

DROIT DES CONTRATS

(Vol. 5)

Daniel Mainguy

Professeur à l'Ecole de Droit de la Sorbonne

ECOLE DE DROIT DE LA SORBONNE

LICENCE 2

2022-2023



UNIVERSITÉ PARIS 1

PANTHÉON SORBONNE

PARTIE 4 L'EXTINCTION DES CONTRATS

424. Durée des contrats. – Nous avons déjà rencontré la question de la durée des contrats, essentiellement en termes de classification. Elle oppose les contrats à exécution instantanée ou plus exactement à exécution rapide, puisque les contrats ne sont jamais à exécution véritablement instantanée, même la vente qui en constitue pourtant le modèle connaît une obligation de garantie dont la durée est de deux ans (C. civ., art. 1644), et les contrats à exécution successive. Cette distinction est une distinction purement pratique et, à bien des égards, désuète. La distinction utile est celle qui oppose les contrats de durée, voire de longue durée et les contrats dans lesquels la durée est de peu d'importance.

Le Code civil ne s'est pas préoccupé de l'effet de la durée sur le contrat, de la durée de la prestation ou encore de celles des différents effets du contrat, jusqu'à la réforme de 2016. Cette donnée est en effet fondamentale dans le contrat, s'agissant de la durée du contrat lui-même et, donc, de son extinction, mais aussi de la durée des différents effets du contrat, ou de la question, fondamentale, de l'adaptation du contrat aux changements de circonstances, ou de sa circulation.

L'extinction des contrats à exécution rapide ne pose guère de difficultés : l'exécution spontanée du contrat vaut extinction de ce contrat.

Il en va autrement des contrats durables, des contrats à exécution prolongée, dont les effets principaux s'inscrivent dans la durée. Leur remise en cause pour l'avenir est, en soi, source de difficultés qui se reporte parfois sur la considération de leur passé.

Par ailleurs, nous avons déjà rencontré des modes d'extinction du contrat, l'annulation ou la caducité du contrat, modes extraordinaires de rupture, d'une part parce qu'ils concernent la sanction de la formation du contrat mais aussi parce qu'ils n'ont pas de rapport avec la durée du contrat. En outre, nous avons pu rencontrer la question de la résolution du contrat. Ce mode de rupture constitue, là encore, un mode extraordinaire de rupture du contrat, mais déjà plus proche des questions soulevées en termes d'extinction du contrat, ne serait-ce que pour des raisons sémantiques : résolution contre résiliation du contrat notamment.

425. Durée déterminée et durée indéterminée. – La césure principale opposant les contrats qui s'inscrivent dans la durée repose sur la distinction entre les contrats à durée déterminée et les contrats à durée indéterminée. Un contrat est à durée déterminée lorsqu'il est conclu pour commencer à une date déterminée et s'achever à une autre date déterminée, ou bien, ce qui revient au même, lorsque l'on connaît la date de début, ou la date de fin, et la durée ((bail d'un an, location d'une voiture pour 24 heures, dépôt d'une voiture pour 1 heure 30, contrat d'abonnement annuel à compter du 1^{er} janvier, etc.)). Est également un contrat à durée déterminée le contrat conclu pour durer un « certain temps », non précisément déterminé mais déterminable : un contrat prévu pour durer le temps

d'une mission, un contrat conclu pour assurer le remplacement d'une personne malade par exemple. Le Code civil connaît par exemple cette situation dans le cadre du prêt à usage (C. civ., art. 1899). L'avantage de ces contrats tient au fait que la durée de ces contrats est une donnée contractuelle, un élément de la prévision contractuelle.

A l'inverse, le contrat à durée indéterminée est conclu sans que sa fin soit prévue dans le contrat.

426. Planchers et plafonds. – Sans qu'il soit nécessaire de dresser ici un inventaire, qui serait, en toutes hypothèses, incomplet, bien des durées sont réglementées, avec des sanctions elles-mêmes disparates. Ainsi le bail commercial est en principe conclu pour des périodes de neuf ans, le bail d'habitation a une durée de trois ou six ans selon qu'il est conclu par une personne physique ou une personne morale, etc. A l'inverse des durées que le contrat ne saurait dépasser sont parfois prévues/ les deux exemples les plus connus sont, d'une part le contrat de travail à durée déterminée qui, passé 24 mois, devient un contrat à durée indéterminée, et les clauses d'exclusivité dans les ventes ou les contrats cadres qui ne peuvent dépasser dix ans (C. com., art. L. 330-3).

427. Engagements perpétuels. – Depuis 2016, la section consacrée à la durée commence par l'article 1210 lequel, par une formule étrange, dispose que : « *Les engagements perpétuels sont prohibés. Chaque contractant peut y mettre fin dans les conditions prévues pour le contrat à durée indéterminée* ».

Avant la réforme de 2016, cette question n'était pas très claire même si on considérait en général que le droit français prohibait les engagements perpétuels⁷⁵², prohibition dont le fondement à rechercher dans la peur du codificateur de 1804 du retour au servage (Cf. C. civ., art. 696), et donc la nullité de l'engagement perpétuel. La prohibition vaut pour les contrats à durée déterminée en premier lieu : est un contrat perpétuel le contrat prévu pour une durée anormalement longue, une durée supérieure à la vie humaine⁷⁵³ ou à la vie professionnelle⁷⁵⁴, qui s'apprécie au cas par cas et non à la lumière de cette fameuse durée de 99 ans qui ne vaut que pour les sociétés (C. com., art. L. 210-2) ou bien un contrat d'une durée inférieure mais dont le renouvellement ou plus exactement le non renouvellement ne dépend que d'une seule partie de sorte que l'autre encourt le risque d'un engagement perpétuel⁷⁵⁵.

