

DECF

SESSION 2003

A, 11

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

Eléments indicatifs de corrigé

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 sont proposées pour permettre une approche ouverte des réponses des candidats.
Ce document ne constitue donc pas un modèle.

THEME N° 1

TEST-ESSAI

CONCERNANT LA QUALIFICATION TEST-ESSAI

PRINCIPE

Le test est un procédé de sélection destiné à vérifier (rapidement) les aptitudes techniques du candidat. Le salarié n'est pas placé au cours du test dans les conditions normales d'emploi. L'essai permet l'appréciation des qualités du salarié. Pendant cette période, l'employeur teste l'aptitude du salarié, le salarié apprécie l'intérêt de l'emploi. C'est une période de travail. Le salarié est placé dans les conditions normales d'emploi.

APPLICATION

Pendant toute la période, M.BARUT a travaillé aux jours d'ouverture de l'entreprise, seul : hors la présence de M. DUGUI qui était chargé d'apprécier son travail le jour du test.

On peut en déduire que dès le 1^{er} juillet, M. BARUT a été placé dans les conditions normales d'emploi et que par conséquent, l'essai a débuté depuis cette date. M. BARUT peut donc demander au conseil de prud'hommes une requalification de la période considérée par l'employeur comme une période de test en période d'essai.

CONCERNANT LE RENOUVELLEMENT DE L'ESSAI

PRINCIPE

Le renouvellement de l'essai n'est possible que si le salarié donne son accord. le renouvellement ne doit pas être abusif. la durée maximale prévue par la convention ne doit pas être dépassée

APPLICATION

Que le premier mois d'essai se soit déroulé du 1^{er} au 31 juillet ou du 1^{er} au 30 août, la rupture intervient hors délai puisque M. BARUT n'a jamais été consulté sur le renouvellement de l'essai.

La rupture intervenue le 28 septembre n'est pas celle de l'essai mais du CDI. Elle doit être fondée sur une cause réelle et sérieuse et doit respecter la procédure de licenciement individuel.

M. BARUT peut donc demander au tribunal des indemnités pour licenciement irrégulier (non-respect de la procédure) et sans cause réelle et sérieuse.

LA CLAUSE DE NON-CONCURRENCE

PRINCIPE

La clause de non-concurrence est une disposition du contrat de travail par laquelle l'employeur interdit au salarié, à la fin de son contrat de travail, de s'établir dans une activité concurrente pour son compte ou au service d'une entreprise concurrente.

Pour être valable, cette clause doit remplir cinq conditions qui sont cumulatives

- elle doit être indispensable à la protection des intérêts légitimes de l'entreprise,
- elle ne doit pas porter atteinte à la liberté du commerce et de l'industrie. Elle doit donc être limitée dans le temps, l'espace et quant à l'activité,
- elle doit tenir compte des spécificités de l'emploi du salarié,
- elle doit être assortie d'une contrepartie financière.

En l'absence de l'une de ces conditions, la clause serait nulle.

APPLICATION

La clause prévue au contrat de M. DUBOIS est limitée dans le temps : 2 ans, dans l'espace : le département, l'activité : construction, rénovation, vente d'immeubles, les spécificités de l'emploi : c'est un cadre en contact avec une clientèle dont BATISS peut légitimement craindre la perte.

Sur ces points, la clause semble valable.

Cependant, Si M. DUBOIS est seulement en contact avec les organismes ayant recours à la procédure d'appel d'offre pour passer leurs contrats, Il n'a, de ce fait, aucun contact avec la clientèle constituée de particuliers. L'intérêt légitime de BATISS ne serait pas menacé si

M. DUBOIS, après la rupture de son contrat avec BATISS, s'installait à son compte ou travaillait pour une entreprise n'ayant pas ce type de clientèle. En cas de litige, il pourrait saisir le conseil de prud'hommes afin d'obtenir que l'étendue de la clause soit réduite sur ce point. La contrepartie financière est une condition de validité de la clause. Si elle n'est pas précisée au contrat, un avenant peut la prévoir.

En l'absence de l'une de ces conditions, M. DUBOIS en serait libéré.

THEME N° 3

COMITE D'ENTREPRISE – CONDITIONS DE MISE EN PLACE – COMPOSITION – DELEGATION UNIQUE DU PERSONNEL

CONCERNANT LE COMITE D'ENTREPRISE, SA MISE EN PLACE, SA COMPOSITION

PRINCIPE

Le comité d'entreprise est obligatoire lorsque l'entreprise a employé au moins 50 salariés pendant 12 mois consécutifs ou non au cours des trois années précédentes. Facultatif dans les autres cas, il est créé par convention ou accord collectif.

