

DECF

SESSION 2002

1/2

RELATIONS JURIDIQUES DE CRÉDIT, DE TRAVAIL ET DE CONTENTIEUX

Éléments indicatifs de corrigé

Remarque liminaire :
On n'exigera pas des candidats qu'ils citent les numéros et dates précises des articles de lois et règlements ou des arrêtés ni qu'ils énoncent littéralement le contenu des règles visées.

I. CAS PRATIQUE DE DROIT DU TRAVAIL ET DE DROIT SOCIAL

THÈME 1

1. La procédure d'embauche

Problème :

Conformité au droit positif d'une procédure d'embauche.

Droit positif :

Les employeurs ont la liberté de choisir leurs collaborateurs. Cette liberté est encadrée et ils doivent respecter diverses contraintes.

La pertinence des méthodes utilisées.

Les méthodes et techniques d'aide au recrutement doivent être pertinentes au regard de la finalité poursuivie. Par exemple, les informations demandées au candidat « ne peuvent avoir comme finalité que d'apprécier sa capacité à occuper l'emploi proposé ou ses aptitudes professionnelles. » Par ailleurs, elles « doivent présenter un lien direct et nécessaire avec l'emploi proposé ou avec l'évaluation des aptitudes professionnelles » (art L 121 – 6 Code du travail). Dans ces circonstances, « le candidat à un emploi ou le salarié est tenu d'y répondre de bonne foi » (mêmes références).

Le but des techniques d'aide au recrutement est d'éclairer la décision de l'entreprise. Elles ne doivent pas empêcher le candidat de postuler, avec des chances de succès, pour un autre emploi. En conséquence les résultats obtenus doivent rester confidentiels. Seuls les intéressés peuvent y avoir accès.

La non - discrimination au recrutement.

La loi interdit de refuser d'embaucher un salarié « en raison de son origine, de son sexe, de ses mœurs, de son orientation sexuelle, de sa situation de famille, de son appartenance ou de sa non – appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation ou une race, de ses opinions politiques, de ses activités syndicales ou mutualistes, de ses convictions religieuses, de son apparence physique, de son patronyme ou (sauf inaptitude constatée par le médecin du travail) en raison de son état de santé ou de son handicap » (art L 122 – 45 Code travail). Cette interdiction s'étend aux personnes en état de grossesse et, depuis la loi du 16/11/2001, aux travailleurs « âgés ».

Tout candidat dont le recrutement a été rejeté pour des raisons discriminatoires, peut solliciter des tribunaux judiciaires des dommages – intérêts et, dans certains cas, intenter des poursuites judiciaires.

Solution :

Les questions posées sur l'état de santé d'Élise sont prohibées par l'article L 122 – 45 du Code du travail. Elles autoriseraient Élise à demander des dommages – intérêts, si sa candidature était rejetée. Des poursuites pénales sont également envisageables.

2. La rupture du contrat d'Élise

3/7

Problème :

Après son recrutement et la découverte de ses ennuis de santé, le contrat d'Élise est rompu. Cette rupture est-elle justifiée ?

Droit positif :

Pour répondre à cette question on peut distinguer deux cas.

La rupture a lieu pendant la période d'essai.

La période d'essai est une période de liberté et, au cours de cette période, les parties peuvent rompre sans aucune justification. Toutefois, depuis la loi du 16 novembre 2001, il appartient au salarié ou au candidat à un recrutement de présenter les éléments de faits laissant supposer l'existence d'une discrimination. Au vu de ces éléments, l'employeur doit prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination. Le juge forme sa conviction après avoir éventuellement ordonné toutes les mesures d'instruction qu'il juge utiles.

La rupture a lieu après la période d'essai.

Après la période d'essai, l'employeur est parfois tenté de licencier son salarié. Le licenciement doit reposer sur une cause réelle et sérieuse. L'employeur va alors fonder sa demande en invoquant soit l'erreur sur la personne, soit le dol.

