

Tremplin 

Tle STMG

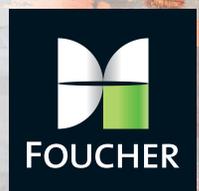
Droit

GUIDE PÉDAGOGIQUE

Sous la direction de
J.-C. Diry
P. Bertolo
P. Favre
D. Hoffstetter
O. Prévost



Je me connecte !
Dans ce manuel, des *ressources vidéo* en accès direct pour tous



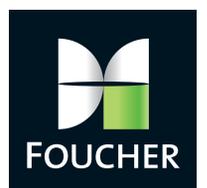
Tremplin

T^{le} STMG

Droit

Guide pédagogique

Sous la direction de
J.-C. Diry
P. Bertolo
P. Favre
D. Hoffstetter
O. Prévost



Sommaire

Thème 6 Qu'est-ce qu'être responsable ?

1	Qu'est-ce que la responsabilité civile ?	5
1.	Le principe de responsabilité civile	6
2.	Les différents types de responsabilité civile	8
3.	La procédure en matière de responsabilité civile.....	10
	Entraînez-vous Le procès de la chemise arrachée.....	14
	Corrigé - Entraînez-vous !.....	15
	Synthèse rédigée	16
2	Qu'est-ce que le dommage ?	19
1.	La diversité des préjudices sources de dommages.....	20
2.	La distinction entre dommages patrimoniaux et extrapatrimoniaux	22
3.	Les caractères du dommage réparable	24
	Entraînez-vous Hôpital : des réclamations toujours plus nombreuses	28
	Corrigé - Entraînez-vous !.....	29
	Synthèse rédigée	30
3	Comment réparer le dommage ?	33
1.	Les conditions de mise en œuvre de la responsabilité civile.....	34
2.	Les conséquences de la responsabilité civile, la réparation.....	36
3.	Les causes d'exonération de responsabilité	38
	Entraînez-vous Une croisière qui finit mal	42
	Corrigé - Entraînez-vous !.....	43
	Synthèse rédigée	44
	Vers le Bac Thème 6	47
	Corrigé - Vers le bac !.....	51

Thème 7 Comment le droit encadre-t-il le travail salarié ?

4	Quelles sont les conditions et les conséquences de l'existence d'un contrat de travail ? ...	53
1.	L'existence d'un contrat de travail.....	54
2.	Les modalités et les conditions du travail	56
3.	La prise en compte de situations spécifiques dans l'exécution du travail.....	58
	Entraînez-vous Le formalisme dans l'élaboration d'un règlement intérieur.....	62
	Corrigé - Entraînez-vous !.....	63
	Synthèse rédigée	64
5	Quelles sont les libertés individuelles et collectives des salariés ?	67
1.	Les libertés individuelles des salariés.....	68
2.	Les libertés collectives des salariés	70
3.	Les institutions représentatives du personnel.....	72
	Entraînez-vous Biens professionnels à des fins privées ? Oui, mais pas trop... ..	76
	Corrigé - Entraînez-vous !.....	77
	Synthèse rédigée	78

6	Comment la rupture du contrat de travail s'organise-t-elle ?	81
	1. La rupture du contrat de travail dans le cadre d'un licenciement.	82
	2. Les autres formes de rupture du contrat de travail	86
	Entraînez-vous Quand le partage est une faute	90
	Corrigé - Entraînez-vous !	91
	Synthèse rédigée	92
7	Qu'est-ce qu'un contrat précaire ?	95
	1. La spécificité des contrats précaires	96
	2. Le régime juridique des contrats précaires	99
	Entraînez-vous La faute grave rend-elle possible la rupture du contrat à durée déterminée ? ..	104
	Corrigé - Entraînez-vous !	105
	Synthèse rédigée	106
	Vers le Bac Thème 7	109
	Corrigé - Vers le bac !	113

Thème 8 Comment le droit organise-t-il l'activité économique ?

8	La liberté de l'entreprise est-elle totale ?	115
	1. La liberté du commerce et de l'industrie et ses limites	116
	2. La concurrence doit être loyale	119
	Entraînez-vous Imitation grossière : la confusion est-elle possible pour le consommateur ? ..	124
	Corrigé - Entraînez-vous !	125
	Synthèse rédigée	126
9	Comment le droit encadre-t-il le marché et la concurrence ?	129
	1. Les pratiques anticoncurrentielles	130
	2. Les pratiques restrictives de concurrence	136
	Entraînez-vous Un accord sur les prix de vente : entente illicite ?	140
	Corrigé - Entraînez-vous !	141
	Synthèse rédigée	142
	Vers le Bac Thème 8	145
	Corrigé - Vers le bac !	149

Thème 9 Comment entreprendre ?

10	Comment créer une entreprise seul ?	151
	1. L'entreprise individuelle	152
	2. Le statut d'auto-entrepreneur	154
	3. L'EURL et l'EURL	156
	Entraînez-vous Calvin Thierry, entrepreneur, vise les 158 employés	160
	Corrigé - Entraînez-vous !	161
	Synthèse rédigée	162
11	Comment créer une entreprise à plusieurs ?	165
	1. Le contrat de société	166
	2. Le fonctionnement des sociétés	169
	3. Les différentes catégories de sociétés	170
	Entraînez-vous La création d'une SARL	174
	Corrigé - Entraînez-vous !	175
	Synthèse rédigée	176

12	Comment les entreprises créent-elles un partenariat ?	179
1.	Le partenariat : une alliance nécessaire.....	180
2.	Le partenariat commercial.....	182
3.	Les autres partenariats possibles	184
	Entraînez-vous Sous-traitance : gare au travail illégal !.....	188
	Corrigé - Entraînez-vous !.....	189
	Synthèse rédigée	190
	Vers le Bac Thème 9	193
	Corrigé - Vers le bac !.....	197

Qu'est-ce que la **RESPONSABILITÉ CIVILE ?**

1



NOTIONS

- ▶ responsabilité civile
- ▶ responsabilité contractuelle
- ▶ responsabilité extracontractuelle
- ▶ responsabilité pénale
- ▶ juridictions compétentes
- ▶ dommages-intérêts
- ▶ amende
- ▶ emprisonnement

Un jeu dangereux

Arnault, 19 ans, adore chasser les Pokémon. Il passe son temps libre à jouer à Pokémon GO et arpente les trottoirs près de chez lui afin de trouver de nouveaux Pokémon. Madame Mayeur, 87 ans, habite dans son quartier.



1 Rappelez brièvement la situation.

Arnault ne regardait pas devant lui pendant qu'il marchait ; c'est pour cela qu'il a percuté Madame Mayeur, qui, en tombant, s'est cassé le bras.

2 Présentez les conséquences pour Arnault.

Arnault devra payer les soins occasionnés par cette fracture, les frais médicaux. Il devra rembourser tous les dommages causés.

ITINÉRAIRE BIS



VIDÉO

Pokémon GO : les joueurs belges considérés comme inattentifs pourront être verbalisés

<http://tinyurl.com/h7g7a5t> 1'17



3

Indiquez si l'on peut être verbalisé en France et pourquoi.

On ne peut pas être verbalisé en France (contrairement à la Belgique) car l'inattention d'un piéton n'est pas prévue par la loi.

1

Le principe de responsabilité civile

A Le fondement juridique

DOC 1 Un arbre bien encombrant



DOC 2

Article 1240 du Code civil

Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer.

DOC 3

Article 1242 du Code civil

On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde.

1 Identifiez la nature du dommage subi par Mme Dassi.

La toiture et le jardin de Mme Dassi ont été abîmés par l'arbre de son voisin.

2 Précisez qui peut être tenu pour responsable et selon quel article du Code civil.

Selon l'article 1242 du Code civil, on est responsable des choses que l'on a sous sa garde.

Or l'arbre appartient à M. Ba.

Donc M. Ba est le responsable.

3 Présentez les conséquences pour M. Ba.

Le responsable doit réparer ce dommage : M. Ba doit donc payer pour faire réparer la toiture et le jardin de Mme Dassi.

DOC 4 Les dommages-intérêts compensatoires

En France, les dommages-intérêts sont dit compensatoires. En effet, le but n'est pas de punir, mais simplement de réparer le dommage causé et de remettre la victime dans l'état où elle était avant la survenance du dommage. Pour ce faire, les juges évaluent une somme qui va permettre de compenser exactement le dommage causé, ni plus, ni moins.

Pour punir l'auteur du dommage, il faudra se tourner vers la responsabilité pénale.

© Foucher

4 Expliquez le terme « compensatoire ».

Le terme « compensatoire » signifie que la somme d'argent donnée à la victime a seulement pour but de réparer le dommage et non de punir le responsable.

B La distinction avec le principe de responsabilité pénale

DOC 5 La responsabilité pénale

Une personne qui fait un acte interdit par la loi engage sa responsabilité pénale. L'acte commis se nomme une infraction. Il existe trois types d'infraction :

- la contravention est l'infraction la moins grave (stationnement irrégulier ou violences légères par exemple) ;
 - le délit, c'est-à-dire les infractions plus graves, dont la sanction peut aller jusqu'à 10 ans de prison (vol, discrimination, harcèlement...) ;
 - le crime est l'infraction la plus grave (meurtre, viol...).
- Une personne reconnue responsable pénalement encourt une sanction, qui peut être une amende ou une peine de prison.

ITINÉRAIRE BIS

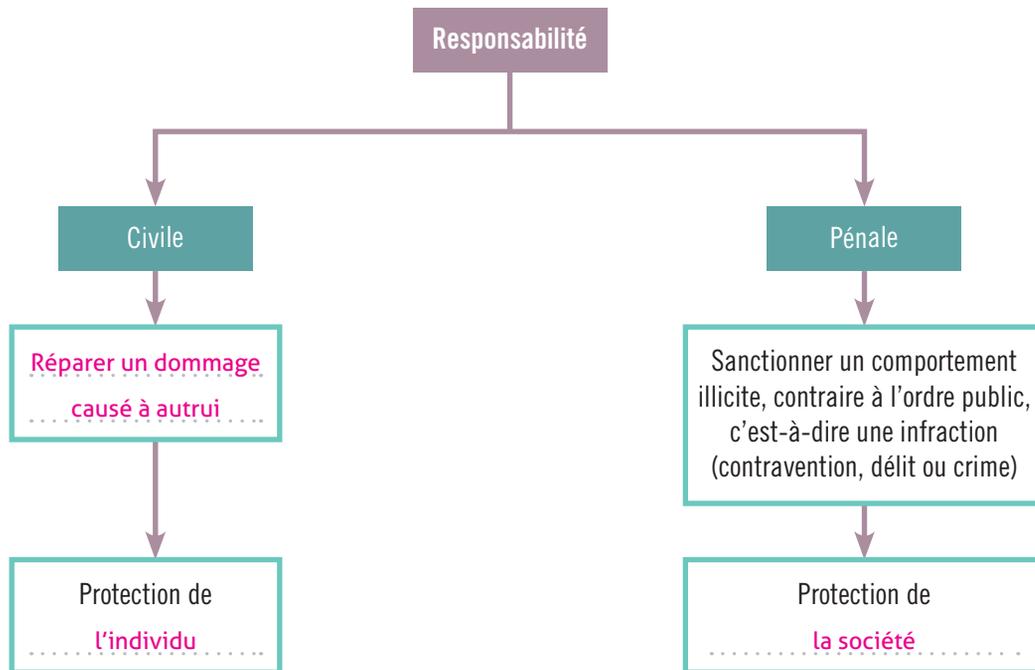


Au nom de la loi

<http://tinyurl.com/z3uhtm4> Visionner les 3'31

© Foucher

5 Complétez le schéma.



6 Précisez, pour chaque situation, si c'est la responsabilité civile ou pénale qui peut être engagée et justifiez votre réponse.

Situations	Droit civil	Droit pénal	Justifications
Benoît s'est blessé en tombant sur le trottoir à cause des branches qu'un propriétaire a laissé par terre après avoir taillé sa haie.	×		Benoît pourra demander la réparation de son dommage.
Mathilde s'est fait agresser dans les transports en commun : on lui a volé son sac et sa montre.		×	Il s'agit d'une infraction, d'un comportement contraire à l'ordre public. Le vol est un délit.
Mélanie vient de recevoir une contravention pour stationnement interdit.		×	Il s'agit d'une infraction. C'est une contravention.
Céline, en ouvrant son parapluie, a blessé l'œil d'une amie.	×		L'amie de Céline peut demander réparation pour sa blessure.

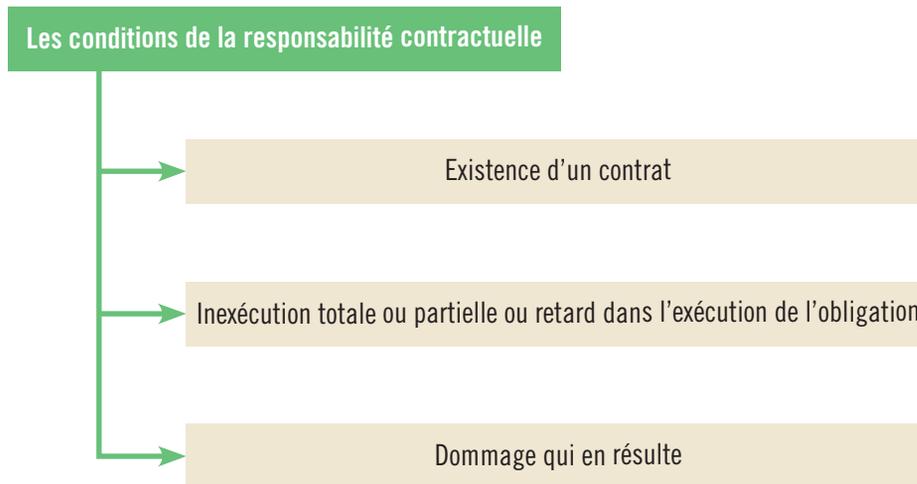
2

Les différents types de responsabilité civile

A La responsabilité civile contractuelle

DOC 6 Article 1231-1 du Code civil (extrait)

Le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au paiement de dommages et intérêts soit en raison de l'inexécution de l'obligation, soit en raison du retard dans l'exécution [...].



DOC 7 Un oubli dangereux

[...] Elle voulait se faire retendre le ventre après deux grossesses. Une patiente lyonnaise est sortie de l'hôpital fin 2010 après une intervention sans histoire. Mais très vite, elle ressent de violentes douleurs à l'abdomen. Son médecin parle d'œdème et la rassure. Sauf que, six mois plus tard, la patiente est prise d'une quinte de toux. La douleur est insupportable et une pièce de métal

de quelques centimètres sort de son ventre. Le chirurgien avait tout simplement oublié une pince de Halstead – un instrument proche des ciseaux, utilisé lors des opérations – dans son ventre... « Le seul responsable c'est moi, j'assume la responsabilité », assura le chirurgien esthétique lyonnais. [...]

www.reseauinternational.net

1 Indiquez si les conditions pour mettre en œuvre la responsabilité contractuelle du médecin sont remplies en complétant le tableau ci-dessous.

Conditions de mise en œuvre de la responsabilité contractuelle	Existence	Non-existence	Justifications
Contrat	×		Il existe un contrat entre le médecin et sa patiente.
Domage	×		Le fait d'avoir des ciseaux dans son ventre peut causer des dommages, des problèmes médicaux.
Inexécution ou retard dans l'exécution de l'obligation	×		Le médecin avait l'obligation de retendre le ventre de sa patiente : en oubliant des ciseaux, il n'a pas bien exécuté son obligation.

B La responsabilité civile extracontractuelle

DOC 8 Le marteau



2 Indiquez et expliquez s'il existait un contrat entre ces deux individus.

Il n'existait pas de contrat entre ces deux individus.

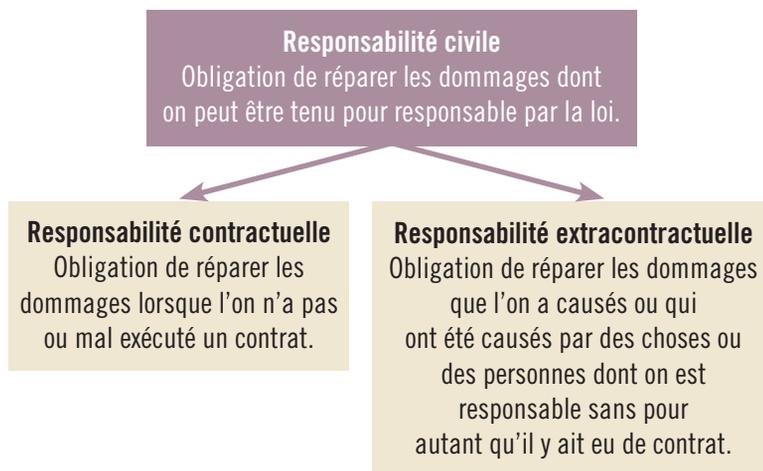
3 Précisez la nature du dommage subi par le passant.

Le passant reçoit un marteau sur la tête, il aura certainement des frais médicaux.

4 Précisez qui pourra être tenu pour responsable.

L'homme sur le toit est responsable puisque c'est lui qui a fait tomber le marteau.

DOC 9 Les deux types de responsabilité civile



© Foucher

ITINÉRAIRE BIS

VIDÉO



La justice donne raison à Michel Polnareff dans son procès avec Cetelem

<http://tinyurl.com/z4suntn> 1'16

5 Indiquez, pour chacun des cas suivants, la nature de la responsabilité en cochant la bonne case.

Situations	Responsabilité contractuelle	Responsabilité extracontractuelle
Karine n'a pas payé son loyer depuis quatre mois.	×	
Le fournisseur de M. Ali lui a livré des fruits très abîmés ; ils sont invendables.	×	
Le chien de Sergio a mordu un passant.		×

3

La procédure en matière de responsabilité civile

A Les juridictions compétentes

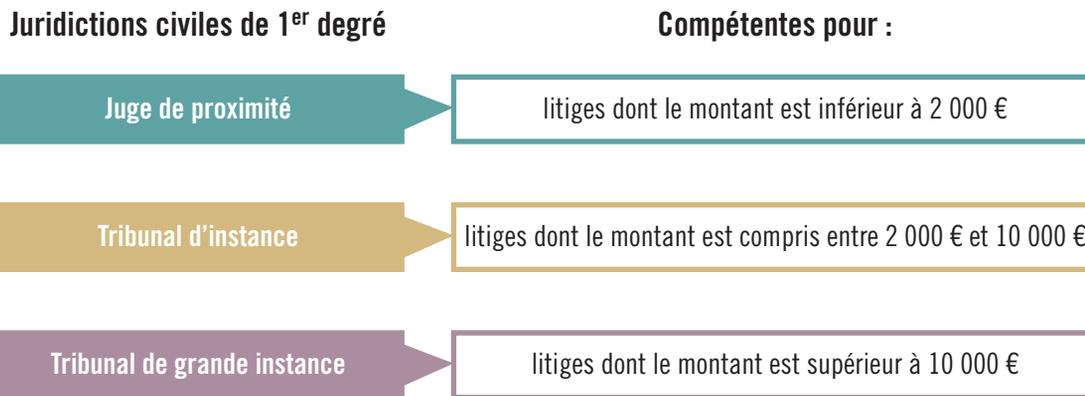
DOC 10 Le téléphone de Marina

Marina a fait tomber son téléphone portable dans l'eau ! Elle contacte donc son opérateur de téléphonie mobile afin d'en acheter un autre. Elle profite de l'occasion pour s'acheter le téléphone dont elle rêve depuis longtemps. Celui-ci coûte 950 €. Au bout d'un mois, le prix du téléphone lui a bien été prélevé, mais elle l'attend toujours.

Elle appelle son opérateur, mais celui-ci lui affirme que le téléphone a bien été livré. Marina est pourtant sûre d'elle : elle n'a jamais reçu le téléphone. Puisqu'elle ne l'a pas reçu, elle veut au moins être remboursée ; son opérateur refuse.

© Foucher

DOC 11 Les juridictions compétentes en matière de responsabilité civile

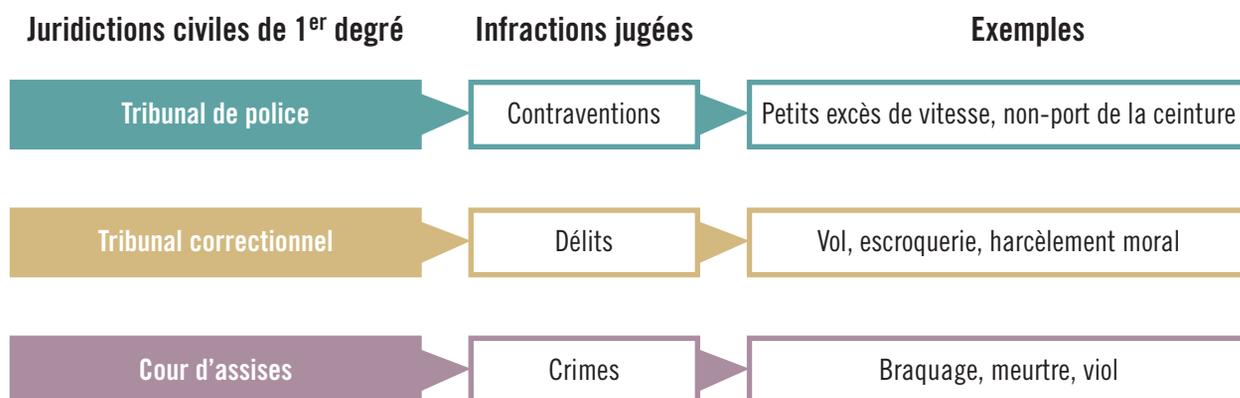


© Foucher

1 Indiquez vers quelle juridiction pourra se tourner Marina pour engager la responsabilité de son opérateur et justifiez votre choix.

Elle pourra se tourner vers le juge de proximité puisque le litige est inférieur à 2 000 €.

DOC 12 Les compétences des juridictions pénales



© Foucher

2 Précisez vers quelle juridiction Marina se tournera, sachant qu'elle a enfin reçu sa commande, mais que, trois jours plus tard, elle se fait voler son nouveau téléphone dans la rue.

Il s'agit d'un vol donc le tribunal compétent est le tribunal correctionnel.

B Les conséquences de la responsabilité civile

DOC 13 Une entrée glissante

Capucine a envie d'une pizza. Elle se dirige donc vers une pizzeria qu'elle connaît bien, à côté de chez elle. Malheureusement, lorsqu'elle entre dans le restaurant, elle glisse sur une flaque d'huile qui était répandue sur le sol. Le restaurateur est affreusement désolé : c'est un serveur qui, en passant, a fait tomber une bouteille d'huile d'olive et n'a pas pris le temps de nettoyer.

© Foucher



3 Déterminez les dommages causés à Capucine.

Capucine a pu se faire mal en tombant.

4 Identifiez le responsable dans cette situation.

Le responsable est le restaurant.

5 Précisez comment le responsable pourra réparer le dommage causé.

Le restaurant va devoir indemniser Capucine si elle s'est blessée : il donnera de l'argent (dommages-intérêts).

DOC 14 Article 222-20 du Code pénal

Le fait de causer à autrui, par la violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité imposée par la loi ou le règlement, une incapacité totale de travail d'une durée inférieure ou égale à trois mois, est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 € d'amende.

© Foucher

ITINÉRAIRE BIS

VIDÉO



Pourquoi touche-t-on plus de dommages-intérêts aux USA qu'en France ?

<http://tinyurl.com/zjugu73> Visionner les : 3'52

6 Précisez à quelles conditions le restaurant pourrait voir sa responsabilité pénale engagée.

Il n'y a pas eu de violation délibérée d'une obligation de sécurité – le serveur n'a pas fait exprès de renverser de l'huile d'olive – donc le restaurant ne pourrait pas voir sa responsabilité pénale engagée.

7 Soulignez dans le texte les peines prévues en cas de responsabilité pénale.

8 Comparez les finalités des sanctions civiles et des sanctions pénales.

Les sanctions civiles ont pour but d'indemniser la victime (dommages-intérêts) alors que les sanctions pénales ont pour but de punir (prison et amende).

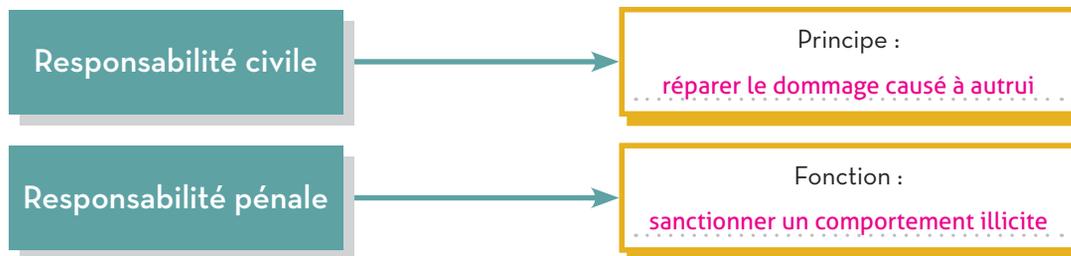
Dommages-intérêts : somme allouée par le juge à la victime en réparation du préjudice qu'elle a subi.

Responsabilité civile : a pour fonction de réparer le dommage causé à autrui par des dommages-intérêts.

Responsabilité pénale : a pour fonction de punir le fait de commettre une infraction.

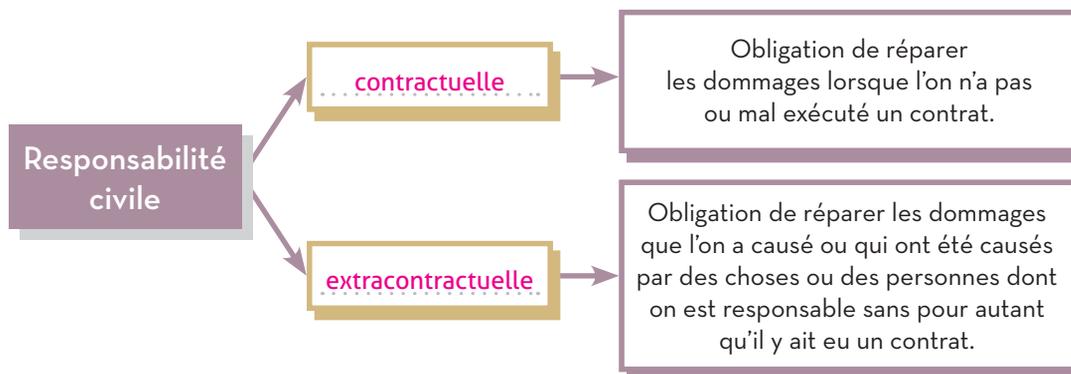
1

Le principe de responsabilité civile



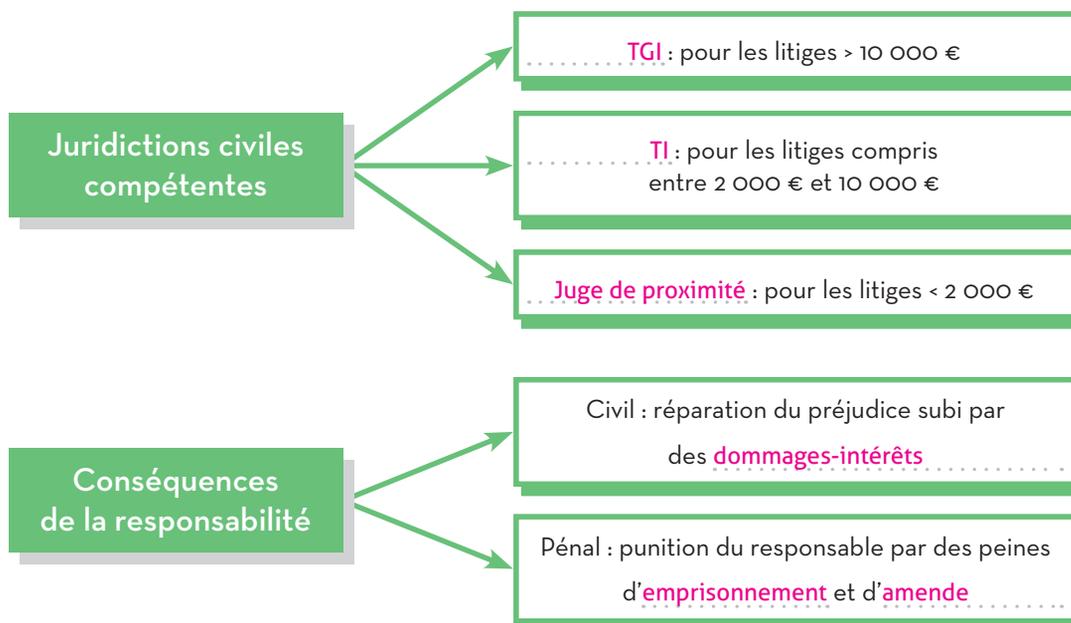
2

Les différents types de responsabilité civile



3

La procédure en matière de responsabilité civile



TESTEZ-VOUS!

Qu'est-ce que la responsabilité civile ? 1

1 Cochez, pour chaque situation, la case qui indique le type de responsabilité et justifiez.

Situations	Civile		Pénale	Justifications
	Contractuelle	Extracontractuelle		
Sébastien laisse son chien faire ses besoins sur le trottoir et ne ramasse pas.			×	Il s'agit d'une infraction (contravention).
En faisant du skate, Cécile frôle une voiture et détruit accidentellement le rétroviseur.		×		Aucun contrat ne relie Cécile au propriétaire de la voiture.
Walter, en instance de divorce, a kidnappé son fils pour aller vivre avec lui au Canada.			×	Il s'agit d'une infraction (crime).
Mélanie n'a pas payé son loyer d'un montant de 1 000 € depuis six mois.	×			Un contrat de bail a été signé par Mélanie et elle ne le respecte pas.
Nicolas, plombier, a pris 20 € dans le tiroir chez l'une de ses clientes.			×	Il s'agit d'une infraction (délit).

2 Entourez la ou les bonne(s) réponse(s).

On peut sanctionner pénalement :

- une personne ayant commis n'importe quel dommage ;
- une personne ayant commis une infraction ;
- une personne ayant commis une infraction accompagnée d'un dommage ;

Les dommages-intérêts :

- sont dits compensatoires ;
- permettent de punir le fautif ;
- permettent de dédommager la victime.

Le procès de la chemise arrachée



Plusieurs militants syndicaux d'Air France sont jugés, jusqu'à mercredi soir, pour des dégradations de matériel et des violences sur des dirigeants de la compagnie. Les faits s'étaient déroulés en octobre 2015 suite à une séance du Comité central d'entreprise, à Roissy.

Le tribunal correctionnel de Bobigny (Seine-Saint-Denis) juge, depuis ce mardi matin, jusqu'à ce mercredi soir, quinze militants syndicaux d'Air France. Le 5 octobre 2015, une séance du Comité central d'entreprise, à Roissy, avait donné lieu à de spectaculaires débordements : une grille d'accès du site avait été forcée, puis des salariés, contestant un plan social ambitieusement dénommé « Perform 2020 » et prévoyant 2 900 suppressions d'emplois, avaient envahi la salle de réunion. Le ton était monté, des

coups avaient commencé à tomber, les cadres de l'entreprise durent se sauver. Deux d'entre eux, Pierre Plissonnier et Xavier Broseta, avaient eu la chemise arrachée dans les échauffourées. L'image de ces deux responsables des ressources humaines, courant torse nu – le cou encore ceint d'une cravate pour M. Broseta –, a fait le tour du monde.

Pour ce qui est de la détérioration du grillage (préjudice de 4 600 €), pas de souci : les images permettent d'identifier les responsables, qui ne nient d'ailleurs pas avoir, sous le regard placide de quelques CRS, secoué le portillon pour permettre à leurs camarades de les rejoindre. [Air France réclame au civil 1 € symbolique de dommages-intérêts.]

Tout se complique pour les faits de violence en réunion, qui ne concernent que cinq prévenus. Le tribunal, sous la conduite déconcertante du président Charles Moscara, visionne à n'en plus finir des vidéos qui ne prouvent rien, mais sous plusieurs angles. [...] Dehors, la CGT a installé une scène avec sono et drapeaux. Des orateurs dénoncent, fort bruyamment, une atteinte intolérable au droit syndical et exigent la relaxe des quinze prévenus.

© Stéphane Durand-Souffland, *lefigaro.fr*, 27/09/2016

LE DÉCLIC



- CGT : syndicat chargé de défendre les intérêts des salariés.
- Relaxe : jugement d'un tribunal de police ou d'un tribunal correctionnel qui déclare le prévenu non coupable.
- Question 2 : il faut expliquer les conséquences de leurs actes, au civil et au pénal.

- 1** Résumez la situation présentée par cet article et présentez les parties.
- 2** Expliquez pourquoi les salariés engagent leurs responsabilités pénale et civile.
- 3** Expliquez l'intérêt pour Air France d'engager la responsabilité civile des salariés tout en ne demandant qu'1 € symbolique de dommages et intérêts.

Corrigé du Entraînez-vous – Le procès de la chemise arrachée

Résumez la situation présentée par cet article et présentez les parties.

Il s'agit ici d'une affaire concernant Air France face à certains de ses salariés.

En effet, ces salariés mis en cause ont violenté le DRH d'Air France et l'un de ses adjoints, qui ont dû être évacués du siège d'Air France après s'être fait arracher leurs chemises par des salariés en colère.

Expliquez pourquoi les salariés engagent leurs responsabilités pénale et civile.

Ces salariés engagent leur responsabilité civile vis-à-vis d'Air France car ils ont détérioré du matériel (le grillage). Ils engagent aussi leur responsabilité pénale car des faits de violence en réunion leur sont reprochés.

Expliquez l'intérêt pour Air France d'engager la responsabilité civile des salariés tout en ne demandant qu'1 € symbolique de dommages et intérêts.

Air France engage la responsabilité civile des salariés mais en ne demandant qu'un euro de dommages-intérêts car l'entreprise veut que les salariés soient reconnus responsables, peu lui importe les 4 600 € de grillage. En effet, il y a de fortes chances qu'ils ne soient pas reconnus responsables au pénal par manque de preuves (cf. fin du texte). C'est donc une manière de les reconnaître responsables, même si ce n'est qu'au civil.

1

Qu'est-ce que la responsabilité civile ?

1 Le principe de responsabilité civile

A Le fondement juridique

Selon l'article 1240 du Code civil : « Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer. »

Cela signifie que l'on est responsable des dommages que l'on cause. De plus, l'article 1242 précise que l'« on est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde ». Ainsi, la responsabilité civile est parfois engagée même lorsque ce n'est pas le responsable lui-même qui a causé le dommage. Par exemple, les parents sont responsables des dommages causés par leurs enfants.

Lorsque l'on cause un dommage, on doit le réparer. Le droit prévoit donc une réparation par équivalent, constituée d'une somme d'argent que l'on appelle les dommages-intérêts. Ces dommages-intérêts ont pour fonction de réparer le dommage causé et non de punir le responsable : on dit que les dommages-intérêts sont compensatoires.

B La distinction avec le principe de responsabilité pénale

Une personne qui fait un acte interdit par la loi engage sa responsabilité pénale, l'acte commis se nomme une infraction. Il existe trois types d'infractions :

- la **contravention** est l'infraction la moins grave (stationnement irrégulier ou violences légères par exemple) ;
- le **délit**, c'est-à-dire les infractions plus graves, dont la sanction peut aller jusqu'à dix ans de prison (vol, discriminations, harcèlement...);
- le **crime** est l'infraction la plus grave (meurtre, viol...). Une personne reconnue responsable pénalement encourt une sanction, qui peut être une amende ou une peine de prison.

La distinction est donc claire avec la responsabilité civile : lorsque l'on engage la responsabilité pénale, le but est de punir un comportement qui va à l'encontre de la société, alors que lorsque l'on engage la responsabilité civile, le but est d'obtenir la réparation du dommage subi.

2 Les différents types de responsabilité civile

A La responsabilité civile contractuelle

On peut subir plusieurs types de dommages : si le dommage est causé par la non-exécution, la mauvaise exécution ou le retard dans l'exécution d'un contrat, alors on parlera de **responsabilité contractuelle**.

Ainsi, pour engager la responsabilité contractuelle de quelqu'un, il faudra prouver trois choses :

- l'existence d'un contrat ;
- l'inexécution ou le retard dans l'exécution de ce contrat ;
- un dommage né de cette inexécution ou de ce retard.

Dans la vie courante, les contrats ne sont pas toujours écrits, ils peuvent être tacites. Même si les contrats ne sont pas écrits, la responsabilité contractuelle s'appliquera.

B La responsabilité civile extracontractuelle

La responsabilité civile ne naît pas forcément de la non-exécution d'un contrat. Il existe de nombreux cas où l'on n'est pas lié par un contrat avec quelqu'un mais que cette personne nous cause un dommage : on parlera alors de **responsabilité extracontractuelle**.

Il s'agit de l'obligation de réparer les dommages que l'on a causés ou qui ont été causés par des choses ou des personnes dont on est responsable sans pour autant qu'il existe un contrat.

Par exemple, si une personne promène son chien et que ce chien mord un passant : le chien est une chose sous la garde de la personne qui le promène, cette personne est donc responsable de son chien. Le chien a causé un dommage au passant en le mordant. Il n'y a pas de contrat entre le passant et le propriétaire du chien, mais celui-ci est tout de même responsable. Il s'agit d'une responsabilité extracontractuelle.

3 La procédure en matière de responsabilité civile

A Les juridictions compétentes

Les juridictions compétentes en matière de responsabilité civile sont fonction du montant du litige :

- si le montant du litige est inférieur à 2 000 €, le juge de proximité sera compétent ;
- si le montant du litige est compris entre 2 000 € et 10 000 €, c'est le tribunal d'instance qui sera compétent ;
- si le montant du litige est supérieur à 10 000 €, la compétence est attribuée au tribunal de grande instance.

Au pénal, les compétences des tribunaux sont différentes en fonction de la nature de l'infraction : le tribunal de police est compétent pour les contraventions, le tribunal correctionnel est compétent pour les délits et la cour d'assises est compétente pour les crimes.

B Les conséquences de la responsabilité civile

Lorsque l'on engage la responsabilité de quelqu'un, les conséquences sont différentes au civil et au pénal. Lorsque l'on engage la responsabilité civile, on cherche à être indemnisé, on veut que le dommage que l'on a subi soit réparé. Ainsi, les conséquences de la responsabilité sont les dommages-intérêts, c'est grâce à eux que l'on va pouvoir réparer le dommage.

En revanche, au pénal, on cherche à punir le responsable qui a agi en violation de la loi. Ainsi, les conséquences sont différentes : il s'agit ici de sanctions. Ces sanctions sont essentiellement de deux ordres :

- les peines d'emprisonnement ;
- les peines d'amendes.

(NB : l'amende est une somme d'argent comme les dommages-intérêts mais elle s'en distingue car l'amende est payée à l'État et non à la victime. Son but n'est donc pas de réparer mais de punir le responsable en le faisant payer).

Qu'est-ce que le **DOMMAGE** ?

2



NOTIONS

- ▶ dommage corporel, matériel, moral, patrimonial, extrapatrimonial
- ▶ caractère certain, légitime, personnel et direct

Une chute qui a des conséquences...

Laurent, 14 ans, envisage cette année de passer le concours du Pôle Espoirs de football. Il s'entraîne dur pour cela.



1 Rappelez brièvement la situation.

Laurent est passionné de football. En jouant, il se blesse et se déchire les ligaments croisés. Le médecin lui dit qu'il ne pourra pas jouer pendant six mois, ce qui va lui faire rater le concours du Pôle Espoirs de football.

2 Identifiez les différents types de dommage subis par Laurent.

Laurent a subi deux dommages : la rupture de ses ligaments croisés et le fait de ne pas pouvoir jouer au football pendant six mois.

ITINÉRAIRE BIS



VIDÉO

Le préjudice d'agrément

<http://tinyurl.com/zp4wuyd> 0'50



3 Indiquez en quoi les dommages sont d'une nature différente.

Ces deux dommages sont d'une nature différente car, pour la jambe, il s'agit d'un dommage visible sur le corps. Pour le fait de ne plus pouvoir jouer au football, il s'agit d'un dommage « psychologique » car on ne peut pas le voir (préjudice d'agrément).

1

La diversité des préjudices sources de dommages

A Les dommages corporels et matériels

DOC 1 Une pierre qui tombe mal

Victoria a garé sa voiture au bord du trottoir. Dans cette rue, un immeuble est en train d'être construit. Malheureusement, la grue qui transportait une pièce de béton a lâché sa charge, et celle-ci est tombée sur la voiture de Victoria qui découvre la catastrophe le lendemain matin.

Elle est inquiète : les réparations vont coûter cher et, en plus, elle ne va pas pouvoir aller au travail aujourd'hui, ce qui va lui faire perdre une journée de salaire !

© Foucher

1 Résumez la situation.

Victoria voit sa voiture détruite par une grue et, à cause de cela, elle ne peut pas se rendre à son travail et ne sera donc pas payée.

2 Identifiez les dommages subis par Victoria.

1^{er} dommage : la destruction de la voiture.

2^e dommage : la journée de salaire en moins.

3 Expliquez pourquoi ces dommages peuvent être qualifiés de dommages matériels.

Ces dommages peuvent être qualifiés de matériels car ils touchent un bien (la voiture) et l'argent (le salaire) d'une personne.

DOC 2 Des dommages suite à un accident



4 Identifiez le dommage corporel (qui touche le corps) subi par le passant.

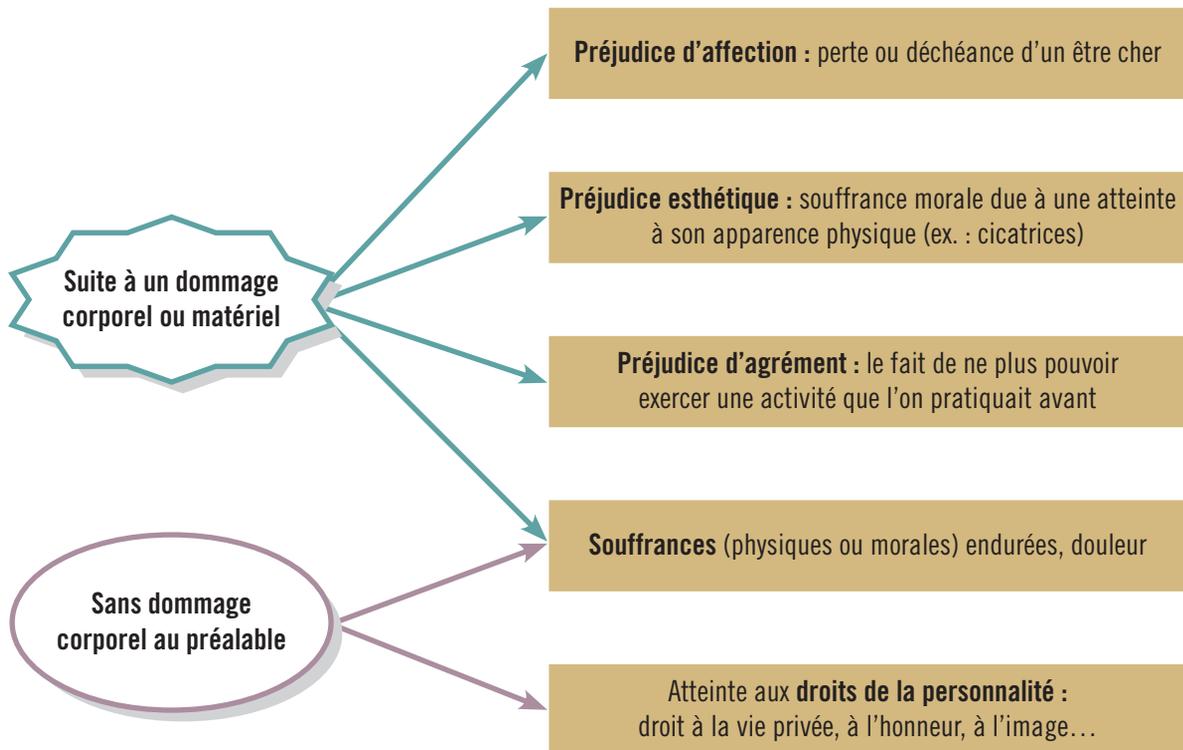
Le passant a été blessé à la tête.

5 Repérez et qualifiez l'autre dommage qui accompagne ce dommage corporel.

Ce dommage corporel est accompagné d'un dommage matériel : l'arrêt de travail pendant 15 jours.

B Les dommages moraux

DOC 3 Les différents dommages moraux



© Foucher

ITINÉRAIRE BIS



Quelle indemnisation pour les victimes d'attentats ?

<http://tinyurl.com/zd8p4md> 3'18

6 Reliez chaque situation à la principale catégorie de dommage moral qui la concerne.

<p>Kenza a été victime d'un accident de la route. Elle a aujourd'hui une large cicatrice sur le visage.</p>		Préjudice d'affection
<p>Une célébrité a été prise en photo sans son autorisation alors qu'elle sortait de la maternité avec son bébé.</p>		Préjudice d'agrément
<p>Jonathan est mort dans un accident d'avion. Ses parents sont inconsolables.</p>		Atteinte aux droits de la personnalité
<p>Après une opération de la hanche ratée, Armelle ne peut plus marcher sans éprouver de grandes douleurs.</p>		Souffrances
<p>Suite à un accident, Inès ne pourra plus faire de la danse.</p>		Préjudice esthétique

2

La distinction entre dommages patrimoniaux et extrapatrimoniaux

A Les dommages patrimoniaux

DOC 4 Le dommage patrimonial

Le dommage patrimonial est le résultat d'une atteinte qui entraîne une perte dans le patrimoine. C'est donc un dommage facilement évaluable financièrement.

Lorsque le dommage peut être chiffré, on parle alors de montant du préjudice subi. On peut qualifier ce dommage de dommage pécuniaire. Le préjudice subi peut être constitué par des frais engagés (par exemple à la suite d'une hospitalisation) ou par un manque à gagner (par exemple le salaire perdu suite à un arrêt de travail).

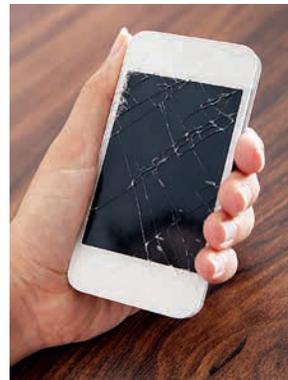
Il y a donc dommage patrimonial lorsqu'il existe une perte de la valeur du patrimoine de la victime.

© Foucher

1 Entourez les bonnes réponses, puis justifiez.



Type de dommage		Type de dommage	
<u>Patrimonial</u>	Non patrimonial	<u>Patrimonial</u>	Non patrimonial
Justification : C'est un dommage corporel, donc évaluable en argent (frais d'hôpital + gain de salaire perdu si arrêt de travail).		Justification : C'est un dommage matériel, un bien, donc évaluable en argent.	



Type de dommage		Type de dommage	
Patrimonial	<u>Non patrimonial</u>	<u>Patrimonial</u>	Non patrimonial
Justification : Une souffrance psychique n'est pas quelque chose qui atteint notre patrimoine.		Justification : C'est un dommage matériel, un bien, donc évaluable en argent.	

B Les dommages extrapatrimoniaux

DOC 5 Accusée de mentir, Kim Kardashian porte plainte pour diffamation



[...] Le braquage dont Kim Kardashian a été victime la semaine dernière provoque les rumeurs les plus folles. Pour certains, cette agression serait un coup monté de la star pour lui permettre d'éponger ses dettes ou encore de faire le buzz. C'est notamment le cas du site américain « Media Take Out », qui avait sérieusement mis en doute les dires de Kim, et qu'elle poursuit aujourd'hui en diffamation. Dans une plainte déposée au tribunal de Manhattan à New York et obtenue par l'AFP, la vedette de 35 ans déclare « qu'après avoir été victime d'un vol à main armée horrible et traumatisant en France, Kim Kardashian est revenue aux États-Unis pour y être cette fois victime d'un site en ligne de potins qui

a publié une série d'articles début octobre la qualifiant de menteuse et de voleuse ».

La plainte ajoute que ces allégations selon lesquelles l'épouse du rappeur Kanye West aurait « fait semblant d'être victime d'un vol, menti sur la violente attaque dont elle a fait l'objet puis fait une réclamation mensongère auprès de son assurance » ne sont étayées par aucun fait et constituent « un acte de diffamation ». Elle demande un procès ainsi que des dommages et intérêts. [...]

AFP, 12/10/2016

ITINÉRAIRE BIS



VIDÉO



Le sac qui fâche Carla Bruni-Sarkozy

<http://tinyurl.com/htrevar> 2'40

2 Rappelez brièvement la situation.

Kim Kardashian a été victime d'un braquage. À la suite de cela, un site a publié des articles la qualifiant de menteuse et de voleuse. Kim Kardashian porte alors plainte pour diffamation.

3 Identifiez à quel droit porte atteinte la diffamation.

La diffamation porte atteinte au droit à l'honneur d'une personne, c'est un droit extrapatrimonial.

4 Précisez si le dommage subi par Kim Kardashian est patrimonial ou extrapatrimonial et justifiez votre réponse.

Il s'agit d'un dommage extrapatrimonial puisque c'est une atteinte à un droit extrapatrimonial.

3

Les caractères du dommage réparable

A Le caractère certain et légitime

DOC 6 Une mauvaise journée pour Nathanaël

Nathanaël, lycéen, est un peu stressé par ses examens qui approchent. Le jour de son bac, sur le chemin du lycée, une voiture passe à toute vitesse et le fauche sur le trottoir. Il se retrouve à l'hôpital avec de multiples fractures et ne peut donc pas passer son bac.

Il souhaiterait être indemnisé des deux dommages qu'il a subis : les fractures (n° 1) et le fait de ne pas avoir pu passer son bac (n° 2).

© Foucher

1 Qualifiez chacun des dommages subis par Nathanaël.

N° 1 : **dommage corporel et matériel pour les frais d'hôpital.**

N° 2 : **dommage moral.**

DOC 7 Le caractère certain et légitime du dommage

Tous les dommages donnent lieu à réparation intégrale à condition qu'ils présentent certains caractères. Le dommage doit notamment être certain et légitime.

Certain : le dommage éventuel ou hypothétique n'est pas pris en considération. Mais est certain un préjudice déjà subi (un manque à gagner, des frais engagés...) ou la perte d'une chance si elle était raisonnable.

Sont également certaines les conséquences futures, si elles sont inévitables (versement d'une rente pour incapacité suite à un accident, etc.).

Légitime : le dommage n'est réparable que s'il constitue une atteinte à un intérêt légitime, c'est-à-dire à un intérêt qui n'est ni illicite, ni immoral.

© Foucher

2 Cochez le ou les caractère(s) pour chaque dommage et justifiez.

Exemples de dommages	Certain	Légitime	Réparable	Justifications
Dommage n° 1 du doc 6	×	×	×	Ce dommage a déjà eu lieu, il est certain. Il n'est ni illicite, ni immoral.
Dommage n° 2 du doc 6	×	×	×	Il s'agit d'une perte de chance, c'est un dommage certain. Il est légitime.
Marie a subi une opération chirurgicale ratée. Elle pense qu'elle ne pourra plus jamais se faire opérer sans être terriblement angoissée.		×		Ce dommage n'est pas certain, on ne peut pas être sûr qu'il se réalisera. Il n'est donc pas réparable.
Cassandra a commandé sur Internet des médicaments interdits en France. Elle les a payés, mais ils ne sont jamais arrivés.	×			Ce dommage n'est pas légitime, ces médicaments étant illicites en France. Le dommage n'est donc pas réparable.

B Le caractère personnel et direct

DOC 8 Le caractère personnel

Une personne est dans le coma depuis plusieurs semaines suite à un accident de la route. Sa femme est à son chevet à l'hôpital.

© Foucher

ITINÉRAIRE BIS



VIDÉO



Accident en Gironde : un cursus long pour les familles

<http://tinyurl.com/zbt8ebw> 1'43



3 Précisez pourquoi les deux personnes subissent un dommage.

Le patient dans le coma a subi un dommage corporel.

Sa femme subit aussi un dommage : dommage moral (souffrance de voir son mari dans le coma).

4 Expliquez en quoi il est personnel pour chacune d'elles.

Le patient dans le coma subit bien un dommage personnel : c'est lui qui est dans le coma.

Mais sa femme subit aussi un dommage personnel : même si ce n'est pas elle qui est dans le coma, sa souffrance de voir son mari dans le coma lui cause un dommage propre, personnel.

DOC 9 La vache de Pothier

Un marchand vend une vache malade qui contamine le troupeau de l'acquéreur. L'acquéreur perd évidemment la vache malade, mais aussi tout son troupeau. Cela a pour conséquence, par ailleurs, que l'acquéreur n'a pas pu cultiver ses terres (puisqu'il s'occupait de ses vaches malades), ce qui lui occasionne un manque à gagner. À la suite de cela, il ne peut plus payer ses créanciers et fait donc faillite. Le marchand est-il responsable de tous ces dommages ?

Selon Pothier (juriste du XVIII^e siècle), la réponse est non. Le marchand ne peut être tenu pour responsable que des dommages directs qu'il a causés et non des dommages induits ensuite, résultant de la situation initiale.



© Foucher

5 Surlignez d'une couleur les dommages directs causés par le marchand et, d'une autre couleur, les dommages indirects causés par le marchand, qui ne seront pas indemnisés.

6 Expliquez pourquoi les dommages indirects ne sont pas réparables.

Les dommages indirects ne sont pas réparables car on ne peut pas être sûr qu'ils aient été causés exclusivement par la personne qui a causé le premier dommage. De plus, les conséquences qui s'enchaînent peuvent ne pas avoir de fin.

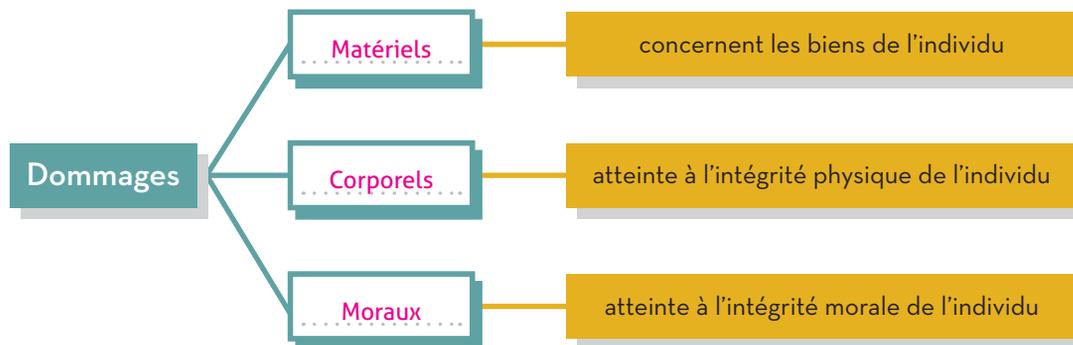
Dommage : préjudice porté à quelqu'un (corporel ou moral) ou à ses biens (matériel).

Dommage extrapatrimonial : résulte d'une atteinte à un droit extrapatrimonial (non évaluable en argent).

Dommage patrimonial : résulte d'une atteinte à un droit patrimonial (évaluable en argent).

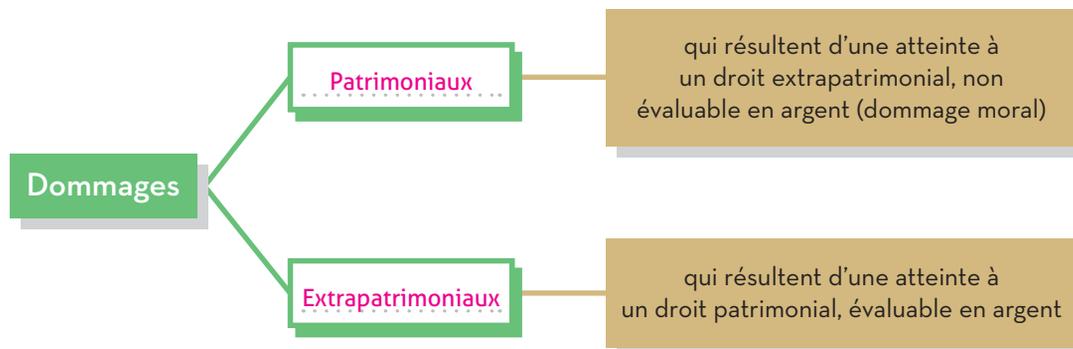
1

La diversité des préjudices sources de dommages



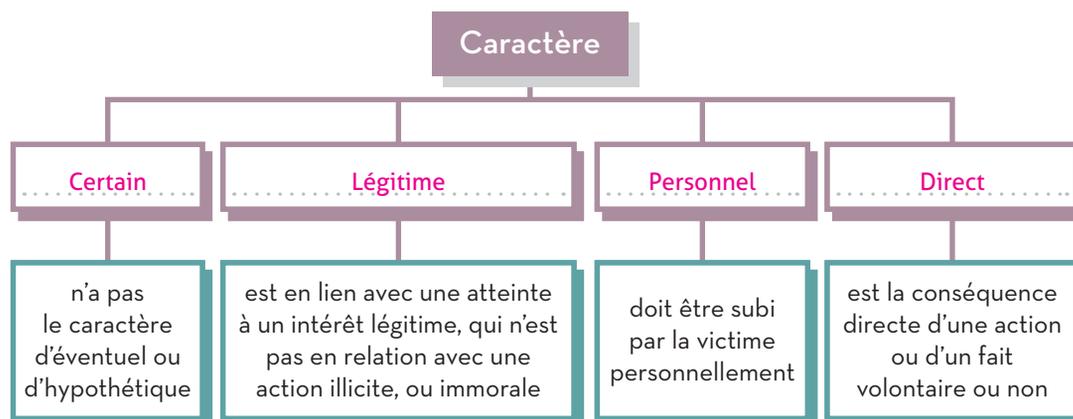
2

La distinction entre dommages patrimoniaux et extrapatrimoniaux



3

Les caractères du dommage réparable



TESTEZ-VOUS!

Qu'est-ce que le dommage ? 2

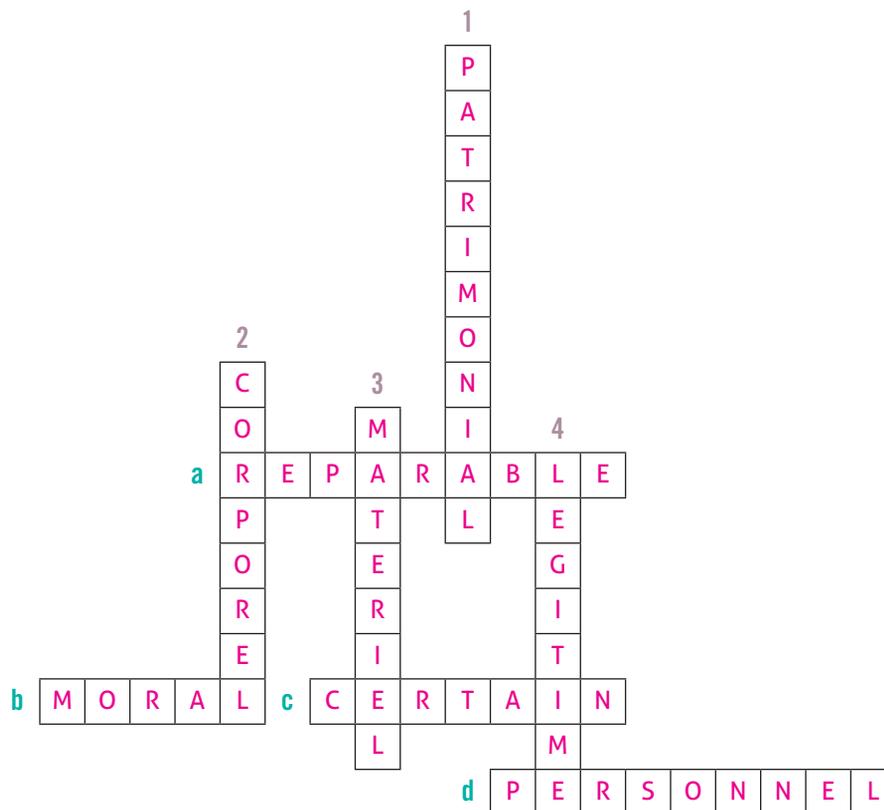
1 Complétez la grille à l'aide des définitions.

HORIZONTALEMENT

- a. Dommage qui pourra être indemnisé.
- b. Dommage qui touche le psychisme d'un individu.
- c. Caractère du dommage qui s'oppose au caractère éventuel, hypothétique.
- d. Caractère du dommage qui indique qu'il doit être subi par la victime personnellement.

VERTICALEMENT

- 1. Dommage qui porte atteinte à un droit patrimonial.
- 2. Dommage qui touche le corps d'un individu.
- 3. Dommage qui touche les biens d'un individu.
- 4. Caractère du dommage qui indique qu'il ne doit s'agir d'un intérêt ni illicite ni immoral.



