

SESSION 2006

**RELATIONS JURIDIQUES, DE CREDIT,
DE TRAVAIL ET DE CONTENTIEUX**

Éléments indicatifs de corrigé

***DOCUMENT CONFIDENTIEL
AUCUNE DIFFUSION AUTORISÉE
A L'EXCEPTION DES CORRECTEURS***

Ce dossier présente des éléments de corrigé à l'attention des correcteurs.
Plusieurs questions appellent des réponses rédigées de la part des candidats.
Les idées clés proposées pour permettre une approche ouverte des réponses des candidats.
Ce document ne constitue donc pas un modèle.

I-CAS PRATIQUE

THEME 1-La maladie du salarié

<p>1) Rémunération en cas d'arrêt maladie</p> <p>Principe Pendant le congé maladie, l'employeur est en principe dispensé de verser une rémunération au salarié absent. Après un délai de carence de trois jours, la sécurité sociale verse à celui-ci une indemnité journalière égale à 50% de son gain journalier de base, dans la limite du plafond de la sécurité sociale.</p> <p>L'accord national sur la mensualisation de 1977 prévoit que l'indemnisation du salarié après un délai de carence de 10 jours sera complété à (90% de son salaire pendant 30 jours et à 66,66% pendant les trente jours suivants.) <i>Précisions non exigées.</i> Les conditions pour bénéficier du complément patronal sont les suivantes :</p> <ul style="list-style-type: none">- avoir trois ans d'ancienneté dans l'entreprise,- envoyer un certificat médical dans les 48 heures,- être pris en charge par la sécurité sociale, <p>Cependant, la plupart des conventions et accords collectifs prévoient le maintien de l'intégralité du salaire.</p> <p>Application M. Dumas a 4 ans d'ancienneté et remplit apparemment les autres conditions du complément patronal.</p>	
<p>2) Contrôle médical à l'initiative de l'employeur</p> <p>La loi prévoit que l'employeur a la possibilité d'organiser une contre-visite afin de procéder à un contrôle médical du salarié en arrêt de travail pour maladie. Le contrôle est effectué par un médecin mandaté par l'employeur. Le salarié doit se soumettre à ce contrôle.</p>	
<p>3) Incidences du contrôle médical</p> <p>Le médecin peut constater :</p> <ul style="list-style-type: none">- la réalité de la maladie- ou l'absence du salarié- ou le refus du salarié de se soumettre au contrôle- ou l'absence de maladie justifiant un arrêt de travail. <p>En cas d'absence ou de refus du salarié de se soumettre à cette contre-visite, l'employeur peut supprimer le versement du complément patronal.</p> <p>En cas de maladie non justifiée, le médecin mandaté par l'employeur peut transmettre son avis défavorable au service de contrôle de la Sécurité sociale.</p>	

THEME 2-La surveillance de l'activité des salariés

1) Motif que pourrait invoquer Monsieur Grand pour mettre en œuvre la procédure de licenciement

Principe

Le licenciement pour motif personnel doit reposer sur une cause réelle et sérieuse. Cette cause réelle et sérieuse peut constituer une faute qui peut revêtir plusieurs degrés de gravité : la faute sérieuse, la faute grave ou la faute lourde.

La faute grave : « faits ou ensemble de faits imputables au salarié qui constituent une violation des obligations découlant du contrat de travail **d'une importance telle qu'elle rend impossible le maintien du salarié pendant la durée du préavis.** » (cass. Soc. 21.02.1991)

La faute lourde suppose de la part du salarié une **intention de nuire** à l'entreprise. Le vol ou le détournement de fonds ne caractérise pas une intention de nuire à l'employeur.(cass.soc. 6 juillet 1999 et 18 novembre 2003)

Application

Si un vol a été commis le salarié peut être licencié pour faute grave. La faute lourde n'est pas caractérisée en l'espèce.

2) Licéité et donc recevabilité des moyens de preuve

Principe

L'employeur supporte la charge de la preuve en matière de licenciement pour faute grave ou lourde et doit veiller à la recevabilité des moyens de preuve. Sur la licéité des moyens de preuve retenus pour le justifier, deux situations sont à distinguer :

- **l'irrecevabilité des moyens recueillis suite à l'ouverture forcée de l'armoire individuelle** de Monsieur Oméga. Il s'agit d'une violation de la vie privée du salarié sur le lieu du travail. L'employeur n'a pas le droit de forcer l'ouverture de l'armoire du salarié (illustration avec l'arrêt du 11 décembre 2001) ;

- **la recevabilité du moyen de preuve s'appuyant sur la vidéosurveillance** : l'image est également un élément de la vie privée qui est notamment protégée par les dispositions de l'article L. 120-2 du Code du travail (sur les restrictions apportées aux droits et libertés des salariés qui doivent être justifiées par la nature de la tâche et proportionnées au but recherché par l'employeur).

