



HAL
open science

”Pratiques commerciales déloyales et tromperies commises par une société de recouvrement de créances envers les débiteurs”, note sous Cass. Crim., 19 mars 2019, Lexbase hebdo éd. Affaires, 2019, n° 591, 18 avril

Evan Raschel

► **To cite this version:**

Evan Raschel. ”Pratiques commerciales déloyales et tromperies commises par une société de recouvrement de créances envers les débiteurs”, note sous Cass. Crim., 19 mars 2019, Lexbase hebdo éd. Affaires, 2019, n° 591, 18 avril. Lexbase Hebdo, 2019, n° 591. hal-02308747

HAL Id: hal-02308747

<https://uca.hal.science/hal-02308747v1>

Submitted on 8 Oct 2019

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

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

Evan RASCHEL, Professeur à l'Université Clermont Auvergne, Directeur adjoint du Centre Michel de l'Hospital EA 4232

Pratiques commerciales déloyales et tromperies commises par une société de recouvrement de créances envers les débiteurs

Note sous Cass. Crim., 19 mars 2019, n° 17-87534, à paraître au Bulletin

L'ancien délit de publicité mensongère (devenu en 1973 publicité fausse ou de nature à induire en erreur) fut englobé en 2008¹ dans la vaste incrimination des pratiques commerciales trompeuses. La largesse des nouveaux articles L. 121-1 et suivants du Code de la consommation² a justement fait « *craindre que cette notion ne devienne l'auberge espagnole du droit pénal de la consommation* »³. De fait, après plus de 10 ans d'application, on ne trouve que peu de jurisprudence refusant de caractériser, face à certaines situations problématiques, le délit ; quand par ailleurs on ne s'étonne plus de voir la Cour de cassation l'étendre encore à de nouvelles situations.

L'arrêt rendu le 19 mars 2019 par sa chambre criminelle en est une bonne illustration ; en même temps qu'il témoigne de l'influence considérable que continue à avoir, sur le droit français, la directive de 2005 relative aux pratiques commerciales déloyales⁴ et la jurisprudence européenne bâtie à son sujet.

En l'espèce, une société de recouvrement et son président ont été poursuivis sur le fondement du délit de pratiques commerciales trompeuses pour avoir demandé, dans le cadre de leur activité de recouvrement de créances auprès des débiteurs, non seulement la créance elle-même, mais encore le paiement de frais supplémentaires qui, précisément, ne doivent aucunement être à leur charge⁵. Pour convaincre les débiteurs de la prétendue légitimité de leur démarche, les prévenus avaient notamment utilisé des mises en demeure écrites sur un ton comminatoire et faisant référence à des citations d'articles de textes législatifs ou réglementaires.

Si ces faits sont simples, l'application à leur encontre du délit de pratiques commerciales trompeuses l'était moins, d'ailleurs les juges du fond, qui l'avaient rejeté, ont été finalement contredits par la Cour de cassation.

Ils ont été relaxés en première puis seconde instances ; la cour d'appel retenant notamment que la société ne peut être regardée comme ayant une activité commerciale à l'égard des débiteurs puisqu'elle ne leur fournit aucun bien ni prestation de service (contrairement à ce qu'elle fait avec les créanciers), et que le fait de déduire une relation commerciale de la prestation initiale à laquelle le débiteur a souscrit et pour laquelle il s'est montré défaillant serait artificiel. Les juges en déduisirent que les débiteurs ne pouvaient être regardés comme des consommateurs à l'époque des faits.

C'est donc le champ d'application du délit de pratiques commerciales trompeuses qui était à nouveau l'objet d'un arrêt de la Cour de cassation.

¹ Loi du 3 janvier 2008 n° 2008-3 pour le développement de la concurrence au service des consommateurs.

² Numérotation issue de l'ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2016 relative à la partie législative du code de la consommation, ratifiée par la loi n° 2017-203 du 21 février 2017.

³ A. Lepage, Un an de droit pénal de la consommation (mars 2007 – avril 2008) : Droit pénal 2008, chron. 4, n° 21.

⁴ Directive 2005/29/CE du Parlement européen et du Conseil, 11 mai 2005, relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur.

⁵ En application de l'article L. 111-8 du Code des procédures civiles d'exécution.

A cet égard, il convient d'abord de remarquer que l'argumentation des juges d'appel ne saurait prospérer aujourd'hui. La question n'est plus de savoir si les victimes du délit peuvent être regardées, ou non, comme des consommateurs, puisqu'aux termes de l'article L. 121-5 du Code de la consommation : « *Les dispositions des articles L. 121-2 à L. 121-4 [relatifs aux pratiques commerciales trompeuses] sont également applicables aux pratiques qui visent les professionnels et les non-professionnels* ». La finalité du texte s'en trouve bouleversée – est-on encore en droit de la consommation ? – d'autant que la jurisprudence a par la suite continué à l'étendre⁶.

