

**REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

COUR D'APPEL DE BORDEAUX
5^{ème} Chambre civile, 10 mars 2008

APPELANTE :

S.A. D. DUCHESNE, exerçant sous l'enseigne TV DIRECT
DISTRIBUTION, agissant poursuites et diligences de son représentant légal domicilié en
cette qualité au siège social, 30, rue de l'Industrie 1400 NIVELLES BELGIQUE

Représentée par la SCP Annie TAILLARD & Valérie JANOUEIX, avoués à la Cour
assistée de Maître CHAS avocat au barreau de NICE

INTIMÉE :

Madame Janine X... épouse Y... née le 02 Juin 1936 à BORDEAUX (33000), demeurant ...

Représentée par la SCP TOUTON-PINEAU & FIGEROU, avoués à la Cour assistée de
Maître DANGLADE avocat au barreau de BORDEAUX

COMPOSITION DE LA COUR :

En application des dispositions des articles 786 et 910 du Nouveau Code de Procédure Civile,
l'affaire a été débattue le 10 janvier 2008 en audience publique, les avocats ne s'y étant pas
opposés, devant Madame Edith O'YL, Conseiller chargé du rapport,

Ce magistrat a rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour, composée de :

Monsieur Robert MIORI, Président,
Madame Josiane COLL, Conseiller,
Madame Edith O'YL, Conseiller,

Greffier lors des débats : Monsieur Hervé GOUDOT

ARRÊT :

- contradictoire

- prononcé publiquement par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en
ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues à l'article 450 alinéa 2 du
Nouveau Code de Procédure Civile.

* * *

Vu le jugement du Tribunal d'Instance de BORDEAUX en date du 13
mai 2005.

Vu l'appel interjeté le 21 juin 2005 par la SA D. DUCHESNE.

Vu l'arrêt de la présente Cour en date du 17 octobre 2006 ordonnant la réouverture des débats.

Vu les conclusions déposées au greffe de la Cour et signifiées le 11 décembre 2007 par la SA D DUCHESNE.

Vu les conclusions récapitulatives déposées au greffe de la Cour et signifiées le 21 décembre 2007 par Madame Janine Y....

Vu l'ordonnance de clôture en date du 27 décembre 2007.

Du mois de septembre 2004 au mois de février 2005 Madame Y... a reçu de la SA D DUCHESNE, société de vente par correspondance qui exerce sous diverses enseignes (TV direct distribution, TVD santé, les indispensables...) et diffuse auprès de sa clientèle des catalogues, divers documents personnalisés attirant son attention sur le fait qu'elle avait gagné des chèques de 10 000 €, 9900 € et 8500 €

Incitée par ces documents à passer commande pour recevoir plus vite ses gains, Madame Y... a passé deux commandes mais n'a pas obtenu la délivrance de ceux-ci ; elle saisissait le Tribunal d'Instance de BORDEAUX sur le fondement des articles 1382 du code civil, L 121-36 et L 121-37 du code de la consommation pour obtenir la condamnation de la SA D DUCHESNE au paiement de la somme de 7 500 € de dommages et intérêts et de celle de 1000 € au titre de l'article 700 du nouveau code de procédure civile.

Par le jugement critiqué la SA D DUCHESNE a été condamnée à lui payer la somme de 5 000 € de dommages et intérêts et une somme de 800 € sur le fondement de l'article 700 du nouveau code de procédure civile.

Par arrêt en date du 17 octobre 2006 la présente Cour a ordonné la réouverture des débats pour permettre aux parties de s'expliquer sur l'application des dispositions de l'article 1371 du code civil.

Madame Y... conclut à la confirmation du jugement déféré en ce qu'il a retenu la responsabilité de la SA D DUCHESNE sur le fondement de l'article 1382 du code civil et à titre subsidiaire estime sur le fondement de l'article 1371 du code civil que la SA D DUCHESNE s'était engagée sans aucune équivoque à lui délivrer les lots annoncés en ne mettant pas en évidence l'existence d'un aléa ; formant appel incident elle réclame la condamnation de la SA D DUCHESNE au paiement de la somme de 7 000 € de dommages et intérêts outre 2 000 € sur le fondement de l'article 700 du nouveau code de procédure civile.

La SA D DUCHESNE fait essentiellement valoir au soutien de son appel, après avoir souligné qu'elle respecte les dispositions de l'article L 121-36 et L 121-37 du code de la consommation, qu'elle n'a commis aucune faute et n'a pris aucun engagement ferme de délivrance de gain dans la mesure où elle a seulement adressé à Madame Y... des documents lui permettant de recevoir le règlement d'une prochaine opération promotionnelle et de prendre part à des loteries publicitaires avec pré-tirage, ce que la lecture de bonne foi et moyennement attentive des documents litigieux mentionnant l'existence d'un aléa et le règlement du jeu lui permettait d'appréhender; elle signale à cet effet que Madame Y... a participé à 7 opérations promotionnelles.

Les documents adressés par la SA D DUCHESNE à Madame Y... doivent être examinés afin d'établir si par leur intitulé, leur présentation, leur formulation, leur libellé et la nature des termes employés ils peuvent être considérés aux yeux d'un destinataire normalement attentif et diligent comme contenant une promesse de gain ferme et dénuée d'aléa.

Il est à observer à titre liminaire que la SA D DUCHESNE, société de vente par correspondance exerçant sous plusieurs enseignes telles que « TV direct distribution », « TVD santé », « olivéa » ou « les indispensables », adresse à ses clients potentiels sous l'une ou l'autre de ses dénominations commerciales un catalogue de vente de produits spécialisés correspondant à celles-ci (produits de santé pour TVD santé) auquel sont joints les documents litigieux relatifs à des gains annoncés, suivis de courriers de relance rappelant ces gains.

