup>. Il est vrai que la solution selon laquelle « *constitue une promesse d'embauche valant contrat de travail l'écrit qui précise l'emploi proposé et la date d'entrée en fonction* », et qui prévalait jusqu'ici<sup>2</sup>, se heurtait à de nombreux obstacles. Premièrement, la chambre sociale retenait l'existence d'un contrat de travail en l'absence de tout consentement du salarié, ou, devrait-on dire, de levée d'option par le salarié. Ce « *miracle du contrat sans acceptation* »<sup>3</sup> pouvait bien se comprendre par un souci de protection du salarié quittant son emploi pour occuper celui mentionné dans la promesse, mais même sur ce terrain le raisonnement entrepris par la chambre sociale trouvait vite ses limites. En effet, si les juges avaient voulu signifier que la conclusion d'un contrat de travail était chose si précieuse en ces temps de pénuries d'emplois, ils auraient pu se situer sur le terrain de l'offre et qualifier de consentement le silence du salarié, destinataire d'une offre faite dans son intérêt exclusif. Mais là encore, c'eût été s'affranchir un peu vite des principes du droit des contrats, en oubliant que le contrat de travail est un contrat synallagmatique qui crée aussi des obligations à la charge du salarié. Deuxièmement, la chambre sociale paraissait méconnaître la différence de nature entre offre et promesse de contrat, en privilégiant un peu trop facilement la seconde. Aux termes de l'article 1114 du Code civil, « *l'offre, faite à personne déterminée ou indéterminée, comprend les éléments essentiels du contrat envisagé et exprime la volonté de son auteur d'être lié en cas d'acceptation. A défaut, il y a seulement invitation à entrer en négociation* ». L'offre est ainsi un acte juridique unilatéral, autrement dit la manifestation de volonté d'une seule personne. Elle peut ainsi être retirée par la seule volonté de son auteur tant qu'elle n'est pas parvenue à son destinataire et tant que celui-ci ne l'a pas acceptée. Pour la même raison, le retrait de l'offre en violation des règles posées par le Code civil empêche la conclusion du contrat et engage la responsabilité extracontractuelle. De son côté, la promesse unilatérale de contrat est définie, par l'article 1124 du Code civil, comme « *le contrat par lequel une partie, le promettant, accorde à l'autre, le bénéficiaire, le droit d'opter pour la conclusion d'un contrat dont les éléments essentiels sont déterminés, et pour la formation duquel ne manque que le consentement du bénéficiaire* ». La promesse de contrat est donc en elle-même un contrat, et suppose en tant que telle la rencontre de deux volontés, en l'occurrence celles des potentiels futurs

---

<sup>1</sup> Ch. Radé, « Promesse de contrat de travail ne vaut plus contrat de travail ». Lexbase Hebdo édition sociale n°714 du 5 octobre 2017 ; D. Mazeaud, « Droit des obligations et application de la loi nouvelle aux contrats en cours : deux leçons de la chambre sociale ». D. 2017, p. 2007.

<sup>2</sup> Soc. 15 décembre 2010, n° 08-42951, RDT 2011, p. 108, obs. G. Auzero ; RDC 2011, p. 804, note Th. Genicon.

<sup>3</sup> Th. Genicon, *op. cit.*

employeur et salarié. A cet égard, le *mutus dissensus* s'oppose à ce que la promesse soit retirée à la seule initiative du promettant. La force obligatoire de la promesse explique que sa révocation pendant le temps laissé au bénéficiaire pour opter n'empêche pas la formation du contrat promis, contrairement au retrait irrégulier de l'offre. En l'espèce, faute d'avoir pu caractériser une telle rencontre de volontés, les éléments d'engagements communiqués par l'Union sportive carcassonnaise ne pouvaient s'analyser en une promesse mais en une simple offre de contrat. Les deux sportifs n'étaient donc pas fondés à voir leur acceptation, postérieure à la rétractation de l'offre, assimilée à une levée d'une option pour la conclusion des contrats de travail.

Au plan pratique, le salarié qui souhaite sécuriser son départ pour une autre entreprise devra donc s'assurer de la nature des actes préparatoires à la conclusion du nouveau contrat de travail. A défaut de bénéficier d'une authentique promesse de contrat, les entreprises ne souhaitant pas nécessairement être liées par un tel engagement au regard des aléas de leurs activités, il conviendra le plus souvent de se placer sur le terrain de l'offre. Or, ce cadre juridique est plus précaire pour le salarié. L'article 1116 du Code civil dispose, il est vrai, que l'offre ne peut pas « être rétractée avant l'expiration du délai fixé par son auteur ou, à défaut, l'issue d'un délai raisonnable ». Reste que faute de pouvoir systématiser le caractère raisonnable du délai, le salarié ne devra pas trop tarder pour consentir à une offre stipulée à durée indéterminée. Sur ce point, l'article 1121 du Code civil issu de l'ordonnance prend clairement parti pour la théorie de la réception, en considérant que « le contrat est conclu dès que l'acceptation parvient à l'offrant ». Cette disposition relative aux contrats entre absents est certes une « nouveauté » introduite par la réforme, mais l'on peut émettre l'hypothèse que la Cour de cassation saura lui conférer une application immédiate<sup>4</sup>, comme elle vient de le faire en matière d'offre et de promesse unilatérale.

2. Tandis que sur le fond, la solution retenue par la chambre sociale s'avère satisfaisante, la mobilisation du nouveau droit des contrats suscite, en revanche, une appréciation plus nuancée. Tout d'abord, on peine à croire que la mobilisation de l'ordonnance faisait réellement figure de passage obligé pour un retour à l'orthodoxie contractuelle. Ainsi, dès 2010, les critiques de l'assimilation de la promesse à un contrat n'avaient pas manqué et avec elles, déjà, des appels au revirement. Chacun pouvait alors observer que là où les magistrats de la chambre sociale pêchaient par la confusion des notions, leurs homologues des autres chambres ne manquaient pas, eux, de relever une nette différence<sup>5</sup>.

Ensuite, l'application immédiate de l'ordonnance du 10 février 2016 au soutien d'un revirement de jurisprudence peut sembler malvenue, et ce, même si la chambre sociale a été précédé sur cette voie par un arrêt de chambre mixte du 24 février 2017<sup>6</sup>. On sait, en effet, qu'en matière contractuelle, et sauf exceptions<sup>7</sup>, non caractérisées en l'espèce, c'est l'application de la loi ancienne qui doit prévaloir. Or, les contrats litigieux avaient été conclus en 2012, de sorte que leur soumission à des dispositions entrées en vigueur en 2016 malmène les prévisions des parties, en l'occurrence celles des joueurs de rugby ayant exposé d'importants frais de justice au soutien de prétentions qu'ils pouvait légitimement estimer justifiées.

**Lucas Bento de Carvalho**

---

<sup>4</sup> D'autant plus volontiers que la réforme clarifie ici le droit applicable en prenant position sur une question souvent débattue, v. en ce sens C. François, « Application dans le temps et incidence sur la jurisprudence antérieure de l'ordonnance de réforme du droit des contrats ». D. 2016, p. 506.

<sup>5</sup> Par exemple Cass. civ. 3<sup>e</sup> 19 octobre 2011, n°10-30655, en dépit d'une controverse, tranchée par l'ordonnance, s'agissant de la sanction du retrait irrégulier d'une promesse unilatérale de contra

<sup>6</sup> Ch. mixte, 24 février 2017, n° 15-20.411, publié au Bulletin

<sup>7</sup> J.-L. Aubert, E. Savaux, Introduction au droit, Sirey, 2016, n°110.