Indépendamment des qualités respectives des parties (professionnels, consommateurs, non-professionnels), la problématique ici était bien celle de savoir si les faits de l'espèce caractérisaient une « pratique commerciale ». L'activité de recouvrement de créance en relève-t-elle, si une tromperie est commise par la société de recouvrement, envers les débiteurs poursuivis ?

La réponse positive de la Cour de cassation était plus qu'attendue. En effet, c'est précisément cette question qui fut tranchée par la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE), saisie par une juridiction lituanienne⁷. Pour la CJUE, qui reprit sur ce point sa position classique⁸, il y a lieu d'interpréter largement la notion de « pratiques commerciales » telle que définie par l'article 2, sous d) de la directive de 2005. Par conséquent, la CJUE précise que cette directive s'applique même aux pratiques auxquelles une entreprise se livrerait après la conclusion d'un contrat ou durant l'exécution de celui-ci, en se fondant sur l'article 3, § 1 lu à la lumière du considérant 13.

Sur cette base, la Cour estime que l'activité de recouvrement de créance est bien un produit au sens de l'article 2, sous c) de la directive, lequel définit largement les produits en y incluant « les droits et obligations ». Le fait que la société concernée ne fournisse pas au consommateur un service de crédit à la consommation n'a aucune influence sur le fait que le recouvrement de créances constitue une « pratique commerciale » au sens de la directive, car les mesures adoptées sont susceptibles d'influencer le consommateur relativement au paiement du produit. Puis, la Cour cherche à conforter son raisonnement en faisant appel à un document de la Commission intitulé « Orientations concernant la mise en œuvre/application de la directive 2005/29/CE relative aux pratiques commerciales déloyales » du 25 mai 2016, dans lequel il est clairement indiqué que les activités de recouvrement de créances devraient être considérées comme des pratiques commerciales après-vente. En effet, les conditions du recouvrement de créances sont un élément déterminant de la décision du consommateur de contracter un crédit. L'effet utile de la protection offerte par la directive commande d'inclure cette pratique. Par ailleurs, le fait que l'exigibilité de la dette ait été confirmée par une décision de justice n'est pas susceptible de remettre en cause cette conclusion.

Il reste que l'appréciation de la CJUE était passablement large : en l'espèce, « *[la société] a conclu un contrat avec une banque, et non pas avec le débiteur-consommateur. Il n'y a pas de contrat entre ces deux protagonistes, ce qui laisse justement un doute planer sur l'applicabilité de la directive* »⁹. Là réside donc l'extension réalisée tant par la CJUE en 2017 que par la Cour de cassation le 19 mars 2019 : il importe peu, au regard de la caractérisation du délit, que les pratiques commerciales aient trompé des victimes qui ne se trouvent, avec le professionnel en cause, ni dans un rapport de consommation, ni même dans un quelconque rapport contractuel.

⁶ V. par ex., sur les cas spécifiques du professionnel-acheteur et du consommateur-vendeur : Cass. crim., 5 décembre 2017, n° 16-86729, publié au Bulletin.

⁷ CJUE, 10^{ème} ch., 20 juillet 2017, aff. C-357/16, « *Gelvora* » UAB c/ *Valstybinė vartotojų teisių apsaugos tarnyba*.

⁸ V. en ce sens, not. : CJUE, 1^{ère} ch., 19 sept. 2013, aff. C-435/11, *CSH Tour Services*.

⁹ S. Cazet, note sous CJUE, 20 juillet 2017 (préc.) : Europe oct. 2017, p. 42.

C'est donc cet arrêt européen que la chambre criminelle de la Cour de cassation applique – en le visant d'ailleurs expressément. Au cas d'espèce, il en résulte qu'une pratique commerciale concerne « toute mesure prise en relation non seulement avec la conclusion d'un contrat, mais aussi avec l'exécution de celui-ci, notamment aux mesures prises en vue d'obtenir le paiement du produit ». Est en conséquence cassé l'arrêt refusant d'appliquer le délit, et l'affaire est renvoyée devant une autre cour d'appel.

Qu'en penser, au regard du droit français et des incriminations des pratiques commerciales déloyales telles qu'elles figurent aujourd'hui aux articles L. 121-1 et suivants du Code de la consommation ?

Sur la forme, on retiendra que le principe de légalité criminelle s'en trouve quelque peu malmené : voilà une incrimination dont un élément central de définition (« pratique commerciale »), n'étant pas suffisamment précisé par le texte lui-même, doit être interprété à la lumière d'une directive, elle-même interprétée (largement...) par la CJUE... Ce n'est pas illogique, au vu de l'emprise générale du droit européen sur le droit de la consommation, et plus précisément de la directive de 2005 sur les incriminations françaises concernées. Mais cette situation ne répond pas de manière satisfaisante aux exigences de prévisibilité et de sécurité juridiques. Il est vrai que l'on n'est plus à une surprise près : la répression des pratiques commerciales trompeuses s'était déjà signalée par de très originales consignes d'interprétation données aux juges, l'actuel article L. 121-4 réputant trompeuses vingt-deux pratiques.

