

FENÊTRE SUR COUR

Revue semestrielle
des arrêts remarquables
de la Cour d'appel de Chambéry

Numéro 4 – septembre 2019



Sommaire

Éditorial 3

Un nouveau nom pour le laboratoire de la Faculté de droit: le Centre de Recherche en Droit Antoine Favre 4

Informations 5

Droit social 5

Renouvellement de la période d'essai, preuve et accord du salarié 5

Validité d'une sanction disciplinaire à la suite de propos outrageants. 8

Le règlement intérieur, fondement de la régularité du recours au contrôle d'alcoolémie sur le lieu de travail 11

Droit civil et commercial 13

Loteries publicitaires: c'est facile, c'est en principe gratuit, ça rapporte rarement... 13

La distinction entre les conditions de la garantie et les clauses d'exclusion de garantie 15

Déchéance du droit aux intérêts contractuels dans les contrats de consommation – Respect du formalisme informatif: portée d'une clause pré-imprimée 17

L'exposition au risque de change des emprunteurs consommateurs – La validité des prêts en devises étrangères consentis aux consommateurs 18

Droit pénal 20

Manœuvres frauduleuses dites du «pousse-pousse» et délit de fuite 20

Ce numéro a été imprimé grâce à la contribution de nos partenaires :

▷ Le Barreau de CHAMBÉRY

▷ Le Barreau d'ALBERTVILLE

▷ Le Barreau d'ANNECY

▷ Le Barreau de THONON LES BAINS, du LÉMAN et du GENEVOIS

▷ La Chambre Interdépartementale des Notaires de la Savoie et de la Haute Savoie

▷ Le Greffe du Tribunal de Commerce de CHAMBÉRY

Les auteurs de ce numéro sont :

Julien Bétemps

Axelle Champ

Florine Gazzotti

Manon Germes

Jérémy Jorioz

Jean-François Joye

Cassandra Martin

Mohamadou Fallou Mbodji

Lorène Modica

Christophe Quézel-Ambrunaz

Morgane Salaun

Éditeur : Presses Universitaires Savoie Mont Blanc

Directeur de la publication : Jean-François Joye

Prix de vente : 0 €

Dépôt légal : octobre 2019

Date de parution : septembre 2019

Crédit photographique: Faculté de droit de l'USMB

N°ISSN : 2430-4301

Les commentaires des arrêts sont la propriété exclusive de leurs auteurs; ceux-ci ne peuvent être reproduits sans leur consentement préalable, exprès et écrit, sous peine de contrefaçon. Toute autre utilisation est strictement interdite.

Chères lectrices, chers lecteurs,

Nous avons le plaisir de vous proposer le quatrième numéro de la revue « *Fenêtre Sur Cour* ». Après une période de suspension de la publication, nous reprenons le rythme d'une sortie si possible semestrielle. Nous vous proposons un nouveau format distribué en version papier mais également accessible en ligne tant sur le site Internet de l'Association (<https://www.fenetresurcour73.fr>) que sur le site de la Faculté de droit de l'Université Savoie Mont Blanc (<https://www.fac-droit.univ-smb.fr>).

La gouvernance de la revue a évolué puisqu'elle est désormais éditée sous l'égide conjointe de l'Association originelle « *Fenêtre Sur Cour* » et de l'Université Savoie Mont Blanc – un comité éditorial a été créé au sein du *Centre de Recherche en Droit Antoine Favre (ex - Centre de Droit Public et Privé des Obligations et de la Consommation)*.

La confection de la revue demeure bien entendu le fruit d'un partenariat et de la volonté de plusieurs corps de professionnels du droit (magistrats, avocats, universitaires) en lien avec les notaires, les huissiers de justice, les administrateurs et mandataires judiciaires, les commissaires-priseurs judiciaires ou encore les greffiers du tribunal de commerce.

L'objectif est le même à savoir réunir au sein d'une revue accessible à tous des commentaires d'arrêts remarquables de la Cour d'appel de Chambéry, ou de décisions de première instance définitives, des tribunes libres ou des commentaires de l'actualité juridique législative ou réglementaire. Et ce, autant par des jeunes chercheurs en droit du Centre Favre que par des professionnels du droit plus aguerris. Dans ce numéro vous trouverez

les matières suivantes : droit pénal, droit civil, droit commercial et droit social.

N'hésitez pas à nous faire des suggestions d'amélioration de la revue ainsi que des propositions d'arrêts ou d'actualités à commenter. Devenez également auteurs en nous rejoignant ou acteurs en soutenant l'Association !

Nous vous souhaitons une excellente lecture.

Éditorial

Jean-François Joye
Professeur de droit
Université Savoie Mont
Blanc

Julien Bétemps
Président de l'Association
Avocat à la Cour

Jérémy Joriz
Responsable du
Comité éditorial

Un nouveau nom pour le laboratoire de la Faculté de droit : le Centre de Recherche en Droit Antoine Favre



Nul n'a pu manquer la statue de l'homme qui se tient devant la prestigieuse Cour d'appel de Chambéry. Le savant juriste Antoine Fabre ou Antonio Faber, dont les nom et prénom sont désormais liés au Centre de recherche de la Faculté de droit de l'Université Savoie Mont Blanc.

Plusieurs raisons expliquent le choix de prendre le nom d'un juriste éminent du XVI^e siècle.

En premier lieu, Antoine Favre (Bourg-en-Bresse, 1557 – Chambéry, 1624) a eu une carrière exceptionnelle : après des études de droit à l'Université de Turin (docteur en 1579), il fut ensuite avocat au barreau de Chambéry, juge mage à Bourg-en-Bresse (1584), sénateur au Sénat de Savoie (1587), puis président du Sénat, président du présidial du Genevois à Annecy (1597) et enfin Commandant général du Duché de Savoie (1610). Il fut une figure incontournable, influente localement, mais aussi à l'échelle européenne. Nombre de traités anciens citent abondamment Favre. Avec l'écrivain Honoré d'Urfé et le théologien et philosophe Saint François de Sales, il fonda également l'Académie

Florimontane, société savante pour la promotion des sciences et des lettres.

En second lieu, Favre, contemporain de Cujas, était un jurisconsulte renommé, impertinent et proluxe (premier livre de droit en latin à 24 ans), un spécialiste de la méthode historico-critique d'analyse du droit romain, un rationaliste du droit (comme en témoigne notamment son fameux *Codex Fabricianus*), un personnage public et « politique » tout comme, c'est moins connu, un auteur de poésie spirituelle.

Enfin, issu d'un pays qui n'existe plus (les États de Savoie), se prévaloir d'Antoine Favre permet de préparer le terrain de futures coopérations universitaires avec la Suisse et Italie aptes à répondre aux défis scientifiques et pédagogiques du XXI^e siècle.

L'œuvre de Favre marque ainsi notre identité et correspond à notre souhait de poursuivre les études critiques, de cultiver la transdisciplinarité et le partenariat avec les professions juridiques. Le Centre Favre se place également dans la continuité des riches activités du CDPPOC (Centre de droit

public et privé des obligations et de la consommation) auquel il succède. Rappelons, par exemple, quelques projets réalisés ces dernières années « RCSR : *De la responsabilité civile à la socialisation des risques* » financé par l'Agence Nationale de la Recherche, « REMON : *Clarifier le cadre juridique de la gestion des remontées mécaniques* », « CONSO : *Analyse des rapports entre le droit de la protection du consommateur et les autres branches du droit* » ou encore « COMON : *Les communaux en montagne, devenir d'un mode de propriété partagée du sol* ». Les travaux du Centre sont accessibles en ligne : <https://www.fac-droit.univ-smb.fr/fr/specificites-organisation-contacts/>

Manon Germes
(licence en droit) avec Jean-François Joye

Informations

Activités du Centre Favre et de la Faculté de droit de l'Université Savoie Mont Blanc

Parutions

- ▷ *Sens et Non sens de la responsabilité civile*, Presses de l'USMB (PUSMB), déc. 2018
- ▷ *Les remontées mécaniques et le droit*, Presses de l'USMB (PUSMB), janv. 2019
- ▷ *Le street art : esquisse juridique d'un art vandale. L'exemple du tag et du graf*, Presses de l'USMB, juin 2019

Évènements du laboratoire

- ▷ *Remise du Doctorat Honoris Causa à Mme Claudia Lima Marquès (8 juillet 2019, à la Cour d'appel de Chambéry). L'USMB a honoré l'une des plus grandes spécialistes du droit de la consommation au plan international. Ce titre honore aussi la coopération fructueuse du Centre Favre et de la Faculté de droit avec l'Université Fédérale de Porto Alegre (Brésil).*
- ▷ *Retour sur le colloque de clôture du projet RCSR, les jeudi 6 et vendredi 7 juin, sur Jacob.*

Le projet «*De la responsabilité civile à la socialisation des risques*» propose une lecture novatrice des bouleversements et crises de la responsabilité civile, en la considérant comme un phénomène de socialisation des risques.

Les chercheuses et chercheurs impliqués dans ce projet ont proposé de clore quatre années de travaux par un colloque ouvert à toute personne intéressée. Ont été présentés les résultats et livrables, ainsi que des perspectives d'extension de la réflexion, autour des thématiques suivantes :

Ici comme ailleurs, responsabilité et indemnisation, où il a été question de barèmes de capitalisation, d'analyses chiffrées de la jurisprudence, de résultats d'enquêtes, de comparaison avec des systèmes étrangers.

Sens et non-sens de la responsabilité civile, où ont été présentées et discutées quelques-unes des contributions à l'ouvrage du même nom, paru aux presses de l'Université Savoie Mont Blanc

Points d'attention autour de la socialisation des risques, où des universitaires ont élargi le débat pour dessiner d'autres pistes de recherche, et des praticiens apporteront leur regard.

Événements (campus de Jacob-Bellecombette, Chambéry)

- ▷ Journée solennelle de rentrée du Centre Favre et table ronde «*La médiation au cœur des nouveaux enjeux de la justice*», le 27 septembre 2019
- ▷ Conférence «*Force obligatoire et contenu obligationnel du contrat. Quelles nouvelles perspectives ?*», par P. Ancel, le 22 octobre 2019
- ▷ Colloque «*Brexit et finances publiques*», le 29 novembre 2019

Informations faculté de droit

La Faculté de droit propose un **espace carrière**, directement accessible aux entreprises et collectivités, pour déposer leurs offres de stages/emplois.



