L'ÉVOLUTION DE LA TERMINOLOGIE ET DES RÉGLEMENTATIONS JURIDIQUES EN MATIÈRE DE PROMESSES DE CONTRAT DANS LE SYSTÈME DE DROIT ROUMAIN[1]

Cristina STANCIU
Université de Craïova

Abstract

In the Romanian law system, there are juridical institutions which, until the appearance of the *New Romanian Civil Code*, had never benefited from a special juridical regulation of their own or from a particular terminology of their own. Among these juridical institutions let us discuss the contract promises. The former *Civil Code* and the *Commercial Code* contained no regulations which could have clearly defined the juridical nature of these "juridical constructions" as well as the effects they could create. The existing legal framwork had not been focused on the pre-contract level, but rather on the future contract which was prepared through this level. Yet, it is often in this pre-contract period that partners "undertake obligations" and that obligations prior to the contract itself are created for them. Thus, the New Civil Code is meant to respond to practical necessities. Book V, Title II – *Sources of obligations*, Chapter I regulates the option pact (art. 1278 NCC) and the contract promise. Title IX – *On various special contracts*, in Chapter I, also regulates the option pact concerning the sale contract (art. 1668 NCC), the sale promise and the purchase promise (art. 1669 NCC).

Key words: *contract, pre-contract, choice pact, negotiation, offer*

Résumé

Les promesses de contrat font partie des institutions juridiques qui, dans le système de droit roumain, n'ont bénéficié, jusqu'à l'apparition du *Nouveau Code civil roumain* d'une réglementation juridique spéciale, ni d'une terminologie spécifique. L'ancien *Code civil* et le *Code du commerce* n'ont pas compris des réglementations qui définissent clairement la nature juridique et les effets que ces «constructions juridiques» produisent. Les réglementations légales existantes ne se sont pas concentrées sur l'étape précontractuelle, mais surtout sur le contrat que cette étape prépare, bien que, souvent, dans cette phase précontractuelle, les partenaires «s'obligent» et naissent pour eux des obligations précontractuelles. Le *Nouveau Code civil* répond à des nécessités pratiques et dans le Livre V, Titre II – *Les sources des obligations*, dans le Chapitre I, il est réglementé le pacte d'option relatif aux contrats (art. 1.278 NCC) et la promesse de contracter (art. 1.279). Aussi, au Titre IX – *Des différents contrats spéciaux*, dans le Chapitre I – *Le contrat de vente*, il est réglementé le pacte d'option relatif au contrat de vente (art. 1668 NCC) et la promesse de vente et la promesse d'achat (art. 1669 NCC).

Mots-clés: *contrat, ante-contrat, pacte d'option, négociation, offre*

[1] Cet article a été financé par le contrat POSDRU/89/1.5/S/61968, projet stratégique ID 61968 (2009), cofinancé du Fonds Social Européen, par le Programme Opérationnel Sectoriel Développement des Ressources Humaines 2007 – 2013.

BDD-A3910 © 2013 Editura Sitech
Provided by Diacronia.ro for IP 216.73.217.42 (2026-11-15 20:38:56 UTC)

Préliminaires. Les promesses de contrat font partie des institutions juridiques qui, dans le système de droit roumain, n'ont pas bénéficié, jusqu'à l'apparition du *Nouveau Code civil roumain*, d'une réglementation juridique spéciale. Utilisées en pratique dans différentes matières et analysées par la doctrine à l'occasion de l'étude des contrats qu'elles préparent, les promesses de contrat ont été réglementées juridiquement de manière sporadique, dans certaines lois spéciales, lois qui n'ont pas réussi à imposer une interprétation uniforme et qui, en n'élucidant pas leur nature juridique, ont conduit à des solutions juridiques différentes.

La démarche d'établissement de la nature juridique et de la structure des promesses de contrat est restée, donc, à la charge de la doctrine qui, elle aussi, enregistre peu de travaux sur une théorie générale des promesses de contrat. En n'ayant pas une réglementation juridique comme repère, la majorité des auteurs ont exprimé leur opinion sur les promesses de vente et sur le contrat de vente-achat.

Toutefois, les promesses de contrat n'ont pas eu, dans le plan des réglementations, une terminologie claire. Nommées précontrat, contrat préliminaire, contrat préalable, contrat provisoire, contrat préparatoire, avant-contrat[2], «compromis»[3], ante-contrat[4] ou promesse de contrat, on n'a pas accordé aux promesses de contracter, dans aucune législation, de textes qui, par une réglementation méthodique, leur détermine la structure juridique.