Or, depuis 2016, l'article 1210 du Code civil considère d'une part que les contrats perpétuels sont *prohibés*, mais en même temps qu'ils sont traités comme des contrats à durée indéterminée ; ils ne sont donc pas prohibés.

Il y a en effet une sorte de confusion entre le contrat de très longue durée, voire perpétuel, et le contrat à durée indéterminée : indéterminée ne signifie pas

⁷⁵² Cf. R. Libchaber, « Réflexions sur les engagements perpétuels et la durée des sociétés », *Rev. soc.* 1995, p. 437 ; F. Rizzo, « Regards sur la prohibition des engagements perpétuels », *Dr. & Patr.* 2000, n°78, p. 60.

⁷⁵³ Cf. Cass. civ. 1^{ère}, 19 mars 2002, *RTD civ.* 2002, p. 510, obs. J. Mestre.

⁷⁵⁴ Cf. Cass. civ. 1^{ère}, 31 janv. 1989, *Bull. civ.* I, N°53, *JCP* 1989, II, 21294, note J.-J. Barbiéri.

⁷⁵⁵ Cf. Cass. com. 3 janv. 1989, *Bull. civ.* IV, n°3 ; Cass. com. 3 nov. 1992, *Bull. civ.* IV, n°339.

indéfinie et c'est la raison pour laquelle ces contrats sont par nature des contrats précaires que les parties peuvent rompre à tout moment. A l'inverse, un contrat à durée indéterminée dans lequel cette faculté de résiliation unilatérale serait paralysée pourrait être considéré comme un engagement perpétuel⁷⁵⁶.

Or, avant 2016, la sanction d'un engagement perpétuel était redoutable : le contrat était nul et de nullité absolue⁷⁵⁷. Pourtant, cette nullité, son caractère absolu et sa rétroactivité, peuvent présenter des effets pervers : le contractant de mauvaise foi peut ainsi, pour échapper à ses obligations, se réfugier derrière le vice de perpétuité, de sorte qu'il a semblé parfois plus utile de paralyser le mécanisme qui rend le contrat perpétuel, voire de limiter le contrat à une certaine durée ou, inversement de le transformer en contrat à durée indéterminée, ouvrant faculté de résiliation unilatérale⁷⁵⁸.

C'est cette solution qui a été retenue en 2016 et qui permet d'éclairer le caractère apparemment étrange de la présentation de l'article 1210.

428. Extinction ordinaire des contrats à durée déterminée : le terme. – Le « terme » est une notion juridique empruntée au vocabulaire du régime des obligations : ainsi le terme est une modalité de l'obligation qui suspend (terme suspensif) ou éteint (terme extinctif) une obligation. La notion est ici très voisine à ceci près que le terme du contrat est sa date de terminaison. A la date prévue par le contrat, directement ou indirectement, le contrat prend fin, il cesse, automatiquement, de produire ses effets, sans qu'il soit besoin de s'en remettre à la décision d'un juge ou qu'une notification quelconque soit adressée à l'une ou l'autre des parties : les parties sont libérées de leurs engagements, pour l'avenir. Pour le passé en effet, la cessation du contrat n'affecte en rien les exécutions réalisées.

Par ailleurs, cette cessation est sans rémission : aucun droit au renouvellement n'est reconnu aux parties, sauf hypothèse particulière, comme en matière de bail commercial (cf. C. com., art. L. 145-8, quoiqu'il s'agisse d'une fausse hypothèse de droit au renouvellement, comp. C. rur., art. L. 411-1 pour un véritable droit au renouvellement dans le bail rural). Ainsi un contrat conclu le 1^{er} janvier de l'année n pur une durée d'un an, cesse de produire ses effets le 31 décembre à minuit.

Ainsi, l'article 1212 dispose que le contrat conclu pour une durée déterminée doit être exécuté jusqu'à son terme. Rien de nouveau, sinon une interrogation s'agissant de la sanction de cette situation face à la question classique de la rupture d'un contrat à durée déterminée avant ce terme, et dont la solution est à identifier dans les techniques de résolution unilatérale du contrat.

De même, le renouvellement d'un contrat ne peut être exigé, sans doute mais avec quelques réserves. Ainsi un renouvellement est toujours possible, ne serait-

⁷⁵⁶ Cf. Cass. civ. 1^{ère}, 7 mars 2006, *Bull. civ.* I, n°132, *RTD civ.* 2006, p. 762, obs. J. Mestre et B. Fages.

⁷⁵⁷ Cf. Cass. civ. 3^{ème}, 20 févr. 1991, *JCP* 1992, éd. N, II, 22.

⁷⁵⁸ Cf. Cass. com. 19 mars 2002, préc., F. Rizzo, « Regards sur la prohibition des engagements perpétuels », art. préc.

ce que par l'effet de la volonté des parties ou l'effet d'une clause dite de tacite reconduction.

Toutefois, l'article 1214 précise qu'un renouvellement peut s'imposer par l'effet de la loi, et on songe à quelques situations particulières dont celles des baux ruraux (plus qu'à celui des baux commerciaux où le non-renouvellement est toujours possible à condition d'en payer le prix).