Madame Y... justifie avoir ainsi reçu notamment :

-de TVD santé « un acte de remise de prix au gagnant identifié » visant un tirage du 4 juin 2006 et un code de réclamation de son gain et rappelant que la somme attribuée dans cette série est de 10 000 € et mentionnant « Madame Y... habitant à Mérignac, c'est certifié vous avez d'ores et déjà gagné un chèque pour de vrai ! garanti ! Madame Y... nous vous garantissons obligatoirement qu'il y a l'envoi des 10 000 € à votre ordre exclusif sous 48 h maximum ! ... » ; des tampons d'apparence officielle « confirmé » « remise certifiée » indiquent cependant que les prix sont soumis à aléa de façon explicite; au verso de ce document est rappelé le règlement complet du jeu E410/E430, selon une typographie peu engageante mais lisible, qui permet de comprendre qu'il ne s'agit que d'un pré tirage ; au dessus de ce règlement il est rappelé en caractères lisibles qu'il ne faut pas oublier de remplir et signer la partie située au dessus du bon de commande « pour prendre part ».

-le 30 septembre 2004 de TV direct distribution « un dernier avertissement avant annulation » «... Madame Y... bravo ! vous avez vraiment gagné et cette fois ci votre chèque numéroté et signé va vous parvenir sous 15 jours, oui 9900 € c'est bien la somme que nous allons vous adresser... » ; au verso est inséré le règlement du jeu J410, en caractères serrés, sans ponctuation et difficile à lire mais aussi six articles de garanties précisant en gros caractères pour l'un que « ce jeu réglementaire est placé sous le contrôle d'un huissier de justice assermenté ».

-un document du 5 octobre 2005 intitulé au recto « constat nominatif de gain sous contrôle d'huissier de justice » et au verso « procédure expresse de remise de gain » relatif au gain de 22 chèques de 450 € chacun « le procès verbal établi par notre huissier atteste sans équivoque que c'est bien 22 chèques que vous avez gagnés madame Y... .. » ; certaines formules employées tendent à donner un caractère officiel à ce document et il n'est fait référence à l'existence d'un aléa et d'un règlement que de façon elliptique.

-de TV direct distribution « un relevé de compte gagnant » faisant apparaître la liste des 22 chèques gagnés ; en revanche au verso est énoncé le règlement du jeu V410/V430, en caractères parfaitement lisibles, qui ne pouvait que faire comprendre à l'intimée qu'elle avait seulement gagné la possibilité de participer au tirage au sort de ces 22 chèques.

-de TV santé « une attribution définitive de gain » sous forme de dépliant et relative à un gain de 8500 €; il s'agit d'un document personnalisé, le règlement du jeu No352 y est reproduit de façon lisible, la procédure à suivre pour recevoir cette somme y est mentionnée dans des

termes certes ambigus mais le bon de commande spécifie « oui j'accuse réception de l'attribution définitive de gain , j'ai tout compris et j'accepte le règlement et ses aléas habituels... ».

Madame Y... justifie en outre avoir été destinataire dans le même trait de temps de très nombreux autres envois publicitaires de la SA DUCHESNE exerçant sous l'une ou l'autre de ses enseignes.

Certes ces documents sont personnalisés, revêtus pour certains d'un caractère se voulant officiel comme en témoignent les références faites au contrôle d'un huissier de justice et aux avis conformes de « la direction » et multiplient les mentions attractives ; d'autres sont rédigés de telle sorte que de prime abord, suite à une lecture rapide et sélective, ils peuvent laisser croire à l'existence d'un gain.

Toutefois une lecture complète et moyennement attentive, ne s'arrêtant pas seulement aux formules alléchantes, des documents envoyés par la SA D DUCHESNE par Madame Y... qui reproduisent les règlements des divers jeux et se réfèrent à plusieurs reprises à l'existence d'aléas, lui permettait à l'évidence de se rendre compte qu'elle avait uniquement gagné le droit de participer à un tirage au sort et non celui de se faire remettre les chèques mis en jeu.

Il est à observer en outre que Madame Y... qui a participé à plusieurs opérations ne pouvait raisonnablement croire qu'elle avait gagné dans ce trait de temps très court tous ces chèques de 10 000, 9900 et 8500 €

Par ailleurs elle ne peut faire grief à la SA DUCHESNE, société de vente par correspondance dont l'objectif est de s'attirer des clients et qui utilise des moyens licites pour cela, aucune infraction au code de la consommation ne lui étant reprochée en cause d'appel, de troubler sa tranquillité par l'envoi massif de publicités.

En conséquence la Société DUCHESNE n'ayant contracté aucun engagement réel à son égard de lui remettre les gains litigieux, n'ayant commis aucune faute de nature à faire naître de fausses espérances de gain, le jugement déféré sera infirmé.

L'équité ne commande pas de faire application des dispositions de l'article 700 du nouveau code de procédure civile au profit de l'intimée.

PAR CES MOTIFS :

La Cour statuant par arrêt contradictoire.

-Infirme le jugement du Tribunal de Grande Instance de BORDEAUX en date du 13 mai 2005.

Statuant à nouveau.

-Déboute Madame Y....

-Dit n'y avoir lieu à application de l'article 700 du nouveau code de procédure civile.

-Condamne Madame Y... aux dépens qui seront recouvrés conformément aux dispositions de l'article 699 du nouveau code de procédure civile.

Le présent arrêt a été signé par Monsieur Robert MIORI, Président, et par Monsieur Hervé GOUDOT, Greffier, auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Le Président, Le Greffier,
Robert MIORI
Hervé GOUDOT