

FAMIDAC

Rupture du contrat à l'initiative de l'accueillant et paiement du préavis

Gilles Devers, Avocat

18 février 2016

- *Deux décisions récentes rendues par un tribunal d'instance et un juge de proximité remettent en cause les pratiques de paiement du préavis s'agissant du départ à l'initiative de l'accueillant.*
- *Ces décisions sont difficiles à critiquer en droit.*
- *Compte tenu des importants problèmes mis en évidence, il est opportun de s'orienter vers la rédaction d'une clause spécifique à ajouter aux contrats.*

Plan

I – La problématique soulevée par les jugements rendus

A – Les jugements rendus

- 1/ Affaire Ferreira
- 2/ Affaire Matignon

B – La problématique

- 1/ La pratique existante
- 2/ La remise en cause de cette pratique

II – Discussion

A – Principe

B – Raisonnement

- 1/ **En cas d'accord**
- 2/ En cas de désaccord
 - a/ Dispositions du contrat-type
 - b/ Principes du droit contractuel
 - c/ Donnée pratique

C – Préconisations

- 1/ Cassation
- 2/ Autres dispositions contractuelles
- 3/ Evolution du contrat-type
- 4/Introduction d'une nouvelle clause**
 - a/ La dérogation contractuelle au contrat-type
 - b/ Le fondement juridique
 - c/ Rédaction

* * *

I – La problématique soulevée par les jugements rendus

A – Les jugements rendus

1/ Affaire Ferreira

1. Cette affaire a été jugée par le tribunal d'instance de Bordeaux le 5 janvier 2016.
2. L'affaire se présente de la manière très simple. Une accueillante entend mettre fin au contrat conclu le 26 novembre 2014 **car l'état de l'accueilli** est incompatible avec **les possibilités d'accueil**, et elle notifie le 18 mars 2015 la dénonciation du contrat, mentionnant le délai de deux mois. **La personne accueillie** quitte le domicile dans les 15 jours qui suivent, et refuse de payer la période restante du préavis, soit environ un mois et demi.
3. Le tribunal estime que le préavis de deux mois n'est opposable qu'à celui qui a provoqué la rupture.
4. **Le tribunal juge ainsi :**

L'article 9 du contrat d'accueil conclu entre les parties prévoit bien qu'au-delà de la période probatoire, le non renouvellement ou la rupture du contrat d'accueil par l'une ou l'autre des parties est conditionnée à un préavis d'une durée fixée à deux mois minimum. Cette stipulation signifie que la partie qui décide unilatéralement de rompre le contrat d'accueil doit respecter un délai de préavis de deux mois, afin de permettre à l'autre partie de tirer les conséquences de la résiliation qui lui est imposée. Ce délai s'impose donc à la partie qui est à l'origine de la rupture mais non à celle qui se voit imposer la rupture.

2/ Affaire Matignon

5. Cette affaire a été jugée par le juge de proximité de Castres le 21 janvier 2016.
6. Par actes du 25 octobre 2011, **ont été conclu deux contrats d'accueil à domicile**, pour un couple. En avril 2012, le degré de dépendance des personnes **accueillies s'est aggravé, conduisant à une revalorisation de la prestation**. **Le 14 septembre 2012, l'accueillant** a résilié les effets au 15 novembre 2012, et les personnes accueillies ont pu trouver un hébergement en maison de retraite le 9 octobre 2012.
7. **Le juge de proximité estime que la dégradation de l'état de santé doit être considérée comme une cause objective, et que l'admission des personnes accueillies en maison de retraite « a matériellement constitué un cas de force majeure », au sens de l'article 1148 du Code civil.**

Ainsi, en notifiant une résiliation le 14 septembre 2012, Madame Matignon n'a fait que prendre acte d'un problème qui n'était pas imputable aux volontés de l'une ou l'autre des parties et dont la solution dépendait d'une condition dont la réalisation leur échappait, à savoir celle d'une admission en maison de retraite ; cette condition s'est réalisée le 9 octobre 2012 et a présenté la cause extrinsèque de l'interruption définitive du contrat. **L'admission réelle et nécessaire des époux BASTIE maison de retraite a matériellement constitué en cas de force majeure, au sens de l'article 1148 du Code civil, qui a éteint les deux conventions du litige.**