Droit social

Cour d'appel de Chambéry - chambre sociale

Arrêt du 16 mai 2017

Renouvellement de la période d'essai, preuve et accord du salarié

Un salarié a été embauché en contrat à durée indéterminée par une société à partir du 11 mai 2015, la convention prévoyant une période d'essai de deux mois, période renouvelable d'un commun accord une fois pour une durée d'un mois. Le 2 juillet 2015, soit 9 jours avant la fin de la période d'essai initiale, l'employeur a fait part de son souhait de renouvellement par écrit. Il a pourtant rapidement souhaité mettre fin à la relation de travail par un courrier en date du 31 juillet 2015, assorti d'un préavis fixant au 10 août 2015 le terme du contrat, la veille de la fin du renouvellement. Sur le fondement d'une rupture abusive de la période d'essai (et, à titre subsidiaire, sur d'autres demandes), le salarié a saisi la juridiction prud'homale qui accueille ses demandes dans un jugement du 27 juin 2016, décision dont l'employeur interjette appel dans sa globalité.

Pour rappel, en cas de rupture de la période d'essai, les règles relatives à la résiliation du contrat de travail à durée indéterminée ne sont pas applicables.

Par conséquent, l'employeur n'a pas l'obligation légale de motiver sa décision de rompre, et ne se voit imposer aucune obligation d'ordre procédural pour que la rupture produise ses effets. Néanmoins, le salarié conserve la possibilité de saisir le conseil de prud'hommes afin de faire constater un «abus de droit», s'il estime que le véritable motif de la rupture est illicite: la justification de la rupture doit ainsi pouvoir être contrôlée a posteriori.

Ici, l'illicéité de la rupture découlait d'un problème autour du renouvellement de la période d'essai, que la jurisprudence encadre de manière rigoureuse et dont la preuve est strictement contrôlée, dans un souci de protection du salarié. La Cour d'appel a ainsi dû se prononcer sur deux points probatoires litigieux, la preuve du renouvellement ou son absence ayant fait l'objet d'une production de deux documents contradictoires par les parties (I) entraînant un doute sur le consentement clair et non équivoque du salarié au renouvellement (II).

I. Le renouvellement de la période d'essai en présence de preuves contradictoires

L'employeur qui souhaite renouveler la période d'essai doit obtenir l'accord du salarié, et ce, avant la fin de la période initiale. En matière de charge de la preuve, l'article 1353 du Code civil dispose: «Celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver. Réciproquement, celui qui se prétend libéré doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation». Il appartient donc

à l'employeur de rapporter la preuve de l'accord du salarié au renouvellement.

En l'espèce, l'employeur et le salarié produisent aux débats deux documents différents à l'appui de leurs prétentions. Du côté employeur, le document produit est la photocopie du courrier de renouvellement, daté du 3 juillet 2015 et qui comporte la mention «lu et approuvé bon pour accord» suivie d'une signature attribuée au salarié. Or, la date manuscrite du 3 juillet 2015 est surchargée et était initialement selon ce que la Cour peut en lire, celle du 2 juillet 2015. Le courrier produit par le salarié comporte des différences importantes avec celui versé aux débats par l'employeur, puisqu'il ne comporte pas la mention «lu et approuvé bon pour accord», que la signature que le salarié reconnaît comme étant la sienne est différente de celle figurant sur la copie produite par le liquidateur, et que la date, qui n'est pas surchargée, est celle du 2 juillet 2015.

Concernant le document fourni par l'employeur, la Cour estime que «*le défaut de production de cette pièce en première instance est surprenant compte tenu de son importance*» et «*que rien ne permet d'expliquer pour quel motif deux courriers de renouvellement auraient été soumis à la signature du salarié alors que l'employeur n'évoque pas même l'existence de deux courriers successivement signés*». La loyauté de l'employeur dans la production de pièces versées aux débats, découlant en droit du travail de celle dont les parties doivent faire preuve dans l'exécution du contrat, est ici mise en cause.

Comme pour tout contrat, l'article L1222-1 du Code du travail dispose que : « le contrat de travail est exécuté de bonne foi ». La loyauté, forme particulière de la bonne foi contractuelle, s'applique en matière sociale tout au long de l'exécution du contrat de travail, et même au-delà de l'extinction, jusque dans la preuve des éléments produits durant l'instance prud'homale. Le Code de procédure civile prévoit au demeurant en son article 9 « qu'il incombe à chaque partie de prouver conformément à la loi les faits nécessaires au succès de sa prétention ».

La loyauté est un instrument entre les mains des juges afin de rétablir l'égalité des armes entre les parties et l'effectivité des droits de la défense dans le champ probatoire, tout en imposant une certaine « éthique de la preuve ». Le juge doit procéder à la vérification de la valeur probante des preuves transmises et en vérifier le bien-fondé. La loyauté augmente ainsi la mission de régulateur du juge, garant de la recevabilité des preuves, de leur valeur et de leur portée, lui permettant d'écarter des débats un élément non probant.

En l'occurrence, les deux documents versés aux débats comportent de nombreux « désordres ». En raison des circonstances entourant le document produit par l'employeur, lequel semble frauduleux, la Cour décide de l'écarter des débats ; elle estime que ce document est « [...] inopérant à rapporter la preuve de l'accord du salarié pour le renouvellement de la période d'essai ; cet accord

ne s'évince pas davantage de la poursuite du travail dès lors que le salarié aurait dû travailler de manière identique que le contrat se poursuive en contrat à durée indéterminée ou qu'il demeure à l'essai ».

On constate ainsi que l'employeur a manqué à son obligation de loyauté dans la production de pièces versées aux débats, et que n'ayant produit aucun autre élément il ne rapporte pas suffisamment la preuve de l'acceptation du renouvellement de la période d'essai par le salarié. Dès lors, la juridiction tranche le litige en fonction des pièces en sa possession.

II. La mention manuscrite du salarié, matérialisation formelle de son accord au renouvellement

Ne demeure donc que la pièce produite par le salarié, qui est pour la Cour inopérante à prouver sa volonté d'accepter le renouvellement. Pourtant, l'article 1372 du Code civil dispose que : « l'acte sous signature privée, reconnu par la partie à laquelle on l'oppose ou légalement tenu pour reconnu à son égard, fait foi entre ceux qui l'ont souscrit et à l'égard de leurs héritiers et ayants cause ». Dès lors, sauf exception, les contrats sous seing privé notamment le contrat de travail, ne sont soumis à aucune condition de forme autre que la signature par les intéressés cocontractants. En outre, depuis que la Loi n° 80-525 du 12 juillet 1980 a abrogé la reproduction de la mention « lu et approuvé, bon pour accord », celle-ci n'a

en principe aucune portée juridique¹.

Cependant, dans le cadre du renouvellement de la période d'essai, la Cour de cassation a donné une portée juridique à cette mention, laquelle doit être portée en plus de la signature du salarié² ; une jurisprudence constante considère que la seule signature est insuffisante en elle-même à prouver l'accord du salarié³. Les juridictions de fond exerçaient déjà un contrôle strict et imposaient que le salarié rédige obligatoirement la mention nécessairement manuscrite⁴ « lu et approuvé » ou toute autre mention semblable permettant de déduire sa volonté claire et non équivoque au renouvellement⁵.

Dès lors, le document produit par le salarié ne comportant que sa signature démontre seulement l'intention de l'employeur

1 Cass, civ, 1^{re}, 27 janvier 1993, n° 91-12.115 : « L'acte sous seing privé n'est soumis à aucune autre condition de forme que la signature de ceux qui s'obligent. [...] La mention "lu et approuvé" inscrite au bas d'un écrit sous seing privé constitue une formalité dépourvue de toute portée ».

2 Cass, Soc, 25 novembre 2009, n° 08-43.008 : « Le renouvellement ou la prolongation de la période d'essai doit résulter d'un accord exprès des parties et exige une manifestation de volonté claire et non équivoque du salarié ne pouvant être déduite de la seule apposition de sa signature sur un document établi par l'employeur ».

3 Cass, soc, 8 juillet 2015, n° 14-11.762.

4 CA, Paris, 12 octobre 2011, n° 10-00022 : « la seule apposition de la signature du salarié sur un document établi par l'employeur comportant la mention "lu et approuvé" pré-rédigée ne peut signifier son accord exprès ».

5 CA, Bordeaux, 17 juin 1980, n° 79-2154, et CA, Paris, 21 janvier 1986, n° 84-33475.

de renouveler la période d'essai. La volonté claire et non équivoque du salarié n'est pas caractérisée, et son consentement fait ainsi défaut. On comprend donc l'intérêt pour l'employeur de la production du document frauduleux écarté des débats, ce dernier comportant une mention valide.

En l'absence de preuve du renouvellement, le contrat de travail à durée indéterminée devient définitif à l'issue de la période d'essai initiale. Mécaniquement, la rupture du contrat au cours de la supposée période de renouvellement est qualifiée par la Cour de licenciement irrégulier et sans cause réelle et sérieuse, non respectueux de la procédure de licenciement prévue aux articles L1232-2 et suivants du Code du Travail, notamment en l'absence de motif exact et prouvé par des éléments objectifs.

Cette persistance d'un formalisme protecteur du salarié permet d'attirer son attention sur les conséquences du renouvellement; il constitue la seule preuve de sa volonté claire, expresse et non équivoque d'accepter le renouvellement. Les employeurs apparaissent ainsi tenus d'une certaine diligence dans la constitution de la preuve du renouvellement, diligence que la production déloyale aux débats de pièces frauduleuses ne saurait pallier.

**Cassandra
Martin, étudiante
en Master 2
Droit des Affaires
parcours Droit
et Contentieux
de l'entreprise**

Cour d'appel de Chambéry - chambre sociale

9 novembre 2017, RG
n° 17/00361.

Validité d'une sanction disciplinaire à la suite de propos outrageants.