2 Cochez les bonnes réponses.

Dommages	Matériel	Moral	Corporel	Certain	Légitime	Direct	Personnel
Séverine, agricultrice, risque de perdre toute sa récolte à cause de son voisin qui a vaporisé de l'insecticide.	×				×	×	×
Sam a perdu son fils qui était parti en croisière sur un bateau qui a fait naufrage.		×		×	×	×	×

ENTRAÎNEZ-VOUS!

Hôpital : des réclamations toujours plus nombreuses



Année après année, la fréquence des réclamations en responsabilité civile médicale contre les hôpitaux et cliniques continue d'augmenter, de même que le montant des indemnités décidées par la justice à destination des patients. Il a atteint en moyenne près de 270 000 € en 2015.

[...] Lorsque ces réclamations sont portées devant les tribunaux, elles aboutissent à des condamnations dans plus d'un cas sur deux, observe la Sham [premier assureur en responsabilité civile médicale en France]. Cela s'explique, selon l'assureur, par « une sévérité accrue du juge à l'égard des établissements hospitaliers et [...] des évolutions jurisprudentielles en faveur des patients ».

Seules 46 % des réclamations sont liées à un préjudice corporel, mais elles comptent pour 98 % du coût. Les causes sont principalement médicales (90 %) mais aussi liées à la vie hospitalière (7 %), ou encore aux dispositifs médicaux et produits de santé (2 %). Le coût moyen par condamnation s'est établi

en 2015 à 269 258 €, un niveau équivalent à celui de 2013 et 2014. « Il y a une recherche par le juge d'une indemnisation de plus en plus complète », relève Dominique Godet, dirigeant de la Sham.

[...] Cette hausse des réclamations traduit en partie les avancées de la jurisprudence. Récemment encore, le Conseil d'État a estimé, dans un arrêt du 16 juin 2016, qu'il y a une présomption de souffrance morale lorsque le patient découvre les conséquences d'une intervention sans y avoir été préparé. Auparavant, le patient devait apporter la preuve de ce préjudice moral, rappelle l'Agence de presse médicale (APM). [...]

QUE CHOISIR, 08/10/2016

LE DÉCLIC



Vocabulaire

- Évolutions jurisprudentielles : ce sont les changements qui ont lieu en matière de décisions de justice ; l'ensemble des décisions de justice évoluent souvent dans le même sens.
- Présomption : que l'on suppose comme vrai, sans avoir à le prouver.

- 1** Présentez le problème évoqué par cet article.
- 2** Citez et définissez les dommages (évoqués dans le texte) dont peuvent se prévaloir les patients.
- 3** Expliquez en quoi les évolutions jurisprudentielles sont en faveur des patients.

Corrigé du Entraînez-vous – Hôpital : des réclamations toujours plus nombreuses

Présentez le problème évoqué par cet article.

Le problème évoqué dans cet article concerne le nombre de réclamations en responsabilité civile, qui est en forte hausse dans le milieu médical.

Cette hausse est en partie due au fait que les réclamations aboutissent une fois sur deux à des condamnations et que les tribunaux accordent des dommages-intérêts de plus en plus élevés.

Citez et définissez les dommages (évoqués dans le texte) dont peuvent se prévaloir les patients.

Les patients peuvent se prévaloir principalement de deux types de dommages : les dommages corporels qui sont des dommages qui atteignent l'intégrité physique d'une personne et les dommages moraux qui sont une souffrance psychique.

Expliquez en quoi les évolutions jurisprudentielles sont en faveur des patients.

Les réclamations portées devant les juges aboutissent à des condamnations des hôpitaux dans plus d'un cas sur deux.

- Le juge cherche une indemnisation de plus en plus complète, le montant des dommages-intérêts décidé par le juge est en augmentation (environ 270 000 € en moyenne en 2015).
- Le Conseil d'État a estimé qu'il y a une présomption de souffrance morale lorsque le patient découvre les conséquences d'une intervention sans y avoir été préparé. Auparavant, le patient devait apporter la preuve de ce préjudice moral, ce qui était plus difficile pour lui.

2 Qu'est-ce que le dommage ?

1 La diversité des préjudices sources de dommages

A Les dommages corporels et matériels

Les dommages corporels sont ceux qui touchent l'intégrité physique d'un individu.

Les dommages matériels sont ceux qui touchent les biens de l'individu. Ils peuvent être définis comme étant une altération volontaire ou non, causée par un tiers, d'un bien ou d'un droit appartenant à celui qui s'en plaint, ayant pour résultat une perte de valeur ou la perte d'une chance.

Les dommages corporels entraînent très souvent des dommages matériels : par exemple, si à la suite d'un accident une personne devient handicapée, elle nécessitera des soins et/ou une assistance qui ont un coût, ce coût est un dommage matériel.

B Les dommages moraux

Les dommages moraux sont ceux qui touchent l'intégrité morale d'un individu. Ils peuvent être le résultat de différents préjudices :

- **préjudice d'affection** : perte ou déchéance d'un être cher ;
- **préjudice esthétique** : souffrance morale due à une atteinte à son apparence physique (ex. : cicatrices) ;
- **préjudice d'agrément** : le fait de ne plus pouvoir exercer une activité que l'on pratiquait avant ;
- **souffrances** (physiques ou morales) endurées, douleur ;
- **atteinte aux droits de la personnalité** : droit à la vie privée, à l'honneur, à l'image...

2 La distinction entre dommages patrimoniaux et extrapatrimoniaux

A Les dommages patrimoniaux

Le dommage patrimonial est le résultat d'une atteinte qui entraîne une perte dans le patrimoine.

C'est donc un dommage facilement évaluable financièrement.

Lorsque le dommage peut être chiffré, on parle alors de montant du préjudice subi. On peut qualifier ce dommage de dommage pécuniaire. Le préjudice subi peut être constitué par des frais engagés (par exemple à la suite d'une hospitalisation) ou il peut être constitué par un manque à gagner (par exemple le salaire manqué suite à un arrêt de travail).

Il y a donc dommage patrimonial lorsqu'il y a une perte de la valeur du patrimoine de la victime.

B Les dommages extrapatrimoniaux

Les dommages extrapatrimoniaux sont le résultat d'une atteinte à un droit extrapatrimonial.

Un droit extrapatrimonial est un droit qui n'est pas dans le patrimoine d'un individu, qui n'est pas évaluable en argent, comme le droit à l'honneur ou le droit à l'image.

Ce dommage correspond donc aux dommages moraux.

3 Les caractères du dommage réparable

A Le caractère certain et légitime

Tous les dommages donnent lieu à une réparation intégrale à condition qu'ils présentent certains caractères. Le dommage doit notamment être certain et légitime :

- **certain** : le dommage éventuel ou hypothétique n'est pas pris en considération. Mais est certain un préjudice déjà subi (un manque à gagner, des frais engagés...) ou la perte d'une chance si elle était raisonnable. Sont également certaines les conséquences futures, si elles sont inévitables (versement d'une rente pour incapacité suite à un accident...);
- **légitime** : le dommage n'est réparable que s'il constitue une atteinte à un intérêt légitime, c'est-à-dire à un intérêt qui n'est ni illicite, ni immoral.

B Le caractère personnel et direct

Afin d'être réparable, le dommage doit présenter deux autres caractères : il doit être personnel et direct.

- Le **caractère personnel** signifie qu'un individu qui se plaint d'avoir subi un dommage doit le subir personnellement pour en être indemnisé.
- Le **caractère direct** signifie que la justice n'indemnise que le dommage qui est la conséquence directe de l'action du responsable. Une action a souvent plusieurs conséquences : la justice a choisi de s'arrêter aux conséquences directes afin de ne pas aller trop loin.

Comment réparer LE DOMMAGE ?

3



NOTIONS

- ▶ lien de causalité
- ▶ fait générateur
- ▶ réparation
- ▶ dommage
- ▶ assurance en responsabilité civile
- ▶ force majeure
- ▶ fait d'un tiers
- ▶ fait de la victime

La maladresse de Noémie

Noémie, 17 ans, est allée manger chez des amis de ses parents. Ces amis s'intéressent particulièrement à l'art, ainsi plusieurs œuvres d'art sont exposées dans leur salon. Malheureusement, Noémie est un peu maladroite...

Bienvenue chez nous !



C'était une sculpture unique !
C'est irréparable !

- 1 Identifiez et qualifiez juridiquement le dommage causé par Noémie aux amis de ses parents.

Il s'agit de la sculpture brisée. C'est un dommage matériel, patrimonial.

- 2 Expliquez la réaction du couple d'amis.

Le fait qu'il s'agisse d'une sculpture implique que cela est, pour eux, irréparable. En effet, en général, les œuvres d'art sont en exemplaire unique, donc si l'œuvre est brisée, on ne pourra plus jamais la posséder, elle n'existe plus.

ITINÉRAIRE BIS



VIDÉO

À quoi sert l'assurance responsabilité civile ?

<http://tinyurl.com/gq6uda2> 1'14



- 3 Expliquez comment ce dommage pourrait être réparé.

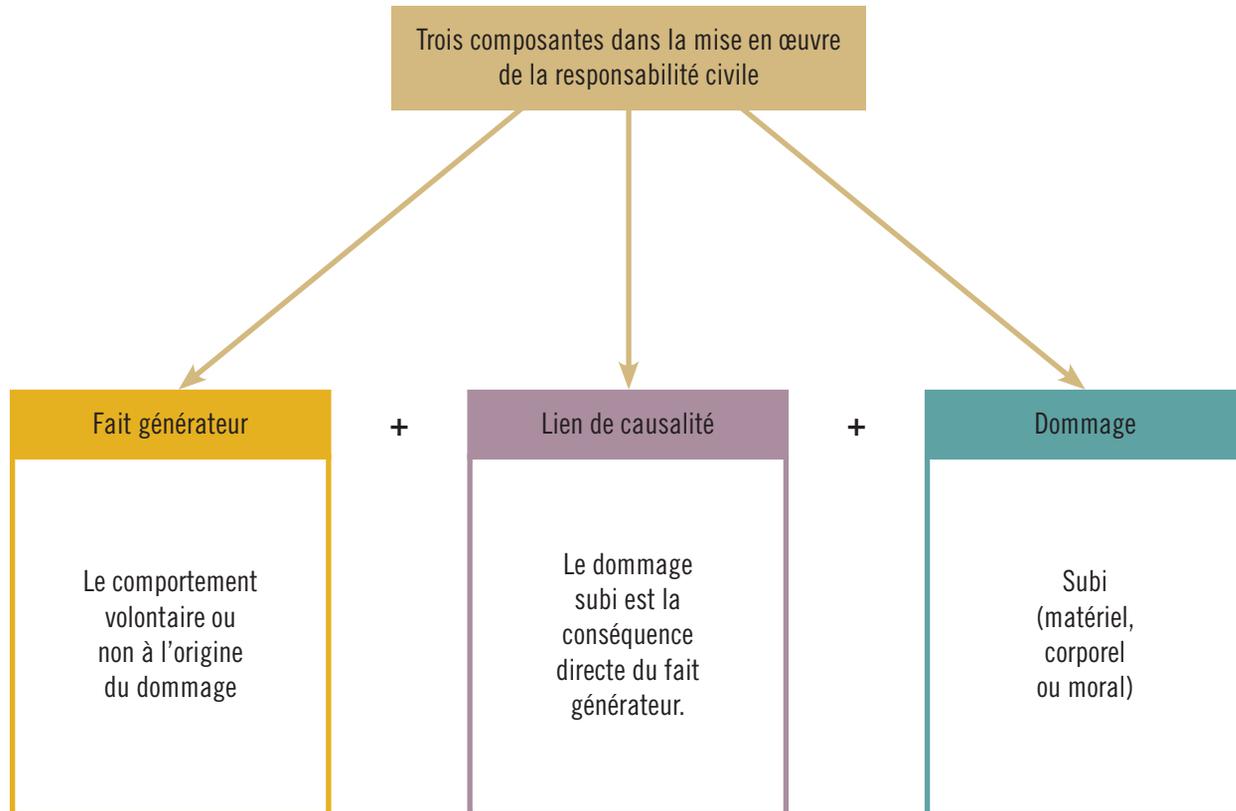
Ce dommage pourrait être réparé grâce à des dommages et intérêts. Le remboursement du prix de la sculpture pourra être pris en charge par l'assurance en responsabilité civile de Noémie.

1

Les conditions de mise en œuvre de la responsabilité civile

A Le lien de causalité

DOC 1 Le principe



© Foucher

1 Remplissez en conséquence le tableau ci-dessous.

Situations	Fait générateur	Dommage	Lien de causalité
Cédric n'aime pas son voisin. Une nuit, il sort pour aller rayer la voiture de son voisin et lui crever les pneus.	Cédric a rayé la voiture de son voisin et a crevé ses pneus.	Voiture abîmée	L'altération du bien a été causée par les actes de Cédric.
Cyrielle a bousculé l'une de ses camarades dans la cour de récréation. Les lunettes de sa camarade sont brisées et elle a un doigt cassé.	Cyrielle a bousculé sa camarade.	Les lunettes brisées (dommage matériel) et le doigt cassé (dommage corporel)	Les deux dommages ont été causés directement par la bousculade.
Petra a emprunté le téléphone de son ami pour passer un appel et l'a malencontreusement laissé tomber par terre. Le téléphone ne fonctionne plus.	Petra a fait tomber le téléphone de son ami.	Le téléphone est cassé (dommage matériel).	C'est une action involontaire qui a entraîné la casse du téléphone.

B Le cas spécifique de la responsabilité sans faute : les accidents de la circulation

DOC 2 La responsabilité sans faute

La responsabilité sans faute est la situation dans laquelle la responsabilité d'une personne peut être engagée même en l'absence d'une faute de sa part. Ce régime de responsabilité facilite la mise en œuvre de la responsabilité par la victime : il est plus facile pour la victime d'engager la responsabilité d'une personne lorsqu'elle n'a pas à prouver que cette personne a commis une faute. La victime est donc privilégiée.

Selon le même principe, la loi a prévu plusieurs régimes de responsabilité sans faute :

- la responsabilité des parents du fait de leurs enfants : peu importe qu'un enfant ait commis une faute, la responsabilité des parents sera automatiquement engagée si l'enfant cause un dommage ;
- la responsabilité du fabricant de produits défectueux : le fabricant d'un produit défectueux qui cause un dommage engage sa responsabilité même s'il n'a pas commis de faute.



ITINÉRAIRE BIS



Les accidents de la route et la loi de 1985 en images

<http://tinyurl.com/j2v2gq7> 3'51

La loi du 5 juillet 1985 a mis en place un régime spécifique de responsabilité sans faute concernant les accidents de la circulation. Ce régime est plus favorable aux victimes, puisque celles-ci n'auront pas à prouver la faute de l'automobiliste. Cette loi s'applique dès qu'un véhicule terrestre à moteur (voiture, moto, camion...) est impliqué. L'automobiliste pourra s'exonérer de sa responsabilité seulement dans deux cas : si la victime a commis une faute inexcusable ou si elle a recherché volontairement le dommage (suicide).

© Foucher

2 Expliquez l'intérêt d'un régime de responsabilité sans faute pour une victime.

L'intérêt d'un régime de responsabilité sans faute pour une victime est qu'elle va pouvoir plus facilement engager la responsabilité de l'auteur du dommage puisqu'elle n'aura pas à prouver que celui-ci a commis une faute.

3 Rappelez la condition requise pour que s'applique le régime spécial de responsabilité sans faute de l'automobiliste.

Ce régime s'applique dès lors qu'un véhicule terrestre à moteur est impliqué.

DOC 3 Application de la loi de 1985

M. Touati conduit sous la neige. Laetitia traverse hors du passage piéton. La visibilité étant mauvaise, M. Touati n'a pu la voir qu'au dernier moment. Il freine donc brusquement, perd le contrôle de son véhicule à cause du verglas, et heurte le piéton.

© Foucher

4 Indiquez si Laetitia peut prétendre à une indemnisation totale de la part de M. Touati et justifiez.

Le piéton va pouvoir prétendre à une indemnisation totale car la loi de 1985 s'applique (puisque un véhicule terrestre à moteur est impliqué). M. Touati devra l'indemniser en l'absence de faute inexcusable, et de recherche volontaire du dommage de la part de la victime.

2

Les conséquences de la responsabilité civile, la réparation

A La réparation du dommage

DOC 4 La construction interdite



1 Identifiez le dommage causé par le constructeur de la cabane.

Une personne a construit une cabane alors que cela était interdit, ce qui cause un dommage au propriétaire du terrain.

2 Citez les deux façons de réparer ce dommage.

La personne qui a construit la cabane pourrait :

- la détruire (réparation en nature) ;
- ou donner de l'argent au propriétaire du terrain pour qu'il le fasse (réparation par équivalent).

3 Indiquez si la réparation en nature est toujours possible et justifiez avec un exemple.

Cela n'est pas toujours possible. Par exemple, s'il existe un dommage corporel, la réparation ne peut se faire que par équivalent.

4 Complétez le tableau ci-dessous.

Situations	Réparation en nature	Réparation par équivalent	Justifications
Barbara est peintre. M. Fitoussi lui a commandé un tableau pour l'anniversaire de sa femme, dans lequel il pose avec son chien. Barbara se met au travail, mais elle n'y arrive pas, les sujets ne l'inspirent pas. La veille de l'anniversaire, elle appelle M. Fitoussi pour lui dire qu'elle ne fera pas ce tableau.		×	La réparation en nature n'est ici pas possible. On ne peut pas forcer Barbara à peindre et il est trop tard pour demander à quelqu'un d'autre de le faire. Barbara devra donc payer des dommages et intérêts pour réparer le préjudice subi par M. Fitoussi.
Louis a cassé le portail de ses voisins.	×	×	Les deux types de réparation sont possibles : remplacer le portail ou donner de l'argent.

B La réparation avec prise en charge par une assurance

DOC 5 L'assurance en responsabilité civile



L'assurance en responsabilité civile permet de couvrir les risques et les dommages causés à autrui. Cette garantie vous protège, vous et vos proches (conjoint, enfants mineurs ou majeurs, baby-sitter occasionnelle et même chien et chat) contre tous les événements de la vie quotidienne dont vous pourriez être responsable vis-à-vis d'autrui. Et cela, que vous soyez propriétaire ou locataire. La Garantie en Responsabilité Civile Vie Privée est souvent incluse dans votre contrat habitation, vous couvre pour les dommages accidentels que vous pourriez causer aux autres, par exemple :

- votre enfant, en jouant avec son ballon, brise une vitre de la maison d'un voisin ;
- vous percutez accidentellement un piéton alors que vous circulez à vélo et le blessez ;
- votre chien déchiquette le pantalon d'un ami.

La Garantie en Responsabilité Civile Vie Privée ne couvre pas :

- les dommages que vous causez à vos propres biens ;
- les dommages causés lors de vos activités professionnelles ;
- les dommages causés par vos véhicules à moteur ou vos bateaux.

www.direct-assurance.fr

ITINÉRAIRE BIS



Ma fille fait du baby-sitting, comment est-elle assurée ?

<http://tinyurl.com/zqlqx84> 2'32

5 Indiquez l'utilité d'une assurance en responsabilité civile.

Une assurance en responsabilité civile va prendre en charge les dommages que l'on cause aux tiers. Et c'est la garantie, pour la victime, d'être indemnisée (ex. : blesser une personne en pratiquant un sport de combat).

6 Expliquez pourquoi cette assurance ne prend pas en charge les dommages causés par les véhicules à moteur.

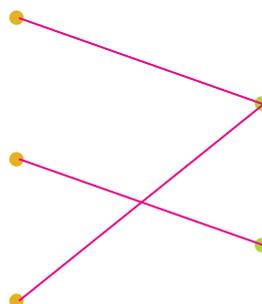
Les dommages causés par les véhicules à moteur relèvent de l'assurance obligatoire des véhicules à moteur.

7 Déterminez, pour les trois situations, s'il y a ou non prise en charge par l'assurance.

Le chien de Kadija a mordu le pantalon d'un passant, le pantalon est déchiré.

Hugo était en scooter, il a glissé sur une feuille et a renversé quelqu'un.

La fille de Laurie a cassé un vase en allant jouer chez une amie.



Prise en charge par l'assurance en responsabilité civile

Non prise en charge par l'assurance en responsabilité civile

3

Les causes d'exonération de responsabilité

A L'exonération par force majeure

DOC 6 Les caractères de la force majeure (article 1218 du Code civil)



© Foucher

DOC 7 Un emprunt à rembourser

Anatole a emprunté 10 000 € à un ami et doit les rembourser le 1^{er} janvier. La date est importante pour son ami car il part ensuite à l'étranger.

© Foucher

ITINÉRAIRE BIS



VIDÉO



Annulation de voyage et cas de force majeure

<http://tinyurl.com/hpa7wnl> 3'42

					
Force majeure			Force majeure		
Irrésistibilité <input checked="" type="checkbox"/>	Imprévisibilité <input checked="" type="checkbox"/>	Insurmontabilité <input checked="" type="checkbox"/>	Irrésistibilité <input type="checkbox"/>	Imprévisibilité <input type="checkbox"/>	Insurmontabilité <input checked="" type="checkbox"/>
Justification : Les orages peuvent être considérés comme un cas de force majeure si cela était vraiment imprévisible.			Justification : Le fait que la voiture soit en panne ne l'empêche pas d'aller rembourser son ami. De plus, c'est prévisible.		
					
Anatole a perdu les 10 000 € aux jeux.					
Force majeure					
Irrésistibilité <input type="checkbox"/>	Imprévisibilité <input type="checkbox"/>	Insurmontabilité <input type="checkbox"/>			
Justification : c'est entièrement la faute d'Anatole, ce n'est donc pas de la force majeure.					

- Indiquez, dans les différentes situations, ce qui pourrait permettre à Anatole de ne pas être considéré comme responsable, s'il ne venait pas à rembourser l'argent le 1^{er} janvier.

B L'exonération par fait d'un tiers ou de la victime

DOC 8 L'action du tiers ou de la victime

Une cause d'exonération est un fait qui va pouvoir être invoqué pour se dégager de sa responsabilité. Il existe deux autres causes d'exonération :

- **le fait d'un tiers** : c'est une personne extérieure qui est la cause partielle ou totale du dommage. Par exemple, un cycliste en percute un autre pour éviter de heurter un piéton ;
- **le fait de la victime** : c'est la victime elle-même qui a causé partiellement ou totalement son dommage. Par exemple, un skieur se blesse en faisant du hors piste.

© Foucher

DOC 9 La sortie en forêt

• Situation 1 :

Lou est sortie faire une balade à vélo en forêt. Soudain, surgit devant elle Simon, un enfant, qui court après son ballon. Elle n'a pas le temps de réagir et le percute. L'enfant est blessé au bras. Ses parents sont mécontents et veulent être indemnisés pour le dommage subi.

• Situation 2 :

Lou est sortie faire une balade à vélo en forêt. Un enfant, qui joue au bord du sentier, lance son ballon et celui-ci atterrit en plein sur le visage de Lou. Elle perd le contrôle de son vélo et renverse M^{me} Peyre qui se casse la jambe. Cette dernière considère que Lou est responsable et qu'elle doit l'indemniser.



© Foucher

2 Cochez les bonnes réponses, puis justifiez.

Situations	Lou est responsable	Lou n'est pas responsable	Justifications
1	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	Lou n'est pas responsable du dommage subi par Simon même si c'est elle qui l'a renversé. Elle peut invoquer comme cause d'exonération le fait de la victime, car c'est le comportement imprudent de Simon qui est à l'origine de son dommage.
2	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	Lou n'est pas responsable du dommage subi par M ^{me} Peyre car elle ne l'a renversée qu'en raison du ballon qu'elle venait de recevoir sur le visage. Il s'agit d'une cause d'exonération : le fait d'un tiers (le tiers est l'enfant qui a envoyé le ballon sur le visage de Lou).

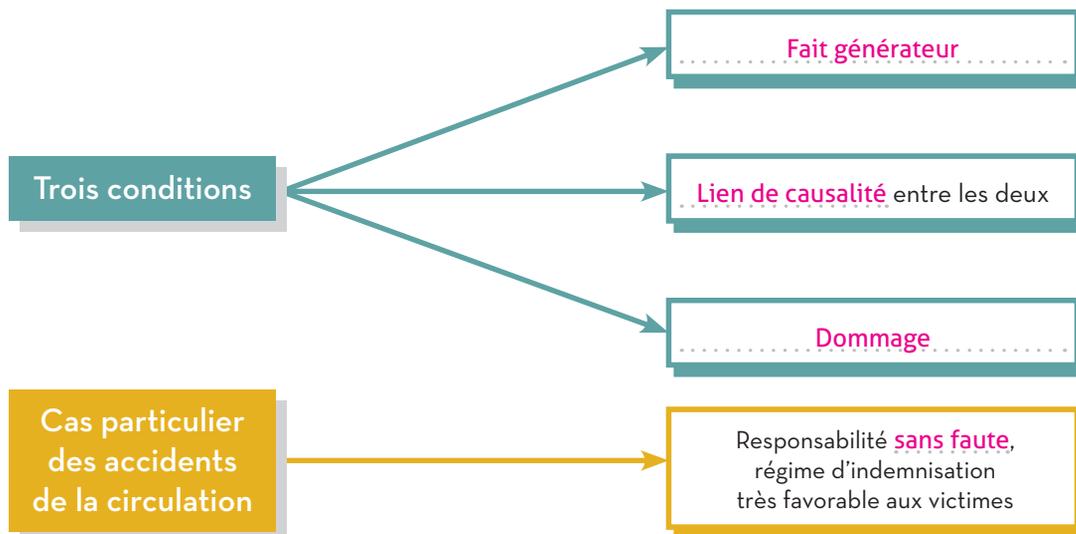
Cause d'exonération de responsabilité : fait qui va pouvoir être invoqué par le débiteur défaillant pour se dégager de sa responsabilité.

Réparation en nature : a pour objet de faire disparaître ou de compenser le dommage. Il s'agit de remettre matériellement les choses en l'état où elles se trouvaient avant le dommage.

Réparation par équivalent : consiste en l'attribution de dommages et intérêts à la victime. Ceux-ci ont pour but de compenser le préjudice subi.

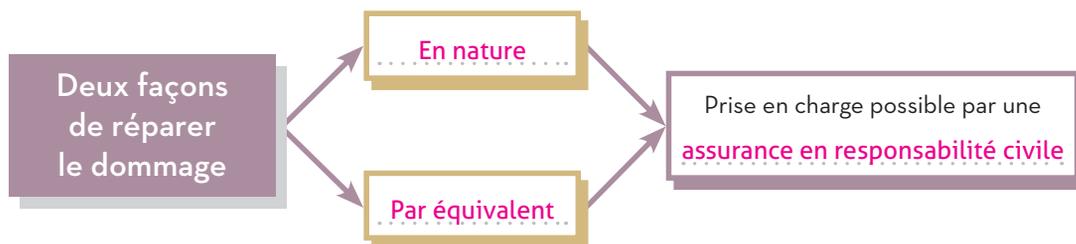
1

Les conditions de mise en œuvre de la responsabilité civile



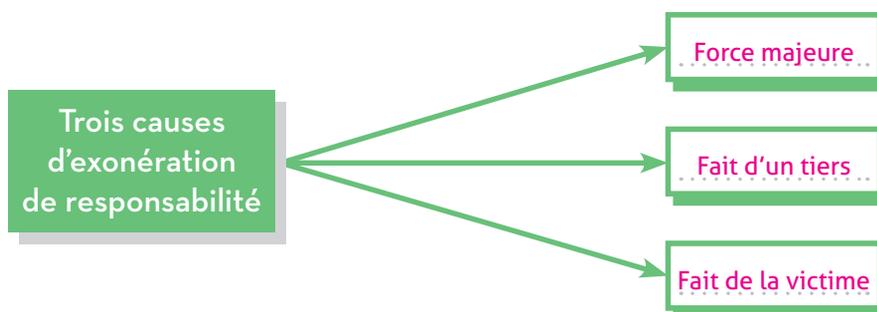
2

Les conséquences de la responsabilité civile, la réparation



3

Les causes d'exonération de responsabilité



TESTEZ-VOUS!

Comment réparer le dommage ? 3

1 Cochez, pour chaque affirmation, la bonne case.

Affirmations	Vrai	Faux
1. La force majeure est une cause d'exonération de responsabilité.	×	
2. Il suffit de prouver la faute de quelqu'un pour engager sa responsabilité.		×
3. L'assurance en responsabilité civile permet de rembourser une amende si l'on a commis un délit.		×
4. Une personne de 75 ans qui se fait renverser par une voiture sera quasiment toujours indemnisée.	×	
5. La réparation du dommage se fait toujours grâce aux dommages et intérêts.		×

2 Surlignez les intrus dans les propositions suivantes.

La force majeure est un événement :

- insurmontable ;
- irrésistible ;
- **irrationnel** ;
- imprévisible.

La réparation par équivalent :

- **consiste à remplacer la chose comme elle était avant le dommage** ;
- peut être prise en charge par l'assurance ;
- consiste à verser des dommages et intérêts.

Lors d'un accident de la circulation :

- le régime d'indemnisation est favorable aux victimes ;
- **la victime doit prouver la faute de l'automobiliste** ;
- **la loi de 1985 s'applique s'il y a un accident entre deux personnes à vélo** ;
- les personnes de moins de 16 ans et de plus de 70 ans sont davantage protégées.

Le fait d'un tiers :

- est une cause d'exonération de responsabilité ;
- doit présenter les caractères de la force majeure ;
- **consiste dans le fait que la victime participe à son dommage.**

ENTRAÎNEZ-VOUS!



Une croisière qui finit mal

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Montpellier, 12 novembre 2013) que M. X..., qui effectuait une croisière fluviale organisée par la société Tranquil Travel Limited (la société), assurée par la société Allianz Global (l'assureur), a levé le bras au passage d'un pont pour en toucher la voûte et a subi de graves blessures à la main, qui a été prise entre le toit de la cabine du bateau et le pont ;

Sur le moyen unique :

Attendu que M. X... fait grief à l'arrêt de retenir qu'il a commis une faute devant exonérer pour moitié la société et l'assureur de leur obligation de réparer le dommage corporel qu'il a subi, alors, selon le moyen :

1°/ que le transporteur, tenu d'une obligation de résultat envers un voyageur, ne peut s'en exonérer partiellement et la faute de la victime ne peut emporter son exonération totale qu'à la condition de présenter les caractères de la force majeure ; qu'en jugeant que M. X... avait commis une faute ayant participé à la réalisation de son dommage à concurrence de 50 %, et qu'en conséquence, la société ne devrait réparer les conséquences dommageables subies par M. X... qu'à hauteur de 50 %, tout en relevant que la société, transporteur, était tenue d'une obligation de sécurité de résultat envers M. X... et que la faute invoquée à l'encontre de ce dernier ne pouvait « en aucune manière caractériser un fait imprévisible, encore moins irrésistible », ce dont il résultait que la société, qui ne pouvait s'exonérer partiellement de sa responsabilité, devait prendre en charge la totalité des conséquences dommageables de l'accident en l'absence de faute de la victime présentant les caractères de la force majeure, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations et a violé l'article 1147 [aujourd'hui 1231-1] du Code civil ;

[...]

Mais attendu qu'après avoir relevé que M. X..., qui ne pouvait ignorer les précautions particulières imposées par le passage du bateau sous le pont, avait effectué un geste imprudent, la cour d'appel a ainsi caractérisé une faute de la victime ayant contribué à la réalisation du dommage ; qu'ayant retenu que cette faute ne constituait pas un cas de force majeure pour le transporteur, elle en a exactement déduit que le droit à réparation de la victime devait être limité dans une proportion qu'elle a appréciée dans l'exercice de son pouvoir souverain ; que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi (...).

Arrêt du 16 avril 2015, Cour de cassation, première chambre civile

LE DÉCLIC



- Faire grief à l'arrêt signifie reprocher à la cour d'appel la décision qu'elle a prise.
- Moyen : argument développé par le demandeur pour expliquer en quoi, pour lui, la cour d'appel a mal appliqué le droit.
- Pour repérer la position de la Cour de cassation : la décision de la Cour de cassation se trouve toujours à la fin de l'arrêt. Il s'agit du paragraphe commençant par « Mais attendu... ».

- 1** Résumez les faits à l'origine du litige.
- 2** Rappelez les différentes causes d'exonération de responsabilité.
- 3** Indiquez ce que reproche M. X à l'arrêt de la cour d'appel.
- 4** Expliquez la décision et les arguments de la Cour de cassation.

Corrigé du Entraînez-vous – Une croisière qui finit mal

Résumez les faits à l'origine du litige.

M. X effectuait une croisière sur un fleuve. Il a levé le bras au passage d'un pont pour en toucher la voûte et a subi de graves blessures à la main, qui a été prise entre le toit de la cabine du bateau et le pont.

Rappelez les différentes causes d'exonération de responsabilité.

Les différentes causes d'exonération de responsabilité sont : la force majeure, le fait de la victime et le fait d'un tiers.

Indiquez ce que reproche M. X à l'arrêt de la cour d'appel.

M. X reproche à l'arrêt de la cour d'appel d'avoir exonéré pour moitié la société et son assureur.

Expliquez la décision et les arguments de la Cour de cassation.

La Cour de cassation est d'accord avec la cour d'appel, elle rejette donc le pourvoi.

Selon elle, M. X a effectué un geste imprudent. Ainsi, la cour d'appel a caractérisé une faute de la victime ayant contribué à la réalisation du dommage. Cette faute ne constituait pas un cas de force majeure pour le transporteur, il n'est donc pas exonéré à 100 % de sa responsabilité, mais il la partage avec la victime qui a contribué à son propre dommage.

3

Comment réparer le dommage ?

1 Les conditions de mise en œuvre de la responsabilité civile

A Le lien de causalité

Est responsable d'un dommage celui par la faute duquel il est arrivé, il devra donc le réparer.

On peut engager la responsabilité civile de quelqu'un à plusieurs conditions. Il faut pouvoir prouver trois choses :

- **un fait générateur** : il s'agit de l'évènement à l'origine du dommage. On parle aussi de faute, c'est-à-dire du non-respect de la loi ou d'imprudence ;
- **un dommage** : il peut être matériel, corporel ou moral (cf. chapitre 2) ;
- **un lien de causalité** entre le fait générateur et le dommage, c'est-à-dire que la faute doit être la cause du dommage.

B Le cas spécifique de la responsabilité sans faute : les accidents de la circulation

Les victimes d'un accident de la route bénéficient d'un régime particulier d'indemnisation instauré par la loi du 5 juillet 1985 dite Badinter. Le domaine d'application de cette loi est restreint aux seuls accidents de la circulation dans lequel est impliqué un véhicule terrestre à moteur.

La faute du conducteur n'a aucune importance : il sera toujours considéré comme responsable, à de rares exceptions près.

Ni la force majeure (il s'agit le plus souvent d'évènements naturels : orage, foudre, neige, verglas, feuilles sur la chaussée...), ni le fait d'un tiers ne peuvent être invoqués pour réduire ou supprimer l'indemnisation de la victime. Il s'agit donc bien de ne se préoccuper que du seul comportement de la victime.

La loi opère une distinction en fonction des victimes.

- Il y a les victimes dites « surprotégées » : les non-conducteurs de moins de 16 ans et de plus de 70 ans ou invalides à 80 %. Ces victimes seront indemnisées automatiquement **sauf** si elles ont recherché volontairement le dommage (suicide).
- Il y a les victimes « protégées » : les non-conducteurs de plus de 16 ans et moins de 70 ans ou non invalides à 80 %. Ces victimes seront indemnisées automatiquement **sauf** si elles ont recherché volontairement le dommage ou si elles ont commis une faute inexcusable (faute volontaire, d'une exceptionnelle gravité exposant sans raison valable son auteur à un danger dont il aurait dû avoir conscience).

2 Les conséquences de la responsabilité civile, la réparation

A La réparation du dommage

Le principe est celui de la réparation intégrale, sans perte ni profit. La réparation peut prendre la forme d'une réparation en nature ou d'une réparation par équivalent.

• La réparation en nature

Elle a pour objet de faire disparaître le dommage : on va, par exemple, remplacer une chose que l'on a cassée. La réparation en nature est relativement rare.

• La réparation par équivalent

Elle consiste en l'attribution de dommages et intérêts à la victime. Ceux-ci ont pour but de compenser le préjudice subi.

B La réparation par prise en charge par une assurance

L'assurance en responsabilité civile est un contrat qui garantit les conséquences pécuniaires encourues par l'assuré lorsque celui-ci cause un dommage à un tiers que ce soit par sa négligence, son imprudence, ses enfants, ses animaux ou les choses dont il est responsable. Cependant, celle-ci ne couvre pas les faits que l'assuré aurait commis intentionnellement.

L'assureur de responsabilité civile indemnise, au titre des garanties souscrites, la victime d'un préjudice dont son client est responsable. L'assureur ne garantit pas les sanctions pénales.

L'assurance en responsabilité civile est une assurance de principe indemnitaire, c'est-à-dire que la victime va toucher une indemnité correspondant au dommage subi, dans la mesure où elle apporte trois preuves : le fait générateur, le dommage et le lien de causalité.

3 Les causes d'exonération de responsabilité

A L'exonération par force majeure

La force majeure désigne un évènement à la fois imprévu, insurmontable et indépendant de la volonté d'une personne. Juridiquement, la force majeure est susceptible de dégager une personne de sa responsabilité ou de la délier de ses engagements contractuels.

Il existe plusieurs conditions pour qu'un cas de force majeure soit juridiquement reconnu. L'évènement doit être à la fois :

- irrésistible (que l'on ne pouvait pas éviter) ;
- imprévisible (que l'on ne pouvait pas prévoir) ;
- insurmontable (qui échappe au contrôle du débiteur).

Ex. : une catastrophe naturelle, un incendie...

B L'exonération par fait d'un tiers ou de la victime

Une cause d'exonération est un fait qui va pouvoir être invoqué par le débiteur défaillant pour se dégager de sa responsabilité. La force majeure n'est pas la seule façon de s'exonérer de sa responsabilité, d'ailleurs elle est rarement admise. Il existe deux autres causes d'exonération : le fait d'un tiers ou le fait de la victime.

- **Le fait d'un tiers** : c'est une personne extérieure au contrat qui est la cause partielle ou totale du dommage. Le fait d'un tiers doit présenter les caractères de la force majeure.
- **Le fait de la victime** : c'est la victime elle-même qui a causé partiellement ou totalement son dommage.

La boxe en EPS

Aïssata, 16 ans, assiste à son cours d'EPS, comme tous les lundis. Elle aime beaucoup ce cours car elle est passionnée de sport : elle fait de l'athlétisme avec une association sportive deux fois par semaine.

Son professeur d'EPS souhaite les initier à un nouveau sport : la boxe. Le professeur explique les règles à l'ensemble de la classe, puis leur dit de se mettre par deux. Aïssata décide de se mettre avec son amie Arij.

Elles commencent à boxer en essayant de suivre les règles dictées par leur professeur. Cependant, Aïssata décide de ne pas mettre les protections pour les jambes et les bras distribuées par son professeur car elle n'en a pas besoin, selon elle.

Au bout d'un certain temps, Arij perd l'équilibre et tombe sur son amie : Aïssata n'a pas le temps de s'écarter et tombe sur son coude.

Les pompiers arrivent et l'emmènent à l'hôpital : son coude est fracturé, elle ne pourra pas faire de sport pendant au moins six mois. De plus, elle va devoir se faire opérer, ce qui va laisser une cicatrice.

Ses parents, mécontents, assignent les parents de Arij au tribunal afin d'obtenir des dommages et intérêts pour l'ensemble des préjudices subis par leur fille. Les parents d'Arij considèrent qu'ils ne sont pas responsables puisque leur fille n'a commis aucune faute.

- 1 Résumez la situation et donnez la qualification juridique du problème lié à cette affaire.
- 2 Qualifiez la nature des dommages subis par Aïssata.
- 3 Précisez à quelles conditions les parents d'Aïssata pourront engager la responsabilité des parents d'Arij.
- 4 Présentez les arguments juridiques que les parents d'Aïssata peuvent formuler pour rendre les parents d'Arij responsables.
- 5 Présentez l'argument juridique que les parents d'Arij peuvent exprimer pour ne pas donner suite aux demandes des parents d'Aïssata.
- 6 Indiquez par quel moyen les parents d'Arij pourront se couvrir contre les risques de prise en charge du dommage.

Document 1

Articles du Code civil

Article 1240 – Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer.

Article 1242 – On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde.

[...]

Le père et la mère, en tant qu'ils exercent l'autorité parentale, sont solidairement responsables du dommage causé par leurs enfants mineurs habitant avec eux.

Document 2

Responsabilité en cours d'EPS

[...]

Les faits :

La jeune Priscilla scolarisée à l'école primaire de B. a été blessée au visage avec une batte de base-ball par l'un de ses jeunes camarades, Nicolas, lors d'une séance d'initiation à cette activité.

Argumentaires des parties :

Les parents de Priscilla invoquent la responsabilité des parents de Nicolas : ils considèrent que la responsabilité du jeune garçon (donc de ses parents) est engagée même en absence de faute.

Les parents de Nicolas arguent, eux, de la faute de la victime qui, contrevenant aux instructions de sécurité données par le professeur, se trouvait dans le périmètre de sécurité du batteur. De plus, l'absence de port de casque attestait qu'aucune mesure de sécurité n'avait été respectée. Ils concluent à l'exonération totale ou partielle de la responsabilité de leur fils. [...]

La décision :

Il résulte [...] du Code civil que le père et la mère tant qu'ils exercent le droit de garde sont solidai-

rement responsables du dommage causé par leurs enfants mineurs habitant avec eux. Nicolas est l'auteur du coup de base-ball ayant directement blessé la jeune Priscilla. La victime en ne respectant pas les consignes de sécurité données par l'enseignant et en pénétrant dans le périmètre de sécurité du batteur après avoir changé de groupe, a commis une faute. Celle-ci ne saurait toutefois en l'absence de force majeure, exonérer Nicolas de sa responsabilité.

Il résulte en effet du témoignage de l'enseignant que Nicolas ne s'est pas assuré que la victime était sortie du périmètre de sécurité avant de reprendre le jeu. Le comportement (même imprudent) de Priscilla n'était ni imprévisible, ni irrésistible pour l'auteur du coup de batte et ne pouvait donc exonérer totalement ce dernier de sa responsabilité. Il convient, compte tenu de la faute commise par la victime, d'ordonner un partage de responsabilité à hauteur de 50 %. Dès lors, les parents de Nicolas doivent être tenus responsables pour moitié du dommage causé par leur fils. [...]

www.maif.fr

Document 3

Responsabilité de plein droit

Selon un arrêt de la Cour de cassation du 10 mai 2001, la responsabilité de plein droit encourue par les père et mère du fait des dommages causés par leur enfant mineur habitant avec eux n'est pas subordonnée à l'existence d'une faute de l'enfant.

En effet, dans cet arrêt, était évoquée une affaire dans laquelle un enfant, en jouant au rugby, avait, par maladresse, porté un coup au visage d'un camarade. La Cour de cassation, contrairement à la cour d'appel, a décidé que, même si l'enfant n'avait commis aucune faute, les parents étaient tout de même responsables.

© Foucher

Document 4

Que couvre l'assurance en responsabilité civile ?

La garantie responsabilité civile souscrite couvre normalement les dommages aux tiers :

- causés par votre faute, par imprudence ou par négligence ;
- commis par vos enfants, s'ils vivent sous votre toit (les enfants majeurs vivant sous votre toit sont en principe également couverts) ;
- causés par vos ascendants vivant sous votre toit ;

- causés par vos préposés (femme de ménage, jardinier, baby-sitter...) ;
- causés par vos animaux, ou ceux que vous gardez ;
- causés par les objets que vous possédez, ou avez empruntés ou loués ;
- du fait du logement dont vous êtes propriétaire (par exemple du fait d'un défaut d'entretien ou d'un vice de construction, même si le logement est inoccupé ou loué).

www.service-public.fr, 21/07/2015

Document 5

Les différents types de dommage

Il existe plusieurs types de dommage : matériels, corporels ou moraux. En fonction du type de dommage, certaines caractéristiques particulières doivent être réunies pour rendre possible une éventuelle indemnisation.

- **Dommage matériel**

Ce préjudice recouvre aussi bien l'atteinte au patrimoine personnel lié à une perte subie, qu'un gain manqué. Dans ce dernier cas, il s'agit de la perte d'un profit attendu. Par exemple, un dommage entraîne l'impossibilité pour une personne d'exercer son activité, ce qui lui enlève un profit qu'elle aurait eu si elle l'avait poursuivie. D'un autre côté, il peut s'agir d'une perte partielle ou non de son patrimoine.

- **Dommage moral**

La notion de dommage moral prend en compte les sentiments de la personne, et revêt des formes

très variées. Douleur physique et douleur psychologique sont ainsi prises en compte (problème esthétique, traitement médical). Outre les sentiments, la personnalité est également prise en compte ; en effet, l'atteinte aux droits liés à la personnalité peut conduire à réparation ; ainsi de l'atteinte à son image, ou à sa vie privée.

- **Dommage corporel**

L'article 16-3 du Code civil dispose qu'« il ne peut être porté atteinte à l'intégrité du corps humain qu'en cas de nécessité thérapeutique pour la personne ». Ainsi, le fait de porter atteinte à l'intégrité physique d'une personne constitue un dommage. Mais le dommage corporel sera ajouté au dommage matériel ou moral, n'agissant généralement pas seul. En effet, un préjudice physique entraînera nécessairement un dommage matériel en ce sens que des frais médicaux s'en suivront, ainsi qu'un dommage moral occasionné par le mal-être.

www.lemondepolitique.fr

Corrigé du Vers le bac thème 6 – Qu'est-ce qu'être responsable ? La boxe en EPS

Résumez la situation et donnez la qualification juridique du problème lié à cette affaire.

Aïssata, personne physique, mineure, se blesse pendant un cours d'EPS. En effet, son amie Arij (personne physique, mineure) lui est tombée dessus et Aïssata est tombée sur son coude qui s'est fracturé.

Qualifiez la nature des dommages subis par Aïssata.

Aïssata subi plusieurs dommages :

- un dommage corporel : sa fracture du coude ;
- un dommage matériel : les frais d'hospitalisation ;
- des dommages moraux : un préjudice d'agrément puisqu'elle ne pourra plus pratiquer de sport pendant plusieurs mois et un préjudice esthétique du fait de la cicatrice.

Ces dommages sont bien certains, personnels et légitimes, ils sont donc réparables.

Précisez à quelles conditions les parents d'Aïssata pourront engager la responsabilité des parents d'Arij.

Ils devront prouver trois éléments :

- le fait générateur (c'est-à-dire le fait qu'Arij soit tombée sur Aïssata) ;
- les dommages ;
- le lien de causalité (c'est-à-dire que les dommages ont bien été causés par la maladresse d'Arij).

Présentez les arguments juridiques que les parents d'Aïssata peuvent formuler pour rendre les parents d'Arij responsables.

Les parents d'Aïssata peuvent engager la responsabilité des parents d'Arij, car selon l'article 1242 du Code civil : « On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde. Le père et la mère, en tant qu'ils exercent l'autorité parentale, sont solidairement responsables du dommage causé par leurs enfants mineurs habitant avec eux. »

De plus, selon l'arrêt de la Cour de cassation du 10 mai 2001, la responsabilité de plein droit encourue par les père et mère du fait des dommages causés par leur enfant mineur habitant avec eux n'est pas subordonnée à l'existence d'une faute de l'enfant.

Présentez l'argument juridique que les parents d'Arij peuvent exprimer pour ne pas donner suite aux demandes des parents d'Aïssata.

Les parents d'Arij peuvent se défendre grâce à une cause d'exonération : le fait de la victime.

En effet, dans un cas similaire présenté dans le document 2, la victime n'avait pas respecté les consignes de sécurité données par l'enseignant en cours d'EPS. Cela avait été considéré comme un fait de la victime qui a participé à la survenance du dommage, et en conséquence la responsabilité avait été partagée entre les parents de la victime et les parents du « fautif ».

Or, en l'espèce, Aïssata n'a pas totalement respecté les consignes de sécurité puisqu'elle ne portait pas les protections que son enseignant lui avait dit de mettre.

Donc, on peut considérer qu'il y a bien un fait de la victime, ce qui permettra un partage des responsabilités entre les parents d'Arij et les parents d'Aïssata.

Indiquez par quel moyen les parents d'Arij pourront se couvrir contre les risques de prise en charge du dommage.

Ces dommages pourront certainement être pris en charge par l'assurance en responsabilité civile des parents puisque ces assurances prennent en charge les dommages causés par les enfants des assurés.

Quelles sont les conditions et les conséquences de l'existence d'un **CONTRAT DE TRAVAIL** ?

4



NOTIONS

- ▶ lien de subordination
- ▶ pouvoir de direction, réglementaire, disciplinaire
- ▶ ordre public
- ▶ négociation collective
- ▶ clauses spécifiques
- ▶ conditions de travail

Une collaboration qui commence mal

Monsieur Déhairache dirige la scierie Cœurdebois située dans les Vosges. Il reçoit ce matin un candidat, William Faitou, qui a répondu à une offre d'emploi pour être salarié au service production.

Pourquoi avez-vous quitté votre précédente entreprise ?

J'ai besoin d'une grande autonomie pour organiser mon travail, or mon chef voulait toujours m'imposer ses méthodes.

Ce qui compte, c'est l'efficacité, alors, rassurez-vous, ce n'est pas moi qui vous embêterai avec les conditions de travail ou le matériel de sécurité.

Et sur le plan des conditions de travail, comment voyez-vous les choses ?

Je vois...

- 1** Identifiez le problème issu de la façon dont William Faitou envisage le travail au quotidien.
William souhaite travailler comme il l'entend, c'est-à-dire sans tenir compte des consignes de son employeur. Cela ne peut être compatible avec le fonctionnement normal d'une entreprise.
- 2** Expliquez pourquoi le point de vue de William Faitou pose question sur la manière dont il envisage les conditions de travail.
William souhaite organiser les conditions de travail sans tenir compte des règles qui s'imposent à l'employeur et au salarié, comme celle de la sécurité sur le lieu de travail.

ITINÉRAIRE BIS



Fin de course pour Take it Easy, en faillite

<http://tinyurl.com/zqyyd2m> 1'38



- 3** Indiquez pourquoi les travailleurs non salariés risquent de perdre des rémunérations et le droit aux indemnités chômage.
À l'exemple des livreurs de Take it Easy, les auto-entrepreneurs ne sont pas salariés. Et, de ce fait, ont le statut de fournisseur : il se peut qu'un client ne puisse pas payer ses factures et, si ce dernier ne passe plus de commande de prestation (ici une livraison), cela ne constitue pas un licenciement avec droit au chômage.

1

L'existence d'un contrat de travail

A La formation d'un contrat de travail

DOC 1 Les conditions pour qu'un contrat de travail existe

Un contrat de travail nécessite qu'une personne, le salarié...

<p>❶... travaille sous l'autorité de son employeur en raison du lien de subordination.</p>	<p>❷... réalise une prestation pour le compte d'autrui.</p>	<p>❸... perçoit une rémunération, en contrepartie de son travail, le salaire.</p>
--	---	---

© Foucher

1 Indiquez, dans chacune de ces situations, le numéro de la condition constitutive du contrat de travail.



Vignette 1
❷

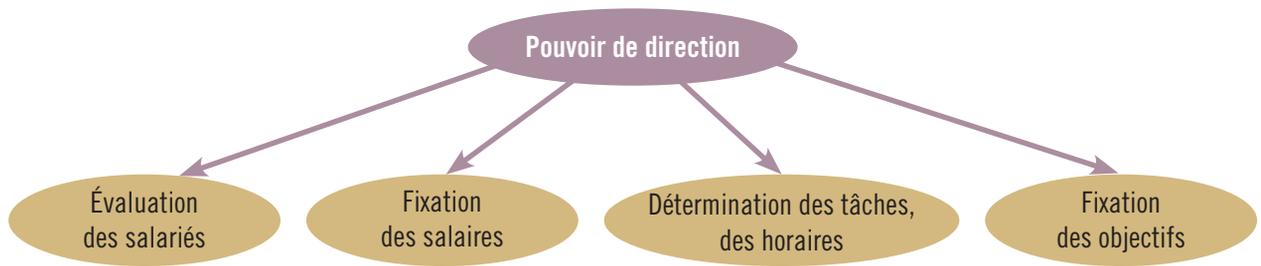
Vignette 2
❸

2 Indiquez, pour chaque situation, si elle semble ou non caractériser une subordination.

Situations	Subordination	
	Existence	Absence
M. Cab est plombier. Il a de nombreux clients et se permet donc de refuser ceux qui sont trop loin de chez lui.		×
M ^{me} Dac est traductrice pour un éditeur, mais elle déteste traduire les notices d'utilisation et préfère les romans. Néanmoins, elle doit traduire ce qu'on lui demande dans le cadre de sa mission.	×	
M ^{lle} Gac est informaticienne. Elle vérifie la sécurité des réseaux d'une seule entreprise aux jours et heures qui lui sont imposés et n'utilise que des équipements fournis par cette entreprise.	×	
M ^{me} Hab est décoratrice indépendante (EURL) pour un théâtre. Elle reçoit des commandes et s'organise librement pour réaliser les décors.		×
M. Jad est agent de sécurité. Il doit être à la place qu'on lui indique, ne pas parler aux hôtes d'accueil et sait qu'il est lui-même surveillé par un contremaître.	×	

B Les conséquences du lien de subordination

DOC 2 Le pouvoir de direction



© Foucher

DOC 3 Extrait d'un arrêt de la Cour de cassation du 9 avril 2002

Attendu que M. C. a été engagé, le 1^{er} novembre 1977, par M. A., auquel a succédé la société GMA, en qualité de coupeur de vêtements [...] ; qu'il a été licencié [...] (en) 1996 en raison de son refus d'accepter un changement de l'horaire quotidien, passant de 9 heures à 18 heures au lieu de 7 heures à 16 heures, et un changement des

tâches demandées, consistant, en plus de ses tâches habituelles, à prendre des mesures sur les clients [...] ; que le salarié a saisi la juridiction prud'homale d'une demande tendant au paiement d'indemnités de préavis, de licenciement et pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.

www.legifrance.gouv.fr

DOC 4 Le pouvoir disciplinaire

Il permet à l'employeur de déterminer des faits fautifs, c'est-à-dire des comportements du salarié qui, selon lui, ne relèvent pas d'une exécution normale du contrat de travail. Il peut sanctionner ces faits fautifs : avertissement, mise à pied, rétrogradation, mutation, licenciement. L'exercice de ce pouvoir est encadré sur le fond (motif) et sur la forme (procédure).

© Foucher

3 Expliquez pourquoi M. C. n'a pas respecté l'une des prérogatives de son employeur.

M. C. a refusé le changement de ses horaires et de ses tâches à effectuer. Ces deux éléments peuvent être déterminés par l'employeur en application de son pouvoir de direction.

4 Justifiez la décision de l'employeur. Suite à ces refus, M. C. est licencié : il s'agit là d'une sanction suite à un fait fautif (refus des modifications) : cette décision relève bien du pouvoir disciplinaire de son employeur.

DOC 5 Le pouvoir réglementaire (ou normatif)

Obligatoire dans les entreprises employant au moins 20 salariés, le règlement intérieur (RI) fixe des règles (en matière d'hygiène, de sécurité et de discipline) et les sanctions en cas de faits fautifs. Un projet est rédigé par l'employeur, puis soumis au Comité d'entreprise/délégués du personnel/CHSCT (Comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail). Il est ensuite communiqué au greffe des prud'hommes et à l'inspecteur du travail, puis affiché sur les lieux de travail dans un endroit accessible.

© Foucher

ITINÉRAIRE BIS



Rédiger le règlement intérieur

<http://tinyurl.com/zn3auvk> 2'03

5 Cochez la bonne réponse.

Affirmations	Vrai	Faux
Le RI est obligatoire dès le 50 ^e salarié.		×
Le RI peut imposer le port de chaussures de sécurité.	×	
Pour être valable, le RI doit juste être affiché à destination des salariés.		×
Le RI prévoit les sanctions en cas de faute.	×	

2

Les modalités et les conditions du travail

A Le contrat de travail, cadre réglementaire d'exécution

DOC 6 Contrat de travail (extraits)

Entre les soussignés : Forendroi SARL, l'employeur, représenté par M^{me} Madeleine Barou, d'une part, et M^{lle} Marthe Caron, la salariée, d'autre part.

Il a été convenu et arrêté ce qui suit : Forendroi SARL engage M^{lle} Marthe Caron à compter du 01/09/2016 dans le cadre d'un **contrat de travail à durée indéterminée**. Cet engagement est conclu sous réserve d'une période d'essai d'un mois.

Forendroi SARL engage M^{lle} Marthe Caron en qualité de **responsable de site** avec la qualification de cadre ; elle exercera ses fonctions sous l'autorité et selon les directives de M^{me} Madeleine Barou à laquelle elle rendra compte de son activité.

M^{lle} Marthe Caron sera chargée d'assurer la gestion des équipes et des équipements des trois salles de gymnastique de Forendroi SARL.

Le contrat de travail **s'exécutera à Paris**. Dans le cadre de ses fonctions, M^{lle} Marthe Caron sera amenée à se déplacer dans toute l'Île-de-France.

M^{lle} Marthe Caron est tenue d'effectuer une durée hebdomadaire de travail de 35 heures selon les horaires en vigueur dans l'entreprise. Elle pourra être amenée à effectuer des heures supplémentaires, à la demande de son employeur.

En contrepartie, M^{lle} Marthe Caron percevra un salaire mensuel brut de **2 500 euros**.

Avantages en nature (...)

Repos hebdomadaire (...)

Convention collective applicable (...)

Fait en deux exemplaires à Paris, le 30 août 2016

Signature de l'employeur

« lu et approuvé »

Signature de la salariée

« lu et approuvé »



© Foucher

1 Identifiez le type de contrat de travail.

Le contrat de travail présenté est un CDI : contrat à durée indéterminée.

2 Surlignez d'une couleur différente les éléments suivants dans le contrat : **emploi**, **rémunération**, **durée**, **lieu**.

3 Montrez que les trois conditions d'existence d'un contrat sont bien reprises dans ce document.

M^{lle} Marthe Caron effectuera une prestation pour le compte d'autrui (gestion des salles de Forendroi).

Elle percevra une rémunération sous la forme d'un salaire (2 500 €).

Elle exerce son activité sous un lien de subordination : « elle exercera ses fonctions sous l'autorité et selon les directives de M^{me} Madeleine Barou à laquelle elle rendra compte de son activité ».

B Les conditions du travail, encadrées dans la forme et dans le fond

DOC 7 Les règles conventionnelles

La négociation collective est la phase de discussion aboutissant aux conventions collectives (l'ensemble des thèmes) ou accords collectifs (un sujet précis).

À quelle échelle ?	Par qui ?	Quel objet ?	À quelle périodicité ?
Interprofessionnelle	Les organisations syndicales et patronales représentatives	Les sujets nationaux (ex. : assurance chômage)	Obligatoire tous les ans ou tous les trois ans selon les thèmes, elle peut aussi être libre dans certains cas.
Branche		Les règles communes aux entreprises d'une même branche	
Entreprise	En principe, les délégués syndicaux	Les salaires effectifs, la durée effective et l'organisation du temps de travail	

© Foucher

DOC 8 Le dumping social

Pratique de certains États consistant à adopter des législations en matière de droit du travail et de salaires plus défavorables aux salariés que dans d'autres États, dans la perspective d'attirer les entreprises sur leur sol.

www.larousse.fr

ITINÉRAIRE BIS



VIDÉO



La négociation collective

<http://tinyurl.com/h3eeaj> 3'16

4 Démontrez que l'accord de branche est une source de concurrence loyale entre entreprises d'une même activité.

Pour être plus compétitive que ses concurrents, une entreprise pourrait être tentée de dégrader les conditions de travail de ses salariés sur un socle très minimaliste. Avec l'accord de branche, cette base minimale sera commune aux entreprises concurrentes : ces dernières devront donc gagner des parts de marché en étant efficaces et non en minimisant les coûts au détriment des salariés.

5 Justifiez et critiquez la possibilité d'une négociation collective à l'échelle de l'entreprise.

Même au sein de la même branche, deux entreprises peuvent avoir des situations économiques différentes (part de marché, trésorerie, ancienneté...). Dès lors, les règles communes de la branche pourraient ne pas être assez adaptées. Néanmoins, le pouvoir d'un employeur dans la négociation au sein de son entreprise est plus important qu'au sein d'une branche : le rôle protecteur de la négociation collective peut en être amoindri.

3

La prise en compte de situations spécifiques dans l'exécution du travail

A Les clauses spécifiques d'exécution

DOC 9 La clause de mobilité géographique

Le salarié s'engage à exercer son emploi dans un autre site que celui initialement prévu. Pour être licite, cette clause doit :

- être limitée géographiquement ;
- être actionnée de façon justifiée (besoin objectif de l'entreprise) ;
- être actionnée avec un délai de prévenance pour permettre au salarié de s'organiser.