L'évolution des opérations économiques et, implicitement, des contrats commerciaux, la diversification et l'intensification des transactions, le besoin de pragmatisme et non pas de formalisme, autrement dit l'évolution de la source matérielle en général, ont conduit à des changements dans la réalisation des conventions: la conclusion des conventions par le consentement simultané a commencé à coexister avec la naissance des conventions comme effet du parcours de certaines étapes précontractuelles complexes, élaborées. En fait, l'analyse des promesses de contrat est une analyse qui vise la formation du consentement au moment de la conclusion d'un contrat. La formation du contrat par le consentement immédiat et simultané est l'apanage de la théorie classique de la formation du contrat qui suppose sa formation spontanée. Actuellement, dans la doctrine, on analyse de plus en plus souvent une autre situation: la théorie de la formation progressive des contrats par rapport à la théorie classique de la formation du contrat parce qu'on constate un décalage entre l'explication traditionnelle de la genèse instantanée des conventions et les situations pratiques où la volonté juridique «mûrit progressivement»[5], par le parcours d'une évolution comprenant deux ou plusieurs étapes telles: les négociations précontractuelles, l'offre de contracter, la promesse de contracter, le pacte d'option, etc.

A une première analyse comparative des réglementations juridiques sur le consentement nécessaire à la conclusion d'une convention, on observe un traitement plus ample des aspects liés aux problèmes juridiques qu'il peut générer dans le *Nouveau Code civil*, par rapport à l'approche générale et plus réduite en ce qui concerne le nombre des article de l'ancien *Code civil*. On observe non seulement un plus grand nombre d'articles

[2] I. Sabău-Pop, G. Niță, *Antecontractul – studiu teoretic şi practic. Corelațiile cu sistemul publicității imobiliare*, Curentul Juridic, X, no 1-2 (28-29), 2007.

[3] Dans la doctrine française.

[4] Dans la doctrine allemande.

[5] Goicovici, 2009, p. 7-12.

BDD-A3910 © 2013 Editura Sitech
Provided by Diacronia.ro for IP 216.73.217.42 (2026-11-15 20:38:56 UTC)

réservé au problème du consentement, mais aussi et surtout le fait que la nouvelle réglementation couvre une sphère ample des situations juridiques qui peuvent s'inscrire dans le processus de formation du consentement et de sa manifestation. Ainsi, si dans les anciennes réglementations étaient surtout approchés des aspects juridiques liées aux vices du consentement et à la sort des actes juridiques conclus avec un consentement affecté des vices[6], les nouvelles règlementations approchent de manière exhaustive le consentement. Le *Nouveau Code civil* s'occupe ainsi de toute une série d'aspects juridiques liés à la formation progressive, par étapes, du consentement[7] et, dans ce sens, sont approchées: les négociations – premier pas dans la réalisation du consentement avec des aspects liés à la bonne foi dans les négociations, l'obligation de confidentialité dans les négociations précontractuelles, les éléments dont la conclusion du contrat en dépend; le moment et le lieu de la conclusion du contrat, l'offre; ainsi que des aspects liés aux conditions de valabilité du consentement, le problème du discernement et, comme dans l'*Ancien Code civil*, les vices du consentement, pourtant par une approche plus détaillée que dans les réglementations antérieures.

De nouvelles approches sur la formation du contrat. L'institution d'un sous-titre des dispositions légales réservées au consentement, *La formation du contrat*, indique la préoccupation du législateur roumain pour cette étape distincte, préoccupation «dictée» par la réalité actuelle: le changement de plus en plus évident en matière de formation, de réalisation d'un contrat, dû à la situation économique actuelle qui «impose» la réalisation par étapes, «progressive»[8] du contrat. Donc, la source matérielle des réglementations actuelles consiste dans le développement des relations civiles et commerciales et leur déplacement de la zone «locale» dans la zone «globale», ainsi que dans l'importance économique des transactions qui deviennent de plus en plus importantes du point de vue de la valeur et qui imposent des précautions supplémentaires en vue de la conclusion du contrat final. Toutefois, l'époque actuelle, caractérisée en grande partie par pragmatisme, favorise le déclin du formalisme et fait que le schéma traditionnel de la formation instantanée du consentement par la rencontre de l'offre et de l'acceptation ne soit pas valable dans toutes les situations de naissance d'un contrat. Actuellement, les futures parties à une convention, au lieu de passer directement à la conclusion d'un contrat à effets définitifs, préfèrent à entreprendre d'amples négociations, laborieuses, pendant des semaines, des mois ou même des années, en discutant en détail les éléments du futur contrat. Ce processus leur offre les prémisses d'un temps d'analyse suffisamment ample des avantages et des désavantages d'une potentielle relation contractuelle définitive avec l'autre. Le consentement ainsi formé «mûrit progressivement» tout au long de l'étape précontractuelle[9].

La réglementation du problème des négociations, le traitement ample des aspects juridiques relatifs à l'offre de contracter, l'assurance de la base légale pour la promesse unilatérale et pour la promesse synallagmatique de contrat, ainsi que pour le pacte d'option étaient, aussi, nécessaires sur le plan pratique du droit parce qu'une multitude

---

[6] L'*Ancien Code civil*, Livre III, Sur les différents modes d'acquisition de la propriété, Titre III, Sur les contrats et les conventions, Section II, Sur le consentement, art. 953-961.