La décision rendue par la Cour d'appel de Chambéry datant du 9 novembre 2017 pose différentes interrogations concernant l'édiction d'une sanction disciplinaire adressée à un salarié protégé.

Une telle décision requiert d'importantes conditions tenant à la fois à la procédure permettant la mise en œuvre de la sanction, mais également au comportement dudit salarié. En l'espèce, un salarié, représentant élu au comité d'entreprise et détenant plusieurs mandats syndicaux au sein d'une entreprise et de son groupe, a tenu des «*propos remettant gravement en cause le médecin du travail*» durant une réunion du comité d'entreprise. Considérant qu'il avait outrepassé ses fonctions, un avertissement lui a été notifié. Le salarié protégé conteste cette sanction disciplinaire tant du point de vue de la forme que du fond. Néanmoins, le Conseil de Prud'hommes d'Annecy, comme la Cour d'appel de Chambéry, a rejeté l'ensemble des prétentions du salarié. Les prétentions du salarié soulevaient à la fois la question de la compétence de la personne ayant prononcé la sanction et celle de l'abus de fonction dans

le cadre d'agissements survenus dans l'exercice d'un mandat représentatif.

Dans un premier temps, la Cour est interrogée quant à la régularité de la procédure de la notification de la sanction disciplinaire adressée à un salarié protégé. Il faut garder à l'esprit que la notification d'une sanction disciplinaire autre que le licenciement n'entre pas dans les dispositions protectrices du statut de salarié protégé. Seul le licenciement est soumis à une procédure particulière⁶; les discriminations à l'égard des élus et représentants du personnel sont toutefois et dans tous les cas interdites⁷.

Ainsi, un employeur ne commet aucune faute en adressant à un représentant du personnel une sanction disciplinaire applicable sans discrimination à l'ensemble des salariés⁸. Ne nécessitant l'application d'aucune règle particulière, la Cour d'appel se prononce sur la régularité de la procédure en se fondant sur le droit commun.

Le demandeur invoquait tout d'abord une irrégularité de forme, à savoir une incompétence tenant à l'auteur de la sanction, à savoir la société Seb (société mère), alors qu'il est employé par la société Tefal, une filiale de cette dernière. La notification de la sanction est signée par M^{me} D. que le demandeur qualifie de responsable des ressources humaines de la société mère en vertu de la mention de cette société en bas de page de

6 C. trav., art. L. 2411-1 et s.

7 C. trav., art. L. 1132-1.

8 Cass. soc., 22 juill. 1982, n° 80-41.279, Bull. civ. V, n° 501.

la notification. Or, le contrat de travail de M^{me} D. stipule que cette dernière est responsable des ressources humaines de la société Tefal. En conséquence, elle était légitime à recevoir mandat de l'employeur du demandeur en vertu de la jurisprudence de la Cour de cassation concernant la délégation de pouvoir, même tacite, conférée au directeur des ressources humaines en matière de notification de sanction disciplinaire dans le cadre d'une SAS⁹. La société Tefal étant constituée en SAS, la responsable des ressources humaines avait pleine compétence pour prononcer la sanction disciplinaire au salarié. La Cour d'appel a, par conséquent, rejeté la demande du salarié.

Dans un second temps, bien que le salarié soutienne le contraire, ses propos sont considérés comme outrageants à l'encontre du médecin de l'entreprise; la sanction apparaît dès lors justifiée. Le salarié faisait valoir la nullité de l'avertissement, car celui-ci «*sanctionne des faits qui concernent l'exercice par le salarié de son mandat représentatif et*

qui ne peuvent être sanctionnés». Une jurisprudence constante considère qu'une sanction disciplinaire ne peut être prononcée qu'à la condition que le salarié manque à ses obligations professionnelles. Les manquements commis dans le cadre de l'exercice d'un mandat électif ne peuvent être sanctionnés en raison de l'absence de lien de subordination du représentant du personnel avec l'employeur, sauf abus¹⁰. En l'occurrence, le salarié a tenu des propos outrageants à l'encontre du médecin de l'entreprise, propos qui outrepasseraient largement ses fonctions. L'employeur retrouve alors son pouvoir disciplinaire à l'encontre du représentant, car ce comportement caractérise un abus¹¹.

Le salarié a en effet gravement mis en cause le médecin du travail, notamment en la traitant de menteuse, en lui coupant plusieurs fois la parole, le tout en lui hurlant dessus. En conséquence, il est accusé d'avoir participé au risque psychosocial (harcèlement moral) dont se considère victime le médecin du travail. Or, dans un cas comme celui-ci, l'employeur est débiteur d'une obligation de

sécurité de résultat afin de minimiser ces risques, sous peine de voir sa responsabilité engagée¹². Afin de ne pas être considéré comme responsable, l'employeur avait l'obligation de prononcer une telle sanction à l'encontre du salarié ayant proféré de tels propos, car ceux-ci peuvent être considérés comme étant constitutifs d'une faute¹³. De plus, la Cour d'appel insiste sur le fait que ce comportement constitue une réitération de la part du salarié en question, celui-ci ayant déjà été accusé par le passé d'avoir tenu des propos sexistes à l'égard de l'ancien médecin du travail, en plus de s'en être violemment pris à d'autres salariés de l'entreprise. Ainsi, une sanction devait être prononcée en raison de cette attitude, dont l'antériorité est avérée, qui outre-passe largement les fonctions du salarié. Le médecin, en raison du harcèlement moral dont elle a été victime, s'était vu délivrer un arrêt de travail. Bien qu'il n'ait pas été la seule cause de cet arrêt de travail, le comportement du salarié se devait d'être sanctionné afin de répondre aux exigences tenant à la prévention des risques psychosociaux. La manière dont est apprécié l'abus peut être approfondie.

La Cour de cassation reconnaît le principe selon lequel les agissements d'un représentant du personnel dans le cadre de son mandat ne peuvent pas faire l'objet d'une sanction disciplinaire, sauf si ce comportement est constitutif d'un abus¹⁴. Pour

9 Cass. soc., 6 mars 2012, n°10-24367 (délégation de pouvoir tacite au directeur des ressources humaines concernant les sanctions disciplinaires). V. également: Cass. ch. mixte, 19 nov. 2010 n°10-30215 et n°10-10095: avant cette jurisprudence de la Cour de cassation, octroyant la possibilité pour le directeur des ressources humaines la délégation de pouvoir d'embaucher et de licencier un salarié, pour qu'une délégation de pouvoir au profit du directeur des ressources humaines soit déclarée valable, il fallait que celle-ci soit mentionnée dans les statuts de la SAS.

10 Cass. soc., 30 juin 2010, n°09-66792 et n°09-66793.

11 Cass. soc., 22 nov. 2017, n°16-12.109: la Cour de cassation se prononce rarement concernant cette notion d'abus, bien que sa reconnaissance soit de jurisprudence constante. Dans cette décision, elle énonçait: «*une sanction ne peut être prononcée qu'en raison de faits constituant un manquement du salarié à ses obligations professionnelles; que sauf abus, un salarié ne peut se voir infliger une sanction pour des faits s'inscrivant dans l'exercice de son mandat*».

12 C. trav., art. L. 4121-1 et L. 4121-2.

13 C. trav., art. L. 1331-1 et s.

14 Avant d'être reprise par la chambre sociale de la Cour de cassation, la réserve de l'abus dans l'exercice du

qu'il soit constitué, l'abus doit être caractérisé dans l'attitude du représentant du personnel dans l'exercice de son mandat. La chambre sociale de la Cour de cassation, dans une décision du 27 juin 2012¹⁵, rappelle que le pouvoir disciplinaire de l'employeur n'est effectif qu'à l'égard du salarié, et que par conséquent, une « *sanction disciplinaire ne peut être prononcée qu'en raison de faits constituant un manquement du salarié à ses obligations professionnelles envers l'employeur* ». Cela s'explique par le fait que le statut d' élu se substitue au statut de salarié lorsque ce dernier exerce son mandat, lors d'une réunion de comité d'entreprise par exemple. Les actes accomplis dans l'exercice du mandat ne relèvent pas du contrat de travail, et ne peuvent donc faire l'objet d'une sanction disciplinaire de la part de l'employeur. Ce double statut explique le régime accordé spécialement aux salariés protégés, à savoir une procédure de licenciement plus contraignante incluant un contrôle de l'administration¹⁶.

Toutefois, un représentant du personnel ne bénéficie pas d'une immunité totale; la Cour

de cassation précise qu'un abus est susceptible d'être sanctionné disciplinairement par l'employeur. Cette faculté comprend aisément, car il s'agit de la seule échappatoire se présentant à l'employeur. Sans une telle possibilité, l'employeur serait privé de toute solution à l'égard de tels comportements, qui ne seraient alors jamais sanctionnés. Ceci est d'autant plus compréhensible lorsque la véhémence de l'attitude tend à alimenter un risque psychosocial, tel qu'un harcèlement moral, envers d'autres salariés de l'entreprise.

Enfin, une dernière conséquence du comportement du salarié apparaît, celle de l'atteinte manifeste au bon déroulement des débats au sein des instances du personnel. Ce point figure directement dans la solution apportée par la Cour d'appel en ces termes: le comportement du salarié constitue « *un abus caractérisé dans ses fonctions d' élu du comité d'entreprise, représentant l'ensemble des salariés, dans la mesure où il s'en prenait de manière violente et irrespectueuse à d'autres salariés [...] empêchant tout débat serein et démocratique au sein des instances élues du personnel* ». Cependant, l'employeur, en tant que président du comité d'entreprise¹⁷, devait intervenir au cours de cette réunion afin d'assurer le bon déroulement des débats en laissant à chacun la possibilité d'exprimer ses opinions. Or, lorsque la situation l'exige, en l'occurrence lorsque des propos injurieux envers d'autres salariés sont proférés, le président du comité d'entreprise

doit assurer la bonne gestion de la réunion afin d'éviter tout débordement et de garantir que les droits de tous les salariés sont respectés.