© Foucher



DOC 10 La clause de confidentialité

En plus d'une obligation générale de discrétion, relative au travail qu'il effectue, un salarié peut avoir une clause de confidentialité lui interdisant de divulguer des informations confidentielles de l'entreprise.

© Foucher

1 Précisez, dans chacun des cas ci-dessous, si le salarié est susceptible de devoir appliquer la clause prévue dans son contrat et justifiez.

Situations	Applications de la clause et justifications
Marc est le vendeur préféré de Paul, le chef des ventes, qui en a fait son bras droit. Depuis quelques mois, Louise, une nouvelle venue, impressionne le directeur général par son efficacité. Pour préserver Marc, Paul décide de muter Louise en province.	La clause n'est pas actionnée dans un intérêt légitime de l'entreprise : Louise peut contester sa mutation.
Marc a donc des responsabilités importantes et une connaissance des clients de l'entreprise et de certains de ses secrets commerciaux. Une clause de confidentialité a été insérée dans son contrat.	La clause est licite car les fonctions de Marc la justifient et elle protège les intérêts légitimes de l'entreprise.
Farid, vendeur depuis cinq ans pour une chaîne de prêt-à-porter, Fashion Artificielle, a entendu dire qu'il allait être affecté dans un magasin ouvert dix ans plus tôt. Il relie la clause de mobilité de son contrat : « Vous vous engagez à exercer votre activité dans tous les magasins de Fashion Artificielle existant à la date de votre embauche. »	La clause n'est pas limitée géographiquement et n'est donc pas licite : Farid n'a pas à la respecter.
Marina, sa collègue, va être affectée à une nouvelle boutique des Yvelines qui doit ouvrir dans trois mois. Sa clause est : « Vous vous engagez à exercer votre activité dans tous les magasins d'Île-de-France de Fashion Artificielle existant à la date de votre embauche. »	La clause précise les magasins existant à la date d'embauche : cette nouvelle ouverture n'est donc pas incluse : Marina peut refuser.

B Les clauses spécifiques de rupture

DOC 11 La clause de non-concurrence



© Foucher

ITINÉRAIRE BIS



VIDÉO



La clause de non-concurrence

<http://tinyurl.com/gn5ujtd> 3'06

DOC 12 Arrêt de la chambre sociale de la Cour de cassation du 15 novembre 2006

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE SOCIALE, a rendu l'arrêt suivant :

Sur le moyen unique :

Attendu que M. X..., engagé le 2 juillet 1989 par la société Monier, aux droits de laquelle vient la société Comasud, employé en dernier lieu comme agent technico-commercial, a démissionné le 30 novembre 2002 ; que son contrat de travail contenait une clause de non-concurrence, lui interdisant d'exercer directement ou indirectement une activité susceptible de concurrencer la société, pendant deux ans, et dans le département ainsi que dans trois départements limitrophes et

prévoyant la perception d'une indemnité spéciale à la fin de la durée de non-concurrence, « égale à un dixième du salaire brut perçu au mois de janvier de la dernière année d'activité au sein de la société, durant le nombre de mois composant la période de non-concurrence » ; que contestant la validité de cette clause, il a saisi la juridiction prud'homale ;

Mais attendu qu'une contrepartie financière dérisoire à la clause de non-concurrence contenue dans un contrat de travail équivaut à une absence de contrepartie ;

PAR CES MOTIFS : REJETTE le pourvoi.

2 Expliquez la position de la Cour de cassation sur cette clause de non-concurrence.

Pour être licite, la clause de non-concurrence doit, entre autres, donner lieu au versement d'une indemnité non dérisoire. Dans le cas présent, cette indemnité était de 1/10^e de salaire brut, montant jugé trop faible, ce qui équivaut à une absence de contrepartie, invalidant la clause.

DOC 13 La clause de dédit-formation

Par cette clause, l'entreprise peut imposer à un salarié de rembourser, en cas de départ avant une certaine durée, une formation que l'entreprise lui aurait payée (au-delà de ses obligations légales en matière de formation professionnelle). Ce remboursement s'effectue au *pro rata temporis* (c'est-à-dire proportionnellement) au temps de travail non effectué.

© Foucher

3 Calculez le montant que l'entreprise peut, dans le cas ci-dessous, réclamer à son salarié.

Un salarié a suivi, outre ses droits légaux de formation professionnelle, une formation qualifiante payée 6 000 € par son employeur. En échange, une clause de dédit-formation lui impose de rester trois ans dans l'entreprise. Au bout de 26 mois, le salarié démissionne.

L'entreprise peut réclamer : $6\,000/36 \times 10 = 1\,666,66 \text{ €}$

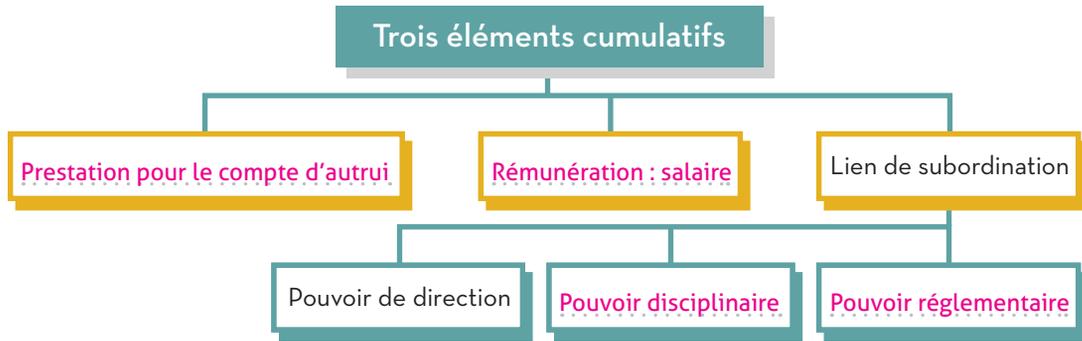
Lien de subordination : état de dépendance hiérarchique d'un salarié envers son employeur. Son existence ne dépend pas de la volonté des parties mais des modalités d'organisation de la relation de travail.

Ordre public : mesures impératives auxquelles des parties ne peuvent pas déroger y compris par consentement mutuel.

Règles conventionnelles : textes (accords et/ou conventions collectives) négociés entre les syndicats de salariés et les organisations patronales.

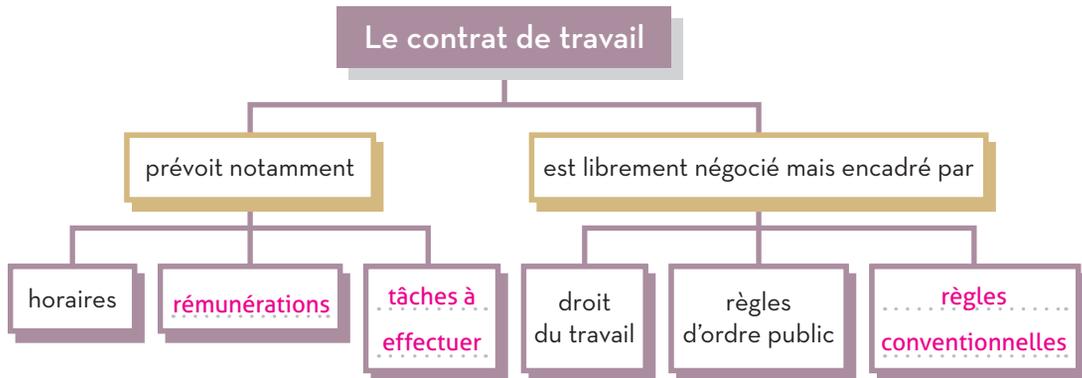
1

L'existence d'un contrat de travail



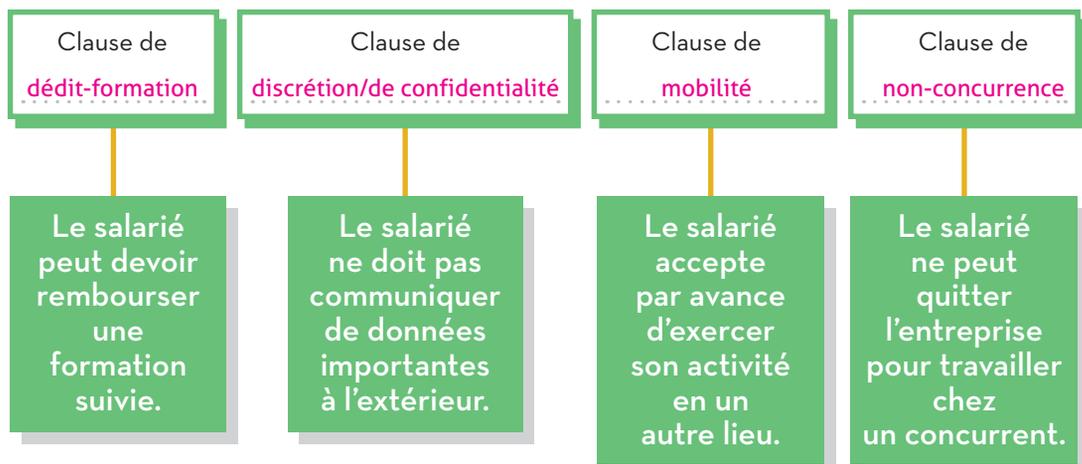
2

Les modalités et les conditions du travail



3

La prise en compte de situations spécifiques dans l'exécution du travail



TESTEZ-VOUS!

Quelles sont les conditions et les conséquences de l'existence d'un contrat de travail ? 4

1 Reliez chacune des situations avec le principe de droit auquel il se rapporte.

Un employeur peut juger qu'un agissement de son salarié constitue un fait fautif.	●		
Un employeur peut imposer le port d'un casque de sécurité pour accéder à un site.	●		
Un employeur peut imposer des tâches à son salarié et en vérifier l'accomplissement.	●		
Un employeur peut décider de licencier un salarié.	●		
Un salarié et un employeur ne peuvent pas convenir d'un horaire hebdomadaire de 100 heures de travail.	●		
« Toutes les entreprises de notre branche doivent prévoir 3 jours de congés payés par mois travaillé et non 2,5 comme prévu par le Code du travail. »	●		
		●	Lien de subordination
		●	Ordre public
		●	Pouvoir réglementaire
		●	Pouvoir disciplinaire
		●	Règles conventionnelles

2 Indiquez, pour chacune des situations, si l'entreprise utilise légitimement, ou non, l'une de ses prérogatives.

	Utilisation légitime	Utilisation illégitime
Ce salarié ne veut pas démissionner et nous n'avons aucun motif pour le licencier, mais je ne veux plus le voir : mutons-le à l'étranger, sa clause le permet et comme il refusera...		×
Notre clientèle a quitté la région parisienne et ses loyers trop coûteux. Il faut utiliser les clauses de mobilité pour redéployer notre force de vente en province.	×	
Il y a de nombreuses commandes en ce moment sur le drive, il faut y affecter des salariés habituellement en magasin (sur le même site).	×	
La rumeur dit que ce salarié envisage de partir en province. Trouvons-lui n'importe quelle formation pour lui imposer une clause de dédit-formation qui le dissuadera de démissionner.		×
Ce salarié aura accès à de nombreux secrets de fabrication : insérez bien une clause de non-concurrence d'un an dans le contrat qu'il va signer.	×	
Je ne sais pas si ce salarié travaille aussi vite qu'il le pourrait. Dans le doute, je vais lui mettre un avertissement, ça ne peut que lui mettre la pression pour accroître son rendement.		×

Le formalisme dans l'élaboration d'un règlement intérieur



DOC 1 Le licenciement de M^{me} X, vendeuse aux Galeries Lafayette

M^{me} X a été engagée comme vendeuse par la société Magasins Galeries Lafayette le 7 octobre 2003. Plusieurs années après, soit le 9 mars 2007, elle est licenciée pour faute grave, son employeur lui reprochant « une infraction aux dispositions du règlement intérieur régulant la sortie de produits appartenant à l'entreprise ».

Après un jugement en première instance (juridiction prud'homale), la cour d'appel d'Aix-en-Provence rendit le 24 janvier 2011 un arrêt contestant la licéité de ce licenciement. L'employeur a donc formé un pourvoi auprès de la chambre sociale de la Cour de cassation qui le rejeta par sa décision du 9 mai 2012, confirmant donc les juges de fond (c'est-à-dire la cour d'appel qui donna raison à la salariée en estimant le licenciement sans cause réelle et sérieuse).

L'employeur fondait son licenciement sur son règlement intérieur qu'il jugeait licite car il l'avait régulièrement publié, le 8 mars 1985, au greffe du conseil de prud'hommes de Grasse : celui dont dépendait l'entreprise.

De plus, il est explicitement mentionné dans cette publication du RI qu'il « a été arrêté après avis des instances représentatives du personnel de l'établissement et après communication à l'inspection

du travail » ce qui témoignerait que cette formalité de consultation et de transmission a bien été effectuée.

La cour d'appel puis la Cour de cassation n'approuvent pas ce second point : pour ces juridictions, le fait d'écrire que l'on a accompli une formalité ne constitue pas une preuve que cette formalité a bien été effectuée. Ainsi, en ne démontrant pas cette consultation par elle-même (par exemple avec le procès-verbal de la consultation du CE), voire en n'étant pas capable d'en indiquer seulement la date, l'employeur ne prouve pas que cette consultation a été effectuée et prive ainsi ce règlement de toute valeur contraignante à l'égard de la salariée.

© Foucher

DOC 2 Article L. 1321-4 du Code du travail (extraits)

Le règlement intérieur ne peut être introduit qu'après avoir été soumis à l'avis du Comité d'entreprise. [...] En même temps qu'il fait l'objet des mesures de publicité, le règlement intérieur, accompagné de l'avis du Comité d'entreprise ou, à défaut, des délégués du personnel et, le cas échéant, du Comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail, est communiqué à l'inspecteur du travail. [...]

LE DÉCLIC



Repérez bien la structure de l'arrêt : les faits, les arguments (« moyens ») du demandeur, le raisonnement de la cour (« motifs ») et sa décision.

- 1 Présentez les faits à l'origine du litige.
- 2 Montrez que les décisions de l'employeur relèvent de ses différents pouvoirs.
- 3 Justifiez néanmoins les positions de la cour d'appel puis de la Cour de cassation.

Corrigé du Entraînez-vous – Le formalisme dans l'élaboration d'un règlement intérieur

Présentez les faits à l'origine du litige.

Une salariée des Galeries Lafayette embauchée en 2003 a été licenciée en 2009 pour avoir violé le règlement intérieur de son entreprise. Le fait reproché porte sur un non-respect des modalités de sortie des biens appartenant à l'entreprise ce qui semble, en termes courants, relevé d'un vol interne.

Montrez que les décisions de l'employeur relèvent de ses différents pouvoirs.

Le pouvoir de direction d'un employeur lui permet d'organiser le travail au sein de son entreprise. Pour ce faire, il dispose :

- d'un pouvoir réglementaire : il établit les règles et élabore le règlement intérieur. Lorsqu'il fixe les modalités qui permettent ou non aux salariés de sortir ou d'utiliser des produits appartenant à l'entreprise, il exerce bien ainsi son pouvoir réglementaire ;
- d'un pouvoir disciplinaire : il peut estimer qu'un agissement d'un salarié constitue un comportement fautif et l'en sanctionner. En l'espèce, l'employeur a donc bien exercé ce pouvoir disciplinaire en prenant la décision de licencier cette salariée.

Justifiez néanmoins les positions de la cour d'appel puis de la Cour de cassation.

Pour être valable, un règlement intérieur doit respecter des conditions de fond et de formalisme comme la consultation des instances représentatives du personnel et la communication du règlement intérieur (RI) à l'inspection du travail. En l'espèce, l'employeur ne peut pas prouver avoir respecté ces étapes : le simple fait de dire qu'il l'a fait lors du dépôt au greffe du tribunal des prud'hommes ne pouvant constituer la preuve de la réalité de cette formalité. De ce fait, le RI est annulé pour ce défaut de formation et ne peut plus servir de fondement pour sanctionner la salariée.

4

Quelles sont les conditions et les conséquences de l'existence d'un contrat de travail ?

1 L'existence d'un contrat de travail

A La formation d'un contrat de travail

Le contrat de travail n'est pas défini en tant que tel par le Code du travail. Le contrat de travail s'identifie aujourd'hui comme :

- une prestation pour le compte d'autrui : le salarié n'exerce pas pour son propre compte mais pour celui de son employeur ;
- une prestation en échange d'une rémunération : il s'agit du salaire que seul un salarié peut percevoir (le fonctionnaire perçoit un traitement, l'indépendant des honoraires ou des bénéfices selon le cas..);
- une prestation sous un lien de subordination : l'autorité de l'employeur.

Cette dernière condition est la plus importante en ce qu'elle détermine souvent la présence, ou l'absence, du contrat de travail puisque cette qualification ne dépend pas de la volonté des parties pour désigner leurs relations, mais bien des conditions de réalisation des prestations.

La présence du lien de subordination peut se présumer par : les horaires imposés, la régularité et la périodicité de la rémunération, la possession de l'outil de travail... En tout état de cause, ce sera, *in fine*, la possibilité qu'a l'employeur d'imposer et de contrôler les conditions de la réalisation du travail qui emportera la qualification.

B Les conséquences du lien de subordination

Le lien de subordination permet à l'employeur de diriger son entreprise : c'est le pouvoir de direction. Ce dernier est issu de la liberté du commerce et de l'industrie et a donc une valeur constitutionnelle. Il permet à l'employeur de diriger son entreprise comme il l'entend.

À cette fin, l'employeur peut fixer les règles d'organisation du travail : c'est son pouvoir réglementaire. Le support le plus classique est alors le règlement intérieur de l'entreprise qui, tout en respectant un certain formalisme dans son élaboration et dans sa diffusion, prévoit les règles à respecter (notamment en matière d'hygiène et de sécurité), et présente les différentes sanctions potentiellement encourues par un salarié qui commettrait une faute.

Cette dernière peut être appréciée souverainement par l'employeur en application de son pouvoir disciplinaire. Un fait est considéré comme fautif par l'employeur s'il estime qu'il ne correspond pas à une modalité d'exécution normale du contrat de travail. L'employeur peut alors décider ou non de sanctionner le salarié, c'est-à-dire de prendre une mesure pouvant affecter son évolution voire sa présence au sein de l'entreprise. Les principales sanctions vont de l'avertissement écrit au licenciement et doivent être fondées et respectueuses d'un certain formalisme.

2 Les modalités et les conditions du travail

A Le contrat de travail, cadre réglementaire d'exécution

Alors que le règlement intérieur ne peut prévoir que des dispositions générales et impersonnelles, le contrat de travail peut être un cadre juridique personnalisé envers un salarié. Son établissement par écrit est obligatoire sans être nécessaire à son existence (preuve en est des requalifications d'auto-entrepreneurs en salariés). Le contrat de travail prévoit des éléments « habituels » qui constituent son socle contractuel : durée du travail, rémunération, lieu(x) de réalisation de la prestation... S'y ajoutent des éléments plus spécifiques à une entreprise, un poste ou au salarié lui-même : ceux-ci s'y ajoutent autant que nécessaire par application de la liberté contractuelle.

B Les conditions de travail, encadrées dans la forme et dans le fond

Cette liberté contractuelle est une souplesse nécessaire à l'employeur et à son salarié. Le contrat de travail est un contrat *intuitu personae* (en considération de la personne cocontractante) il est cohérent de pouvoir l'individualiser. Cette flexibilité peut néanmoins générer un déséquilibre lors de la négociation entre la partie présumée en position de force (l'employeur-recruteur) et celle plus faible (le salarié-candidat).

Il est donc nécessaire d'encadrer cette liberté par :

- **les règles d'ordre public** : ce sont des mesures impératives auxquelles des parties ne peuvent déroger y compris par leur consentement mutuel. Le SMIC en est une illustration : même si le salarié en était d'accord, un employeur ne peut le rémunérer à un montant inférieur à celui en vigueur et toute disposition contraire, même signée par le salarié, serait nulle ;
- **les règles conventionnelles** : les conventions collectives couvrent l'ensemble des conditions de travail négociées là où les accords ne portent que sur des points précis. Dans les deux cas, et quelle que soit l'échelle de la négociation (interprofessionnelle, branche ou entreprise), le principe de faveur impose que le contrat de travail d'un salarié ne puisse pas déroger à ces conventions collectives en un sens qui lui serait défavorable.

3 La prise en compte de situations spécifiques dans l'exécution du travail

A Les clauses spécifiques d'exécution

Les clauses les plus usuelles qui peuvent s'appliquer pendant le déroulement du contrat de travail sont la clause de mobilité géographique et la clause de confidentialité.

- **La clause de mobilité géographique** permet de modifier le lieu de travail du salarié sans avoir besoin d'établir un avenant qui nécessiterait son accord au moment où le changement est envisagé. Pour être licite, cette clause doit être limitée géographiquement et être actionnée dans l'intérêt légitime de l'entreprise. Le salarié peut la refuser si le délai de prévenance est trop court, ou si cela porte gravement atteinte à sa vie familiale et personnelle. Ces deux éléments peuvent être subjectifs et donc source de conflit.
- **La clause de confidentialité** impose au salarié de ne pas divulguer les informations susceptibles d'être sensibles pour les intérêts de l'entreprise.

B Les clauses spécifiques de rupture

Au sein des nombreuses clauses possibles, on peut particulièrement s'intéresser à :

- **la clause de non-concurrence** : elle empêche le salarié, à l'issue de son contrat de travail (quelle qu'en soit la cause), de rejoindre une entreprise concurrente ou d'en créer une. Pour être licite, cette clause doit être justifiée par les fonctions exercées par le salarié, être actionnée dans l'intérêt légitime de l'entreprise, être limitée dans le temps et/ou dans l'espace, donner lieu au versement d'une indemnité compensatrice non dérisoire et ne pas mettre le salarié dans l'impossibilité totale d'exercer un emploi en lien avec ses qualifications ;
- **la clause de dédit-formation** : un employeur qui, au-delà de ses obligations légales, finance la formation d'un salarié peut lui demander en échange de rester un certain temps dans l'entreprise afin de lui apporter un retour sur l'investissement immatériel qu'il a ainsi réalisé en finançant cette formation. Si le salarié n'exécute pas ce délai dans l'entreprise, il devra rembourser sa formation au *pro rata* du temps qu'il lui restait normalement chez son employeur.

Quelles sont les **LIBERTÉS INDIVIDUELLES ET COLLECTIVES** des salariés ?

5



NOTIONS

- ▶ vie privée
- ▶ liberté d'expression
- ▶ droit de grève
- ▶ représentation des salariés
- ▶ représentation syndicale

Discuter, ou plus si nécessité...

Alain est salarié dans une entreprise de 200 salariés du secteur de la distribution. À l'heure du déjeuner, il discute avec sa collègue Violette sur leurs conditions de travail. Alain se plaint en particulier des contrats précaires et des salaires si faibles.

Je vais aller dire au patron ce que je pense.

Tu ne vas tout de même pas te mettre en grève ?

En as-tu parlé à nos représentants ? Ils ont du poids puisqu'ils parlent en notre nom à tous et sont formés pour cela.

On a assez parlé, il faut aller plus loin !

Si, c'est le seul moyen d'être entendu si l'on veut que nos conditions de travail soient améliorées.

1 Présentez l'intérêt des représentants des salariés ou des syndicats auprès de la direction dans une entreprise.

Un salarié qui négocie seul est souvent en position de faiblesse ; au sein d'un groupe, son poids est accru. De plus, la négociation demande certaines connaissances (droit) et certains savoir-faire (communication) que des représentants spécialisés peuvent mieux maîtriser.

2 Expliquez pourquoi le droit de grève est un moyen d'action pour les salariés.

Un employeur peut prendre des décisions de gestion dans son entreprise (flexibilité excessive, partage injuste des profits...) qui ne tiennent pas assez compte des intérêts de ses salariés. Ceux-ci, par l'exercice du droit de grève, disposent d'un instrument de pression pour faire valoir leurs revendications.

ITINÉRAIRE BIS

VIDÉO

L'agression du DRH d'Air France

<http://tinyurl.com/gpxxa7y> 2'00



3 Montrez qu'il est dans l'intérêt de l'employeur d'avoir des interlocuteurs pour négocier.

Les situations de conflits et les effets de foule peuvent conduire à des excès dans les propos ou les actes : violences physiques, séquestration de dirigeants... Il importe donc d'avoir des interlocuteurs représentatifs pour éviter un sentiment d'abandon qui peut générer des excès.

1

Les libertés individuelles des salariés

A Le respect de la vie personnelle au travail

DOC 1 Le respect des correspondances et des conversations

La jurisprudence (depuis le célèbre arrêt « Nikon »)¹ est constante pour autoriser le salarié à avoir des correspondances personnelles sur son lieu de travail tout en bénéficiant de l'article 9 du Code civil, à savoir le respect de sa vie privée. Ces échanges peuvent relever de tout support : appels téléphoniques, courriers, mails, sms... Pour que ce droit soit exercé licitement, trois conditions principales sont à respecter :

- | | | |
|--|---|---|
| ❶ ne pas diminuer le rendement et la qualité du travail des salariés | ❷ ne pas utiliser les moyens de l'entreprise de façon excessive | ❸ ne pas mettre en danger la sécurité du réseau de l'entreprise |
|--|---|---|

1 Arrêt n° 4164 du 2 octobre 2001, Cour de cassation, Chambre sociale.

© Foucher

1 Précisez, dans chacun des cas ci-dessous, le numéro de la condition qui n'est pas respectée par le salarié ayant une activité personnelle sur son poste de travail.

Saturation de l'espace de stockage	Retard anormal dans les tâches réalisées	Saturation de la bande passante	Téléchargement de pièces jointes infectées par un virus	Nombreuses erreurs d'inattention
❷	❶	❷	❸	❶

DOC 2 Les limites à la surveillance sur le lieu de travail

Si un salarié ne peut se voir interdire toute correspondance privée sur son lieu de travail, il est légitime qu'un employeur s'assure que le temps de travail rémunéré est un temps de travail effectif et que ces occupations personnelles restent limitées. L'employeur peut donc exercer un pouvoir de surveillance qui, pour être licite, doit respecter un principe : de loyauté (informer le salarié), de proportionnalité (pas de pratiques excessives) et de formalisme (communication aux représentants du personnel).

Par ailleurs, l'exercice de cette surveillance ne permet pas à l'employeur de consulter des messages ou des fichiers identifiés comme « personnels » par le salarié.

ITINÉRAIRE BIS



VIDÉO



Travail : les boîtes mail, les sms et les réseaux sociaux sous surveillance...

<http://tinyurl.com/zoawlxx> 1'33



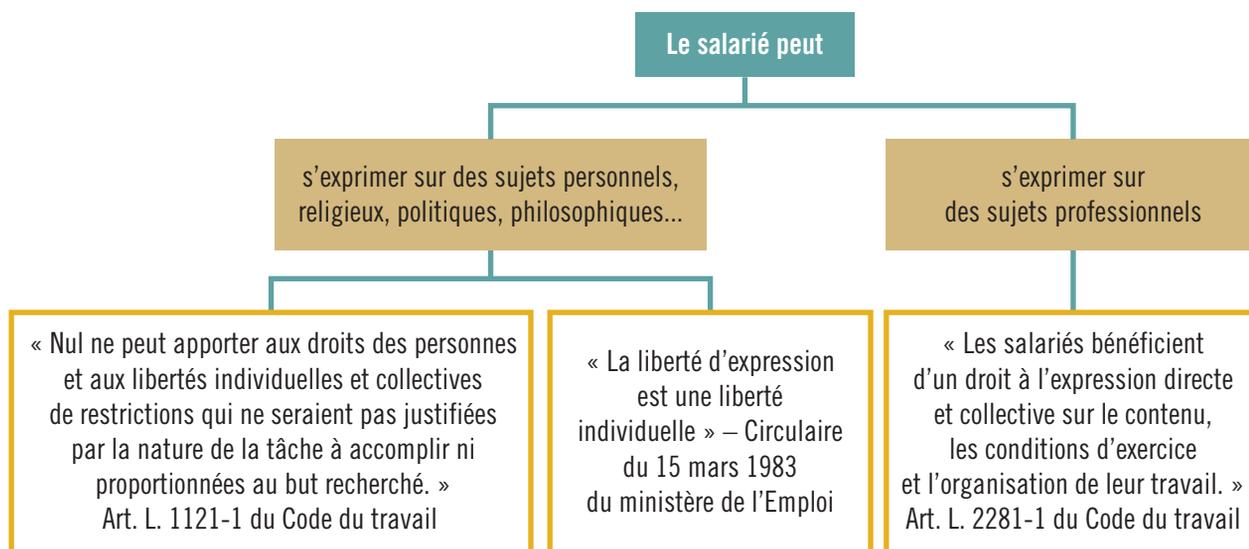
© Foucher

2 Analysez, dans chacun des cas ci-dessous, si le comportement du salarié ou de l'employeur est autorisé ou non.

Situations en entreprise et sur le temps de travail		Autorisé	Interdit
1	Mario utilise son téléphone fixe professionnel pour joindre son ami Luigi juste le temps de fixer un rendez-vous.	×	
2	Paméla est connue dans son service pour passer des heures sur sa messagerie professionnelle à envoyer des mails personnels. Son employeur installe en soirée un logiciel espion sur son ordinateur. Il espère ainsi la licencier.	Paméla	
			×
3	L'employeur informe, par une charte informatique, qu'il s'autorise désormais à consulter les messages personnels.	Employeur	
			×

B La liberté d'expression au travail

DOC 3 Les domaines de la liberté d'expression



© Foucher

3 **Présentez l'argument juridique mobilisable par un salarié qui contesterait avoir été licencié pour, lors d'une pause, s'être exprimé sur un fait de société.**

Si la liberté d'expression est, selon le ministère de l'Emploi, une liberté individuelle.

Et si, selon l'article L. 1121-1 du Code du travail, une liberté individuelle ne peut être restreinte sans raison.

Alors la liberté d'expression ne peut être limitée sans motif et ne peut justifier un licenciement.

DOC 4 Les limites à la liberté d'expression

Cas n° 1 : La cour d'appel a relevé que le salarié avait adressé à son supérieur hiérarchique [...] des courriels dans lesquels il l'accusait, sans justification, de méthodes malhonnêtes et de violation délibérée de la loi, [...] qu'elle a pu en déduire que l'intéressé avait abusé de sa liberté d'expression et que ce manquement rendait impossible son maintien dans l'entreprise et constituait une faute grave (Cour de cassation – 20 janvier 2016).

Il y a abus car le propos est une accusation offensante non prouvée.

Cas n° 2 : Qu'en statuant ainsi, alors que des propos à connotation raciste tenus par les salariées à l'encontre du personnel d'un prestataire de services intervenant dans les locaux de l'entreprise sont constitutifs d'une faute grave (Cour de cassation – 3 décembre 2014 – Société Orexad).

Il y a abus car il s'agit d'un propos raciste.

Cas n° 3 : Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X..., [...], animateur formateur à l'école des ventes du groupe Renault, a été licencié pour faute grave ; [...] dans leurs attestations les jeunes stagiaires déclaraient que le salarié leur avait tenu les propos suivants : « bon, c'est quand qu'on couche ensemble » et leur avait posé des questions intimes sur leur vie privée, ce qui était de nature à caractériser un harcèlement sexuel (Cour de cassation – 3 décembre 2014 – Société Renault).

Il y a abus car les propos exprimés relèvent d'un harcèlement sexuel.

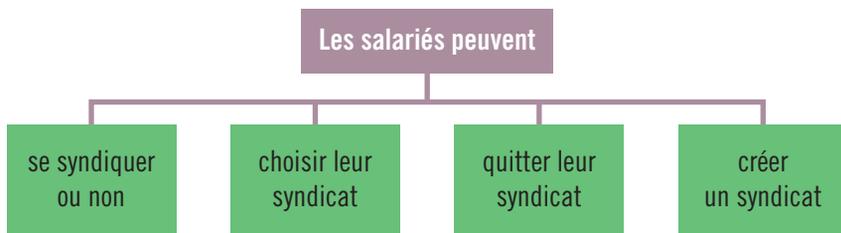
4 **Précisez pourquoi il y a abus d'usage de la liberté d'expression dans ces trois cas.**

2

Les libertés collectives des salariés

A Les libertés syndicales

DOC 5 Le droit de se syndiquer



© Foucher

DOC 6 La protection du salarié syndiqué

Il est interdit à l'employeur de prendre en considération l'appartenance à un syndicat ou l'exercice d'une activité syndicale pour arrêter ses décisions en matière, notamment, de recrutement, de conduite et de répartition du travail, de formation professionnelle, d'avancement, de rémunération et d'octroi d'avantages sociaux, de mesures de discipline et de rupture du contrat de travail. [...]



Article L. 2141-5 du Code du travail

DOC 7 Le respect du droit de se syndiquer

[...] Ikea est condamné par le conseil de prud'hommes de Montmorency (Val-d'Oise) et devra réparation à Hocine Redouani. Celui-ci a vu sa carrière faire du surplace dès sa désignation en tant que délégué syndical CGT en 2009. Le tribunal a jugé que « l'employeur justifiait insuffisamment ce manque de progression dans la carrière du salarié » et que « ces faits sont suffisants à démontrer l'existence d'une discrimination de carrière liée à l'activité syndicale du salarié ». [...]

www.humanite.fr, 10/11/2015

ITINÉRAIRE BIS



Radio France Info McDonald's :
discrimination syndicale

<http://tinyurl.com/hnpamfb> 1'30

DOC 8 Le respect du droit de ne pas se syndiquer

La cour d'appel d'Aix-en-Provence a confirmé aujourd'hui la condamnation d'un syndicaliste de la CGT à six mois de prison avec sursis, pour avoir agressé un grutier en décembre 2006 sur le port de Fos-sur-Mer [...] lors d'un repas de Noël le 14 décembre 2006.

M. Formosa avait souffert d'une fracture ouverte du nez et avait eu une cheville et une côte brisées, soit 60 jours d'ITT (incapacité totale de travail). Un contentieux l'opposait à ses agresseurs, M. Formosa refusant de prendre sa carte à la CGT malgré la pression de ses membres. [...]

AFP, 08/01/2010

- 3 Montrez que ce salarié a été victime d'une violation de l'un de ses droits présentés dans le doc 5. La liberté syndicale permettant de ne pas se syndiquer, les pressions ou violences pour convaincre un salarié d'adhérer à un syndicat sont bien une violation des droits de ce salarié.

B Le droit de grève

DOC 9 Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946

Article 5. Chacun a le devoir de travailler et le droit d'obtenir un emploi. [...]
Article 7. Le droit de grève s'exerce dans le cadre des lois qui le réglementent.

- 4 Expliquez pourquoi une loi ou un contrat de travail ne peuvent interdire à un salarié de faire grève. Le droit de grève étant un droit à valeur constitutionnelle, aucune norme inférieure, comme une loi ou un contrat de travail, ne peut l'interdire à un salarié.

DOC 10 Les conditions de la grève

Une grève est ou non licite si les actions pratiquées, dans le cadre de cette grève, relèvent ou non de sa définition jurisprudentielle à savoir : « une cessation totale du travail qui se définit comme une suspension collective et concertée de l'exécution des contrats de travail ».

© Foucher

- 5 Justifiez les motifs pour lesquels ces pratiques ne sont pas licites.

 <p>Une grève perlée consiste à exercer ses fonctions en diminuant sa productivité.</p>	 <p>Mme X n'a pas eu la mutation espérée. Elle se met en grève malgré les conseils de ses collègues.</p>	 <p>La grève est une cessation du contrat de travail, elle concerne donc les salariés.</p>
<p>La grève est une cessation totale de l'activité, non un ralentissement du travail.</p>	<p>La grève est une suspension collective et non individuelle du contrat de travail.</p>	<p>La grève est une cessation du contrat de travail, elle concerne donc les salariés.</p>

DOC 11 Conséquence de l'exercice du droit de grève

[...] La grève suspend le contrat de travail mais ne le rompt pas, sauf en cas de faute lourde du salarié. [...] Aucun salarié ne peut être sanctionné, ni faire l'objet d'une discrimination (par exemple en matière d'augmentation de salaire) pour avoir fait grève. Tout licenciement motivé sur ce fondement est nul. L'employeur retient sur la paie du salarié une part du salaire et de ses éventuels accessoires [...]. La retenue sur la rémunération doit

être proportionnelle à la durée de l'arrêt de travail. Toute retenue supérieure est interdite. Toutefois, dans certains cas, l'employeur doit payer son salaire au gréviste (si la grève a pour origine un manquement grave et délibéré de l'employeur à ses obligations ou si un accord de fin de grève l'a prévu).

www.service-public.fr, 07/06/2016

- 6 Montrez que la décision d'un employeur refusant de payer les jours de grève d'un salarié n'est pas une sanction. Le contrat de travail étant suspendu, les parties n'ont plus d'obligations mutuelles : le salarié n'est pas tenu d'effectuer ses tâches, l'employeur n'a pas à le rémunérer. La retenue sur salaire est licite car elle n'est pas une sanction mais une rémunération proportionnelle à la durée effective du contrat.

3

Les institutions représentatives du personnel

A La représentation élue du personnel

DOC 12 Le délégué du personnel (DP)

... dans les entreprises de plus de 11 salariés	... il présente à l'employeur les réclamations individuelles ou collectives des salariés
élu par ses collègues...	
... il alerte l'employeur en cas d'atteinte injustifiée aux droits du personnel	... dans certains cas, il assume des missions du Comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) et du comité d'entreprise

© Foucher

DOC 13 Le comité d'entreprise (CE) : mise en place et rôle économique

Obligatoire dans les entreprises d'au moins 50 salariés, il assure l'expression collective des intérêts des salariés dans les domaines suivants : gestion et évolution économique et financière, organisation du travail, formation professionnelle,

techniques de production. Il est obligatoirement consulté chaque année sur les orientations stratégiques de l'entreprise, sa situation économique et sa politique sociale.

© Foucher

1 Montrez, en comparant les docs 12 et 13, la complémentarité du DP et du CE.

Il existe tout d'abord une complémentarité en termes d'effectif : imposer un CE dès 11 salariés serait complexe et coûteux pour une petite structure, le DP est ainsi un « premier niveau » proportionné. Il existe en outre une complémentarité de mission : là où le CE n'est que l'expression collective du salarié, le DP est également porteur des réclamations individuelles.

DOC 14 Les activités sociales et culturelles

Le père Noël du comité d'entreprise de la Société Aveyronnaise de Métallurgie s'est montré très généreux... Ce samedi, la salle de réception du cinéma La Strada avait revêtu ses habits de fête pour le Noël du comité d'entreprise de la société SAM : sapin enguirlandé, farandoles de lumières, décorations diverses pour recevoir dignement le père Noël, porteur de nombreux cadeaux pour les 250 enfants des 440 employés.

www.ladepeche.fr, 15/12/2014



2 Attribuez chacune de ces actions à l'instance qui en a la charge en cochant la bonne case.

Situations	DP	CE
Les 40 salariés de la PME Otaf veulent des aménagements de leurs postes de travail.	×	
Les 75 salariés de la PME Orepo veulent plus de transparence sur les projets à long terme de l'entreprise.		×
M. Mitide n'ose pas exprimer à son employeur les agissements de son chef d'atelier. Il cherche de l'aide.	×	
Les salariés de l'entreprise Aumusé aimeraient des Chèques Culture® financés en partie par l'employeur.		×

B La représentation syndicale

DOC 15 Mise en place d'une section syndicale et d'un délégué syndical

Le délégué syndical représente son syndicat auprès de l'employeur et assure la défense des salariés.

Il peut...	Il négocie...	Il dispose...
<ul style="list-style-type: none"> • formuler des propositions, des revendications ou des réclamations ; • assister le salarié lors d'un entretien préalable à une sanction disciplinaire ; • assister les salariés auprès du conseil de prud'hommes. 	<ul style="list-style-type: none"> • les salaires, la durée et l'organisation du temps de travail ; • les objectifs d'égalité professionnelle entre hommes et femmes ; • les mesures relatives à l'insertion professionnelle et au maintien dans l'emploi des travailleurs handicapés. 	<ul style="list-style-type: none"> • d'un crédit d'heures (12 à 24h par mois selon l'effectif de l'entreprise) ; • d'une liberté de circulation dans l'entreprise ; • d'un panneau d'affichage ; • du droit d'organiser des réunions, de distribuer des tracts...

© Foucher

3 Justifiez les différents moyens d'action dont bénéficie le délégué syndical.

Rencontrer les salariés, assister aux réunions : toutes ces tâches nécessitent du temps (d'où le crédit d'heures), des moyens de consulter les salariés (liberté de déplacement) et de leur rendre compte (affichage, tracts...).

DOC 16 Le délit d'entrave

[...] Le délit d'entrave est le fait de porter atteinte, quelle qu'en soit la forme [...] à la libre désignation des représentants du personnel, à l'exercice de leurs fonctions et de leurs droits, aux règles de procédure relatives au licenciement des représentants du personnel. [...]

www.editions-tissot.fr, 22/05/2016

ITINÉRAIRE BIS



VIDÉO



Alstom : le délit d'entrave selon Alain Vidalies

<http://tinyurl.com/jxqz3t8> 1'55

DOC 17 Le panneau d'affichage d'un délégué syndical

Un employeur a, le 28 septembre 2001, retiré un document figurant sur un panneau syndical. En première instance, le juge l'a relaxé car l'affiche retirée n'était pas une communication de nature syndicale. Le 15 mai 2004, la Cour de cassation a cassé ce jugement estimant « que s'il est vrai que les communications syndicales doivent répondre

aux objectifs des organisations professionnelles tels qu'ils sont définis à l'article L. 411-1 du Code du travail, il appartient au chef d'entreprise, qui conteste la finalité de ces communications, de saisir la justice, pour obtenir la suppression de l'affichage prétendument irrégulier ».

© Foucher

DOC 18 Un passionné qui mélange les genres...

M. Germain de Saint Paris est délégué syndical de l'entreprise La Marseillaise d'Impression. Il a utilisé son panneau d'affichage syndical pour promouvoir les adhésions à l'association des supporters du « Paris Football Club ». Son employeur est furieux.

© Foucher

4 Indiquez si M. Germain de Saint Paris a le droit d'effectuer cet affichage.

La Cour de cassation précise que les communications syndicales doivent relever des objectifs professionnels des syndicats : une telle communication sportive ne serait donc pas licite.

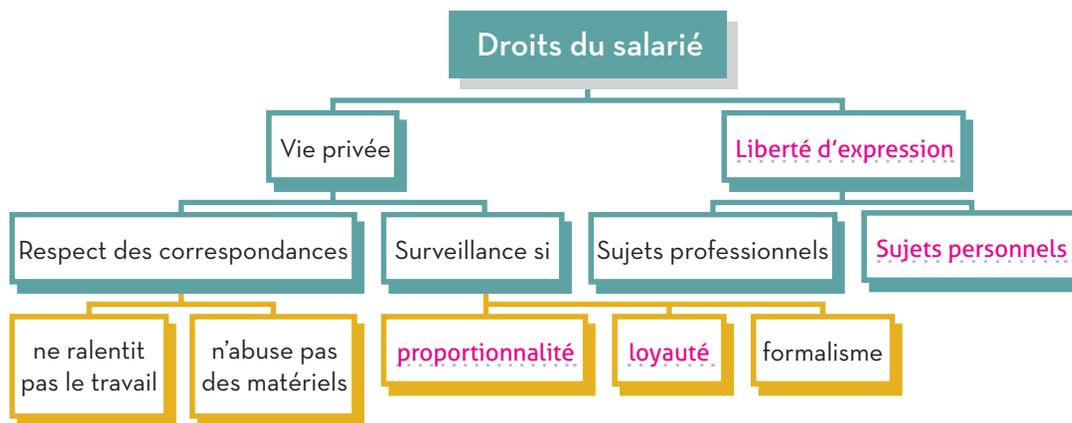
5 Précisez si son employeur aurait alors la possibilité de retirer cette affiche.

L'employeur de ce salarié ne peut, de sa propre autorité, juger de la non-conformité d'un document affiché sur ce panneau : il doit saisir la justice pour obtenir cette qualification.

Grève : cessation collective et concertée du travail par les salariés d'une entreprise en vue d'appuyer des revendications professionnelles.
Liberté individuelle ou collective : droits naturels reconnus aux individus par l'état de droit. Ceux-ci sont personnels (ex. : liberté de pensée) ou collectifs (ex. : liberté d'association).
Représentation du personnel/syndicale : « institutions représentatives du personnel » ; expression générique qui recouvre les délégués du personnel et le comité d'entreprise (qui représentent, en effet, leurs collègues) et les délégués syndicaux (qui, précisément, représentent leurs syndicats respectifs).

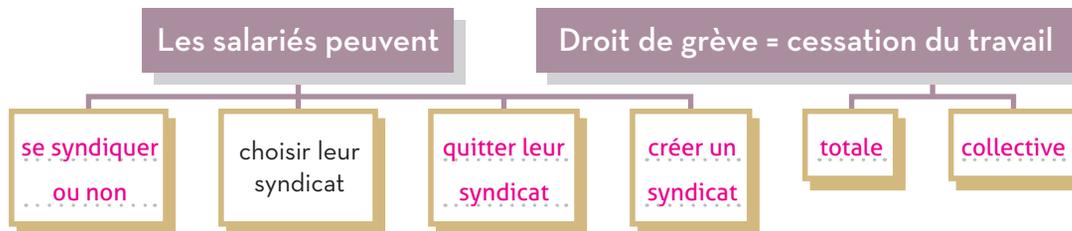
1

Les libertés individuelles des salariés



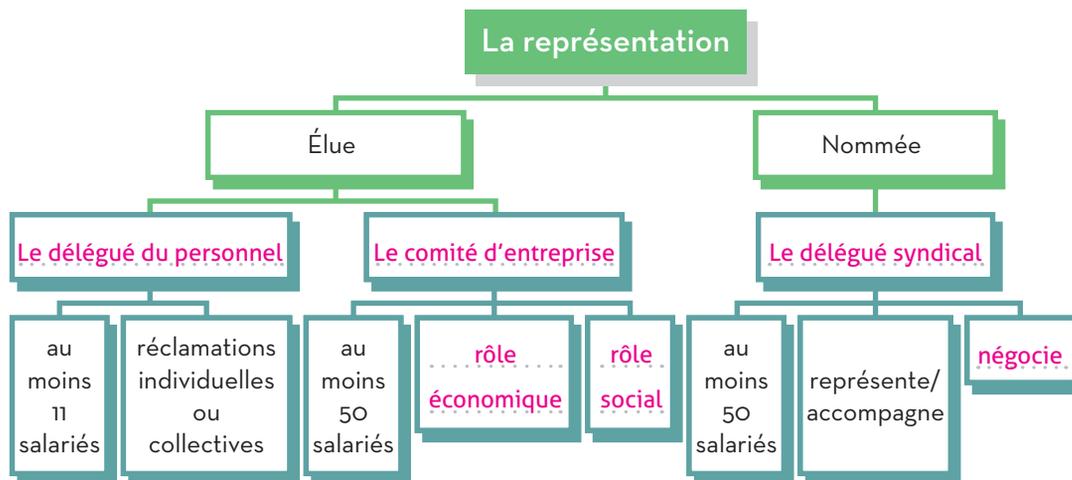
2

Les libertés collectives des salariés



3

Les institutions représentatives du personnel



TESTEZ-VOUS!

Quelles sont les libertés individuelles et collectives des salariés ? 5

1 Reliez chacune des descriptions de « grève » ci-dessous avec le terme qui la désigne.

Des salariés contestent le gouvernement en place et se mettent en grève pour le contraindre à la démission. Cette grève est illicite.	Les salariés se mettent en grève à tour de rôle (services par exemple).	Des salariés appliquent les consignes de la façon la plus complète et la plus précise possible pour « paralyser » l'activité.	Des salariés ne cessent pas vraiment le travail mais le ralentissent autant que possible ou travaillent par intermittence.	Des salariés mettent en place des moyens destinés à empêcher l'accès à leur entreprise.
---	---	---	--	---

Grève tournante	Grève perlée	Piquets de grève	Grève politique	Grève du zèle
-----------------	--------------	------------------	-----------------	---------------

2 Indiquez les mots définis pour reconstituer le mot mystère en reprenant chaque lettre identifiée par un fond de couleur.

- 1 Pour dissuader les salariés de son entreprise de se syndiquer, un employeur limite ostensiblement les promotions des salariés syndiqués.
- 2 C'est l'action d'un employeur empêchant l'action d'un délégué syndical.
- 3 L'un des principes respectés par l'employeur dans la surveillance des salariés.
- 4 L'un des autres principes respectés par l'employeur dans la surveillance des salariés.
- 5 Obligatoire dans les entreprises de plus de 50 salariés, il a un rôle économique et social.

1 D I S C R I M I N A T I O N / S Y N D I C A L E

2 D E L I T / D ' E N T R A V E

3 P R O P O R T I O N N A L I T E

4 L O Y A U T E

5 C O M I T E / D ' E N T R E P R I S E

Réponse d'Olivier Lefèvre d'Ormesson à Louis XIV venu lui demander la condamnation de Nicolas Fouquet : « la justice rend des **arrêts**, non des services ».

ENTRAÎNEZ-VOUS!



Biens professionnels à des fins privées ? Oui, mais pas trop...

DOC 1 Arrêt de la chambre sociale de la Cour de cassation du 4 juillet 2012

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Amiens, 15 décembre 2010), que M. X..., employé par la SNCF depuis le 2 novembre 1976, en dernier lieu en qua-

lité de chef de brigade régional adjoint de la surveillance générale, a été radié des cadres le 17 juillet 2008 pour avoir stocké sur son ordinateur professionnel un très grand nombre de fichiers à caractère pornographique ainsi que de fausses attestations ;

Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt de le débouter de sa demande d'indemnités au titre de sa radiation des cadres alors, selon les moyens :

que l'employeur ne peut ouvrir les fichiers identifiés par le salarié comme personnels [...] ; qu'en retenant que le disque « D :/données personnelles », aurait servi traditionnellement aux agents à stocker leurs documents professionnels, que l'analyse du disque a fait apparaître de nombreux documents de nature professionnelle, pour en déduire que « la SNCF était en droit de considérer que la désignation "données personnelles" figurant sur le disque dur ne pouvait valablement interdire l'accès à cet élément », la cour d'appel, qui s'est prononcée au regard du contenu du disque et non de son identification comme personnel par le salarié, a violé les articles [...] 9 du Code civil et L. 1121-1 du Code du travail ;

[...] Mais attendu que si les fichiers créés par le salarié à l'aide de l'outil informatique mis à sa disposition par l'employeur pour les besoins de son travail sont présumés avoir un caractère professionnel, de sorte que l'employeur est en droit de les ouvrir en dehors de sa présence, sauf s'ils sont identifiés comme étant personnels, la dénomination donnée au disque dur lui-même ne peut conférer un caractère personnel à l'intégralité des données qu'il contient ; que la cour d'appel, qui a retenu que la dénomination « D :/données personnelles » du disque dur de l'ordinateur du salarié ne pouvait lui permettre d'utiliser celui-ci à des fins purement privées et en interdire ainsi l'accès à l'employeur, en a légitimement déduit que les fichiers litigieux, qui n'étaient pas identifiés comme étant « privés » selon les préconisations de la charte informatique, pouvaient être régulièrement ouverts par l'employeur ;

[...] PAR CES MOTIFS : REJETTE le pourvoi ;

DOC 2 Extrait du Code civil

Article 9 : « Chacun a droit au respect de sa vie privée. »

LE DÉCLIC



Attention à bien maîtriser certains termes pour bien comprendre le déroulement de la procédure :

- « fait grief » signifie reprocher (il est « attaqué » par le pourvoi) ;
- « à l'arrêt » prouve que l'on parle de la cour d'appel : s'il s'agissait du conseil de prud'hommes (ou d'un tribunal), le terme utilisé serait « jugement ».

- 1 Justifiez la décision du salarié de renommer son disque dur « Données personnelles ».
- 2 Indiquez si l'employeur peut contester la dénomination « Données personnelles » par le caractère professionnel de nombreux fichiers stockés sur ce disque dur.
- 3 Justifiez, alors, que la Cour de cassation ait rejeté le pourvoi du salarié.

Corrigé du Entraînez-vous – Biens professionnels à des fins privées ? Oui, mais pas trop...

Justifiez la décision du salarié de renommer son disque dur « Données personnelles ».

Le salarié concerné devait savoir que l'employeur est tenu, même sur le lieu de travail, de respecter le droit à la vie privée posé par l'article 9 du Code civil.

Tout en sachant que l'employeur peut techniquement accéder à des fichiers dans un répertoire personnel, il devait savoir que les preuves alors trouvées ne pouvaient être exploitées.

Pour ne pas avoir à gérer un classement de ses fichiers dans un répertoire personnel, le salarié avait donc « tout simplement » renommé comme tel le disque dur de son ordinateur professionnel, s'estimant ainsi protégé.

Indiquez si l'employeur peut contester la dénomination « Données personnelles » par le caractère professionnel de nombreux fichiers stockés sur ce disque dur.

L'employeur qui découvre ces documents peut être tenté d'invalider la dénomination « Données personnelles » afin de priver de tout caractère privé l'ensemble des documents qui y est stocké. En l'espèce, la SNCF a tenté d'obtenir cette invalidation en se prévalant de l'ensemble des fichiers professionnels également stockés qui prouvaient que le disque dur ne pouvait prétendre avoir été affecté à des usages privés.

Si la cour d'appel a validé cette position, la Cour de cassation l'a infirmée : on ne peut se fonder sur le contenu d'un répertoire – mais seulement sur son intitulé – pour en apprécier le caractère professionnel/privé.

Justifiez, alors, que la Cour de cassation ait rejeté le pourvoi du salarié.

La Cour de cassation a néanmoins rejeté le pourvoi car un matériel professionnel ne peut être intégralement détourné de son usage par un salarié à ses seules fins personnelles. Dès lors, le renommage du disque dur équivalant à cette finalité était nul et l'employeur pouvait se prévaloir du contenu du disque dur.

5

Quelles sont les libertés individuelles et collectives des salariés ?

1 Les libertés individuelles des salariés

A Le respect de la vie personnelle au travail

S'il est normal que la vie au travail du salarié soit orientée vers la prestation pour le compte d'autrui déterminé dans le contrat de travail, il n'est pas possible d'exclure l'idée qu'un salarié puisse, au cours de sa journée, avoir besoin de vaquer à une occupation personnelle : réservation d'un billet de transport ou de concert, appel téléphonique à son conjoint ou un ami... La vie personnelle au travail est donc en partie protégée par le respect de la vie privée du salarié, y compris sur son lieu de travail.

Le salarié qui réalise une action personnelle sur son temps de travail doit :

- l'effectuer dans des proportions limitées : il doit consacrer l'essentiel de ses efforts et de son temps à son employeur. Si ses actions personnelles impactent quantitativement (moins de tâches effectuées ou effectuées en retard) ou qualitativement (des erreurs trop nombreuses) son travail, c'est que ce principe de proportionnalité n'est pas respecté et le salarié peut être sanctionné ;
- limiter, pour ce faire, l'utilisation des biens professionnels à un niveau modéré. Utiliser Internet pour réserver un billet ou le téléphone professionnel pour un bref appel (ex. : prévenir sa famille de son retard en raison d'une réunion imprévue) sont des usages acceptés. Néanmoins, si l'utilisation de ces équipements prive les autres salariés de la pleine efficacité de ces équipements professionnels (saturation de la bande passante d'Internet, saturation des espaces de stockage, moindre disponibilité d'un téléphone ou d'un ordinateur collectif...), il y a alors préjudice pour l'entreprise. Enfin, le salarié ne doit pas introduire, par son utilisation personnelle, un danger pour les biens de l'entreprise (téléchargement d'un fichier potentiellement contaminé par un virus).

Pour veiller au respect de ces règles, l'employeur peut surveiller son salarié pendant son temps de travail mais en respectant là encore les libertés de ce dernier par :

- une information préalable des procédés de surveillance existants ;
- une proportionnalité dans l'exercice de cette surveillance ;
- un formalisme dans la mise en œuvre de ces procédés (ex. : consultation des représentants du personnel).

B La liberté d'expression au travail

Elle permet au salarié de pouvoir exprimer son opinion sur des sujets professionnels (organisation du travail, analyse des méthodes de management...), mais également sur des sujets extra-professionnels : des souvenirs de vacances au projet pour la retraite en passant par des avis sur l'actualité quotidienne : politique, sportive, religieuse, sociétale...

Pour ne pas abuser de cette liberté, le salarié ne doit pas :

- exprimer des propos pénalement répréhensibles (ex. : harcèlement sexuel) ;
- exprimer des propos diffamants ou injurieux : propos réels ou non (dans ce cas, il y a calomnie) qui, dans la forme et/ou le fond de leur expression, portent atteinte à la dignité d'une personne.

2. Les libertés collectives des salariés

A Les libertés syndicales

Les libertés syndicales des salariés leur permettent différentes prérogatives :

- **droit de se syndiquer ou de ne pas se syndiquer** : aucun salarié ne doit être empêché de se syndiquer par « interdiction » de son employeur, ni contraint de le faire par « pression sociale » de ses collègues ;
- **droit de choisir son syndicat** : plusieurs organisations syndicales existent, un salarié doit pouvoir choisir d'adhérer à celle de son choix selon les actions ou les orientations de cette dernière ;
- **droit de quitter un syndicat** ;
- **droit de fonder un syndicat** : ce qui ne présume pas pour autant de la représentativité de ce dernier...

Pour assurer l'exercice de ce droit, le Code du travail interdit en son article L. 2141-5 les discriminations fondées sur l'adhésion à un syndicat.

B Le droit de grève

Le droit de grève a, en France, une valeur constitutionnelle. Pour autant, une grève n'est licite que si elle correspond à la définition que la jurisprudence a construit de la grève à savoir : « une cessation totale du travail qui se définit comme une suspension collective et concertée de l'exécution des contrats de travail ». Il ne peut donc pas y avoir de grève :

- étudiante ou lycéenne (absence de contrat de travail) ;
- perlée : la cessation du travail est totale ou elle n'est pas ;
- individuelle : sauf si l'on est le seul salarié d'une entreprise ou si un salarié est le seul dans son entreprise à se joindre à un mouvement de grève plus global ;
- qui empêche les salariés non grévistes de travailler (ex. : occupation de site).

Pour protéger le droit de grève, il est interdit à un employeur de prendre la moindre sanction à l'égard de salariés grévistes. Néanmoins, la grève ayant suspendu le contrat de travail, les jours de grève ne sont normalement pas payés.

3 Les institutions représentatives du personnel

A La représentation élue du personnel

Les salariés d'une entreprise élisent des représentants qui sont :

- des délégués du personnel (entreprise d'au moins 11 salariés) : leur rôle principal est de porter les revendications individuelles et collectives de leurs collègues ;
- le comité d'entreprise (entreprise de plus de 50 salariés) : il est consulté pour les décisions d'ordre économique concernant l'entreprise, et est décisionnaire avec un budget qui lui est propre pour les œuvres sociales et culturelles.

Pour exercer leurs missions, ces représentants disposent de moyens (ex. : heures de délégation) et sont protégés contre certains abus de l'employeur (ex. : délit d'entrave).

B La représentation syndicale

Les syndicats peuvent nommer, dans les entreprises, des délégués syndicaux. Le rôle de ces derniers est également de porter les revendications de leurs collègues mais ils ont, en outre, pour rôle d'assurer la négociation collective à l'échelle de leur entreprise.

Crédit photographique

- p. 11 © Envision/Getty Images
p. 14 © Jacques Brinon/AP/SIPA
p. 18 © Matton
p. 19 © Lionel Cironneau/AP/SIPA
p. 21 © kupicoo/Getty Images (h) ; © Matton (b)
p. 24 © BURGER/PHANIE
p. 27 © Matton
p. 29 © Matton
p. 30 © Jose A. Bernat/Getty Images (hg) ; © Photo12/
Tetra Images (hd) ; © RIEGER Bertrand/hemis.fr (b)
p. 31 © Matton
p. 34 © JACQUES Pierre/hemis.fr
p. 42 © Getty Images/Trinette Reed
p. 44 © Matton
p. 48 © Pascal SITTLER/REA
p. 50 © Rémi MalinGrëy/Iconovox
p. 52 © JEAN-CHRISTOPHE VERHAEGEN/AFP
p. 53 © Matton
p. 54 © Matton
p. 58 © Photo12/Alamy
p. 61 © Julien Thomazo/Photononstop
p. 63 © Alain Le Bot/Photononstop
p. 64 © Getty Images/Stock4B Creative
p. 68 © Peter Parks/AFP
p. 70 © Julien Jaulin | hanslucas.com
p. 78 © Belzit/Alpaca/Andia.fr
p. 81 © Geogalion.com - Fotolia
p. 84 © Bridgeman Images
p. 85 © Rainer UNKEL/REA
p. 87 © Guido Cozzi/Sime/Photononstop
p. 89 © Alexandre MARCHI/PHOTOPQR/L'EST
REPUBLICAIN
p. 92 © Getty Images
p. 94 © Matton
p. 95 © maxnewsworldthree753242
p. 98 © Matton (hg, hd) ; © Autorité de la concurrence
(bg) ; © Commission Européenne (bd)
p. 104 © GILE MICHEL/SIPA
p. 113 © Nicolas Thibaut/Photononstop
p. 114 © Joho/Cultura Creative/Photononstop
p. 118 © Calvin Thiery
p. 121 © Matton
p. 122 © Matton
p. 125 © CG Scop/Possum interactive
p. 128 © P. FORGET/SAGAPHOTO
p. 131 © Collection Christophel © Lucasfilm/Walt Disney
Studios motion picture
p. 133 © Eric Fabrer/Divergence
p. 135 © Matton
p. 138 © HARDY-PHOTOALTO/ONLYFRANCE.FR

Comment **LA RUPTURE DU CONTRAT DE TRAVAIL** s'organise-t-elle ?