Il est mis en place par l'employeur de sa propre initiative ou à la demande de tout salarié de l'entreprise ou d'un syndicat représentatif.

Il est composé du chef d'entreprise ou de son représentant, d'une délégation élue du personnel et du représentant syndical.

APPLICATION

BATISS compte 59 salariés sous contrat à durée indéterminée. Le minimum requis (50) est donc dépassé. Si l'entreprise a atteint 50 salariés pendant 12 mois au cours des 3 années qui précèdent la date des élections, le comité d'entreprise est obligatoire. L'employeur devra organiser l'élection de représentants du personnel au comité d'entreprise. Seuls les syndicats représentatifs peuvent présenter des candidats au premier tour. S'il y a dans l'entreprise un délégué syndical, il sera de droit représentant syndical au comité d'entreprise (entreprise de moins de 300 salariés).

CONCERNANT LA DELEGATION UNIQUE DU PERSONNEL

PRINCIPE

Dans les entreprises de moins de 200 salariés, le chef d'entreprise peut décider que les délégués du personnel constitueront la délégation du personnel au comité d'entreprise après avoir consulté les délégués du personnel et le comité d'entreprise s'il existe. Les délégués cumulent les fonctions correspondant aux deux institutions mais les exercent de façon distincte.

APPLICATION

BATISS emploie 59 salariés (moins de 200), le chef d'entreprise peut décider après consultation des délégués du personnel, qu'à l'occasion de la mise en place du comité d'entreprise, les délégués du personnel constitueront la délégation du personnel au comité d'entreprise. Il faudra alors procéder à l'élection d'un délégué supplémentaire pour porter le nombre de délégués de 2 à 3 (entreprise de 50 à 74 salariés).

THEME N° 4

SANCTION DISCIPLINAIRE : PROCEDURE – DOCUMENTS A REMETTRE AU SALARIE
QUI QUITTE L'ENTREPRISE – DEMISSION DU SALARIE – RECOURS

CONCERNANT LA PROCEDURE DISCIPLINAIRE

La mise à pied (interdiction faite au salarié de se présenter dans l'entreprise avec suppression de salaire pour la période concernée) ayant une incidence sur la présence du salarié et sa rémunération, l'employeur doit suivre la procédure prévue par la loi savoir :

- Dans les 2 mois des faits reprochés au salariés, le convoquer à l'entretien par lettre recommandée ou lettre remise en main propre contre décharge. La lettre doit indiquer l'objet, la date, l'heure, le lieu de l'entretien. Elle doit préciser également au salarié qu'il peut se faire assister par une personne de son choix appartenant à l'entreprise.

- L'entretien.

- La notification de la sanction dans les 5 jours.

CONCERNANT LES DOCUMENTS A REMETTRE AU SALARIE QUI QUITTE L'ENTREPRISE

5, 11

Lors de son départ de l'entreprise, l'employeur doit obligatoirement remettre au salarié :

- un certificat de travail contenant les mentions obligatoires prévues par la loi
- une attestation ASSEDIC afin qu'il fasse valoir ses droits à l'assurance chômage

Ces documents sont prévus par la loi et l'inobservation des prescriptions légales peut engager la responsabilité civile et pénale de l'employeur.

CONCERNANT LA DEMISSION

PRINCIPE

La démission est une manifestation unilatérale de volonté du salarié de quitter son emploi.

La démission ne se présume pas. Elle doit être expresse. Elle doit être libre, sérieuse, claire et non équivoque.

Le salarié qui, sans raison, ne fournit pas la prestation de travail qu'il s'était engagé à fournir à l'employeur, commet une faute contractuelle justifiant son licenciement.

APPLICATION

Ne pas rejoindre son poste de travail après l'exécution d'une sanction disciplinaire ne peut être assimilé à une démission qui, pour être retenue par le juge, doit obligatoirement répondre aux caractéristiques ci-dessus. En adoptant un tel comportement, le salarié se rend coupable de non-exécution d'une obligation contractuelle : il ne fournit pas la prestation de travail.

Il commet ainsi une faute justifiant son licenciement. L'employeur aurait dû entreprendre contre M. FRANCOIS une procédure de licenciement.

M. FRANCOIS a intérêt à saisir le Conseil de Prud'hommes afin qu'il dise qu'il s'agit bien d'un licenciement et non d'une démission, ce qui lui permettra d'obtenir des indemnités et de retrouver ses droits sociaux (chômage).

THEME N° 5

USAGE – CONVENTION LOCALE – APPLICABILITE

CONCERNANT LA PRIME D'UN MOIS DE SALAIRE

PRINCIPE

Une pratique devient usage et s'impose à l'employeur quand elle est générale, fixe et constante.

APPLICATION

La prime d'un mois de salaire s'applique à tous les salariés : elle est générale.