On pourrait même se poser la question de savoir si le comportement outrancier d'un élu peut constituer un délit d'entrave au fonctionnement des instances représentatives du personnel (Comité d'entreprise hier, comité social et économique aujourd'hui). Le délit d'entrave, constituant une atteinte dans l'exercice des missions représentatives, vise le plus souvent l'employeur. Toutefois, le Code du travail ne pose aucune condition tenant à l'auteur du délit. L'entrave peut, en effet, être commise par n'importe quelle personne nuisant au « *fonctionnement régulier* » des instances représentatives du personnel¹⁸. Ainsi, des représentants du personnel ont été reconnus coupables de délits d'entrave en raison d'un détournement de fonds¹⁹ ou de biens²⁰ mis à disposition du comité d'entreprise, ou encore lorsque, volontairement, le budget de fonctionnement du comité d'entreprise et celui des activités sociales du comité n'ont pas été séparés²¹.

Ainsi, on pourrait imaginer que le comportement outrancier, en particulier s'il implique des propos outrageants à l'égard d'autres salariés et empêche d'autres représentants du personnel de s'exprimer durant une

mandat avait été consacrée par la chambre criminelle de la Cour de cassation: Cass. crim. 30 mars 1993, n° 92-83.580.

15 Cass. soc., 27 juin 2012, n° 11-10.242.

16 En ce sens, un employeur ne peut pas licencier un salarié protégé en raison de faits commis pendant l'exercice de son mandat, l'inspection du travail effectuant un contrôle sur cette procédure. Voir notamment, CE, 16 juin 1995, n° 139337, dans lequel le Conseil d'État se prononce sur une demande de licenciement présentant un lien avec le mandat représentatif.

17 C. trav., art. L. 2325-1.

18 C. trav., art. L. 483-1.

19 Cass. crim., 16 oct. 1997, n° 96-86.231.

20 Cass. crim., 10 mai 2005, n° 04-84.118.

21 Cass. crim., 4 nov. 1988, n° 87-91.705.

réunion du comité d'entreprise, constitue un délit d'entrave; un tel comportement nuit bien au fonctionnement régulier des IRP. Un parallèle peut être établi entre ce potentiel délit d'entrave et l'abus ayant servi de fondement au prononcé d'une sanction disciplinaire. Ce parallèle demeure seulement factuel, puisque responsabilité disciplinaire et responsabilité pénale sont autonomes.

Lorène Modica,
*Doctorante
 en droit public à
 l'Université Savoie
 Mont Blanc*

Le règlement intérieur, fondement de la régularité du recours au contrôle d'alcoolémie sur le lieu de travail

L'arrêt de la chambre sociale de la Cour d'appel de Chambéry du 4 avril 2017, n° 16/01342 rappelle les conditions de validité d'un règlement intérieur, ainsi que les conditions dans lesquelles ce règlement intérieur peut fonder une sanction disciplinaire.

Dans cette espèce, un salarié est licencié le 17 avril 2014 pour faute grave, à la suite d'une mise à pied conservatoire, en raison de son état alcoolique constaté par deux tests d'alcoolémie positifs effectués sur le lieu de travail.

Le salarié saisit le conseil de prud'hommes d'Annecy qui déclare le licenciement sans cause réelle et sérieuse. L'employeur saisit la Cour d'appel de Chambéry. Devant celle-ci, les débats portent essentiellement sur la recevabilité des résultats des éthylotests, et au-delà de l'opposabilité du règlement intérieur permettant le recours à ces mesures.

L'employeur fait valoir que le règlement intérieur, régulièrement affiché, est opposable au salarié et que le contrôle d'alcoolémie a été effectué en présence de deux témoins, au moyen de deux éthylotests dont les dates de validité ont été vérifiées par le salarié et que celui-ci n'a pas demandé de contre-analyse.

Le salarié indique que le règlement intérieur ne lui était pas opposable, faute d'avoir été porté à sa connaissance (par voie d'affichage par exemple). De plus, il fait valoir ne pas avoir occupé un poste à risque le jour du contrôle d'alcoolémie et réfute son état d'ébriété apparent.

La Cour doit répondre à la question suivante: les résultats d'un contrôle d'alcoolémie fondé sur un règlement intérieur, dont la validité est contestée, peuvent-ils justifier un licenciement pour faute grave?

La Cour d'appel confirme la décision du conseil des prud'hommes du 26 mai 2016. Elle considère que le règlement intérieur ne remplit pas les conditions requises de validité; le règlement est donc inopposable au salarié, le contrôle d'alcoolémie et ses résultats ne sont pas valables et le licenciement est sans cause réelle et sérieuse.

La décision de la cour d'appel invite à rappeler les conditions formelles de validité du règlement intérieur d'une entreprise, et la manière de prouver que ces conditions ont été remplies (I). Il invite également à s'interroger sur la régularité du recours au contrôle d'alcoolémie par l'employeur sur le lieu de travail: même prévu par un règlement intérieur qui serait valable en la forme, un tel contrôle doit répondre à un cadre strict (II).

I. La validité formelle du règlement intérieur

La validité du règlement intérieur joue un rôle très important afin de déterminer les modes de preuve qui sont à la disposition de l'employeur pour prouver la

faute d'un salarié. Ainsi, la nullité du règlement emporte des conséquences non négligeables à la fois sur la recevabilité des preuves et sur les sanctions adoptées.

L'article L. 1321-4 du Code du travail expose les conditions de validité d'un règlement intérieur. Celui-ci devant faire l'objet d'une consultation du comité d'entreprise ou, à défaut, des représentants du personnel (aujourd'hui Comité social et économique), ainsi qu'être déposé au greffe du Conseil des prud'hommes, être communiqué à l'inspection du travail et enfin être affiché au sein de l'entreprise et communiqué par tous moyens aux salariés. C'est ainsi que de manière constante, la Cour de cassation énonce clairement qu'un règlement intérieur ne prend effet qu'à compter du moment où toutes les formalités requises sont accomplies²².

En effet, par application de l'article 1353 du Code civil, le respect de ces différentes conditions de validité doit nécessairement être prouvé par l'employeur. Dans l'espèce, l'employeur se contente de fournir un exemplaire du règlement intérieur sans y adjoindre l'avis du comité d'entreprise ou des représentants du personnel, ou même la preuve du dépôt de ce règlement au greffe du Conseil des prud'hommes ou à l'inspection du travail. Par ailleurs, l'employeur fournit aux débats des témoignages et photographies attestant, d'après lui, de l'affichage du règlement intérieur.

Néanmoins, le témoignage d'une salariée de l'entreprise apparaît incohérent, attestant de l'existence du règlement intérieur à une date bien antérieure à celle avancée par l'employeur. De plus, et même si cela n'est pas explicite dans l'arrêt, la Cour d'appel est généralement réticente à l'égard des témoignages des salariés encore sous la subordination de l'employeur²³. Les photographies, prises après la naissance du litige, sont écartées. La Cour d'appel considère donc que la validité du règlement intérieur n'est pas rapportée et qu'il ne peut produire aucun effet.

Cette décision se place dans la ligne directrice de la Cour de cassation qui estime que dans le cas où la preuve de la validité d'un règlement intérieur n'est pas rapportée, ce dernier est dénué d'effet.

La rédaction de l'article R. 1321-1 du Code du travail ayant évolué en 2016, l'employeur a désormais la possibilité de rapporter la preuve que le règlement a été « porté, par tout moyen, à la connaissance des personnes ayant accès aux lieux de travail ou aux locaux où se fait l'embauche » : l'affichage qui était nécessaire avant 2016 n'est désormais qu'un moyen de cette publicité, qui peut prendre d'autres formes²⁴.

II. La régularité de recours au contrôle d'alcoolémie

L'arrêt de la Cour d'appel permet de rappeler que la pratique de l'éthylotest, des tests salivaires, urinaires ou sanguins pratiqués à l'initiative de l'employeur doivent être strictement prévus par le règlement intérieur, et ne peuvent être imposés qu'à certaines catégories de salariés, notamment les salariés qui occupent des postes à risques. La nullité du règlement emporte nécessairement des conséquences sur la recevabilité des preuves ainsi obtenues.

L'article L. 1321-3 du Code du travail dispose que « le règlement intérieur ne peut contenir [...] des dispositions apportant aux droits des personnes et aux libertés individuelles et collectives des restrictions qui ne seraient pas justifiées par la nature de la tâche à accomplir ni proportionnées au but recherché ».

La possibilité de faire subir à ses salariés un contrôle d'alcoolémie au moyen d'un éthylotest est considérée comme une atteinte aux libertés individuelles des salariés ; mais la Cour de cassation la considère justifiée et proportionnée dès lors que ce contrôle est prévu par le règlement intérieur et qu'il permet d'empêcher ou de faire cesser une situation dangereuse²⁵ ; le but légitime alors poursuivi par l'employeur est alors d'assurer la sécurité au sein de l'entreprise tant à l'égard du salarié alcoolisé que de ses collègues. Le contrôle opéré dans le but de prévenir ou de faire ces-

22 Cass. Soc. 9 mai 2012, n° 11-13687, publié au bulletin.

23 Cour d'appel de Chambéry, Ch. sociale, 13 avril 2017, RG n° 16/01428 (le témoignage d'une salariée encore sous la subordination de l'employeur ne suffit pas à prouver l'affichage d'un règlement intérieur).

24 Remise en main propre, diffusion par mail, etc.

25 Cass. Soc. 24 février 2004, n° 01-47000, publié au bulletin.

ser les risques peut cependant bien avoir des conséquences sur la relation de travail; en effet, une faute grave peut résulter non directement de l'état alcoolique, mais des dangers auxquels ont été exposés les personnes et les biens en raison de cet état²⁶.

De même, le Conseil d'État a affirmé dès 1980 que la clause permettant à un employeur de soumettre un salarié à un test d'alcoolémie n'est valable qu'à la condition d'être réservée aux seuls salariés qui occupent des postes dits «à risques»²⁷. Ainsi, le Conseil d'État considère que «*la soumission à l'épreuve de l'alcootest prévue par le règlement intérieur ne (peut) avoir pour objet que de prévenir ou de faire cesser immédiatement une situation dangereuse, et non de permettre à l'employeur de faire constater par ce moyen une éventuelle faute disciplinaire*»²⁸. Mais le constat de la situation dangereuse créée par l'état alcoolique pourra bien conduire à une sanction disciplinaire²⁹.