6



NOTIONS

- ▶ démission
- ▶ rupture conventionnelle
- ▶ licenciement pour motif personnel/motif économique
- ▶ fautes simple, grave, lourde
- ▶ conseil de prud'hommes

Jeudi noir sur le front de l'emploi

Jeudi dernier, dans l'imprimerie Cénaté, le directeur reçoit Paul, l'un de ses salariés, à qui il reproche de ne pas travailler correctement. Quelques heures plus tard, ce même directeur est en réunion avec les représentants du personnel.

J'ai entendu dire que vous passiez souvent des appels personnels pendant le travail : je vous renvoie donc !



À l'ère du numérique, nos commandes s'effondrent. Nous sommes hélas en sureffectif . . .



Tu paries qu'il nous annonce un projet de licenciements ?

1 Identifiez, dans les deux situations, la personne à l'origine de la rupture des contrats de travail.

Dans les deux situations présentées, c'est l'employeur qui annonce son intention de licencier un ou des salarié(s).

2 Distinguez, entre les deux situations, la nature de la cause évoquée pour s'engager dans une procédure de rupture.

Dans la première situation, l'employeur estime que le salarié a réalisé trop d'activités personnelles sur son temps de travail : le salarié aurait commis une faute.

Dans la deuxième situation, c'est la situation économique de l'entreprise qui semble poser problème : cette imprimerie ne reçoit plus assez de commandes avec l'essor du numérique.

ITINÉRAIRE BIS



VIDÉO

Affaire Kerviel : les prud'hommes condamnent la Société générale

<http://tinyurl.com/zt4werb>

1'25



3 Expliquez sur quoi peut se fonder un salarié pour contester un licenciement devant un juge.

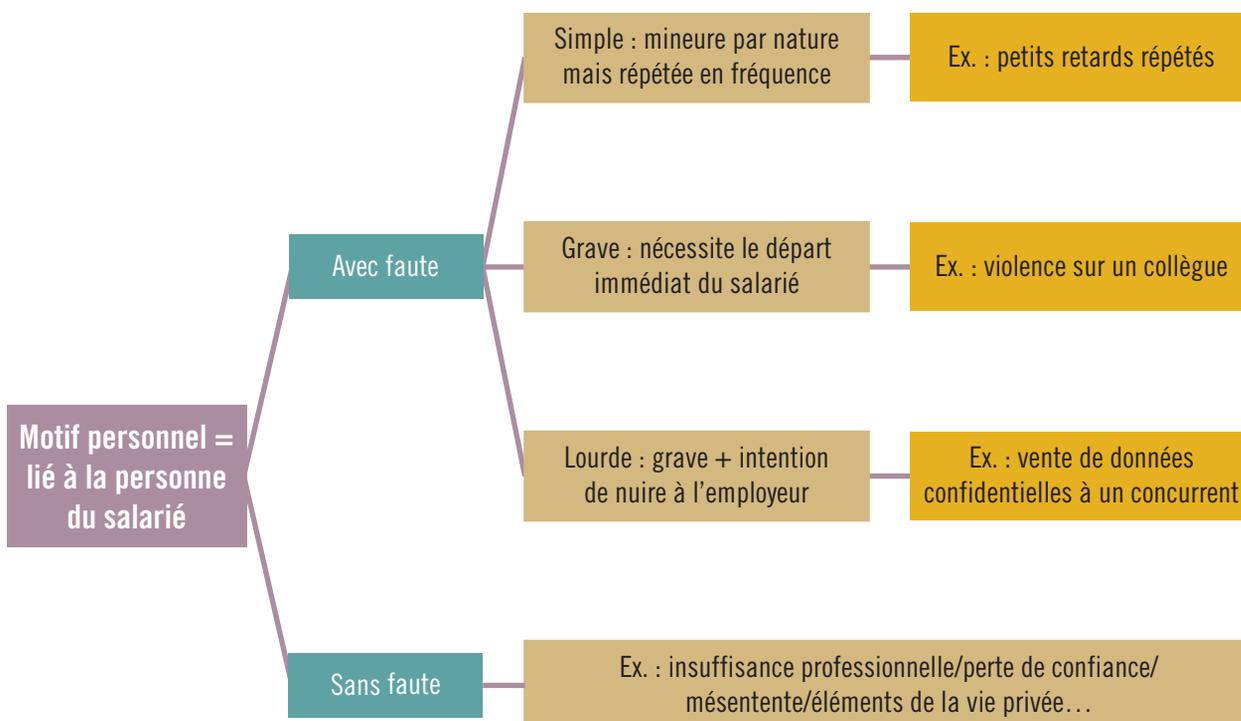
L'employeur peut ne pas avoir de bonnes raisons de licencier un salarié ou peut tout simplement se tromper. Les conséquences pour la vie d'une personne sont importantes : un contrôle par un tiers indépendant peut limiter ce risque d'injustice.

1

La rupture du contrat de travail dans le cadre d'un licenciement

A Le licenciement pour motif personnel

DOC 1 Les différents cas de licenciement pour motif personnel



© Foucher

1 Identifiez le cas de licenciement pour motif personnel des exemples ci-dessous.

	Avec faute			Sans faute
	Simple	Grave	Lourde	
Un commercial en conflit avec son entreprise fait exprès d'insulter un très important client pour que ce dernier change de fournisseur.			×	
Un directeur de service a joué dans une émission télévisée où il s'est ridiculisé par son ignorance. Depuis, les salariés de son service se moquent de lui et ne respectent plus aucune de ses consignes.				×
Un salarié utilise de façon excessive Internet à des fins personnelles.	×			

2 Justifiez, dans les cas ci-dessous, qu'un employeur puisse licencier un salarié, bien que ses actes relèvent de sa vie privée.

Un chauffeur livreur condamné pour conduite en état d'ivresse sur son temps libre	Cette condamnation montre un risque explicite en lien avec les fonctions professionnelles.
Un banquier condamné pour trafic de voitures d'occasion	Il est nécessaire, pour rassurer la clientèle déposant des fonds, que les salariés aient un comportement honnête.
Un directeur de centre de loisirs condamné pour attentat à la pudeur sur un neveu mineur	Il est nécessaire de protéger les enfants du centre de loisirs d'un éventuel prédateur.

DOC 2 Les différentes fautes et leurs conséquences

Nature de la faute	Indemnités perçues		
	De licenciement : compensent les premiers effets de la perte de salaire	De préavis : si l'employeur dispense le salarié de l'effectuer	De congés payés : jours obtenus mais non pris
Simple	Oui	Oui	Oui
Grave			Oui
Lourde			Depuis le 2 mars 2016 : oui

© Foucher

3 Justifiez la suppression de l'indemnité de préavis en cas de faute grave et lourde.

La faute grave (*a fortiori* la lourde) est celle qui rend immédiatement nécessaire le départ du salarié : ce dernier est donc responsable de ne pas pouvoir rester encore un certain temps dans l'entreprise, le temps par exemple de commencer à chercher un nouvel emploi avant d'être privé de salaire. Dans le cas de la faute simple, si l'employeur dispense son salarié du préavis, il doit assumer les conséquences de cette dispense, et non en faire retomber sur le salarié le préjudice financier.

DOC 3 La procédure du licenciement pour motif personnel (application avec un fait fautif)



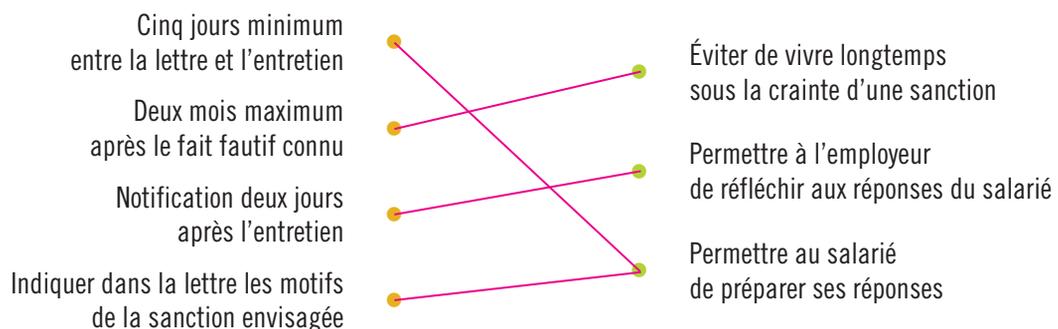
1 En général par lettre recommandée avec accusé de réception, elle exprime les faits reprochés, la sanction envisagée et la possibilité pour le salarié d'être assisté pendant l'entretien.

2 Au minimum cinq jours après réception de la convocation ; au maximum deux mois après la connaissance du fait fautif. Le salarié n'est pas obligé de se présenter. Il peut se faire assister par un représentant du personnel ou un délégué syndical.

3 Par LRAR, l'employeur doit attendre au moins deux jours ouvrables après la date de l'entretien.

© Foucher

4 Reliez chaque étape de la procédure de licenciement à sa justification.



B Le licenciement pour motif économique

DOC 4 Le licenciement économique depuis la loi du 8 août 2016 (dite loi « Travail »)

Constitue un licenciement pour motif économique le licenciement effectué par un employeur pour un ou plusieurs motifs non inhérents à la personne du salarié résultant d'une suppression ou transformation d'emploi ou d'une modification, refusée par le salarié, d'un élément essentiel du contrat de travail, consécutives notamment :

1. à des difficultés économiques caractérisées soit par l'évolution significative d'au moins un indicateur économique tel qu'une baisse des commandes ou du chiffre d'affaires, des pertes d'exploitation ou une dégradation de la trésorerie ou de l'excédent brut d'exploitation, soit par tout autre élément de nature à justifier de ces difficultés ; [...]
2. à des mutations technologiques ;
3. à une réorganisation de l'entreprise nécessaire à la sauvegarde de sa compétitivité ;
4. à la cessation d'activité de l'entreprise.

La matérialité de la suppression, de la transformation d'emploi ou de la modification d'un élément essentiel du contrat de travail s'apprécie au niveau de l'entreprise. [...]

Code du travail, article L. 1233-3, www.legifrance.gouv.fr

ITINÉRAIRE BIS



VIDÉO



La loi El Khomri va assouplir le licenciement économique

<http://tinyurl.com/zfldflx> 1'11

5 Remplissez le tableau suivant.

Le licenciement économique (non lié à la personne du salarié) a deux motifs.

Suppression/transformation d'emploi	Refus d'une modification d'un élément essentiel du contrat de travail
-------------------------------------	---

Et quatre causes possibles

Difficultés économiques	Mutation technologique	Sauvegarde de la compétitivité	Cessation d'activité de l'entreprise
-------------------------	------------------------	--------------------------------	--------------------------------------

6 Indiquez ce que peut désigner une « mutation technologique ».

Une mutation technologique désigne une modification de l'organisation productive qui intègre une composante informatique, bureautique, numérique... Il y a alors substitution du capital au travail générant des licenciements économiques.

7 Précisez, en justifiant votre réponse, si un licenciement est possible dans les cas suivants.

- Pour une entreprise qui va perdre, l'année prochaine, le bénéfice de la protection juridique reçue par l'obtention de brevets (majeurs pour son activité de production et de vente) alors que, jusqu'à présent, sa situation était bonne.

Cette entreprise est dans une situation saine mais doit se réorganiser pour le rester, en raison d'une évolution quasi certaine de son environnement concurrentiel : elle peut donc procéder à des licenciements économiques au motif de la sauvegarde de la compétitivité.

- Pour une entreprise dont les ventes sont en forte baisse depuis des années mais qui appartient à un groupe dont les résultats globaux (« consolidés ») sont très positifs.

L'article L. 1233-3 du Code du travail précise que c'est à l'échelle de l'entreprise que s'analysent les conditions du licenciement économique. Cette entreprise peut procéder à des licenciements économiques malgré son appartenance à un groupe dont les résultats sont excédentaires.

C Le contrôle de la validité du licenciement

DOC 5 Les conditions

Conditions de fond	Condition de forme
<ul style="list-style-type: none"> → Cause réelle : fait fautif existant (non hypothétique) → Cause sérieuse : ne justifie pas une sanction d'un degré moindre (ex. : un avertissement) → Article L. 1232-1 du Code du travail 	<ul style="list-style-type: none"> → Respect des étapes de la procédure → Articles L. 1232-2 à L. 1232-7 du Code du travail

© Foucher

8 Indiquez, dans chacun des cas ci-dessous, la condition du licenciement qui n'est pas respectée.

- Après avoir été surpris en train de voler, un vendeur est prévenu par oral de son licenciement valable à l'instant même.

L'employeur n'a pas respecté l'ensemble de la procédure, comme la convocation à l'entretien.

- Un produit de forte valeur est manquant suite à l'inventaire. On ignore s'il s'agit d'un vol ou d'une perte mais, dans le doute et au cas où, le magasinier est licencié avec un strict respect de la procédure.

La cause n'est pas établie comme réelle : ce n'est là qu'une supposition.

- Un vendeur d'un magasin de bricolage ne porte pas sa chemise rentrée dans le pantalon, malgré les consignes précises. Il le reconnaît au cours de la procédure de son licenciement.

La cause n'est pas sérieuse : ce fait justifie un avertissement, non un licenciement.

La vérification du licenciement

DOC 6 (articles L. 1235-1 et suivants du Code du travail)

Le salarié qui désire contester la validité de son licenciement peut s'adresser au conseil de prud'hommes. Les juges vont alors, après avoir tenté de concilier les deux parties, vérifier que les conditions de fond et le formalisme de la procédure ont été respectés. Si ce n'est pas le cas, les juges peuvent déclarer le licenciement sans cause réelle et sérieuse et l'annuler.

Cette annulation doit normalement conduire à la réintégration du salarié dans l'entreprise, mais donne généralement plutôt lieu au versement de dommages et intérêts par l'employeur à son ancien salarié.

Le conseil de prud'hommes qui jugerait qu'une faute ne justifie pas un licenciement mais une autre sanction va l'annuler, mais ne peut infliger la sanction de substitution puisque cela relève du pouvoir disciplinaire, prérogative exclusive de l'employeur.



© Foucher

9 Justifiez que l'annulation d'un licenciement ne donne, dans la pratique, que très rarement lieu à une réintégration.

Il est difficile pour un salarié de revenir dans son entreprise, surtout si la situation a été conflictuelle. Cette solution est donc à réserver aux grandes entreprises où le salarié peut être réintégré dans un autre service par exemple.

2

Les autres formes de rupture du contrat de travail

A La démission

DOC 7 Une inégalité... équitable

Alors qu'un employeur n'a pas le droit de rompre unilatéralement le contrat de travail sans en justifier le motif, la démission est un droit discrétionnaire (qu'il n'a pas à justifier) du salarié. La démission se définit tout simplement comme la rupture du contrat de travail à l'initiative du salarié. Bien évidemment sous certaines conditions, notamment le préavis, l'expression...

© Foucher



1 Justifiez le titre du document.

Rompre le contrat de travail sans se justifier est un droit qu'une seule des parties au contrat possède (le salarié) : il y a donc bien inégalité, mais cette dernière rééquilibre la relation contractuelle : elle vise donc l'équité.

DOC 8 Les conditions de la démission (articles L. 1237-1 à 1237-3 du Code du travail)

Les prérogatives du salarié

- La démission n'est valable que si le salarié en a manifesté clairement l'intention et sans équivoque.
- Revenir sur sa démission si celle-ci a été donnée sous le coup de la colère, de l'émotion, de pressions...

Les obligations du salarié

- Ne pas démissionner dans l'intention de nuire à son employeur.
- Respecter le préavis (sauf accord de l'employeur).

Le cas du CDD

- Le salarié ne peut démissionner unilatéralement que s'il postule de bonne foi à un CDI.

© Foucher

2 Précisez si les conditions de la démission sont ou non respectées et justifiez votre réponse.

	Conditions respectées	Conditions non respectées	Justifications
Kevin a été injustement accusé d'une erreur. Dans la colère, il écrit une lettre de démission.		×	Kevin a écrit sous le coup de la colère.
Kimberley a quitté son poste de travail tout à fait calmement en disant « dans ces conditions, je préfère partir ». Elle n'est pas venue le lendemain.		×	Kimberley a été équivoque : « je préfère partir » peut désigner son poste à un instant T.
Enzo ne supporte plus son entreprise et décide seul de démissionner et de ne plus y revenir.		×	Enzo refuse d'effectuer le préavis, il lui faut l'accord de l'employeur.
Léana est en CDD jusqu'à la fin de l'année. Un CDI lui est proposé, mais elle doit être disponible au plus vite. Elle démissionne donc.	×		L'embauche en CDI est un motif licite pour démissionner d'un CDD.

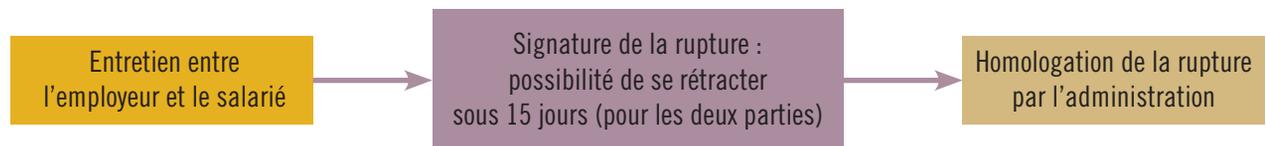
B La rupture conventionnelle du contrat de travail

DOC 9 Un accord amiable (articles L. 1237-11 et suivants du Code du travail)

Il existe certaines situations professionnelles dans lesquelles le salarié, comme l'employeur, est d'accord pour constater que la situation « ne va pas » : mal-être, difficultés dans la réalisation des tâches, ambiance pesante... Pour autant, le salarié ne souhaite pas démissionner et l'employeur estime qu'il n'y a pas là matière nécessaire pour un licenciement. La solution peut alors être de convenir, d'un commun accord, d'une rupture conventionnelle qui est l'unique mode de rupture à l'amiable du contrat de travail. Différentes règles sont néanmoins à respecter :

- le salarié doit être en CDI ;
- aucune partie ne peut imposer à l'autre cette solution : la convention ne doit pas être signée dans un contexte de harcèlement moral, voire de pression ;
- percevoir une indemnité de rupture d'un montant librement négocié, mais devant être au moins égal à l'indemnité qui s'appliquerait en cas de licenciement.

Dans le cadre de la rupture conventionnelle, le salarié peut percevoir l'indemnité chômage s'il en remplit les conditions. Une procédure doit être respectée :



© Foucher

3 Relevez les éléments montrant la protection du salarié dans cette procédure.

L'absence de validité en cas de consentement obtenu de façon excessive, voire forcée ; la perception de l'indemnité avec un plancher aligné sur le licenciement ; le droit de percevoir les prestations chômage (à la différence de la démission) ; la possibilité de se rétracter (valable aussi pour l'employeur) ; la vérification, par l'administration, du respect des règles.

DOC 10 Les risques d'abus

Mme X... a été engagée par la société Copie repro le 1^{er} octobre 2003 en qualité de secrétaire comptable ; qu'elle a reçu le 16 mai 2008 un avertissement ; qu'après avoir été en arrêt de travail pour maladie du 21 mai 2008 au 4 juin 2008, puis du 21 juin 2008 au 15 septembre 2008, le médecin du travail l'a déclarée apte à la reprise de son poste de travail le 16 septembre 2008 ; que le même jour, les parties ont signé une rupture conventionnelle du contrat de travail [...].

L'employeur fait grief à l'arrêt (de la cour d'appel) d'annuler l'acte de rupture conventionnelle du 16 septembre 2008 et de décider que la rupture doit produire les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse [...].

Mais attendu que la cour d'appel a souverainement estimé que la salariée était au moment de

la signature de l'acte de rupture conventionnelle dans une situation de violence morale du fait du harcèlement moral dont elle a constaté l'existence et des troubles psychologiques qui en ont résulté ; que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS : REJETTE le pourvoi.

Cour de cassation, civile, chambre sociale,
www.legifrance.gouv.fr, 30/01/2013

ITINÉRAIRE BIS

VIDÉO



Rupture conventionnelle : opportunité ou dérive ?

<http://tinyurl.com/jccbmut> 1'41

4 Justifiez la décision de la cour d'appel et celle de la Cour de cassation.

Dans le cas des deux juridictions, les juges ont estimé que la signature de la convention par la salariée devait être annulée car elle avait subi des pressions morales fortes (« harcèlement moral »).

5 Précisez quelles en sont les conséquences pour l'employeur.

L'annulation de la rupture conventionnelle revient, de la part de l'employeur, à avoir commis un licenciement sans cause réelle et sérieuse.

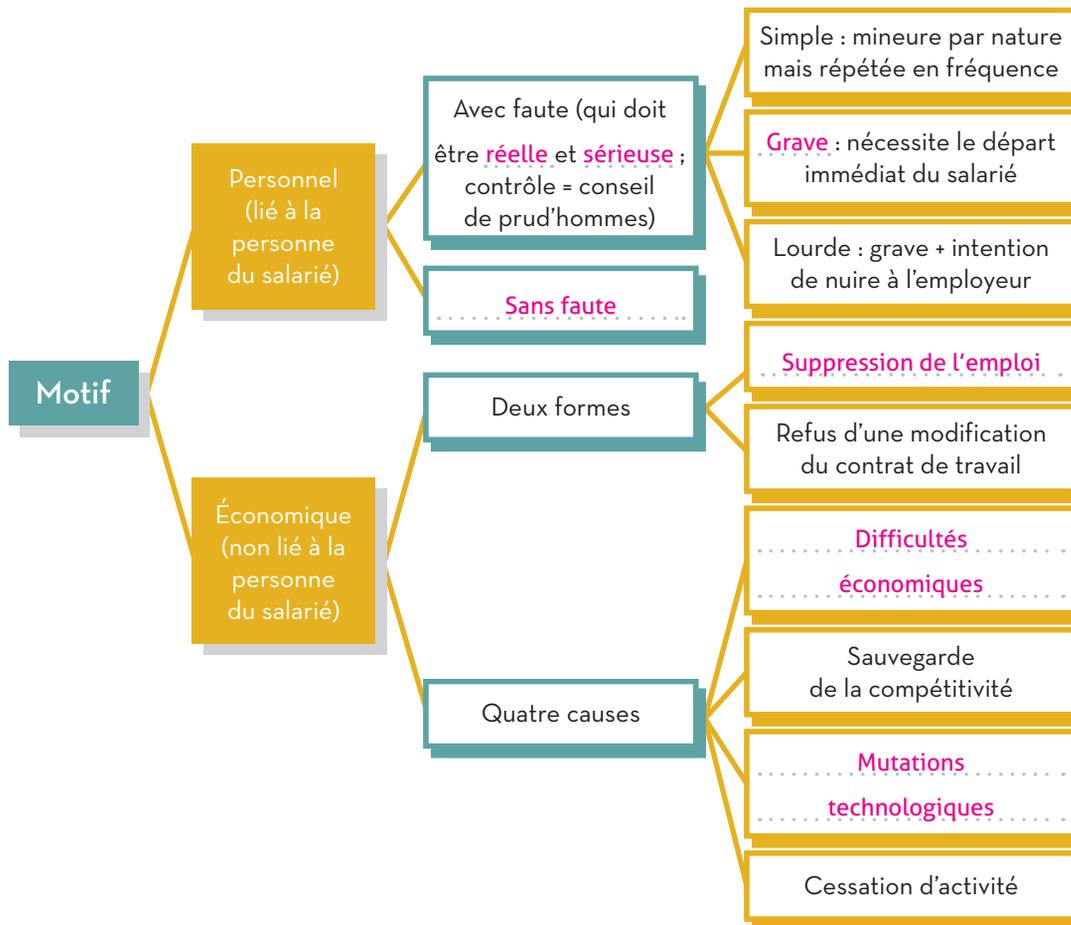
Cause réelle et sérieuse : le motif du licenciement doit être certain et ne pas être d'une importance qui justifierait une sanction moindre que le licenciement.

Faute : comportement d'un salarié non conforme selon l'employeur à l'exécution normale du contrat de travail.

Licenciement : rupture du contrat de travail à l'initiative de l'employeur.

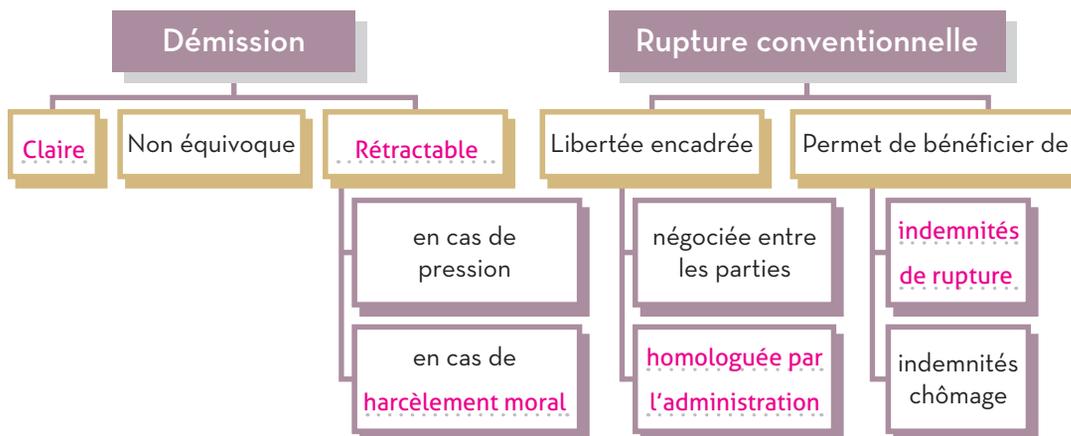
1

La rupture du contrat de travail dans le cadre d'un licenciement



2

Les autres formes de rupture du contrat de travail



TESTEZ-VOUS!

Comment la rupture du contrat de travail s'organise-t-elle ? 6

1 Reportez, à chaque situation, le numéro du motif de licenciement lui correspondant.

Sans faute	Avec faute			Économique			
	Simple	Grave	Lourde	Difficulté	Sauvegarde	Mutation	Cessation
1	2	3	4	5	6	7	8

Va connaître des difficultés l'an prochain
..... 6

Vole 500 € dans la caisse
..... 3

Santé incompatible
..... 1

Automatisation de la production
..... 7

Trop de petits retards
..... 2

Volonté de nuire
..... 4

Entreprise à vendre mais pas de repreneur
..... 8

Baisse prolongée des ventes
..... 5

2 Indiquez les mots définis pour reconstituer le mot mystère en reprenant chaque lettre identifiée par les cases grises.

- 1 C'est la juridiction chargée des litiges individuels du travail, comme la contestation d'un licenciement.
- 2 La faute doit l'être sous peine de nullité.
- 3 Il est obligatoire dans la procédure de licenciement pour permettre au salarié (qui peut y être assisté) de répondre à son employeur.
- 4 C'est la chambre de la Cour de cassation qui peut être saisie en cas de contestation d'un jugement ou d'un arrêt consécutif à un licenciement.
- 5 C'est le délai entre l'étape de la phrase 3 ci-dessus et l'envoi de la décision de l'employeur.

1 C O N S E I L \ / D E \ / P R U D ' H O M M E S

2 R E E L L E \ / E T \ / S E R I E U S E

3 E N T R E T I E N

4 S O C I A L E

5 D E U X \ / J O U R S

Verbe assez peu utilisé de nos jours pour signifier que l'on intente une action en justice :

ESTER

Quand le partage est une faute



DOC 1 Une pratique généreuse qui peut conduire à être licencié ? (inspiré d'un fait réel)

Pierre, salarié dans une enseigne de restauration rapide a, le 25 juillet dernier, donné un sandwich de son repas sur son lieu de travail (payé par l'entreprise comme un avantage en nature) à un SDF.

Revenu travailler le lendemain, il découvre une affiche de son employeur sur la porte de la salle de repos et s'inquiète beaucoup. L'employeur y précise, en effet, l'interdiction formelle de procurer de la nourriture aux SDF sous peine de sanctions pouvant aller jusqu'au licenciement.

© Foucher

DOC 2 Arrêt de la chambre sociale de la Cour de cassation le 21 mars 2002

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE SOCIALE, a rendu l'arrêt suivant :

[...] Attendu que, selon le jugement attaqué, M. X..., embauché en qualité d'équipier à temps partiel le 8 août 1999 par la société Lornan, exploitant une enseigne Mac Donald's, a été licencié pour faute grave par lettre du 2 février 1999 lui reprochant d'avoir délibérément offert des produits à des clients qu'il connaissait ;

Attendu que pour décider que le licenciement du salarié repose sur une cause réelle et sérieuse, le jugement retient [...] qu'aucun salarié n'est autorisé à offrir des produits à des clients sans l'accord d'un supérieur [...];

Attendu cependant que l'unique cession gratuite à des clients de l'employeur de produits d'infime valeur marchande n'est pas une cause sérieuse de licenciement ; qu'il s'ensuit qu'en statuant

comme il l'a fait, après avoir constaté que le seul acte de cession gratuite imputé au salarié concernait deux produits d'une valeur totale minimale, le conseil de prud'hommes a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS : CASSE ET ANNULE.

www.legifrance.gouv.fr

LE DÉCLIC



Veillez à bien distinguer les deux conditions de la faute (réelle et sérieuse) en appliquant leur définition avec précision.

- 1 Présentez les faits à l'origine du litige du **doc 2**.
- 2 Précisez si la Cour de cassation estime la faute réelle ou non, sérieuse ou non.
- 3 Indiquez à Pierre s'il doit craindre ou non que les derniers propos de l'employeur se concrétisent.

Corrigé du Entraînez-vous – Quand le partage est une faute

Présentez les faits à l'origine du litige du doc 2.

Un salarié d'une entreprise privée bénéficie comme avantage en nature, à titre personnel, de son déjeuner payé par l'employeur sur le lieu de travail. Il a souhaité offrir ce repas, sans en demander l'autorisation à son employeur, à un SDF. Ce salarié apprend la menace de sanction pouvant aller jusqu'au licenciement.

Précisez si la Cour de cassation estime la faute réelle ou non, sérieuse ou non.

Dans un arrêt du 21 mars 2002, la chambre sociale de la Cour de cassation avait statué sur un pourvoi formé par un salarié licencié pour avoir offert un sandwich à un client qui était un ami.

La Cour a reconnu la faute comme réelle : le salarié ne peut disposer d'un bien de l'entreprise sans l'accord de l'employeur. Néanmoins, un sandwich est un bien de très faible valeur : la faute appelle donc une sanction d'un degré moindre que le licenciement, elle n'est donc pas sérieuse pour la Cour de cassation.

Indiquez à Pierre s'il doit craindre ou non que les derniers propos de l'employeur se concrétisent.

Ainsi, le bien étant un avantage en nature personnel fourni par l'employeur, le salarié n'est pas autorisé à en disposer sans l'accord de son employeur. Pour autant, la valeur modeste de ce bien ne peut justifier un licenciement, mais une sanction d'un degré moindre tel un avertissement.

6

Comment la rupture du contrat de travail s'organise-t-elle ?

1 La rupture du contrat de travail dans le cadre d'un licenciement

A Le licenciement pour motif personnel

C'est un licenciement dont la décision est inhérente à la personne du salarié.

Un salarié peut être licencié sans avoir commis de faute si les circonstances, sans constituer une faute, ne permettent pas la poursuite du contrat de travail : insuffisance professionnelle établie, santé incompatible avec le travail à réaliser, mésentente avec les collègues...

Le licenciement peut, en outre, résulter d'une faute du salarié, c'est-à-dire d'un comportement qui, aux yeux de l'employeur, ne constituerait pas une exécution normale du contrat de travail, rendant impossible la poursuite du contrat de travail. Le fait fautif peut alors constituer :

- **une faute simple** : il en faut une succession pour pouvoir licencier le salarié (ex. : des retards modestes mais très réguliers), qui peut alors prétendre aux indemnités de licenciement, de préavis (si l'employeur l'en dispense) et de congés payés ;
- **une faute grave** : elle rend immédiatement impossible le maintien du salarié qui perd alors le droit aux indemnités de licenciement et de préavis pour ne conserver que celle de congés payés ;
- **une faute lourde** : c'est une faute grave qui témoigne en outre d'une intention de nuire à l'employeur. Comme pour la faute grave, elle ne permet (depuis 2016) que de percevoir l'indemnité compensatrice de congés payés.

Afin de garantir les droits du salarié, le licenciement doit respecter un certain formalisme :

- connaissance du fait considéré comme fautif ;
- convocation à un entretien (en général par lettre recommandée avec accusé de réception) qui présente la date et le lieu de l'entretien, la possibilité d'y être assisté et exprime les faits reprochés tout comme la sanction envisagée ;
- entretien : l'employeur reformule ses griefs et écoute les réponses du salarié. Ce dernier n'est pas obligé de se présenter à cet entretien ;
- notification de la décision : soit l'absence de sanction, soit la sanction décidée. Cette lettre (là encore lettre recommandée avec accusé de réception en général) ne peut être adressée qu'après au moins deux jours ouvrables suivant l'entretien.

Sauf en cas de faute grave ou lourde, le salarié effectue ensuite son préavis.

B Le licenciement pour motif économique

C'est un licenciement non lié à la personne du salarié mais lié :

- à un refus par le salarié d'une modification d'un élément de son contrat de travail (ou d'un élément du « socle contractuel » même non mentionné explicitement sur le contrat de travail) ;
- ou à des modifications ou suppressions d'emplois résultant (depuis décembre 2016) :
 - de difficultés économiques : baisse des commandes ou du chiffre d'affaires ; pertes d'exploitation ; dégradation de la trésorerie... Cette dégradation doit avoir duré entre un trimestre et une année selon la taille de l'entreprise ;
 - d'une sauvegarde de la compétitivité : l'entreprise ne connaît pas encore de difficultés mais doit se réorganiser avant la survenance certaine ou quasi certaine de ces dernières ;
 - de mutation technologique : suppression d'emploi en cas de substitution du capital au travail dans la combinaison productive ;
 - de cessation d'activité de l'entreprise.

Le formalisme du licenciement économique est variable selon le nombre de salariés licenciés.

C Le contrôle de la validité du licenciement

Un licenciement n'est licite que s'il respecte les conditions de fond et de forme. Sur le fond, le licenciement doit reposer sur des éléments (ex. : la faute, les difficultés...) réels (ex. : non fondée sur de vagues suppositions)

et sérieux (l'élément doit justifier de ne pouvoir faire perdurer le contrat de travail). Sur la forme, les étapes et leur formalisme doivent être respectés tout au long de la procédure.

Le conseil de prud'hommes est la juridiction paritaire compétente pour apprécier de la validité d'un licenciement. Que sa décision soit susceptible d'appel ou rendue en premier et dernier ressort, les parties peuvent toujours former un pourvoi près la chambre sociale de la Cour de cassation.

2 Les autres formes de rupture du contrat de travail

A La démission

La rupture du contrat de travail peut être initiée par le salarié qui présente alors sa démission. Celle-ci doit être claire et non équivoque. Elle peut être rétractée si elle a été donnée sous le coup de la colère, d'une émotion et, *a fortiori*, d'une pression de l'employeur.

La démission ne dispense pas de la réalisation du préavis, sauf en cas d'accord de l'employeur. Le salarié qui n'exécute pas cette obligation pourrait être poursuivi par son employeur si son absence, pendant cette période, lui génère un préjudice.

Lorsqu'il est en CDD ou CTT, le salarié ne peut normalement pas démissionner. Une exception est possible si cette démission a pour but de permettre, de bonne foi, de contracter un emploi en CDI.

B La rupture conventionnelle du contrat de travail

La problématique est ancienne de cette situation hybride où le salarié, comme son employeur, souhaite mettre fin à la relation de travail mais qu'aucun ne peut l'initier car :

- le salarié ne souhaite pas perdre le droit à l'indemnisation de sa période de chômage qui résulterait d'une démission ;
- l'employeur craint d'intenter un licenciement car le motif de la rupture pourrait être trop peu sérieux en cas de contestation devant le conseil de prud'hommes (ou, pour le moins, difficile à prouver).

Avant l'existence de la rupture conventionnelle, une pratique illicite consistait à licencier le salarié en lui ayant fait signer une transaction postdatée.

La rupture conventionnelle permet d'encadrer cette séparation amiable :

- le salarié doit être en CDI ;
- aucune partie ne peut imposer à l'autre cette solution : la convention ne doit pas être signée dans un contexte de harcèlement moral voire de pression ;
- le salarié doit percevoir une indemnité de rupture d'un montant librement négocié mais devant être au moins égal à l'indemnité qui s'appliquerait en cas de licenciement.

Dans le cadre de la rupture conventionnelle, le salarié peut donc percevoir l'indemnité chômage s'il en remplit les conditions.

La procédure de la rupture conventionnelle comprend trois grandes étapes :

- entretien entre l'employeur et le salarié ;
- signature de la rupture avec possibilité de se rétracter sous 15 jours (pour les deux parties) ;
- homologation de la rupture par l'administration.

NB : Il peut être mentionné le cas de la rupture prononcée par le juge, par exemple pour les apprentis, en cas de menace à l'intégrité physique et morale. Le conseil des prud'hommes peut alors prononcer la rupture et transmettre ensuite au parquet pour une éventuelle poursuite pénale.

Qu'est-ce qu'un **CONTRAT PRÉCAIRE** ?

7



NOTIONS

- ▶ CDD
- ▶ CTT
- ▶ Formation et rupture des contrats

Le contrat de travail de Roméo

Tiffany et Roméo souhaitent contracter un emprunt auprès de la banque Crédit-online afin d'acquérir leur premier logement. Les deux jeunes époux travaillent chez Style Cottage. Roméo a été embauché très récemment pour remplacer un salarié absent pour maladie.

Pourquoi souhaitez-vous obtenir un crédit ?

Disposez-vous de revenus réguliers ?

Vos garanties de remboursement sont trop faibles à cause de vos revenus irréguliers. Nous ne pouvons pas vous accorder de crédit.

Mon épouse et moi avons repéré un bel appartement que nous souhaitons acheter.

Tiffany, mon épouse, oui, mais, moi, non car je ne suis embauché que pour une durée limitée.

Le contrat de travail précaire que j'ai accepté m'empêche de réaliser mes projets familiaux.

1 Présentez la principale caractéristique du contrat de travail conclu par Roméo.

C'est un contrat de travail à durée limitée. Lorsqu'il prend fin, le salarié doit rechercher un nouvel emploi.

2 Expliquez les conséquences de la situation de Roméo pour la concrétisation du projet des jeunes époux.

Le contrat de travail à durée limitée de Roméo implique des revenus irréguliers et des périodes alternant travail et chômage. Cette situation est défavorable à un engagement des jeunes époux à long terme. Ils ne peuvent obtenir un crédit car ils ne perçoivent pas de revenus réguliers.

ITINÉRAIRE BIS



VIDÉO

Contrats courts : quand la précarité devient la norme

<http://tinyurl.com/z5fmuol> Visionner les 2'30



3 Indiquez comment le droit réduit les conséquences négatives de ces contrats de travail spécifiques.

Le développement des formes précaires d'emploi a conduit le législateur à créer un cadre protecteur spécifique pour ces contrats précaires, de leur formation jusqu'à leur rupture.

1

La spécificité des contrats précaires

A Les différences avec le CDI

DOC 1 Que des embauches en CDD d'un mois



En France, 70 % des embauches sont des CDD... de moins d'un mois. Si 85 % des salariés français sont en CDI, 87 % des nouvelles embauches se font en CDD. Du jamais-vu. [...] C'est désormais annoncé : la surtaxation des CDD va devenir « obligatoire ». [...] Objectif : inciter les employeurs à embaucher en CDI, ce contrat de travail indispensable en France pour se loger, ou contracter un crédit. L'embauche en CDD est, en effet, devenue la norme sur le marché du travail. [...] Ces contrats temporaires – qui touchent surtout les jeunes et les moins qualifiés – sont de plus en plus courts. [...]

© Marine Rabreau, lefigaro.fr, 15/03/2016

DOC 2 La répartition de l'emploi selon le contrat de travail

Salariés	Effectif en milliers	Répartition par rapport à l'effectif salarié (%)
CDI	19 721	86,4
Intérimaires	530	2,3
CDD	2 219	9,7
Apprentis	363	1,6
Ensemble	22 833	100

www.inegalites.fr, 07/10/2016

1 Complétez le tableau en réalisant les calculs appropriés.

2 Repérez le contrat le plus utilisé en France en 2014.

C'est le CDI. En effet, 19 721 000 des salariés, soit 86,4 % de l'emploi salarié, sont employés en CDI.

3 Expliquez pourquoi ces contrats sont qualifiés de précaires.

La durée de ces contrats est limitée, ce sont des contrats courts et ils n'assurent pas à leur titulaire un revenu régulier.

4 Déduisez de ce tableau la proportion des salariés en contrat précaire en France pour l'année 2014.

En 2014, 13,6 % des salariés sont en contrats précaires. Il faut prendre en compte les intérimaires, les CDD, les apprentis, soit $2,3 + 9,7 + 1,6 = 13,6$, qui correspondent bien à la définition du contrat précaire, c'est-à-dire un contrat à durée limitée qui n'assure pas à son titulaire un revenu régulier.

DOC 3 Le contrat de mission de Rémi est-il intéressant ?

Rémi, jeune étudiant, souhaite gagner un peu d'argent pendant les vacances d'été. Il conclut un contrat de mission avec Norton, le directeur d'une agence de travail temporaire. Il doit remplacer des salariés absents d'une entreprise d'aide à domicile. Il se demande si ce contrat est plus avantageux qu'un CDI.



5 Expliquez pourquoi il est impossible, pour Norton et Rémi, de conclure ce contrat pour un emploi permanent.

Les contrats précaires ne peuvent être utilisés que pour une durée limitée et ne doivent pas pouvoir un emploi permanent dans l'entreprise. Dans ce cas, seul un CDI peut être établi.

DOC 4 Les avantages et les limites des contrats précaires

Contrairement au contrat à durée indéterminée, ces contrats prennent fin à la date convenue. Le contrat se termine sans que l'employeur n'ait une justification à donner ou une procédure à respecter. Il permet ainsi une certaine flexibilité. Mais le droit du travail interdit de recourir à ces contrats spécifiques pour pourvoir durablement un emploi permanent de l'entreprise. Pour le salarié, mettre fin au contrat précaire est aussi rendu difficile. Il doit en principe aller au terme du contrat. Ces contrats ne peuvent être utilisés que dans certains cas précis (augmentation temporaire de l'activité, remplacement d'un salarié...). Le salarié n'a aucune certitude d'être embauché dans l'entreprise à long terme et c'est une situation moins confortable à titre personnel qu'un CDI. Enfin, le coût est plus important pour l'employeur. Ce dernier doit notamment rémunérer l'agence d'intérim en cas de CTT et verser des indemnités de fin de contrat.

© Foucher

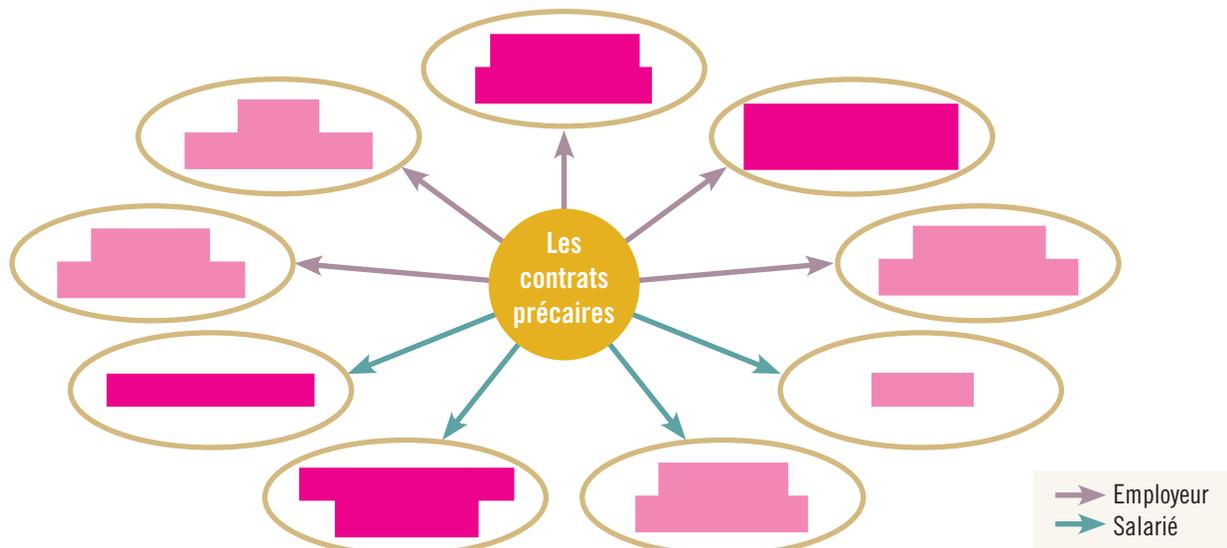
ITINÉRAIRE BIS

VIDÉO

Actu plus – Le CDI, le CDD, l'intérim

<http://tinyurl.com/hosu63r> 3'30

6 Surlignez, avec des couleurs différentes, les avantages et les inconvénients des contrats précaires pour chacune des parties.



B Les caractéristiques des contrats précaires

DOC 5 Choisir entre le CDD ou le CTT

Jeanne, dirigeante d'une entreprise d'aide à domicile, souhaite procéder régulièrement à des recrutements pour remplacer les absences temporaires de ses salariés, mais elle hésite entre le CDD et le CTT. Elle consulte Nils, directeur d'une agence de travail temporaire.

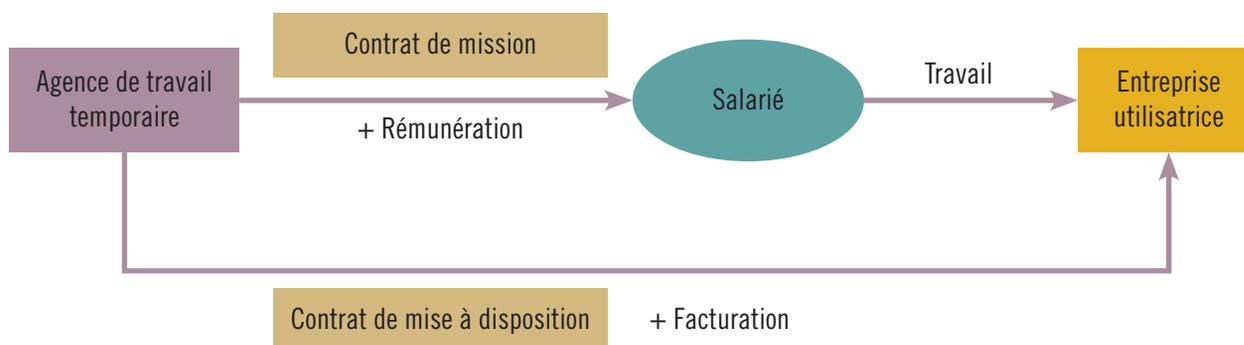


DOC 6 Le contrat à durée déterminée

Selon l'article L. 1243-1 du Code du travail : « Sauf accord des parties, le contrat de travail à durée déterminée ne peut être rompu avant l'échéance du terme qu'en cas de faute grave ou de force majeure. »

© Foucher

DOC 7 Le contrat de travail temporaire



© Foucher

7 Montrez l'utilité de l'agence d'intérim.

L'agence de travail temporaire a pour objet de proposer du travail à des personnes recherchant un emploi. Elle met ces personnes en relation avec des entreprises. Ainsi, la relation tripartite reliant l'agence, le salarié et l'entreprise utilisatrice implique la conclusion de deux contrats : le premier entre l'agence et l'entreprise (le contrat de mise à disposition) et le second entre l'agence et le salarié (le contrat de mission).

8 Déterminez l'employeur du salarié en CTT.

Dans le cadre d'un CTT, l'employeur est l'agence de travail temporaire. C'est elle qui lui établit son bulletin de salaire et lui verse sa rémunération. C'est elle également qui peut exercer le pouvoir disciplinaire.

9 Précisez qui encadre la prestation de travail et exerce le pouvoir de direction.

Dans le CTT, c'est l'entreprise utilisatrice. C'est elle, en effet, qui peut lui adresser des directives pour encadrer l'exécution de la prestation de travail.

2

Le régime juridique des contrats précaires

A La formation des contrats précaires encadrée par le droit

DOC 8 Le cadre légal de la formation des contrats précaires

Écrit obligatoire

- À la différence du CDI, qui peut être conclu oralement, le contrat précaire est obligatoirement écrit. Il doit contenir certaines clauses obligatoires (nom et adresse, cas de recours, etc.) selon l'article L. 1242-1 du Code du travail.
- En l'absence d'écrit, le contrat précaire peut être requalifié en CDI.

Cas de recours encadrés

- Seuls certains cas de recours sont autorisés (ou missions) : remplacement d'un salarié absent ; accroissement temporaire d'activité ; emploi à caractère saisonnier ; embauche dans le cadre de la politique de l'emploi ; apprentissage ; professionnalisation... (article L. 1242-2 et suivants du Code du travail).
- Certains cas de recours sont interdits : pour remplacer un gréviste ; effectuer des travaux dangereux ; en cas de licenciement économique prononcé depuis moins de six mois.

Durée du contrat précaire

- La durée maximale est en principe de 18 mois, renouvellement compris. Elle peut être portée à 36 mois dans le cadre d'un contrat d'apprentissage (article L. 1251 du Code du travail).
- Le contrat est renouvelable deux fois mais sans dépasser la durée maximale.
- Pas de succession de CDD ou de CTT sur le même poste. Lorsque le contrat précaire prend fin, un nouveau contrat ne peut pas, en principe, être établi pour le même salarié et pour le même cas de recours. Un délai de carence doit être respecté (article L. 1251 du Code du travail).

© Foucher

1 Indiquez à quelles conditions le contrat précaire sera considéré comme légalement formé.

Le contrat précaire doit être établi par écrit et doit comporter des clauses obligatoires.

DOC 9 La loi Travail du 8 août 2016 et le CDD saisonnier

La loi « Travail » améliore le statut des salariés engagés dans le cadre d'un contrat à durée déterminée (CDD) pour un emploi à caractère saisonnier. L'emploi à caractère saisonnier concerne les tâches appelées à se répéter chaque année selon une périodicité à peu près fixe, en fonction du rythme des saisons ou des modes de vie collectifs ou emplois pour lesquels, dans certains secteurs d'activité, il est d'usage constant de ne pas recourir au contrat de travail à durée indéterminée en raison de la nature de l'activité exercée et du caractère, par nature, temporaire de ces emplois. Un surcroît d'activité se renouvelant chaque année à une date prévisible n'entre pas dans le cadre d'un contrat saisonnier.

Les branches employant habituellement des saisonniers – tourisme, agriculture, hôtellerie – seront dans l'obligation de négocier un accord sur la reconduction automatique des CDD d'une saison sur l'autre. Cette reconduction permettra aux salariés de bénéficier de tous les avantages de l'ancienneté (prime d'ancienneté ou application de grilles de salaires basées sur l'ancienneté).

© Foucher

ITINÉRAIRE BIS



VIDÉO



Votre CDD : durée, renouvellement, indemnité de précarité

<http://tinyurl.com/zhh9eb> 3'04

2 Montrez que la loi Travail améliore la situation des emplois saisonniers.

Elle définit plus précisément l'emploi saisonnier et fait bénéficier aux salariés saisonniers des avantages habituellement liés aux emplois permanents (pérennisation de l'emploi avec la reconduction du contrat d'une saison à l'autre ; prise en considération de l'ancienneté...).

DOC 10 Le recours abusif aux contrats précaires

Attirée par une annonce sur une création de poste, Morgane est recrutée par l'entreprise d'aide à domicile Aidadom, mais on lui propose un CDD.



DOC 11 La requalification du contrat de travail par le juge en CDI

Aux termes de l'article L. 1221-2 alinéa 1^{er} du Code du travail, « le contrat à durée indéterminée est la forme normale et générale du contrat de travail ». Le recours aux contrats précaires est strictement encadré par la loi. Lorsque les règles de fond et de forme, auxquelles sont soumis les contrats précaires, ne sont pas respectées par l'employeur, le législateur sanctionne ces manquements par la requalification des CDD (L. 1245-1) et CTT (L. 1251-40 du Code du travail) en CDI. La loi établit donc ici une présomption de qualification

de CDI pour laquelle l'employeur n'a aucune possibilité d'apporter la preuve contraire.

Dès lors qu'il estime que son contrat de travail doit être requalifié, le salarié doit agir aux prud'hommes pour faire requalifier son CDD en CDI par un juge, si l'employeur refuse de le faire passer en CDI ou de le réintégrer dans l'entreprise. Mais le salarié doit agir en justice avant la fin du délai de prescription, qui est fixé à cinq ans. Le point de départ du délai de prescription débute à compter de la signature du CDD.

© Foucher

3 Montrez pourquoi le législateur veut sanctionner le recours abusif aux contrats précaires.

Le recours abusif aux contrats précaires est considéré comme illégal, car le contrat de travail de droit commun est le CDI. Le recours aux contrats précaires doit rester exceptionnel.

4 Précisez comment le législateur sanctionne le recours abusif au contrat précaire.

En cas de non-respect des règles de fond et de forme des contrats précaires, le législateur prévoit la possibilité de requalifier le contrat en CDI.

5 Qualifiez la présomption établie par la loi sur les contrats précaires, dont les règles de fond et de forme n'ont pas été respectées.

C'est une présomption légale établie par la loi et elle est irréfragable, car il est impossible à l'employeur d'apporter la preuve contraire.

6 Énumérez des exemples de règles encadrant les contrats précaires susceptibles d'entraîner la requalification en CDI.

Recours non prévu par la loi ; renouvellement irrégulier du contrat ; prolongation du contrat au-delà du terme ; remplacement d'un salarié gréviste ou licencié économique...

7 Indiquez à quelle condition Morgane peut obtenir la requalification du CDD en CDI.

Morgane doit demander à son employeur la requalification du contrat précaire en CDI. En cas de refus, elle peut saisir le conseil de prud'hommes pour faire reconnaître le recours abusif au CDD. Il s'agira d'établir que le CDD est utilisé pour pourvoir un emploi permanent dans l'entreprise. Le cas de recours utilisé est inexact et le recours au CDD afin de pourvoir des emplois permanents est interdit.

B La rupture des contrats précaires encadrée

DOC 12 La rupture anticipée d'un CDD

La Cour de cassation, chambre sociale, le 20-10-2016 n° 15-16.813, a rendu l'arrêt suivant :

Sur le moyen unique, ci-après annexé :

Attendu, d'abord, qu'ayant relevé, par motifs propres et adoptés, que malgré les mises en demeure des 28 septembre, 1^{er} et 7 octobre 2010, la salariée n'avait ni justifié d'une prolongation de son arrêt maladie ni manifesté l'intention de reprendre son poste ou sollicité l'organisation d'une visite de reprise à l'issue de son arrêt de travail, la cour d'appel a, sans encourir les griefs du moyen, pu en déduire, au regard de ses

antécédents disciplinaires, que la salariée X avait commis une faute grave ;

Attendu, ensuite, qu'appréciant souverainement les éléments de fait et de preuve, la cour d'appel a constaté que n'était pas établie une exécution déloyale par l'employeur du contrat de travail ;

[...]

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne M^{me} X... aux dépens

www.juricaf.org

DOC 13 Les conditions générales de rupture des contrats précaires

Le principe

- Le contrat précaire doit se poursuivre jusqu'à son terme. Pour les CTT, l'entreprise de travail temporaire doit verser au salarié une rémunération comme s'il continuait à travailler, ou proposer un nouveau contrat de mission dans un délai de trois jours.

Les exceptions

- accord entre le salarié et l'employeur ;
- demande du salarié qui a trouvé un CDI (un préavis de deux semaines doit être respecté) ;
- faute grave ou lourde de l'une des parties ;
- cas de force majeure ;
- cas d'inaptitude du salarié constatée par son médecin.

© Foucher

8 Indiquez les possibilités de rupture auxquelles M^{me} X pouvait prétendre.

En principe, elle ne peut rompre le contrat avant son terme, mais en obtenant l'accord de son employeur, la rupture anticipée devient possible ou lorsque le salarié veut accepter un CDI dans une autre entreprise.

DOC 14 Les sanctions en cas de rupture abusive

Dommages et intérêts

L'employeur qui procède à une résiliation anticipée du contrat, en dehors des cas de rupture autorisés par le Code du travail, est redevable de dommages et intérêts dont le montant est au moins égal aux rémunérations que le salarié aurait perçues jusqu'au terme du contrat.

Les indemnités pour rupture abusive

Indemnité de précarité

À la fin de la période de travail prévue dans le CDD ou dans le CTT, le salarié a droit à une indemnité de 10 % de la rémunération brute perçue pendant toute la durée du contrat (article L. 1243-8 du Code du travail). Cette indemnité peut ne pas être due dans certains cas visés par le Code du travail (par exemple, en cas de poursuite des relations contractuelles en CDI, en cas de faute grave du salarié, etc.).

© Foucher

9 Précisez quels sont les droits des salariés victimes d'une rupture abusive de leur contrat.

En fin de contrat (CDD ou CTT), le salarié peut bénéficier d'une indemnité de précarité égale à 10 % de la rémunération brute perçue depuis l'embauche. Il pourra bénéficier de dommages et intérêts, destinés à compenser le préjudice subi du fait de la rupture anticipée de son contrat. L'employeur devra lui verser son indemnité de congés payés et lui remettre le reçu pour solde de tout compte et le certificat de travail.

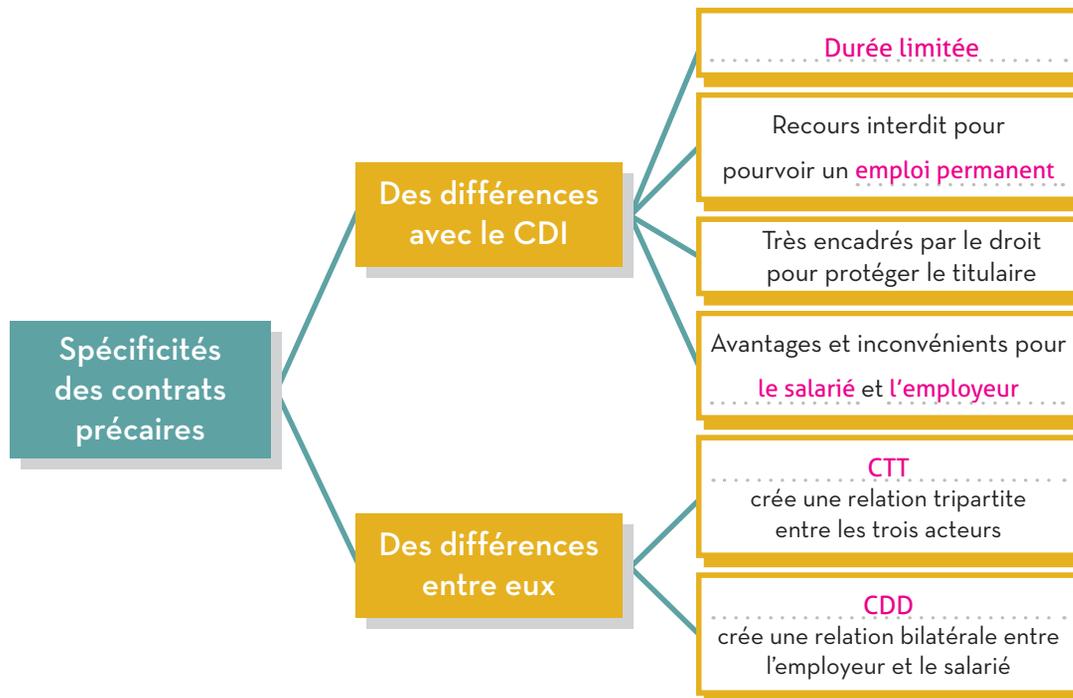
Contrat à durée déterminée : contrat de travail dont le terme des relations contractuelles est prévu dès la conclusion.

