



# Le vol de temps de travail, Abus de confiance du salarié

Actualité législative publié le 14/07/2018, vu 9399 fois, Auteur : [Ariel Dahan, Avocat atypique](#)

**La Cour de Cassation fait évoluer la notion d'abus de confiance pour l'étendre au vol de temps de travail...**

<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechExpJuriJudi&idTexte=JURITEXT00000705>

**L'abus de confiance, sanction ultime du vol de temps du salarié indélicat**

Par Ariel DAHAN  
Avocat au Barreau de Paris

oOo

A cinq ans d'intervalle, la Chambre Criminelle de la Cour de Cassation a repris le 3 mai 2018, une position jurisprudentielle particulièrement étonnante, qui repousse la définition correctionnelle de l'abus de confiance au-delà des éléments légaux pour l'appliquer au temps de travail du salarié.<sup>[1]</sup><sup>[2]</sup> L'innovation juridique a été partagée avec les Cours d'Appel de DOUAI<sup>[3]</sup> et de PARIS<sup>[4]</sup>, dont la Cour de Cassation retient les analyses factuelles et l'interprétation juridique à savoir que

*« l'utilisation, par un salarié, de son temps de travail à des fins autres que celles pour lesquelles il perçoit une rémunération de son employeur constitue un abus de confiance »*<sup>[5]</sup>

**Faits :**

Un responsable d'agence salarié d'une société commissionnaire de transport a créé, pendant son temps de travail, dans les locaux de l'entreprise et avec les moyens mis à disposition par l'entreprise, une activité commerciale pour son propre compte, concurrente de celle de l'employeur. Sur plainte motivée de l'employeur, l'instruction mettra en évidence le fait que le salarié avait

*« abusé de la confiance de son employeur, en utilisant son temps de travail à des fins autres que celles pour lesquelles il percevait une rémunération et en détournant des marchés, outre les moyens matériels que son employeur avait mis à sa disposition »*

Renvoyé en correctionnel il sera jugé coupable d'abus de confiance, et condamné en répression à 12 mois de détention avec sursis outre intérêts civils. La décision sera confirmée par la Cour d'Appel de Douai et la Cour de Cassation.

**Qualification pénale :**

Les juges correctionnels ont retenu des faits complexes, s'agissant, comme dans l'espèce jugée en 2010/2013, de détournement de clientèle et d'usage des moyens de l'entreprise, à des fins personnelles, sur le temps de travail rémunéré par l'employeur. De la même manière les juges ont retenu la qualification d'abus de confiance sans revenir sur les éléments constitutifs de cette infraction.

### **Moyens du pourvoi :**

Trois moyens ont été présentés pour contester cette qualification.

Le premier moyen contenait 11 griefs tirés pour l'essentiel du critère matériel de l'abus de confiance de l'article 314-1 du code pénal. La Cour de Cassation a écarté sans débat les 5 premiers et les 4 derniers sans débat avec une fermeté qui pourrait ouvrir la voie d'un recours devant la CEDH.

- Le premier grief étant que l'abus de confiance suppose le détournement des fonds, des valeurs ou un bien quelconque qui ont été remis à charge pour l'auteur de les rendre, de les représenter ou d'en faire un usage déterminé et donc que le bien détourné doit pré-exister au moment du détournement, ce qui n'est pas le cas pour les contrats et marchés négociés par l'auteur à son profit au détriment de son employeur;
- Le deuxième grief fait à la CA de Douai est qu'un engagement contractuel ou des pourparlers en vue d'un contrat ne sont pas des biens susceptibles d'être détournés ;
- Le troisième grief était est que le détournement d'un marché donné qui n'avait donné lieu qu'à une proposition de contrat sans engagement définitif, ne peut être considéré comme le détournement d'un bien existant ;
- Les 4<sup>ème</sup> et 5<sup>ème</sup> griefs n'ont pas d'intérêt pour le présent article.
- Le 6<sup>ème</sup> grief en ce que l'utilisation, par un salarié, de son temps de travail à des fins autres que celles pour lesquelles il perçoit une rémunération de son employeur ne constitue que la *méconnaissance d'un engagement contractuel* ; que l'employeur ne remettant pas cette utilisation du temps de travail au salarié, elle ne peut être détournée ; qu'en retenant le détournement de sa force de travail, la cour d'appel a méconnu les articles 111-4 et 314-1 du code pénal, ainsi que l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme ;
- Le 7<sup>ème</sup> grief en ce que la Cour n'avait pas expliqué quels éléments permettaient de considérer que les prévenus avaient agi pour d'autres sociétés en partie pendant leur temps de travail et sans indiquer quelles étaient leurs obligations contractuelles à cet égard ;
- Les 4 derniers griefs sont de peu d'intérêt pour les débats.

