

## Numéro 32 – Juillet 2009

**Y a-t-il un pilote dans le véhicule du préposé (Civ. 2<sup>ème</sup>, 28 mai 2009 :  $\text{C}$ ) ?** C'est la question que l'on peut se poser à la lecture de cet arrêt. Un accident de la circulation survient, dans lequel est impliqué un véhicule conduit par un salarié. Pour des raisons que l'on ignore, la victime de l'accident assigne ce salarié – et lui seul – en réparation de son préjudice sur le fondement de la loi dite « Badinter » du 5 juill. 1985. En défense, ce dernier se prévaut de la célèbre jurisprudence « Costedoat », en vertu de laquelle le préposé qui agit dans les limites de sa mission n'engage pas sa responsabilité civile personnelle à l'égard des tiers, mais seulement celle de son employeur (v. notre Lettre, mars 2008). La victime lui objecte que le conducteur figure dans la liste des responsables désignés *par la loi du 5 juill. 1985 elle-même*. De sorte que, même préposé, le conducteur n'en est pas moins conducteur et, partant, légalement tenu à réparation. Bref, on assiste à un télescopage de la jurisprudence Costedoat et de la loi Badinter. Et c'est la première qui l'emporte : « *n'est pas tenu à indemnisation à l'égard de la victime le préposé conducteur d'un véhicule de son commettant impliqué dans un accident de la circulation qui agit dans les limites de la mission qui lui a été impartie* ».

La solution, qui sera mentionnée dans le Rapport annuel de la Cour, est inédite. Elle n'avait rien d'évident, et l'on peut même se demander si elle n'est pas « *contra legem* ». Certes, la loi « Badinter » ne désigne pas expressément les responsables. Mais tout le monde, jurisprudence incluse, s'accorde à admettre qu'elle le fait implicitement dans l'art. 2 en visant, d'une part, le « *gardien* » du véhicule, et d'autre part, son « *conducteur* » (v. p. ex. G. Viney et P. Jourdain, *Les conditions de la responsabilité*, 3<sup>ème</sup> éd., n° 1004). D'ailleurs, ces deux qualités ne reposent pas toujours sur la même tête. Au conducteur, le volant ; au gardien, le pouvoir de donner des ordres au conducteur. Aussi bien la Cour de cassation a-t-elle admis qu'un conducteur non gardien puisse demander réparation au gardien du véhicule (Civ. 2<sup>ème</sup>, 28 janv. 1998, Bull. n° 32) et réciproquement (Civ. 2<sup>ème</sup>, 3 oct. 1990, Bull. n° 174). Une telle dissociation de la garde et de la conduite se rencontre précisément dans les relations d'employeur à salarié. Lorsqu'un salarié utilise un véhicule appartenant à son entreprise, c'est l'employeur qui en conserve la garde (v. p. ex. Civ. 2<sup>ème</sup>, 24 janv. 1996, Bull. n° 6). Mais le salarié n'en est pas moins conducteur. Par conséquent, la logique voudrait que la victime de l'accident puisse assigner l'employeur en tant que gardien du véhicule, *mais aussi le salarié, pris comme conducteur*. De là, le problème posé en l'espèce : le salarié attrait sur ce terrain peut-il se dégager en invoquant l'immunité civile consacrée par la jurisprudence Costedoat sur le fondement de l'art. 1384, al. 5, C. civ. ? On connaît aujourd'hui la réponse. Reste que celle-ci heurte assez franchement les termes de la loi. Et il est plusieurs façons de l'expliquer. On pourrait d'abord y voir une réinterprétation de l'art. 2 de la loi Badinter, excluant désormais les conducteurs de la catégorie des responsables. Mais, à l'évidence, l'arrêt ne se situe pas du tout dans cette perspective. C'est bien l'immunité civile du préposé, et elle seule, qui est brandie pour neutraliser purement et simplement l'art. 2. Peut-être, alors, faut-il considérer que l'art. 1384, al. 5, C. civ., tel qu'interprété par la jurisprudence Costedoat, déroge à la loi Badinter, antérieure à cette jurisprudence. Mais l'explication paraît bien artificielle. On est donc tenté d'admettre que la Cour **confère purement et simplement à l'immunité civile une valeur supérieure à celle de la loi**. Les légalistes convaincus s'en offusqueront ; d'autres l'accepteront avec philosophie, comme une manifestation finalement assez banale de la concurrence que se livrent la jurisprudence et la loi.

**Cautionnement : une définition du créancier professionnel (Civ. 1<sup>ère</sup>, 9 juill. 2009 :  $\text{C}$ ).** Le cautionnement est un acte dangereux, et la caution n'en a pas toujours conscience. C'est pourquoi la loi dite « Dutreil » du 1<sup>er</sup> août 2003 a subordonné la validité de cette sûreté au respect d'un certain formalisme lorsqu'elle est consentie par une *personne physique* à un *créancier professionnel* (art. L. 341-2 et s. C. consom.). On sait ce qu'est une personne physique. Mais que faut-il entendre par « *créancier professionnel* » ? Réponse dans cet arrêt : « *au sens des articles L. 341-2 et L. 341-3 du code de la consommation le créancier professionnel s'entend de celui dont la créance est née dans l'exercice de sa profession ou se trouve en rapport direct avec l'une de ses activités professionnelles, même si celle-ci n'est pas principale* ».