Les postes à risques, qui permettent de recourir à un contrôle d'alcoolémie pour les salariés qui en sont chargés, doivent être précisément répertoriés par l'employeur à l'aide de l'ancien comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail ou du Comité social et économique dans une note annexée au règlement intérieur.

Il s'agit de trouver un juste milieu entre l'obligation de sécurité de l'employeur et la protection des libertés individuelles de chaque salarié de l'entreprise.

Ainsi, dans notre cas, même si le règlement intérieur avait été valide, la Cour d'appel aurait pu considérer le contrôle illicite en raison de l'absence de dangerosité de la situation dans laquelle se trouvait le salarié³⁰. En conséquence, le licenciement du salarié contrôlé positif³¹ aurait sans nul doute été jugé sans cause réelle et sérieuse.

En effet, il n'est pas contesté que le salarié n'occupait pas, le jour du contrôle, un poste à risques. Le contrôle d'alcoolémie effectué ce jour-là était donc illicite, car portant atteinte aux libertés individuelles du salarié. Même si le règlement avait été valable en la forme, les résultats d'un tel alcootest n'auraient pas pu être utilisés pour fonder sanction disciplinaire³².

En dehors des prévisions du règlement intérieur, l'employeur peut sanctionner un salarié sur le fondement de l'article R. 4228-21 du Code du travail; celui dispose qu'«il est interdit de laisser entrer ou séjourner dans les lieux de travail des personnes en état d'ivresse.» Dans les cas où la preuve via un éthylotest ne sera pas possible, parce que le salarié n'occupe pas à un poste à risques, l'employeur pourra établir l'état d'ébriété manifeste du salarié par des témoignages d'autres personnes présentes

dans l'entreprise au même moment. Dans le cas d'espèce, le salarié avait reconnu avoir une «haleine fétide» et cet élément avait été visé dans la lettre de licenciement. En l'absence «de toute référence à un comportement ou des propos incohérents», la cour d'appel considère que cela ne peut pas constituer une faute.

Morgane Salaun,
étudiante en
Master 2 Droit
des Affaires
parcours Droit
et Contentieux
de l'entreprise

26 Cass. Soc. 22 mai 2002, n°99-45.878, publié au bulletin.

27 Conseil d'État, 1^{er} février 1980, n°06361, publié au recueil Lebon.

28 Conseil d'État, 9 octobre 1987, n°72220 et Conseil d'État, 23 juillet 2003, n°240784, inédit au recueil Lebon.

29 Conseil d'État, 23 juillet 2003, n°240784, inédit au recueil Lebon.

30 Cass. Soc. 22 mai 2002, n°99-45.878, publié au bulletin.

31 Cass. Soc. 2 juillet 2014, n°13-13.757, inédit.

32 Cass. Soc. 4 novembre 2015, n°14-18.574, inédit.

Droit civil et commercial

CA CHAMBERY

1^{er} mars 2018, RG
n° 17/00091

**Loteries publicitaires :
c'est facile, c'est en principe gratuit, ça rapporte rarement...**

« Il ressort de l'ensemble de ces écrits que la société X. n'avait aucun engagement de verser le premier prix à Madame Y., et qu'une lecture normalement diligente mettait en évidence le caractère aléatoire du gain, en tout cas en son montant, puisque certes des chèques d'un montant conséquent existaient pour la 'grande gagnante', au nombre de trois sur les deux loteries, de 5000 €, 2500 € et 7000 € mais que la plupart des gagnants seraient destinataires de chèques de 1, 2, ou 3 € passant à 15 € en cas de commande, ce que des mentions en bas de page mais lisibles, permettaient de constater ».

« Loteries publicitaires trompeuses. La foire aux qualifications pour une introuvable sanction », ainsi était intitulé un article de Philippe Brun³³ démontrant que ce procédé commercial discutable était

saisi, tantôt par le quasi-contrat, tantôt par l'engagement unilatéral, tantôt par la responsabilité civile, sans qu'il soit aisé de faire prospérer des demandes sur de tels fondements.

Preuve de l'inconfort du législateur face à ces pratiques, les réformes se sont succédé à un rythme soutenu, pour aboutir à l'actuel article L. 121-20 (ancien article 121-36 du Code de la consommation). L'ordonnance du 14 mars 2016 n'a certes pas touché au corps du texte, la section sur les « loteries publicitaires », qui était dans un chapitre sur les « pratiques commerciales réglementées », est désormais au chapitre des « pratiques commerciales interdites ».

L'article définit la loterie publicitaire, et pose l'interdiction des pratiques déloyales au sens de l'article L. 121-1 du Code de la consommation. *A contrario*, cela signifie que toutes les loteries publicitaires qui ne seraient pas déloyales sont parfaitement licites... Le caractère déloyal est donc le pivot de raisonnement en matière de loterie publicitaire.

Ayant à connaître d'une action intentée au nom d'un majeur protégé, la Cour d'appel de Chambéry, par un arrêt du 1^{er} mars 2018, a écarté ce caractère déloyal. Une veuve âgée, alléchée par les promesses de gain émises par une société de vente par correspondance, a cru maximiser ses chances en commandant divers biens dont elle n'avait guère d'utilité. L'action a été portée devant le TGI de Chambéry, sur le fondement de la « responsabilité quasi contractuelle » (expression dont la rigueur est douteuse), lequel

a débouté les demandeurs, qui ont interjeté appel.

Par une motivation particulièrement pédagogique, au terme de laquelle elle déboute l'appelante, la Cour d'appel déroule le système des anciens articles L. 120-1 (aujourd'hui L. 121-1) sur les pratiques commerciales déloyales, L. 121-1 (aujourd'hui L. 121-2) et suivants sur les pratiques commerciales trompeuses, et L. 122-11 (aujourd'hui L. 121-6) et suivants sur les pratiques commerciales agressives. Le motif central de la décision est que « la société [intimée] n'avait aucun engagement de verser le premier prix à [l'appelante], et qu'une lecture normalement diligente mettait en évidence le caractère aléatoire du gain, en tout cas en son montant ».

Deux remarques : d'une part, le Code de la consommation invite à une appréciation *in abstracto* des éléments de fait, en renvoyant au consommateur « normalement informé et raisonnablement attentif et avisé ». Ce n'est donc pas tant ce qu'a effectivement compris le consommateur qui importe, mais ce qu'aurait compris le consommateur moyen – il est précisé encore, à l'article L. 121-1, al. 2, que lorsque la loterie a une cible particulière, le modèle abstrait de référence doit revêtir les caractéristiques de cette cible. Il est sans doute dommage que l'appréciation *in concreto* n'ait pas ici un rôle plus grand à jouer, étant entendu que les règles dont il s'agit ont une vocation protectrice.

D'autre part, l'article L. 121-1 du Code de la consommation, prohibant les pratiques

³³ Ph. Brun, « Loteries publicitaires trompeuses. La foire aux qualifications pour une introuvable sanction », in *Études de droit de la consommation*, Liber amicorum Jean Calais-Auloy, Dalloz 2003.

déloyales, recopiant l'article 5 de la directive 2005/29/CE du 11 mai 2005, indique que sont déloyales les pratiques trompeuses et agressives, mais laisse une place pour la qualification de pratiques qui seraient déloyales, mais ni trompeuses, ni agressives. Ces pratiques déloyales peuvent être constatées lorsque deux conditions cumulatives sont réunies :

- ▷ La pratique « est contraire aux exigences de la diligence professionnelle »
- ▷ La pratique « altère ou est susceptible d'altérer de manière substantielle le comportement économique du consommateur normalement informé et raisonnablement attentif et avisé, à l'égard d'un bien ou d'un service. »

La seconde condition ne saurait suffire seule – elle condamnerait toute publicité, qui a précisément pour but d'orienter le comportement économique des consommateurs... et, effectivement, en l'espèce, l'appelante a acquis quantité de biens inutiles. Quant à la première condition, la Cour d'appel insiste sur le caractère habituel de la pratique de l'intimée « ce type de courrier, régulièrement trouvé dans les boîtes aux lettres » ; « l'attestation d'un huissier de justice, traditionnellement et malheureusement associé à ces courriers prometteurs ». En d'autres termes, les « exigences de la diligence professionnelle » ne sont autres que la pratique des professionnels concernés, et cela permet de valider les fac-similés de chèques, annonce de

gains mirobolants, injonctions à respecter des procédures sécurisées...

Pour le consommateur dupé, la voie consistant à invoquer le quasi-contrat³⁴, ou plus exactement l'engagement unilatéral³⁵ – notion trop peu étudiée en droit français, malgré sa consécration timide à l'article 1100-1 du Code civil (non applicable à l'espèce) – se heurte à une difficulté. Pour prospérer, cette demande doit convaincre le juge de ce que, au moins dans l'esprit d'un destinataire avisé, un engagement a été pris de verser le gain. La Cour d'appel de Chambéry avait pu reconnaître un tel engagement dans un arrêt précédent, les faits de l'espèce révélant que l'aléa n'était pas suffisamment indiqué au destinataire³⁶; cela n'a pas été le cas ici.

**Christophe
Quézel-
Ambrunaz,
Professeur des
Universités,
Faculté de Droit
de l'Université
Savoie Mont Blanc**

34 V. Cass. ch. mixte, 6 sept. 2002, n°98-22.981, et F. Fages, *RLDA* 2002/54; D. Houtcieff, *LPA* 24 oct. 2002, n°PA200221303, p. 16.

35 R. Libchaber, *RDC* 2015, n°112r1, p. 861.

36 CA Chambéry, 1^{er} juin 2010, n°09/00984. Voyez aussi Cass. 1^{re} civ., 19 mars 2015, n°13-27.414.

CA CHAMBÉRY

16 janvier 2018, RG n°16/01128

La distinction entre les conditions de la garantie et les clauses d'exclusion de garantie

«Il convient donc de distinguer entre les conditions permanentes du risque garanti, qualifiées alors de conditions de la garantie, et les circonstances occasionnelles du sinistre, exclusives de garantie en vertu d'une clause d'exclusion.