En mai 2018, la Cour a rejeté sans débat les 5 premiers griefs et les 4 derniers griefs. Il y avait pourtant matière à discuter les premiers griefs sur les éléments constitutifs de l'infraction. Cependant la Cour de Cassation s'est abritée derrière l'interprétation souveraine des faits par la Cour d'Appel, de la même manière que l'a fait la Cour de Cassation en 2013.

La Cour a débattu des 6<sup>ème</sup> et 7<sup>ème</sup> griefs pour les écarter également en s'abritant derrière l'appréciation souveraine des faits par les juges du fond pour reprendre comme situation définitivement acceptée l'affirmation que l'utilisation de leur temps de travail par les salariés à d'autres fins que celles pour lesquelles ils perçoivent une rémunération constitue le délit d'abus de confiance. Cette affirmation étonne, compte tenu de l'absence de précédent.

*« Attendu qu'en l'état de ces énonciations, relevant de son appréciation souveraine des faits et des circonstances de la cause ainsi que des éléments de preuve contradictoirement débattus, **et dès lors que constitue le délit d'abus de confiance l'utilisation, par des salariés, de leur temps de travail à des fins autres que celles pour lesquelles ils perçoivent une rémunération de leur employeur**, la cour d'appel a, sans méconnaître le principe de légalité des délits et des peines et les dispositions conventionnelles invoquées, justifié sa décision ; »*

Le 2<sup>ème</sup> moyen a été rejeté sans débat.

Le 3<sup>ème</sup> moyen était tiré de la violation la demande de fin de non-recevoir tirée de l'autorité de la chose jugée, au vu de l'instance prud'homme des salariés qui ont contesté leur licenciement, sur le principe de l'unicité de l'instance prud'homale. Ce moyen a été rejeté, la Cour considérant que la procédure pénale et la procédure prud'homale s'appuyaient sur des faits fondamentalement différents. Sur ce point également, la décision paraît brutale et faiblement justifiée.

oOo

#### Débats :

Le point commun des deux arrêts de cassation est le fait que la Cour pose comme postulat, sans le démontrer, que l'utilisation du temps de travail du salarié à d'autres fins que celles pour lesquelles il perçoit une rémunération est constitutif du délit d'abus de confiance.

Or, cette démarche de principe se heurte à mon sens à deux objections, toutes deux tirées de la nature du délit d'abus de confiance :

En premier le fait que la remise

L'article 314-1 du Code Pénal définit l'abus de confiance comme :

**Article 314-1** *L'abus de confiance est le fait par une personne de détourner, au préjudice d'autrui, des fonds, des valeurs ou un bien quelconque qui lui ont été remis et qu'elle a acceptés à charge de les rendre, de les représenter ou d'en faire un usage déterminé.*

La lettre de l'article 314-1 suppose donc de réunir les éléments constitutifs suivants :

- La remise volontaire de fonds, valeurs ou bien quelconque
- L'engagement de restituer ou de représenter ou d'en faire un usage déterminé
- Le détournement au préjudice du remettant ou d'un tiers

Incontestablement, le détournement au préjudice du remettant était constitué dans les deux espèces. La première affaire tenait au détournement par un prothésiste du matériel de l'entreprise, des matières premières de l'entreprise, ainsi que de la clientèle de l'entreprise, nécessairement au préjudice de l'entreprise, et accessoirement à son propre profit ;

Dans la seconde espèce, l'affaire portait sur le détournement de prospects contractuels pour les transformer en marchés au profit du détourneur, et donc au détriment de l'employeur

La question de la remise volontaire de fonds, valeurs ou bien quelconque pose un problème. Car la remise volontaire doit être préalable au détournement. Or précisément le salaire est versé après l'accomplissement du travail, en fin de mois. Il n'est pas versé par anticipation, en avance sur tâche. Il est versé à la fin du mois, que le travail ait été accompli ou non. Dès lors, la remise ne peut pas porter sur le salaire.

Il en est de même du temps de travail, lequel temps de travail n'est pas remis par l'employeur, mais appartient au salarié jusqu'à ce qu'il le vende à l'employeur, et en touche la juste rémunération sous forme de salaire. Le contrat de travail permet que le transfert se fasse par anticipation, le temps de travail et la force de travail étant remis par le salarié à l'employeur au jour le jour, en contrepartie d'un règlement libératoire en fin de mois.

Dès lors, la remise volontaire ne semble pas pouvoir être retenue en droit. Et pourtant les Cours d'Appel de Paris et de Douai ont retenu le délit et la Cour de Cassation a rejeté le moyen.

