



HAL
open science

Remboursement de billets non-volés et Covid-19 : Circulez, il n’y a rien “ avoir ”!

Martial Pernet

► To cite this version:

Martial Pernet. Remboursement de billets non-volés et Covid-19 : Circulez, il n’y a rien “ avoir ”!. 2020. hal-02941051

HAL Id: hal-02941051

<https://hal.science/hal-02941051v1>

Preprint submitted on 16 Sep 2020

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.

Remboursement de billets non-volés et Covid-19 : Circulez, il n'y a rien « avoir » !

Martial PERNET

Docteur en Droit – Laboratoire CREDIMI
Université de Bourgogne-Franche-Comté

Résumé :

Les passagers du secteur aérien se voient actuellement proposés des avoirs (ou « voucher ») par les compagnies européennes, en compensation de l'annulation de leur vol du fait de la Covid-19. Motivée par des considérations financières, la compensation par avoirs de vols « secs » ne doit pas cependant être assimilée juridiquement à un remboursement au sens du droit français et européen.

MOTS CLÉS : TRANSPORT AÉRIEN – RÈGLEMENT CE 261/2004 – VOL ANNULÉ – COVID-19 – CORONAVIRUS – AVOIR – REMBOURSEMENT – DATION EN PAIEMENT – RÉTROFACTURATION – CHARGEBACK – MÉDIATION – DGAC.

Introduction :

La Covid-19 a généré une série d'ordonnance visant à préserver les capacités de l'économie française, et particulièrement celles du secteur du tourisme à travers l'ordonnance n° 2020-315 du 25 mars 2020 relative aux conditions financières de résolution de certains contrats de voyages touristiques et de séjours en cas de circonstances exceptionnelles et inévitables ou de force majeure.

Cette ordonnance a permis aux professionnels du tourisme de proposer un avoir dès lors que l'exécution de prestations de voyage étaient rendues impossibles pas le confinement. Le but affiché de ce texte était alors de préserver la trésorerie des entreprises du tourisme¹ fortement impactée par la récente pandémie. En ce sens, le ministre de l'Économie et des Finances s'est prononcé début juin en faveur d'un plan d'aide de 15 milliards d'Euros afin de prendre en compte les besoins spécifiques du secteur aérien². Néanmoins et malgré ces mesures, dès lors qu'un consommateur a commandé un vol « sec » auprès d'une compagnie aérienne sans avoir commandé un séjour touristique comprenant un transport par voie aérienne auprès d'un professionnel³, le règlement CE n° 261/2004 du 11 février 2004 établissant des règles communes en matière d'indemnisation et d'assistance des passagers en cas de refus d'embarquement et d'annulation ou de retard important d'un vol trouvera à s'appliquer. Or selon ces règles, si un vol est à destination ou en provenance d'un pays européen, l'annulation de celui-ci avant le départ par le transporteur doit obligatoirement donner lieu à un remboursement voire à un

¹ X. DELPECH. « Une ordonnance pour protéger les professionnels du tourisme », *AJ Contrat*, 2020, p. 160 ; du même auteur : « Activités touristiques - Crise sanitaire - Une ordonnance au secours des professionnels du tourisme », *Juristourisme*, 2020, n°230, p.43

² Discours de Bruno LE MAIRE, ministre de l'Économie et des Finances : Plan de soutien à l'aéronautique, le 09/06/2020, <https://www.economie.gouv.fr/plan-soutien-aeronautique>.

³ Ordonnance n° 2020-315, art. I. Renvoyant à l'article L. 211-14 du code du tourisme concernant les agents de voyage.

réacheminement⁴ du passager conformément aux articles 5 §1, 7§2 et 8 §1 a. du règlement européen. L'octroi d'un avoir semble donc impossible.

Pour autant, de nombreuses compagnies aériennes imposent actuellement un avoir à titre de remboursement, y compris aux billets « non-volés » ne relevant pas de l'ordonnance n° 2020-315. Il se pose alors la question de savoir si un avoir peut être assimilé à un remboursement (I.), si une telle compensation est en conformité avec le règlement CE n° 261/2004 (II) et enfin, quelles sont les possibilités de contestation en cas de délivrance d'un avoir à un passager détenteur d'un billet concernant un vol « sec » (III).