8. Le juge poursuit et précise que **même si on ne reconnaissait pas la notion de force majeure, l'accueillant ne peut bénéficier des contreparties du préavis alors que c'est lui qui est à l'origine de la rupture du contrat.**

À supposer même que cette force majeure soit susceptible d'être discutée et qu'il soit admis que Madame Matignon ait rompu les liens contractuels, l'article 1156 du Code civil, qui dispose que le juge doit dans les conventions rechercher quelle a été la commune intention des parties plutôt que de s'arrêter au sens littéral de leur terme, serait alors applicable ; or, en l'espèce comme l'a fait pertinemment observer l'association tutélaire, il serait en droit paradoxal d'admettre que Madame Matignon puisse se prévaloir et bénéficier des avantages liés au délai d'une prévenance dont elle aurait, selon ses propres affirmations, pris l'initiative ; en effet en interprétation des contrats de la cause, de tels avantages doivent exclusivement bénéficier à la partie qui reçoit notification de la rupture.

B – Problématique

1/ La pratique existante

9. **Dans l'esprit coopératif et bienveillant qui, en règle générale, guide l'accueil familial, il a toujours été considéré que ce délai jouait pour les deux parties :**
 - il est logique de laisser un délai de deux mois à l'accueilli que celui-ci puisse prendre les dispositions nécessaires pour trouver un autre lieu d'accueil ;

- il est tout autant logique de maintenir une rémunération pour l'accueillant, afin d'éviter la précarisation liée à une perte brutale de la rémunération.

10. Dans ces conditions, il a toujours été considéré que ce délai jouait de part et d'autre. Du retour d'expérience de FAMIDAC, il ressort que l'usage courant était de considérer que ce délai de préavis imposait ses effets à l'égard des deux parties quelles que soit celle qui en est l'initiative.
11. Cette solution est d'autant plus acceptée que chacun connaît la fragilité du statut social des accueillants, et les dégâts que peuvent causer des ruptures non préparées.

2/ La remise en cause de cette pratique

12. Ces deux décisions de justice posent un problème sérieux, car elles remettent en cause ce qui est décrit par FAMIDAC comme la pratique générale jusqu'à ce jour. Les conséquences qui se dégagent de ces deux décisions de justice sont en effet claires et assez brutales pour l'accueillant : à partir du moment où il prend l'initiative de la rupture, ou que la rupture s'impose du fait de la dégradation de l'état de santé, il perd le bénéfice du préavis de deux mois, et ne perçoit de paiement que dans la mesure où le service effectif est assuré. À partir du jour où l'accueilli a trouvé une autre solution, toute contrepartie financière prend fin.

13. Il en résulte donc deux situations différentes, en fonction de l'origine de la rupture :

- si l'initiative vient de l'accueilli, celui-ci est tenu par le délai de deux mois et doit régler les sommes correspondant au préavis, alors même qu'il a retrouvé un autre hébergement ;
- si l'initiative vient de l'accueillant, le paiement assuré par l'accueilli prend fin au dernier jour effectif de l'hébergement.

II – Discussion

A – Principe

14. Il ne ressort pas des dispositions du contrat-type que l'accueillant, qui prend l'initiative de rompre le contrat, puisse obliger l'accueilli à verser les deux mois d'indemnité alors que celui a pu retrouver une nouvelle solution d'hébergement.
15. Ces deux jugements révèlent donc une faille dans le dispositif :
- s'il existe un accord sincère entre les parties, cet accord devient la loi des parties, et le principe du paiement de l'indemnité pendant les deux mois peut être maintenu ;
 - en revanche, s'il y a un désaccord, il paraît difficile au vu des dispositions du contrat d'éviter les solutions retenues par les deux tribunaux.