Une obligation d'information à 2 niveaux pèse sur l'employeur : la consultation du comité d'entreprise, préalablement à toute décision de mise en oeuvre de moyens techniques permettant un contrôle de l'activité des salariés (article L.432-2-1 al. 3 du Code du travail) et une information préalable de chaque salarié (article L.121-8 du Code du travail).

A défaut, les moyens de preuve non conformes à ces principes ne peuvent être retenus par la juridiction prud'homale (l'arrêt du 20 novembre 1991 en fournit une illustration).

Lorsque la vidéosurveillance n'est pas destinée à surveiller directement les salariés mais l'accès à l'entrepôt pour des raisons de sécurité, l'employeur n'a pas à respecter

<p>les obligations tenant à la consultation des représentants du personnel et à l'information préalable du salarié.</p> <p>Dans cette hypothèse, la vidéosurveillance peut constituer un moyen de preuve licite (c'est la solution posée dans l'arrêt du 19 avril 2005).</p> <p>Application : Quelle que soit la gravité des faits reprochés au salarié, on ne peut violer la vie privée d'un salarié. En l'espèce, la vidéosurveillance est destinée à surveiller l'accès à l'entrepôt pour des raisons de sécurité, c'est donc la preuve obtenue par le système de vidéosurveillance qui a permis de fonder le licenciement de Monsieur Oméga</p>	
--	--

<p>3) Faute grave et indemnités</p> <p>Les indemnités varient selon la gravité de la faute retenue par l'employeur. En cas de faute sérieuse, le salarié perçoit :</p> <ul style="list-style-type: none"> - l'indemnité légale de licenciement s'il a au moins 2 ans d'ancienneté dans l'entreprise - l'indemnité compensatrice de préavis - l'indemnité compensatrice de congés payés s'ils n'ont pas été soldés. <p>En cas de faute grave, le salarié perçoit seulement l'indemnité compensatrice de congés payés.</p> <p>En cas de faute lourde, il ne perçoit aucune indemnité.</p>	
--	--

<p>4) La mise à pied conservatoire</p> <p>La mise à pied conservatoire ne constitue en aucun cas une sanction. C'est une suspension du contrat de travail décidée par l'employeur lorsqu'un salarié a commis une faute et est dans l'attente d'une sanction définitive. Elle prend effet immédiatement et ne nécessite pas d'entretien préalable. Elle est prononcée en général en cas de faute grave du salarié. Le salarié ne peut reprendre son poste tant qu'une décision n'a pas été prise par l'employeur. La suspension du contrat de travail s'accompagne d'une diminution proportionnelle de la rémunération. Si la sanction finalement prononcée n'est pas fondée sur une faute grave ou lourde, l'employeur devra reverser la rémunération correspondante.</p>	
--	--

THEME 3-Projet de création d'entreprise

1) Types de congés

Principe

Les congés envisageables sont multiples. On peut retenir :

- Le congé pour création d'entreprise
- Le congé sabbatique
- Le congé individuel de formation

Conditions requises pour bénéficier de ces congés

Pour bénéficier du **congé pour création d'entreprise**, le salarié doit avoir au moins 24 mois d'ancienneté dans l'entreprise. La durée maximale du congé est fixée à un an renouvelable une fois.

Pour bénéficier du **congé sabbatique**, le salarié doit avoir au moins 36 mois d'ancienneté dans l'entreprise et 6 ans d'expérience professionnelle. La durée du congé est de 6 à 11 mois.

Pour bénéficier du **congé individuel formation**, l'ancienneté requise est de 24 mois consécutifs ou non dont 12 mois dans l'entreprise. La durée du CIF est d'un an maximum ou 1200 h (formation à temps partiel).

Application

Madame Bruyère remplit les conditions d'ancienneté requises pour le congé pour création d'entreprise et le congé individuel formation. Les termes du sujet ne permettent pas de répondre pour le congé sabbatique.

Remarque

On admettra, de la part des candidats, la citation d'un de ces congés au choix.

2) Proposition de l'employeur

Accepter soit une proposition de temps partiel soit un départ différé en congé.

3) Acceptation de la proposition

S'il s'agit du temps partiel

Principe

Le passage d'un temps complet à un temps partiel constitue une modification du contrat de travail nécessitant l'accord du salarié.