I. Un avoir n'est pas un remboursement.

En comptabilité, la facture d'avoir ou « note de crédit » est ce document légal émis afin de justifier d'une créance détenue par une autre personne avec laquelle on entretient une relation commerciale ou d'affaire, afin de faire rectifier ou annuler totalement ou partiellement une ou plusieurs factures issues de cette relation. Cet « à valoir » permet ainsi la traçabilité d'opérations comptables, dont la première consistera à porter le montant litigieux au débit d'un compte produit, avant que la seconde opération ne porte la même somme auprès du compte client du détenteur de la créance. Ainsi donc, analysé par ce prisme comptable, l'avoir ne serait rien d'autre que la matérialisation d'une reconnaissance de dette sous forme d'écriture de compte. Une facture d'avoir ne constituerait donc pas en elle-même un remboursement, mais serait plutôt

⁴ Articles 7 §2 et 8 §1 du règlement CE n° 261/2004. Nos développements ne traitant que des conditions du remboursement, nous n'envisagerons pas les modalités de réacheminement prévues par le règlement.

l'assurance de pouvoir compenser la somme déjà payée lors d'une relation commerciale ou d'affaire prochaine.

Le droit français est peu disert sur les notions de remboursement et d'avoir. Il n'existe d'ailleurs pas d'exemple connu de jurisprudence française qui se soit prononcée jusque-là sur une distinction ou une confusion de ces deux notions.

Quelques éléments de réponse peuvent cependant être trouvés en droit de la consommation. Les articles du code de commerce qui traitent du remboursement d'opérations annulées partent du principe que, sauf accord contraire, le remboursement ne peut intervenir que par voie fiduciaire ou scripturale, sans qu'il ne soit jamais faire référence à l'avoir. L'article L. 221-24 du Code de commerce est par exemple très explicite sur les modalités de remboursement lors d'une rétractation d'un client en cas de vente conclue à distance. Celui-ci doit intervenir « *en utilisant le même moyen de paiement que celui utilisé par le consommateur pour la transaction initiale, sauf accord exprès du consommateur pour qu'il utilise un autre moyen de paiement* »⁵. Le législateur a donc exclu dans cette éventualité toute possibilité de « remboursement » par avoir puisque seul un moyen de paiement peut être utilisé comme mode de remboursement, ce que ne constitue pas un avoir. Le code de commerce est d'ailleurs constant dans l'exclusion de l'avoir comme mode de compensation lors de contrats conclus à distance puisqu'il rappelle par plusieurs fois au sein de différents articles que seules des « sommes »⁶ doivent être remboursées au consommateur, non des avoirs. Cette volonté de ne pas enfermer le consommateur dans une compensation par avoir repose en effet sur une analyse pragmatique de la situation litigieuse par le

⁵ De même en est-il – par renvoi à l'article L. 221-24 – de l'article L. 224-31 en matière de contrats de services de communications électroniques.

⁶ Cf. articles L. 222-15 au sujet de contrats conclus à distance portant sur des services financiers ; L. 224-62 lors de contrats conclus dans les foires et salons ; mais aussi L. 224-66 en matière de remboursement des taxes et redevances de contrats de transport aérien annulés.

législateur. Permettre une restitution par avoir reviendrait à enfermer le consommateur dans une relation avec un professionnel dont une relation contractuelle a échoué pour diverses raisons. Or, permettre au consommateur de revenir librement sur son acceptation est incompatible avec le maintien d'une éventuelle relation contractuelle future qu'induirait une compensation par avoir.

Il convient en définitive de se rattacher aux mécanismes connus du droit civil afin de pouvoir qualifier juridiquement l'avoir et constater que celui-ci tiendrait finalement plus de la dation en paiement que d'une restitution par remboursement. Mais il faut préciser pour être plus exact que l'avoir n'est pas constitutif en lui-même d'une dation en paiement. Si nous nous en référons à l'aspect comptable, l'avoir vaudrait reconnaissance de dette jusqu'à l'exécution de l'opération de comptabilité portant celui-ci en déduction d'une nouvelle facture. Ça n'est donc que lorsque la nouvelle commande sera effectuée avec la déduction de l'avoir que le voyageur, créancier, verrait sa commande originelle éteinte par novation de l'obligation ancienne en une autre prestation de voyage⁷. Antérieurement, l'avoir ne vaudrait donc que reconnaissance de dette.