Elle est fixe : un mois de salaire.

Elle est constante : elle est versée depuis quinze ans.

C'est donc un usage d'entreprise.

PRINCIPE

Un usage peut être plus favorable aux salariés. IL ne peut être moins favorable que ce que prévoit un texte hiérarchiquement supérieur : loi, convention, accord lorsque l'un de ces textes est applicable. Une convention s'impose à l'employeur, quand il se trouve dans l'une ou l'autre des situations suivantes :

Première situation

- son activité fait partie de celles visées par la convention,
- l'entreprise entre dans le champ d'application territorial de la convention,
- l'employeur est membre d'une organisation d'employeurs signataire ou l'employeur est lui-même signataire de la convention ou il a adhéré à la convention.

Deuxième situation

La convention a été étendue ou élargie par arrêté ministériel.

APPLICATION

Pour que la convention locale s'impose à l'entreprise et donc que la prime à verser corresponde à 2 mois de salaire, il faut que BATISS se trouve dans la première situation ou que cette convention ait fait l'objet d'un arrêté d'extension à la demande de la direction départementale du travail, de l'emploi ou de la formation professionnelle. Dans le cas contraire, la prime qui est due est d'un mois de salaire.

THEME N° 6

GREVE - LICEITE - PIQUETS DE GREVE - LICEITE

CONCERNANT LA GREVE

PRINCIPE

La grève est la cessation collective et concertée du travail en vue d'appuyer des revendications professionnelles préalablement présentées à l'employeur. Lorsque ces critères ne sont pas remplis, l'arrêt de travail est illicite.

La jurisprudence ajoute, pour reconnaître la licéité du mouvement, que les revendications doivent être raisonnables compte tenu des possibilités de l'entreprise.

APPLICATION

Trente salariés sont en grève : il s'agit bien d'un arrêt collectif et concerté du travail.

Ils réclament un mois supplémentaire de prime : c'est une revendication professionnelle.

L'obstination de l'employeur à ne pas vouloir leur verser les 2 mois de salaire indique que la revendication lui a été préalablement présentée.

Si l'entreprise est en mesure financièrement de faire face à ce surcroît de rémunération, la grève est licite.

PRINCIPE

Les piquets de grève qui se situent à l'extérieur, aux lieux d'entrée et de sortie des salariés et qui tentent de les dissuader d'aller travailler ne sont pas condamnables.

En revanche, porter atteinte à la liberté du travail en faisant obstacle à l'accès des non-grévistes à leur poste est illicite et constitue une faute lourde de la part de leur auteur.

APPLICATION

Les piquets de grève à l'entrée des chantiers de BATISS sont licites mais les salariés en grève doivent laisser à leurs collègues le libre accès à leurs lieux de travail. Ils ne doivent pas bloquer l'accès aux chantiers sous peine de commettre une faute lourde qui justifierait leur licenciement.

II – APPLICATIONS ET QUESTIONS

1. Droit du contentieux

Ce sont des principes directeurs de l'instance.

Principe du dispositif : le juge ne peut se prononcer que sur ce qui lui est demandé par les parties au procès. On dit que le procès est la chose des parties.

Principe de la contradiction ou du contradictoire : chaque plaideur doit connaître en temps utile les moyens de fait et de droit de son adversaire afin qu'il puisse les discuter ou les contredire. D'où la nécessité de s'échanger entre avocats, les conclusions (arguments qui sont présentés par les plaideurs au tribunal) et les éléments de preuve (communication des pièces dont les plaideurs ont l'intention de se prévaloir)

Principe de l'immutabilité du litige : on ne peut plus modifier les éléments de l'instance une fois que celle-ci est engagée. En appel, on ne peut faire valoir que des moyens nouveaux. Les demandes nouvelles sont irrecevables.

Principe du formalisme : devant les juridictions de droit commun, la procédure est dite écrite, par opposition à la procédure orale devant les juridictions d'exception.

Principe de la publicité des débats : les débats sont publics sauf dans les cas où la loi exige ou permet qu'ils aient lieu en chambre du conseil.

2. Droit pénal

L'escroquerie

- Élément légal : Article 313-1 du code pénal.
- Élément matériel : Fait d'utiliser des moyens frauduleux pour obtenir la remise d'un bien corporel ou incorporel au préjudice d'un tiers.
La présentation des traites acceptées a permis d'obtenir des fonds auprès de la banque.
- Élément moral : C'est une infraction intentionnelle. Monsieur Albert a conscience de ce qu'il fait.
La mauvaise foi des tiers est évidente puisqu'ils sont rémunérés pour leur acceptation.

La responsabilité pénale de la personne morale

Article 121-2 : les personnes morales, à l'exclusion de l'état, sont responsables pénalement et dans les cas prévus par la loi des infractions commises pour leur compte, par leurs organes ou représentants.