L'erreur sur la personne ne peut entraîner la nullité du contrat que dans la mesure où elle est excusable. Le dol réside dans l'emploi de manœuvres frauduleuses pour surprendre le consentement. Il n'entraîne la nullité du contrat que si l'erreur qu'il a provoquée a déterminé le consentement et que si cette influence a été déterminante.

Solution :

Dans le premier cas le salarié pourra arguer que le fait de poser des questions sur l'état de santé dans un questionnaire laisse supposer des pratiques discriminatoires, mais l'employeur pourra démontrer que l'arrêt des relations contractuelles repose sur des raisons de nature professionnelles.

Dans le deuxième cas on imagine mal comment l'employeur pourrait s'appuyer sur des réponses de mauvaise foi à des questions interdites pour justifier un licenciement.

3. La clause de non – concurrence

Problème :

Précaution à prendre pour introduire une clause dans un contrat de travail.

Droit positif :

Selon la jurisprudence, une clause de non – concurrence n'est licite que dans la mesure où elle est stipulée dans le but de protéger les intérêts légitimes de l'entreprise. Par ailleurs, cette clause, compte tenu de son étendue dans le temps et/ou dans l'espace et de la nature de l'activité du salarié, ne doit pas mettre celui – ci dans l'impossibilité absolue d'exercer son activité professionnelle.

Solution :

Il conviendra d'être attentif dans la rédaction de la clause aux points suivants :

- protection des intérêts légitimes de l'entreprise (l'entreprise peut – elle subir un préjudice réel au cas où le salarié viendrait à exercer dans une entreprise concurrente ?) ;
- absence d'atteinte à la liberté du travail et possibilité réelle d'exercice d'une activité professionnelle ;
- limitation dans le temps et/ou l'espace.

1. Introduction du travail de nuit

Problème :

Comment introduire le travail de nuit ?

Droit positif :

Il existe deux méthodes pour introduire le travail de nuit dans une entreprise.

L'introduction par la voie conventionnelle.

Dans ce cas les partenaires sociaux doivent avoir négocié une convention ou un accord collectif de branche étendu ou un accord d'entreprise ou d'établissement sans opposition. L'accord doit comporter les justifications du recours au travail de nuit.

Une autorisation de l'inspecteur du travail.

À défaut de stipulations conventionnelles et à condition que l'employeur ait engagé de sérieuses et loyales négociations, l'inspecteur du travail peut autoriser l'employeur à introduire le travail de nuit. Cette introduction suppose que des contreparties soient accordées aux salariés concernés.

Solution :

TAMERLAN ne peut pas, sans concertation, introduire le travail de nuit. Une convention collective doit avoir autorisé une telle pratique. À défaut, l'autorisation sera donnée par l'inspecteur du travail.

2. La modification du contrat de travail

Problème :

Le passage d'un horaire de jour à un horaire de nuit s'analyse-t-il en une modification du contrat de travail ?

Droit positif :

Depuis de nombreuses années, la Cour de cassation établit une distinction entre la modification du contrat de travail et la modification des conditions de travail. Dans le premier cas, l'employeur doit rechercher l'accord du salarié. En revanche, la modification des conditions de travail relève du pouvoir souverain de l'employeur qui peut l'imposer aux salariés.

Le passage d'un horaire de jour à un horaire de nuit est une question assez complexe qui, dans le passé, a donné lieu à une jurisprudence en camaïeu. Depuis un arrêt rendu le 27 février 2001, la Cour de cassation a mis fin au « flottement » que sa jurisprudence induisait en décidant « que le passage d'un horaire de jour à un horaire de nuit constitue une modification du contrat de travail qui doit être acceptée par le salarié ».

Solution :

En l'occurrence, le passage d'un horaire de jour à un horaire de nuit s'analyse en une modification du contrat de travail.