Une autre situation relève de la considération de l'abus du droit de ne pas renouveler un contrat, en présence d'une clause le prévoyant, ou alors qu'un contrat s'est renouvelé à plusieurs reprises ou encore qu'une forme de promesse de renouvellement a pu encore être exprimée par exemple du fait de l'exigence d'investissements importants⁷⁵⁹. Rien en revanche sur l'exigence de motivation justifiant le nouveau renouvellement ou encore sur l'indemnisation éventuellement due, questions qui, dans le champ des contrats d'affaires et des contrats de distribution notamment, demeure donc en suspens, ou plus exactement, en défaveur de leur prise en compte.

429. Reconduction et prorogation du contrat. – Pour autant, cette solution n'est pas sans possibilité d'aménagement et la pratique contractuelle en connaît deux, la technique de reconduction et la technique de prorogation.

Les parties peuvent d'abord décider de renouveler le contrat à durée déterminée. Cette décision doit nécessairement intervenir avant l'arrivée du terme ou au pire au moment où le terme survient.

Ce renouvellement peut résulter d'une décision spontanée, l'un des contractants proposant le renouvellement à l'autre, éventuellement via une renégociation du contrat. Il peut, ordinairement résulter d'une clause du contrat : souvent une clause de tacite reconduction⁷⁶⁰ (« *le contrat est prévu pour une durée de un an, il se renouvellera ensuite par tacite reconduction* »). Le renouvellement d'un contrat est en effet appelé *reconduction* du contrat. Le contrat reconduit est un nouveau contrat⁷⁶¹ qui prend effet au moment où le précédent prend fin et il est exactement le même que le contrat initial, auquel il emprunte tous les éléments, à un détail près cependant : le contrat reconduit n'emprunte pas, sauf précision contractuelle, la durée du contrat initial. Il en résulte que le contrat reconduit est,

⁷⁵⁹ Cass. com. 5 avr. 1994, Bull. civ. IV, n°149, D. 1995, somm. p. 90, obs. D. Mazeaud, JCP 1994, I, 3803, obs. Ch. Jamin, Contrats conc. consom. 1994, n° 159, obs. L. Leveneur, RTD civ. 1994, p. 604, obs. J. Mestre, Cass. com. 20 janv. 1998, Bull. civ. IV, n°40, D. 1998, p. 413, note C. Jamin, Somm. p. 333, obs. D. Ferrier, Contrats conc. consom. 1998, n°56, obs. L. Leveneur, RTD civ. 1998, p. 675, obs. J. Mestre. Comp. Cependant, pour l'échec au renouvellement d'un contrat à durée déterminée dans le respect du préavis contractuel, malgré l'exigence d'investissements : Cass. com. 4 janv. 1994, Bull. civ. IV, n° 13, D. 1995, p. 355, note G. Virassamy, som., p. 90, obs. D. Mazeaud, JCP 1994, I, 3757, obs. Ch. Jamin, Contr. conc. consom. 1994, n°69, note L. Leveneur.

⁷⁶⁰ V. cependant pour une clause de reconduction expresse : Cass. com. 17 nov. 1992, Bull. civ. IV, n°356 et, surtout, dans les contrats de consommation contenant une clause de reconduction tacite, cf. C. consom., art. L. 136-1, imposant l'obligation pour le professionnel d'informer, trois mois avant l'échéance de la possibilité de faire échec à la reconduction.

⁷⁶¹ Cf. Cass. civ. 1ère, 17 juill. 1980, Bull. civ. I, n°220, Cass. com. 13 mars 1990, Bull. civ. IV, n°77; Cass. com. 6 févr. 2001, JCP 2001, I, 370, obs. A. Constantin.

en principe, un contrat à durée indéterminée⁷⁶², sauf si les parties ont prévu un mécanisme de reconduction prévoyant une nouvelle durée déterminée, identique ou non à la première d'ailleurs (« *le contrat est prévu pour une durée de deux ans, il se renouvellera ensuite par tacite reconduction pour une nouvelle durée de deux ans et ainsi de suite (ou de un an)* »).

L'article 1214, alinéa 2 du Code civil règle de manière identique la question : « *le renouvellement donne naissance à un nouveau contrat dont le contenu est identique au précédent mais dont la durée est indéterminée* ». Le nouveau contrat est donc un contrat identique à celui auquel il se substitue, sauf la question de la durée, à moins bien entendu que les parties aient prévu que le contrat renouvelé, ou reconduit, serait un contrat à durée déterminée.

Restait l'hypothèse de la continuation du contrat, après le terme, alors que les parties n'ont pas prévu de clause relative au renouvellement du contrat ou qu'aucune manifestation expresse de volonté de renouvellement ne s'est exprimée : ce qui se déroule ensuite relève-t-il de l'extracontractuel, d'une forme allégée de contrat ou d'une technique, implicite de reconduction ? L'article 1215 tranche en faveur de cette dernière solution, ce qui était déjà connu du bail par exemple.