[7] Le *Nouveau Code civil*, Livre V, Sur les obligations, Titre II, Les sources des obligations, Chapitre I, Le contrat, Section 3, La conclusion du contrat, 3. Le consentement, art. 1182-1224.

[8] Goicovici, 2009, p. 7-12.

[9] S. Golub, *Obligațiile precontractuale în cadrul contractului de vânzare-cumparare*, rev. Curentul Juridic, X, no 1-2 (28-29)/2007.

BDD-A3910 © 2013 Editura Sitech
Provided by Diacronia.ro for IP 216.73.217.42 (2026-11-15 20:38:56 UTC)

de litiges nés de ces institutions juridiques recevaient dans la pratique judiciaire des solutions parfois différentes pour des aspects similaires ou semblables, et dans la doctrine leur théorisation conduisait à des approches non-concordantes d'un auteur à l'autre.

Leur traitement dans les nouvelles réglementation civiles est destiné à apporter des clarifications et à créer des prémisses d'analyse concordante dans la doctrine et d'application uniforme dans la pratique judiciaire et représente également l'écho fait à une réalité irréductible à une seule formule considérée «simpliste», celle de la formation simultanée du consentement, représente un changement de vision sur la formation du consentement comme effet de la pratique, de la source matérielle, changement appelé par la doctrine «vision globale de la formation des conventions»[10].

La situation économique mondiale actuelle dominée par une période appréciée par les spécialistes comme en étant une de «crise» fera que l'instabilité économique conduise à une plus large utilisation de certaines conventions antérieures au contrat, par l'existence de périodes de négociations de plus en plus longues et, dans ce contexte, on apprécie que l'utilité de l'existence de certaines réglementations est de plus en plus évidente. Si, pourtant, on se réfère strictement au plan juridique, ce phénomène de formation plus «lourde» du consentement était saisi par la doctrine[11] depuis longtemps et il était «réclamé» la nécessité d'une norme juridique qui assure «le vêtement juridique» à l'étape précontractuelle et aux obligations juridiques y nées: «La formation progressive des conventions c'est l'espace de prédilection de l'*instabilité juridique*, mais il s'agit pourtant d'une incertitude acceptée par les parties ou tout au moins connues par elles».

L'introduction et la réglementation de la problématique des négociations dans le Nouveau Code civil roumain. Habituellement, par «négocier» on comprend: 1. transiger pour la conclusion d'une convention économique, politique, culturelle, etc.; 2. médier (une affaire); conclure des transactions commerciales; vendre et acheter des effets publics.

De la perspective juridique, la négociation représente une action juridique placée dans la sphère précontractuelle et qui crée des obligations précontractuelles liées à la conclusion future d'une convention.

Ainsi, il était dit que «tout ce qui tient» au domaine de la préparation d'une convention et jusqu'au moment de sa conclusion représente l'étape précontractuelle et on a essayé de réaliser uns classification des obligations nées dans cette période[12] et d'une typologie complète des obligations précontractuelles. Les analyses de cette période, les hypothèse relatives au comportement des futures parties n'ont fait pourtant

[10] Cf. Goicovici, 2009, p. 17-19. Le même auteur dit que «la littérature juridique civiliste partage avec la littérature de bonne qualité le goût pour le *coup de foudre*. Dans la pensée du lecteur, la formation du contrat est associée à l'idée d'union spontanée et instantanée entre deux volontés, celle de l'offrant et celle de l'acceptant; une hypothèse dont la fréquence en pratique fait la balance incliner en faveur de ceux qui croient que la variante explicative traditionnelle serait la seule possible. En abandonnant la conception instantanéiste de la formation des contrats, selon laquelle la perfection de l'acte juridique bilatéral résulte spontanément, du simple échange des consentements, la théorie que nous proposons… montre qu'il existe des situations où le premier contact juridique entre les parties au futur contrat marque la naissance d'un consentement partiel dont l'achèvement se fait progressivement, dans l'intervalle de réflexion auto-procuré par les parties ou accordé *à la partie faible* par le législateur».

[11] Goicovici, 2009, p. 17-19.

[12] Cf. Golub, 2007.

BDD-A3910 © 2013 Editura Sitech
Provided by Diacronia.ro for IP 216.73.217.42 (2026-11-15 20:38:56 UTC)

que soulever plus de questions: quels effets produit, après une période de tâtonnements et de négociations, le refus d'une partie de contracter si une telle hypostase se présente: qu'est-ce que c'est que le refus de contracter, comment affectent les engagements assumés dans la période précontractuelle le principe de la liberté contractuelle, quelles limitations et restrictions à la liberté de contracter peuvent intervenir dans cette période, etc.?