3. Procédure à suivre

Problème :

Quelle procédure faut-il suivre pour passer des horaires de jour aux horaires de nuit ?

REMARQUE : la question de l'introduction du travail de nuit est réglée au point 1.

Droit positif :

Quand une entreprise envisage de modifier le contrat de travail d'un salarié pour des raisons économiques, la loi exige que l'employeur respecte une procédure. Il doit informer le salarié par lettre recommandée avec demande d'avis de réception. À défaut de réponse dans le délai d'un mois, le salarié est réputé avoir accepté la modification.

Solution :

TAMERLAN envisage pour des raisons économiques de modifier le contrat de travail de ses salariés. L'entreprise doit respecter la procédure ci – dessus rappelée.

THÈME 3

1. L'argumentation de Monsieur BOULBA

Problème :

La protection des salariés en matière de transfert d'entreprise.

Droit positif :

Aux termes de l'article L 122 – 12 du Code du travail « s'il survient une modification dans la situation juridique de l'employeur, notamment par succession, vente, fusion, transformation du fonds, mise en société, tous les contrats de travail en cours au jour de la modification subsistent entre le nouvel employeur et le personnel de l'entreprise. » Cette disposition du code du travail neutralise les effets de l'article 1165 du Code civil selon lequel : « les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes ».

La neutralisation connaît cependant des limites et elle n'empêche pas le nouvel employeur de procéder, en respectant la réglementation en vigueur, aux licenciements qui s'imposent.

Solution :

Monsieur BOULBA a raison de soutenir que les salariés sont protégés puisque les contrats de travail vont être poursuivis avec le nouvel employeur. Toutefois le cessionnaire pourra procéder aux licenciements rendus nécessaires par la situation de TARAS.

2. Les conséquences de la cession sur les accords de participation

Problème :

Que vont devenir les accords de participation conclus dans les deux entreprises ?

Droit positif :

Aux termes du Code du travail « dans les cas où une modification survenue dans la situation juridique de l'entreprise, par fusion, cession ou scission rend impossible l'application d'un accord de participation, ledit accord cesse de produire effet entre le nouvel employeur et le personnel de l'entreprise. » (art l 443 – 17).

La poursuite de l'accord d'origine est impossible lorsque le nouvel employeur est déjà couvert par un accord. Il n'est pas possible de constituer dans la même entreprise deux réserves spéciales de participation. Dans cette circonstance, les salariés transférés bénéficient de l'accord de participation en vigueur chez leur nouvel employeur.

Solution :

La cession n'entraîne pas de conséquence sur les salariés de TAMERLAN. En revanche, les salariés de TARAS vont dépendre de l'accord de participation en vigueur chez TAMERLAN.

3. Le cas de Ludivine PRINZProblème :

Déblocage anticipé de droits à participation.

Droit positif :

Les droits acquis au titre de la réserve de participation sont bloqués pendant cinq ans. Mais il est possible de débloquer les fonds pendant la période d'indisponibilité dans les trois cas suivants :

- Droits de faible montant (droits n'excédant pas 38,11 euros par personne).
- Evénements personnels. Dans divers cas le salarié peut demander un déblocage de sa participation dans un délai de 6 mois à compter de la survenance du fait générateur. Il en va ainsi quand il achète ou agrandit sa résidence principale, crée ou reprend une entreprise ou encore quand il divorce, se sépare ou rompt un Pacs. Dans d'autres cas, le déblocage peut avoir lieu à tout moment. Il en va ainsi en matière de cessation du contrat de travail, de décès, d'invalidité ou de surendettement. Dans tous les cas, le salarié doit justifier sa demande.
- Redressement ou liquidation judiciaire de l'entreprise. La participation est immédiatement disponible en cas de cession totale et de liquidation judiciaire.

Selon l'administration, en cas de transfert d'entreprise, les fonds restent bloqués et continuent d'être gérés selon les stipulations de l'ancien accord.