Le refus du salarié ne peut être considéré ni comme une faute ni constituer un motif de licenciement.

Application

Madame Bruyère peut donc refuser cette proposition.

Dans les autres cas, accepter tout raisonnement logique des candidats.

THEME 4-L'association des salariés aux performances de l'entreprise

1) Type d'accord pouvant être conclu et modalités

Le type d'accord proposé est un accord d'intéressement facultatif.

L'intéressement est une rémunération collective présentant un caractère aléatoire et résultant d'une formule de calcul liée aux résultats ou aux performances de l'entreprise (art. L 441-2 du code du travail).

Application

En l'espèce, cet accord est possible et complète l'accord de participation.

Modalités

Il peut être conclu dans le cadre d'un accord d'entreprise de droit commun ou par accord entre le chef d'entreprise et les représentants des syndicats représentatifs dans l'entreprise ou au sein du comité d'entreprise ou à la suite de la ratification du projet d'accord à la majorité des 2/3 du personnel . L'accord doit être déposé auprès de la DDTEFP dans les quinze jours de sa signature. Il est soumis pour avis au CE.

2) Formule d'intéressement

L'intéressement résulte d'une formule de calcul liée aux résultats ou aux performances de l'entreprise.

La formule doit être claire et faire appel à des critères objectivement mesurables. Elle doit permettre à l'intéressement d'avoir un caractère aléatoire.

Application :

Il semblerait que la variable prenant en compte le nombre de réclamations des clients enregistrées puisse être retenue.

II – APPLICATIONS

DROIT DU CRÉDIT	
<p>1. Le bordereau Dailly, de cession des créances professionnelles est un écrit qui simplifie le transfert de propriété des créances qui sera accompli sans autre formalité que la remise d'un bordereau. Art. 313-23 CMF</p> <p><u>Conditions de fond tenant aux personnes :</u></p> <p>Le cédant peut être une personne morale (de droit privé ou de droit public) ou une personne physique dans l'exercice de son activité professionnelle.</p> <p>Le cessionnaire est obligatoirement un établissement de crédit.</p> <p>Le cédé peut être une personne morale (de droit privé ou de droit public) ou une personne physique dans l'exercice de son activité professionnelle.</p> <p><u>Conditions tenant aux créances cessibles :</u></p> <ul style="list-style-type: none">- Les créances doivent être professionnelles.- Elles peuvent avoir une origine contractuelle ou non.- Peuvent être cédées les créances liquides et exigibles, même à terme, et les créances futures si elles résultent d'un acte intervenu ou à intervenir mais dont le montant et l'exigibilité ne sont pas encore déterminés. <p><u>Conditions de forme</u></p> <p>Le bordereau doit contenir des mentions obligatoires à peine de nullité (la mention : acte de cession de créances professionnelles soumis à la loi du 2 janvier 1981, nom du bénéficiaire, la désignation des créances cédées.</p> <p>Le bordereau doit être signé par le cédant.</p>	
<p>2. La règle :</p> <p>Art. 323-24 CMF : la cession de créance transfère au cessionnaire la propriété de la créance cédée.</p> <p><u>Effets dans les rapports entre le cédant et le cessionnaire :</u></p> <p>La créance est cédée avec ses sûretés et ses vices.</p> <p>Le cédant est garant solidaire du paiement des créances cédées.</p> <p><u>Effets sur le cédé :</u> on distingue trois cas :</p> <ul style="list-style-type: none">- cas du bordereau simple : le débiteur est libéré par son paiement au cédant. S'il paye l'établissement financier, il peut lui opposer toutes les exceptions qu'il pourrait opposer au cédant à condition qu'elles soient antérieures au bordereau.- cas du bordereau avec notification de la cession au cédé : le débiteur n'est libéré que par son paiement au cessionnaire. Il peut opposer au cessionnaire les mêmes exceptions qu'au cédant.- cas du bordereau avec acte d'acceptation de la cession par le cédé : le cédé doit payer le cessionnaire et ne peut plus lui opposer les exceptions qu'il aurait pu opposer au cédant. <p>Application :</p> <p>En l'espèce, il s'agit d'un bordereau avec notification de la cession au cédé. Le défaut de qualité de la prestation rendue par le cédant au cédé peut constituer une exception que le client peut opposer à la banque pour refuser de payer.</p> <p>La banque pourra se retourner contre la SARL Cornette qui est garant solidaire du paiement de la créance.</p> <p><i>Remarque : Le sujet évoque un bordereau notifié, mais non accepté. On admettra l'hypothèse dans laquelle le candidat exprime expressément l'option d'un bordereau accepté. et raisonne ensuite correctement dans cette hypothèse.</i></p>	