En outre, la question de la reconduction des contrats à durée déterminée pose difficulté chaque qu'une formalité quelconque est exigée pour sa formation ou bien s'agissant des éventuelles sûretés qui ont pu accompagner la conclusion du contrat, comme un contrat de cautionnement. Ainsi, les contrats solennels doivent en principe faire l'objet de nouvelles formalités, ce qui pose difficulté bien souvent, par exemple lorsqu'il s'agit d'un formalisme validant : l'exigence d'un écrit est par hypothèse exclue chaque fois le contrat est tacitement reconduit. On pourrait admettre que le nouveau contrat emprunte les conditions de forme du premier, sauf lorsque le formalisme est informatif ou destiné à assurer l'opposabilité du contrat aux tiers comme en matière de propriété intellectuelle, ce qui serait cependant curieux, dans la mesure où les conditions de formes validantes seraient alors moins bien sanctionnées en cas de reconduction. De même, certaines obligations d'information formelles doivent être répétées : c'est le cas de l'offre préalable de crédit (C. consom., art. L. 311-19)⁷⁶³ l'obligation d'information précontractuelle imposée dans certains contrats de distribution (C. com., art. L. 330-3)⁷⁶⁴.

La **prorogation** du contrat, consiste, avant l'expiration du contrat, à modifier, la durée en repoussant le terme et « proroger » le contrat : c'est alors, à la différence de la reconduction, le même contrat qui se poursuit, par un accord exprès avant l'échéance du contrat ou par une clause de prorogation tacite dans

⁷⁶² Cf. Cass. civ. 1^{ère}, 15 nov. 2005, *Bull. civ. I*, n°413, *D.* 2006, p. 587, note M. Mekki, *Deffrénois*, 2006, p. 828, obs. C. Le Gallou, *RDC* 2006, p. 696, obs. Y.-M. Laithier, *RTD civ.* 2006, p. 114, obs. J. Mestre et B. Fages : curieusement cependant, cet arrêt précisait que le nouveau contrat est à durée indéterminée, mais que « *les autres éléments ne sont pas nécessairement identiques* ».

⁷⁶³ Cass. civ. 1^{ère}, 13 mai 2003, *Bull. civ. I*, n°116, *RTD civ.* 2003, p. 498, obs. J. Mestre et B. Fages.

⁷⁶⁴ Cf. Cass. com. 14 janv. 2003, *RTD civ.* 2003, p. 498, p. 498, obs. J. Mestre et B. Fages.

le contrat lui-même. Le grand avantage de ce mécanisme pourtant bien connu et utilisé que le précédent tient au fait que si c'est le même contrat qui se prolonge, lorsque le contrat est un contrat imposant certaines formalités pour sa validité, celles-ci n'ont pas à être répétées⁷⁶⁵, les sûretés garantissant l'exécution du contrat demeurent (Cf. C. civ., art. 2316), etc. En même temps, cette tranquillité n'est pas parfaite, s'agissant par exemple du formalisme informatif.

Dans des deux hypothèses, reconduction ou prorogation, le mécanisme ne saurait cependant être entièrement automatique, sauf à risquer le vice de perpétuité. Ainsi, les parties peuvent-elles toujours s'opposer à la reconduction ou la prorogation. Face, notamment, à une clause de tacite reconduction ou de tacite prorogation, les deux parties disposent de la faculté de faire échec au renouvellement ou à la prorogation, en respectant un préavis d'une certaine durée, exactement comme en matière de faculté de résiliation du contrat à durée indéterminée. Enfin, ces deux mécanismes peuvent se répéter sans que la nature du contrat change : la succession de contrats à durée déterminée ne les transforme pas en un contrat à durée indéterminée.

L'article 1213 évoque aussi la « prorogation », qui permet de repousser le terme d'un contrat, très utile lorsque le renouvellement impose de respecter des formes particulières ou des devoirs précontractuels doivent être, à nouveau, effectués, par exemple l'exigence d'information précontractuelle de l'article L. 330-3 du Code de commerce⁷⁶⁶.

- 430. Mode extraordinaire de rupture des contrats à durée déterminée : résiliation ou résolution.** – En principe, le contrat à durée déterminée est prévu pour se poursuivre jusqu'à son terme. Il faut donc un événement extraordinaire pour que la rupture soit anticipée. Le plus souvent, il s'agit d'une inexécution du contrat. Celle-ci met alors en œuvre les remèdes déjà rencontrés et, notamment, la résolution judiciaire du contrat, éventuellement contractuelle ou unilatérale. C'est précisément à cette occasion que le mécanisme de résolution unilatérale par notification de l'article 1226 prend toute son importance : la résolution unilatérale est efficace mais éventuellement fautive (cf. supra). Une clause peut alors aménager les conditions de cette éventuelle résiliation du contrat à durée déterminée pour inexécution. On peut par ailleurs s'interroger sur la validité d'une clause de résiliation indépendante de toute inexécution, sur le modèle des clauses de résiliation des contrats à durée indéterminée, dans un contrat à durée déterminée, dans la mesure où, en l'absence de toute rémunération de l'exercice de cette faculté, leur reconnaissance conduirait à contourner l'ensemble des règles en matière de résolution judiciaire ou unilatérale. Il conviendrait alors d'admettre des hypothèses dans lesquelles une telle faculté de résiliation est valable afin de permettre à une partie de sauvegarder ses propres intérêts, par exemple en cas de changement de circonstances économiques, à défaut de clause de « hardship » ou d'admission de la révision du contrat pour imprévision (cf. supra, n°212) ou encore en cas de cession du contrat (cf. supra, n°247 s.) ou

⁷⁶⁵ Cf. Cass. com. 9 juill. 2002, *Bull. civ.* IV, n°118.