B – Raisonnement

1/ En cas d'accord

16. Nous sommes en matière contractuelle, et le contrat est la loi des parties selon l'expression du Code civil. Donc, si les parties s'accordent pour respecter ce règlement des deux mois, cet accord a pleine valeur. Ainsi, tous les accords conclus ou pouvant l'être à l'avenir sont valables, quelle que soit l'interprétation faite de l'article 9 par les juridictions dans d'autres affaires.
17. Les situations passées ne sont donc pas remises en cause dès que l'accord était réel, et il est possible, pour les situations à venir, de reconduire cette pratique. Il faut ainsi souligner que prime la liberté contractuelle et donc l'accord passé par les parties, même si cet accord est oral.
18. On peut ainsi se satisfaire de la rédaction de l'article 9 dans la mesure il permet de trouver des solutions d'accord, et nous savons que c'est la pratique générale qui s'est installée. Ceci étant, cette situation n'est pas satisfaisante, car elle crée un doute majeur pour les accueillants et on pourrait même amener des accueillis à remettre en cause les paiements effectués.

2/ En cas de désaccord

a/ Dispositions du contrat-type

19. La difficulté apparaît en cas de désaccord, et c'est alors au juge d'interpréter ce texte.
20. La référence est l'article 9, alinéa 3, 4 et 5 du contrat type, ainsi rédigé :
- Dans le cadre d'un accueil permanent, au-delà de la période probatoire, le non-renouvellement ou la rupture du contrat d'accueil par l'une ou l'autre des parties est conditionnée par un préavis d'une durée fixée à 2 mois minimum.
- Chaque partie doit notifier sa décision à l'autre partie par lettre recommandée avec avis de réception.
- En cas de non-respect de ce délai de prévenance, une indemnité compensatrice égale à 3 mois de frais d'accueil tels que prévus à l'article 6 du présent contrat est due à l'autre partie.
21. L'alinéa 3 de l'article 9 pose pour principe que « le non-renouvellement ou la rupture du contrat d'accueil par l'une ou l'autre des parties est conditionnée par un préavis d'une durée fixée à 2 mois minimum », et l'alinéa 5 ajoute : « En cas de non-respect de ce délai de prévenance, une indemnité

compensatrice égale à 3 mois de frais d'accueil tels que prévus à l'article 6 du présent contrat est due à l'autre partie ».

22. Il en ressort que :
- chaque partie peut dénoncer le contrat en respectant le délai de deux mois ;
 - celui qui ne respecte pas ce délai **doit régler l'indemnité compensatrice.**
23. En revanche, aucune disposition du texte ne précise formellement que **l'accueilli, qui subit la décision, devra régler les frais d'hébergement pendant le délai de deux mois, si l'accueil a effectivement pris fin,** parce qu'il a trouvé une solution alternative.
24. Dans toute la logique du contrat, le paiement est la contrepartie d'un service, et dès lors que ce service a pris fin, il est difficile de déduire de l'interprétation du texte, en l'absence de disposition spécifique, qu'un paiement reste dû alors que le service a pris fin.
25. Cette solution paraît d'autant plus logique que le contrat a prévu une disposition spécifique, mais limitée aux cas où le contrat a été rompu à effet **immédiat, avec l'alinéa 5** : « En cas de non-respect de ce délai de prévenance, une indemnité compensatrice égale à 3 mois de frais d'accueil tels que prévus à l'article 6 du présent contrat est due à l'autre partie ».