Dès lors, si l'on lit l'avoir en référence à l'article 1342-4 du Code civil, l'inscription au sein du code de commerce ou au sein du règlement CE du caractère obligatoire d'un remboursement par monnaie scripturale ou fiduciaire trouve tout son sens. Cet article laisse en effet à la seule discrétion du créancier le fait de consentir à se voir remettre autre chose que ce qui constitue l'objet de la dette : ici, la prestation de voyage convenue à l'origine. Ainsi et à suivre les droits de la consommation, des obligations, et européen, les notions de remboursement et d'avoir ne sont pas synonyme puisqu'elles ne produisent pas les

⁷ En ce sens, *comp.* la décision : C. Cass., 1^{ère} ch. Civ., 14 nov. 2019, « M. A. c/ Sté Club Méditerranée », 18-21.203, *Juris-tourisme*, 2020, n°227, p.11, X. DELPECH.

mêmes conséquences juridiques. Le remboursement éteignant instantanément l'obligation originelle, l'avoir n'éteignant l'obligation qu'au jour de la conclusion de la nouvelle prestation de voyage et après avoir recueilli l'accord du voyageur pour émettre et utiliser l'avoir. Il en résulte donc qu'un avoir ne peut pas être considéré en lui-même comme un remboursement !

II. Un avoir ne peut être imposé au voyageur « à titre de remboursement » d'un vol annulé.

Le législateur français n'est désormais plus autorisé à légiférer sur la faculté ou non qu'ont les transporteurs aériens de proposer un avoir à titre de remboursement pour les vols « secs » effectués depuis ou à destination du sol européen. La matière étant réglée au niveau européen par le règlement CE n° 261/2004, codifier sur ce point par une loi ou une ordonnance serait revenir sur le principe de hiérarchie des normes⁸. Ainsi, même si les pouvoirs publics de certains pays – dont la France – ont poussé la commission Européenne à infléchir l'application des dispositions du règlement CE, Madame la Commissaire européenne en charge des transports et de la mobilité Adina-Ioana VĂLEAN, ainsi que Monsieur le Commissaire en charge de la consommation Didier REYNDERS, se sont publiquement exprimés sur le caractère intangible de l'interprétation du règlement européen. La Commission souhaite ainsi éviter que les passagers soient les bailleurs de fonds de compagnies dont la pérennité de l'avoir peut être interrogée en cas de faillite ou de restructuration ; mais aussi que les voyageurs européens paient deux fois l'aide apportée au secteur aérien : à travers leurs

⁸ Une ordonnance nationale ne peut effectivement remettre légalement en cause l'application d'un règlement européen. Cf. à ce titre l'article 55 de la constitution de 1958, l'article 288 du traité sur le fonctionnement de l'Union Européenne, et, ensemble, les décisions CJCE du 15/07/1964 et du 14/12/1971 « Costa c/ ENEL » et « Politi s.a.s. c/ ministère des finances de la République italienne ».

impôts⁹, et à travers un remboursement différé et par avoir de la prestation attendue.

Dès le 13 mars 2020, la Commission européenne avait d'ailleurs pu publier une communication où il était clairement établi que « *la situation dans laquelle le transporteur annule le voyage et ne propose qu'un avoir au lieu du choix entre le remboursement et le réacheminement* » doit être traitée avec attention. Dans ce cas, « *si le transporteur propose un avoir, cette offre ne peut pas affecter le droit du passager à un remboursement* »¹⁰. En effet et conformément à l'article 8 du règlement CE, en cas d'annulation du vol par le transporteur avant le départ, le passager doit se faire rembourser de manière automatique les sommes déboursées sous 7 jours. Sauf néanmoins à ce qu'il acquiesce expressément à un autre mode de compensation. Aussi, l'émission d'un avoir sans concertation avec le voyageur et dans des modalités proches de celles de l'ordonnance n° 2020-315 du 25 mars 2020 doit être considérée comme contraire à la lettre du règlement européen lors de la vente d'un vol « sec » comme l'ont rappelé les autorités européennes.

Cette interprétation stricte du règlement CE n° 261/2004 en période d'événements imprévus n'est pas une première en droit européen. Ainsi, en 2013, l'Arrêt « McDonagh c/ Ryanair Ltd » de la Cour de Justice l'Union Européenne¹¹ avait déjà pu se prononcer sur le caractère intangible de la lettre du règlement, même en cas de situation exceptionnelle. Pour mémoire, cet arrêt

⁹ En France, le ministre de l'Économie a présenté le 09 Juin 2020 un plan de soutien du secteur aérien de 15 milliards d'euros environ. Cf. Discours de Bruno Le Maire, *op. cit.*

¹⁰ Communication From The Commission, C(2020) 1830 final, « Commission Notice – Interpretative Guidelines on EU passenger rights regulations in the context of the developing situation with Covid-19 », Brussels, 18.3.2020, §2.2.