DROIT PÉNAL	
<p>1. <u>Délit d'abus des biens ou du crédit de la société :</u> Élément légal : art. 241-3-4° C. Commerce Élément matériel : fait pour le gérant de faire des biens ou du crédit de la société un usage contraire à l'intérêt de celle-ci à des fins personnelles ou pour favoriser une société ou une entreprise dans laquelle il est intéressé directement ou indirectement. Élément moral : la mauvaise foi est exigée. <u>Application :</u> M. Paul Piert a fait payer par la SARL dont il est le gérant, des factures qui ne correspondent à aucune prestation. Il a donc utilisé les biens de la société dans l'intérêt d'une société dans laquelle il est intéressé directement. Il a aussi utilisé les biens de la société à des fins personnelles en lui faisant supporter des travaux effectués gratuitement au profit de sa famille. Il peut donc être poursuivi pour abus des biens ou du crédit de la société.</p> <p><i>Remarque : Ne pas accepter d'autres qualifications pénales que celle d'abus de biens sociaux. Si le faux en écritures comptables est invoqué, dans ce cas, cette qualification n'apporte ni n'enlève aucun point.</i></p>	
<p>2. <u>Délit de faux et usage de faux :</u> Élément légal : art. 441-1 Code pénal Élément matériel : constitue un faux -toute altération frauduleuse de la vérité, - de nature à causer un préjudice - réalisée sur un support valant titre ou preuve d'un droit. Élément moral : l'intention frauduleuse est exigée. <u>Application :</u> La société RAR a établi de fausses factures puisque les prestations étaient fictives. Elle sera poursuivie pour délit de faux et usage de faux.</p> <p><u>Remarques importantes</u></p> <p><u>On admettra également ici la qualification de complicité d'ABS.</u></p> <p><i>Si cette incrimination de complicité d'ABS est retenue OU si le candidat rappelle précisément les conditions de la mise en œuvre de la responsabilité des personnes morales, il lui sera accordé UN POINT DE BONIFICATION (hors barème)</i></p>	
<p>3. <u>Délit de recel :</u> Élément légal : art. 321-1 C. pénal Élément matériel : - le fait de dissimuler, de détenir ou de transmettre une chose en sachant que cette chose provient d'un crime ou d'un délit. - Ou le fait de bénéficier du produit d'une infraction. (c'est ici le cas d'espèce) Élément moral : l'auteur du recel doit avoir connaissance de l'origine de la chose. <u>Application :</u> Le garage construit au profit de la sœur de Paul Piert provient de l'abus de biens sociaux réalisé par celui-ci. La sœur du gérant, qui ne peut ignorer cette situation, sera donc poursuivie pour recel d'abus de biens sociaux.</p> <p><i>Remarque : La complicité ne sera pas ici retenue, la sœur ne participant pas à la commission de l'infraction d'ABS.</i></p>	

DROIT DU CONTENTIEUX	
<p>1. Le principe</p> <p>Le recours présenté par la Commission est un recours en constatation de manquement.</p> <p>La Cour de Justice des Communautés Européennes peut être saisie par la Commission dès lors que celle-ci constate qu'un État membre ne s'est pas conformé à ses obligations communautaires ou qu'un État membre est victime du manquement d'un autre État membre.</p> <p><u>Conditions de saisine :</u></p> <p>La Commission doit respecter une procédure préalable :</p> <ul style="list-style-type: none"> - Après avoir mis en demeure l'État membre, auteur du manquement, de présenter ses observations, la Commission adresse, à cet État, un avis motivé l'invitant à prendre les mesures nécessaires pour se conformer à ses obligations dans un délai de deux mois. - Si l'État ne se conforme pas à cet avis motivé, la Commission saisit alors la Cour de Justice. <p>En l'espèce, le défaut de transposition d'une directive européenne dans le droit français dans le délai imparti constitue un manquement.</p>	
<p>2. Lorsque le recours est fondé, la Cour de Justice des Communautés Européennes rend un arrêt constatant le manquement.</p> <p>L'État membre doit alors prendre les mesures nécessaires pour se conformer à ses obligations.</p> <p>Si l'État ne se conforme pas à l'arrêt, la Commission ressaisit la Cour de Justice pour qu'elle condamne cet État au paiement d'une amende et de lui infliger une astreinte.</p>	