b/ Principes du droit contractuel

26. On peut également raisonner au regard des principes généraux du droit contractuel. Ce droit commun est une référence pour interpréter les clauses **d'un contrat, et ces principes d'interprétation guident le juge au point** que celui-ci doit, le cas échéant, les faire prévaloir des dispositions contractuelles qui seraient obscures ou illogiques.
27. En toute matière contractuelle, on prévoit deux mécanismes de rupture :
- **une rupture avec un certain délai lorsqu'une partie pour des motifs personnels choisit de sortir du contrat ;**
 - **une rupture à effet immédiat lorsque cette rupture est imposée par une faute de l'autre partie.**
28. De la même manière, **il a toujours été considéré que celui qui imposait une brusque rupture en dehors d'une faute devait une certaine compensation.** Si le principe est que les mêmes règles s'appliquent à des personnes placées dans des situations identiques, il en va différemment dès lors l'analyse du contrat laisse apparaître qu'une partie est plus en situation de force que l'autre.
29. Ainsi, dans un contrat de travail, la partie qui veut rompre le contrat doit respecter un préavis, mais le délai est plus court pour le salarié qui veut **démissionner, et s'il démissionne sans respecter de préavis, la compensation** est difficile à obtenir. **Si l'employeur n'a pas respecté le préavis, il devra payer** les sommes correspondantes ; en revanche si le salarié a démissionné sans

respecter le préavis, préavis qui plus court, l'employeur ne peut obtenir une **compensation que s'ils prouvent la réalité du préjudice subi.**

30. En matière de bail, il existe également des délais de prévenance de part et **d'autre, mais la situation est beaucoup plus souple pour le locataire que pour le propriétaire, qu'il s'agisse des délais à observer ou des motifs de rupture.**
31. On trouverait de très nombreux exemples marquants cette asymétrie (par : **clôture de compte bancaire, dénonciation d'un contrat d'assurance...**), asymétrie qui était légitime à partir du moment où elle correspond à une différence de situation entre les deux parties au contrat, notamment lorsque **l'un est en situation professionnelle et l'autre non.**
32. Aussi, **s'agissant du contrat d'accueil, on ne peut dégager des principes généraux du droit contractuel aucune règle pour dire qu'exactement les mêmes contraintes s'imposent aux deux parties.**

c/ Donnée pratique

33. Sur un plan pratique, on peut comprendre la réticence du tribunal, qui refuse **d'alourdir la situation de l'accueilli. En droit, nous sommes dans une rupture non fautive, avec préavis, et le tribunal peut estimer excessif de demander à l'accueilli, qui n'a pas commis de faute, de payer deux fois la même somme pendant cette période de quelques semaines, une fois du fait du nouvel hébergement trouvé, et l'autre fois à titre d'indemnisation du préavis.**
34. Dans la vie réelle, nous avons droit de répliquer que cette brusque rupture crée **une vraie précarité pour l'accueillant, qui du jour au lendemain sans pouvoir le planifier, va se trouver avec une perte de revenus qu'il n'est compensé par rien.** Nul ne peut être **insensible à cette situation, mais en l'état actuel je pense que tribunal estimerait que cela relève de mécanismes sociaux, et qu'il n'y a pas lieu de faire peser sur la personne accueillie, la partie la plus faible du contrat cette compensation pourtant méritée.**

C – Préconisations

1/ Cassation

35. **Je déconseille un pourvoi en cassation, car il y aurait une forte chance que la Cour de cassation confirme la décision rendue par le tribunal,** pour les motifs :
- pas de principe général imposant un strict parallélisme ;
 - pas de dispositions explicites du contrat ;
 - **une situation désavantageuse pour l'accueilli qui peut se trouver amené à supporter un double paiement alors qu'il n'a pas commis de faute.**
36. **En l'état actuel, il s'agit de jugements qui devraient avoir un faible impact, à moins que l'association tutélaire partie dans l'affaire Matignon trouve le moyen de diffuser cette décision de justice, et de lui donner ainsi une notoriété.** Dans ce cas, il resterait **possible de dire qu'il s'agit simplement de la décision d'un tribunal d'instance, qui peut éclairer d'autres affaires, mais dont**

il est difficile de dire qu'il puisse « faire jurisprudence ». En revanche, un arrêt de la Cour de cassation ferait jurisprudence.

37. Je propose nettement d'en rester là, en faisant le minimum de publicité à ces affaires... le temps de trouver une solution.