Contrat de travail précaire : contrat de travail impliquant des revenus irréguliers et des périodes travaillées et non travaillées.

Contrat de travail temporaire : contrat de travail par lequel un salarié temporaire, dans le cadre d'un contrat de mission, rémunéré par l'agence de travail temporaire, va réaliser une prestation de travail dans une entreprise utilisatrice en vertu du contrat de mise à disposition.

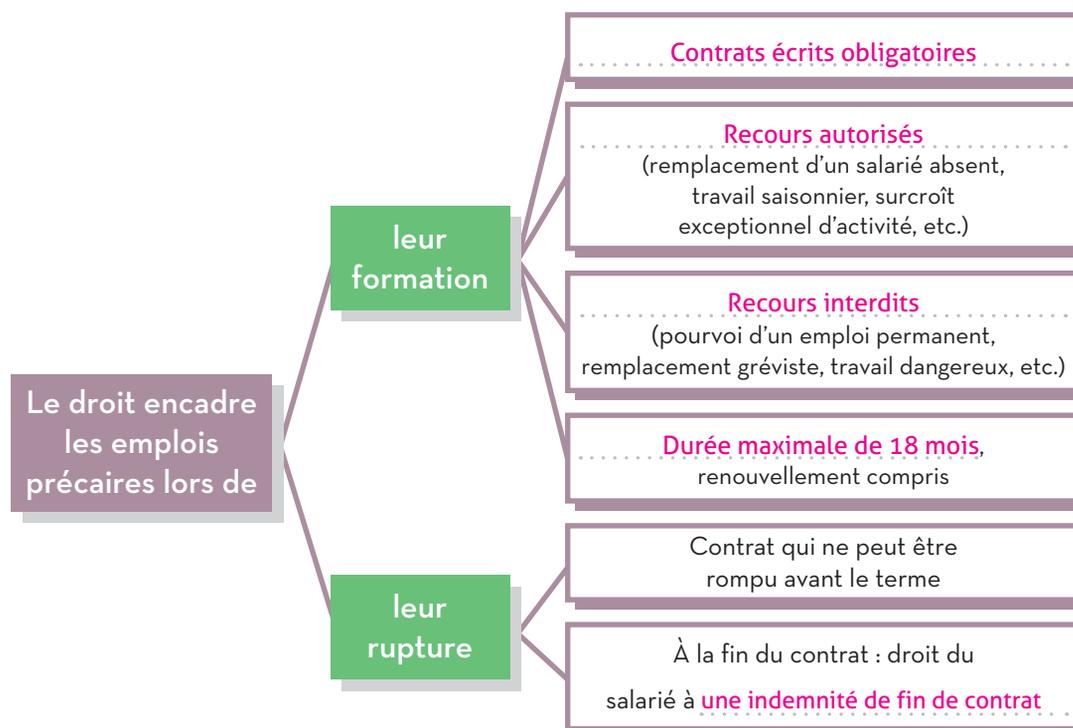
1

La spécificité des contrats précaires



2

Le régime juridique des contrats précaires



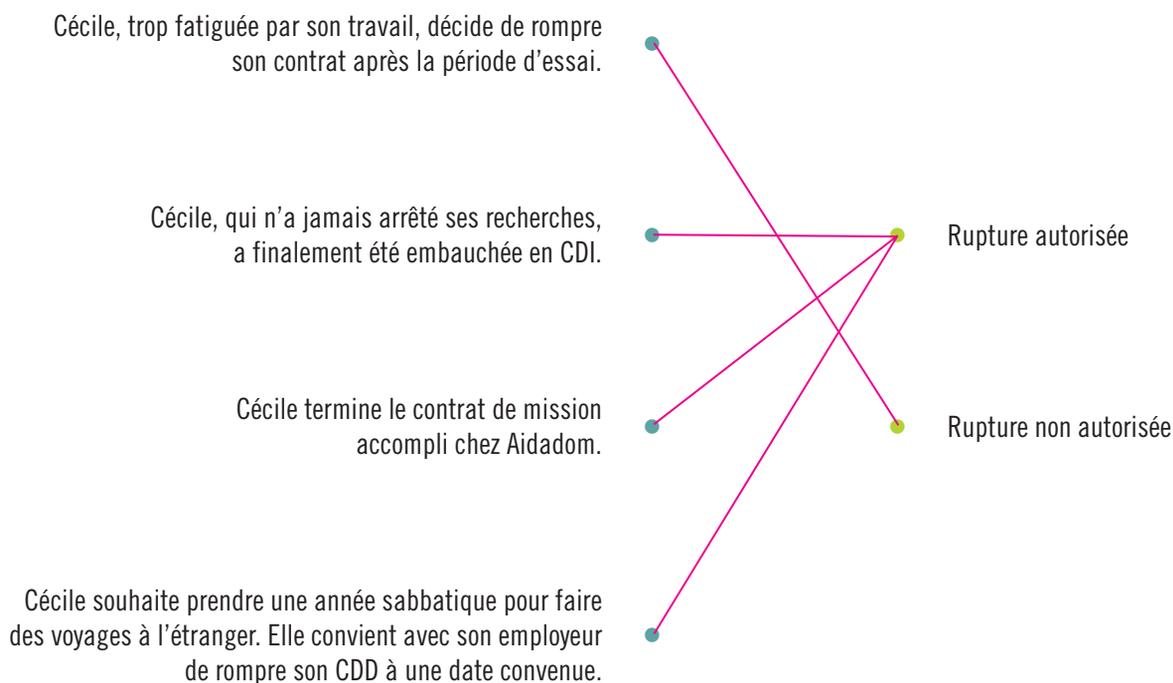
TESTEZ-VOUS!

Qu'est-ce qu'un contrat précaire ? 7

1 Répondez aux affirmations suivantes en cochant la case appropriée.

Affirmations	Vrai	Faux
En France, le contrat à durée indéterminée (CDI) reste le type de contrat majoritaire.	×	
Aujourd'hui, en France, presque 40 % des salariés sont en sous-emploi.		×
Les CDD ont une durée de plus en plus courte. 26 jours en moyenne en 2011.	×	
Le CDD doit faire l'objet d'un contrat écrit, obligatoirement remis au salarié.	×	
Un CDD a une durée maximale de 18 mois.	×	
En cas de renouvellement d'un CDD, la durée du ou des renouvellement(s) doit nécessairement être inférieure à la durée du contrat initial.		×
L'employeur ne peut pas rompre un CDD pour un motif d'insuffisance professionnelle.	×	
Le recours à un CDD est possible pour remplacer un salarié en grève.		×
Le salarié qui justifie d'une embauche en CDI doit respecter un préavis pour rompre son CDD.	×	
Lorsque le salarié ou l'employeur procède à une résiliation anticipée du contrat, ils peuvent l'un comme l'autre être condamnés à payer des dommages et intérêts à l'autre partie.	×	
Lorsqu'il manque une mention obligatoire dans le CTT, ou s'il n'a pas été fait par écrit, il pourra être requalifié en CDI en cas d'action en justice.	×	

2 Reliez chacun des cas suivants au type de rupture correspondant.



ENTRAÎNEZ-VOUS!



La faute grave rend-elle possible la rupture du contrat à durée déterminée ?

DOC 1 La rupture du contrat de travail de Jean-Yves

En vertu d'un contrat écrit, Jean-Yves a été recruté par un hypermarché pour occuper le poste d'employé e-commerce, au service *drive*, pour un an afin de remplacer la titulaire, en congé parental.

Malgré une semaine de période d'essai concluante, Jean-Yves se révèle vite incompetent : des ventes sont perdues car l'état des stocks est inexact, des produits sont commandés quand il y a rupture de stock... Jean-Yves, souvent fatigué par le rythme très

rapide de son activité, disparaît régulièrement de son poste de travail sans s'occuper des clients en attente. La direction voudrait s'en séparer et considère que le contrat peut être rompu en raison des fautes qu'il a commises. Celui-ci est bien conscient qu'il ne maîtrise pas toutes les compétences nécessaires pour assurer cet emploi, et il est prêt à accepter une rupture anticipée de son contrat de travail.

© Foucher

DOC 2 Le CDD

Sous réserve des dispositions de l'article L. 1242-3 du Code du travail, un contrat de travail à durée déterminée ne peut être conclu que pour l'exécution d'une tâche précise et temporaire, et seulement dans les cas suivants :

- remplacement d'un salarié absent ;
- accroissement temporaire de l'activité de l'entreprise ;
- emplois à caractère saisonnier.

Le Code du travail, dans l'article L. 1243-1, prévoit que le contrat de travail à durée déterminée peut être rompu en vertu d'un accord entre les parties ou en cas de faute grave, de force majeure ou d'inaptitude constatée par le médecin du travail.

© Foucher

LE DÉCLIC



- Pour la question 2, il s'agit de vérifier si les règles de fond et de forme indiquées dans le **doc 2** ont été respectées pour l'établissement de ce CDD.
- Pour la question 4, il convient d'étudier toutes les raisons admises par le droit comme fondement d'une rupture anticipée du CDD.

- 1** Qualifiez juridiquement les faits.
- 2** Identifiez l'existence d'un CDD au regard des exigences de fond et de forme que la loi impose pour sa constitution.
- 3** Formulez le problème de droit.
- 4** Montrez à Jean-Yves les possibilités concrètes de rupture du CDD admises par la loi.

Corrigé du Entraînez-vous – La faute grave rend-elle possible la rupture du contrat à durée déterminée ?

Qualifiez juridiquement les faits.

Jean-Yves a été recruté en CDD puisqu'il est embauché à temps limité sur un an pour remplacer un salarié absent. Après une semaine de travail et l'écoulement de sa période d'essai, Jean-Yves se rend compte qu'il a quelques difficultés à accomplir son travail, abandonne son poste régulièrement et accepterait une rupture de son contrat de travail. Le directeur de l'hypermarché le convoque en vue de rompre le CDD pour faute grave.

Identifiez l'existence d'un CDD au regard des exigences de fond et de forme que la loi impose pour sa constitution.

Les règles de fond concernent les motifs pour lesquels l'employeur a recours au CDD. L'article 1241-2 du Code du travail énumère les cas de recours au CDD. En l'espèce, le cas de recours utilisé est le remplacement d'un salarié absent.

Les règles de forme concernent la nécessité de l'établissement d'un écrit. En effet, l'article 1242-12 du Code du travail exige que le CDD soit établi par écrit.

Formulez le problème de droit.

Quel est le fondement de la rupture du CDD ?

Montrez à Jean-Yves les possibilités concrètes de rupture du CDD admises par la loi.

En l'espèce, l'employeur peut reprocher à Jean-Yves son insuffisance professionnelle mais aussi un abandon de poste régulier portant préjudice à l'entreprise.

Selon le Code du travail, cet abandon de poste peut caractériser une faute grave, qui peut être avancée comme fondement de la rupture anticipée du CDD.

Jean-Yves et son employeur semblent être d'accord pour mettre fin aux liens contractuels qui les unissent. L'accord mutuel peut être alors facilement obtenu pour permettre la rupture anticipée du CDD. En effet, selon l'article 1243 du Code du travail, l'accord mutuel constitue une cause légale de rupture anticipée du CDD.

7 Qu'est-ce qu'un contrat précaire ?

Le contrat de travail est une convention par laquelle une personne (le salarié) s'engage à mettre son activité à la disposition d'une autre (l'employeur), sous la subordination de laquelle elle se place, moyennant une rémunération.

La conclusion du contrat de travail à durée indéterminée à temps complet constitue le contrat de travail de droit commun. Autrement dit, dès lors que le poste à pourvoir correspond à un emploi stable dans l'entreprise, ce type de contrat est celui qui correspond à la forme normale d'embauche.

Le CDI peut se révéler inadapté dans certaines situations : besoins temporaires de main-d'œuvre, besoin d'un appui momentané de main-d'œuvre pour faire face à un surcroît d'activité. Dans ce cas, le législateur autorise la conclusion de contrats de travail spécifiques, incluant des périodes travaillées et non travaillées, très encadrés par le droit en raison des inconvénients qu'ils impliquent pour leur titulaire.

1 La spécificité des contrats précaires

A Les différences avec le CDI

La différence fondamentale entre le CDI et les contrats précaires est la durée limitée de ces contrats. C'est pour cette raison, et parce qu'ils impliquent des revenus irréguliers et des périodes travaillées et non travaillées, qu'ils sont qualifiés de contrats précaires. Selon le droit du travail, le recours à ces contrats doit rester exceptionnel, ainsi ils ne peuvent être utilisés pour pourvoir un emploi permanent. Ils sont très encadrés afin de protéger le titulaire.

Les contrats précaires peuvent entraîner des avantages et des inconvénients pour les parties au contrat.

- Pour le salarié, l'adoption d'un contrat précaire peut être un choix, puisqu'il peut correspondre à sa volonté de changement et bénéficier d'expériences multiples dans des postes et des entreprises différents. Mais ces contrats génèrent aussi une certaine précarité pour le titulaire : celui-ci ne bénéficie pas de revenus réguliers et suffisants pour espérer réaliser ses projets de vie facilement. À cela s'ajoute d'autres inconvénients tels que la succession de conventions collectives, et de mutuelles complémentaires qui varient en fonction du secteur d'activité.
- Pour l'employeur, l'existence de ces contrats permet la mise en place d'une flexibilité dans l'organisation du travail, et évite le recours onéreux au licenciement pour se séparer de salariés en surnombre. Ces avantages doivent être nuancés, car le coût du recours à l'intérim est assez élevé et implique une gestion plus compliquée des contrats de travail des salariés, parmi lesquels certains bénéficient d'un CDI et d'autres de contrats précaires. L'implication de ces salariés précaires est souvent moindre par rapport à celle des salariés permanents de l'organisation.

B Les caractéristiques des contrats précaires

Le contrat à durée déterminée (CDD) est le contrat de travail dont le terme des relations contractuelles est prévu dès la conclusion. Ce terme peut être une date certaine, ou sans terme précis lorsque se réalise l'objet pour lequel il a été conclu (retour du salarié remplacé, fin de la saison...). Le CDD est conclu entre un salarié et un employeur dans les conditions classiques des contrats bilatéraux, c'est-à-dire lorsque ses dispositions mettent à la charge de chacune des parties, ayant des intérêts opposés, l'exécution de prestations qu'elles se doivent réciproquement.

En revanche, le contrat de travail temporaire présente des différences très nettes avec les contrats de travail visés ci-dessus.

Lorsqu'il ne veut pas recruter lui-même un salarié pour une courte période de travail, le chef d'entreprise peut s'adresser à une agence d'intérim. Ce type d'établissement dispose de fichiers où figurent des demandeurs d'emploi prêts à accepter un contrat de mission, même bref, à exécuter dans l'entreprise qui leur sera désignée. Ainsi peut-on obtenir rapidement, en passant un contrat de mise à disposition avec une entreprise de travail temporaire, le salarié correspondant à un besoin ponctuel.

Ce qui distingue le CDD du travail temporaire, c'est l'employeur auquel le salarié est juridiquement lié.

Dans le cas du CDD, le salarié est embauché par l'entreprise dans laquelle il travaille. Dans le cas du CTT, il est embauché par l'entreprise de travail temporaire.

2 Le régime juridique des contrats précaires

A La formation des contrats précaires encadrée par le droit

Les contrats de travail précaires doivent être établis par écrit. En effet, selon l'article 1242-12 du Code du travail, l'écrit est obligatoire pour les CDD et les CTT. Le même article du Code du travail ajoute : « à défaut, il est réputé conclu pour une durée indéterminée ».

Les contrats précaires doivent être utilisés pour des cas de recours autorisés. Selon l'article 1242-12 du Code du travail, le contrat doit comporter la définition précise de son motif. Ainsi, le Code du travail autorise des cas de recours aux contrats précaires et interdit la conclusion de contrats précaires dans d'autres cas.

Les cas de recours autorisés énumérés par l'article 1242-2 du Code du travail sont :

- le remplacement d'un salarié absent ou dont le contrat est temporairement suspendu (remplacement d'un salarié passé provisoirement à temps partiel, congé parental d'éducation, temps partiel pour création d'entreprise...);
- l'accroissement temporaire d'activité (travaux urgents qui ne relèvent pas de l'activité normale de l'entreprise);
- les emplois à caractère saisonnier (emplois pour lesquels les tâches sont appelées à se répéter chaque année en fonction du rythme des saisons ou des modes de vie collectifs comme le secteur agricole, l'industrie agroalimentaire, le tourisme...).

Autres cas de recours autorisés : recrutement d'ingénieurs ou de cadres, le CDD joueur professionnel (article 102 de la loi n° 2016-1321 du 7 octobre 2016).

Les cas de recours interdits : l'employeur ne peut utiliser un contrat précaire pour pourvoir un emploi permanent dans l'entreprise, pour remplacer un salarié gréviste, pour effectuer des travaux particulièrement dangereux dont la liste est établie par arrêté ministériel ou pour pourvoir un poste supprimé depuis moins de six mois par un licenciement économique.

La durée maximale du CDD et du CTT ne peut être en principe supérieure à 18 mois : pour le CDD article L. 1242-8 et pour le CTT article L. 1251-12. Les CDD et CTT peuvent être renouvelés deux fois et leur durée, renouvellement compris, ne peut être supérieure à la durée maximale. Le Code du travail admet des exceptions à ces dispositions pour les contrats conclus dans le cadre de la politique de l'emploi (article L. 1242-3 du Code du travail). Lorsqu'un contrat de travail prend fin, il n'est pas possible, en principe, d'embaucher sur le même poste avant une période de carence dont la durée varie en fonction de la durée du contrat initial et de la durée du futur contrat (le tiers ou la moitié de la durée du contrat initial article 1244-3 du Code du travail). Ce délai de carence n'est cependant pas applicable dans certains cas : article 1244-1 du Code du travail par exemple, la conclusion de CDD successifs avec le même salarié est possible pour le remplacement d'un salarié absent ou pour l'exécution de travaux urgents. Ou encore, article 1244-4 du Code du travail (modifié par la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016), en cas de nouvelle absence du salarié remplacé.

B La rupture des contrats précaires encadrée

Le principe : le contrat précaire doit se poursuivre jusqu'à son terme.

Par exception, des cas de rupture anticipée sont autorisés :

- accord entre le salarié et l'employeur ;
- demande du salarié qui a trouvé un CDI, auquel cas il devra respecter un préavis d'une durée maximum de deux semaines ;
- faute grave ou lourde de l'une des parties ;
- force majeure ;
- inaptitude du salarié constatée par le médecin du travail.

L'indemnité de précarité : au terme du contrat, le salarié reçoit une indemnité de fin de contrat (appelée également indemnité de précarité) de 10 % du montant de la rémunération brute perçue (sauf pour certaines ruptures anticipées), l'indemnité de congés payés et, comme pour tout salarié, le reçu pour solde de tout compte et le certificat de travail.

Charlotte et Jérémie : à la découverte de la gestion du personnel

La société Comptaspect est un cabinet d'expertise comptable situé à Melun, dans le département de la Seine-et-Marne. Elle propose à une clientèle de PME des prestations d'externalisation de leurs différentes obligations comptables, mais également des audits d'analyse financière destinés à fournir aux dirigeants des supports d'aide à la décision. Son développement la conduit à de nouvelles problématiques avec son personnel.

- 1 Indiquez à Charlotte et Jérémie les obligations nouvelles pouvant leur incomber en raison de l'évolution de l'effectif de leur entreprise.
- 2 Qualifiez la clause du contrat de travail de Mourad (document 4).
- 3 Précisez à Charlotte et Jérémie s'ils peuvent imposer à Mourad d'être affecté à l'agence située dans le Loiret.
- 4 Qualifiez la faute commise par Pascal.
- 5 Appréciez la licéité du licenciement de Pascal.

Document 1

Le nouveau site de l'entreprise

Le développement de l'entreprise a conduit ses deux fondateurs, Charlotte et Jérémie, à recruter progressivement dix salariés, les deux dirigeants n'ayant pas ce statut. En effet, la qualité de la formation d'origine de ces deux collaborateurs leur permet de proposer des prestations d'une grande qualité technique à leurs clients. Le bouche-à-oreille a ensuite permis, sans la moindre prospection, de bénéficier d'une forte augmentation de leur clientèle.

Cette demande se poursuivant, ils décident de procéder à l'embauche de trois nouvelles personnes. Ces trois nouveaux collaborateurs seront affectés à la nouvelle agence que Charlotte et Jérémie souhaitent ouvrir afin de couvrir les besoins des clients situés le plus au sud du département. En effet, ce département est très grand et le temps passé par les collaborateurs dans les trajets devient trop important.

Après avoir prospecté des locaux professionnels permettant d'établir ces nouveaux bureaux, Charlotte et Jérémie optent finalement pour un petit village du Loiret, situé en réalité à moins de dix minutes en voiture du sud de la Seine-et-Marne. Les loyers y sont beaucoup plus avantageux et le cadre de travail très appréciable. Soucieux de favoriser la mobilité professionnelle de leurs salariés, Charlotte et Jérémie choisissent Mourad, l'un de leurs plus anciens employés, pour aller diriger l'agence ainsi créée.

Peu après, Mourad vient demander à Jérémie un entretien pour lui exprimer son refus catégorique de prendre en charge l'agence du Loiret. Mourad explique qu'il a volontairement déménagé sur Melun pour ne plus subir les temps de trajets et que cette mutation lui déplaît de ce fait très fortement.

© Foucher

Document 2

Un salarié fantôme ?

Si cette situation de croissance de l'activité et de l'effectif témoigne d'une santé florissante de l'entreprise, elle s'accompagne également des premières difficultés. En effet, l'un des salariés, Pascal, a, à plusieurs reprises, prétendu avoir effectué des rendez-vous chez des clients le vendredi après-midi, alors qu'il était en réalité parti en week-end anticipé. Lorsque les clients téléphonaient pour se plaindre, Pascal prétendait s'être présenté mais n'avoir trouvé personne sur place, l'entreprise du client était fermée à chaque fois...

Cette excuse ayant été, à chaque reprise, certifiée fautive par chacun des clients, Charlotte et

Jérémy ont délivré un avertissement écrit à Pascal pour chacun de ces « oublis », soit trois depuis deux mois. Pascal ayant récidivé encore une fois la semaine dernière, les deux associés envisagent de le licencier. L'entretien préalable a eu lieu le lundi 28 novembre et n'a pas permis à Pascal de prendre conscience de ses erreurs et de s'engager à ne plus les commettre. Désireuse de lui permettre d'être fixé au plus vite pour qu'il puisse effectuer une recherche d'emploi au plus tôt, Charlotte adresse, dès ce même lundi, la lettre de notification à Pascal. Ce courrier est envoyé par la levée postale de 17 heures et le recommandé est présenté à Pascal dès le lendemain.

© Foucher

Document 3

Représentation du personnel dans l'entreprise

- Article L. 2312-1

Le personnel élit des délégués dans tous les établissements d'au moins onze salariés.

- Article L. 2322-1

Un Comité d'entreprise est constitué dans toutes les entreprises employant au moins cinquante salariés.

Code du travail

Document 4

Extrait du contrat de travail de Mourad

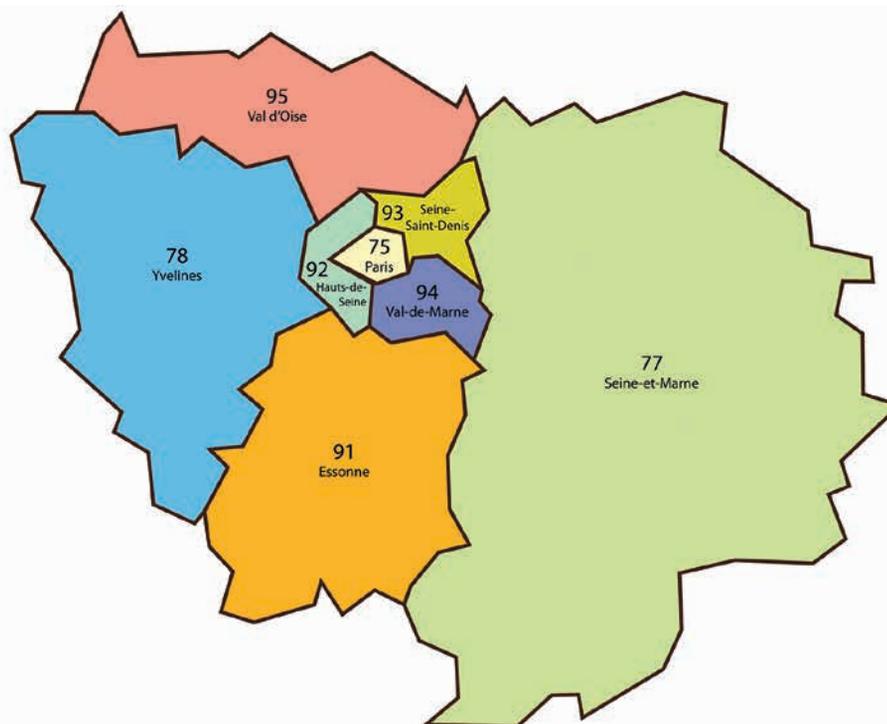
Votre lieu de travail est fixé à Melun. Néanmoins, vous vous engagez à vous rendre chez tous les clients situés dans ce département et chez lesquels vous auriez à intervenir. Les frais relatifs à de tels déplacements étant intégralement à la charge de l'employeur.

Par ailleurs, si, pour les besoins de son développement, l'entreprise Comptaspect venait à ouvrir de nouvelles agences dans la région Ile-de-France, vous acceptez par avance d'y être affecté si les besoins de l'organisation le justifiaient. Dans ce cas, un délai de prévenance sera respecté par l'employeur, à savoir : un trimestre pour toute nouvelle implantation en Seine-et-Marne et un semestre dans un autre département de la région mentionnée.

© Foucher

Document 5

L'Île-de-France



Document 6

Licenciement du salarié pour motif personnel

Un salarié peut être licencié pour faute simple, faute grave ou faute lourde, au terme d'une procédure disciplinaire. Par contre, le salarié ne peut pas être licencié pour une faute légère (sans conséquence sérieuse sur le fonctionnement de l'entreprise). Les conséquences du licenciement varient en fonction de la qualification retenue par l'employeur. En cas de litige, c'est au juge de déterminer si le salarié a commis une faute et s'il s'agit d'une faute légère, simple, grave ou lourde.

La faute commise par le salarié ne justifie pas nécessairement la qualification de faute grave. Cependant, elle peut constituer une cause réelle et sérieuse de licenciement. La faute simple peut être reconnue, par exemple, à l'occasion d'une erreur ou d'une négligence commise par le salarié dans le cadre de son travail. [...]

La faute du salarié est considérée comme une faute grave dès lors qu'elle rend impossible le maintien du salarié dans l'entreprise. Le ou les faits fautifs doivent être directement imputables au salarié. La faute grave entraîne le départ immédiat du salarié.

La gravité de la faute est appréciée en fonction des circonstances propres à chaque fait. La faute grave peut être reconnue même si la faute est commise pour la première fois.

En pratique, la faute grave est souvent admise dans les cas suivants :

- absences injustifiées ou abandon de poste ;
- indiscipline ou insubordination du salarié (refus d'effectuer une tâche de travail prévue dans le contrat) ;
- harcèlement, violences ou injures envers l'employeur ou d'autres salariés ;
- vols dans l'entreprise ;
- état d'ivresse pendant les heures de travail. [...]

La faute du salarié est considérée comme lourde lorsqu'elle est commise dans l'intention de nuire à l'employeur. C'est à l'employeur d'apporter la preuve de cette intention de nuire. À défaut, la faute lourde ne peut pas être reconnue.

La faute lourde peut être reconnue notamment en cas de concurrence déloyale ou lors d'une grève (par exemple en cas de dégradation, violence, séquestration ou lorsque le salarié empêche délibérément d'autres salariés non grévistes de travailler).

Document 7

Arrêt du 20 mars 2013 de la Cour de cassation

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE SOCIALE, a rendu l'arrêt suivant :

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X... a été engagé le 30 juin 2008 par la société Transports Helwig en qualité de chauffeur super poids lourds ; que, convoqué le 15 mai 2009 à l'entretien préalable à son licenciement qui s'est tenu le 22 mai suivant, il a été licencié pour faute grave le 27 mai 2009 ; qu'il a saisi la juridiction prud'homale ;

[...] Attendu, selon ce texte, que l'entretien préalable ne peut avoir lieu moins de cinq jours ouvrables après la présentation de la lettre recommandée ou la remise en main propre de la lettre de convocation ; qu'il en résulte que le salarié doit disposer d'un délai de cinq jours pleins pour préparer sa défense et que le jour de la présentation ou de remise de la lettre recommandée ne compte pas dans ce délai ;

Attendu que pour débouter le salarié de sa demande tendant à la condamnation de l'employeur à lui payer une indemnité pour non-respect de la procédure de licenciement, l'arrêt retient que l'intéressé a reçu la lettre de convocation à l'entretien préalable le 16 mai 2009, que le dimanche 17 mai n'était pas un jour ouvrable et qu'à compter du 18 jusqu'au 22 mai il s'est écoulé un délai de cinq jours ouvrables ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses constatations que le délai de cinq jours pleins et ouvrables n'avait pas été respecté par l'employeur, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il déboute le salarié de sa demande au titre du non-respect de la procédure de licenciement, l'arrêt rendu le 8 novembre 2011, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles.

www.legifrance.gouv.fr

Corrigé du Vers le bac thème 7 – Comment le droit encadre-t-il le travail salarié ? – Charlotte et Jérémy : à la découverte de la gestion du personnel

Indiquez à Charlotte et Jérémy les obligations nouvelles pouvant leur incomber en raison de l'évolution de l'effectif de leur entreprise.

Dans les faits, Charlotte et Jérémy dirigent une entreprise de dix salariés et prévoient trois nouvelles arrivées, ce qui conduirait à un effectif de 13 personnes (ou 12 en cas de départ de Pascal).

Selon l'article L. 2312-1 du Code du travail, lorsque l'effectif d'une entreprise dépasse les dix salariés, l'employeur doit procéder à l'élection d'un délégué du personnel.

Ainsi, Charlotte et Jérémy dépassant, dans tous les cas possibles, ce seuil d'au moins 11 salariés, doivent doter Comptaspais d'un délégué du personnel.

Qualifiez la clause du contrat de travail de Mourad (document 4).

Dans les faits, Mourad a, lors de son embauche, signé un contrat de travail prévoyant la possibilité d'être affecté dans toute nouvelle agence de Comptaspais située en Île-de-France. Il s'agit là d'une clause dite « clause de mobilité ».

Précisez à Charlotte et Jérémy s'ils peuvent imposer à Mourad d'être affecté à l'agence située dans le Loiret.

Mourad a donc accepté une clause de mobilité limitée à la région Île-de-France. Son employeur a décidé de le muter dans une agence située dans le Loiret.

Selon la règle de droit, une clause de mobilité doit être limitée géographiquement et toute mutation du salarié doit être conforme à la zone ainsi définie.

En l'espèce, le Loiret n'étant pas un département situé en Île-de-France, Mourad peut légitimement refuser d'y être affecté.

Qualifiez la faute commise par Pascal.

Pascal a, à plusieurs reprises, prétendu avoir été à un rendez-vous professionnel chez des clients de l'agence, mais il est attesté par ces derniers qu'il ne s'y est pas rendu et en a profité pour vaquer à ses occupations personnelles.

Selon la règle de droit, il existe différentes fautes pouvant justifier un licenciement : simple, grave et lourde. Des cas de faute grave peuvent découler d'une absence injustifiée ou encore d'un refus d'effectuer les tâches prévues dans le contrat de travail.

Ainsi, en n'étant pas présent chez ses clients sans motif légitime, Pascal n'a pas effectué le travail qu'il devait réaliser et n'a pas légitimement justifier son absence : il a donc commis une faute grave.

Appréciez la licéité du licenciement de Pascal.

Charlotte a, dès l'issue de son entretien avec Pascal, rédigé et expédié la lettre de notification du licenciement de ce dernier.

Selon la règle de droit, la lettre de notification ne peut être adressée au salarié licencié que le surlendemain de l'entretien préalable. Par ailleurs, l'arrêt du 20 mars 2013 de la Cour de cassation casse un arrêt d'appel qui n'avait pas accordé d'indemnité à un salarié licencié au cours d'une procédure n'ayant pas respecté le délai de convocation à son entretien préalable, confirmant ainsi la sanction en cas de manquement au formalisme de la procédure.

Ainsi, Charlotte ayant manqué à l'obligation de respecter un délai impératif entre deux étapes de la procédure de licenciement, ce dernier n'est donc pas licite et pourrait permettre à Pascal de percevoir des dommages et intérêts.

LA LIBERTÉ DE L'ENTREPRISE est-elle totale ?



NOTIONS

- ▶ liberté d'entreprendre
- ▶ liberté d'exploiter
- ▶ liberté de concurrencer
- ▶ loyauté de la concurrence

Jérémy et la concurrence

Jérémy exploite une entreprise de restauration rapide et décrit ainsi son principal objectif : « attirer la clientèle d'un concurrent par tous les moyens ». C'est d'ailleurs la technique qu'il adopte face à son concurrent « Chez Dudule ».

Vous savez, mon concurrent « Chez Dudule » réalise ses plats avec des produits qui ne sont pas frais.

Mon concurrent Jérémy porte des allégations malveillantes, mensongères et préjudiciables pour mon établissement.



Eh bien en tant que cliente, je n'irai pas manger « Chez Dudule ». Je ne veux pas être empoisonnée !

Oui, c'est mieux, en plus les services d'hygiène vont fermer l'établissement car les cuisines sont sales.

C'est de la concurrence déloyale.

1 Présentez les conséquences du dénigrement pour le concurrent de Jérémy.

Les mensonges et fausses informations négatives, pour le concurrent, peuvent avoir pour effet de détourner abusivement la clientèle du concurrent. Ainsi, l'entreprise perd une partie de sa clientèle qui est captée déloyalement par l'autre.

2 Identifiez le principe en vertu duquel une entreprise choisit les moyens pour attirer sa clientèle.

C'est le principe de la liberté du commerce et de l'industrie et, plus précisément, le principe de la liberté de concurrence.

ITINÉRAIRE BIS



Les déménageurs dénoncent une concurrence déloyale

<http://tinyurl.com/jelsknq> 1'46



3 Expliquez les restrictions apportées à la liberté de l'entreprise.

Elles consistent à sanctionner les comportements abusifs et sont mises en œuvre par le droit pour maintenir l'équilibre entre les droits des individus, et pour protéger la concurrence.

1

La liberté du commerce et de l'industrie et ses limites

A La liberté du commerce et de l'industrie

DOC 1 Les textes fondamentaux

L'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen énonce : « La liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui : ainsi l'exercice des droits naturels de chaque homme n'a de bornes que celles qui assurent aux autres membres de la société la jouissance de ces mêmes droits. Ces bornes ne peuvent être déterminées que par la loi. »

La loi Le Chapelier et l'article 7 du décret d'Allarde de 1791 reconnaissent la liberté du commerce et de l'industrie. L'article 7 énonce : « Il sera libre à toute personne de faire tel négoce ou d'exercer telle profession [...] »

© Foucher



1 Indiquez quels changements ont été introduits avec la loi Le Chapelier et le décret d'Allarde dans l'organisation de l'économie.

Depuis la loi Le Chapelier et le décret d'Allarde, le principe de la liberté du commerce et de l'industrie instaure, notamment, la liberté de la concurrence.

2 Montrez pourquoi le législateur ne peut librement modifier l'étendue de cette liberté du commerce et de l'industrie.

Ce principe de la liberté du commerce et de l'industrie a, depuis la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, une valeur constitutionnelle. C'est l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen qui l'impose.

DOC 2 Les composantes de la liberté du commerce et de l'industrie

- La liberté d'entreprendre : toute personne est autorisée à exercer le commerce qu'il souhaite et à s'installer.
- La liberté d'exploiter : le chef d'entreprise est libre de choisir les moyens employés, à condition qu'ils soient licites, pour assurer le succès de son

entreprise (liberté de choisir ses fournisseurs, d'embaucher, d'investir).

- La liberté de la concurrence : toute entreprise peut faire concurrence aux autres et leur prendre leur clientèle par des moyens licites et légaux.

© Foucher

3 Complétez le schéma suivant avec les 3 composantes de la liberté du commerce et de l'industrie.



B Le droit limite la liberté du commerce et de l'industrie

DOC 3 Le principe d'ordre public économique



L'ordre public économique, est notamment, lié à la défense d'une concurrence suffisante sur les marchés. Il se compose de l'ordre public de protection et de l'ordre public de direction.

- L'ordre public de direction a pour objet de protéger les intérêts généraux de la collectivité ou d'organiser le marché.
- L'ordre public de protection protège des intérêts variés : il s'agit en général d'une partie faible, comme le consommateur ou le non-professionnel face au professionnel, le locataire face au bailleur ou encore le salarié face à son employeur.

© Foucher

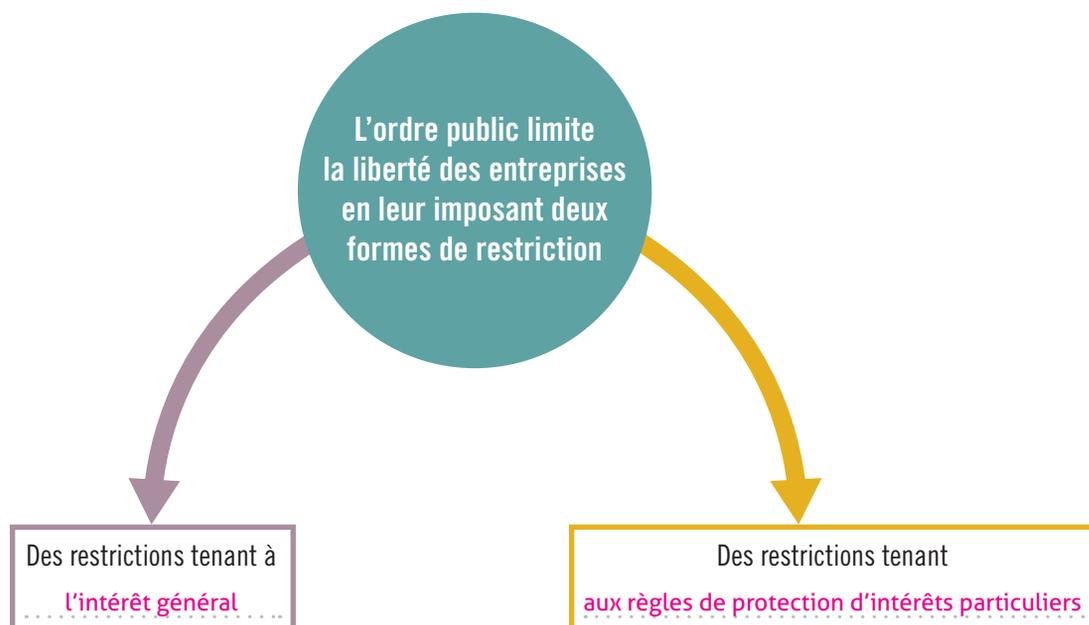
4 Expliquez la notion d'ordre public économique et présentez ses composantes.

C'est l'ensemble des règles qui s'imposent aux entreprises dans leurs relations avec les autres agents économiques. On distingue l'ordre public de protection, destiné à protéger certaines personnes considérées par le législateur comme plus faibles, par exemple enfant, consommateur, personnes âgées, salariés, etc., et l'ordre public de direction qui protège l'intérêt général (certaines activités peuvent être interdites, contrôlées ou réglementées).

5 Montrez pourquoi l'ordre public économique est une nécessité pour civiliser les pratiques des entreprises.

Si les pratiques des entreprises n'étaient pas réglementées, certaines abuseraient de leur pouvoir à l'égard des plus faibles (les petites entreprises ou les salariés...).

6 Complétez le schéma suivant.



Les restrictions aux composantes de la liberté du commerce et de l'industrie

DOC 4

Le droit limite
la liberté
d'entreprendre

- **Les incapacités à exercer** : le mineur ne peut pas faire d'actes de commerce...
- **Les incompatibilités** : les fonctionnaires, les officiers ministériels, les avocats ne peuvent pas faire de commerce.
- **Les déchéances** : certaines personnes peuvent perdre le droit de gérer et la qualité de commerçant, soit à titre de peine complémentaire, soit à titre de peine principale pour certaines infractions économiques telles que les abus de biens sociaux.
- **Les autorisations administratives et les garanties financières** : débits de boissons, agents immobiliers...
- **Les qualifications professionnelles obligatoires** : pour exercer certains métiers, notamment dans le secteur du bâtiment, garantir la santé et la sécurité des personnes, assurer au consommateur la compétence de l'entreprise, valoriser l'image de l'artisanat.

Le droit limite
la liberté
d'exploiter

- Ainsi, par exemple, le Code du travail instaure une priorité d'embauche des salariés dont le contrat a été suspendu : congé maternité (L. 1225-17), congé parental d'éducation (L. 1225-47), congé pour création d'entreprise (L. 1222-5), congé sabbatique...
- Le Code du travail limite la liberté de choix de la personne embauchée : l'article L. 1233-45 prévoit que le salarié licencié pour motif économique bénéficie d'une priorité de réembauche.
- D'autres articles du Code du travail limitent aussi cette liberté d'exploiter : interdiction des discriminations, le SMIC, l'encadrement du licenciement...

Le droit limite
la liberté de
la concurrence

- Le principe de libre concurrence est un complément logique au principe de liberté du commerce que **le droit de la concurrence protège**. Il s'agit de garantir aux particuliers la liberté d'exercer leurs activités sur un marché compétitif qui ne soit pas faussé par des pratiques anticoncurrentielles ou restrictives de concurrence.

ITINÉRAIRE BIS



VIDÉO



Uber, Airbnb : Bruxelles défend
l'économie collaborative

<http://tinyurl.com/hsoglf2>

3'12

© Foucher

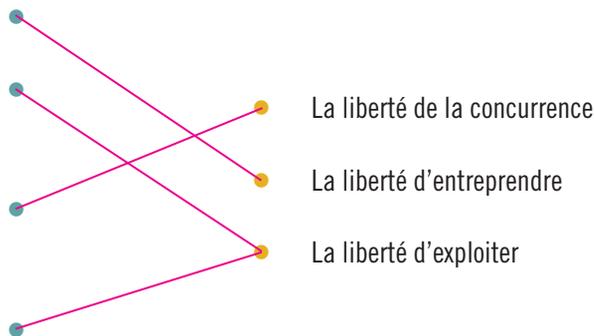
7 Reliez chaque illustration à l'une des composantes de la liberté du commerce et de l'industrie.

L'accès à la profession de notaire est assoupli.

Le refus d'embaucher ne peut, sauf exceptions, reposer sur un motif discriminatoire.

Onze fabricants de produits laitiers ont été condamnés, pour entente sur les prix, à des amendes d'un total de 192,7 millions d'euros dans l'affaire du « cartel des yaourts ».

Le droit de la consommation interdit les clauses « abusives ».



2

La concurrence doit être loyale

A La distinction entre les comportements loyaux et déloyaux

DOC 5 L'étendue de la liberté de la concurrence

La liberté de la concurrence signifie que chaque entreprise peut librement utiliser les moyens de son choix pour développer et conserver sa clientèle. Cette liberté est très étendue puisque l'entreprise peut adopter des moyens très agressifs comme casser les prix, une publicité dynamique s'installer sur la zone de clientèle d'influence, la zone de chalandise.

© Foucher



DOC 6 Qu'est-ce qu'un comportement déloyal selon le droit ?

Selon la jurisprudence, la concurrence est dite « déloyale » dans le cas où, pour parvenir à éliminer ses concurrents, une personne ou une entreprise, par exemple, commet un ou des agissement(s) fautif(s).

Ces agissements contraires à la loi ou aux usages doivent tendre soit à attirer la clientèle, soit à la détourner d'un concurrent de manière fautive. Ils sont de nature à engager la responsabilité civile de leur auteur.

© Foucher

1 Expliquez ce que veut dire « concurrence loyale ».

L'entreprise use de la liberté du commerce et de l'industrie sans porter atteinte aux droits et à la liberté des autres entreprises concurrentes. C'est une concurrence qui respecte les lois et usages du commerce.

2 Précisez, en vous appuyant notamment sur la notion d'ordre public, comment le droit encadre la libre concurrence.

Il y a création, d'une part, d'un ordre public de direction en veillant au respect d'une éthique (une certaine moralité doit être instaurée), et, d'autre part, d'un ordre public de protection (il s'agit de protéger la partie considérée comme faible par le législateur) en protégeant les entreprises concurrentes.

3 Indiquez pourquoi la concurrence déloyale est une forme d'abus à la liberté de la concurrence.

Si les agissements sont déloyaux, ils sont abusifs car ils sont contraires à l'honnêteté à laquelle on doit logiquement se référer dans la vie des affaires. C'est pourquoi le droit sanctionne ces agissements pour moraliser la vie des affaires et lutter contre les abus de concurrence.

B L'action en concurrence déloyale

DOC 7 Ken a un comportement déloyal



DOC 8 Le fondement de l'action en concurrence déloyale

Cette action est fondée sur les articles 1240 et suivants du Code civil relatifs à la responsabilité civile extracontractuelle. L'article 1240 énonce : « Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer. »

© Foucher

- 4 **Rappelez les deux conditions nécessaires, avec le lien de causalité, pour engager la responsabilité civile extracontractuelle de l'auteur d'un dommage.**



DOC 9 Les agissements déloyaux constitutifs d'une faute

<p>L'imitation : créer une confusion dans l'esprit de la clientèle pour l'attirer</p>	<p>Le dénigrement : diffuser volontairement des informations négatives sur un concurrent dans le but de porter atteinte à son image de marque pour écarter sa clientèle</p>
<p>Les principaux actes de concurrence déloyale constitutifs d'une faute</p>	
<p>La désorganisation : débaucher le salarié d'un concurrent</p>	<p>Le parasitisme : chercher à s'approprier abusivement le savoir-faire, la notoriété d'un concurrent</p>

© Foucher

DOC 10 Le préjudice réparable et le lien de causalité

Le préjudice réparable : la perte subie. Le gain manqué. Le préjudice moral (atteinte à l'image de marque). Le lien de causalité entre la faute et le préjudice doit exister.

www.la-concurrence-deloyale.fr

5 Présentez les arguments de droit que le gérant du Burger Queen pourrait avancer.

Il pourrait reprocher à Ken ses agissements constitutifs d'actes de concurrence déloyale :

- la faute pourrait être fondée sur l'objectif de désorganisation interne de l'entreprise par le débauchage des salariés ;
- la faute pourrait aussi reposer sur l'imitation puisque Ken a choisi un nom commercial très proche de Burger Queen, traduisant sa volonté de créer une confusion dans l'esprit de la clientèle.

6 Précisez la juridiction compétente pour juger les affaires de concurrence déloyale.

L'action en concurrence déloyale, action en responsabilité délictuelle, dépend des juridictions de droit privé. De plus, le conflit oppose des commerçants. La compétence est donc celle du tribunal de commerce.

DOC 11

Les deux actions en justice possibles en cas de contrefaçon de marque

L'action en contrefaçon peut être exercée par celui qui est titulaire d'un droit privatif sur l'élément de la propriété industrielle (marque, brevet, dessin), auquel il a été porté atteinte. Cette action en contrefaçon est régie par les dispositions du Code de la propriété intellectuelle.

La contrefaçon existe du seul fait de l'atteinte au droit privatif, indépendamment de toute faute ou préjudice. Le tribunal vérifie que l'élément considéré a bien fait l'objet d'un dépôt auprès de l'INPI (Institut national de la propriété industrielle) et est donc bien protégé par les dispositions de la propriété industrielle. La sanction prononcée sera de nature pénale (trois ans d'emprisonnement et/ou 300 000 € d'amende).

L'action en concurrence déloyale obéit à une logique différente. Elle est ouverte lorsque le plaignant arrive à prouver une faute de l'auteur du dommage. Le plaignant doit apporter la preuve de l'existence des trois éléments constitutifs de la responsabilité civile extracontractuelle (la faute, le lien de causalité et le préjudice). Ici, la faute est l'imitation. Pour l'établir et évaluer l'importance du dommage subi, le juge appréciera le risque de confusion ainsi créé entre les entreprises. Il prononcera une sanction de nature civile destinée à réparer le préjudice subi.

© Foucher



ITINÉRAIRE BIS



Questions de droit : la contrefaçon

<http://tinyurl.com/ze7g9cf>

3'00

7 Indiquez comment une entreprise peut protéger sa marque.

Pour être protégée, une marque doit être déposée. Le dépôt d'une marque confère des droits à son titulaire. Celui-ci détient un monopole exclusif d'utilisation et toute reproduction requiert son autorisation.

8 Montrez que ces deux actions ont des buts différents.

Si la première vise à sanctionner l'atteinte à un droit de la propriété industrielle, la seconde vise à réparer le préjudice subi à l'entreprise.

9 Précisez la juridiction compétente pour juger les affaires de contrefaçon.

La juridiction compétente est le TGI (tribunal de grande instance), plus particulièrement le tribunal correctionnel car il s'agit d'un délit.

MOTS-CLÉS

Action en contrefaçon : action civile et pénale sanctionnant l'utilisation d'une marque protégée sans l'autorisation du titulaire.

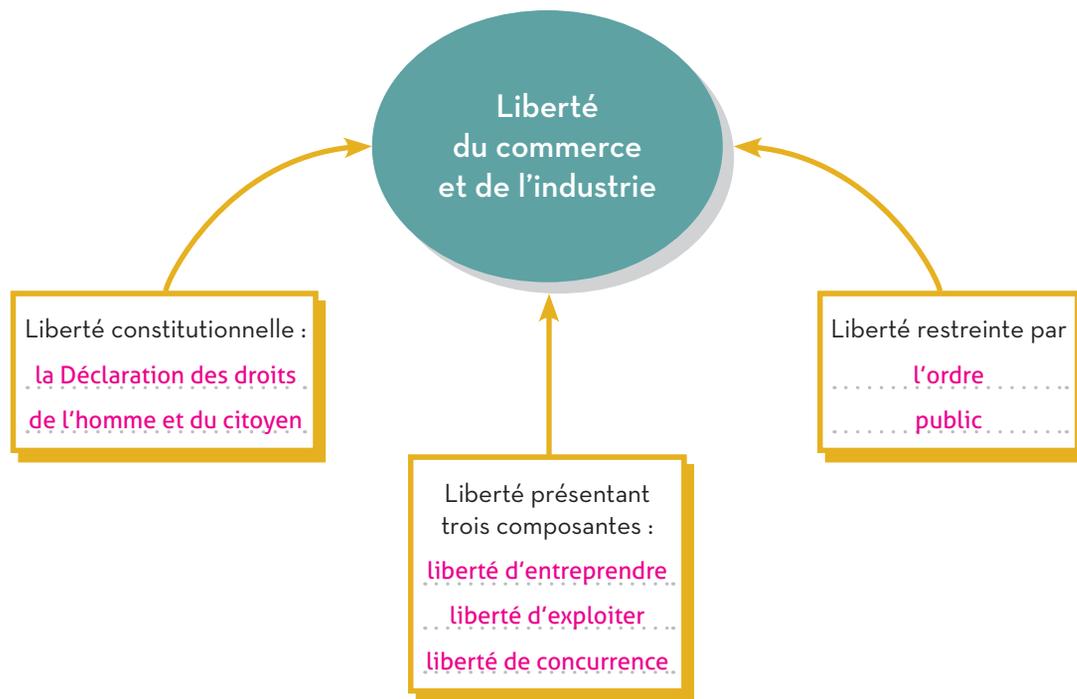
Liberté de la concurrence : droit d'utiliser tous les moyens licites et loyaux pour attirer la clientèle.

Liberté du commerce et de l'industrie : droit pour toute personne d'exercer la profession de son choix (comprend trois aspects : la liberté d'entreprendre, la liberté d'exploiter et la liberté de la concurrence).

Ordre public : ensemble des règles de droit qui encadrent et protègent l'intérêt général ainsi que les intérêts des partenaires.

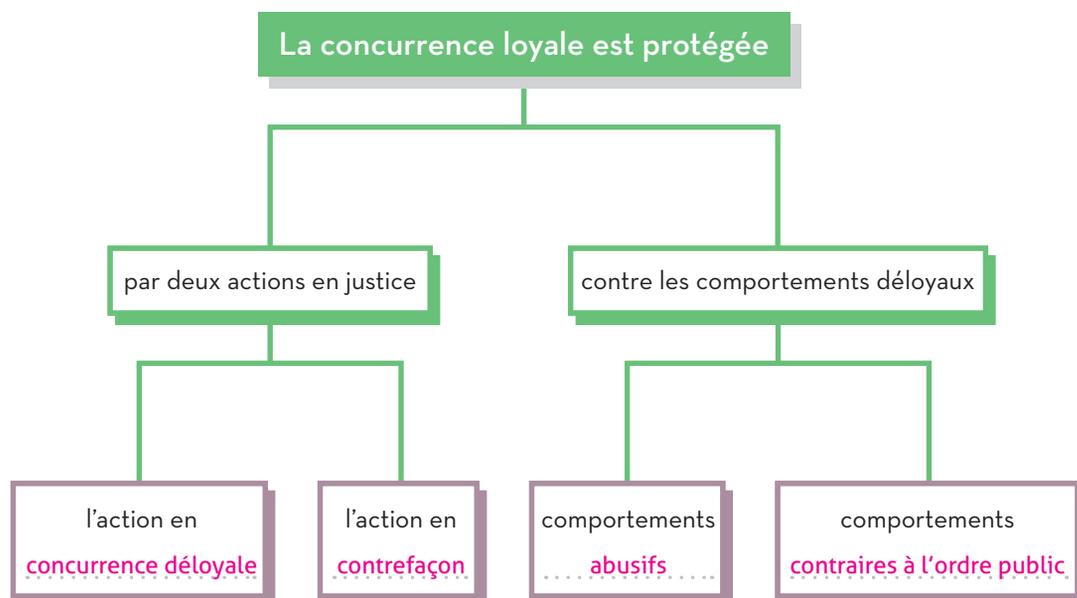
1

La liberté du commerce et de l'industrie et ses limites



2

La concurrence doit être loyale



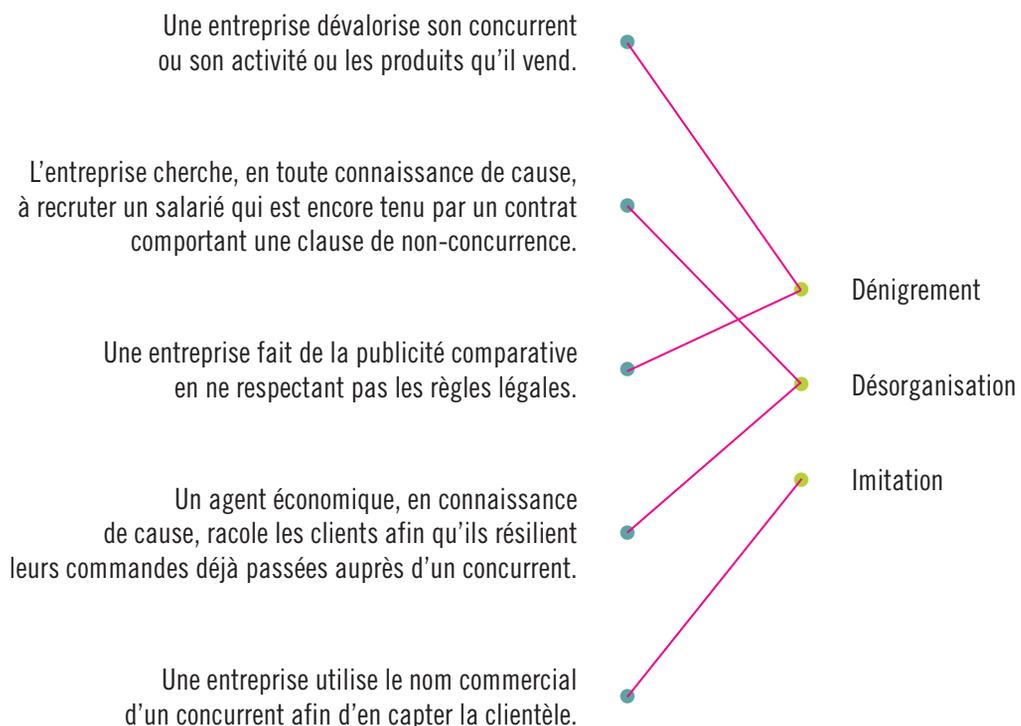
TESTEZ-VOUS!

La liberté de l'entreprise est-elle totale ? 8

1 Répondez aux affirmations suivantes en cochant la case appropriée.

Affirmations	Vrai	Faux
En principe, toute personne peut exercer l'activité économique de son choix.	×	
La liberté du commerce et de l'industrie est limitée par le décret d'Allarde.		×
La liberté du commerce et de l'industrie peut être supprimée par une loi.		×
La liberté du commerce et de l'industrie correspond seulement à la liberté d'entreprendre.		×
La liberté du commerce et de l'industrie présente trois composantes.	×	
La valeur constitutionnelle de la liberté du commerce interdit toute limitation.		×
La liberté du commerce et de l'industrie peut être limitée seulement pour des raisons d'intérêt général.		×
Il est possible de déroger à une règle d'ordre public.		×
L'ordre public est composé de l'ordre public de direction et de l'ordre public de protection.	×	

2 Qualifiez juridiquement les situations suivantes en reliant chacune à l'acte correspondant.



Imitation grossière : la confusion est-elle possible pour le consommateur ?



La société Modèle Auto, fabricante de jouets, a commercialisé une voiture de course ayant l'apparence d'une voiture de formule 1 Ferrari dans les hypermarchés et les bazars. Ces produits étaient plutôt « bas de gamme » et comportaient, de manière bien apparente, la marque Modèle Auto.

La société Ferrari affirme, mais sans en apporter la preuve, que cette imitation est préjudiciable et elle considère qu'il s'agit d'un acte de concurrence déloyale.

DOC 1 L'action en concurrence déloyale

La concurrence déloyale se définit comme l'ensemble des procédés concurrentiels contraires à la loi ou aux usages constitutifs d'une faute intentionnelle ou non et de nature à causer un préjudice à un concurrent. Pour la jurisprudence, la concurrence déloyale doit être rattachée à la responsabilité civile. Elle repose sur l'action en responsabilité civile de l'article 1240 du Code civil : « Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer. »

En matière de concurrence déloyale, sont considérés comme des actes fautifs :

- l'imitation ;
- le dénigrement ;
- la désorganisation de l'entreprise concurrente ;
- le parasitisme.

Il est nécessaire de réunir les trois éléments, à savoir une faute, un dommage et un lien de causalité, pour mettre en œuvre la responsabilité civile d'un concurrent.

© Foucher

DOC 2 La jurisprudence de la Cour de cassation

La Cour de cassation subordonne l'action en concurrence déloyale à « l'existence d'un fait fautif générateur d'un préjudice » (SFR c/ Féridis – Cour de cassation – 20 mars 2014).

La Cour de cassation rappelle que « la copie servile d'un produit commercialisé par un concurrent qui est susceptible de créer un risque de confusion dans l'esprit de la clientèle est un acte de concurrence déloyale » (Christian Liaigre – Cour de cassation – 9 juillet 2013).

La Cour de cassation définit la copie servile constituant un comportement déloyal : « comportent des similitudes flagrantes [...] déterminantes pour persuader ces clients » (Cour de cassation – 10 février 2015).

www.legifrance.gouv.fr

LE DÉCLIC



- 1 « Présentez » signifie qualifier juridiquement une situation. Il s'agit de traduire des faits ou des parties en termes juridiques.
- 2 Il s'agit d'une question de droit qui doit être générale et impersonnelle, et posée sous la forme interrogative.
- 3 Identifier la ou les règle(s) juridique(s) applicable(s) en l'espèce, utiliser un vocabulaire juridique adapté, indiquer la ou les solution(s) juridique(s) possible(s). Les règles juridiques applicables sont de deux types : d'abord les articles du Code civil et, ensuite, les décisions jurisprudentielles rendues sur le même problème.

- 1 Présentez juridiquement les faits.
- 2 Formulez le problème qui se pose dans cette affaire.
- 3 Expliquez dans un raisonnement juridique si la société Ferrari peut obtenir réparation de son préjudice.

Corrigé du Entraînez-vous – Imitation grossière : la confusion est-elle possible pour le consommateur ?

Présentez juridiquement les faits.

La société Modèle Auto, fabricante de jouets, a commercialisé une voiture de course ayant l'apparence d'une voiture de formule 1 Ferrari. La société Ferrari considère qu'il s'agit d'un acte de concurrence déloyale car le modèle réduit commercialisé par Modèle Auto est une imitation de la formule 1 Ferrari et que cette société profite de la notoriété de Ferrari et de ses produits.