Cette critique étant faite, il n'est pas illégitime, sur le fond, de donner cette portée au délit de pratique commerciale trompeuse. Celle-ci est en effet notamment « commise dans l'une des circonstances suivantes : (...) 2° Lorsqu'elle repose sur des allégations, indications ou présentations fausses ou de nature à induire en erreur et portant sur l'un ou plusieurs des éléments suivants : (...) c) Le prix ou le mode de calcul du prix, le caractère promotionnel du prix et les conditions de vente, de paiement et de livraison du bien ou du service ; (...) ». Rien ne s'oppose donc à ce que soient appréhendés, par ce biais, des agissements postérieurs à la conclusion du contrat – ce qu'au contraire la publicité trompeuse excluait¹⁰.

Encore faut-il, comme le rappelle la Cour de cassation dans ses visa et chapeau, que la pratique commerciale ainsi identifiée présente un caractère réellement trompeur. Plus précisément, est-il indiqué, « une pratique commerciale est trompeuse notamment si elle repose sur des allégations, indications ou présentations fausses ou de nature à induire en erreur et portant sur le prix ou le mode de calcul du prix et les conditions de paiement du bien ou du service, et si elle altère ou est susceptible d'altérer de manière substantielle le comportement économique du consommateur normalement informé et raisonnablement attentif et avisé »¹¹.

Il paraît certain qu'en l'espèce, cette condition ne faisait pas défaut, puisque les prévenus ont eu recours à des manœuvres destinées à convaincre les débiteurs du bien-fondé de frais supplémentaires pourtant non visés par le Code des procédures civiles d'exécution.

L'intérêt de ce chapeau serait plutôt d'être un rappel, soit-dit en passant, de cette exigence, manifestement essentielle aux yeux des juges de la Cour de cassation.

¹⁰ V. par ex. : Cass. Crim., 31 janvier 1989, n° 88-83384 : Bull. crim. n° 40.

¹¹ Sur l'appréciation objective du consommateur « moyen », V. not. Cass. crim., 11 juillet 2017, n° 16-84902, publié au Bulletin.

Ce rappel n'est pas inintéressant car les fameux articles L. 121-1 et suivants du Code de la consommation sont d'une articulation délicate, laquelle a d'ailleurs fait l'objet d'évolutions jurisprudentielles.

L'article L. 121-1 interdit les « *pratiques commerciales déloyales* » avant de procéder à deux précisions, dans ses alinéas 2 et 3, puis, dans son alinéa 4, d'affirmer que « *Constituent, en particulier, des pratiques commerciales déloyales les pratiques commerciales trompeuses définies aux articles L. 121-2 à L. 121-4 et les pratiques commerciales agressives définies aux articles L. 121-6 et L. 121-7* ». Les pratiques commerciales déloyales ne sont donc pas nécessairement liées aux pratiques trompeuses et agressives des articles L. 121-2 et suivants, qui n'en sont que les illustrations principales.

En revanche, les pratiques commerciales trompeuses et agressives sont directement dépendantes des exigences de l'article L. 121-1, spécialement lorsqu'il précise, en son deuxième alinéa, qu'« *Une pratique commerciale est déloyale lorsqu'elle est contraire aux exigences de la diligence professionnelle et qu'elle 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* ».

Certes, la chambre criminelle de la Cour de cassation a pu un temps juger que tout qui est trompeur était nécessairement déloyal, lorsqu'elle a refusé de saisir la Cour de justice d'une question préjudicielle qui soulevait le problème et condamné un prévenu sans vérifier que ses mensonges trompeurs avaient effectivement altéré le comportement économique de ses clients¹². Mais la chambre commerciale était d'avis contraire¹³ et sa jurisprudence était conforme à celle de la CJUE¹⁴. Aussi la chambre criminelle juge désormais avec constance qu'une condamnation pour pratiques commerciales trompeuses suppose que soient démontrées les conditions visées à l'article L. 121-1. Ainsi dans l'arrêt commenté du 19 mars ; ainsi encore quelques semaines plus tôt¹⁵, concernant une remise de prix dont il était impossible de constater la réalité, comportement qualifié de trompeur par l'article L. 121-2, 2°, c du Code de la consommation : l'arrêt de condamnation fut explicitement cassé aux motifs que les juges du fond n'avaient pas suffisamment recherché si la pratique visée par la prévention avait pu altérer le consentement du consommateur.

¹² Cass. Crim., 26 juin 2012, n° 11-86267, inédit.

¹³ Cass. Com., 1^{er} mars 2017, n° 15-15448, publié au Bulletin.

¹⁴ CJUE, 1^{ère} ch., 15 mars 2012, aff. C-453/10, *Jana Pereničová, Vladislav Perenič c/ SOS financ spol. s r. o.*

¹⁵ Cass. Crim., 29 janvier 2019, n° 18-80898, inédit.