Solution :

Madame PRINZ ne peut pas obtenir de déblocage anticipé de sa participation.

II. QUESTIONS ET APPLICATIONS
1. Droit du contentieux**La compétence du TGI.**

- **Compétence d'attribution.** Le TGI connaît de toutes les affaires civiles pour lesquelles la compétence n'est pas expressément attribuée à une autre juridiction. Cette compétence s'exerce notamment en matière personnelle et mobilière, lorsque l'intérêt en jeu est supérieur à un certain montant (7 600 euros). Dans ce cas, il statue toujours en premier ressort c'est -- à -- dire à charge d'appel.

Dans certaines matières, le tribunal est compétent quel que soit l'intérêt en jeu. S'il est inférieur à 3 800 euros, il statue en premier et dernier ressort. Les matières qui relèvent de la compétence exclusive du TGI sont nombreuses et diverses (ex : état des personnes et droit de la famille, surendettement des particuliers, redressement et liquidation judiciaires des personnes morales de droit privé non commerçantes...).

- **Compétence territoriale.** En principe la juridiction territorialement compétente est celle du domicile du défendeur. Cette règle reçoit de nombreuses exceptions. Par exemple, en matière réelle immobilière ou encore de baux commerciaux, la juridiction du lieu de la situation de l'immeuble doit être saisie.

Les effets de l'appel.

- *Effet dévolutif.* Aux termes de l'article 561 du NCPC : « l'appel remet la chose jugée en question devant la juridiction d'appel pour qu'il soit à nouveau statué en fait et en droit ». La dévolution est donc en principe totale et complète.
- *Effet suspensif.* Le jugement rendu en premier ressort ne sera pas exécutoire, sauf s'il a été déclaré exécutoire par provision ou si la décision est exécutoire de plein droit.
- *Pouvoir d'évocation.* L'article 568 du NCPC permet à la cour d'appel, qui est saisie soit d'un jugement ordonnant une mesure d'instruction, soit d'un jugement statuant sur une exception de procédure et mettant fin à l'instance, d' « évoquer les points non jugés si elle estime de bonne justice de donner à l'affaire une solution définitive ».

2. Droit pénal

Les éléments constitutifs de l'abus de confiance.

C'est « le fait pour 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 » (art 314 – 1 CP).

Pour que l'infraction soit constituée, les juges du fond doivent relever des conditions préalables qui ne sont pas elles – mêmes délictueuses, un détournement et la mauvaise foi de l'auteur de l'infraction.

- *Les conditions préalables.* Il faut que la victime remette à titre précaire une chose en vertu d'un contrat ou d'un titre non contractuel.
- *Élément matériel.* L'abus va consister à effectuer un détournement, causant un préjudice. Le détournement désigne un acte impliquant la volonté chez le possesseur à titre précaire de devenir propriétaire.
- *Élément intentionnel.* L'intention frauduleuse consiste dans la connaissance par l'auteur de l'infraction de sa possession précaire et de la conscience de causer un préjudice au propriétaire, possesseur ou détenteur en abusant de la chose confiée.

3. Droit du crédit

Enseignements de l'arrêt.

Un établissement bancaire qui octroie, sans discernement, des crédits ruineux à une entreprise, manifestement dépourvue de viabilité économique, engage sa responsabilité vis – à – vis des créanciers de cette entreprise.

Par crédits ruineux, il faut entendre ceux qui entraînent un endettement excessif au regard des ressources de l'entreprise ou qui sont incompatibles avec sa rentabilité, de sorte qu'elle est menacée d'asphyxie et que sa ruine est inévitable.

Le manque de discernement de la banque provenait, notamment, de l'absence d'étude préalable du dossier ; de la non - discussion des chiffres fournis par des personnes dépourvues de connaissances commerciales et du caractère aléatoire et hasardeux du projet qui aurait dû apparaître au simple examen des documents comptables.