Formulez le problème qui se pose dans cette affaire.

De quels moyens juridiques disposerait le concurrent pour faire cesser ces agissements et obtenir réparation ? Les conditions de l'action en concurrence déloyale et de la responsabilité civile délictuelle sont-elles réunies en l'espèce ?

Expliquez dans un raisonnement juridique si la société Ferrari peut obtenir réparation de son préjudice.

La mise en œuvre de la responsabilité civile délictuelle est basée sur l'existence :

- d'une faute ;
- d'un dommage ;
- d'un lien de causalité entre la faute et le dommage.

Par ailleurs, la Cour de cassation définit la concurrence déloyale « comme l'ensemble de procédés concurrentiels contraires à la loi ou aux usages constitutifs d'une faute intentionnelle ou non et de nature à causer un préjudice à un concurrent ».

En l'espèce, la société Ferrari considère que les agissements fautifs de Modèle Auto reposent sur l'imitation. Constituent-ils une faute au sens de l'article 1382 du Code civil ?

Le modèle réduit est une pâle imitation de la voiture de course et ne saurait créer une confusion dans l'esprit du consommateur. Ce n'est pas le même produit, pas la même gamme, pas le même besoin qui est satisfait, et ce n'est pas la même clientèle qui est visée. La petite voiture bas de gamme est vendue dans les grands magasins et sa marque Modèle Auto apparaît clairement. Seule la couleur rouge est similaire à l'original.

L'imitation est donc grossière, elle ne peut pas entraîner un risque de confusion dans l'esprit de la clientèle. La société Ferrari subit-elle un préjudice au sens de l'article 1382 du Code civil ? Le dommage peut être matériel ou moral. La société Ferrari n'a pas démontré la baisse de son chiffre d'affaires depuis que les produits Modèle Auto sont diffusés sur le marché. Elle n'a pas non plus démontré le risque de confusion.

Il n'y a pas de préjudice démontré par la société Ferrari.

Il est inutile de rechercher un lien de causalité entre deux éléments dont la preuve de l'existence n'a pas été démontrée.

Les conditions ne sont pas réunies pour mettre en œuvre la responsabilité civile de la société Modèle Auto. Il est inutile que la société Ferrari introduise une action en justice sur le fondement de la concurrence déloyale.

8

La liberté de l'entreprise est-elle totale ?

Attirer la clientèle d'un concurrent c'est l'essence même de toute activité commerciale, mais tous les coups ne sont pas permis et le législateur intervient pour sanctionner les pratiques contraires à une concurrence saine et loyale.

Le droit est un ensemble de règles qui assurent les fonctions nécessaires à la vie sociale et économique et expriment des valeurs collectives. Cet objectif s'applique également à l'entreprise et le droit intervient donc en assurant l'ordre public tout en défendant le principe de la liberté du commerce et de l'industrie. Il rappelle le principe de la libre concurrence et ses limites, et défend le principe d'une concurrence loyale.

1 La liberté du commerce et de l'industrie et ses limites

A La liberté du commerce et de l'industrie

• Les textes fondateurs

Les textes de référence sont d'une part le décret d'Allarde des 2 et 17 mars 1791 et d'autre part la loi Le Chapelier qui défendent la liberté du commerce et de l'industrie en affirmant qu'« il sera libre à toute personne d'exercer telle profession, art, ou métier qu'il trouvera bon ».

Ce principe de la liberté du commerce et de l'industrie a valeur constitutionnelle. En effet, la liberté économique est apparue dans l'histoire au moment de l'affirmation des droits de l'homme en 1789. Celle-ci est reconnue dans l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen qui énonce : « la liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui ».

• Les composantes de la liberté du commerce et de l'industrie

L'exercice de l'activité économique ne serait pas possible sans la reconnaissance de la liberté du commerce et de l'industrie, qui recouvre, en réalité, trois principes.

1. La liberté d'entreprendre : c'est le droit reconnu à toute personne de se livrer à l'activité économique de son choix. Cela vaut aussi bien pour le choix du domaine d'activité (ex. : industrie, commerce ou tertiaire), que pour les conditions d'exercice de l'activité. En effet, tout individu peut librement exercer son activité selon le statut de son choix (salarié, fonctionnaire et indépendant).

2. La liberté d'exploiter : c'est le droit reconnu à un entrepreneur de gérer son entreprise comme il l'entend. Elle peut donc être assimilée en quelque sorte à une liberté de décision au sein de l'entreprise. Elle repose en fait sur le droit du (ou des) propriétaire(s) de l'entreprise. Cette liberté d'exploitation n'est donc que la transposition dans le domaine de l'entreprise du droit des propriétaires.

3. La liberté de la concurrence : c'est le droit pour un entrepreneur d'utiliser tous les moyens loyaux pour attirer à lui la clientèle. Elle est la conséquence logique de la liberté d'entreprendre, signifiant ainsi que toute personne peut exercer l'activité de son choix et donc, de ce fait, se porter concurrent d'une entreprise déjà existante.

B Le droit limite la liberté du commerce et de l'industrie

L'ordre public et ses composantes

L'ordre public s'intéresse à l'économie, pour laquelle il a également fallu assurer la protection des parties les plus faibles, mais aussi assurer le respect de règles générales applicables à tous. Ainsi, on distingue un ordre public de protection et un ordre public de direction.

• **L'ordre public de protection** : il s'agit de règles adoptées afin de protéger certaines personnes que le législateur considère en situation de faiblesse dans la relation qui les unit à autrui et, dans notre cas, aux entrepreneurs. Il s'agira alors de prendre certaines mesures visant à atténuer ou corriger les inégalités entre les acteurs d'une situation économique. Tel sera, bien sûr, le cas du consommateur face au vendeur, du locataire dans ses relations avec le propriétaire, mais aussi du salarié à l'égard de son employeur.

• **L'ordre public de direction** : il vise l'intérêt général et s'applique donc à l'ensemble des personnes juridiques. De ce fait, les règles d'ordre public de direction ont pour objectif d'assurer le bon fonctionnement de l'économie et les grands équilibres sociaux. Il s'agit donc de fixer un cadre commun que chaque acteur devra respecter, c'est dans le domaine de la législation de la concurrence que l'on pourra trouver les meilleurs exemples de mesures relevant de l'ordre public de direction.

L'ordre public limite la liberté du commerce et de l'industrie

Les limites à la liberté d'entreprendre : certaines activités sont interdites ou réglementées (ventes de stupéfiants, pharmacie, accès à certaines professions réglementées, incapacités, incompatibilités, déchéances). Par exemple, l'accès à la profession de notaires, d'huissiers de justice et de commissaires-priseurs est assoupli par la loi Macron du 6 août 2015.

- Les limites à la liberté d'exploiter : certaines règles de droit limitant cette liberté ont été instaurées pour protéger le consommateur et d'autres encadrent les relations salariés/employeurs. Par exemple, l'interdiction des clauses abusives dans les contrats ou les très nombreuses règles de droit du travail restreignant la liberté de recrutement (obligation de reprendre le salarié en congés, ou la personne licenciée, interdiction des discriminations...).
- Les limites à la liberté de la concurrence : l'exercice du commerce et de l'industrie peut être gêné par des comportements déloyaux, par des manières d'attirer la clientèle que le droit cherche à neutraliser. La liberté, on le sait, peut être pervertie par un usage abusif. C'est à cette réalité que correspond la concurrence déloyale, qui est sanctionnée par la mise en œuvre des règles de la responsabilité civile.

2. La concurrence doit être loyale

A La distinction entre les comportements loyaux et déloyaux

La concurrence déloyale désigne l'ensemble des procédés concurrentiels malhonnêtes et contraires à la loi et aux usages, résultant d'une faute intentionnelle ou non et pouvant porter préjudice aux concurrents. Ex. : désorganisation de l'entreprise concurrente, parasitisme, dénigrement, confusion (imitation ou usurpation).
Les actes de concurrence déloyale : plusieurs procédés sont considérés comme déloyaux par la loi ou la jurisprudence.

Types d'acte de concurrence déloyale	Explications
Le dénigrement	C'est le fait de répandre des informations (publicité) péjoratives sur un concurrent, même si ces critiques sont fondées.
La désorganisation d'une entreprise concurrente	Par exemple, la violation d'un réseau de distribution sélective ou exclusive (concessionnaire, franchisé), le débauchage des salariés (les inciter à faire grève, à quitter leur emploi...). Le but de ces différents actes étant de s'accaparer le savoir-faire de l'entreprise.
L'imitation d'un concurrent	Il s'agit de créer la confusion dans l'esprit de la clientèle du concurrent. Cela peut consister à vendre des produits de contrefaçon (contrefaçon de marque).
Le parasitisme commercial	Il s'agit pour une entreprise de se glisser dans le sillage commercial d'une autre pour profiter, à moindre coût, de ses efforts et de sa notoriété. Il s'agit de profiter de la notoriété d'une entreprise et de créer une confusion dans l'esprit du public, ce dernier croyant consommer les produits de l'autre.

B. L'action en concurrence déloyale

L'action en concurrence déloyale et ses conditions

Les victimes de la concurrence déloyale peuvent intenter l'action en concurrence déloyale.

Elle est fondée sur l'article 1240 du Code civil : « Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer. »

La victime doit prouver :

- la faute intentionnelle ou non (l'existence d'un acte de concurrence déloyale, cf. ci-dessus) ;
- le préjudice matériel ou moral ;
- le lien de causalité entre la faute et le préjudice.

Les sanctions pouvant être prononcées par le juge : dommages et intérêts.

L'action en contrefaçon permet la protection de la marque

La marque est un signe susceptible de représentation graphique servant à identifier les produits ou services d'une personne physique ou morale. La marque sert à différencier les produits ou services de ceux des concurrents. Selon le Code de la propriété intellectuelle, elle n'est protégée que si elle fait l'objet d'un enregistrement, en France, auprès de l'Institut national de la propriété intellectuelle (INPI).

L'action en contrefaçon

La contrefaçon consiste à imiter, reproduire, utiliser ou apposer une marque identique ou similaire à une autre. En droit français, ce comportement est un délit car il porte atteinte au droit de propriété intellectuelle. Cette infraction est réprimée par le Code de la propriété intellectuelle en vue de protéger le titulaire d'une marque enregistrée contre la contrefaçon.

En ce qui concerne l'action en contrefaçon, le droit a institué une procédure. C'est le tribunal de grande instance qui est compétent. L'objectif de cette action est différent de l'action en concurrence déloyale : en effet,

celui de l'action en concurrence déloyale est de permettre la réparation du préjudice subi par l'entreprise victime du comportement déloyal, alors que celui de l'action en contrefaçon est de sanctionner l'atteinte à un droit de la propriété intellectuelle. Ainsi, ces deux actions sont complémentaires. La contrefaçon expose donc à des sanctions pénales : le tribunal correctionnel pourra prononcer des sanctions pénales (amende et/ou emprisonnement) et, le cas échéant, la fermeture totale ou partielle de l'établissement ayant servi à commettre la contrefaçon.

Comment le droit encadre-t-il le marché et **LA CONCURRENCE ?**

9



NOTIONS

- ▶ pratiques anticoncurrentielles
- ▶ pratiques restrictives de concurrence

Sanction record contre les géants des produits d'hygiène

Franck, journaliste, interviewe Richard, membre de l'Autorité de la concurrence, sur l'amende de près d'un milliard d'euros prononcée par l'Autorité de la concurrence contre les fabricants de produits d'hygiène.

Que reproche-t-on aux fabricants de produits d'hygiène ?

Sur quoi portait leur concertation ?

Dans ce cas-là, les distributeurs et les consommateurs sont lésés par ces hausses de prix ?

Les fabricants de produits d'hygiène ont décidé de s'entendre.

Normalement, les prix résultent d'une négociation directe avec la grande distribution. Or certains fabricants se sont concertés sur les prix de vente à la grande distribution, ce qui est illégal !

Oui, c'est pour cette raison qu'une amende très forte sanctionne ces fabricants pour entente illicite.

1 Présentez les conséquences de cette pratique entre les fabricants de produits d'hygiène.

Les distributeurs ne peuvent plus faire jouer la concurrence entre les fabricants et bénéficier de prix compétitifs, et cela se traduira, pour le consommateur final, par un renchérissement des prix sur le marché.

2 Identifiez le principe en vertu duquel une entreprise peut fixer librement ses prix.

C'est le principe de la liberté du commerce et, plus précisément, la liberté d'exploiter.

ITINÉRAIRE BIS



VIDÉO

Amende record pour treize entreprises

<http://tinyurl.com/zuko7s8> 1'22



3 Indiquez quels sont les objectifs du droit dans ce domaine.

En prohibant ces comportements anticoncurrentiels sur les marchés, le droit cherche à maintenir la concurrence et à lutter contre les comportements abusifs en interdisant les ententes illicites.

Les pratiques anticoncurrentielles

A L'entente

DOC 1 L'entente illicite selon le Code de commerce

L'entente anticoncurrentielle est un accord ou une action concertée qui a pour objet ou peut avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence sur un marché de produits ou de services déterminé. Cette entente peut prendre diverses formes (écrite ou orale, expresse ou tacite, horizontale entre concurrents sur un même marché ou verticale, comme par exemple entre un producteur et un distributeur).

www.economie.gouv.fr, 07/01/2016

DOC 2 Article L. 420-1 du Code de commerce

Sont prohibées même par l'intermédiaire direct ou indirect d'une société du groupe implantée hors de France, lorsqu'elles ont pour objet ou peuvent avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence sur un marché, les actions concertées, conventions, ententes expresses ou tacites ou coalitions, notamment lorsqu'elles tendent à :

- 1° Limiter l'accès au marché ou le libre exercice de la concurrence par d'autres entreprises.
- 2° Faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu du marché en favorisant artificiellement leur hausse ou leur baisse.
- 3° Limiter ou contrôler la production, les débouchés, les investissements ou le progrès technique.
- 4° Répartir les marchés ou les sources d'approvisionnement.

www.legifrance.gouv.fr



1 Identifiez le type d'acteur intervenant dans ces accords.

Ce sont des entreprises, donc des personnes physiques ou morales ayant le statut d'indépendant.

2 Expliquez quels sont les effets recherchés par les ententes entre entreprises.

Elles cherchent à créer, conserver un avantage concurrentiel (prix produit marché) ou s'adapter au marché qui évolue (concentration verticale ou partenariat pour mettre en place un système de distribution intégré).

3 Montrez que les ententes sont illicites en raison de leurs effets sur le marché.

Les ententes sont considérées comme illicites si leurs effets sont restrictifs de concurrence. Ainsi, l'accord peut avoir pour effet de réduire la concurrence (par exemple imposer aux distributeurs le prix de revente). Cependant, l'entente peut être qualifiée d'illicite lorsque l'objet même de l'accord est restrictif de concurrence si les effets n'ont pas encore pu se produire (par exemple s'entendre sur les prix plutôt que d'instaurer la guerre des prix).

DOC 3 Les ententes licites**Ententes licites**

- L'article L. 420-4 du Code de commerce : autorise les pratiques qui ont pour effet d'assurer un progrès économique, y compris par la création ou le maintien de l'emploi.
- Exemple : les stratégies de partenariat ; mise en commun de moyens (technologiques, financiers...) pour innover ou pour gérer un service commun de recherche et développement par la conclusion d'un contrat (contrat de franchise, contrat de coopération...) ou par la création d'une structure dédiée à la mise en commun d'activités (société, GIE...).

© Foucher

DOC 4 En Asie, huit compagnies aériennes low cost créent une grande alliance

Il existe déjà trois alliances de compagnies traditionnelles (Star Alliance, Oneworld et SkyTeam). Huit compagnies aériennes asiatiques à bas prix [...] ont annoncé la création d'une nouvelle alliance, un type de regroupement international qui est une première dans cette catégorie de transporteurs aériens.

Objectif : faire guichet commun... [...] Le principal but de cet accord de coopération est de faciliter les prises de réservations et le paiement de vols et correspondances par les clients, via un portail internet commun faisant office de guichet unique [pour] 160 destinations et 46 millions de passagers. L'alliance viserait une part de marché de plus

de 10 % en Asie-Pacifique [...]. Pour les compagnies aériennes [...] s'allier leur permet de baisser les coûts et d'offrir des prestations plus complètes. [...]

AFP, 16/05/2016

4 Précisez comment a été réalisée cette entente entre compagnies aériennes.

À partir d'un accord de coopération, c'est-à-dire d'un contrat ayant pour objet la coopération de ces compagnies aériennes.

5 Indiquez l'objet de cet accord de coopération.

L'alliance a pour but de créer un guichet unique pour toutes les compagnies aériennes adhérentes à l'alliance. D'une manière générale, il s'agit de mettre en place une organisation commune pour faciliter les réservations et paiements sur des vols dans 160 destinations. S'allier permet aux compagnies de baisser leurs coûts.

6 Montrez qu'une entente entre entreprises n'est pas forcément néfaste.

Certaines ententes ne sont pas néfastes car elles n'ont pas pour objet de fausser le jeu de la concurrence sur un marché : leur but est d'une part de permettre la mise en œuvre d'une stratégie de partenariat pour réaliser certaines activités que ces entreprises n'auraient pas pu réaliser seules (investir dans la recherche et le développement, innover), et d'autre part d'assurer le progrès économique et l'intérêt du consommateur.

7 Identifiez le but de l'entente licite.

Le but de l'accord est d'améliorer le fonctionnement de l'entreprise (il existe un progrès économique susceptible de bénéficier aux consommateurs).

B L'abus de position dominante

DOC 5 Le comportement déloyal de Kilian

Kilian, chef d'une entreprise d'installation de chaudières à condensation, est le seul à proposer ces produits chez les particuliers. L'un de ses clients potentiels, Armand, hésite beaucoup à accorder sa confiance à Kilian.



DOC 6 L'abus de position dominante en droit national

L'abus de position dominante, ou exploitation abusive de position dominante, est l'une des deux pratiques prohibées par l'article L. 420-2 du Code de commerce, la seconde étant l'abus de dépendance économique. [...] Ainsi, cette prohibition s'applique lorsque les pratiques « ont pour objet ou peuvent avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence sur un marché ». [...]

Pour qu'il y ait abus de position dominante au sens de l'article L. 420-2, trois conditions doivent être réunies : l'existence d'une position dominante, une exploitation abusive de cette position et un objet ou un effet restrictif de concurrence sur un marché. [...]

www.economie.gouv.fr, 10/06/2014

DOC 7 L'abus de position dominante en droit communautaire

L'article 102 du traité sur le fonctionnement de l'UE (TFUE) précise : « est incompatible avec le marché intérieur et interdit, dans la mesure où le commerce entre États membres est susceptible d'en être affecté, le fait pour une ou plusieurs entreprises d'exploiter de façon abusive une position dominante sur le marché intérieur ou dans une partie substantielle de celui-ci... »

www.eur-lex.europa.eu

ITINÉRAIRE BIS



Google poursuivi pour abus de position dominante par l'Europe

<http://tinyurl.com/hljq9pz> 1'13

8 Expliquez pourquoi la position dominante de Kilian n'est pas interdite par le droit.

Une position dominante n'est pas illicite. Le droit n'interdit pas à une entreprise d'être en position de leader sur son marché, d'être la plus grande entreprise en termes de surface (m²), chiffre d'affaires, résultat... Le droit interdit aux entreprises en situation de domination d'abuser de cette situation.

9 Précisez les trois conditions exigées pour qualifier l'abus de domination.

Une position dominante

Un comportement abusif

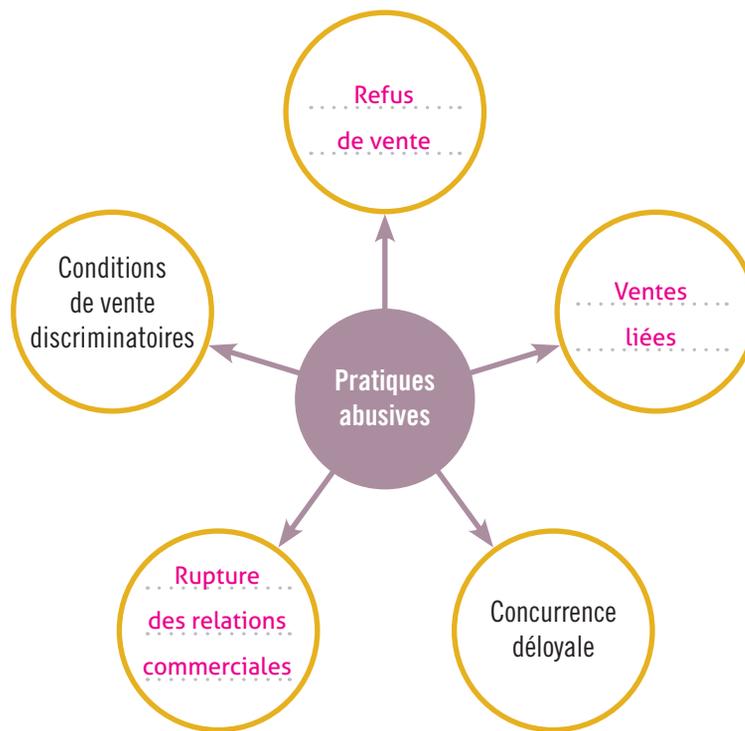
Un objet ou un effet restrictif de concurrence

DOC 8 Les pratiques abusives

L'article L. 420-2 énumère des pratiques susceptibles de constituer un abus de position dominante (le refus de vente, les ventes liées, les conditions de vente discriminatoires ou la rupture des relations commerciales au motif que le partenaire refuse de se soumettre à des conditions commerciales injustifiées). On peut y ajouter tous les comportements illégaux (concurrence déloyale et le non-respect des contrats...). Cette liste n'est pas limitative. [...]

www.economie.gouv.fr, 10/06/2014

10 Identifiez les pratiques abusives énumérées par l'article L. 420-2 du Code de commerce.



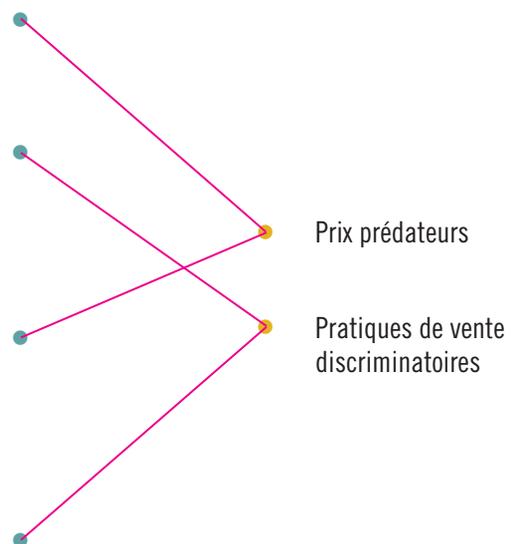
11 Reliez chacune des situations suivantes à la pratique abusive concernée.

Un fabricant d'électronique grand public a vendu à perte des puces à certains clients dans le but d'évincer certaines entreprises.

Un exploitant de salles de cinéma en France faisait pression sur les distributeurs afin d'obtenir l'exclusivité sur certains films dans les villes où il est en concurrence avec d'autres exploitants de salles.

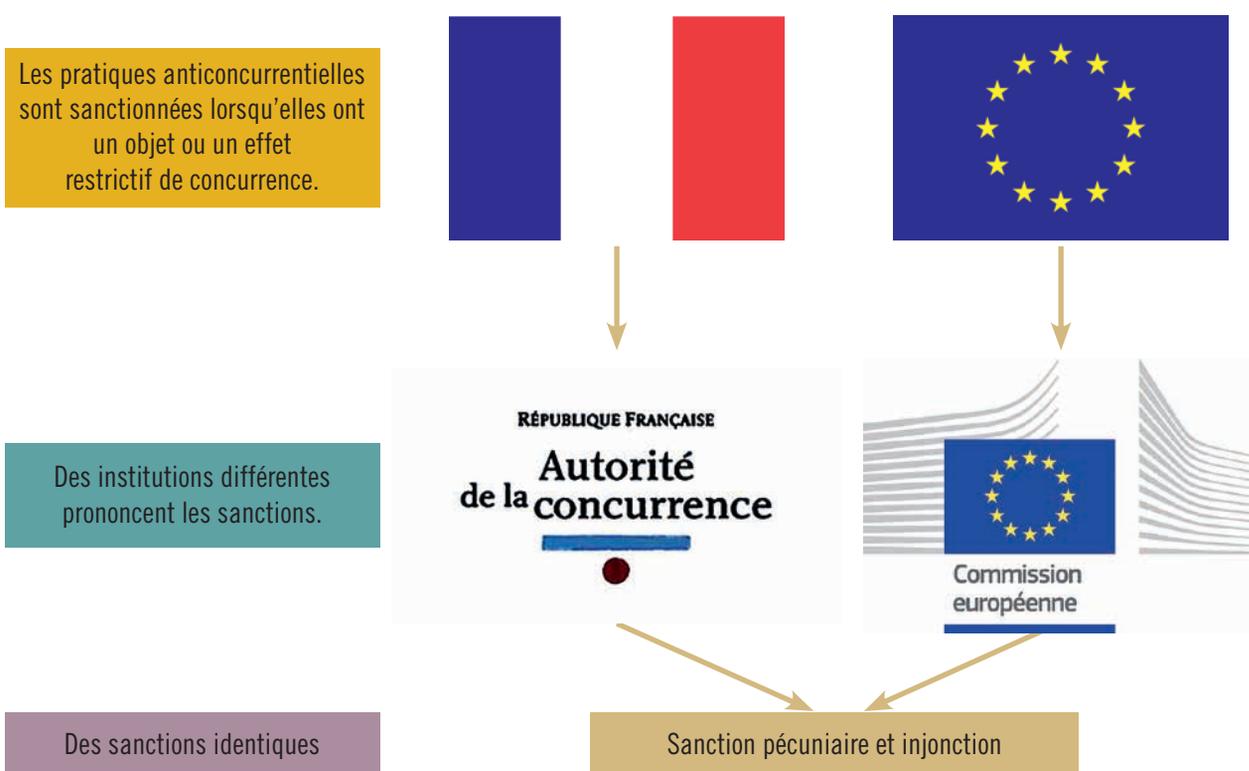
Une entreprise de production de spectacles musicaux en position dominante met en œuvre une politique de prix excessifs pour ses concurrents. En somme, la venue de tel ou tel artiste de renom est monnayée à la surenchère afin d'empêcher toute possibilité pour les concurrents de s'aligner.

Une entreprise de distribution en position dominante a imposé des restrictions non justifiées et excessives aux membres du réseau, les empêchant de sortir du réseau de distribution et de s'approvisionner auprès d'autres fournisseurs.



C Les sanctions en cas de pratiques anticoncurrentielles illicites

DOC 9 Les sanctions aux niveaux national et européen



© Foucher

DOC 10 Le cartel des camions

[...] Les allemands Daimler et MAN – détenus par Volkswagen –, comme le suédois Scania, le néerlandais DAF, l'italien Iveco et le suédois Volvo, qui détient la marque française Renault, « ont enfreint les règles de la concurrence de l'UE », a accusé l'exécutif européen dans un communiqué.

ITINÉRAIRE BIS



Entente et abus de position dominante : ce que la loi va changer

<http://tinyurl.com/h4rxl5t> Visionner les 3'15



« C'est la plus grosse amende jamais infligée dans un cas de cartels dans l'UE. En gros, le double du dernier record », a précisé Margrethe Vestager, lors d'une conférence de presse à Bruxelles. Tous les constructeurs ont reconnu leur participation et ont accepté de conclure une transaction. [...]

Philippe Jacqué et Cécile Ducourtieux,
www.lemonde.fr, 19/07/2016

12 Déterminez quelle sera l'autorité compétente pour traiter cette affaire.

C'est la Commission européenne car les entreprises impliquées dans l'entente illicite sont des entreprises implantées sur toute l'Europe.

13 Justifiez l'existence de ces deux autorités de surveillance des marchés.

Ces deux autorités sont indispensables actuellement car, pour toutes les problématiques dans lesquelles une entreprise est impliquée dans plusieurs pays de l'UE, c'est la Commission européenne qui est compétente. En revanche, lorsque le délit est commis sur le sol d'un État membre, c'est son système juridique qui s'applique et donc ses autorités gardiennes de la concurrence sur le territoire.

DOC 11 Les sanctions pécuniaires et l'injonction

[...] La réforme complète [...] les instruments de lutte contre les pratiques anti-concurrentielles en conférant à l'autorité de la concurrence un pouvoir d'injonction (NDLR : cela signifie ordonner) et de transaction pour régler les pratiques anticoncurrentielles de portée locale (article L. 464-9). La cessation rapide des pratiques anticoncurrentielles de dimension locale peut constituer un enjeu sensible et concret pour les acteurs économiques et les consommateurs. Elle permet également aux PME auteures de ces pratiques et/ou d'éviter la longueur des procédures, sous la condition d'amender leurs comportements et de verser une compensation financière à l'État.

www.economie.gouv.fr

14 Déterminez quelles sanctions ont été appliquées dans les cas suivants.

Comportements anticoncurrentiels	Amende ou injonction
Les grandes entreprises de location de voiture (Europcar, Avis Budget, Hertz, Ada...) se seraient concertées pour appliquer une surcharge tarifaire dans les gares. Europcar a dû provisionner 45 millions d'euros dans ses comptes.	Amende
L'Autorité de la concurrence considère que les conditions ne sont pas remplies pour lever aujourd'hui l'interdiction de distribution exclusive d'une chaîne sportive premium qui pèse sur Canal Plus...	Injonction
Orange a été condamné pour pratiques anticoncurrentielles sur le marché de la clientèle « entreprise ». L'institution avait été saisie par Bouygues et SFR, devenu Numericable-SFR. Orange s'est vu infliger une amende de 350 millions d'euros...	Amende
Pratiques anticoncurrentielles relevées dans le secteur des transports sanitaires de Nancy. L'Autorité de la concurrence a enjoint à ces entreprises de cesser de mettre en œuvre ce pacte d'entente.	Injonction

DOC 12 Les sanctions et la procédure de clémence

La clémence est un outil qui permet aux autorités nationales de concurrence de détecter, de faire cesser et de réprimer plus facilement les pratiques anticoncurrentielles, en contrepartie d'un traitement favorable accordé, dans certaines conditions, aux entreprises qui en dénoncent l'existence et qui coopèrent à la procédure engagée à leur sujet. [...] Il est donc apparu nécessaire

de renforcer les instruments de détection traditionnels de la politique de concurrence, en mettant en place une procédure permettant à l'Autorité de la concurrence d'accorder un traitement favorable aux entreprises qui l'aident à découvrir et à sanctionner des cartels, dans l'intérêt de l'ordre public économique et au bénéfice des consommateurs.

www.autoritedelaconcurrence.fr

15 Expliquez en quoi consiste cette procédure de clémence.

Elle consiste à accorder des réductions de sanctions, voire des exonérations, si certaines des entreprises en cause participent à la constitution du dossier et à l'établissement des preuves ou saisissent l'Autorité de la concurrence pour dénoncer ces pratiques anticoncurrentielles. Cela permet au système de sanctions d'être efficace et dissuasif.

2

Les pratiques restrictives de concurrence

A La rupture des relations commerciales

DOC 13 Le comportement abusif de Prod'Cake

Suite à une rupture des livraisons des cakes, Pablo, le gérant de la grande surface, s'entretient par téléphone avec Alexis, le gérant de la pâtisserie industrielle Prod'Cake.



DOC 14 Les sanctions en cas de rupture des relations commerciales

C'est d'abord la réparation du préjudice subi par la victime par la mise en œuvre de la responsabilité civile de l'auteur sur le fondement de l'article 1240 du Code civil. C'est ensuite la possibilité de prononcer l'amende civile prévue par l'article L. 442-6 du Code de commerce qui a été augmentée par la loi Macron (06/08/2015) jusqu'à 2 millions d'euros, pouvant être portée au triple des sommes indûment perçues.

© Foucher

ITINÉRAIRE BIS



VIDÉO



C'est votre droit : les relations commerciales établies

<http://tinyurl.com/zp9rrxt> 3'21

- 1 **Précisez les conséquences économiques d'une rupture brutale des relations commerciales pour la grande surface.** La grande surface ne peut pas alimenter ses linéaires, la brutalité de la rupture l'empêchant de remplacer rapidement le fournisseur défaillant. Les clients ne seront pas satisfaits (risque de mécontentements...). Le chiffre d'affaires risque de baisser.
- 2 **Indiquez les objectifs du droit dans ce domaine.** Le droit permet de mettre en jeu la responsabilité civile du fournisseur qui abuse de son droit de rompre pour permettre à son cocontractant d'obtenir la réparation du préjudice subi.
- 3 **Précisez les deux conditions qui caractérisent la rupture brutale.**

Rupture
imprévisible et soudaine

+

Relations
commerciales déjà engagées

=

Rupture des relations
commerciales fautives

- 4 **Présentez les sanctions qui pourraient être infligées à Prod'Cake.** En fonction de l'évaluation du préjudice, Prod'Cake sera condamnée à verser au gérant de la grande surface des dommages et intérêts sur le fondement d'une action en responsabilité civile extracontractuelle. Une amende civile pourrait être également prononcée contre Prod'Cake, proportionnée aux avantages tirés du manquement.

B La revente à perte

DOC 15 Carrefour condamné à 2 millions d'euros d'amende

[...] Carrefour a aussi été sanctionné pour revente à perte. L'enseigne a vendu des produits pour un montant inférieur de 0,01 % à 44 % à leur prix d'achat, dans une quinzaine d'hypermarchés entre octobre 2004 et août 2005. [...]

© *lexpansion.lexpress.fr*, 26/06/2007

DOC 16 L'interdiction de la revente à perte et ses sanctions

Il est interdit de revendre ou d'annoncer la revente au-dessous du prix d'achat effectif, notion qui détermine le seuil de revente à perte. [...]

Les manquements aux dispositions relatives à la revente à perte sont des délits punis d'amendes de 75 000 euros pour la personne physique et

de 375 000 euros pour la personne morale. La cessation de l'annonce publicitaire peut être ordonnée par [...] le tribunal. [Articles L. 442-2, L. 442-3, L. 442-4 du Code de commerce].

www.economie.gouv.fr, 07/10/2015

5 Indiquez les types de responsabilité pouvant être mis à la charge de Carrefour, auteur d'une revente à perte.

La revente à perte est un délit. La responsabilité qui sera mise en œuvre contre Carrefour sera donc pénale. Le concurrent lésé peut aussi exercer une action en concurrence déloyale sur le fondement d'une action en responsabilité extracontractuelle de l'article 1240 du Code civil.

6 Énoncez les sanctions prévues par le Code pénal pour cette infraction.

Cette infraction est punie d'une amende de 75 000 € pour une personne physique et de 375 000 € pour une personne morale.

7 Expliquez comment le droit indemnise l'entreprise victime de la pratique restrictive de concurrence.

L'entreprise victime d'une pratique restrictive de concurrence obtiendra des dommages et intérêts en réparation du préjudice subi.

DOC 17 La place des pratiques restrictives dans le droit de la concurrence

Pratiques restrictives de concurrence

- Ce sont des agissements abusifs poursuivis afin de moraliser les pratiques commerciales et de maintenir une saine concurrence.
- Elles constituent un déséquilibre dans les relations contractuelles (ce sont notamment la rupture des relations commerciales et la revente à perte).

Pratiques anticoncurrentielles

- Ce sont les ententes et les abus de position dominante lorsqu'ils ont pour objet ou pour effet de restreindre, fausser le jeu de la concurrence.

© Foucher

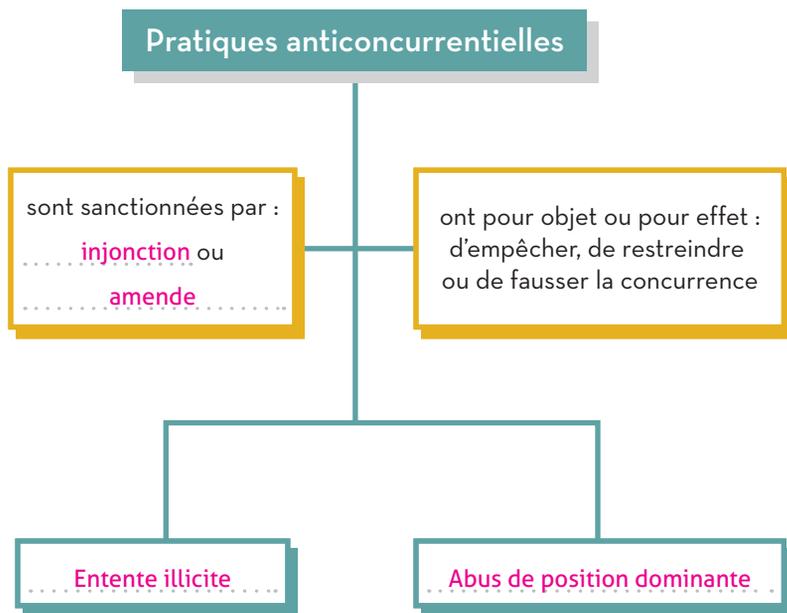
8 Montrez que les sanctions sont prononcées dans des conditions différentes pour les pratiques anticoncurrentielles et les pratiques restrictives de concurrence.

Les pratiques anticoncurrentielles ne sont sanctionnées que lorsqu'elles ont pour objet ou pour effet de fausser la concurrence et donc le jeu du marché.

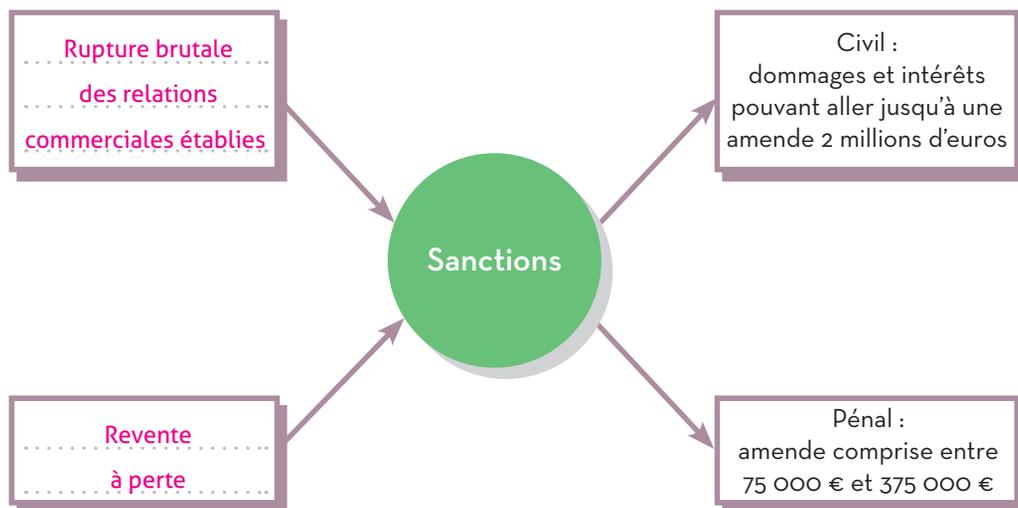
Les pratiques restrictives de concurrence sont sanctionnées en elles-mêmes quel que soit leur effet sur le marché.

Abus de position dominante : pratique consistant pour une entreprise à profiter de sa position dominante sur un marché soit pour imposer des pratiques abusives à ses partenaires, soit pour faire obstacle à l'entrée ou au maintien de concurrents.
Entente illicite : accord entre entreprises ayant pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser la concurrence.
Pratiques restrictives de concurrence : pratiques interdites faussant la concurrence ou pouvant porter atteinte aux intérêts d'un concurrent. Elles sont sanctionnées en elles-mêmes sans tenir compte de leurs effets sur le marché. Elles regroupent principalement la rupture brutale des relations commerciales et la revente à perte.

1 Les pratiques anticoncurrentielles



2 Les pratiques restrictives de concurrence



TESTEZ-VOUS!

Comment le droit encadre-t-il le marché et la concurrence ? 9

1 Indiquez, dans les situations suivantes, si l'entente est licite ou illicite.

Situations	Entente	
	Licite	Illicite
Deux entreprises s'entendent pour mettre en commun un service de R&D pour favoriser le progrès technique dans leur secteur.	×	
Des entreprises du secteur des transports s'entendent pour favoriser artificiellement la hausse des prix.		×
Des entreprises s'entendent pour limiter ou contrôler la production, les débouchés, les investissements ou le progrès technique.		×
Des entreprises se mettent d'accord pour se répartir les marchés ou les sources d'approvisionnement.		×

2 Complétez la grille de mots croisés.

The crossword puzzle grid contains the following words:

- 1** INJUNCTION
- 2** AMENDE
- 3** DOMINATION
- 4** RUPTURE - RELATIONS
- 5** REFUS - VENTE
- a** ENTENTE
- b** VENTILATION
- c** ENTENTE

HORIZONTALEMENT

- Sanction consistant à ordonner quelque chose à une entreprise.
- Sanction consistant à prononcer une peine pécuniaire.
- Position de leader sur le marché.
- Retrait soudain des relations d'affaires.
- Ne pas accepter de vendre à une entreprise.

VERTICALEMENT

- Entente ayant pour effet de fausser la concurrence.
- Subordonner l'achat d'un bien à l'achat d'un autre bien.
- Entente ayant pour conséquence des progrès économiques.

ENTRAÎNEZ-VOUS!



Un accord sur les prix de vente : entente illicite ?

DOC 1 Fruiteco prod' et ses concurrents

M. Toubon est à la tête d'un groupe français de dimension européenne : le groupe Fruiteco prod'. L'activité de son groupe concerne la production, la commercialisation et la distribution de fruits frais.

M. Toubon est inquiet. En effet, il vient de recevoir de la Commission européenne une décision l'engageant à se soumettre à un certain nombre de vérifications. Il pense que cette dernière a eu connaissance d'une entente

conclue, il y a deux ans, avec d'autres professionnels. Un contrat avait été signé avec un groupe espagnol Fruitos et un groupe anglais Fresh fruits. Devenus leaders sur le marché, cet accord leur permettait d'écarter l'entrée d'éventuels concurrents et de détenir 75 % des parts du marché.

M. Toubon avoue que des échanges téléphoniques, de courriers et de mails ont eu lieu entre les trois sociétés. « Dans l'accord conclu, le prix d'achat des fruits frais chez les distributeurs est fixé d'un commun accord. De même, des quotas de vente ont également été établis, des hausses de prix ont été convenues. »

© Foucher

DOC 2 La prohibition des ententes en droit

Article L. 420-1 du Code de commerce :

Sont prohibées même par l'intermédiaire direct ou indirect d'une société du groupe implantée hors de France, lorsqu'elles ont pour objet ou peuvent avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence sur un marché, les actions concertées, conventions, ententes expresses ou tacites ou coalitions, notamment lorsqu'elles tendent à :

- 1° limiter l'accès au marché ou le libre exercice de la concurrence par d'autres entreprises ;
- 2° faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu du marché en favorisant artificiellement leur hausse ou leur baisse ;
- 3° limiter ou contrôler la production, les débouchés, les investissements ou le progrès technique ;
- 4° répartir les marchés ou les sources d'approvisionnement.

www.economie.gouv.fr

Article 101 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne :

Sont incompatibles avec le marché intérieur et interdits, tous les accords entre entreprises, toutes décisions d'associations d'entreprises et toutes pratiques concertées, qui sont susceptibles d'affecter le commerce entre États membres et qui ont pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence à l'intérieur du marché intérieur.

www.concurrence.public.lu

LE DÉCLIC



- La question 4 porte sur la dernière étape du syllogisme juridique. Indiquez la ou les solution(s) juridique(s). Pour répondre à cette question, il convient d'associer les réponses données aux questions 1 et 2 à la règle de droit applicable. Pour déterminer le droit applicable, il convient d'utiliser le **doc 2** qui distingue le droit national et le droit européen.
- « Prohibé » signifie interdit. Cet article précise que le Code de commerce interdit toutes sortes d'accords constitutifs d'une entente.

- 1** Qualifiez juridiquement les faits.
- 2** Précisez le problème juridique qui se pose.
- 3** Expliquez pourquoi la Commission européenne est compétente dans cette affaire.
- 4** Expliquez à M. Toubon, dans un raisonnement juridique, le fondement et les conséquences des poursuites mises en œuvre par les autorités compétentes.

Corrigé du Entraînez-vous – Un accord sur les prix de vente : entente illicite ?

Qualifiez juridiquement les faits.

Plusieurs chefs d'entreprise de groupes européens, dont M. Toubon, ont conclu un contrat ayant pour objet de fixer les prix de vente de leurs produits par les négociants appartenant à leur réseau.

Précisez le problème juridique qui se pose.

Plusieurs entreprises fixant le prix des produits vendus par leurs distributeurs ont-ils formé une entente illicite ?

Expliquez pourquoi la Commission européenne est compétente dans cette affaire.

La Commission est compétente pour instruire, juger et sanctionner les ententes illicites établies par des entreprises implantées sur le territoire de l'UE.

Expliquez à M. Toubon, dans un raisonnement juridique, le fondement et les conséquences des poursuites mises en œuvre par les autorités compétentes.

- Fondement : la Commission européenne considère qu'il s'agit d'une entente illicite car d'une part l'entente est explicite, il y a bien eu un accord car un écrit a même été établi et d'autre part cette entente est bien illégale car elle a pour objet et effet de restreindre la concurrence sur le marché des fruits frais. En effet, l'article 101 du TFUE indique : « sont interdits [...] tous les accords entre entreprises [...] et toutes pratiques concertées, qui sont susceptibles d'affecter le commerce entre États membres et qui ont pour objet ou pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence à l'intérieur du marché intérieur. » Ainsi selon cet article 101 du TFUE, les acteurs du marché ne peuvent pas s'entendre pour fixer le prix des produits vendus par leur distributeur car cela constitue une atteinte au fonctionnement du marché et à la liberté de la concurrence. Le prix doit être déterminé par le marché.
- Sanction : la Commission européenne pourrait d'une part adresser des injonctions à ces entreprises afin qu'elles mettent fin à cette entente et elle pourrait d'autre part les condamner à payer de fortes amendes.

9

Comment le droit encadre-t-il le marché et la concurrence ?

L'exercice de la concurrence est au cœur de l'activité commerciale. En régime de concurrence, toute entreprise a le droit de conquérir la clientèle de ses concurrents. Mais certaines actions faussent la libre concurrence et sont sanctionnées par la loi. Aux niveaux européen et national, on assiste à une coopération croissante entre les diverses autorités et une harmonisation croissante des règles et des sanctions.

1. Les pratiques anticoncurrentielles

L'objectif du droit est de maintenir un niveau de concurrence minimal, d'une part en garantissant l'indépendance des opérateurs et d'autre part en évitant que certaines grandes entreprises faussent le jeu du marché.

A L'entente

• **Les ententes sont illicites lorsqu'elles empêchent, restreignent, faussent la concurrence.**

Les ententes sont des accords entre partenaires entraînant une atteinte à la concurrence. La forme de l'accord est indifférente (constitution d'une unité juridique commune ou simple accord commercial).

Une entente est caractérisée par une concertation entre plusieurs acteurs économiques qui décident d'agir ensemble pour ajuster leurs comportements, au lieu de concevoir leur stratégie commerciale de façon indépendante, comme l'exige la loi. Les entreprises participantes cherchent à créer ou conserver un avantage concurrentiel (prix, produit, marché) ou à s'adapter au marché qui évolue.

On distingue deux types d'entente.

• **Les ententes « horizontales »** concernent plusieurs entreprises concurrentes pour un même type de produit ou de service. Elles reposent sur un accord ou une pratique concertée entre entreprises opérant au même niveau du marché, c'est-à-dire généralement une coopération entre concurrents (ex. : le cartel des camions).

• **Les ententes « verticales »** sont conclues entre des opérateurs situés à différents niveaux de la chaîne économique, comme par exemple entre fournisseurs et distributeurs. C'est dans cette catégorie que se trouvent les contrats de distribution (contrats de franchise, de concession, de distribution sélective...). Ils sont très souvent justifiables et licites.

L'article L. 420-1 du Code de commerce interdit les ententes faussant la concurrence. Il énonce en effet que « sont prohibées même par l'intermédiaire direct ou indirect d'une société du groupe implantée hors de France, lorsqu'elles ont pour objet ou peuvent avoir pour effet d'empêcher, de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence sur un marché, les actions concertées, conventions, ententes expresses ou tacites ou coalitions, notamment lorsqu'elles tendent à :

1. limiter l'accès au marché ou le libre exercice de la concurrence par d'autres entreprises ;
2. faire obstacle à la fixation des prix par le libre jeu du marché en favorisant artificiellement leur hausse ou leur baisse ;
3. limiter ou contrôler la production, les débouchés, les investissements ou le progrès technique ;
4. répartir les marchés ou les sources d'approvisionnement. »

Ainsi, l'entente devient illicite lorsqu'elle a pour objet ou effet de restreindre la concurrence. Le champ d'application est large puisqu'il permet de sanctionner les accords ayant pour objet de restreindre la concurrence et ceux qui, bien que parfaitement valables, se sont avérés entraîner des effets restrictifs de concurrence.

• **Les ententes sont licites lorsqu'elles entraînent un progrès économique.**

Le Code de commerce dans son article L. 420-4 autorise les pratiques qui ont pour effet d'assurer un progrès économique, y compris par la création et le maintien de l'emploi. Généralement, ces stratégies de partenariat sont mises en œuvre entre les entreprises mettant en commun des moyens technologiques, financiers pour innover ou faire de la recherche. Ex. : dans le secteur du transport aérien international, il existe des alliances entre les diverses compagnies aériennes Star Alliance, Oneworld et SkyTeam. Leurs objectifs sont multiples : augmenter le nombre de dessertes ; réduire des coûts par le partage des services au sol (points de vente, d'enregistrement, des salons d'attente privés), des locaux et équipements de maintenance des aéronefs, de certains services administratifs ; etc.

La contribution au bien-être général compense donc les effets restrictifs de l'entente sur la concurrence, comme une amélioration de la production, un progrès technique ou un avantage pour le consommateur...

B L'abus de position dominante

L'abus de position dominante est le fait, pour une entreprise, de disposer d'une part de marché ou d'une supériorité (technologique, par exemple) telle qu'elle lui permet de se soustraire à la concurrence d'autres entreprises.

Les textes *antitrust* européen et national (article 102 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et le Code de commerce français) n'interdisent pas les positions dominantes en tant que telles, mais leurs abus. Ainsi, selon l'article L. 420-2 du Code de commerce, trois conditions doivent être réunies pour caractériser un abus de position dominante : il faut une position dominante, une exploitation abusive de cette position et un objet ou un effet restrictif de concurrence sur un marché.

L'article L. 420-2 du Code de commerce énumère les pratiques susceptibles de constituer un abus de position dominante ce sont d'une part le refus de vente, les ventes liées, les conditions de ventes discriminatoires, ou la rupture des relations commerciales et d'autre part les comportements illicites en eux-mêmes tels que les actes de concurrence déloyale.

Ex. : l'abus de position dominante de Carrefour sur l'enseigne Champion caractérisé par des restrictions imposées par Carrefour non justifiées et excessives, empêchant Casino de sortir du réseau de distribution Carrefour et de s'approvisionner auprès d'autres fournisseurs.

Orange a été notamment sanctionné pour « discrimination » envers les autres opérateurs et pour avoir mis en œuvre, de manière systématique et généralisée sur une longue période, différents mécanismes de fidélisation abusifs...

C Les sanctions en cas de pratiques anticoncurrentielles illicites

Les pratiques anticoncurrentielles peuvent être sanctionnées sur les plans national et européen.

- Sur le plan européen, c'est la Commission européenne qui est compétente pour connaître des ententes et abus de position dominante affectant le marché et le commerce intracommunautaire.
- Sur le plan national, l'Autorité de la concurrence peut être saisie et sanctionner les pratiques anticoncurrentielles affectant le marché national.

Les sanctions infligées par les deux autorités sont les sanctions pécuniaires et l'injonction.

La sanction pécuniaire : selon le Code de commerce, l'Autorité a le pouvoir d'infliger une sanction, qui peut aller jusqu'à 10 % du chiffre d'affaires mondial du groupe auquel appartient l'entreprise sanctionnée (article L. 464-2 du Code de commerce).

Les sanctions doivent être proportionnées à chaque espèce, en fonction de la gravité des faits, de l'importance du dommage causé à l'économie, de la situation individuelle de l'entreprise ayant commis l'infraction ou du groupe auquel elle appartient, ainsi que de la réitération.

L'injonction : en vertu de l'article L. 464-2 du Code de commerce, l'Autorité de la concurrence peut également enjoindre à l'entreprise ou à l'organisme en cause de mettre fin à la pratique anticoncurrentielle incriminée.

2. Les pratiques restrictives de concurrence

La loi énumère différentes pratiques interdites dans l'article L. 442-6 du Code de commerce, elles traduisent dans la relation contractuelle le déséquilibre existant dans les rapports de force économiques, et partant, dans le pouvoir de négociation. Les pratiques restrictives étudiées ici sont d'une part la rupture brutale des relations commerciales établies et d'autre part la revente à perte.

A La rupture brutale des relations commerciales

L'article L. 442-6, I, 5° du Code de commerce interdit « de rompre brutalement, même partiellement, une relation commerciale établie, sans préavis écrit tenant compte de la durée de la relation commerciale et respectant la durée minimale de préavis déterminée, en référence aux usages du commerce, par des accords interprofessionnels ».

La rupture d'une relation commerciale établie dans la durée porte atteinte aux intérêts commerciaux du partenaire lorsqu'elle est brutale, c'est-à-dire sans préavis suffisant pour lui permettre de prendre ses dispositions et trouver d'autres clients.

Les sanctions de la rupture brutale des relations commerciales sont : des sanctions civiles (réparation) et une amende civile. L'auteur d'une pratique restrictive de concurrence, engageant sa responsabilité civile extra-contractuelle sur le fondement de l'article 1240 du Code civil, est condamné à réparer le préjudice qu'il a causé, le plus souvent sous forme de dommages et intérêts.

B La revente à perte

Elle consiste, pour un commerçant, à revendre un produit à un prix inférieur à son prix d'achat effectif. Elle est néanmoins permise dans certains cas, exceptionnellement. Par exemple : produits à date de péremption courte, soldes de fin de saison, liquidation pour cause de cessation ou changement d'activité.

Les pratiques restrictives de concurrence sont sanctionnées en elles-mêmes quelques soient leurs effets sur le marché. Elles sont en effet interdites en tant que telles sans qu'il soit nécessaire d'établir un quelconque effet sur le marché. Leur objet ou leur effet sont présumés être néfastes pour le marché et la concurrence. La plupart du temps, ces pratiques portent atteinte à une entreprise ou à la concurrente afin de l'empêcher d'entrée ou de se maintenir sur un marché.

Elles sont sanctionnées par les juridictions civiles ou pénales.

Les sanctions de la revente à perte sont pénales : en effet, la revente à perte constitue une infraction punie de sanctions pénales par l'article L. 442-2 du Code de commerce. Celui-ci précise que « le fait pour un commerçant, de revendre ou d'annoncer la revente d'un produit en l'état à un prix inférieur à son prix d'achat effectif est puni de 75 000 € d'amende [...] ».

E-Plus contre Yellow

Dans une interview publiée dans un magazine économique, Xavier Fiel, le fondateur du nouvel opérateur de téléphonie mobile (Yellow), avait tenu les propos suivants, visant la société E-Plus :

« La pratique actuelle de la société E-Plus revient à pigeonner le consommateur en lui imposant le prix du service, celui du terminal et une prétendue subvention qui est une façon de faire du crédit à la consommation déguisé sans se soumettre aux contraintes légales. C'est une véritable tromperie que le consommateur ne voit pas. »

De nombreux clients ont pris ces critiques au sérieux et le chiffre d'affaires de la société E-Plus s'est brusquement effondré.

Le gérant de la société E-Plus, Nils Ravens, souhaite faire cesser ces agissements.

- 1 Exposez le problème juridique posé à E-Plus en raison du comportement de Xavier Fiel, le fondateur de Yellow.
- 2 Qualifiez juridiquement les faits.
- 3 Identifiez le type de responsabilité engagée par E-Plus contre Yellow.
- 4 Expliquez, dans un raisonnement juridique, si E-Plus pourra obtenir réparation de son préjudice.
- 5 Indiquez quel est l'objectif visé par le droit d'interdire le dénigrement d'un concurrent.

Document 1

Articles 1240 et 1241 du Code civil

Article 1240 : Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer.

Article 1241 : Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence.

Document 2

Concurrence déloyale : comment savoir qu'elle existe

Imitation d'un produit, dénigrement, débauchage de salariés... : concurrence normale ou concurrence déloyale ? La liberté du commerce vous autorise à attirer la clientèle de vos concurrents, mais vous devez éviter de voir votre responsabilité engagée pour concurrence déloyale. Ce qui est licite et ce qui ne l'est pas, les sanctions possibles...

- Explications

On peut appeler concurrence déloyale l'ensemble des procédés concurrentiels contraires à la loi ou aux usages, et qui constituent une faute intentionnelle ou non de nature à causer un préjudice à un ou plusieurs concurrents. Autrement dit, la concurrence déloyale regroupe tous les actes fautifs contraires aux usages commerciaux ou aux engagements pris en matière de concurrence. Entre professionnels (commerçants ou libéraux), elle consiste le plus souvent en un dénigrement et un détournement de la clientèle d'un concurrent.

Entre deux entreprises, elle consiste surtout dans l'emploi de procédés déloyaux pour attirer abusivement la clientèle. [...]

- Imitation et dénigrement de l'entreprise

Les procédés de concurrence déloyale peuvent être très différents. On distingue les actes entraînant une confusion entre les entreprises ou leurs produits, le dénigrement de l'entreprise, le débauchage et la désorganisation du concurrent et enfin le parasitisme commercial. [...]

Dénigrer, c'est-à-dire jeter le discrédit sur une entreprise ou ses produits, est un agissement typique de la concurrence déloyale. Cette pratique prend de nombreuses formes : il peut y avoir dénigrement par omission lorsqu'une entreprise prétend être la seule à disposer d'un produit avec des qualités spécifiques, alors que ce n'est pas le cas.

Attention : vis-à-vis d'un concurrent, il ne peut y avoir dénigrement que si celui-ci est porté à la connaissance du public et porte atteinte à la réputation du concurrent en question.

© François Sabarly, *l'express.fr*, 29/11/2013

Document 3

Quelques exemples de jurisprudence

- La chambre commerciale de la Cour de cassation considère que la divulgation d'une information de nature à jeter le discrédit sur un concurrent est constitutive d'un dénigrement (Plein Air International, K France, ADG).
- La Cour de cassation subordonne l'action en concurrence déloyale à l'existence d'un fait fautif générateur d'un préjudice (SFR c/ Féridis) – Cour de cassation – 20 mars 2014.
- Le préjudice causé par le dénigrement est réparé par l'allocation de dommages-intérêts, dont le montant est apprécié souverainement par les juges du fond.

www.legifrance.gouv.fr

Document 4

L'action en concurrence déloyale fondée sur le dénigrement

CA Paris 9-3-2016 n° 13/01884 [...] Considérant que c'est par des motifs particulièrement pertinents que la cour adopte, que les premiers juges ont retenu que ces propos dénigrants étaient constitutifs d'acte de concurrence déloyale en estimant que les termes employés à l'égard d'un concurrent ainsi accusé d'agissements illégaux et de pratique d'usure en l'absence de toute décision judiciaire, étaient démesurés et marquaient la volonté de nuire en recherchant une large diffusion auprès du public [...]. Considérant que le préjudice

commercial subi du fait de l'atteinte à l'image et à la notoriété de SFR s'en infère nécessairement ; que compte tenu notamment de la diffusion à l'échelle nationale de l'interview comportant les propos dénigrants et de sa reprise sur de nombreux sites internet, la somme allouée par les premiers juges au titre de ce préjudice apparaît nettement insuffisante ; que les éléments du dossier permettent d'évaluer à la somme de 500 000 euros la juste réparation du préjudice subi à ce titre [...].
CONDAMNE la société Free mobile à verser à la société SFR la somme de 500 000 euros au titre du préjudice d'atteinte à l'image et à la réputation [...].

www.zdnet.fr

Document 5

Le droit encadre la liberté d'entreprendre

La liberté de la concurrence est un principe nécessaire et évident des rapports commerciaux. Toutefois, la liberté de concurrence n'autorise pas les entreprises à user de procédés contraires aux usages loyaux du commerce pour nuire à un concurrent afin de détourner sa clientèle.

Selon la jurisprudence, la concurrence est dite « déloyale » dans le cas où, pour parvenir à éliminer ses concurrents, une personne ou une entreprise, par exemple, commet un ou des agissements fautifs. Ces agissements contraires à la loi ou aux usages doivent tendre soit à attirer la clientèle, soit à la détourner d'un concurrent de manière fautive... Ils sont de nature à engager la responsabilité civile de leur auteur.