En essayant de répondre à ce genre de questions, la réglementation juridique du *Nouveau Code civil* établi, par son art. 1182, al. (1), de manière certaine, qu'un contrat peut être conclu par deux modalités: par négociation ou par acceptation sans réserves d'un offre de contracter. Cette réglementation a le caractère de règle générale et l'exception à cette règle est prévue aux alinéas (2) et (3) du même article qui précise qu'il suffit que les parties tombent d'accord sur les éléments essentiels du contrat et, dans le cas où elles n'arrivent pas à un accord sur les éléments secondaires ou la personne désignée comme responsable ne prend pas une décision, l'instance pourra, à la demande de l'une d'entre elles, disposer l'achèvement du contrat, en tenant compte de sa nature, de l'intention des parties et des circonstances. Relativement à cet article, deux choses sont à préciser: ses dispositions sont complétées par les dispositions de l'art. 1185 NCC[13], qui vient renforcer l'idée du caractère subjectif des éléments essentiels des contrats[14] et le fait que, selon l'art. 105 de la Loi n^{o} 71/2011, les dispositions de l'art. 1182 al. (2) et (3) NCC ne sont pas applicables aux contrats dont la négociation est commencée avant leur entrée en vigueur[15].

En ce qui concerne les négociations, le *Nouveau Code civil*, par ses dispositions, prévoit les obligations suivantes: l'obligation de bonne foi dans les négociations et l'obligation de confidentialité. Si on analyse la norme sur la bonne foi dans les négociations, on observe qu'elle a le caractère d'une norme spéciale par rapport à la norme générale consacrée par les réglementations civiles. Il s'agit des dispositions de l'art. 14 NCC, selon lesquelles il existe l'obligativité (générale) pour toute personne physique ou morale d'exercer ses droits et d'exécuter ses obligations civiles de bonne foi et en accord avec l'ordre public et les bonnes mœurs.

Toutefois, relativement aux négociations, selon les nouvelles réglementations, est sanctionnée la conduite de la partie qui initie ou continue la négociation d'un contrat sans avoir l'intention de le conclure. Cette attitude est considérée «contraire aux exigences de bonne foi» et la responsabilité du coupable peut être engagée, responsabilité qui consiste dans la couverture du préjudice causé.

Un autre élément de nouveauté introduit par le NCC se réfère à l'obligation de confidentialité dans les négociations précontractuelles, obligation à laquelle est tenue la partie à laquelle on a fait confidence, quel que soit le sort du contrat. Sa violation donne droit, elle aussi, aux dédommagements en faveur de la partie affectée.

Les réglementations du *Nouveau Code civil* roumain sur l'offre. Si on analyse les réglementations relatives au consentement nécessaire pour «la formation du contrat» (les nouvelles réglementations approchent la *formation* du contrat, non

[13] Le *Nouveau Code civil*.

[14] Art. 1185 NCC: «Les éléments dont dépend la conclusion du contrat. Lorsque, pendant les négociations, une partie insiste à arriver à un accord sur un certain élément ou sur une certaine forme, le contrat n'est pas conclu tant qu'on n'est pas arrivé à un accord sur ceux-ci».

[15] A.G. Atanasiu, A. P. Dimitriu, A. F. Dobre *et alii*, *Noul Cod civil. Note. Corelații. Explicații*, 2011, p. 451-461.

BDD-A3910 © 2013 Editura Sitech
Provided by Diacronia.ro for IP 216.73.217.42 (2026-11-15 20:38:56 UTC)

seulement sa *conclusion*, en prouvant encore une fois le passage de la formule *conclusion du contrat*, apanage de la formation instantanée d'un contrat, à la formule *formation du contrat*, apanage de la théorie de sa formation progressive) on observe l'utilisation dans les nouvelles normes de trois notions: *négociation*, *proposition* et *offre*, dont les sens semblables dans le langage commun reçoivent, à la lumière de nouvelles réglementations, des justifications sur leurs sens dans le langage juridique.

Par proposition, dans le langage commun, on comprend ce que quelqu'un soumet aux discussions ou recommande en vue de la réalisation d'un choix ou d'une approbation (négociations signifie pourparlers).

Pourtant, selon l'art. 1189 NCC, la proposition adressée à une personne indéterminée, bien que précise, ne vaut offre, mais, selon les circonstances, sollicitation d'offre ou intention de négociation. La proposition représente une offre seulement si elle résulte de la loi, des usages ou, de manière certaine, des circonstances. Dans ces cas, la révocation de l'offre adressée à certaines personnes indéterminées produit des effets seulement si elle est faite dans la même forme que l'offre même ou dans une modalité qui permet qu'elle soit connue dans la même mesure que celle-ci. Toutefois, la sollicitation de formuler des offres, adressée à une ou à plusieurs personnes déterminées, ne constitue pas, par elle-même, une offre de contracter[16].