Dès lors, la clause qui restreint la garantie en considération de circonstances particulières de réalisation du risque (et donc de survenance du sinistre) ne saurait être qualifiée de condition. Au contraire, les conditions permanentes du risque garanti (comme l'accomplissement d'une mesure de prévention) satisfont à cette exigence. En résumé, seules les circonstances concomitantes au sinistre, qu'elles soient relatives à ses causes ou à ses conséquences, doivent être qualifiées d'exclusion».

Le critère de distinction semble être posé clairement par la jurisprudence. La Cour de cassation a précisé que la clause d'exclusion était entendue comme «la clause qui prive l'assuré du bénéfice de la garantie des risques en considération de circonstances particulières de réalisation du risque³⁷» telle que l'exclusion du risque de vol en cas d'irrespect de quatre exigences

relatives au stationnement d'un véhicule par exemple³⁸.

L'exclusion de garantie s'apprécie avant le sinistre³⁹.

S'agissant de la condition de garantie, la Cour de cassation estime qu'elle participe à la définition du risque⁴⁰.

C'est là toute la question qui se pose en l'espèce. En effet, un véhicule a été volé et les propriétaires ont été indemnisés de leur préjudice par l'assurance. Le rapport d'expertise a relevé que l'accès à l'habitacle du véhicule a été permis grâce au bris de la vitre arrière et de la custode arrière gauche de la lunette arrière, la clé a permis de déverrouiller le barillet de la porte avant gauche, et si aucune trace d'effraction intérieure n'a été relevée, l'antivol de direction fonctionnant normalement, le véhicule a été déplacé à Saint-Denis, grâce à un chariot élévateur.

Néanmoins, l'assurance demande la restitution des fonds versés en raison de l'absence de forcement de la colonne de direction et/ou de la détérioration du faisceau de démarrage qui constituerait selon eux une condition de la garantie. Cette condition est énoncée à l'article 4.1.1 des conditions générales: «*effraction du véhicule caractérisée par des traces matérielles constatées par une expertise, c'est-à-dire cumulativement: l'effraction de l'habitacle ou du coffre et le forcement du verrouillage de direction et la détérioration du faisceau de démarrage ou*

d'un système antivol en fonctionnement; traces matérielles qui ont permis aux auteurs de démarrer le moteur et au véhicule de se déplacer de façon autonome».

L'autre partie quant à elle considère qu'il s'agit d'une clause d'exclusion de garantie et que celle-ci est nulle car ne respecte pas les conditions propres à ce type de clause.

La distinction entre ces deux termes est donc essentielle et constitue un réel enjeu puisque le régime diffère considérablement selon la qualification retenue.

Les clauses d'exclusion de garantie doivent suivre un régime strict. L'article L.113-1 du Code des assurances précise que ces clauses, pour être valables, doivent être formelles et limitées. De plus, il convient de combiner cet article avec l'article L.112-4 qui exige la rédaction de ces clauses en caractères très apparents.

La Cour de cassation a eu l'occasion de préciser que l'objectif de ce formalisme était de permettre à l'assuré de connaître l'étendue de la garantie⁴¹.

La clause d'exclusion est formelle lorsqu'elle est claire et ne laisse place à aucune incertitude quant à la volonté des parties d'écarter la garantie dans une hypothèse particulière. En effet, ces clauses ne remplissent pas le caractère formel dès lors qu'elles doivent être interprétées par le juge⁴². Elle est limitée lorsque sa formulation est suffisamment précise, afin non seulement de permettre à l'assuré de connaître

38 Cass. civ 1^{re}, 2 avril 1997, n°95-13928.

39 Cass. civ 2^e, 6 oct. 2011, n°10-15370.

40 Cass. civ 1^{re}, 7 juillet 1998, Bull. civ. I, n°236.

41 Cass. civ 2^e, 18 janv. 2006.

42 Cass. civ 2^e, 8 oct. 2009, n°08-19646.

37 Cass. civ 1^{re}, 26 nov. 1996, n°94-16058.

exactement le domaine de l'exclusion de garantie, mais aussi de ne pas vider la garantie de sa substance.

S'agissant des conditions de garantie, elles ne sont pas soumises à l'article L.113-1 ni à l'article L.112-4 du Code des assurances⁴³. Ces conditions n'ont donc pas à être formelles et limitées ou rédigées en caractères très apparents. Elles doivent simplement être exprimées de manière claire et compréhensible⁴⁴.

En l'espèce, la clause en cause précisait que pour que le sinistre soit réalisé il fallait d'une part que le véhicule ait été endommagé par effraction et d'autre part, que le dispositif antivol ait été fracturé.

La Cour de cassation a eu l'occasion de préciser que « la clause, selon laquelle la garantie des vols caractérisés est acquise si en cours de stationnement l'antivol posé sur la direction est toujours enclenché, vise une circonstance de fait faisant échapper le vol au risque couvert constitue une exclusion de garantie⁴⁵.

Il a été précisé également que les stipulations de la clause syndicale, imposant la pose d'un dispositif antivol agréé par l'assureur, constituent une condition de la garantie et non une exclusion de garantie⁴⁶.

En revanche, il semble admis que la stipulation qui écarte la

garantie lorsque le système de protection n'a pas été enclenché lors du stationnement du véhicule doit être analysée comme une exclusion de garantie, en dépit des termes de la clause syndicale qui fait de la mise en œuvre de ce système une condition⁴⁷.

En l'espèce, le véhicule présentait des traces d'effraction, a été déplacé, et le système antivol de blocage de la colonne de direction avait bien été mis en place. Cependant, ce dernier n'a pas été fracturé.

La Cour d'appel de Chambéry dans cet arrêt reprend donc l'interprétation de la Cour de Cassation en indiquant que « pour qu'une telle clause puisse être qualifiée de condition de garantie et non d'exclusion, il faut l'interpréter en ce que la garantie n'est acquise que si l'assuré a pris toutes les précautions utiles (mise en service du système antivol...) » et considère donc ici que la mise en place du système antivol permettait de remplir la condition de garantie.

*Florine Gazzotti,
étudiante en
Master 2 Métiers
du Droit et de la
Justice, Faculté
de Droit de
l'Université Savoie
Mont Blanc*

43 Cass. civ 1^{re}, 9 mai 1996, n° 94-13295.

Cass. civ 1^{re}, 11 déc. 1990, n° 88-14079.

44 Cass. civ 2^e, 19 mai 2016, n° 15-14179.

45 Cass. civ 1^{re}, 26 nov. 1996, n° 94-16958.

46 Cass. civ 1^{re}, 29 oct. 2002.

47 Cass. civ 1^{re}, 23 févr. 1999, n° 97-11132.

CA CHAMBÉRY

8 mars 2018, RG
n°17/00660**Déchéance du droit aux intérêts contractuels dans les contrats de consommation – Respect du formalisme informatif: portée d'une clause pré-imprimée**

«[...] lorsqu'ils ont accepté le prêt, monsieur et madame Z. ont apposé leur signature sous un encadré bleu dans lequel, ils déclarent 'avoir pris connaissance de la fiche d'informations pré contractuelles européennes normalisées, des conditions particulières et générales du contrat de crédit, et reconnu rester en possession d'un exemplaire de ce contrat de crédit doté d'un formulaire détachable de rétractation...'. Ces mentions approuvées par les emprunteurs qui ont apposé leurs signatures sont cependant insuffisantes pour démontrer, que la fiche pré contractuelle leur a été remise et qu'ils ont pu la conserver, tandis que la régularité de l'offre de prêt, au sens de l'article L. 311-6 du code de la consommation, suppose la réception par l'emprunteur, par écrit ou sur support durable, qu'il conservera des informations exigées par la loi. Compte tenu de la portée probatoire de la mention pré imprimée, lorsqu'elle est approuvée par signature, il est important de se montrer particulièrement rigoureux sur les termes employés, qui en l'espèce ne sont pas conformes aux exigences textuelles».

Le contentieux du formalisme informatif des contrats de

crédit a donné lieu à de nombreuses décisions desquelles il résulte que l'inobservation des exigences légales de l'offre de crédit préalable caractérise une irrégularité de l'offre rigoureusement sanctionnée: la déchéance du droit aux intérêts contractuels⁴⁸. Une jurisprudence toute récente en offre un exemple. En l'espèce, un organisme financier a accordé un prêt de regroupement de crédit à un couple. L'offre de crédit comporte une mention sous forme de clause imprimée signée par les parties selon laquelle les emprunteurs ont pris connaissance de la fiche d'information précontractuelle et reconnu rester en possession d'un exemplaire de ce contrat de crédit doté d'un formulaire détachable de rétractation. À la suite d'impayés, la banque a assigné devant les juges les époux emprunteurs qui lui opposent l'absence de fiche d'information précontractuelle et demandent la déchéance du prêteur de ses intérêts contractuels conformément aux dispositions des anciens articles L. 311-6 et L. 312-33 du Code de la consommation applicables au litige⁴⁹. La question se pose donc de savoir si la déclara-

tion des époux emporte remise effective de la fiche d'information. Le Tribunal d'instance de Bonneville saisi a répondu par la négative. Le motif retenu est que la clause pré-imprimée est insuffisante à apporter la preuve de la remise effective de la fiche d'information précontractuelle aux emprunteurs, selon les dispositions précitées. En statuant ainsi, le Tribunal d'instance de Bonneville fait application de la jurisprudence européenne en vertu de laquelle la clause pré-imprimée n'est qu'un indice de la remise de la fiche d'information précontractuelle. En l'absence d'autres éléments concordants, elle ne suffit pas à apporter la preuve de la remise effective de la fiche d'information⁵⁰. La cour d'appel de Chambéry valide cette solution. Elle relève que la mention de la réception par les emprunteurs de la fiche d'information ne peut pallier l'exigence légale de la remise effective d'une telle fiche. Autrement dit, la reconnaissance explicite par les emprunteurs de l'existence de la fiche d'information précontractuelle est insuffisante à démontrer que ces derniers ont bien reçu la fiche d'information dans les conditions prévues par les dispositions applicables. La Cour d'appel de Chambéry confirme ainsi le jugement en privant la banque prêteuse de ses intérêts contractuels pour avoir dispensé du crédit dans des conditions qui ne satisfont pas les dispositions précitées.