Par conséquent, un droit à réparation s'ouvre même si le fait dommageable n'est pas intentionnel.

Pour qu'un comportement professionnel puisse être défini comme une concurrence déloyale, deux conditions sont à réunir.

- Il faut l'existence d'un élément concurrentiel préalable.
- Ensuite, le comportement incriminé doit pouvoir être qualifié de déloyal.

© Foucher

Corrigé du Vers le bac thème 8 – Comment le droit organise-t-il l'activité économique ? – E-Plus contre Yellow

Exposez le problème juridique posé à E-Plus en raison du comportement de Xavier Fiel, le fondateur de Yellow.

Les propos tenus par le dirigeant de Yellow peuvent-ils être constitutifs de faits fautifs, caractérisant un dénigrement sur le fondement desquels une action en concurrence déloyale peut-être exercée ?

Qualifiez juridiquement les faits.

Le patron de Yellow, Xavier Fiel a tenu, lors d'une interview, les propos suivants à l'encontre de son concurrent E-Plus : « La pratique actuelle de la société E-Plus revient à pigeonner le consommateur en lui imposant le prix du service, celui du terminal et une prétendue subvention qui est une façon de faire du crédit à la consommation déguisé sans se soumettre aux contraintes légales. C'est une véritable tromperie que le consommateur ne voit pas. » Estimant que ces allégations constituent des dénigrements de son entreprise, Nils Ravens, le patron de E-Plus assigne en justice Yellow pour atteinte à la loyauté des relations de concurrence.

Identifiez le type de responsabilité engagée par E-Plus contre Yellow.

Sa responsabilité civile extracontractuelle (responsabilité du fait personnel). En effet, E-Plus invoque un dénigrement, acte de concurrence déloyale sanctionné par ce type de responsabilité.

Selon l'article 1240 du Code civil, pour pouvoir engager la responsabilité civile extracontractuelle de l'auteur d'une atteinte à la loyauté de la concurrence, trois éléments doivent être réunis : une faute, un préjudice et un lien de causalité entre la faute et le préjudice.

Expliquez, dans un raisonnement juridique, si E-Plus pourra obtenir réparation de son préjudice.

Le juge devrait utiliser le raisonnement juridique suivant (règles de droit – solutions).

- En se fondant sur les règles de droit relatives à la responsabilité civile extracontractuelle, le juge pourra démontrer la faute intentionnelle mentionnée dans l'article 1240 du Code civil dans les propos dénigrant le concurrent. Le juge peut fonder sa décision sur la définition que la Cour de cassation dans son arrêt (Plein Air International, K France, ADG) du 24 septembre 2013 donne du dénigrement. La Cour de cassation considère que la divulgation d'une information de nature à jeter le discrédit sur un concurrent est constitutive d'un dénigrement.
- En effet, les termes employés à l'égard du concurrent accusé d'agissements illégaux, en l'absence de toute décision judiciaire, étaient démesurés et démontraient une volonté de nuire à l'image du concurrent dans l'esprit du public.
- Le juge pourra montrer les conséquences préjudiciables de ces propos sur l'image de marque ayant conduit à la chute brutale du chiffre d'affaires de la société E-Plus.
- Ainsi, le juge pourra condamner Yellow à payer des dommages et intérêts destinés à réparer le préjudice économique subi par E-Plus.

Indiquez quel est l'objectif visé par le droit d'interdire le dénigrement d'un concurrent.

L'objectif du droit est de faire en sorte que la liberté de la concurrence soit exercée dans le respect de la loyauté. La compétition que se livrent les concurrents ne doit pas exclure le respect d'une certaine éthique que le droit fait respecter en instaurant des règles d'ordre public. L'ordre public économique est une nécessité pour civiliser les pratiques des entreprises qui doivent se concurrencer, non pas par des moyens illicites et déloyaux, mais par la qualité de leurs offres. Le droit limite ainsi la liberté d'entreprendre et plus particulièrement la liberté d'exploiter, et d'une manière générale la liberté de concurrence puisque tous les moyens ne sont donc pas permis pour gagner en compétitivité.

Comment créer une **ENTREPRISE SEUL ?**

10



NOTIONS

- entreprise individuelle
- auto-entrepreneur
- EIRL
- EURL

D'agréables retrouvailles

Judith est invitée à participer au forum des métiers organisé par son ancien lycée. Elle doit présenter son parcours professionnel aux élèves des sections STMG. C'est avec joie qu'elle retrouve Maria et Romain, d'anciens camarades de classe.

Salut Judith, comme je suis contente de te revoir. Que fais-tu actuellement ?

Il y a 3 ans, j'ai obtenu un DUT de gestion d'entreprise, mais la pâtisserie, c'est ma grande passion ! Je me suis présentée au CAP et je suis allée me former au Canada.

Tu vas créer ta propre boîte ? Quel courage ! Mais il faut de l'argent, du soutien, ce n'est pas évident !

J'ai décidé de me mettre à mon compte et c'est une réelle aventure !

Explique, ça m'intéresse !

Je suis revenue en France il y a déjà un an !

1 Identifiez le type d'entreprise choisi par Judith pour exercer son activité.

Judith a choisi de se mettre à son compte, c'est-à-dire d'exercer son activité seule.

2 Expliquez le sens de la remarque de Romain.

Se mettre à son compte n'est pas sans risque : il n'existe aucune garantie de dégager suffisamment d'argent pour en vivre, les investissements effectués dans l'activité peuvent être perdus, les formalités administratives, fiscales et sociales sont parfois décourageantes.

ITINÉRAIRE BIS



VIDÉO

Pourquoi pas moi ? – Création d'entreprise/entrepreneuriat

<http://tinyurl.com/huvkbqx> 2'14



3 Listez des éléments qui peuvent inciter un individu à créer sa propre entreprise.

Accepter toutes les propositions faites par les élèves, par exemple : exercer le métier choisi, saisir une opportunité, s'épanouir, créer, construire, innover, être indépendant...

1

L'entreprise individuelle

A Une forme simple pour entreprendre seul

DOC 1 L'entreprise n'est pas un sujet de droit

Le terme d'« entreprise individuelle » n'est pas une notion qualifiée juridiquement. Il s'agit avant tout d'une notion avec une dimension économique et sociale. Le droit ne donne, en effet, aucune définition précise de l'entreprise, mais il précise les différents statuts juridiques qui peuvent être choisis pour créer son entreprise ; et c'est en fonction de ce statut juridique que l'entreprise dispose ou non de la personnalité juridique à part entière. Pour le premier semestre 2016, près de 66 % des entreprises créées l'ont été sous la forme d'entreprises individuelles. C'est dire l'importance de ce type de structure. Ce statut permet à de

nombreux artisans, commerçants, agriculteurs ou professions libérales d'exercer seuls leur activité, en nom propre. Toutefois, le droit ne confère à cette structure aucune personnalité morale. En effet, au regard du droit, l'entreprise individuelle et l'entrepreneur individuel ne constituent qu'une seule et même personne. Par conséquent, il y a unicité du patrimoine. Cette particularité peut avoir des conséquences importantes pour l'entrepreneur car il sera indéfiniment responsable des dettes de son entreprise, y compris sur ses biens personnels.

© Foucher

1 Repérez les caractéristiques essentielles de l'entreprise individuelle.

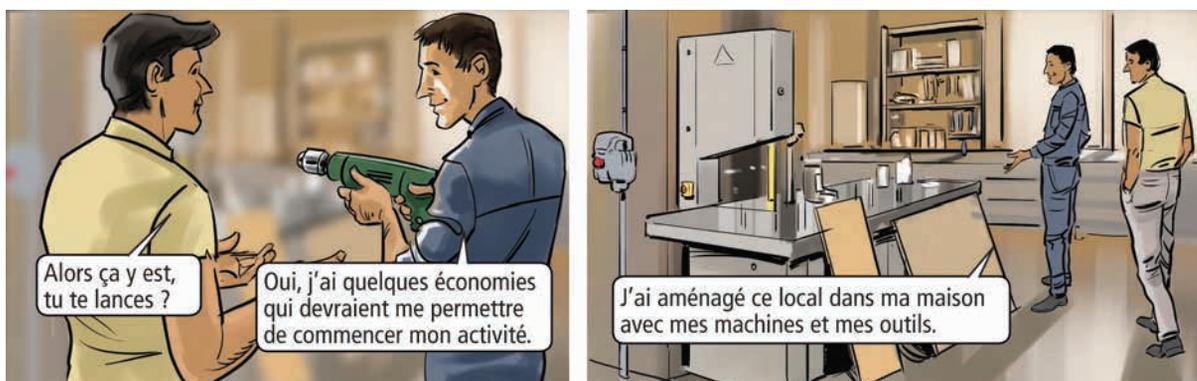
L'entreprise individuelle n'a pas la personnalité juridique, c'est l'entrepreneur individuel, personne physique, qui est reconnu. L'unicité du patrimoine : le patrimoine de l'entreprise individuelle et celui de l'entrepreneur individuel ne font qu'un. L'entrepreneur individuel est donc indéfiniment responsable des dettes de son entreprise sur son patrimoine.

2 Précisez les raisons qui expliquent l'engouement des créateurs pour la forme simple de l'entreprise individuelle.

Elle est adaptée à de nombreux créateurs : elle leur permet d'exercer leur activité seuls, en nom propre, elle concerne aussi bien les artisans, que les commerçants, les agriculteurs et les professions libérales.

DOC 2 Julien commence en douceur

Julien a suivi une formation de menuisier ébéniste. Après deux années d'expérience dans une entreprise locale, il décide de se mettre à son compte. Il rencontre son ami, Samir.



3 Évaluez les conséquences pour Julien du choix de ce type de structure.

En choisissant ce type de structure, Julien risque de perdre l'ensemble de ses économies, mais également sa maison et tout l'investissement initial réalisé dans le local aménagé.

B Les avantages et les inconvénients de l'entreprise individuelle (EI)

DOC 3 Les formalités liées à la création

Seul maître à bord : l'entrepreneur individuel dispose de tous les pouvoirs pour diriger son entreprise, il n'a pas de compte à rendre à des associés.

Le capital social n'existe pas : le patrimoine de l'entreprise individuelle et de l'entrepreneur sont confondus, la responsabilité de l'entrepreneur repose sur l'ensemble de son patrimoine.
S'il est marié, il est préférable de choisir le régime de la séparation des biens.

Déclaration d'insaisissabilité : l'entrepreneur peut réaliser devant notaire une déclaration d'insaisissabilité pour protéger ses biens bâtis ou non bâtis non affectés à l'activité professionnelle. La loi Macron de 2015 rend de droit la résidence principale insaisissable.

Les sources de financement : elles sont limitées puisqu'il n'y a pas d'associés. L'entrepreneur a recours à son patrimoine et/ou à l'emprunt bancaire. Le développement de l'entreprise est donc limité.

Le centre de formalités des entreprises (CFE) est le guichet unique auprès duquel l'entrepreneur peut faire ses premières démarches de création. Les coûts sont limités (entre 26,68 € pour l'EI commerciale et 190 € pour l'EI artisanale). Toutes les démarches peuvent être traitées en ligne.

© Foucher

4 Complétez le tableau ci-dessous en précisant si l'élément mentionné est un avantage ou un inconvénient et justifiez.

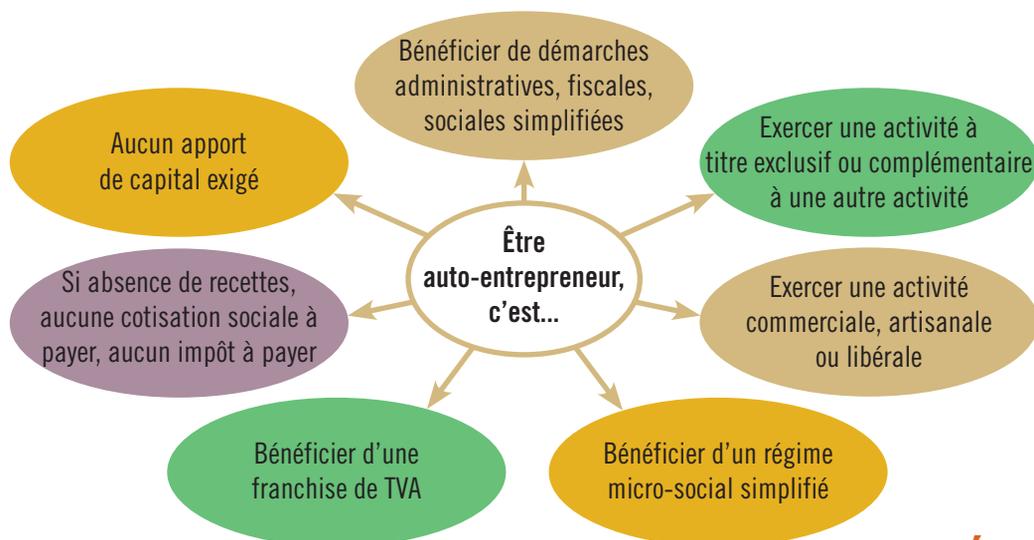
Éléments	Avantage/inconvénient	Justifications
Recours au CFE	Avantage	Un guichet unique facilite les démarches de création.
Être seul maître à bord	Avantage	L'entrepreneur définit lui-même son travail et gère son entreprise en toute autonomie.
Adaptation du régime matrimonial	Inconvénient	Si l'entrepreneur est marié sous le régime matrimonial commun, il doit modifier ce régime par acte notarié (coûts supplémentaires).
Responsabilité de l'entrepreneur	Inconvénient	Risques importants sur le patrimoine de l'entrepreneur individuel.
Sources de financement	Inconvénient	Elles sont souvent trop limitées et ne permettent pas le développement de l'entreprise individuelle.
Loi Macron de 2015	Avantage	Elle permet de protéger une partie du patrimoine de l'entrepreneur (résidence principale).

2

Le statut d'auto-entrepreneur

A L'auto-entrepreneur, un régime simplifié de l'entreprise individuelle

DOC 4 Un statut fait pour vous



© Foucher

ITINÉRAIRE BIS



VIDÉO



Martin, 24 ans : « Être étudiant est un atout pour entreprendre »

<http://tinyurl.com/j2mgd7o> 3'16

1 Indiquez les principaux éléments qui pourraient inciter un créateur d'entreprise à choisir ce statut.

C'est la forme la plus simple pour entreprendre. Ce statut permet d'exercer une activité complémentaire à un autre statut (salarié, demandeur d'emploi, fonctionnaire, retraité). De plus, aucun capital n'est à constituer, l'entrepreneur peut commencer très rapidement son activité.

DOC 5 Le témoignage de Lisette, couturière

« Je suis couturière de formation. J'ai travaillé pendant huit ans dans une entreprise textile, puis j'ai été licenciée. Pendant trois ans, je n'ai eu que des contrats de travail très courts et souvent à temps partiel. Il y a un an, j'ai décidé de me mettre à mon compte en tant qu'auto-entrepreneur. Cela me réussit très bien : j'organise mon temps comme je le souhaite, je suis plus disponible pour

ma famille, je fais de ma passion mon métier ! Je travaille avec les costumières de l'Opéra du Rhin pour les petites retouches, ce sont des contrats réguliers, surtout lorsque les salles de spectacle sont en pleine saison. Ce statut me permet de travailler à ma façon en toute légalité, les retouches "au black" cela n'existe plus pour moi. »

© Foucher

2 Identifiez les motivations de Lisette. Lisette aime son métier et souhaite rester suffisamment libre pour organiser son temps entre le travail et sa famille.

3 Précisez les avantages de ce statut pour Lisette.

Le statut d'auto-entrepreneur a permis à Lisette de renouer avec son métier de couturière. Elle est relativement libre et elle a réussi à entrer en contact avec l'Opéra du Rhin, ce qui lui permet d'avoir régulièrement du travail pour les petites retouches sur les vêtements de spectacle. Son activité étant déclarée, elle permet de lutter contre le travail clandestin.

B Le micro-entrepreneur : la fusion de deux régimes

DOC 6 Loi du 18 juin 2014

La loi pour l'artisanat, le commerce et les très petites entreprises (ACTPE) a été promulguée le 18 juin 2014. Elle répond à quatre objectifs, appuyés par des mesures concrètes : dynamiser les commerces de proximité ; favoriser la diversité des commerces dans les territoires ; promouvoir la qualité et les savoir-faire des artisans ; simplifier et harmoniser les régimes de l'entreprise individuelle.

www.economie.gouv.fr, 24/11/2014



4 Repérez les objectifs visés par la loi du 18 juin 2014.

La loi du 18 juin 2014 (ACTPE) doit permettre de redynamiser les commerces de proximité (souvent de petits commerces), de favoriser la diversité de ceux-ci, de soutenir l'artisanat et de simplifier les régimes de l'entreprise individuelle.

DOC 7 L'auto-entrepreneur devient micro-entrepreneur

En 2016, l'auto-entrepreneur devient micro-entrepreneur : depuis le 1^{er} janvier, le régime micro-social s'impose à tous les entrepreneurs individuels. Cette évolution résulte de la loi du 18 juin 2014 [relative à l'artisanat, au commerce et aux TPE], qui fusionne les régimes du micro-social et du micro-fiscal en un régime simplifié de la micro-entreprise.

www.economie.gouv.fr, 24/11/2016

5 Identifiez la caractéristique essentielle du statut de micro-entrepreneur.

Il s'agit d'un régime spécifique : micro-social et micro-fiscal. Il précise que, en cas d'absence de chiffre d'affaires, il n'est pas nécessaire de payer des cotisations.

DOC 8 Déclaration de micro-entrepreneur (auto-entrepreneur)

Le régime du micro-entrepreneur (auto-entrepreneur) est la dénomination commune du régime micro-social. Il ne constitue pas une forme juridique (qui reste le statut de l'entreprise individuelle), mais seulement un régime simplifié de

déclaration et de versement des cotisations et contributions sociales par un prélèvement proportionnel au chiffre d'affaires, selon le principe « pas de chiffre d'affaires, pas de cotisations ».

www.service-public.fr, 05/09/2016

6 Précisez quelle est l'étendue de la responsabilité du micro-entrepreneur.

Le micro-entrepreneur est avant tout un entrepreneur individuel. De ce fait, son niveau de responsabilité est identique à celui de l'entrepreneur individuel classique et il bénéficie des mêmes mesures de protection du patrimoine.

DOC 9 Stage de préparation à l'installation

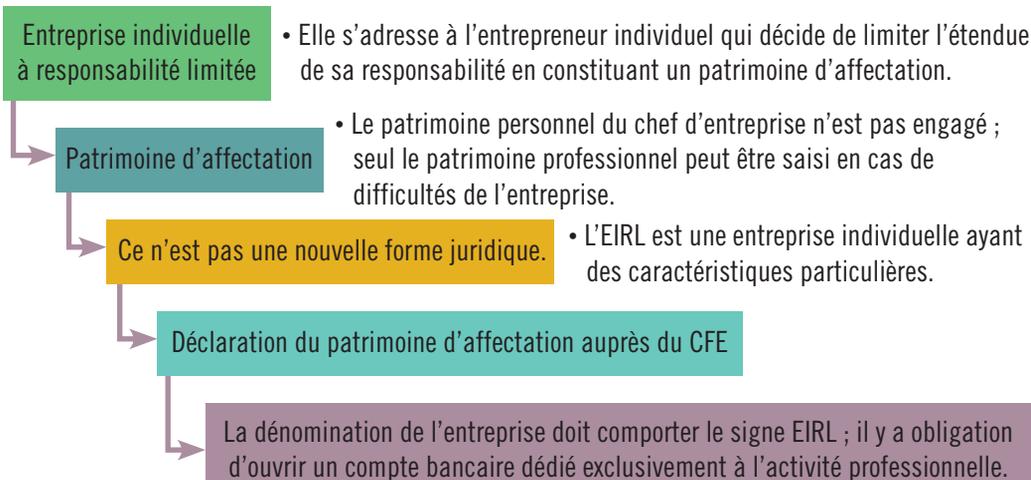
Depuis 2015, les artisans sont obligés de suivre (et de payer) un stage de préparation à l'installation (SPI) dont le contenu concerne essentiellement la gestion de l'entreprise.

© Foucher

7 Indiquez dans quelle mesure le stage de préparation à l'installation constitue une protection supplémentaire pour le micro-entrepreneur.

Il permet à l'artisan qui souhaite exercer son activité sous ce statut d'obtenir une information complète sur les obligations tant juridiques que comptables, fiscales, sociales et administratives. L'artisan a des compétences professionnelles, mais il n'a pas toujours la formation nécessaire au niveau de la gestion.

DOC 10 Limiter les risques dans l'EIRL



© Foucher

1 Indiquez les moyens mis en place pour protéger le patrimoine de l'entrepreneur dans l'entreprise individuelle classique.

Dans l'entreprise individuelle classique, l'entrepreneur peut faire, devant notaire, une déclaration d'insaisissabilité pour protéger ses biens bâtis ou non bâtis, non affectés à son activité professionnelle. De plus, la loi Macron permet de rendre, de droit, la résidence principale insaisissable.

2 Précisez en quoi l'EIRL permet d'améliorer la protection du patrimoine de l'entrepreneur.

Dans le cas de l'EIRL, l'entrepreneur constitue un patrimoine affecté à son activité professionnelle. Ce patrimoine est distinct de son patrimoine personnel.

3 Indiquez en quoi le statut d'entrepreneur individuel à responsabilité limitée constitue un réel avantage pour le créateur d'entreprise.

Grâce à ce régime, l'entrepreneur individuel n'est plus obligé de créer une société pour protéger son patrimoine et celui de sa famille. En cas de difficultés, seul le patrimoine affecté à l'activité professionnelle sera engagé pour rembourser les dettes.

DOC 11 Paul veut se mettre à son compte

Paul est électricien. Après quelques années passées dans une entreprise locale, il souhaite lancer sa propre activité. Il a entendu parler de l'EIRL et se pose des questions quant à la protection de son patrimoine.

© Foucher



4 Indiquez, dans le tableau, si les éléments du patrimoine de Paul peuvent être protégés.

Possessions de Paul	Protégées	Non protégées
Une maison héritée de ses parents	×	
Un atelier à côté de sa maison		×
De l'outillage, du stock de matériaux dans son atelier		×

DOC 12 Entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée (EURL)

L'EURL est une SARL (société à responsabilité limitée) à associé unique. Elle présente un certain nombre d'avantages :

- elle permet à une personne seule de créer une société sans avoir à s'associer ;
- elle limite la responsabilité de l'associé unique au montant de ses apports ;
- elle nécessite la constitution d'un capital ;
- elle peut se développer et se transformer en SARL ;
- elle acquiert la personnalité morale à compter de son immatriculation au Registre du commerce et des sociétés.

Le montant du capital social est librement déterminé par l'associé unique dans les statuts (obligatoires, à rédiger). Il doit être composé d'apports en numéraire (argent) et/ou en nature (matériel, brevet...) et/ou en industrie (compétences techniques...). La responsabilité de l'associé unique est limitée au montant de cet apport. L'associé unique peut diriger sa société, il prendra la qualité de gérant mais ne pourra pas être salarié. En cas de faute ou de négligence qui pourrait entraîner un préjudice à des tiers ou à l'entreprise elle-même, sa responsabilité peut être engagée à la fois sur le plan civil et sur le plan pénal.

© Foucher

5 Complétez le tableau.

Formes juridiques	Sociétés unipersonnelles
Personnalité juridique	C'est une personne morale.
Créateur	Personne physique ou personne morale
Statut du créateur	Gérant, impossible de bénéficier du statut de salarié
Formalités de constitution	Rédaction de statuts obligatoire
Constitution du capital	Capital social (apports en numéraire – argent – ou en nature – biens) Le capital social est déterminé dans les statuts.
Développement possible	L'EURL se transforme en SARL.
Transmission	Cession ou donation des parts sociales possible (patrimoine)

6 Repérez les éléments qui peuvent engager la responsabilité civile du gérant de l'EURL telle que prévue dans le doc 12.

Faute ou négligence : violation des statuts – faute de gestion.

Préjudice à l'entreprise ou à des tiers : dommages financiers pour l'entreprise.

7 Précisez quels sont les principaux inconvénients de l'EURL.

Le fonctionnement de l'EURL est plus lourd que celui de l'entreprise individuelle : il est nécessaire de rédiger des statuts. Par ailleurs, le capital social pouvant être minime, en cas d'emprunts, les banques exigeront des garanties supplémentaires (sous forme de cautionnements). Le gérant de l'EURL ne peut pas bénéficier du régime salarié plus protecteur.

Auto-entrepreneur/micro-entrepreneur : statut qui permet à l'entrepreneur de bénéficier d'un régime simplifié au niveau fiscal, social et administratif.

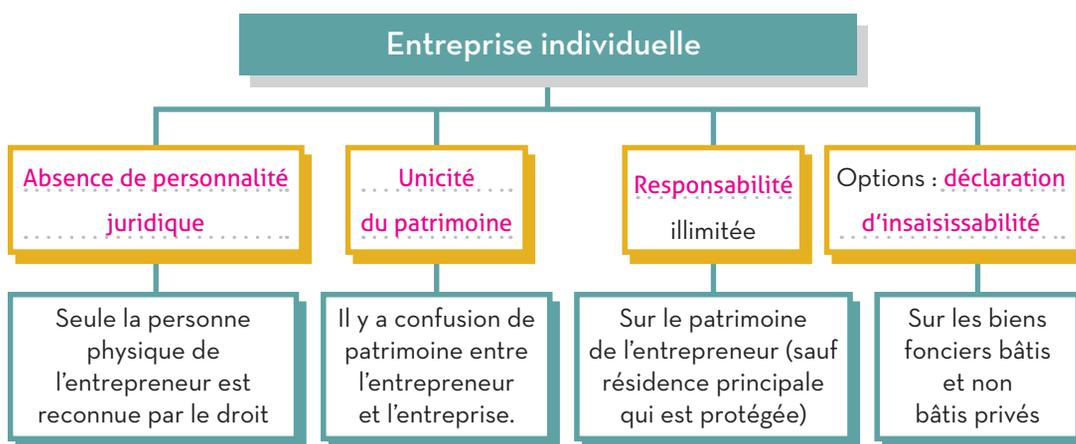
EIRL : entreprise individuelle dans laquelle l'entrepreneur peut affecter un patrimoine déterminé dans l'activité professionnelle.

Entreprise individuelle : entreprise en nom propre, propriété exclusive de l'entrepreneur individuel qui en est responsable sur ses biens propres.

EUURL : société créée par un associé unique dont la responsabilité est limitée aux apports.

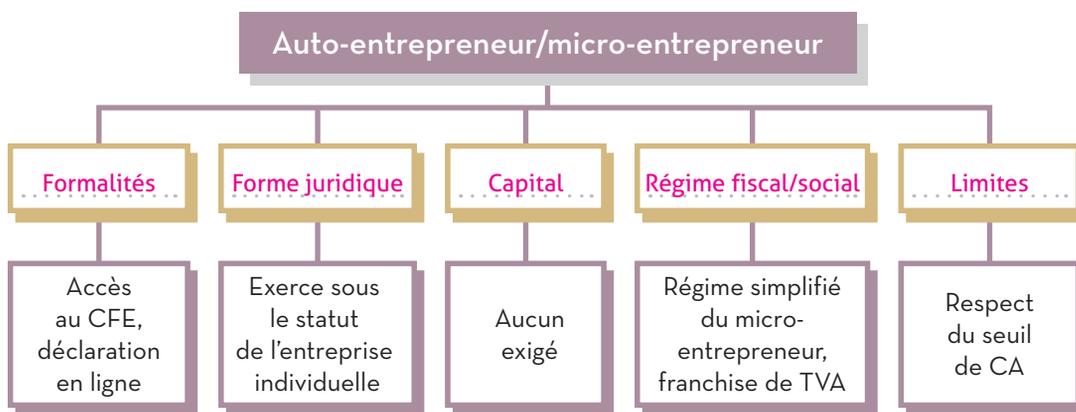
1

L'entreprise individuelle



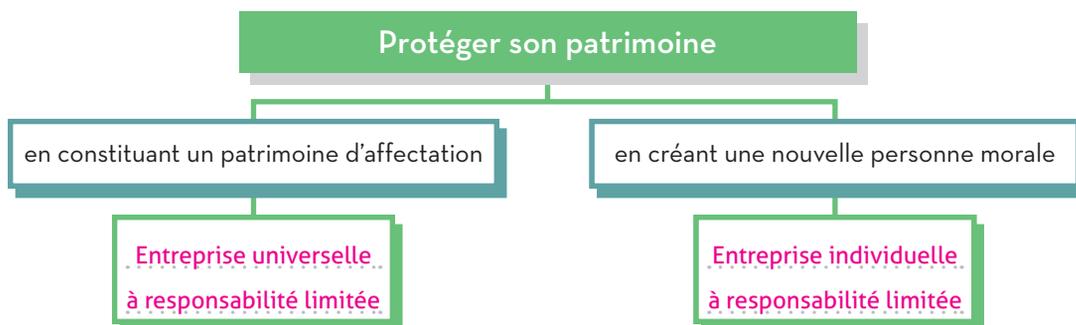
2

Le statut d'auto-entrepreneur



3

L'EIRL et l'EUURL



ENTRAÎNEZ-VOUS!



Calvin Thiery, entrepreneur, vise les 158 employés

Calvin Thiery arrive sur ses 19 ans. Il est directeur de Service germinois, entreprise d'animations et garde d'enfants. Après une formation en... boulangerie.

• Que propose votre entreprise Service germinois ?

Service germinois est une entreprise d'animations et de garde d'enfants pour tous les événements festifs [...]. Nous avons aussi une deuxième proposition qui concerne l'animation dans les campings.

• Qu'est-ce qui vous a donné l'idée de vous lancer ?

J'ai toujours eu envie d'être mon propre patron, mais je ne savais pas dans quel domaine. J'ai été animateur pendant un an pour une mairie et en centre de loisirs. Plus jeune, je passais mes vacances en camping, et j'avais constaté que les gérants étaient vite débordés dans le domaine de l'animation.

Après m'être renseigné, j'ai constaté que personne ne proposait ce genre de services, je me suis donc lancé. Initialement, je pensais commencer en tant qu'auto-entrepreneur. J'ai donc créé un site Internet et j'ai fait de la publicité sur Facebook.

• Les résultats obtenus sont-ils à la hauteur de ce que vous attendiez ?

En une semaine, j'ai eu de très nombreux contacts, dont plusieurs entreprises prestataires de services qui m'ont contacté afin de proposer un partenariat. L'une d'elles me propose l'animation de 70 mariages dans l'année !

J'ai été vite surpris par le succès et les demandes, j'ai donc changé le type d'entreprise et je suis passé en EURL (entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée). [...]

• Où en êtes-vous dans le projet ?

L'équipe de direction compte quatre personnes. Je suis le directeur, Florian Maret est le directeur adjoint. Nous avons embauché une secrétaire et un comptable. Dès à présent, nous envisageons d'embaucher un autre directeur adjoint en janvier 2018, car nous avons pour projet de créer une filiale pour le nord et le sud de la France. [...]

Administrativement, c'est très lourd. Et avec l'amélioration du site Internet, le temps est bien occupé. [...]

• Quelques conseils pour ceux qui voudraient se lancer ?

Je pense que beaucoup de jeunes peuvent ouvrir leur entreprise. Mais il faut être prêt à s'investir et à y passer énormément d'heures. Six mois après m'être lancé, je fais des nuits blanches chaque semaine pour répondre aux contacts et établir les devis et factures. Il faut être rigoureux, ne pas abandonner son idée, car les obstacles sont nombreux. Il faut se faire respecter mais aussi respecter ses employés. Ce seront eux qui vont faire l'image de l'entreprise et la faire tourner.

www.jactiv.ouest-france.fr, 09/08/2016

LE DÉCLIC



1 Repérez la chronologie dans la création de l'activité professionnelle de Calvin.

2 À chacune des étapes, repérez le statut choisi par Calvin.

1 Indiquez le régime choisi initialement par Calvin Thiery pour lancer son activité et justifiez ce choix.

2 Expliquez les raisons qui ont poussé Calvin à changer de structure juridique.

3 Indiquez les risques encourus par Calvin en cas de difficultés financières de l'EURL.

4 Présentez les qualités dont a fait preuve Calvin pour lancer son activité.

Corrigé du Entraînez-vous – Calvin Thiery, entrepreneur, vise les 158 employés

Indiquez le régime choisi initialement par Calvin Thiery pour lancer son activité et justifiez ce choix.

Calvin a choisi le statut d'auto-entrepreneur : il a d'abord créé un site Internet et il a fait de la publicité sur Facebook pour lancer son activité.

Expliquez les raisons qui ont poussé Calvin à changer de structure juridique.

Son activité a très vite connu le succès et a pris de l'ampleur : il a été contacté par des entreprises prestataires de services qui lui proposaient un partenariat, il a diversifié son activité vers tout type de fête et 17 campings ont fait appel à lui pour l'année 2017.

Indiquez les risques encourus par Calvin en cas de difficultés financières de l'EURL.

Calvin a choisi la forme juridique d'une EURL ce qui lui permet de protéger son patrimoine personnel. En effet, sa responsabilité est limitée au montant des apports effectués au capital de l'EURL. Par ailleurs, la loi n'exige aucun montant minimum pour constituer le capital de l'EURL (1 € suffit), les risques encourus par Calvin sont donc très limités.

Présentez les qualités dont a fait preuve Calvin pour lancer son activité.

Entreprendre seul, c'est d'abord être capable de prendre des risques, être motivé et autonome dans son travail, avoir suffisamment confiance en soi et pouvoir prendre des décisions, avoir l'esprit d'initiative mais savoir déléguer si besoin, travailler avec rigueur et discipline, être capable si besoin de se remettre en question, s'investir et accepter d'y passer beaucoup de temps.

10 Comment créer une entreprise seul ?

1 L'entreprise individuelle

A Une forme simple pour entreprendre seul

Le désir de rester indépendant, d'exercer le métier choisi, de rester seul maître à bord sont les éléments essentiels qui motivent les créateurs d'entreprise. L'entreprise en nom propre, connue sous le nom d'entreprise individuelle, est la forme d'activité la plus simple pour se mettre à son compte. Elle est fréquemment choisie pour les activités ne nécessitant pas de capitaux importants.

La caractéristique essentielle de l'entreprise individuelle est l'absence de personnalité juridique : l'entrepreneur et l'entreprise ne forment juridiquement qu'une seule et même personne. Il y a donc confusion entre le patrimoine de l'entreprise individuelle et celui de l'entrepreneur individuel : on parle d'unicité du patrimoine. En cas de dettes, c'est l'ensemble du patrimoine de l'entrepreneur individuel, y compris celui de son conjoint, qui pourra être engagé pour payer les créanciers.

B Les avantages et les inconvénients de l'entreprise individuelle (EI)

L'avantage essentiel de l'entreprise individuelle est la simplicité des démarches de création : une simple déclaration en ligne de l'activité en tant que personne physique auprès du Centre de formalité des entreprises (CFE) est requise. Cette déclaration doit être transmise dans les 15 premiers jours d'activité. Le CFE transmet ensuite cette déclaration au service des impôts, à l'URSSAF, au Régime social des indépendants (RSI), au greffe du tribunal de commerce, à l'Insee, à la Caisse régionale d'assurance-maladie... Le CFE reste l'interlocuteur privilégié de l'entrepreneur. Les coûts liés à cette déclaration sont relativement faibles.

Par ailleurs, l'absence de capital social permet à l'entrepreneur individuel de commencer son activité rapidement. Les capitaux nécessaires à son activité proviennent soit de son patrimoine personnel, soit du recours à l'emprunt bancaire.

Cette simplicité dans la création de l'entreprise individuelle ne doit pas en cacher les inconvénients. En effet, si on parle d'unicité du patrimoine, il est nécessaire d'insister sur le fait que l'entrepreneur individuel est soumis à une responsabilité financière illimitée. En cas de difficultés, ses créanciers peuvent se faire payer sur son patrimoine personnel. Toutefois, la déclaration d'insaisissabilité permet à l'entrepreneur individuel de protéger ses biens immobiliers non affectés à son activité professionnelle. Cette déclaration est établie devant notaire et vise à protéger les biens fonciers bâtis et non bâtis qui ne sont pas affectés à l'activité professionnelle. La loi Macron, promulguée en 2015, prévoit que la résidence principale des entrepreneurs individuels devient de droit insaisissable, sans qu'il y ait besoin d'aucune déclaration devant notaire.

2 Le statut d'auto-entrepreneur

A L'auto-entrepreneur, un régime simplifié de l'entreprise individuelle

Le dispositif définissant le régime de l'auto-entrepreneur est intégré à la Loi de modernisation de l'économie (LME) du 4 août 2008. Il entre en vigueur dès le mois de janvier 2009. Il s'adresse à tout porteur de projet qui souhaite créer une activité de façon simplifiée, sans pour autant créer une société. L'activité créée est une entreprise individuelle. La particularité réside dans le fait que cette activité peut être exercée à titre exclusif ou complémentaire à une autre activité.

B Le micro-entrepreneur : la fusion de deux régimes

Depuis le 1^{er} janvier 2016, l'auto-entrepreneur devient un micro-entrepreneur. Ce nouveau régime simplifie le calcul des cotisations sociales et des impôts (un pourcentage du chiffre d'affaires) et crée le principe selon lequel le paiement des cotisations sociales n'a lieu que s'il y a un chiffre d'affaires. Toutefois, le micro-entrepreneur reste avant tout un entrepreneur individuel, c'est-à-dire qu'il reste responsable des dettes de son activité sur son propre patrimoine.

3 L'EIRL et l'EURL

Il est possible de se lancer dans l'aventure entrepreneuriale en protégeant son patrimoine.

Entrée en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2011, l'EIRL reprend les caractéristiques de l'entreprise individuelle mais permet également à l'entrepreneur individuel de limiter sa responsabilité en cas de défaillance de son entreprise. Il a ainsi la possibilité de protéger son patrimoine personnel en affectant à son activité professionnelle un patrimoine appelé « patrimoine d'affectation ». La démarche est relativement simple : il lui suffit de déposer une déclaration d'affectation auprès du Centre de formalités des entreprises qui se charge de la transmettre aux différentes administrations concernées.

En cas de difficultés financières, les créanciers professionnels ne pourront se faire rembourser que sur ce patrimoine affecté. L'entrepreneur individuel peut ainsi protéger son patrimoine et sa famille sans pour autant créer une société. Toutefois, ne peuvent être affectés à ce patrimoine que les biens nécessaires et utilisés pour l'exercice de l'activité professionnelle.

Par ailleurs, l'entrepreneur individuel à responsabilité limitée doit utiliser une dénomination faisant apparaître le sigle « EIRL » sur l'ensemble de ses documents, il doit également ouvrir un compte bancaire réservé exclusivement à son activité professionnelle.

L'EURL est la solution pour l'entrepreneur qui souhaite exercer seul son activité mais qui souhaite également créer une société. La rédaction de statuts est obligatoire et permet de définir le capital social (le montant est librement fixé par l'associé unique). La responsabilité de l'associé unique est limitée au montant des apports effectués. Ces apports peuvent être en numéraire (argent) ou en nature (biens). L'EURL est dirigée par un gérant sur qui pèsent de nombreuses obligations : il engage sa responsabilité civile en cas de faute ayant entraîné un préjudice pour l'entreprise ou pour un tiers, mais également sa responsabilité pénale en cas de faute de gestion (fraude). L'EURL est donc une personne morale, elle est distincte de la personne du créateur d'entreprise (personne physique). Cette particularité facilite le développement de l'EURL : la structure pourra aisément être modifiée en SARL.

Comment créer une **ENTREPRISE** **À PLUSIEURS** ?

11



NOTIONS

- ▶ contrat de société
- ▶ organes de gestion et de décision
- ▶ sociétés de personnes et sociétés de capitaux
- ▶ responsabilité limitée ou illimitée
- ▶ société coopérative et participative

José et fils SARL

José est jardinier paysagiste. Il travaille depuis peu avec ses deux fils et se rend assez souvent sur les chantiers pour parler directement à ses clients.

Bonjour, j'ai droit au patron aujourd'hui pour visiter mon chantier !

Mais, sur votre camionnette, c'est bien votre nom ?

Vous préférez travailler en famille, je vois !

Pas le patron, Madame, je suis le gérant.

Oui, auparavant je travaillais tout seul, mais, maintenant, je travaille avec mes deux fils et nous avons créé une société à responsabilité limitée.

Surtout à plusieurs, on est plus efficace. Nos compétences sont vraiment complémentaires. Et si nous allions voir votre chantier !

1 Identifiez le type de structure créée par José et ses fils.

Ils ont créé ensemble une société à responsabilité limitée.

2 Expliquez les raisons qui ont motivé José à s'associer à ses fils.

José a l'expérience du métier mais ses fils ont suivi des formations différentes. Le cumul des compétences est bénéfique à la structure créée.

ITINÉRAIRE BIS



VIDÉO

La « petite entreprise »
de la famille Dezeraut

<http://tinyurl.com/hrcuf4e> 3'49



3 Relevez les difficultés auxquelles a été confrontée Caroline pour ouvrir son salon de coiffure.

Caroline a voulu ouvrir son propre salon de coiffure, mais elle a rencontré des difficultés pour financer son projet : elle a tout juste 27 ans et les banques ne se laissent que très difficilement convaincre. C'est donc avec l'appui financier et logistique de ses parents que son projet a pu aboutir.

1

Le contrat de société

A Les statuts

DOC 1 Les statuts de la société Le Grenier de Joseph (extrait)

Le Grenier de Joseph
Les soussignés,

Paul Jérôme, né le 15 octobre 1984 à Lyon, de nationalité française, résidant 4 allée des Peupliers, 30000 Nîmes

Joseph Pauline, née le 25 juillet 1981 à Reims, de nationalité française, résidant 3 chemin d'Arles, 30300 Beaucaire

Ont établi ainsi qu'il suit les statuts de la Société à Responsabilité Limitée devant exister entre eux et toute autre personne qui viendrait ultérieurement à acquérir la qualité d'associé.

- Article 1 – Forme

Il est formé par les soussignés une société à responsabilité limitée (SARL), régie par les lois en

vigueur, notamment par les articles L. 223-1 et suivants du Code de commerce ainsi que par les présents statuts.

- Article 2 – Objet social

La société a pour objet la réfection et la vente de biens d'occasion.

- Article 3 – Dénomination sociale

La société a pour dénomination sociale :
Le Grenier de Joseph

- Article 4 – Siège social

Le siège social est fixé à l'adresse suivante :
54 route d'Uzès, 30300 Comps

© Foucher

1 Relevez les différents types d'informations données dans ce document.

Ces informations concernent l'identité des créateurs, la forme juridique de la société, l'objet pour lequel elle a été créée, son nom et son adresse.

2 Précisez l'utilité de ce type de document.

La rédaction des statuts permet aux associés de s'engager en toute connaissance de cause. Les différents articles qui y figurent les informent des modalités de fonctionnement de la société, mais également des droits et obligations des associés.

DOC 2 La naissance du contrat de société

Article 1101 du Code civil :

Le contrat est un accord de volontés entre deux ou plusieurs personnes destiné à créer, modifier, transmettre ou éteindre des obligations.

=

Article 1832 du Code civil :

La société est instituée par deux ou plusieurs personnes qui conviennent par un contrat d'affecter à une entreprise commune des biens ou leur industrie en vue de partager le bénéfice ou de profiter de l'économie qui pourra en résulter. Les associés s'engagent à contribuer aux pertes.

Le Grenier de Joseph

© Foucher

3 Relevez, dans les statuts de la société Le Grenier de Joseph, les éléments qui résultent de l'article 1101 du Code civil.

L'accord de volonté est établi entre Paul Jérôme et Joseph Pauline. Ensemble, ils ont décidé de créer une société (SARL) dans laquelle ils s'engagent. Il s'agit ici de leurs obligations.

4 Repérez, dans l'article 1832 du Code civil, les éléments constitutifs d'une obligation pour les deux associés.

Ils conviennent d'affecter à leur entreprise commune des biens ou leur industrie (apports), de profiter de l'économie qui pourra en résulter (bénéfices) et de contribuer aux pertes (dettes de l'entreprise).

B Les éléments constitutifs de la société

DOC 3 L'affectio societatis

L'*affectio societatis* exprime l'intention de tous les associés de travailler ensemble, sur un pied d'égalité, au succès de l'entreprise commune. Il n'existe aucune définition légale de l'*affectio societatis*, c'est donc la jurisprudence qui l'a défini. Selon elle, c'est l'élément indispensable qui justifie la formation du lien qui unit les personnes qui ont décidé de participer au capital d'une société. L'absence de l'*affectio societatis* peut conduire le juge à prononcer la dissolution de la société.

© Foucher

- 5 Indiquez, dans les trois exemples suivants, s'il y a présence ou non de l'*affectio societatis*, en justifiant votre réponse.

Exemples	Présence ou non de l' <i>affectio societatis</i>
 <p>Rachid et Josiane sont tous les deux chirurgiens-dentistes et ont créé leur société. Ils sont complètement indépendants dans l'exercice de leur activité, ils ont leur propre comptabilité et ne partagent que le local dans lequel ils exercent.</p>	<p>Dans le cas de Rachid et Josiane, il n'y a pas de notion d'<i>affectio societatis</i> : en effet, il n'y a aucune volonté de s'associer, de réaliser un partage des bénéfices ou de contribuer aux pertes. Les relations entre les deux chirurgiens-dentistes se limitent à organiser au mieux l'exercice indépendant de leur profession.</p>
 <p>Muriel est passionnée d'aquariophilie. Après un BTS en commerce, elle décide de créer sa société avec la complicité de son père, qui est propriétaire d'un local dans lequel elle pourrait exercer son activité. Ensemble, ils créent Agua sous forme de société à responsabilité limitée. Le père de Muriel est un homme âgé qui passe son temps dans son jardin et ne participe pas à la gestion de la société Agua.</p>	<p>L'<i>affectio societatis</i> précise que les associés s'engagent à travailler ensemble sur un pied d'égalité. Dans l'exemple de Muriel, son père se contente de mettre un local à disposition, mais ne participe pas activement à la vie de la société. Il y a donc absence de l'<i>affectio societatis</i>.</p>
 <p>Trois amis d'enfance ont créé une société. L'une des clauses insérées au contrat de société précise : « Les associés minoritaires ne pourront pas prétendre au remboursement de leur apport en cas de dissolution de la société, seul l'associé majoritaire pourra être intégralement remboursé. »</p>	<p>L'<i>affectio societatis</i> met l'accent sur le fait que les associés travaillent sur un pied d'égalité. Dans le cas présent, cet aspect n'est pas respecté puisque seul le gérant majoritaire pourra prétendre au remboursement de son apport en cas de défaillance de la société. De plus, la contribution aux pertes est précisée dans l'article 1832 du Code civil.</p>

DOC 4 Les apports

Chaque associé doit faire un apport, en contrepartie duquel il reçoit des parts de la société. En cas d'absence d'apports, la nullité de la société pourrait être prononcée.

Apport en numéraire	Somme d'argent 
Apport en nature	Biens immeubles, meubles corporels ou incorporels... 
Apport en industrie	Connaissances ou expériences apportées par l'associé (cet apport n'est pas autorisé dans toutes les sociétés)

© Foucher

6 Expliquez en quoi l'apport en industrie se différencie des deux autres types d'apport.

L'apport en industrie est un apport immatériel. Il est, par conséquent, difficile d'évaluer son montant.

7 Précisez l'intérêt des différents apports dans une société.

Les apports sont l'essence même de la société, ils sont obligatoires. Ils constituent, à ce titre, le capital social de la société, c'est-à-dire les moyens dont dispose celle-ci pour exercer son activité.

En cas d'absence d'apport, le contrat de société pourrait être frappé de nullité.

DOC 5 L'immatriculation de la société

L'immatriculation au Registre du Commerce et des Sociétés est capitale. Matérialisée par l'attribution du numéro SIREN délivré par l'INSEE et surtout par la délivrance de l'extrait Kbis par le greffe du tribunal de commerce, elle conditionne l'exercice de la plupart des droits et obligations des entreprises qui doivent normalement y être assujetties

[...] et l'exploitation légale de leur activité. Pour y parvenir, celles-ci doivent donc soigneusement et valablement renseigner et documenter, devant les organismes compétents, principalement, les greffes des tribunaux de commerce, les données légalement et réglementairement requises. [...]

www.infogreffe.fr

DOC 6 Les formalités de publicité

L'activité de la société ne pourra commencer qu'après la publication d'un avis de création dans un journal d'annonces légales. Cet avis doit contenir les indications qui permettent d'identifier la société (dénomination sociale, forme juridique, capital, siège social, objet social, gérance, durée, RCS).

© Foucher

8 Expliquez comment la société obtient la personnalité juridique.

Grâce à son immatriculation au Registre du Commerce et des Sociétés, la société acquiert la personnalité juridique. Ce n'est qu'à partir de l'obtention de son numéro d'immatriculation, et après avoir accompli les formalités de publicité, que la société devient une personne morale.

9 Précisez l'intérêt d'avoir la personnalité juridique.

Un sujet de droit doit avoir la personnalité juridique pour être titulaire de droits et d'obligations. Grâce à la personnalité juridique, la société peut organiser la mise en commun de moyens humains, matériels et financiers pour entreprendre son activité économique.

2

Le fonctionnement des sociétés

DOC 7 Les organes de gestion et de décision

	Société en nom collectif (SNC)	Société à responsabilité limitée (SARL)	Société anonyme (SA)
Organe de gestion courante (gérants agissent dans le cadre de l'objet social)	Tous les associés sont gérants (personne physique ou morale). Les associés ont obligatoirement la qualité de commerçants.	Un ou plusieurs gérants (personne physique). Les fonctions des dirigeants commencent à leur désignation par les associés. Elles cessent en cas de fin de mandat, décès, démission, révocation ou interdiction/incompatibilité.	Un ou plusieurs administrateurs. Une personne morale peut être désignée administrateur.
	Les gérants engagent la société par les actes entrant dans l'objet social.	Les gérants/administrateurs sont en charge du fonctionnement de la société : ils ont la signature sociale et ils agissent pour le compte de la société.	
	Les associés sont tenus responsables personnellement et solidairement de toutes les dettes sociales.	Leur responsabilité personnelle peut être engagée en cas de fautes ou d'infractions commises dans l'exercice de leurs fonctions.	
Organe de contrôle (contrôle la gestion des gérants)	Les parts sociales ne peuvent être cédées qu'avec le consentement unanime des associés. La société est dissoute par le décès d'un associé, sauf si les statuts prévoient expressément sa continuation.	L'organe de décision est constitué de l'ensemble des associés/actionnaires. Les décisions sont prises par les associés/actionnaires réunis en assemblée. L'assemblée générale ordinaire (AGO) prend les décisions courantes (approbation des comptes annuels, affectation du résultat...). L'assemblée générale extraordinaire (AGE) prend les décisions importantes (modification des statuts, augmentation du capital social...). Le droit de vote de chaque associé/actionnaire est proportionnel à sa participation au capital de la société.	
	Les décisions sont prises à l'unanimité, sauf si les statuts en disposent autrement.	Selon les décisions, une majorité qualifiée est nécessaire : 3/4 des parts sociales.	Selon les décisions, une majorité qualifiée est nécessaire : 2/3 des actions.
	La désignation d'un commissaire aux comptes est facultative.	Le commissaire aux comptes contrôle les comptes annuels avant de les présenter aux associés/actionnaires. Il ne fait pas partie de la société.	

© Foucher

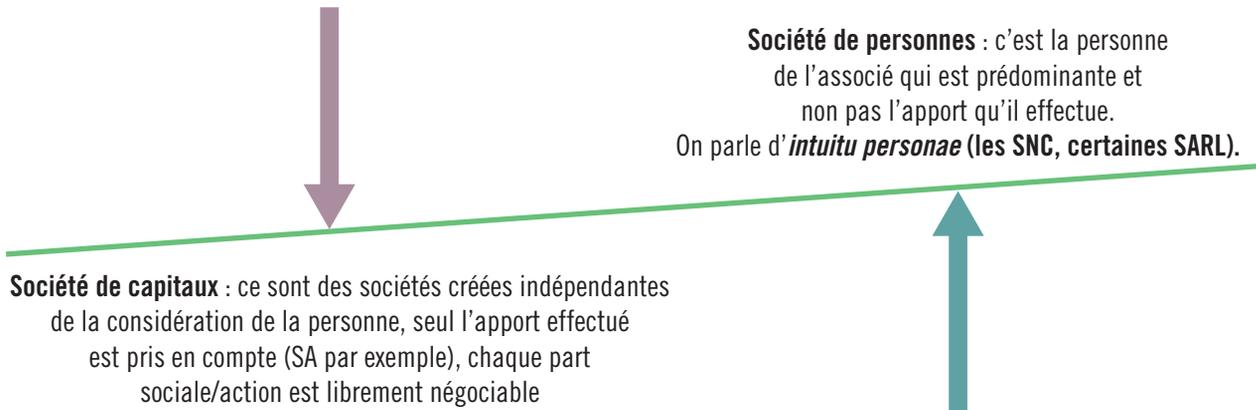
1 Complétez le tableau en indiquant les organes de gestion ou de contrôle concernés.

La SARL Le Pays des Roses souhaite augmenter ses importations de fleurs depuis le Maroc ; elle a besoin de fonds supplémentaires.	Il s'agit ici d'augmenter le capital de la société. Cette décision doit être prise par les associés réunis en AGE.
Pour faire face à une forte augmentation de la demande, elle souhaite étoffer son équipe administrative et embaucher deux assistants pour le service commercial.	Cette décision relève du fonctionnement courant de la SARL : elle relève donc du gérant.
La fin de l'exercice comptable approche, les comptes doivent être approuvés.	C'est le rôle de l'AGO : elle prend les décisions concernant l'approbation des comptes annuels.
L'année 2016 a été très fructueuse pour la société. Il est nécessaire de prendre les décisions quant à l'affectation du résultat.	Cela relève de la compétence de l'AGO.

3

Les différentes catégories de sociétés

DOC 8 Les sociétés de personnes et les sociétés de capitaux



© Foucher

1 Repérez l'élément fondamental des sociétés de personnes.

C'est l'*intuitu personae*, autrement dit c'est la personne de l'associé qui est pris en considération et non pas l'apport qu'il effectue.

2 Précisez la particularité de l'apport effectué dans une société de capitaux.

Dans une société de capitaux, les apports effectués sont complètement indépendants de la considération de la personne de l'associé. Par conséquent, les parts sociales/actions détenues sont facilement transférables (cédées) à une autre personne.

DOC 9 Les sociétés à responsabilité limitée ou illimitée

Responsabilité limitée

• Les associés ne sont tenus au passif social que dans la limite du montant de leurs apports. Les associés d'une SARL ne supportent les pertes qu'à concurrence de leurs apports.

Responsabilité illimitée

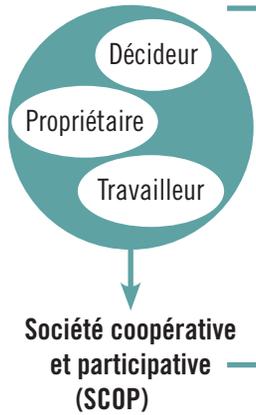
• Les associés sont tenus responsables de manière indéfinie des dettes de la société, on parle d'obligation aux pertes. Les associés d'une SNC répondent indéfiniment et solidairement des dettes sociales.

© Foucher

3 Indiquez la forme sociétaire la plus protectrice pour les associés et expliquez pourquoi.

Les formes sociétaires qui prévoient une responsabilité limitée des apporteurs de capitaux sont plus protectrices pour les associés, ceux-ci ne risquant de perdre que le montant de l'apport effectué.

DOC 10 Les SCOP, une autre manière d'entreprendre



Les salariés portent les trois casquettes : travailleurs, propriétaires et décideurs. Ils se réunissent pour travailler ensemble et prennent des décisions selon un processus démocratique : toutes les voix sont égales. Les salariés développent une forme d'intelligence collective, dont le but est de parvenir à une plus grande responsabilité sociétale. D'un point de vue juridique, les SCOP prennent la forme d'une SA, d'une SARL ou d'une SAS. Les salariés détiennent la majorité des parts sociales et des droits de vote.



© Foucher

4 Expliquez l'intérêt de créer une société coopérative et participative.

Dans une SCOP, les salariés sont à la fois propriétaires, décideurs et travailleurs. Ils décident de travailler ensemble et mettent en commun leurs compétences et leur savoir-faire au service d'un projet.

ITINÉRAIRE BIS



Une SCOP, c'est quoi ?

<http://tinyurl.com/jsgux8z>

1'27



5 Repérez l'objectif visé par les SCOP.

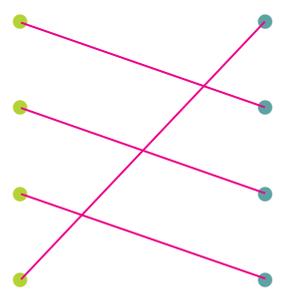
Les associés poursuivent le même objectif : la responsabilité sociétale. Ils intègrent, dans leurs activités, des préoccupations à la fois sociales, environnementales et économiques. Les travailleurs sont des citoyens plus solidaires à l'intérieur de leur entreprise.

6 Indiquez en quoi cette nouvelle forme sociétaire diffère des formes plus classiques.

Même si l'entreprise doit rester rentable pour durer, c'est un nouvel état d'esprit qui prédomine : il place l'humain au centre de l'activité de l'entreprise. Cette forme sociétaire permet d'adopter une activité plus responsable, une nouvelle gestion de l'entreprise qui met en avant le partage équitable du pouvoir, des risques et des profits.

7 Reliez chaque SCOP au type de société coopérative correspondant.

- SCOP Dolly : grossiste en produits alimentaires
- SCOP Express : entreprise spécialisée dans le transport par benne et par route
- SCOP Dentelles : entreprise de fabrication de sous-vêtements féminins
- SCOP Chez Mamie : entreprise spécialisée dans la boulangerie, la viennoiserie et la pâtisserie artisanales



- Société coopérative artisanale
- Société coopérative de commerçant
- Société coopérative de transport
- Société coopérative de production

Contrat de société : rédaction des statuts, l'élément essentiel étant l'*affectio societatis*.

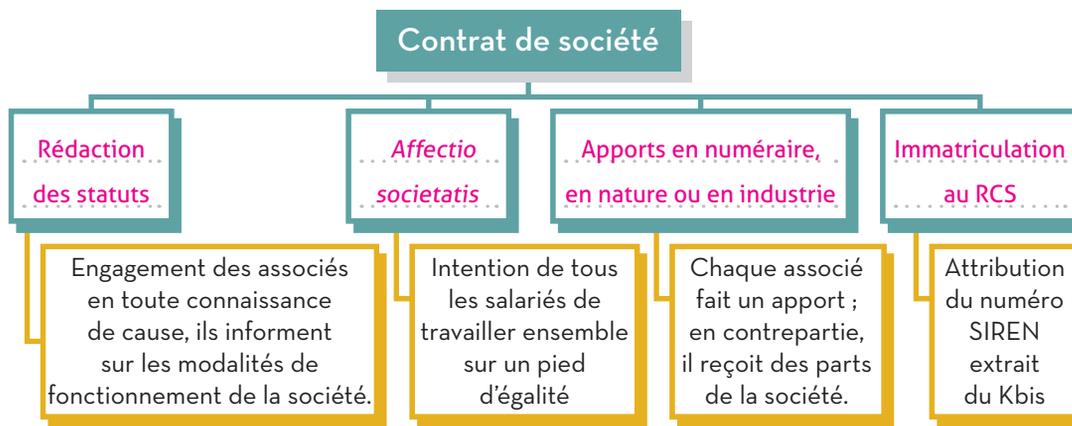
SCOP : société à gestion coopérative et participative gérée et dirigée collectivement par les salariés associés.

Société de capitaux : seuls les capitaux apportés présentent un intérêt.

Société de personnes : société dont l'élément fondamental est l'*intuitu personae*.