Usuellement[17], par *offre* on comprend la proposition faite pour la vente-achat des marchandises, pour la prestation de services, etc.; catégorie économique exprimant des relations qui se forment sur le marché par la présence des biens matériels et des services destinés à l'échange par la vente-achat ou la totalité des marchandises offertes à un moment donné sur le marché.

Selon l'art. 1188 NCC une proposition représente une offre de contracter dans le cas où elle contient des éléments suffisants pour la formation du contrat et exprime l'intention de l'offrant de s'obliger en cas d'acceptation par le destinataire. L'offre peut venir de la personne qui a l'initiative de la conclusion du contrat, qui lui détermine le contenu ou, selon le cas, qui propose le dernier élément essentiel du contrat.

Toutefois, en ce qui concerne la forme de l'offre et de l'acceptation, celles-ci doivent être réalisées dans la forme exigée par la loi pour la conclusion valable du futur contrat[18].

Le *Nouveau Code civil*, par son article 1191, définit l'offre irrévocable. Ainsi, l'offre est irrévocable une fois que son auteur s'oblige à la maintenir un certain temps. L'offre est, aussi, irrévocable, lorsqu'elle peut être considérée comme telle en base de l'accord des parties, des pratiques établies entre elles, des négociations, du contenu de l'offre ou des usages. Dans l'alinéa 2) du même article, il est précisé que la déclaration de révocation d'une offre irrévocable ne produit aucun effet.

Le terme d'acceptation d'une offre court du moment où l'offre est parvenue à son destinataire.

Les nouvelles réglementations civiles regardent également deux autres situations relatives à l'offre: l'offre sans stipulation de terme adressée à une personne absente (art. 1193 NCC) et l'offre sans stipulation de terme adressée à une personne présente (art. 1194 NCC). Ainsi, l'offre sans stipulation de terme d'acceptation, adressée à une

[16] Art. 1190 NCC.
[17] Cf. Breban, 1987, p. 704.
[18] Art. 1187 NCC.

BDD-A3910 © 2013 Editura Sitech
Provided by Diacronia.ro for IP 216.73.217.42 (2026-11-15 20:38:56 UTC)

personne qui n'est pas présente, doit être maintenue pendant un délai raisonnable, selon les circonstances, pour que le destinataire la reçoive, l'analyse et expédie l'acceptation; la révocation de l'offre n'empêche la conclusion du contrat que si elle parvient au destinataire avant que l'offrant reçoive l'acceptation ou, selon le cas, avant l'accomplissement de l'acte ou du fait qui détermine la conclusion du contrat. Aussi, l'offrant répond pour le préjudice causé par la révocation de l'offre avant l'expiration du délai. D'autre part, dans le cas de l'offre sans stipulation de terme d'acceptation, adressée à une personne présente, elle reste sans effets si elle n'est pas acceptée immédiatement[19].

L'offre devient caduque dans la situation où: l'acceptation n'est pas parvenue à l'offrant dans le délai fixé ou, en l'absence, dans le délai considéré raisonnable pour que le destinataire la reçoive, l'analyse et expédie son acceptation, ou dans le cas où le destinataire refuse l'offre. Toutefois, le décès ou l'incapacité de l'offrant attirent la caducité de l'offre irrévocable, mais seulement dans le cas où la nature de l'affaire ou les circonstances l'imposent.

En ce qui concerne l'acceptation de l'offre, les dispositions du *Nouveau Code civil* sont claires: tout acte ou fait du destinataire vaut acceptation s'il en résulte, de manière certaine, son accord sur l'offre, telle qu'elle a été formulée, et le silence ou l'inaction du destinataire ne vaut acceptation qu'autant qu'elle résulte de la loi, de l'accord des parties, des pratiques établies entre elles, des usages ou d'autres circonstances.

Selon l'art. 1197 NCC, la réponse du destinataire ne vaut acceptation dans les cas suivants: lorsqu'elle comprend des modifications et ajouts qui ne correspondent à l'offre reçue, lorsqu'elle ne respecte pas la forme exigée par l'offrant et lorsqu'elle parvient à l'offrant après que l'offre soit devenue caduque. La réponse du destinataire qui comprend diverses modifications peut être considérée, éventuellement, une contre-offre. Les nouvelles réglementations approchent également le cas de l'acceptation tardive, considérée comme produisant des effets seulement si l'auteur de l'offre informe immédiatement l'acceptant de la conclusion du contrat et l'acceptation faite dans les délais mais arrivée à l'offrant après l'expiration du terme, par des raisons non-imputables à l'acceptant, produit des effets seulement si l'offrant n'informe l'acceptant immédiatement.