Cette solution révèle une évolution récente de la juris-

48 V. articles L. 311-12, L. 313-7 et L. 341-26 du Code de la Consommation issu de l'Ordonnance n° 2016-351 du 25 mars 2016 applicable aux offres émises à partir du 1^{er} juillet 2016.

49 Ces deux articles résultent de la loi du 1^{er} juillet 2010 applicable à compter du 1^{er} mai 2011 et donc au crédit litigieux conclu le 17 décembre 2011. Ils ont été remplacés par les articles L. 311-12, L. 313-7 et L. 341-26 du Code de la Consommation issu de l'Ordonnance n° 2016-351 du 25 mars 2016 applicable aux offres émises à partir du 1^{er} juillet 2016.

50 CJUE, 18 décembre 2014, CA Consumer Finance SA c/Ingrid Bakkaus e.a., C-449/13.

prudence. En effet, pendant longtemps, la sanction de la déchéance du droit aux intérêts contractuels a coexisté avec la sanction de la nullité du contrat de prêt. La Cour de cassation a par la suite considéré que la deuxième sanction s'applique exclusivement en cas de méconnaissance du formalisme informatif, dès lors que le législateur ne prévoit que cette sanction⁵¹. En outre, celle-ci paraît la plus appropriée, puisque « l'anéantissement rétroactif du contrat de prêt consécutif au prononcé de la nullité implique que le consommateur rembourse l'intégralité du crédit consenti sans pouvoir bénéficier de l'échéancier conventionnel »⁵².

Cette décision est révélatrice de la nature du formalisme informatif dans les contrats de crédit. L'accord des emprunteurs ne peut être invoqué pour échapper aux exigences légales relatives à la protection préventive des consommateurs et à la sanction qu'entraîne le défaut de leur application. Rappelons que le prononcé de la sanction est laissé à la discrétion du juge qui a le pouvoir de moduler ses effets en prononçant soit une déchéance totale, soit une déchéance partielle des intérêts contractuels, selon les circonstances de l'affaire⁵³. Les intérêts déchus sont les intérêts contractuels, le prêteur pouvant

prétendre aux intérêts légaux en cas de mise en demeure sur la somme restant due en capital⁵⁴.

À l'analyse, l'arrêt de la Cour d'appel apparaît particulièrement favorable aux emprunteurs. Il jure toutefois avec les positions des Cours d'appel de Douai et de Versailles qui considèrent que la mention par laquelle l'emprunteur reconnaît avoir reçu le formulaire d'information précontractuel suffit à justifier la remise effective de la fiche d'information aux emprunteurs⁵⁵.

Une telle divergence d'appréciation de la portée de la clause pré-imprimée dans les contrats de crédit n'est pas satisfaisante. Elle remet en cause l'égalité des citoyens devant la justice, en même temps qu'elle nuit à la sécurité juridique des opérations de crédit. Dans un souci d'uniformiser le sort des contrats méconnaissant le formalisme informatif, il incombera à la Cour de cassation d'établir l'équilibre nécessaire entre ces deux positions extrêmes⁵⁶. Elle a déjà apporté une pierre à l'édifice en considérant que « la reconnaissance écrite, par l'emprunteur, dans le corps de l'offre préalable, de la remise d'un bordereau de rétraction détachable

joint à cette offre laisse présumer la remise effective de celui-ci »⁵⁷. Il s'agit toutefois d'une simple présomption que l'emprunteur peut combattre.

Mohamadou Fallou Mbodji,
Docteur en
Droit, ATER à
l'Université Savoie
Mont Blanc

51 Cass. civ. 1^{re}, 2 juillet 1996, Bull., n° 283 et 9 mars 1999, Bull n° 86.

52 M.-S. Richard, « Les sanctions civiles de nature à entraîner la protection des consommateurs en matière de crédit », in Rapport annuel de la Cour de cassation, 2004, p. 302.

53 V. article L. 341-26 Code de la consommation.

54 Cass. civ., 1^{re}, 18 mars 2003, Bull., n° 84.

55 CA de Douai, ch., 8, sect.1, 18 novembre 2010, n° 09/09170, BNP Parisbas Personnel Finance c/Lasselain – JurisData n° 2010-025283; CA de Versailles, ch. 1, sect. 2, 7 décembre 2010, n° 09/08273, Franfinance c/ Mendeiros – JurisData n° 2010-024745.

56 M. Roussille, note ss, Cour d'appel de Paris, 2 décembre 2010, n° 08/21830: SA Crédipar/Rivière, Gaz. Pal., 2011, n° 57, p. 25.

57 Cass. civ. 1^{re}, 16 janvier 2013, n°12-14122.

CA CHAMBÉRY

16 janvier 2018, RG n° 16/01271

L'exposition au risque de change des emprunteurs consommateurs – La validité des prêts en devises étrangères consentis aux consommateurs

Peut être valablement libellé en francs suisses le prêt consenti à deux époux de nationalité étrangère tirant l'essentiel de leurs revenus en cette devise, pour financer l'acquisition d'un bien immobilier en France, leur permettant ainsi d'«[...] éviter tout risque de change en cours de prêt, ce risque n'étant encouru qu'en cas de revente du bien avant le terme [...]». La clause d'indexation d'un tel contrat ne crée pas de déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties dès lors que «[...] la banque se devait de proposer aux époux un prêt le plus sécurisé possible, donc à l'abri des variations de change, dans un sens défavorable pour l'emprunteur».

Ne manque ni à son devoir de mise en garde, ni à son devoir de conseil, la banque ayant consenti un tel prêt dès lors qu'elle s'est assurée des capacités de remboursement des emprunteurs, et que les époux étaient valablement informés du risque de change, ainsi que mis en mesure de choisir la solution la plus conforme à leurs intérêts.

Les prêts libellés en devises étrangères ont été ces derniers temps à l'origine de nombreux contentieux tant au regard de leur nature qu'au regard de leur

caractère toxique⁵⁸. La question s'est de nouveau posée à l'occasion d'un prêt à la consommation libellé en francs suisses mais remboursable en euros. Suite à une hausse du franc suisse les emprunteurs ont assigné la banque en nullité des clauses spécifiques du prêt en devises et en responsabilité. La Cour d'appel de Chambéry, approuvant le TGI d'Annecy, a rejeté la demande d'annulation du prêt ainsi que l'argument du contrat abusif.

En effet, au regard des risques élevés qu'ils comportent, l'article L. 313-64 du Code de la consommation⁵⁹ restreint

l'utilisation des prêts en devises en exigeant que les emprunteurs déclarent percevoir principalement leurs revenus ou détenir un patrimoine dans cette devise au moment de la conclusion du contrat de prêt. En l'espèce, selon la cour d'appel, le prêt litigieux satisfait entièrement cette condition. En effet, il résulte des faits que les époux emprunteurs réalisent une bonne partie de leurs revenus en Suisse où l'épouse travaillait au sein d'une société sise à Genève. Il existe donc bien un lien entre l'activité des parties et la devise étrangère choisie.

À défaut de pouvoir remettre en cause la validité du contrat de prêt, les emprunteurs sollicitent le droit spécial des contrats en invoquant un déséquilibre significatif résultant d'une augmentation du capital par rapport aux conditions initiales du contrat. Pour la Cour d'appel, si son objectif était de mettre les emprunteurs à l'abri des éventuelles fluctuations monétaires, la clause monétaire est par nature aléatoire: le montant de remboursement des emprunteurs augmente si l'euro se déprécie et diminue lorsqu'il s'apprécie face à la monnaie étrangère⁶⁰. En l'espèce, en raison de la hausse du franc suisse, les époux emprunteurs ont payé un capital plus élevé. Toutefois, ils seraient amenés à rembourser

58 Sur la consistance de ces prêts ainsi que les risques qu'ils comportent, V. not. M. Stork, «Les prêts en devises étrangères: opération de crédit, produit structuré, produit financier ou produit à risque?», *RDBF*, 2017, n° 3, p. 84; G. Eckert, «Emprunts toxiques des collectivités territoriales: quelles conséquences en tirer?», *AJDA*, 2011, p. 1712; G. Legrand, «Prêts structurés entre libre administration et responsabilité de collectivités», *Rev. banque* 2013, p. 58; V. en ce sens, Recommandation sur la commercialisation auprès des particuliers de prêt comportant un risque de change, ACPR 2015-R-04, du 2 mars 2015; C. Kleiner «Les prêts libellés en devises octroyés aux particuliers: l'inutile réforme?», *RDBF*, 2017, n° 3, p. 89.

59 V. Ordonnance du 25 mars 2016 portant transposition de la directive 2014/17/UE du Parlement européen et du Conseil du 4 février 2014 sur les contrats de crédit aux consommateurs relatifs aux biens immobiliers à usage résidentiel. Il faut dire que les faits se sont déroulés avant que le législateur n'encadre spécialement les opérations de prêts en devise étrangère conclues par des consommateurs en vertu de cette loi de 2016. Toutefois, comme le précisent les juges d'appel, de telles dispositions sont directement inspirées de la jurisprudence CJUE 30 avril 2014,

Kasler c/OTP Jelzàlogbank Zrt, aff. C-26/13 déjà applicable aux prêts en devises étrangères consentis aux consommateurs dans les Etats membres.

60 V. en ce sens. M. Stork, «Les prêts en devises étrangères: opération de crédit, produit structuré, produit financier ou produit à risque?», *RDBF*, 2017, p. 85.

le prêt avec un coût moindre s'il avait été conclu en euro. Pour les juges d'appel, aucun déséquilibre n'a donc pu résulter de la clause litigieuse, puisque l'équilibre recherché «ne doit pas résulter d'une stipulation mettant à la charge de la banque tous les risques de change, alors que les gains possibles resteraient acquis aux seuls emprunteurs». D'autant plus que, ajoutent les juges d'appel, les emprunteurs n'ont aucune perte dans le remboursement des échéances, bien que le montant de celles-ci ait été plus élevé en raison de la hausse du franc suisse. En outre, conformément aux dispositions applicables, le contrat de prêt comporte une clause de conversion en euro qui leur permettrait de limiter le risque de change. Les emprunteurs se sont volontairement abstenus d'user d'une telle clause.