Enfin, l'engagement de restituer ou de représenter ou d'en faire un usage déterminé sera de toute évidence la pierre d'achoppement de la défense. En effet, au-delà du salaire, les moyens de l'entreprise sont nécessairement mis à la disposition du salarié pour accomplir ses fonctions. La remise est bien justifiée, et l'usage attendu est bien connu. Cet élément matériel semble donc le seul qui aurait dû être retenu. Et pourtant ce n'est pas l'usage des moyens de l'entreprise qui est retenu, mais l'usage du temps de travail. Ce qui pose le problème de la légalité de la décision, au regard des éléments constitutifs de l'infraction.

Toutefois, il est de jurisprudence constante que, pour pouvoir constater l'abus de confiance, il faut justifier d'une mise en demeure de restituer ou de faire l'usage déterminé non-suivie d'effet. En effet, l'abus de confiance suppose le détournement et non la seule rétention. La restitution ou l'accomplissement du fait requis, avant la plainte retire à l'abus de confiance son élément essentiel, quand bien même serait-elle tardive.

En ce sens : Crim 10 mai 1976 pourvoi n° 75-92876

Au demeurant, la mise en demeure marque le point de départ de la prescription de l'abus de confiance. Crim 16 mars 1970, pourvoi n° 68-91369

On l'aura compris, au sens légaliste du terme, si l'usage du matériel de l'employeur peut être constitutif du délit d'abus de confiance, en revanche, l'usage du temps de travail à d'autres fins que celles pour lesquelles on est payé ne devrait pas pouvoir être constitutif du délit d'abus de confiance, pour la double raison que

- le temps de travail n'est pas remis par l'employeur, mais remis par le salarié,
- et la rémunération n'est pas préalable au temps de travail, mais postérieure au temps de travail de sorte qu'elle vient sanctionner un travail accompli ;

Il en serait autrement, à mon sens du délit d'escroquerie qui peut être établi par manœuvres. Dont notamment la manœuvre du salarié de ne pas remplir son temps de travail, tout en faisant accroire qu'il l'a fait pour percevoir son salaire mensuel...

**Prospective : Devenir de cette double jurisprudence ?**

La décision de 2013 a été publiée au bulletin, dans une circonstance où l'abus de confiance était factuellement établi, portant sur les matières premières de l'employeur et la clientèle de celui-ci. La publication de l'arrêt au Bulletin en fait un arrêt de principe, qui pose comme principe de droit une extension hasardeuse au fait constitutif du délit d'abus de confiance.

J'aurais été plus à l'aise avec la notion d'escroquerie qui aurait été conforté par les manœuvres et la fausse qualité.

La décision de 2018 est plus éthérée encore. En effet, si la Cour de Cassation reprends la même formulation de principe, les faits sur lesquels elle s'appuie sont bien plus complexes à appréhender. En effet, le prévenu avait détourné le fichier client de son employeur, et détourné les prospects pour en faire sa propre clientèle.

Mais la clientèle n'est pas susceptible d'appropriation bien qu'elle constitue par abus de langage une propriété commerciale. Elle est par essence libre de suivre le prestataire qu'elle souhaite, en raison de *l'intuitus personnae*.

Par ailleurs, à l'instar du vol de fichier informatique, il n'y a pas de détournement du fichier si le fichier en lui-même est conservé dans l'entreprise, même si le salarié en a tiré les informations qu'il désire, et s'il en a pris copie et s'il a fait usage des informations contenues.

Ainsi, comme le soulevait le pourvoi, le fichier des prospects n'est pas encore un marché appartenant à l'employeur. Il constitue simplement une information que le salarié doit utiliser en respectant son obligation de loyauté. Mais à aucun moment le marché potentiel n'est un bien qui est remis au salarié pour en faire un usage déterminé. A rebours, le marché potentiel est une information, qui est donnée au salarié, pour lui permettre d'en dégager une activité professionnelle...

A mon sens, les deux décisions de la Cour de Cassation seraient également critiquables devant la Cour Européenne des Droits de l'Homme, en raison de leurs erreurs de motivation.

Cependant, nul doute que ces décisions vont inquiéter tous les cadres qui pillent les entreprises de leurs fichiers client, et s'établissent en procédant à un acte de concurrence déloyale souvent impuni.

Toutefois ne nous y trompons pas : le fait de tirer au flanc ne sera jamais considéré comme un abus de confiance. La Cour l'a précisé en 2018.

Paris, le 13 juillet 2018

?Première publication sur legavox, mis à jour 12/11/2018

[1] Crim 3 mai 2018 pourvoi n° 16-86369 ; inédit,

[2] Crim 19 janvier 2013, pourvoi n° 12-83031, publié, Bulletin Criminel 2013, page 145

[3] CA Douai 6<sup>ème</sup> chambre 26 septembre 2016

[\[4\]](#) CA PARIS Chambre 5-12, 1<sup>er</sup> septembre 2010

[\[5\]](#) Dispositif de l'arrêt du 19 janvier 2013