L'offre ou l'acceptation peuvent être retirées si la rétractation parvient au destinataire antérieurement ou simultanément à l'offre. L'offre, l'acceptation, ainsi que leur révocation produisent des effets seulement du moment où elles parviennent au destinataire, même si celui-ci n'en prend pas acte pour des raisons qui ne lui soient imputables, et la communication de l'acceptation doit être faite par des moyens tout au moins aussi rapides que ceux utilisés par l'offrant, si de la loi, de l'accord des parties, des pratiques établies entre elles ou d'autres circonstances semblables ne résulte pas le contraire.

La terminologie et les réglementations du Nouveau Code civil roumain en matière des promesses. Le *Nouveau Code civil* répond à des nécessités pratiques et dans le Livre V, Titre II – *Les sources des obligations*, dans le Chapitre I, relatives au contrat, réglemente le pacte d'option (art. 1.278 NCC[20]) et la promesse de contracter

[19] Ces dispositions légales sont valables également pour l'offre transmise par téléphone ou par d'autres moyens de communication à distance.

[20] Cf. Le *Nouveau Code civil.*

BDD-A3910 © 2013 Editura Sitech
Provided by Diacronia.ro for IP 216.73.217.42 (2026-11-15 20:38:56 UTC)

(art. 1.279). Aussi, dans le Titre IX – *Des différents contrats spéciaux*, dans le Chapitre I – *Le contrat de vente*, il est réglementé le pacte d'option relatif au contrat de vente (art. 1668 NCC) et la promesse de vente et la promesse d'achat (art. 1669 NCC).

L'art. 1.278 NCC définit le pacte d'option comme étant la situation «dans laquelle les parties conviennent que l'une d'entre elles reste liée par sa propre déclaration de volonté, et l'autre puisse l'accepter ou la refuser», la déclaration en étant considérée comme une offre irrévocable, telle que définie et prévue par le *Nouveau Code civil*[21].

Donc, le pacte d'option est défini par le *Nouveau Code civil* qui précise que celui-ci doit comprendre tous les éléments du contrat que les parties veulent conclure à l'avenir. Le pacte d'option et la déclaration d'acceptation doivent être conclus, selon les nouvelles réglementations, dans la forme exigée pour le contrat que les parties veulent conclure. Toutefois, dans le cas où les parties n'ont pas fixé un certain terme pour l'acceptation, il peut être établi en référé par ordonnance présidentielle, par l'assignation des parties.

L'art. 1.279 NCC ne donne pas une définition légale à la promesse de contracter, mais précise surtout ce qu'elle n'est pas, à savoir «la convention par laquelle les parties s'obligent à négocier en vue de la conclusion ou de la modification d'un contrat ne constitue pas une promesse de contracter». En outre, les réglementations du *Nouveau Code civil* établissent le fait que dans le cas où le promettant refuse de conclure le contrat promis, la partie qui a accompli ses obligations peut demander à l'instance de prononcer un jugement qui tienne lieu de contrat si la nature du contrat le permet et si les exigences de la loi pour sa validité sont accomplies. La promesse de contracter doit comprendre, selon les réglementations civiles, toutes les clauses du contrat futur promis, pour que les parties puissent exécuter leur promesse, et la non-exécution de la promesse donnera droit au bénéficiaire de la promesse aux dommages-intérêts.

A une première analyse des nouvelles réglementations, on observe qu'on tranche la problématique liée à la terminologie. Le Code utilise les notions de *pacte d'option* et de *promesse de contracter*, et non pas d'autres formules utilisées jusqu'ici par la doctrine[22]. Aussi, il définit de manière distincte la nature juridique, en écartant toute interprétation qui conduiraient à l'idée qu'elles soient des opérations juridiques similaires, en tenant compte du fait que dans la doctrine[23] ont existé des opinions selon lesquelles la promesse unilatérale de contracter et le pacte d'option sont des opérations juridiques identiques[24].

---

[21] Art. 1191 NCC: «(1) L'offre est irrévocable une fois que son auteur s'oblige à la maintenir un certain terme. L'offre est, aussi, irrévocable lorsqu'elle peut être considérée ainsi en base de l'accord des parties, des pratiques établies entre celles-ci, des négociations, du contenu de l'offre ou des usages, (2) La déclaration de révocation d'une offre irrévocable ne produit aucun effet.

[22] On les a appelées précontrat, contrat préliminaire, contrat préalable, contrat provisoire, contrat préparatoire, avant-contrat, «compromis», ante-contrat.

[23] www.srdo.ro/pactul-de-optiune-si-promisiunea-de-a-contracta-in-noul-cod-civil,

F. Ciutacu, A. Sarchizian, *Pactul de optiune si promisiunea de a contracta in noul Cod civil*.

[24] D. Chirică, *Tratat de drept civil. Contracte speciale*, Volumul I. *Vânzarea şi schimbul*, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2008, p. 159: «L'originalité et aussi le spécifique de la promesse unilatérale consiste donc justement dans le fait qu'en principe pour que la vente se forme, il suffit la seule manifestation de volonté du bénéficiaire dans le sens de la levée de l'option, la volonté du promettant de vendre en étant déjà exprimée et mise à la disposition du premier. C'est pourquoi la promesse unilatérale de vente est connue également sous la dénomination de pacte d'option».