En l'espèce, l'escroquerie est un délit pour lequel la loi prévoit la responsabilité des personnes morales. Par ailleurs, l'infraction est commise par son dirigeant, Monsieur Mascarille, P.D.G., pour le compte de la personne morale puisqu'il s'agit de remédier à des difficultés de trésorerie de la SA ATECH. La responsabilité de la personne morale sera donc également retenue.

La complicité des tiers

Comme l'infraction, la complicité nécessite la réunion de trois éléments :

- L'élément légal : article 121-7 du code pénal.
- L'élément matériel : la complicité suppose un fait principal punissable et l'utilisation d'un des modes de complicité prévus par la loi : aide, assistance, provocation, instructions.
- L'élément moral : le complice doit avoir agi en connaissance de cause.

En l'espèce, les tiers en acceptant les traites complaisance ont fait croire la banque à des garanties inexistantes et l'ont incité à escompter les traites. Ils ont agi en connaissance de cause puisqu'ils ont demandé des rémunérations occultes.

3. Droit du crédit

Nature et finalité de l'écrit de la CER

Il s'agit d'une lettre d'intention (ou lettre de confort, de parrainage, d'apaisement, de caution...). Ce type de lettre, généralement utilisée dans les groupes de sociétés, émane de la société mère qui désire renforcer le crédit de sa filiale afin qu'elle bénéficie d'un concours bancaire. Il s'agit d'une sûreté imaginée par la pratique, par opposition aux sûretés légales, réelles ou personnelles. C'est une sûreté du cautionnement (garantie personnelle).

Portée juridique de cet écrit

Règle de droit : les lettres d'intention ne sont régies par aucun texte d'ordre public ; leur contenu n'est que l'expression de la volonté de leur auteur, la société mère, de s'engager ou non sur le plan juridique. Tout dépend des termes employés.

Dans certains cas, la lettre ne constitue qu'un simple engagement moral : elle est alors dépourvue d'efficacité juridique : la société mère ne souscrit aucun engagement à l'égard de l'établissement de crédit qui en est le destinataire. Un tel engagement ne requiert pas, dans la SA, d'autorisation préalable du CA ou du CS.

Dans d'autres cas, la lettre d'intention engage juridiquement son auteur qui contracte une obligation. Il peut s'agir :

- d'une obligation de moyens : la société mère s'engage à faire en sorte que sa filiale satisfasse à son obligation mais n'assure pas le créancier du paiement. Un tel engagement n'est pas assujéti à l'autorisation préalable du CA ou du CS.
- d'une obligation de résultat : la société mère s'oblige indirectement au remboursement des concours consentis à sa filiale. Une telle garantie nécessite l'autorisation du CA ou du CS.
- d'un véritable cautionnement : la société mère s'oblige à remplir les engagements du débiteur, sa filiale, en cas de défaillance de celui-ci : "Nous nous engageons à nous substituer à la filiale pour faire face à ses engagements à votre égard...". Ce cautionnement, sous autorisation du CA ou du CS, doit figurer dans l'état des engagements hors bilan de la société mère.

Application au cas : les termes de la lettre de la C.E.R. manifestent son engagement de parvenir à un résultat, à savoir le remboursement du créancier (cf. "nous ferons tout le nécessaire" ...).

Donc la responsabilité de la C.E.R. sera automatiquement mise en jeu en cas de défaut d'exécution c'est-à-dire de non-paiement de la SOFRARAIL à l'établissement de crédit.

BAREME

12/11

I – CAS PRATIQUE DE DROIT DU TRAVAIL ET DE DROIT SOCIAL (12 points)

THEME 1 1.50 point

Qualification

- définition du test 0.25
- définition de l'essai 0.25
- application 0.25

Renouvellement de

- principe 0.5
- application 0.25

THEME 2 2 points

- définition de la clause de non-concurrence 0.25
- conditions de validité 1
- application 0.75

THEME 3 2 points

- conditions de mise en place du comité d'entreprise 0.5
- composition du comité d'entreprise 0.5
- application 0.25
- délégation unique du personnel 0.5
- application 0.25

THEME 4 2.5 points

- procédure disciplinaire 1
- documents de départ 0.5
- démission 0.5
- application 0.5

THEME 5 2 points

Usage

- principe 0.25
- application 0.25

Convention

- principe 1
- application 0.5

THEME 6**2 points****11 11****Grève**

-principe

0.5

-application

0.5

Piquets de grève

-principe

0.5

-application

0.5

II - APPLICATIONS ET QUESTIONS (8 points)**Droit du contentieux****1.5 point****Droit pénal****3 points****Droit du crédit****3.5 points**