2/ Autres dispositions contractuelles

38. La première solution pourrait être de chercher à faire jouer d'autres dispositions du contrat type.

39. Pour induire un peu de souplesse, a été prévu l'article 7 qui est ainsi rédigé :

Art. 7 – Modalités spécifiques de règlement applicables en cas :

- d'hospitalisation de la personne accueillie : précision du montant des frais d'accueil qui reste dû (à décomposer) et de la période pendant laquelle ce montant est dû ;

- d'absences de la personne accueillie pour convenance personnelle : à préciser en décomposant le montant des frais d'accueil ;

- de décès : l'accueillant familial perçoit, dans son intégralité, la rémunération journalière pour services rendus, l'indemnité de congé, le cas échéant l'indemnité en cas de sujétions particulières et l'indemnité représentative de frais d'entretien courant de la personne accueillie jusqu'au jour du décès inclus. L'indemnité représentative de mise à disposition de la ou des pièces réservées à la personne accueillie est perçue jusqu'à la date de libération de la pièce mise à disposition, qui doit être libérée dans un délai maximum de 15 jours ;

- d'absences de l'accueillant familial : dans la limite du droit à congé tel que défini à l'article L. 3141-3 du code du travail, soit deux jours et demi ouvrables par mois de travail, l'accueillant familial peut s'absenter si une solution permettant d'assurer la continuité de l'accueil est mise en place.

a/ Si la personne accueillie reste au domicile de l'accueillant familial

La rémunération pour services rendus, l'indemnité de congé et, le cas échéant, l'indemnité en cas de sujétions particulières ne sont pas versées par la personne accueillie à l'accueillant familial mais à son remplaçant. Les sommes perçues sont soumises au régime fiscal et de cotisations sociales obligatoires des salaires.

L'indemnité représentative de frais d'entretien courant de la personne accueillie et l'indemnité représentative de mise à disposition de la ou des pièces réservées à la personne accueillie restent versées à l'accueillant familial

b/ Si la personne accueillie est hébergée chez le remplaçant :

L'ensemble des frais d'accueil est versé au remplaçant dans les mêmes conditions que celles arrêtées avec l'accueillant familial.

40. **A l'examen, aucune de ces clauses ne paraît correspondre à la situation décrite. L'absence de la personne accueillie « pour convenance personnelle » s'entend manifestement comme convenance personnelle de la personne accueillie : à préciser en décomposant le montant des frais d'accueil. Par ailleurs, l'objet de cet article 7 est de trouver des solutions pragmatiques pour un certain nombre de modalités d'exécution du contrat, et il est difficile d'en faire une extrapolation pour la rupture du contrat.**

3/ Evolution du contrat-type

41. Cette affaire fait apparaître une situation mal réglée en cas de rupture du contrat. **Globalement, se dégage sur le terrain des situations d'accord, et il n'y a pas lieu de précipiter des évolutions. En revanche, le jugement doit être perçu comme un signe d'alerte amenant une réflexion.**
42. **La solution la plus simple serait une évolution de la rédaction du contrat type pour introduire une clause spécifique. Si cette clause est rédigée de telle sorte qu'elle ne laisse aucune ambiguïté d'application, le juge éventuellement suivi d'un litige devrait l'appliquer, sans pouvoir se référer aux principes généraux du droit.**
43. Si cela paraît opportun, cette piste pourra être creusée, toutefois il semble **difficile d'envisager que le gouvernement accepte de modifier ponctuellement le contrat type. Si une discussion est ouverte avec l'autorité gouvernementale pour une refonte du contrat type, la question devra alors être posée.**

4/Introduction d'une nouvelle clause

44. Dans la mesure où le contrat type actuel révèle une faiblesse juridique qui est très défavorable aux accueillants, que cette faiblesse est mise en lumière par **l'application des principes du droit et qu'il paraît difficile d'envisager après délai une refonte du contrat type incluant une clause protectrice, la seule solution réaliste et l'introduction d'une clause protectrice, contrat après contrat.**
45. **Aussi, dans la mesure où il sera certainement difficile d'obtenir une nouvelle rédaction du contrat type, le plus simple pourrait être que l'association propose elle-même à ses adhérents des contrats comportant des clauses aménagées. Cela voudrait dire aussi, car il faut avancer dans le cadre du consensus, que les partenaires publics soient tenus informés des évolutions.**
46. Cela suppose de résoudre trois questions :
- Dans quelle mesure est-il possible de déroger contractuellement au contrat type ?
 - Comment trouver un fondement juridique pour légitimer cette clause ?
 - Quelle rédaction ?