⁷⁶⁶ Cass. com. 14 janv. 2003, *RTD civ.* 2003, p. 498, p. 498, obs. J. Mestre et B. Fages.

de survenance d'un événement de force majeure. Ici encore, l'hypothèse de la rupture unilatérale, efficace et non fautive, d'un contrat à durée indéterminée peut être proposée.

431. Mode ordinaire d'extinction des contrats à durée indéterminée, la faculté de résiliation unilatérale. – Les contrats à durée indéterminée n'ont par nature pas de durée déterminée mais ne sauraient pour autant être à durée infinie ou perpétuelle.

L'article 1211 pose le principe des règles applicables aux contrats à durée indéterminée. Est écrite clairement la formule répétée à l'envie à leur propos : ces contrats peuvent faire l'objet d'une rupture, par *résiliation*, dit-on en général, même le terme ne fait pas son entrée dans le Code civil : « *lorsque le contrat est conclu pour une durée indéterminée, chaque partie peut y mettre fin à tout moment, sous réserve de respecter le délai de préavis contractuellement prévu ou, à défaut, un délai raisonnable* ». Deux conditions donc, un préavis, d'une durée raisonnable.

Outre le fait que, à l'occasion de la discussion de la loi de 1999 introduisant le PACS, le Conseil constitutionnel ait formulé une réserve d'interprétation, sous la référence de l'article 4 de la DDH impliquant qu'un contrat à durée indéterminée doit pouvoir être rompu à tout moment, et unilatéralement, il demeurerait à faire entrer la règle dans le droit positif opérationnel (nul n'a jamais songé à invoquer la décision du 9 novembre 1999 du Conseil constitutionnel pour fonder, en droit, sa demande justifiant une telle résiliation unilatérale) et surtout légal, peu important qu'elle consacre une jurisprudence bien acquise et acquise avant l'éclosion de la jurisprudence de l'article L. 442-1 C. com.⁷⁶⁷

432. Conditions : préavis, d'une durée raisonnable. – Certaines conditions doivent cependant être respectées et il convient d'observer que, d'une manière générale, ces règles valent aussi à propos de l'échec fait à un mécanisme de reconduction ou de prorogation du contrat.

Ainsi, un préavis doit être respecté, préavis qui doit prévoir une certaine durée, le tout supposant que la décision d'exercer la faculté de résiliation soit notifiée à l'autre partie. Cette exigence est générale et est parfois rappelée, soit de manière particulière (cf. CMF, art. L. 313-12, exigence de préavis pour la rupture d'un concours accordé par un établissement de crédit, sauf situation irrémédiablement compromise du débiteur), soit de manière générale, voire très générale, comme l'article L. 442-1, I du Code de commerce en fait la démonstration s'agissant de la *rupture brutale d'une relation commerciale établie* (cf. infra, n°320). La forme d'un préavis est indifférente en principe même une prudence pré processuelle élémentaire invite à l'adresse d'un préavis écrit, voire notifié. En

⁷⁶⁷ Cf. Cass. com. 5 avr. 1994, Bull. civ. IV, n°149, D. 1995, somm. p. 90, obs. D. Mazeaud, JCP 1994, I, 3803, obs. Ch. Jamin, Contrats conc. consom. 1994, n° 159, obs. L. Leveneur, RTD civ. 1994, p. 604, obs. J. Mestre, Cass. com. 20 janv. 1998, Bull. civ. IV, n°40, D. 1998, p. 413, note C. Jamin, Somm. P. 333, obs. D. Ferrier, Contrats conc. consom. 1998, n°56, obs. L. Leveneur, RTD civ. 1998, p. 675, obs. J. Mestre.

outre, l'auteur de la rupture peut exceptionnellement être dispensé de préavis, en cas de force majeure par exemple⁷⁶⁸.

Lorsqu'il s'impose, c'est-à-dire dans la plupart des situations, le préavis a pour objet d'assurer la reconversion du partenaire économique, ce qui justifie que sa durée dépende de la durée de l'ancienneté de la relation contractuelle, voire des usages⁷⁶⁹, mais aussi de dispositions légales impératives (C. com., art. L. 442-1, II, C. trav., art. L. 122-5, etc.). Ainsi, un délai trop bref équivaut à une absence de préavis et confère à la résiliation un caractère abusif⁷⁷⁰. Cette question, à laquelle s'ajoute, dans les relations commerciales la portée de l'article L. 442-6, I, 5° du Code de commerce, pose alors la question de l'efficacité des clauses de résiliation qui prévoient un préavis d'une durée trop courte compte tenu de la durée du contrat, notamment lorsque la durée, prévue de manière indéterminée, a été longue, ou que le contrat à durée déterminée a été reconduit à de nombreuses reprises. Sur le fondement de l'article L. 442-1, II du Code de commerce, la Cour de cassation considère que la clause qui prévoit un préavis d'une durée trop courte doit être écartée. Il en résulte, d'une part que la règle, qu'elle soit jurisprudentielle ou qu'elle résulte de ce texte, est impérative, et, parfois des conséquences pratiques curieuses. Ainsi, un contrat à durée déterminée d'un an prévoyant une faculté de faire échec à la clause de tacite reconduction en respectant un préavis de 3 mois et qui serait reconduit dix fois, devrait vraisemblablement respecter un préavis d'une durée supérieure à un an, soit supérieure à la durée du contrat.