Les emprunteurs ont enfin sollicité le droit bancaire en invoquant la violation par le prêteur du devoir de conseil et de mise en garde⁶¹. En effet, ils considèrent qu'ils n'ont pas été suffisamment informés du risque encouru. Il en résulte que le contrat excède leur capacité financière. Sur ces deux arguments également, les demandeurs n'ont pas obtenu gain de cause. Pour les juges d'appel, au moment de la souscription du contrat, les emprunteurs ne présentaient aucun risque d'endet-

tement excessif puisqu'ils étaient en mesure de répondre à toutes les échéances. S'agissant du deuxième argument, les juges soutiennent que les emprunteurs ont été bien informés sur les dangers de l'opération de crédit.

Sur ce point, la position des juges de la Cour d'appel de Chambéry nous semble critiquable. En effet, les clauses de monnaie étrangère comportent des risques particuliers qui ont d'ailleurs conduit le législateur à restreindre ses conditions d'utilisation et à étendre le dispositif de protection à tous les emprunteurs agissant ou non pour des besoins professionnels. Dès lors, en raison du risque anormalement élevé des prêts en devise, une simple mise en garde ne nous semble pas de nature à attirer d'une manière suffisante l'attention des emprunteurs. Il serait judicieux d'étendre le devoir de conseil et de mise en garde vers un devoir d'alerte consistant à attirer l'attention de l'emprunteur sur l'étendue de son engagement actuel et futur, comme l'a d'ailleurs fait la Cour d'appel de Limoges dans une affaire similaire⁶².

**Mohamadou
Fallou Mbodji,
Docteur en
Droit, ATER à
l'Université Savoie
Mont Blanc**

61 Sur le devoir de conseil, V.M. Mignot, «Le devoir de mise en garde de l'emprunteur et de sa caution: devoir d'informer, de conseil ou de s'abstenir de contracter?» in J. Lasserre Capdeville et M. Stork (dir.) *Le crédit – Aspects juridiques et économiques*, Dalloz, 2012, p. 77.

62 V. en ce sens, CA de Limoges, 4 novembre 2015, n° 13/01024.

Droit pénal

CA CHAMBÉRY

3 mai 2018, RG n° 17/01152

Manœuvres frauduleuses dites du «pousse-pousse» et délit de fuite

«[...] il ne saurait y avoir lieu à requalification des faits poursuivis initialement en délit d'escroquerie, en contravention de deuxième classe de non-paiement de péage d'autoroute, prévu par l'article R.421-9 du Code de la Route, en raison de la parfaite connaissance par le prévenu de la nature des faits commis, à savoir l'utilisation du système du 'pousse-pousse' ou du 'petit train', consistant à venir se coller au véhicule le précédant, commettant ainsi alors des manœuvres frauduleuses positives, dans le but de spolier la société d'autoroute et de ne pas payer ainsi le péage, en raison de la différence de nature des infractions concernées, d'un côté, un délit d'escroquerie et de l'autre côté, une contravention de non-paiement de péage, en raison de l'acte positif particulièrement grave et recherché commis par le prévenu, et, enfin, de la différence de nature des intérêts à protéger nécessitant la retenue d'un délit et non d'une contravention, le juge étant libre de retenir la qualification la plus adaptée aux faits commis, et ce, alors qu'il résulte de la procédure que le prévenu est un habitué de ce genre de faits, qu'il assume apparemment diffi-

cilement, et qu'il convient donc d'y mettre un terme».

La culpabilité doit encore être retenue au plan du délit de fuite, le prévenu ayant, au cours de cette manœuvre, accroché le véhicule le précédant, puis manifesté son intention d'échapper aux responsabilités lui incombant en vertu de cet accident de la circulation.

L'article 313-1 alinéa 1^{er} du Code pénal dispose : « l'escroquerie est le fait, soit par l'usage d'un faux nom ou d'une fausse qualité, soit par l'abus d'une qualité vraie, soit par l'emploi de manœuvres frauduleuses, de tromper une personne physique ou morale et de la déterminer ainsi, à son préjudice ou au préjudice d'un tiers, à remettre des fonds, des valeurs ou un bien quelconque, à fournir un service ou à consentir un acte opérant obligation ou décharge ».

Le 10 mars 2017, une femme, au volant de son véhicule, en sortant de l'autoroute au péage de Saint Michel de Maurienne, a vu son véhicule être accroché à l'arrière suite à une manœuvre de l'automobiliste situé juste derrière elle. Celle-ci a invité l'homme à s'arrêter afin de constater les dégâts. Mais, ce dernier a accéléré pour s'enfuir. Peu après, il a été interpellé par les services de gendarmerie. Parvenue sur place, la plaignante a d'abord souhaité établir un constat à l'amiable. Mais devant le comportement non coopératif de l'homme, elle a décidé de porter plainte. Par jugement du Tribunal correctionnel d'Albertville, en date du 20 octobre 2017, il a été déclaré coupable de délit de fuite après un accident par conducteur de véhicule terrestre, et d'escroquerie. Ce dernier interjette appel de cette

décision et demande la requalification du délit d'escroquerie en contravention de seconde classe de non-paiement de péage d'autoroute, ainsi que la relaxe sur le délit de fuite. La Cour d'appel de Chambéry a confirmé la décision des juges du fond sur le principe et, réformant sur la peine, a statué à nouveau.

L'article 434-10 du Code pénal définit le délit de fuite comme « le fait pour tout conducteur d'un véhicule ou engin terrestre, sachant qu'il vient de causer ou d'occasionner un accident, de ne pas s'arrêter et de tenter ainsi d'échapper à la responsabilité pénale ou civile. » Or, il a été constaté que « les conséquences [du] coup de volant ont eu pour effet que le véhicule du prévenu est venu accrocher le véhicule de la plaignante à l'arrière, ce qui ne pouvait pas passer inaperçu ». « L'absence de tout arrêt de son véhicule » démontre bien « l'intention du prévenu d'échapper à ses responsabilités ». En effet, c'est « l'événement accident » (choc) et non la considération des « conséquences » de celui-ci, soumises à une appréciation purement subjective, différente d'un individu à un autre, qui doit déterminer l'arrêt immédiat de l'automobiliste⁶³. En conséquence, il n'y a pas lieu de relaxer le prévenu sur le délit de fuite.

⁶³ T. corr. Guingamp, 3 nov. 1989, *Gaz. Pal.* 1990. 1. *Somm.* 136; *ibid.* 1991. 2. *Somm.* 400.

Par ailleurs, d'après l'article R.421-9 du Code de la route, «le fait, pour tout conducteur, de refuser d'acquitter le montant du péage ou de se soustraire d'une manière quelconque à ce paiement est puni de l'amende prévue pour les contraventions de la deuxième classe.» En effet, «le montant du péage, légalement fixé, est dû intégralement par l'usager du seul fait de l'utilisation de l'autoroute»⁶⁴. Or, dans le cas présent, plus que le non-paiement du péage d'autoroute, c'est la conduite même du conducteur qui doit être sanctionnée. En effet, il a, pour parvenir à ses fins, utilisé la technique dite du «pousse-pousse» ou du «petit train», consistant à venir se coller au véhicule le précédant, afin de profiter de l'ouverture de la barrière et passer en même temps que celui-ci. Ces manœuvres sont considérées comme des actes positifs en vue de tromper. Souvent la tromperie consiste à user d'un faux nom ou d'une fausse qualité afin de se voir remettre la chose convoitée (argent, documents, objets...). Mais la constatation de l'un des trois procédés frauduleux (l'usage de faux nom ou de fausse qualité, de l'abus de qualité vraie ou de manœuvres frauduleuses) suffit pour qualifier de tromperie. En l'espèce, on considère que la personne a joué un rôle actif, dans une mise en scène qu'elle a elle-même élaborée afin de tromper la société d'autoroute. Ces éléments permettent de qualifier les agissements de cet homme

de manœuvres frauduleuses⁶⁵ «commises dans le but de ne pas payer le péage et, à ce titre, constitutives du délit d'escroquerie prévu par l'art. 313-1 du Code pénal»⁶⁶. En effet, la définition du délit d'escroquerie est (alinéa premier de l'article précité): «Le fait [...] par l'emploi de manœuvres frauduleuses, de tromper une personne physique ou morale [...]».

Ainsi, l'acte du prévenu permet de qualifier deux infractions, de nature différente: d'une part une contravention de non-paiement de péage et, d'autre part, un délit d'escroquerie. Mais, une faute pénale unique ne peut être sanctionnée que par une seule peine. Aussi, en raison «de l'acte positif particulièrement grave et recherché commis par le prévenu»⁶⁷, c'est-à-dire ici la tromperie, et les manœuvres frauduleuses, «et de la différence des intérêts protégés par les textes»⁶⁸ le juge retient la qualification la mieux adaptée aux faits. En l'occurrence, c'est bien la qualification de délit d'escroquerie qui est ici confirmée.

Le premier juge avait, entre autres, motivé sa décision en précisant «qu'il résulte de la procédure que le prévenu est un habitué de ce genre de faits, qu'il assume apparemment difficilement, et qu'il convient

donc d'y mettre un terme». La Cour d'appel entérine ainsi les décisions des juges du Tribunal correctionnel d'Albertville.

**Axelle Champ,
étudiante en
Master 2 Droit
de la montagne,
Faculté de Droit
de l'Université
Savoie Mont Blanc**

⁶⁴ Cass. crim. 1^{er} févr. 1990, n° 85-93.302 P: *JCP 1990. IV. 168*; *Gaz. Pal. 1990. 2. 396*.

⁶⁵ «L'expression, utilisée par le législateur depuis 1810, n'est toujours pas définie par le texte.» C. Ginestet, *Cours de droit pénal spécial, Leçon n°3 L'escroquerie*, UNJF.

⁶⁶ F. Gauvin, obs. sous CA Chambéry, 3 mai 2018, *Droit pénal n°7-8*, juillet 2018, *chron. 7, n° 8*.

⁶⁷ *Idem*.

⁶⁸ *Idem*.