BDD-A3910 © 2013 Editura Sitech

Provided by Diacronia.ro for IP 216.73.217.42 (2026-11-15 20:38:56 UTC)

Si on regarde comparativement les deux notions, on remarque que la ressemblance principale entre les deux constructions juridiques réside dans le fait que tant le pacte d'option, que la promesse unilatérale sont des contrats qui offrent un droit d'option à leur bénéficiaire, respectivement le droit de décider de conclure ou non le contrat final. Cependant, les différences en sont évidentes, les éléments les distinguant et les particularisant visent la nature juridique de chacune, aussi bien que le mécanisme par lequel, en cas d'option positive, le contrat final sera conclu.

La promesse unilatérale de contracter crée à la charge du promettant l'obligation de conclure à l'avenir le contrat et, dans le cas où le bénéficiaire de la promesse se décide de conclure le contrat, le promettant sera tenu à manifester son consentement à la conclusion du contrat futur, En cas de refus, son obligation est susceptible d'exécution forcée, l'instance en pouvant suppléer au consentement par un jugement qui tienne lieu de contrat. Dans cette situation, l'obligation à la charge du promettant dans le cas de la conclusion d'un pareil contrat est celle de faire, corrélative au droit de créance du bénéficiaire de l'option, dans le sens de se décider et de prétendre à la conclusion du contrat.

Dans le cas du pacte d'option, le promettant ne s'engage plus de conclure à l'avenir le contrat (c'est-à-dire de *faire*), mais déjà, de manière anticipée, il manifeste son consentement à la conclusion du contrat final, de telle manière qu'à la date à laquelle le bénéficiaire manifeste également son option pour la conclusion du contrat, avec la manifestation de sa propre volonté se réalise aussi l'accord de volonté et le contrat sera considéré conclu. Du point de vue de la nature juridique, la déclaration de volonté de la partie qui s'oblige représente une offre irrévocable produisant les effets prévus par l'article 1.191 NCC.

Une autre différence établie par le législateur en ce qui concerne les deux contrats vise la forme que doivent vêtir ces opérations juridiques: dans le cas du pacte de préférence, le législateur a précisét qu'il doit être conclu dans la forme de l'acte que la loi exige pour le contrat que les parties poursuivent à conclure[25], mais dans le cas de la promesse de contracter une pareille réglementation manque, ce qui signifie que l'acte est soumis à la règle générale, celle du consensualisme[26], quoique le contrat qui soit conclu en est un pour lequel la loi exige la conclusion en forme solennelle[27]. Il est pourtant exigé que la promesse contienne toutes les clauses du contrat futur promis, pour que les parties puissent l'exécuter.

Les réglementations qu'on vient d'analyser peuvent être considérées comme norme générale en matière de promesse de contrat et de pacte d'option parce que le législateur s'occupe également du cas particulier – la norme spéciale – le pacte d'option en visant le contrat de vente et la promesse de vente et la promesse d'achat.

L'art. 1668 NCC prévoit que dans le cas du pacte d'option relatif à un contrat de vente sur un bien individuel déterminé, entre la date de la conclusion du pacte et la date de l'expiration de l'option ou, le cas échéant, celle de l'expiration du délai d'option on ne peut disposer du bien constituant l'objet du pacte. Toutefois, les alinéas 2 et 3 précisent

[25] Art. 1.278, al. 5 NCC: «Le pacte d'option, aussi bien que la déclaration d'acceptation doivent être conclus dans la forme prévue par la loi pour le contrat que les parties poursuivent à conclure».

[26] Art. 1.178 NCC, sur la liberté de la forme: «le contrat est conclu par le simple accord de volontés des parties si la loi n'impose pas une certaine formalité pour sa conclusion valable».

[27] www.srdo.ro/pactul-de-optiune-si-promisiunea-de-a-contracta-in-noul-cod-civil,

F. Ciutacu**,** A. Sarchizian, Pactul de optiune si promisiunea de a contracta în noul Cod civil.

BDD-A3910 © 2013 Editura Sitech

Provided by Diacronia.ro for IP 216.73.217.42 (2026-11-15 20:38:56 UTC)

que lorsque le pacte a pour objet des droits tabulaires, le droit d'option est consigné dans le livre foncier et le fait que le droit d'option bénéficie d'une radiation d'office si jusqu'à l'expiration du délai d'option on n'a pas fait inscrire une déclaration de l'exercice de l'option, accompagnée par la preuve de sa communication à l'autre partie.