¹¹ CJUE, C-12/11, « Denise McDonagh / Ryanair Ltd », 31/01/2013 : LALOT, L. « Le transporteur aérien n'est pas délié de son obligation de prise en charge en cas de « circonstances extraordinaires » », *Rev. Lamy Dr. des aff.*, 2013, n° 82, p. 45 ; RAYMOND, Rafaele. « Précisions sur l'obligation de prise en charge des passagers aériens en cas de « circonstances extraordinaires » », *Rev. Lamy Dr. des aff.*, 2013, n° 82, p. 37 ; PAULIN, Christophe. « La prise en charge des passagers en cas d'annulation de vols : consumérisme ou irréalisme ? », *Gaz. Pal.*, 2013, 90-94, p.8.

était intervenu suite à la fermeture de l'espace aérien de plusieurs pays européens après l'éruption du volcan islandais Eyjafjallajökull en mars 2010. La fermeture de l'espace aérien irlandais avait ainsi conduit à l'annulation du vol retour de la plaignante en avril 2010, alors en vacance au Portugal. Cette dernière invoqua dès lors son droit d'être remboursée des dépenses exposées dans l'attente de son vol retour, conformément à l'obligation de prise en charge des voyageurs énoncée aux articles 5 et 9 du règlement CE n° 261/2004. Le transporteur lui a cependant opposé que les circonstances exceptionnelles de l'éruption volcanique l'exonéreraient de ces obligations de prise en charge. La Cour de Justice a néanmoins pu juger que ces « *circonstances extraordinaires* » n'exonéraient pas les transporteurs aériens de leurs obligations de prise en charge puisqu'ils doivent tendre « *à l'objectif de protection élevée des passagers* ». La Cour avait ainsi pu affirmer que « *l'importance que revêt l'objectif de protection des consommateurs, en ce compris donc les passagers aériens, est susceptible de justifier des conséquences économiques négatives, même considérables, pour certains opérateurs économiques* »¹².

Si l'on raisonne par analogie, l'actuelle situation due à la pandémie de coronavirus ne semble donc pas permettre aux transporteurs aériens d'invoquer le caractère exceptionnel de la pandémie, ou leurs difficultés de trésorerie, pour s'exonérer du droit au remboursement des voyageurs aériens dont le vol a été annulé. Les compagnies aériennes demeurent donc bien débitrices de leur obligation de remboursement des passagers, sous sept jours, sauf si ceux-ci acquiescent expressément à une compensation par avoir. Cela afin de répondre à « *à l'objectif de protection élevée des passagers* » posé par la Cour. L'avoir ne peut alors être considéré en droit européen comme équivalent à

¹² *Ibid.* §44 et 48.

un remboursement et ainsi être proposé par défaut aux passagers relevant des dispositions du règlement CE n° 261/2004.

III. La variété des actions à l'encontre d'un billet « non-volé » compensé par un avoir.

La résistance actuelle des compagnies aériennes¹³ à rembourser les vols annulés, bénéficie actuellement d'un soutien passif des pouvoirs publics nationaux désireux de préserver la santé économique de leurs compagnies nationales. Les voyageurs qui ne désirent pas bénéficier de cette compensation souvent émise pour une durée d'une année disposent alors de peu de marge de négociation avec les services clients des transporteurs. En outre, le montant individuel des billets n'invite bien souvent pas à demander l'application des dispositions du règlement européen par la voie des juridictions nationales, dont le volume de dossier a par ailleurs cru pendant cette pandémie. À mi-chemin entre les droits du voyageur, du consommateur et le droit bancaire, des modes alternatifs de règlement des différends peuvent cependant être activés par le détenteur d'un billet « non-volé » sans nécessairement recourir aux tribunaux. Il convient de les évoquer succinctement :

-Client bancaire, le voyageur ayant payé par carte bancaire dispose généralement de la faculté de demander à mettre en place une procédure de rétrofacturation (chargeback) auprès de sa banque après avoir prouvé que la prestation de voyage n'a pas été fournie et que ces droits de consommateur n'ont pas été respectés. Peu connue, cette possibilité prévue par deux directives européennes (2007/64/EC et 2008/48/EC¹⁴) n'ont cependant pas été transposées en totalité en droit français. Les

¹³ Cf. la lettre ouverte de Monsieur Alexandre de Juniac, Directeur Général de l'Association du transport aérien international (Iata), 03/04/2020, www.iata.org.