- 433. Sanction : abus dans la rupture du contrat.** – Si, donc, le principe de la liberté de rompre le contrat unilatéralement à tout moment demeure, il succombe devant l'éventuel abus dans la rupture⁷⁷¹. Cette limite repose d'une part, que la considération des excès que l'exercice du principe pouvait emporter, dans un souci de justice contractuelle donc⁷⁷², mais sur la considération des contrats de longue durée. La sanction choisie, l'abus, repose sur la considération de la bonne foi dans l'exécution, donc l'extinction, d'un contrat⁷⁷³. La formule a rencontré un succès très important, surtout dans les contrats de distribution, où le contrôle de l'éventuel abus est devenu presque systématique. L'abus est alors une faute ordinaire, un manquement aux obligations liées à la rupture, le non-respect des conditions du contrat, voire un peu plus, le fait de rompre une attente

⁷⁶⁸ Cf. Cass. com. 5 mars 1996, *RTD civ.* 1996, p. 905, obs. J. Mestre.

⁷⁶⁹ Cf. A. Sonnet, *Le préavis en droit privé*, PUAM, 2003.

⁷⁷⁰ Cf. Cass. com. 9 mars 1976, *Bull. civ.* IV, n°89.

⁷⁷¹ Cf. P. Ancel, « Critères et sanction de l'abus en matière contractuelle », in D. Mainguy (dir.), *L'abus de droit dans les contrats*, *Cah. dr. entr.* 1998/6, p. 30 et plus généralement, Ph. Stoffel-Munck, *L'abus dans le contrat, essai d'une théorie*, LGDJ, 2000.

⁷⁷² Cf. M. Fabre-Magnan, *Les obligations*, op. cit., n°190.

⁷⁷³ Cass. civ. 1^{ère}, 5 févr. 1985, *Bull. civ.*, I, n°54. V. aussi Cass. com. 31 mai 1994, *Bull. civ.* IV, n°194, *JCP* 1994, I, 3803, n°1, obs. G. Virassamy : « il résulte de (l'article 1143, al. 2 du Code civil) que, dans les contrats à exécution successive dans lesquels aucun terme n'est prévu, la résiliation unilatérale est, sauf abus sanctionné par l'alinéa 3 du même texte offerte aux deux parties ».

légitime du contractant, mais en toute hypothèse, indépendante de toute idée d'intention de nuire⁽⁷⁷⁴⁾.

On peut alors repérer deux logiques dans la sanction d'un éventuel abus.

Il peut s'agir en premier lieu d'une *rupture brutale du contrat*, c'est-à-dire sans préavis ou avec un préavis d'une durée insuffisante⁷⁷⁵. Aujourd'hui, la jurisprudence sur ce point s'appuie essentiellement sur le fondement textuel de l'article L. 442-1, II.

Il peut également s'agir d'une rupture fautive, par manquement à l'attente légitime du contractant, par exemple lorsque le contractant qui subi la rupture pouvait légitimement penser que le contrat allait se poursuivre ou être renouveler ou bien lorsque le contrat est rompu alors que l'auteur de la rupture avait demandé des investissements importants non encore amortis⁷⁷⁶, encore parce que l'initiateur de la rupture n'a pas complètement exécuté ses obligations⁷⁷⁷.

On observera, en outre, que si l'abus dans la rupture du contrat est fondé sur l'article 1134, al. 3 du Code civil et donc sur une considération de la bonne foi (cf. supra, n°204), il n'en résulte pas des obligations supplémentaires pour l'auteur de la rupture. Ainsi la jurisprudence considère que le préavis vaut reconversion, de sorte que l'auteur de la rupture n'est pas tenu d'assurer la reconversion de son partenaire contractuel⁷⁷⁸.

434. Rupture brutale d'une relation commerciale établie. – Issu du droit de la concurrence, l'article L. 442-1, II du Code de commerce sanctionne, par le jeu de la responsabilité civile, « *le fait, par tout producteur, commerçant, industriel ou personne immatriculée au répertoire des métiers (...) de rompre brutalement, même partiellement, une relation commerciale établie sans préavis écrit tenant compte de la durée de la relation commerciale (...)* ».

Ce texte avait au départ été adopté pour lutter contre le déréférencement abusif d'un fournisseur par un distributeur dans les relations de la grande distribution,

⁷⁷⁴ Cf. Cass. com. 3 juin 1887, *Bull. civ.* IV, n°171.

⁷⁷⁵ Cf. Cass. com. 8 avr. 1986, *Bull. civ.* IV, n°58.

⁷⁷⁶ Cf. Cass. com. 5 avr. 1994, *Bull. civ.* IV, n°149, *D.* 1995, somm. p. 90, obs. D. Mazeaud, *JCP* 1994, I, 3803, obs. Ch. Jamin, *Contrats conc. consom.* 1994, n° 159, obs. L. Leveneur, *RTD civ.* 1994, p. 604, obs. J. Mestre, Cass. com. 20 janv. 1998, *Bull. civ.* IV, n°40, *D.* 1998, p. 413, note C. Jamin, *Somm. P.* 333, obs. D. Ferrier, *Contrats conc. consom.* 1998, n°56, obs. L. Leveneur, *RTD civ.* 1998, p. 675, obs. J. Mestre. *Comp.* Cependant, pour l'échec au renouvellement d'un contrat à durée déterminée dans le respect du préavis contractuel, malgré l'exigence d'investissements : Cass. com. 4 janv. 1994, *Bull. civ.* IV, n° 13, *D.* 1995, p. 355, note G. Virassamy, *som.*, p. 90, obs. D. Mazeaud, *JCP* 1994, I, 3757, obs. Ch. Jamin, *Contr. conc. consom.* 1994, n°69, note L. Leveneur.