L'art. 1669 NCC, qui vise la promesse de vente et la promesse d'achat, précise que lorsque l'une des parties qui ont conclu la promesse bilatérale de vente refuse, de manière injustifiée, de conclure le contrat promis, l'autre partie peut demander la prononciation d'un jugement qui tienne lieu de contrat, si toutes les autres conditions de validité sont remplies. Aussi, il est précisé que dans le cas de la promesse unilatérale d'achat d'un bien individuel déterminé, si avant que la promesse soit exécutée son créditeur aliène le bien ou constitue un droit réel sur celui-ci, l'obligation du promettant se considère éteinte.

Relativement au prix de la promesse, dans le *Nouveau Code civil* il est dit qu'en l'absence de stipulation contraire les sommes payées en base d'une promesse de vente représentent une avance du prix convenu[28].

Conclusions. Il est intéressant de poursuivre l'effet de certaines réglementations dans la vie pratique, tant en ce qui concerne la conclusion des actes juridiques de l'étape contractuelle, qu'en ce qui concerne la prononciation des jugements qui visent ces actes, vu que dans la doctrine leur analyse et leur interprétation a donné déjà naissance à quelques commentaires.

Un exemple dans ce sens est représenté par les dispositions de l'art. 1278 NCC, qui définit le pacte d'option. La déclaration de volonté de celui qui s'oblige est considérée par le législateur, dans ce cas, une offre irrévocable. Ainsi, à une première analyse, la doctrine[29] considère qu'en ce qui concerne la nature juridique déterminée par le législateur, comme étant celle d'une «offre» on a certaines réserves, parce que l'offre (dans la conception classique) représente une proposition de contracter par laquelle l'offrant fixe les éléments qui peuvent être pris en considération pour la conclusion du contrat or, dans le cas du pacte d'option, ces éléments sont établis par les parties qui concluent le «pacte», et non pas par «l'offrant» (le promettant). Que la manifestation de volonté de la part du promettant soit déjà exprimée, comme dans le cas de l'offre de contracter, ce fait n'est pas de nature à le qualifier comme offre qui, de toute manière est soit bilatérale, soit multilatérale, mais, plutôt, il représente une manifestation «anticipée» de conclure le contrat dont les éléments essentiels sont déjà établis par la convention des parties.

Une autre thèse visant le même problème juridique parle de «la nature juridique complexe» du pacte d'option qui comprend tant l'offre de contracter, qu'une convention accessoire en base de laquelle le bénéficiaire devient le créditeur d'un droit d'option sur la conclusion ou la non-conclusion du contrat proposé, le caractère original du pacte de préférence en consistant dans le fait que les éléments de l'offre ne sont pas établis exclusivement par l'offrant, mais par l'accord des parties.

La pratique est celle qui «vérifiera» l'utilité de ces réglementations et de ces changements et c'est toujours elle qui «saisira» les éventuelles incohérences ou la

[28]Art. 1670 NCC: «En l'absence de stipulation contraire, les sommes payées en base d'une promesse de vente représente un acompte du prix convenu».

[29]www.srdo.ro/pactul-de-optiune-si-promisiunea-de-a-contracta-in-noul-cod-civil,

F. Ciutacu**,** A. Sarchizian, *Pactul de optiune si promisiunea de a contracta în noul Cod civil*.

BDD-A3910 © 2013 Editura Sitech

Provided by Diacronia.ro for IP 216.73.217.42 (2026-11-15 20:38:56 UTC)

nécessité d'autres réglementations pour des aspects juridiques non-couverts par les actuelles réglementations.

BIBLIOGRAPHIE

Atanasiu, Ana Gabriela, Dimitriu, Alexandru Paul, Dobre, Adriana Florentina *et alii*, *Noul Cod civil. Note. Corelații. Explicații*, Bucureşti, Editura C.H. Beck, 2011, p. 451-461.

Breban, Vasile *Dicționar explicativ al limbii române*, Bucureşti, Editura Ştiințifică şi Enciclopedică, 1987.

Chirică, Dan, *Tratat de drept civil. Contracte speciale*, Volumul I. *Vânzarea şi schimbul*, Bucureşti, Editura C.H. Beck, 2008.

Ciutacu**,** Florin**,** Sarchizian, Artin, *Pactul de optiune si promisiunea de a contracta in noul Cod civil* www.srdo.ro/pactul-de-optiune-si-promisiunea-de-a-contracta-in-noul- cod-civil

Goicovici, Juanita, *Formarea progresivă a contractului*, Bucureşti, Editura Wolters Kluwer, 2009.

Golub, Sergiu, *Obligațiile precontractuale în cadrul contractului de vânzare-cumparare*, in "Curentul Juridic", X, no 1-2 (28-29)/2007.

Sabău-Pop, Ioan, Niță, Gabriel, *Antecontractul – studiu teoretic şi practic. Corelațiile cu sistemul publicității imobiliare*, in Curentul Juridic, X, no 1-2 (28-29)/2007.

BDD-A3910 © 2013 Editura Sitech

Provided by Diacronia.ro for IP 216.73.217.42 (2026-11-15 20:38:56 UTC)