¹⁴ Directive 2007/64/EC, article 54. Mais surtout : Directive 2008/48/EC, article 15 §2.

articles L. 133-17 et L. 133-25 du Code monétaire et financier prévoient en effet uniquement une faculté de rétrofacturation en matière de fraude à la carte bancaire, ou lors de dépense manifestement excessive au regard de l'ordre de paiement donné par le porteur de la carte lorsque le montant n'était pas connu au jour de la communication des informations de la carte bancaire. Les dispositions de rétrofacturation pour service non rendu n'ont ainsi pas été transposées en droit français. Néanmoins, les principales compagnies de paiement (MasterCard et Visa) ont généralement intégré cette possibilité prévues par les directives européennes au sein des conditions générales des contrats d'assurance entourant leurs cartes bancaires. Nécessitant bien souvent d'être initiée dans un délai n'excédant pas 120 jours à compter de l'ordre paiement, cette procédure reste cependant difficile à mettre en œuvre en pratique. Mais si la rétrofacturation est bien comprise au sein du contrat de carte bancaire, la résistance de la banque à remplir ses obligations conventionnelles pourra alors permettre d'ouvrir la voie de la médiation bancaire au profit du passager, conformément à l'article L. 316-1 du Code monétaire et financier. Effectuée dans les temps, l'aboutissement de cette procédure aura alors comme indéniable avantage de recrediter la carte bancaire ayant servi au paiement du prix de la prestation de voyage non rendue, sans que le transporteur ne puisse retenir les fonds par devers lui.

-De même, consommateur, le détenteur d'un billet « non-volé » compensé par voie d'avoir dispose aussi de la faculté d'activer la médiation issue des dispositions des articles L. 612-1 et suivants du code de la consommation. En matière aérienne, le médiateur tourisme et voyage sera généralement compétent¹⁵ en cas billet non remboursés dans les 7 jours légaux. À la condition cependant d'avoir recherché au préalable une résolution amiable

¹⁵ Ce médiateur est compétent pour la majorité des compagnies aériennes. Certaines compagnies ont cependant choisi l'association des médiateurs européens.

du différend avec le service client voire avec le service consommateur du transporteur. En ce cas, la décision du médiateur, souvent suivie d'effet par les transporteurs, prononcera sans mal le remboursement de la prestation de transport non rendue.

-Voyageur enfin, l'annulation du vol compensé par avoir pourra faire l'objet d'un signalement à la Direction Générale de l'Aviation Civile, autorité compétente dans le contrôle de l'application des dispositions du règlement CE n° 261/2004. Notons cependant que cet organisme référencé auprès de la commission européenne¹⁶ comme « organisme national d'exécution du règlement »¹⁷ ne se prononcera pas sur le remboursement du billet annulé au consommateur, mais pourra uniquement prononcer des sanctions administratives auprès du transporteur aérien indélicat. Gageons que les violations répétées des dispositions de l'article 8 du règlement CE au cours de ces dernières semaines amèneront la DGAC à prononcer des sanctions adéquates envers les compagnies aériennes contrevenantes si les passagers devaient opérer de nombreux signalements.

¹⁶ « National Enforcement Bodies according to Regulation [EC] 261/2004, establishing common rules on compensation and assistance to passengers in the event of denied boarding and of cancellation or long delay of flights, and repealing Regulation (EEC) No 295/91 », à jour au 30 mai 2020, consultation disponible à : https://ec.europa.eu/transport/themes/passengers/neb_fr.

¹⁷ Souvent désignés par l'acronyme « NEB », ou National Enforcement Bodies en anglais.

*

* *

Ce rapide aperçu de la généralisation du recours à l'avoir par les compagnies aériennes est révélateur de la véritable onde de choc qui traverse actuellement le secteur aérien du fait de la récente pandémie de coronavirus. Cependant, si le besoin de maintenir une trésorerie viable aux compagnies aériennes est compréhensible, cela ne doit pas se faire au détriment des droits des passagers. Passé l'affolement légitime auquel se sont livrés les professionnels du secteur à travers les tentatives de rétention indues des paiements des voyageurs auxquelles elles se sont adonnées, il est clair que seuls les plans d'aides étatiques sont fondés à maintenir un niveau de liquidités suffisant dans les compagnies aériennes. Le passager n'a jamais en effet eu vocation ni donné son consentement à remplir un tel rôle.