⁷⁷⁷ Cf. Cass. com. 12 nov. 1996, *RJDA* 1997, n°343, *RTD civ.* 1997, p. 931, obs. J. Mestre.

⁷⁷⁸ Cass. com., 6 mai 2002, *Bull. civ.*, IV, n° 81 ; *JCP* 2002, éd. G, II, 10146, note Ph. Stoffel-Munck ; *Contr. conc. consom.* 2002, comm. 134, obs. L. Leveneur ; *D.* 2002, somm. p. 2842, obs. D. Mazeaud ; J.-L. Respaud, « Préavis, assistance et reconversion du distributeur évincé », *Cah. dr. entr.* 2002/5, p. 19 ; Cass. com. 7 avr. 2004, *JCP E* 2004, suppl. *Cah. dr. entr.* n°3, p. 30, obs. J.-L. Respaud. V. égal. M. Béhar-Touchais, « Actualités des dix-huit derniers mois de droit de la distribution », *Contrats conc. consom.* 2004, *Chron.* n° 12, p. 6, spéc. n°8 ; Cass. com. 5 oct. 2004, *RLDC* 2004/12, p.5, note D. Mainguy et J.-L. Respaud.

mais la généralité de ses termes, ajoutés au fait qu’il s’agit de la seule référence textuelle à la question de la « rupture », au sens générique de l’expression, d’une « relation commerciale établie », en a fait un texte de référence. Notons simplement que cette notion de « relation commerciale établie » est envisagée de manière large par la jurisprudence qui y voit des relations fondées sur un contrat unique, comme un contrat cadre ou un contrat s’installant dans la durée comme un contrat d’entreprise, mais aussi comme la succession de contrats à exécution rapide, comme des successions de ventes formant un courant d’affaires continue, même hors des relations de la grande distribution, voire à des relations précontractuelles⁷⁷⁹. En outre, la jurisprudence considère que la sanction de la violation de ce texte est identique au droit commun : celui qui subit cette rupture peut obtenir des dommages et intérêts, point le maintien forcé du contrat, même si, curieusement, la jurisprudence considère parfois qu’il peut obtenir des dommages et intérêts supplémentaire lorsqu’il était en situation de dépendance économique à l’égard de l’auteur de la rupture⁷⁸⁰.

Surtout une incertitude demeure sur la nature de la responsabilité engagée, un mécanisme de responsabilité *extracontractuelle* pour le contrats internes, tandis que pour les contrats internationaux, le responsabilité est de nature contractuelle.

435. Obligation de motiver la rupture du contrat ? – En principe, la résiliation d’un contrat à durée indéterminée ou la décision de faire échec à un mécanisme de renouvellement d’un contrat à durée déterminée ne dépendant d’aucune autre condition que le respect d’un préavis (éventuellement écrit et donc d’une forme de notification) et d’un délai de préavis, mais point d’une motivation de la décision⁷⁸¹. Pourtant, des règles particulières imposent parfois une telle motivation, c’est le cas du mandat d’intérêt commun depuis la fin du XIX^{ème} siècle⁷⁸², du contrat de travail, du bail d’habitation (L. 6 juill. 1989, art. 15), du contrat d’agence commerciale (C. com. art. L. 134-13, 1^o) et même, en droit de la concurrence, dans le secteur de la distribution automobile (REC n°1400/2002, art. 3-4).

De plus en plus cependant, la rupture d’une relation contractuelle importante s’inscrivant dans la durée fait l’objet d’un contrôle, ne serait-ce que parce que celui qui subit cette rupture en conteste la légitimité. On peut y déceler la perpétuation du principe : la liberté de rompre est le principe et l’abus l’exception. Sans renverser le jeu du principe et de l’exception cependant, on peut admettre l’existence d’une certaine « processualisation » contractuelle de la rupture. C’est le cas lorsqu’une clause aménage les conditions de la rupture (forme du préavis, durée du préavis, conciliation préalable). C’est également le cas en l’absence de telle clause. Ainsi la jurisprudence a-t-elle sanctionné la

⁷⁷⁹ Cf. Montpellier, 11 août 1999, *Cah. dr. entr.* 1999/5, p. 19, n° 4, obs. D. Mainguy.

⁷⁸⁰ Cass. com. 3 déc. 2002 et 23 avr. 2003, *JCP*, éd. E, 2003, II, 1792, note D. Mainguy.

⁷⁸¹ Cf. Cass. civ. 1^{ère}, 3 avr. 2001, *Bull. civ.* I, n° 98, *D.* 2001, somm. P. 3240, obs. D. Mazeaud, *Deffrénois* 2001, p. 1048, obs. E. Savaux, *RTD civ.* 2001, p. 584, obs. J. Mestre et B. Pages (validité d’une clause prévoyant la faculté de rompre sans justification).

⁷⁸² Cass. civ., 13 mai 1885, *DP* 1885, I, p. 350, S. 1887, I, p. 220.

décision rendue trop précipitamment, sans mise en garde⁷⁸³, voire des explications préalables⁷⁸⁴.