La Cour de cassation donne ainsi, pour la première fois, sa définition du créancier professionnel visé par les dispositions précitées. On observera, d'abord, que la notion ne se limite pas aux établissements de crédit, ce qui ne faisait au demeurant aucun doute. On retiendra, ensuite, le **caractère particulièrement large de la définition**. L'espèce l'illustre d'ailleurs fort bien. Le créancier en cause se prétendait non-professionnel parce que sa créance n'était pas née dans l'exercice même de sa profession, mais à l'occasion d'une activité accessoire. La Cour écarte l'argument : il suffit que la créance ait un rapport direct avec *l'une* des activités professionnelles, alors même qu'elle n'est pas principale. Ici aussi, donc, l'accessoire suit le principal.

### **La sanction de l'obligation d'information dans les garanties de passif (Com., 9 juin 2009 : ).**

Les garanties de passif mettent presque systématiquement à la charge du bénéficiaire l'obligation d'informer le garant de tout « sinistre » dans un délai déterminé. Les parties sont libres d'assortir cette obligation de la sanction qu'elles estiment la plus adaptée. Mais que décider lorsqu'elles sont demeurées silencieuses sur ce point ? C'est cette question qu'aborde l'arrêt signalé. En l'espèce, l'acte de cession de l'intégralité des parts d'une société contient une garantie de passif. Celle-ci stipule que les cessionnaires doivent déclarer au cédant tout événement générateur dans un délai de dix jours, mais sans préciser (semble-t-il) les conséquences de l'inexécution de cette obligation. Un événement générateur survient, dont les cessionnaires omettent d'informer les cédants à temps. Ils réclament néanmoins le bénéfice de la garantie. La cour d'appel saisie sur litige les déboute de leur demande fondée sur cette garantie, motif pris de l'inexécution de l'obligation d'information. Les cessionnaires forment un pourvoi, en faisant valoir que cette obligation n'était assortie d'aucune sanction de déchéance de la garantie. Ce pourvoi est rejeté, dans les termes suivants : « *c'est dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation de la volonté des parties, rendue nécessaire par l'imprécision du contrat, que la cour d'appel a décidé que l'inexécution par les cessionnaires de leur obligation d'informer les cédants, dans le délai convenu, par lettre recommandée avec accusé de réception, de toute réclamation, de toute action contentieuse et de tout fait et événement générateur de la garantie de passif, faisait à elle seule obstacle à ce qu'ils invoquent le bénéfice de celle-ci* ».

L'obligation d'information stipulée dans une garantie de passif *peut* donc être sanctionnée par une pure et simple déchéance. La solution n'est pas tout à fait nouvelle (v. Com., 28 mars 2006, n° 04-15762 – mais non publié au Bulletin ; v. aussi L. Pons, Les garanties conventionnelles, *in* Dossier Racine, Journ. des sociétés, p. 52, spéc. p. 58). Elle n'en est pas moins intéressante, car la déchéance constitue une **sanction parfois beaucoup plus efficace que les dommages-intérêts** (sur l'ensemble de la question : F. Luxembourg, La déchéance des droits - Contribution à l'étude des sanctions civiles, éd. Panthéon-Assas, 2008, préf. A. Ghozi). En effet, les dommages-intérêts supposent un préjudice, dont la preuve incombe au créancier. Et, même caractérisé, ce préjudice doit être quantifié, dans des conditions qui appellent souvent des appréciations d'ordre subjectif. Il en découle, bien souvent, des difficultés au stade de la demande et un certain aléa quant à l'issue du litige. Avec l'automatisme de la déchéance, ces inconvénients s'estompent. En principe, la seule constatation d'un manquement préjudiciable aboutit à priver le créancier du droit qu'il revendique. Quelques incertitudes subsistent néanmoins, en l'occurrence. D'abord, l'arrêt fait de la déchéance une simple faculté pour le juge, et non une obligation. De surcroît, l'usage de cette faculté résulte de l'interprétation du contrat, rendue nécessaire par son « *imprécision* » – imprécision consistant vraisemblablement dans le silence gardé par les parties sur les conséquences de l'inexécution de l'obligation d'information. De là, deux questions. D'une part, la déchéance peut-elle encore être prononcée lorsque les parties ont prévu la sanction applicable (ex. : des dommages-intérêts, la résolution, etc.) ? L'arrêt ne permet pas de le savoir, mais l'affirmative est probable. D'autre part, les parties peuvent-elles, justement, prévoir que cette sanction consistera en une déchéance ? A première vue, rien ne s'y oppose. Toutefois, on ne peut exclure qu'une telle stipulation soit analysée en une clause pénale, puisqu'elle aboutit, au moins sur le plan économique, à infliger au créancier négligent une pénalité égale au *quantum* du droit dont il réclame l'exécution. Si cette analyse devait être retenue, elle ouvrirait au juge la possibilité de moduler la déchéance, à la hausse ou à la baisse, sur le fondement de l'art. 1152 C. civ. En quoi elle réintroduirait une dose d'incertitude dans le mécanisme. Bonnes vacances à tous, néanmoins.