a/ La dérogation contractuelle au contrat-type

47. La question posée est celle de l'opposabilité juridique du contrat-type.
48. Ce contrat **résulte d'une annexe (n° 3-8-1) du code de l'action sociale et des familles. L'usage est de reprendre purement et simplement ce texte comme s'il avait une valeur réglementaire.** On trouve ici deux éléments bien contradictoires :
- il est tout de même difficile de soutenir la contradiction entre le **principe d'un contrat « de gré à gré »**, et une rédaction qui serait cadenassée par le contrat-type ;
 - le **contrat-type prévoit un certain nombre d'articles pour lesquels il peut y avoir adaptation et cela peut amener à considérer que pour les autres articles il n'y a pas d'aménagement possible.**
49. **A l'analyse, il est logique de défendre la liberté contractuelle.** La limite est de ne pas dénaturer le **contrat-type, c'est-à-dire en réalité de violer les dispositions légales et réglementaires qui fondent de l'accueil familial.** Mais, il serait pour le moins anormal que les accueillants familiaux soient régis par un principe de liberté contractuelle, le fameux contrat « de gré à gré », **que l'on refuse de requalifier en contrat de travail, et que les parties au contrat se trouvent dans l'incapacité de prévoir une clause d'aménagement, qui est significative mais qui ne remet pas en cause l'économie du contrat.**
50. **On peut conclure que l'introduction d'une clause sur la fin de contrat est possible, mais qu'elle peut être contestée, ce qui suppose de soigner le fondement juridique et la rédaction.**

b/ Le fondement juridique

51. Pour que la clause ne soit pas attaquable, il faut lui trouver un fondement juridique sûr.
52. **Il ne peut s'agir de la contrepartie d'une prestation, car la prestation peut avoir lieu ou non, pendant ce préavis, et la question est justement le paiement en l'absence de prestation.** De fait, la lecture des deux jugements laisse entendre que cette absence de contrepartie est une faiblesse pour justifier un paiement. Il est légitime de vouloir sécuriser la situation de **l'accueillant, mais il n'est pas évident d'imposer à l'accueilli le paiement d'une somme, alors que la prestation d'accueil a pris fin et qu'il doit supporter un autre accueil.**
53. **Dans la mesure où la prise en charge de la perte du travail n'est pas prise en charge par le chômage, il est difficile de trop mettre en avant la précarité de l'accueillant, car les tribunaux pourraient estimer que l'on fait supporter à la personne accueillie l'absence de prise en charge par les mécanismes de solidarité.**

54. Aussi, il faut chercher quelle est la véritable contrepartie pour l'accueilli. Pour lui, l'intérêt d'avoir recours, par ces contrats de gré à gré, à la souplesse de fonctionnement et le moindre coût **permettant d'accéder à des professionnels** de haut niveau. Dans ce cas, il paraît légitime de soutenir que cette souplesse, même cette flexibilité, doit trouver une forme de compensation pour une **certaine stabilisation de l'exercice professionnel. Il ne s'agit donc pas de l'indemnisation d'une prestation qui n'a plus lieu, mais d'apporter un minimum de compensation** à des professionnels qui acceptent le jeu de la souplesse de fonctionnement, souplesse dont globalement bénéficient tous les accueillis.

c/ Rédaction

55. Il restera ensuite à définir les modalités de cette clause. Il serait peut-être **préférable d'instituer un système progressif, par exemple un mois de préavis la première année, et deux mois ensuite.**
56. Il faut retrouver une rédaction très **simple, d'une ou deux lignes, sous un intitulé** qui pourrait être « clause de flexibilité ».