Dès lors, la question se pose de savoir si la rupture du contrat ne devrait pas être motivée, à l'image du mandat d'intérêt commun⁷⁸⁵. C'est le cas lorsque l'auteur de la rupture entend rompre sans préavis, il doit justifier d'un cas de force majeure ou d'une inexécution grave de l'autre partie. C'est également le cas de la rupture unilatérale d'un contrat à durée déterminée. Mais la question s'est posée de la généralisation de cette exigence⁷⁸⁶, refusée en principe par la jurisprudence⁷⁸⁷, même si, parfois, elle sanctionne les ruptures difficilement explicables⁷⁸⁸. L'exigence d'une telle motivation serait un puissant moyen de contrôler la rupture des contrats de distribution, même si des justifications économiques pourraient être proposées ; Dans le même temps, elle constituerait une limite importante à la liberté de rompre le contrat et constituerait, à bien des égards, une reconnaissance contestable des contrats de dépendance et de la relation de dépendance qui résulte parfois de ces contrats, de manière générale, présumée et souvent artificielle. A bien des égards, le contrôle de l'abus tel qu'il est opéré, est suffisant et ne préjuge pas d'une qualification, idéologique, des contrats de longue durée. Toutefois, le fait d'indiquer un motif dans la décision de rupture n'est pas sans conséquence. Outre le fait qu'il constitue un élément permettant de faciliter le contrôle de l'abus, il doit être véridique : un motif faux⁷⁸⁹ ou différent⁷⁹⁰ constituerait un abus du droit de rompre.

436. Effets de la rupture du contrat. – L'extinction du contrat présente en premier un effet extinctif, s'agissant de ses effets, pour le futur mais point pour le passé sauf exception comme en matière de résolution.

Souvent, cependant, on observe un maintien d'effets, soit que des obligations prenant leur source dans un événement antérieur à l'extinction du contrat doivent

⁷⁸³ Cf. Cass. com. 23 juin 1998, *Cah. dr. entr.* 1998/6, p. 20, obs. D. Mainguy.

⁷⁸⁴ Cf. Cass. com. 8 oct. 2003 (2 arrêts), *RTD civ.* 2003, p. 92, obs. J. Mestre et B. Fages.

⁷⁸⁵ Cf. Cass. com. 23 juin 1998, préc. Sur le refus d'assimiler les contrats de distribution à des *contrats d'intérêt commun* : Cass. com. 7 oct. 1997, *D.* 1998, p. 413, note Ch. Jamin, *JCP* 1998, II, 10085, note J.-P. Chazal, *Contrats, conc. consom.*, 1998, n°20, obs. L. Leveneur, *RTD civ.* 1998, p. 130, obs. P.-Y. Gautier.

⁷⁸⁶ Cf. M. Fabre-Magnan, « L'obligation de motivation en droit des contrats », *Mél. J. Ghestin*, 2001, p. 301 ; « Pour la reconnaissance d'une obligation de motiver la rupture des contrats de dépendance économique », in *La motivation et le pouvoir contractuel*, *RDC* 2004, p. 573, X. Lagarde, « La motivation des actes juridiques », *Trav. Ass. H. Capitant, La motivation*, 2000, p. 73 ; D. Mainguy, « Remarques sur les contrats de situation et quelques évolution récentes du droit des contrats », *Mél. M. Cabrillac*, 1999, p.165.

⁷⁸⁷ Cf. Cass. com. 4 janv. 1994, *Bull. civ. IV*, n° 13, *D.* 1995, p. 355, note G. Virassamy, *som.*, p. 90, obs. D. Mazeaud, *JCP* 1994, I, 3757, obs. Ch. Jamin, *Contr. conc. consom.* 1994, n°69, note L. Leveneur ; Cass. com., 25 oct. 1994, *D.* 1997, *somm.*, p. 52, obs. D. Ferrier, Cass. com., 25 avril 2001, *D.* 2001, *som.*, p. 3237, obs. D. Mazeaud, *RTD civ.* 2002, p. 99, obs. J. Mestre et B. Fages, Cass. com. 20 janv. 1998, préc.. Mais comp. Cass. com. 27 oct. 1998, *Bull. civ. IV*, n°256 (à propos de l'exigence de motif dans la rupture d'un contrat agent commercial).

⁷⁸⁸ Cf. Cass. com. 5 avr. 1994, préc.

⁷⁸⁹ Cass. com. 5 oct. 1993, *JCP* 1994, II, 22224, note Ch. Jamin.

⁷⁹⁰ Cf. Cass. com., 4 juin 1996, *RTD civ.*, p. 906, obs. J. Mestre.

être exécutées ensuite (le loueur est tenu de garantir le preneur des troubles de jouissance qu'il aurait ressentis au cours du contrat de louage) soit qu'elles doivent continuer d'exécuter des obligations qui étaient, déjà, mises à leur charge avant l'extinction de la convention, telles quelles (obligation de confidentialité à l'expiration d'un contrat de communication de savoir-faire), ou transformées (obligation de fidélité pendant le contrat et obligation de non concurrence à l'expiration d'un contrat de travail).

Enfin, l'extinction du contrat emporte parfois création d'effets, (obligation de négocier d'éventuelles post-contractuelles, obligation d'indemnisation, de restitution, ...).