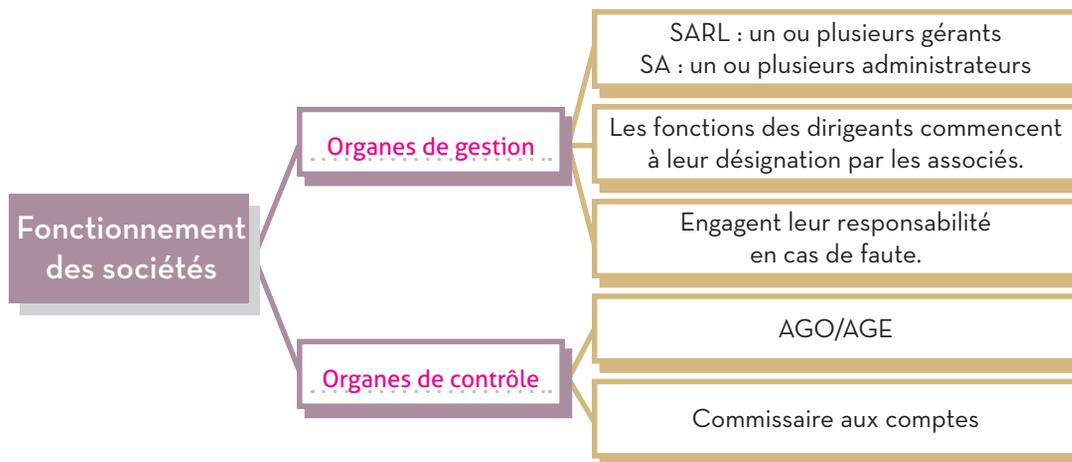
1

Le contrat de société



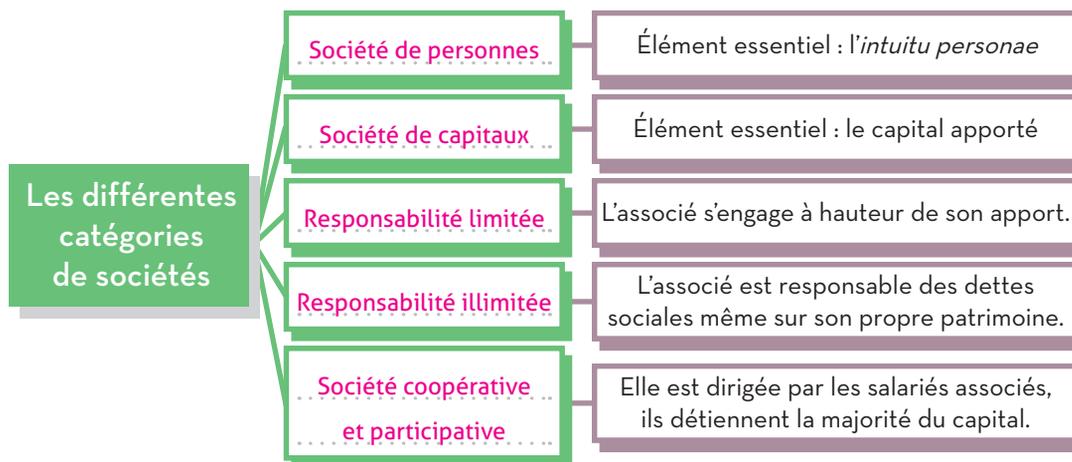
2

Le fonctionnement des sociétés



3

Les différentes catégories de sociétés



TESTEZ-VOUS!

Comment créer une entreprise à plusieurs ? 11

1 Reconstituez les phrases avec les mots donnés pêle-mêle.

Associé - parts de la société - apports - industrie - nature - contrepartie - numéraire	→	Chaque associé doit faire un apport (en numéraire, en nature ou en industrie). En contrepartie, il reçoit des parts de la société.
Juge - dissolution - affectio societatis - société - absence	→	L'absence de l'affectio societatis peut conduire le juge à prononcer la dissolution de la société.
Majorité - travailleurs - décideurs - parts sociales - propriétaires - salariés - SCOP - droits de vote	→	Dans une SCOP, les salariés sont à la fois les travailleurs, les propriétaires et les décideurs : ils détiennent la majorité des parts sociales et des droits de vote.
AGO - actionnaires - AGE - commissaire aux comptes - rapport - contrôle - associés - société	→	Le contrôle de la société est effectué par les actionnaires/associés réunis en AGO/AGE, il est complété par le rapport établi par le commissaire aux comptes.

2 Répondez par vrai ou par faux aux affirmations suivantes.

Dans les sociétés de personnes, l'élément essentiel est le capital numéraire apporté.	Faux
Dans une société à responsabilité limitée, l'associé s'engage à hauteur de son apport.	Vrai
Le commissaire aux comptes est un salarié de la société.	Faux
La création d'une société ne nécessite pas la rédaction de statuts.	Faux
L'immatriculation au RCS n'est pas obligatoire.	Faux
Une personne morale peut être administrateur d'une SA.	Vrai

ENTRAÎNEZ-VOUS!



La création d'une SARL

DOC 1 Avis de constitution d'une SARL

Aux termes d'un acte sous seing privé en date du 31 juillet 2016, il a été constitué sous la dénomination sociale Les Reflets de Vénus, une société à responsabilité limitée présentant les caractéristiques suivantes :

Forme : SARL

Siège social : 2, rue des Vergers, 67230 Sand

Objet : exploitation d'un fonds d'institut de beauté

Durée : 99 ans

Capital : 10 000 euros

Gérance : Madame Gervais Sylviane demeurant 6, rue des Alouettes, 67230 Sand, est désignée en qualité de gérante

Immatriculation : au RCS de Strasbourg

© Foucher

DOC 2 La carte d'identité de l'entreprise

L'extrait Kbis représente la véritable « carte d'identité » à jour d'une entreprise immatriculée au Registre du Commerce et des Sociétés (RCS).

L'extrait Kbis atteste de l'existence juridique de l'entreprise et donne une information vérifiée qui fait foi. Il s'agit du seul document officiel prouvant l'identité et l'adresse de la personne (physique ou morale) immatriculée, son activité, ses organes de direction, administration, gestion ou contrôle, ainsi que l'existence ou non d'une procédure collective engagée à son encontre.

www.infogreffe.fr

LE DÉCLIC



- Identifiez le statut du document : est-il extrait du *Journal officiel*, d'une revue juridique ou d'un journal d'annonces légales ?
- Repérez les mots utilisés dans les questions : ils renvoient à des connaissances de cours.

- 1** Repérez la forme juridique choisie pour l'entreprise Les Reflets de Vénus.
- 2** Indiquez le document qui a donné naissance à cette société.
- 3** Expliquez comment est gérée cette société.
- 4** Précisez les risques encourus pour les associés dans cette société.
- 5** Indiquez à partir de quand l'activité de la société Les Reflets de Vénus peut commencer.

Corrigé du Entraînez-vous – La création d'une SARL

Repérez la forme juridique choisie pour l'entreprise Les Reflets de Vénus.

Il s'agit d'une société à responsabilité limitée (SARL).

Indiquez le document qui a donné naissance à cette société.

Il s'agit d'un acte sous seing privé, c'est-à-dire d'un contrat qui n'a pas été rédigé devant un notaire. Ce document a été finalisé le 31 juillet 2016.

Expliquez comment est gérée cette société.

La gérance de la société a été attribuée à Mme Gervais Sylviane, elle a des droits mais également des devoirs/obligations. Elle est en charge du fonctionnement de la société : elle a la signature sociale et elle agit pour le compte de la société.

Précisez les risques encourus pour les associés dans cette société.

Les associés dans la SARL Les Reflets de Vénus ne sont responsables qu'à hauteur de leur apport. On parle de responsabilité limitée. En ce qui concerne la gérante, Mme Gervais, elle a la même responsabilité que les autres associés, mais elle engage également sa responsabilité personnelle en cas de faute ou d'infraction commises dans l'exercice de ses fonctions.

Indiquez à partir de quand l'activité de la société Les Reflets de Vénus peut commencer.

L'activité ne peut commencer qu'à partir de l'immatriculation de la société au Registre du Commerce et des Sociétés. Cette immatriculation est matérialisée par l'attribution du numéro SIREN (délivré par l'Insee) et la délivrance de l'extrait Kbis (délivré par le greffe du tribunal de commerce).

11 Comment créer une entreprise à plusieurs ?

1 Le contrat de société

A Les statuts

Le contrat de société est avant tout un contrat tel que défini par l'article 1101 du Code civil : c'est un accord de volontés entre deux ou plusieurs personnes destiné à créer, modifier, transmettre ou éteindre des obligations.

L'article 1832 du Code civil définit, quant à lui, la notion de contrat de société : la société est instituée par deux ou plusieurs personnes qui conviennent par un contrat d'affecter à une entreprise commune des biens, ou leur industrie, en vue de partager le bénéfice ou de profiter de l'économie qui pourra en résulter. Elle peut être instituée, dans les cas prévus par la loi, par l'acte de volonté d'une seule personne. Les associés s'engagent à contribuer aux pertes.

Le contrat de société doit satisfaire aux conditions générales de formation des contrats (consentement, capacité, contenu licite et certain), mais il doit également satisfaire à trois conditions spécifiques.

Les apports peuvent être réalisés sous forme d'apports en numéraire (argent), en nature ou en industrie (compétences par exemple). L'ensemble des apports en numéraire et en nature constitue le capital social, mais l'apport en industrie ne concourt pas à la formation de ce capital social.

B Les éléments constitutifs de la société

La participation aux bénéfices et aux pertes est basée sur un principe de proportionnalité (l'associé participe aux bénéfices ou aux pertes en proportion de la part de capital social détenu).

L'*affectio societatis* précise que chaque associé contribue sur un pied d'égalité à la réussite de l'objet social. L'*affectio societatis* n'est pas proportionnel au capital détenu par l'associé.

La rédaction du contrat de société prend la forme de statuts. Il s'agit en fait d'une charte qui fonde la société : elle en matérialise les caractéristiques et le fonctionnement. Les statuts sont obligatoirement écrits. Le dépôt de ces statuts au greffe du tribunal de commerce permet d'immatriculer la société au Registre du Commerce et des Sociétés (RCS) et de lui attribuer un numéro d'immatriculation (SIREN) et un extrait Kbis (seul document officiel et légal attestant de l'existence juridique de la société). Un avis de constitution de la société doit être publié dans un journal habilité à recevoir des annonces légales. Cette publication doit permettre d'identifier la société en précisant la dénomination sociale, la forme juridique, le montant du capital, l'objet social et l'adresse du siège social, la durée pour laquelle la société a été constituée, l'identification du gérant et l'indication du RCS auprès duquel la société est enregistrée.

2 Le fonctionnement des sociétés

La société étant une personne morale, elle a besoin d'être représentée par un organe de direction qui va agir en son nom. On parle de représentation légale. Dans les SARL, ce rôle est joué par un ou plusieurs gérants (personne physique), dans les SA par un ou plusieurs administrateurs (personne physique ou morale). Les gérants/administrateurs sont en charge du fonctionnement de la société : ils ont la signature sociale et ils agissent pour le compte de leur société.

Les associés sont compétents pour nommer les dirigeants. En effet, ce sont eux qui vont supporter les conséquences financières de la gestion de la société. S'ils peuvent nommer les dirigeants, ils peuvent également les révoquer. Les modalités de nomination des dirigeants sont propres à chaque forme sociale.

L'assemblée générale des associés/actionnaires est un organe de contrôle de la vie de la société. L'assemblée générale ordinaire réunit au moins une fois par an les associés/actionnaires qui doivent approuver (ou non) les comptes annuels de la société. L'assemblée générale extraordinaire n'est convoquée que de manière ponctuelle. Elle doit se prononcer sur des décisions importantes qui auront un impact sur le fonctionnement de la société. Le commissaire aux comptes, pour sa part, vérifie que les comptes publiés par la société sont conformes aux normes légales et qu'ils reflètent une image sincère et légale de la situation financière. Il ne fait pas partie de la société, ce qui lui assure une certaine neutralité.

3 Les différentes catégories de sociétés

Les sociétés sont classées essentiellement en deux catégories : les sociétés de personnes et les sociétés de capitaux.

Dans les sociétés de personnes, c'est la considération de la personne de l'associé qui est importante (*intuitu personae*), alors que dans les sociétés de capitaux, ce n'est que l'importance des capitaux apportés qui présente un intérêt.

C'est pour cette raison que la responsabilité des associés est différente. Dans les sociétés de personnes, on parle de responsabilité illimitée, c'est-à-dire que l'associé est responsable non seulement à hauteur de son apport mais également sur son patrimoine personnel. Dans les sociétés de capitaux, cette responsabilité est dite limitée : l'associé ne s'engage à contribuer aux pertes que dans la limite de son apport.

Remises sur le devant de la scène depuis 2010, les sociétés coopératives et participatives (SCOP) ont la particularité d'être dirigées et gérées par les salariés-associés (créateurs ou repreneurs). Ils détiennent la majorité du capital. Juridiquement, une SCOP est une société coopérative qui prendra la forme d'une société anonyme (SA), d'une société par actions simplifiée (SAS) ou d'une société à responsabilité limitée (SARL). La SCOP a donc essentiellement un but lucratif comme toutes les entreprises, mais elle bénéficie d'une gouvernance démocratique (toutes les voix sont égales) et développe une forme d'intelligence collective. La répartition des résultats est affectée en priorité à la pérennité des emplois et au projet d'entreprise. L'objectif de la SCOP est avant tout sociétal : elle intègre une dimension sociale, environnementale et économique.

Comment les entreprises créent-elles un **PARTENARIAT** ?

12



NOTIONS

- ▶ partenariat
- ▶ franchise
- ▶ concession
- ▶ sous-traitance
- ▶ co-développement
- ▶ achat/cession de licence
- ▶ filiale commune

L'entreprise Cocooning se développe

Lison a créé, sous le statut d'auto-entrepreneur, une activité de soins esthétiques à domicile. Elle souhaite développer son activité mais est un peu perdue dans toutes les solutions possibles. Elle a demandé un rendez-vous auprès d'un conseiller de la chambre de commerce.

Bonjour, j'espère que vous pourrez me conseiller ! Je suis un peu perdue !

La première question que vous devez vous poser est de savoir si vous souhaitez rester complètement indépendante.

Cela a de l'importance ?

C'est malheureusement le cas de nombreux jeunes créateurs d'entreprise. Je suis là pour vous guider !

J'hésite entre rester seule pour développer mon activité ou travailler avec une entreprise partenaire qui pourrait avoir une plus grande expérience dans le domaine de l'esthétique.

C'est même fondamental. En fonction de vos souhaits, plusieurs solutions sont possibles.

1 Identifiez le statut choisi par Lison pour créer son activité.

Lison a choisi de commencer son activité en tant qu'entrepreneur individuel, sous le statut d'auto-entrepreneur.

2 Expliquez pourquoi Lison a demandé un rendez-vous auprès d'un conseiller de la chambre de commerce.

Lison souhaite développer son activité mais elle ne sait pas sous quelle forme. De nombreuses solutions existent, elle aimerait avoir un avis d'expert avant de faire son choix.

ITINÉRAIRE BIS



Micro-témoignage de la co-création 2016

<http://tinyurl.com/h2veu7z> 2'52



3 Présentez les objectifs poursuivis par la co-création.

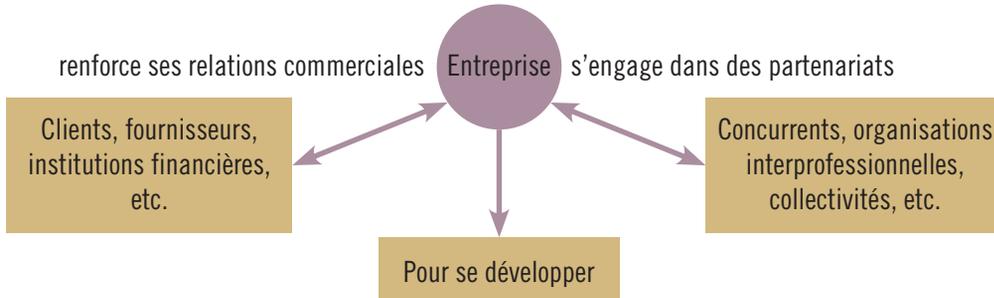
La co-création permet à des entreprises de s'enrichir mutuellement. Elles peuvent poursuivre à la fois des objectifs individuels, mais également un objectif général qu'elles peuvent avoir en commun. Ce type de partenariat permet de développer une intelligence collective qui va leur permettre de se développer sur de nouveaux marchés, de créer de nouvelles dynamiques, ou tout simplement de progresser.

1

Le partenariat : une alliance nécessaire

A Les modalités de développement de l'entreprise

DOC 1 L'entreprise en relation avec différents partenaires



© Foucher

1 Illustrez chacune des relations de l'entreprise par des exemples.

Fournisseurs : achats de biens et services ; clients : ventes ; institutions financières : financement, crédit ; concurrents : accords bilatéraux ; organisation : accord de branche, convention ; collectivité : mise à disposition de services publics.

DOC 2 Les visées du partenariat



© Foucher

2 Indiquez les raisons qui incitent les entreprises à établir des relations de partenariat.

L'entreprise est confrontée à un environnement de plus en plus concurrentiel. Il est fondamental pour elle de définir une ou des stratégies qui lui permettront d'assurer sa pérennité. Le partenariat va lui permettre de développer différentes stratégies : développement de nouveaux produits et/ou services, développement de nouveaux marchés, diversification de son activité, développement d'une nouvelle clientèle.

DOC 3 Le partenariat, un atout pour l'entreprise

L'entreprise évolue dans un contexte économique instable. La concurrence, la mondialisation, les nouvelles technologies représentent, pour elle, à la fois des atouts mais également des menaces. Pour pouvoir y faire face, l'entreprise doit nouer des alliances avec des entreprises « partenaires ». Ces partenariats s'inscrivent dans sa stratégie de développement : nouveaux produits/services, nouveaux marchés, nouvelle clientèle...

© Foucher

3 Illustrez par un exemple chaque stratégie identifiée.

Développement de nouveaux produits/services	La mise sur le marché d'objets connectés (les montres connectées comme les Apple Watch).
Développement de nouveaux marchés	Les constructeurs automobiles se disputent le marché de la voiture « propre », notamment pour les transports urbains et périurbains.

B Les formes juridiques du partenariat

DOC 4 Le partenariat concerne tous les secteurs d'activité

Commercial	Industriel	Technologique
Contrats de distribution : • contrat de franchise • contrat de concession	• Contrat de sous-traitance	• Contrat de co-développement • Acquisition/cession de licence • Filiale commune/GIE



© Foucher

4 Indiquez sous quelle forme le partenariat est le plus souvent réalisé.

Les accords de partenariat prennent la plupart du temps la forme d'un contrat.

5 Précisez l'intérêt de cette forme juridique de partenariat.

Cette forme d'alliance permet à chaque partie de définir librement le contenu de la relation en fonction de leurs objectifs et de leurs besoins spécifiques (on parle de liberté contractuelle). Par ailleurs, la conclusion d'un contrat garantit à chaque partie que le cocontractant s'engage à respecter ses obligations contractuelles (force obligatoire des contrats).

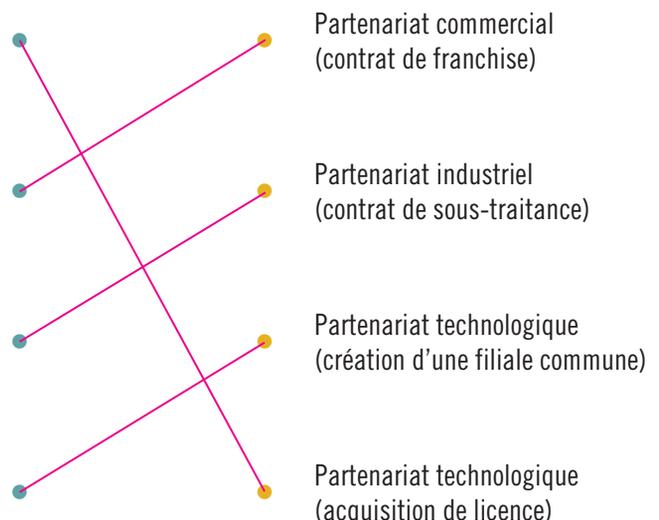
6 Reliez l'exemple avec le type de partenariat correspondant.

Rogue One : A Star Wars Story est un film produit par Disney grâce à l'acquisition, en 2012, de la licence Star Wars pour un montant de 4 milliards de dollars.

Le créateur de cosmétiques Yves Rocher a mis en place un réseau de franchisés pour la vente de ses produits.

60 % des composants d'une voiture produite en France par PSA Peugeot Citroën sont achetés dans l'Hexagone auprès de sous-traitants.

La liaison ferroviaire Charles-de-Gaulle Express est confiée à une filiale commune SNCF-Aéroports de Paris pour un coût estimé à 1,7 milliards d'euros



2

Le partenariat commercial

A Les accords de distribution exclusive

DOC 5 Une absence de définition juridique autonome

On appelle communément « contrat de distribution » tout contrat conclu avec un intermédiaire chargé de vendre les produits ou services d'une entreprise ou d'en assurer la promotion. D'un point de vue juridique, le contrat de distribution recouvre des formes très diverses et il ne peut, selon la jurisprudence, recevoir une définition autonome (cour d'appel de Reims, 4 octobre 2010). Le contrat de franchise, le contrat de concession, le contrat d'agent commercial, le contrat de commissionnaire constituent ainsi des formes de contrat de distribution. Les droits et obligations des parties dans un contrat de distribution dépendront donc de l'accord des parties sur leur relation d'affaires [...].

www.le-droit-des-affaires.com

1 Indiquez pourquoi ni la loi ni la jurisprudence ne donnent de définition exacte du contrat de distribution.

Le contrat de distribution peut prendre plusieurs formes (contrat de franchise, contrat de concession, contrat d'agent commercial...). Chaque forme de contrat aura donc sa propre définition.

.....

.....

.....

DOC 6 Un exemple de distribution exclusive : la concession



Le fabricant
= le concédant

Le **concédant** distribue ses produits à un **concessionnaire** (un commerçant indépendant). En contrepartie, celui-ci s'engage à acheter les produits du concédant pour les vendre, et le concédant s'engage à fournir ses produits de façon **exclusive** à son concessionnaire sur une **zone géographique déterminée** dans le contrat.

Le revendeur
= le concessionnaire

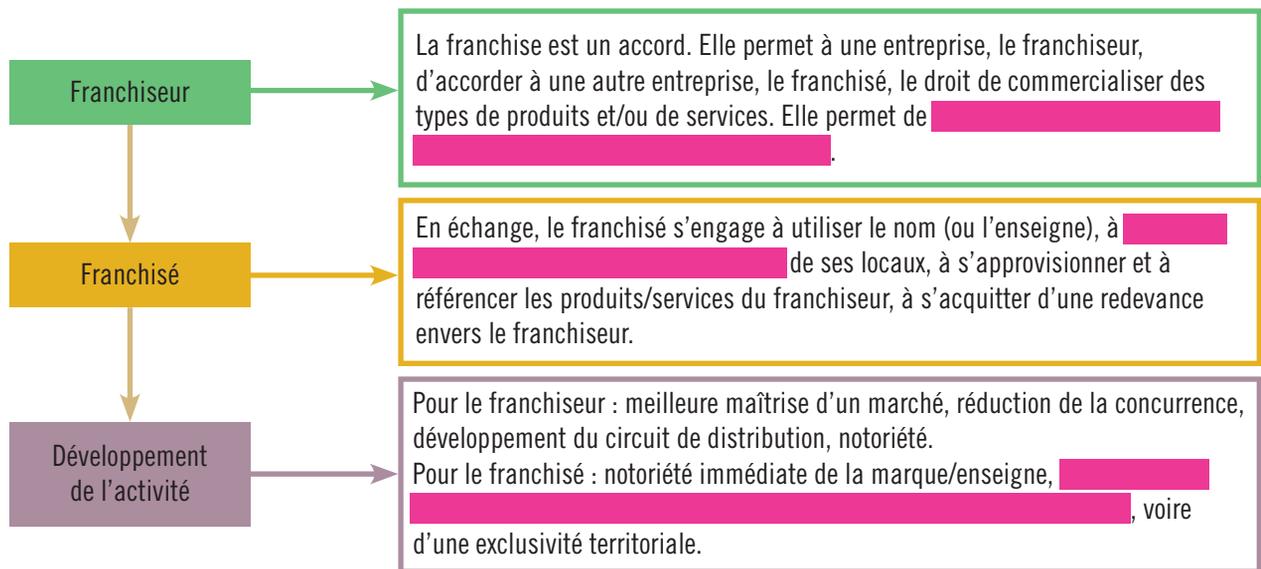
© Foucher

2 Listez, dans le tableau, les obligations réciproques des parties dans un contrat de concession.

Obligations du concédant	Obligations du concessionnaire
Distribue ses produits au concessionnaire.	Achète les produits du concédant.
Fournit les produits de façon exclusive.	Vend les produits achetés au concédant.
Détermine une zone géographique précise.	Respecte la zone géographique définie dans le contrat.

B Le contrat de franchise

DOC 7 Des engagements réciproques



© Foucher

ITINÉRAIRE BIS



Créer son entreprise de construction de maisons individuelles avec la franchise Mikit

<http://tinyurl.com/j6un36w> 3'26

3 **Surlignez les avantages du contrat de franchise pour les deux cocontractants.**

4 **Précisez, dans le tableau suivant, en quoi consistent ces avantages.**

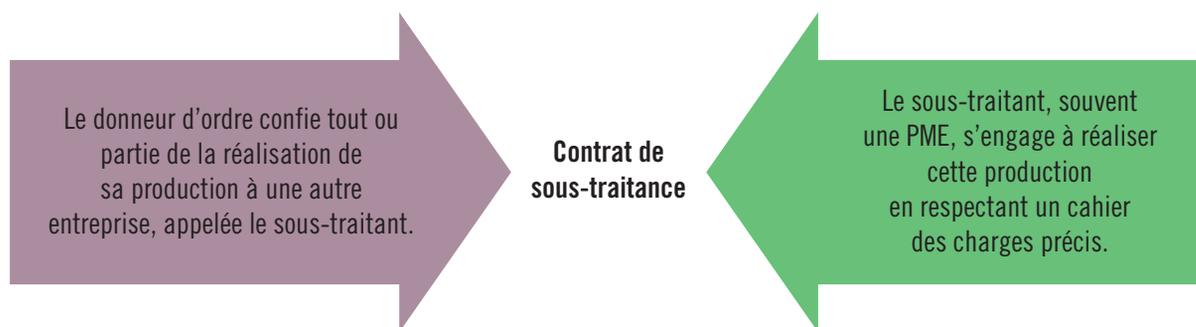
Avantages pour le franchiseur	Avantages pour le franchisé
Meilleure maîtrise du marché : il choisit des partenaires franchisés qui restent des personnalités juridiques indépendantes.	Accès à un savoir-faire : l'apprentissage ou la maîtrise d'un nouveau savoir-faire transmis par le franchiseur.
Réduction de la concurrence : il garantit, grâce à son réseau de franchisés, l'omniprésence de ses produits sur les marchés.	Formation et assistance commerciale : démarrage moins risqué donc moins coûteux. Le franchisé peut être à son compte sans pour autant perdre l'assistance de son franchiseur.
Développement de son circuit de distribution : il est en étroite collaboration avec son circuit de distribution par l'intermédiaire d'un contrat, il développe ses points de vente.	Exclusivité territoriale : dans certains cas, il pourra être l'unique franchisé dans un secteur géographique donné.
Plus grande notoriété : il développe l'occupation du territoire par des emplacements choisis, améliore la réputation de son entreprise sur le marché.	Notoriété de la marque : il bénéficie d'une marque déjà connue, donc d'une clientèle déjà existante.

A Dans le domaine industriel

DOC 8 La sous-traitance en schéma

Pour le donneur d'ordre

- Avantage : flexibilité. Il peut répondre à une demande d'un client pour laquelle il n'a pas forcément les compétences ou le matériel nécessaire.
- Inconvénient : responsabilité. Il reste responsable des produits fabriqués et livrés à son client.



Pour le sous-traitant

- Avantage : bénéficier d'un niveau de commandes régulier et de la notoriété du donneur d'ordre.
- Inconvénient : le sous-traitant est souvent une PME qui risque de devenir dépendante du donneur d'ordre.

© Foucher

1 Indiquez, dans les situations suivantes, si le contrat de sous-traitance est envisageable ou non.

<p>L'entreprise dans laquelle travaille Daniel en tant que carreleur connaît quelques difficultés. Son employeur lui propose de le licencier, puis de travailler avec lui par la suite en tant que sous-traitant. Il lui assure qu'il lui donnera du travail à exécuter et qu'il pourra utiliser le matériel de son entreprise.</p>	<p>Le sous-traitant doit respecter un cahier des charges précis, défini par son donneur d'ordre. Toutefois, le sous-traitant reste indépendant de son donneur d'ordre. Dans la situation présentée, le carreleur ne serait pas totalement indépendant puisque sa situation se rapprocherait du statut de salarié. Cela est donc impossible.</p>
<p>La SARL Bois et Industrie est spécialisée dans l'usinage de pièces en bois. Elle a signé un contrat de sous-traitance avec un fabricant de maisons à ossature bois.</p>	<p>Le sous-traitant est lié à son donneur d'ordre par un contrat. Celui-ci définit clairement le travail qui est à réaliser par le sous-traitant (cahier des charges). Le sous-traitant n'est donc pas considéré comme un fournisseur de l'entreprise.</p>
<p>La société Bâtitout, spécialisée dans la construction de complexes sportifs, demande à l'entreprise Solupaye de prendre en charge l'activité de gestion de la paye de ses ouvriers.</p>	<p>Le contrat de sous-traitance est ponctuel, c'est-à-dire qu'il concerne l'exécution d'une tâche précise. Dans le cas présenté, il s'agit d'une tâche sur le long terme. Le contrat de sous-traitance n'est pas adapté.</p>

B Dans le domaine technologique

DOC 9 Voiture autonome : Ford et Jaguar Land Rover font ami-ami

Deux des principales marques présentes sur le marché automobile outre-Manche coopèrent dans le domaine stratégique de la voiture autonome. Jaguar Land Rover (propriété de l'indien Tata Motors) et Ford ont testé la communication électronique entre leurs voitures visant à fluidifier la circulation automobile tout en réduisant les accidents. C'est un peu comme si Renault et Volkswagen coopéraient sur un domaine aussi stratégique que la voiture connectée. [...]

www.finance.yahoo.com, 21/10/2016

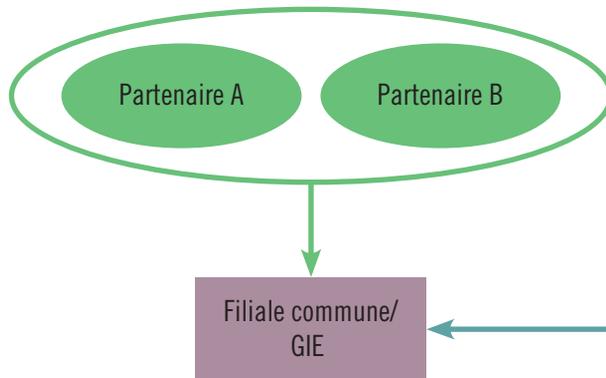


DOC 10 Délivrance de licences d'exploitation d'un produit

Obtenir une licence, c'est se voir accorder la permission d'une société (donneur de licence) de fabriquer et de vendre un ou plusieurs de ses produits sur un marché précis. La société qui obtient ce droit (détenteur de licence) convient le plus souvent de verser une redevance au propriétaire. [...]

www.infoentrepreneurs.org

DOC 11 La filiale commune et le GIE (groupement d'intérêt économique)



Le GIE est composé de personnes physiques ou morales dont le but est de faciliter l'activité économique de ses membres. Ce n'est ni une société, ni une association.

© Foucher

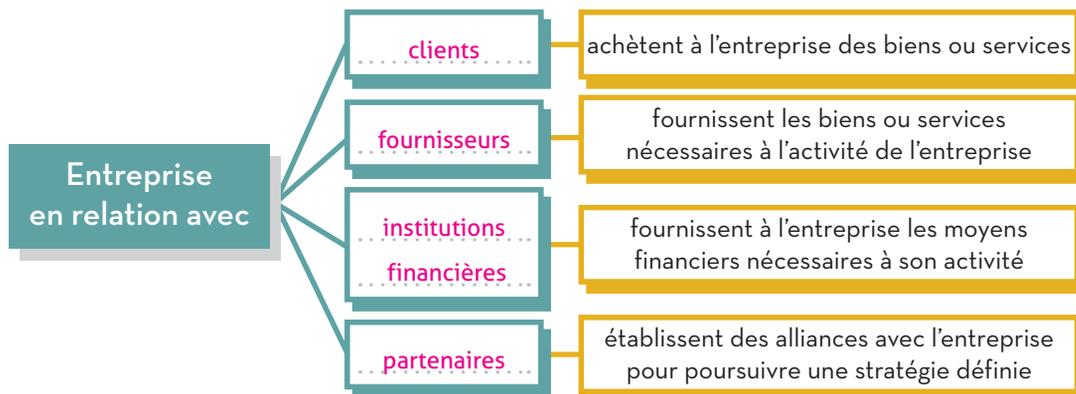
2 Retrouvez, dans les exemples ci-dessous, le type de partenariat technologique choisi.

L'entreprise Le Pain du Terroir et l'entreprise Le Chef, toutes deux spécialisées dans les métiers de bouche, ont décidé de s'implanter ensemble sur le marché chinois.	Création d'une filiale commune
Implantée dans la région de Mulhouse, l'entreprise de Samira, spécialisée dans le développement de solutions informatiques pour l'industrie automobile, travaille en étroite collaboration avec les usines PSA.	Co-développement d'une solution informatique
Pour améliorer ses ventes, l'entreprise Mon copain contacte l'entreprise Disney pour obtenir l'autorisation de commercialiser des peluches conformes aux personnages des dessins animés.	Achat de licence
En Bourgogne, sept petits viticulteurs se sont associés pour développer une viticulture biodynamique, respectueuse de l'environnement.	Création d'un groupement d'intérêt économique (dans le domaine R&D)

Co-développement : coopération inter-entreprises sur de nouveaux produits/concepts.
Contrat de concession : une entreprise s'engage à approvisionner exclusivement une autre entreprise dans un espace géographique donné.
Contrat de franchise : une entreprise met à disposition d'une autre sa marque/enseigne, son savoir-faire, son assistance commerciale/technique en contrepartie d'une redevance.
Licence d'exploitation : le titulaire d'un droit autorise l'exploitation de celui-ci par un tiers en contrepartie d'une redevance.
Sous-traitance : une entreprise fait réaliser tout ou une partie de sa production par une autre entreprise.

1

Le partenariat : une alliance nécessaire



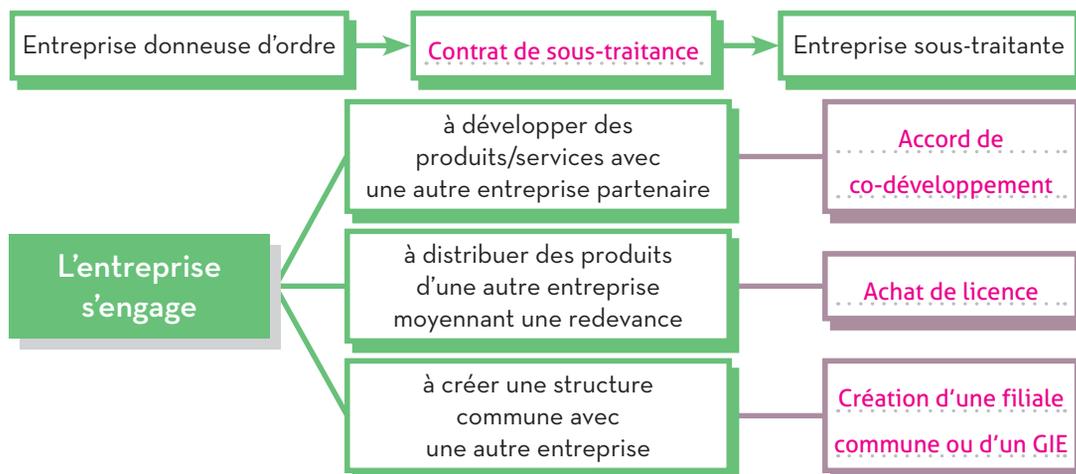
2

Le partenariat commercial



3

Les autres partenariats possibles



TESTEZ-VOUS!

Comment les entreprises créent-elles un partenariat ? 12

1 Retrouvez dans la grille les 10 mots-clés du chapitre.

F	X	R	O	C	M	B	C	Z	X	F	T	Y	V
A	I	E	C	O	S	W	B	Z	T	R	B	A	N
S	O	U	S	-	T	R	A	I	T	A	N	C	E
Q	G	O	U	D	O	I	G	N	R	N	U	H	T
S	K	D	E	E	C	E	E	D	A	C	A	A	T
I	I	R	O	V	O	O	I	U	I	H	H	P	C
J	H	E	L	E	N	N	N	S	R	I	D	A	E
D	E	P	M	L	C	L	C	T	G	S	J	R	S
V	F	U	O	O	E	I	E	R	R	E	A	T	E
F	I	L	L	P	S	S	N	I	S	A	S	E	C
G	L	P	D	P	S	P	L	E	U	Y	T	N	N
L	I	R	B	E	I	N	I	L	O	Z	M	A	A
L	A	G	F	M	O	O	C	D	S	W	E	R	I
T	L	I	C	E	N	C	E	O	L	K	S	I	L
C	E	E	D	N	E	A	S	S	A	P	C	A	L
R	N	L	A	T	T	T	E	E	T	O	M	T	A

2 Reliez chaque type de partenariat à la bonne définition.

- | | | | |
|------------------|---|---|---|
| Franchise | ● | ● | Une entreprise s'engage à approvisionner exclusivement une autre entreprise dans un espace géographique donné. |
| Concession | ● | ● | Coopération interentreprises sur de nouveaux produits/concepts |
| Co-développement | ● | ● | Une entreprise met à disposition d'une autre sa marque/ enseigne, son savoir-faire, son assistance commerciale/technique en contrepartie d'une redevance. |
| Filiale commune | ● | ● | Le titulaire d'un droit autorise l'exploitation de celui-ci par un tiers en contrepartie d'une redevance. |
| GIE | ● | ● | Une entreprise fait réaliser tout ou partie de sa production par une autre entreprise. |
| Licence | ● | ● | Personne physique ou morale dont le but est de faciliter l'activité économique de ses membres. |
| Sous-traitance | ● | ● | Entreprise créée, contrôlée et dirigée par deux ou plusieurs autres entreprises |

ENTRAÎNEZ-VOUS!



Sous-traitance : gare au travail illégal !

Durcissement des sanctions financières, sévérité accrue des tribunaux... Que risque l'entrepreneur qui fait appel à un prestataire extérieur ?

« Recherche désespérément coffreur, ferrailleur, soudeur » : les anciens métiers n'ont plus la cote auprès des jeunes demandeurs d'emploi. Les monteurs de réseaux de distribution électrique prêts à intervenir à tout moment pour réparer les lignes coupées par une tempête ne se bousculent pas davantage au portillon. La pénibilité et les dangers liés à ce type de tâches conjugués au déficit d'image dont souffrent les emplois correspondants démotivent les meilleures volontés. La pénurie de main-d'œuvre concerne notamment le secteur de la construction. Pour pallier leurs difficultés de recrutement, les entreprises de BTP se tournent de plus en plus vers une main-d'œuvre étrangère, via la sous-traitance. Mais attention ! La « fausse » sous-traitance est passible de sanctions pour travail dissimulé et la justice a la main lourde sur le montant des amendes. Le donneur d'ordre risque ainsi d'être condamné à titre personnel pour le travail dissimulé de son sous-traitant. Il peut aussi avoir à répondre solidairement du paiement des charges sociales impayées. Et les sanctions se durcissent : depuis le 1^{er} janvier 2014, le redressement de cotisations sociales est majoré de 10 % en l'absence de prise en compte des observations de l'URSSAF lors d'un précédent contrôle, et de 25 % à l'issue d'un contrôle en cas de constat de travail dissimulé. Une vigilance renforcée est ainsi mise à la charge des entrepreneurs, à commencer par le premier indicateur d'une possible fraude : le prix du marché.

Laurence Neuer, lepoint.fr, 13/01/2014

LE DÉCLIC



Vocabulaire

- BTP : secteur économique qui regroupe toutes les activités de conception, de construction des bâtiments privés ou publics et des infrastructures routières notamment.
- URSSAF : ensemble des organismes chargés de la perception des cotisations salariales et patronales, le but étant de financer la Sécurité sociale.

- 1** Repérez la forme de partenariat évoqué dans le document.
- 2** Identifiez les précautions que doit prendre un entrepreneur qui souhaite avoir recours à ce type de contrat.
- 3** Indiquez les risques qu'encourt un donneur d'ordre qui ne prend pas suffisamment de précautions.
- 4** Présentez les différentes possibilités pour un entrepreneur de faire réaliser des travaux pour lesquels il n'a pas la main-d'œuvre compétente.

Corrigé du Entraînez-vous – Sous-traitance : gare au travail illégal !

Repérez la forme de partenariat évoqué dans le document.

Il s'agit des contrats de sous-traitance, ce sont des alliances dans le domaine industriel essentiellement.

Identifiez les précautions que doit prendre un entrepreneur qui souhaite avoir recours à ce type de contrat.

L'entrepreneur qui souhaite avoir recours à un contrat de sous-traitance doit d'abord s'assurer que l'entreprise sous-traitante est en règle avec la législation, notamment s'assurer que la main-d'œuvre utilisée est bien déclarée auprès des instances compétentes.

Indiquez les risques qu'encourt un donneur d'ordre qui ne prend pas suffisamment de précautions.

Le donneur d'ordre peut être condamné à titre personnel pour le travail dissimulé de son sous-traitant. Les amendes peuvent être relativement élevées : en cas de non-respect des observations de l'URSSAF lors d'un précédent contrôle, le redressement des cotisations dues peut être majoré de 10 % voire de 25 % à l'issue d'un contrôle en cas de constat de travail dissimulé.

Présentez les différentes possibilités pour un entrepreneur de faire réaliser des travaux pour lesquels il n'a pas la main-d'œuvre compétente.

L'entrepreneur peut embaucher des salariés sous forme de contrat à durée déterminée ou sous forme de contrat de travail temporaire. Toutefois, le recours à ces contrats est particulièrement encadré par la loi et l'entrepreneur sera obligé de s'acquitter des cotisations sociales obligatoires. Pour contourner ces inconvénients, il pourra privilégier le recours à la sous-traitance, en choisissant un partenaire de confiance, c'est-à-dire qu'il devra vérifier que le cocontractant est bien en règle au niveau de la loi.

12 Comment les entreprises créent-elles un partenariat ?

1 Le partenariat : une forme d'alliance nécessaire

A Les modalités de développement de l'entreprise

L'entreprise évolue dans un contexte économique en constante mutation. Elle est obligée de faire face à une concurrence de plus en plus rude, elle doit anticiper au mieux les nouvelles évolutions technologiques et techniques, elle doit travailler en étroite collaboration avec d'autres entreprises.

L'entreprise développe d'abord des relations privilégiées avec deux partenaires : en amont avec ses fournisseurs qui lui procurent les biens et services nécessaires à son activité et en aval, avec ses clients, qui lui achètent les biens et services qu'elle produit. Ces relations s'avèrent actuellement insuffisantes. L'entreprise doit nouer des contacts avec d'autres partenaires, ces contacts s'inscrivent dans la stratégie définie par l'entreprise. Ainsi sont nés les partenariats, des formes de coopération entre les entreprises.

Les alliances conclues avec les autres entreprises peuvent avoir différents objectifs :

- développer de nouveaux produits/services ;
- développer de nouveaux marchés ;
- se diversifier, viser une nouvelle clientèle.

Le partenariat est donc l'établissement d'un projet commun entre deux ou plusieurs entreprises.

B Les formes juridiques du partenariat

La plupart du temps, ce partenariat est basé sur la rédaction d'un contrat, qui reste l'outil juridique le plus sécurisant. Il permet aux différentes parties de choisir le contenu de leur relation en fonction de leurs objectifs et de leurs besoins spécifiques (on parle de liberté contractuelle). Par ailleurs, la conclusion d'un contrat garantit à chaque partie que le cocontractant s'engage à respecter ses obligations contractuelles (force obligatoire des contrats).

Cette coopération entre entreprises s'applique dans différents domaines. On distingue les contrats de distribution dans le domaine commercial (contrat de concession et contrat de franchise), les contrats de sous-traitance davantage dans le domaine industriel, les contrats de co-développement, l'achat de licence ou la création d'une filiale commune davantage dans le domaine technologique.

2 Le partenariat commercial

A Les accords de distribution exclusive

Dans le cadre commercial, ce sont les contrats de distribution qui prédominent. Il s'agit d'accords conclus avec des intermédiaires chargés de vendre les produits ou les services de l'entreprise. Il n'y a pas de définition juridique propre au contrat de distribution. En effet, on constate que dans la réalité, ce type de contrat peut prendre plusieurs formes. C'est donc cette forme qui sera définie juridiquement et qui permettra de préciser les droits et les obligations de chaque partie. Le contrat de concession met en relation un concédant et un concessionnaire. Le concédant distribue ses produits au concessionnaire (un commerçant indépendant). En contrepartie, celui-ci s'engage à acheter les produits du concédant pour les vendre et le concédant s'engage à fournir ses produits de façon exclusive à son concessionnaire sur une zone géographique déterminée dans le contrat.

B Le contrat de franchise

Le contrat de franchise met en relation un franchiseur et un franchisé. Il permet à une entreprise (le franchiseur) d'accorder à une autre entreprise (le franchisé) le droit de commercialiser des types de produits et/ou services et de profiter d'un savoir-faire et d'une assistance commerciale. En contrepartie, le franchisé s'engage à utiliser le nom ou l'enseigne du franchiseur, à respecter son mode de présentation des produits, à s'approvisionner et à référencer ses produits et surtout à s'acquitter d'une redevance.

3 Les autres partenariats possibles

A Dans le domaine industriel

Le contrat de sous-traitance est le contrat de partenariat le plus fréquent dans le domaine industriel. Il permet à une entreprise, appelée donneuse d'ordre, de confier tout ou partie de la réalisation d'une production à une autre entreprise, appelée le sous-traitant. Celui-ci doit se conformer aux exigences définies par son donneur d'ordre au travers d'un cahier des charges. Mais, étant très souvent une petite ou moyenne entreprise, il risque de se trouver complètement dépendant de son donneur d'ordre.

Le recours à ce type de partenariat permet au donneur d'ordre d'être plus flexible et de pouvoir répondre rapidement aux différentes demandes de ses clients, tant au niveau quantitatif que qualitatif. Le sous-traitant reste une entité juridique autonome, il n'est ni salarié du donneur d'ordre, ni fournisseur. Le donneur d'ordre reste responsable des produits vendus à ses clients sous son nom.

Le co-développement est une relation privilégiée fréquente entre un fournisseur et son client. En effet, dans ce type de partenariat, le fournisseur et le client travaillent ensemble à la conception et à l'élaboration d'un produit ou service qui doit correspondre totalement aux besoins du client. L'objectif est bien précisé : il s'agit de satisfaire au mieux le client en concevant le produit qui fera la différence avec les produits des entreprises concurrentes. Les relations de co-développement sont fréquentes dans le domaine de l'aéronautique et de l'automobile.

B Dans le domaine technologique

Le contrat de licence permet au titulaire d'un droit d'autoriser son exploitation par une tierce personne en contrepartie du paiement d'une redevance. Le plus souvent, le contrat de licence permet de rentabiliser des investissements technologiques et/ou techniques. La tierce personne, appelée le licencié, bénéficie de son côté d'un produit/service sans en avoir supporté les coûts de recherche.

La filiale commune, appelée « joint venture » en anglais, est une co-entreprise créée par deux ou plusieurs entreprises. L'objectif de la création de cette filiale commune est de partager un savoir-faire, une technologie, d'accéder à un nouveau marché, notamment à l'étranger. Dans ce type de coopération, chaque entreprise reste une entité juridique indépendante. En général, les entreprises qui coopèrent en « filiale commune » se mettent d'accord pour partager les risques de cette structure mais également les bénéfices.

Le groupement d'intérêt économique (GIE) est créé entre deux ou plusieurs personnes physiques ou morales. Il permet à des entreprises de s'associer pour développer leur activité. L'objet peut être civil ou commercial.

Des débuts difficiles

Emy est une jeune architecte dynamique et ambitieuse. Après avoir sillonné l'Europe et l'Amérique latine dans le cadre de sa formation, elle a obtenu le diplôme de l'École d'architecture de Paris en 2008. Elle se retrouve rapidement confrontée au marché du travail et ne s'occupe, dans un premier temps, que de remplacements de courte durée dans différentes agences en France et à l'étranger. Elle y acquiert néanmoins de l'expérience et elle est finalement embauchée, le 14 janvier 2011, dans l'agence D+H, située à Strasbourg.

Les débuts sont difficiles, elle s'investit beaucoup et ne compte pas ses heures de travail. Quatre ans plus tard, elle doit faire une amère constatation : l'ambiance de travail se dégrade et elle ne reçoit aucune considération ni reconnaissance pour son investissement depuis son embauche.

Par ailleurs, la société 67Cocon, spécialisée dans la réhabilitation et le réaménagement de locaux anciens, est à la recherche de jeunes architectes pour leur proposer de suivre certains chantiers dans le cadre d'une mission. Le 20 mars 2015, Emy est contactée par cette société qui lui propose, comme chantier à suivre, la réhabilitation d'un ancien appartement au cœur de la ville. Elle effectuera cette mission en complément de son emploi actuel, ce qui lui permettra d'augmenter ses revenus.

Un choix s'impose.

C'est décidé : Emy veut travailler pour son propre compte. En accord avec l'agence D+H, une rupture conventionnelle est signée et Emy accepte le contrat avec la société 67Cocon. Emy se spécialise dans le domaine de la réhabilitation énergétique des bâtiments anciens. Les besoins dans ce domaine sont importants et Emy n'a pas de soucis pour décrocher des contrats, bien au contraire : elle est souvent obligée d'en refuser, faute de temps à y consacrer. C'est le moment pour elle de réfléchir à l'évolution de sa structure. Au fur et à mesure des années, des contacts ont été établis avec d'autres architectes, ayant des activités souvent complémentaires.

- 1 Résumez la situation présentée.
- 2 Identifiez, en conséquence, le problème juridique qui se pose.
- 3 Précisez la règle de droit qui s'applique dans cette situation et les conséquences pour Emy.
- 4 Proposez à Emy une solution envisageable pour réaliser la mission tout en restant employée chez D+H et justifiez votre choix.
- 5 Rappelez les différents modes de rupture d'un contrat de travail.
- 6 Expliquez pourquoi Emy et son employeur, l'agence D+H, ont préféré signer une rupture conventionnelle.
- 7 Présentez, de façon synthétique, les possibilités d'évolution du statut d'Emy.

Document 1

Article L. 1222-1 du Code du travail

Le contrat de travail est exécuté de bonne foi.

Document 2

L'obligation de loyauté et la bonne foi s'imposent au salarié

Le Code du travail ne donne aucune définition du contrat de travail, c'est la jurisprudence qui retient trois critères qui permettent de préciser s'il y a ou non contrat de travail :

- l'existence d'une prestation de travail fournie par le salarié ;
- un lien de subordination qui place le salarié sous l'autorité de son employeur ;
- une rémunération versée par l'employeur au salarié, contrepartie de la prestation de travail.

Au-delà de ces critères, un certain nombre d'obligations s'imposent aux deux parties. Parmi ces obligations, il est bon de relever la notion d'« exécution de bonne foi du contrat de travail et l'obligation de loyauté ».

La bonne foi et la loyauté s'imposent au salarié dans l'exécution de la prestation de travail. Il s'agit ici à la fois d'une règle morale et d'une règle légale : le salarié est soumis à un ensemble d'obligations destinées à protéger l'entreprise. Ces obligations s'appliquent bien entendu pendant l'exécution du travail, mais aussi dans le cadre de la vie privée du salarié. Par conséquent, celui-ci n'est pas libre de faire ce qu'il veut : il doit s'engager à ne pas avoir d'activités concurrentes à son entreprise pendant la durée de son contrat, que ce soit à titre indépendant ou pour le compte d'un autre employeur, et à ne pas tenir de propos qui pourraient porter préjudice à son entreprise.

Les juges apprécient le comportement du salarié par rapport aux intérêts de son entreprise. Ce comportement peut relever de sa vie professionnelle mais aussi de sa vie privée.

© Foucher

Document 3

Définition des professions libérales

La profession libérale désigne toute profession exercée sur la base de qualifications appropriées, à titre personnel, sous sa propre responsabilité et de façon professionnellement indépendante, en offrant des services intellectuels et conceptuels dans l'intérêt du client et du public.

www.cnpl.org

Document 4

La rupture conventionnelle

La rupture conventionnelle permet à l'employeur et au salarié en contrat à durée indéterminée (CDI) de convenir d'un commun accord des conditions de la rupture du contrat de travail qui les lie. [...] Après avoir convenu du principe de la rupture d'un commun accord, l'employeur et le salarié doivent

établir et signer une convention de rupture conventionnelle. L'employeur doit remettre un exemplaire de la convention au salarié. Le non-respect de cette obligation permet au salarié d'obtenir l'annulation de la rupture conventionnelle. Par conséquent, le salarié perçoit les indemnités prévues pour cause de licenciement sans cause réelle et sérieuse.

www.service-public.fr

Document 5

Cour de cassation, chambre sociale, 15 octobre 2014 (extraits)

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Dijon, 30 juin 2011), que Mme X... a été engagée le 1^{er} août 2008 en qualité de femme toutes mains à temps complet par M. Y..., exploitant un fonds de commerce de bar, meublé et restauration rapide ; que la salariée a été en arrêt de travail du 14 au 23 janvier 2009 puis du 30 janvier 2009 au 12 mars 2009 ; qu'il a été mis fin au contrat de travail, le 3 avril 2009, en vertu d'un document signé des deux parties ; que la salariée a saisi la juridiction prud'homale pour faire juger que la rupture s'analysait en un licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse et pour demander le paiement de diverses sommes [...].

Mais attendu qu'aux termes de l'article L. 1231-1 du Code du travail le contrat de travail à durée indéterminée peut être rompu à l'initiative de l'employeur ou du salarié ou d'un commun accord dans les conditions prévues par le présent titre ; que selon les dispositions de l'article L. 1237-11 du même code, la rupture d'un commun accord qualifiée de rupture conventionnelle résulte d'une convention signée par les parties au contrat qui est soumise aux dispositions réglementant ce mode de rupture destinées à garantir la liberté du consentement des parties ; qu'il résulte de la combinaison de ces textes que, sauf dispositions légales contraires, la rupture du contrat de travail par accord des parties ne peut intervenir que dans les conditions prévues par [...] la rupture conventionnelle.

www.legifrance.gouv.fr

Document 6

L'homologation de la rupture conventionnelle

1 DIRECCTE : Direction régionale des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi.

© Foucher

Document 7

Le régime de l'auto-entrepreneur appliqué aux architectes

L'article 34 de la loi n° 2009-179 du 17 février 2009 pour l'accélération des programmes de construction et d'investissement publics et privés permet [...] d'accéder [...] au dispositif de l'auto-entrepreneur. Ce régime fiscal et social est donc ouvert aux architectes [...] :

- en début d'activité, s'ils relèvent du régime fiscal de la micro-entreprise. Il faut ici préciser que l'architecte auto-entrepreneur, comme l'ensemble des architectes libéraux, est responsable de façon illimitée sur son patrimoine personnel des dettes qu'il contracte à titre professionnel ;
- aux salariés des agences d'architecture, qui souhaitent créer une activité indépendante, sous condi-

tion d'obtenir l'accord exprès de leur employeur (article 14 de la loi sur l'architecture, chapitre III-1 de la convention collective nationale des entreprises d'architecture). [...]

Ce dispositif apporte à l'auto-entrepreneur des avantages sociaux et fiscaux (forfaitisation des prélèvements), ainsi qu'une simplification des démarches administratives : l'architecte auto-entrepreneur bénéficie du régime micro-social simplifié et paie ses charges sociales en fonction des recettes encaissées, mensuellement ou trimestriellement, en un versement unique. S'il n'encaisse rien durant la période considérée, il ne déclare et ne paie rien. [...]

www.architectes.org

Document 8

Micro-entreprise : les seuils de chiffres d'affaires changent en 2017

Tous les ans, les limites de chiffres d'affaires pour prétendre aux régimes de la micro-entreprise sont déterminés. Voici les plafonds de CA pour 2017.

À compter du 1^{er} janvier 2017, le plafond de chiffre d'affaires pour bénéficier du régime de la micro-entreprise est relevé. Il correspond aux recettes encaissées au cours de l'année civile 2016.

Le seuil à ne pas dépasser pour continuer de bénéficier du régime micro-fiscal s'élèvera à :

- 82 800 euros pour les activités d'achat/vente de marchandises, d'objets, de fournitures et de denrées à emporter ou à consommer sur place, et les activités de logement ;
- 33 100 euros pour les activités de services relevant des bénéficiaires industriels et commerciaux (BIC) et les professionnels libéraux relevant des bénéficiaires non commerciaux (BNC).

© lexpress.fr

Document 9

Nunc architectes, un pour tous, maintenant, ici et là-bas

Tous, c'est-à-dire [...] chacun dirige l'un des « pôles » – Alsace, Bretagne, Savoie et Paris – d'une même agence fondée en 1989 sous forme de Groupement d'Intérêt Économique (GIE). Rarement statut aura été aussi trompeur tant ces architectes sont, avant tout, liés par l'émulation.

« Deux conditions sont indispensables pour que ce genre d'étroite collaboration soit efficace : la participation volontaire, qui repose sur le respect et la sympathie mutuelle, et la disposition de chacun à

assumer la direction et la responsabilité au sein du groupe. » Signée Walter Gropius en 1946, la phrase formait l'un des propos fondateurs de son agence [...].

Plus de quarante ans plus tard, en 1989, elle devenait l'une des « règles » que se fixaient les fondateurs du groupement Nunc pour assurer la pérennité de leur collaboration. Visiblement, la condition *sine qua non* a porté ses fruits puisque, encore vingt-cinq ans plus tard, enrichi d'un quatrième associé, [...] le trio à l'origine de Nunc [...] affiche une complicité sans faille.

Emmanuelle Borne, www.lecourrierdelarchitecte.com, 19/03/2014

Corrigé du Vers le bac thème 9 – Comment entreprendre ? – Des débuts difficiles

Résumez la situation présentée.

Emy, personne physique, est salariée de l'entreprise D+H, personne morale, depuis le 14 janvier 2011. Le 20 mars 2015, la société 67Cocon lui propose un contrat pour réhabiliter un appartement.

Identifiez, en conséquence, le problème juridique qui se pose.

Un salarié peut-il librement exercer une autre activité en complément de son activité principale ?

Précisez la règle de droit qui s'applique dans cette situation et les conséquences pour Emy.

En application de l'article L. 1222-1 du Code du travail, le salarié doit exécuter son travail de bonne foi. Cette bonne foi sous-entend l'obligation de loyauté : un salarié ne peut pas exercer une activité concurrente à celle de son employeur. En ce qui concerne Emy, elle ne peut pas signer un contrat avec la société 67Cocon, puisqu'elle exercerait une activité concurrente à celle de l'agence D+H.

Proposez à Emy une solution envisageable pour réaliser la mission tout en restant employée chez D+H et justifiez votre choix.

Emy peut opter pour le statut de la micro-entreprise, elle serait auto-entrepreneur. C'est une forme simple pour entreprendre seule : aucun apport de capital n'est exigé, mais un plafond de chiffre d'affaires est à respecter et est revu chaque année, régime fiscal et social simplifié, l'activité peut être exécutée à titre exclusif ou complémentaire. Toutefois, la micro-entreprise relève du statut de l'entreprise individuelle : l'entrepreneur reste responsable de façon illimitée sur son patrimoine personnel des dettes qu'il contracte à titre professionnel.

Dans la situation d'Emy, ce serait une opportunité pour elle. Elle pourrait créer une activité indépendante tout en restant sous le statut de salarié avec l'agence D+H. Il faut au préalable qu'elle obtienne l'accord exprès de son employeur.

Rappelez les différents modes de rupture d'un contrat de travail.

Le contrat de travail peut être rompu à l'initiative du salarié : il s'agit de la démission. Elle doit être claire, le salarié n'a pas à justifier sa décision.

Le contrat de travail peut également être rompu à l'initiative de l'employeur, dans deux cas particuliers : le salarié a commis une faute (grave ou lourde) l'employeur procède à un licenciement personnel pour faute. Le salarié n'a pas commis de faute, on dit que le licenciement n'est pas inhérent à la personne du salarié, il s'agit du licenciement pour motif économique (l'entreprise rencontre des difficultés économiques).

Le contrat peut être rompu par accord entre le salarié et son employeur : on parle dans ce cas d'une rupture conventionnelle.

Expliquez pourquoi Emy et son employeur, l'agence D+H, ont préféré signer une rupture conventionnelle.

Emy souhaite se lancer dans une activité indépendante, mais elle ne sait pas à l'avance si son activité lui permettra de se dégager un revenu suffisant. La rupture conventionnelle va lui permettre de bénéficier des allocations chômage, les risques sont donc moindres que dans la démission.

L'agence D+H ne peut pas licencier Emy. En effet, l'agence ne rencontre pas de difficultés économiques et Emy n'a commis aucune faute entraînant un licenciement pour motif personnel. Le licenciement doit reposer sur une cause réelle et sérieuse.

Présentez, de façon synthétique, les possibilités d'évolution du statut d'Emy.

- **Entreprise individuelle à responsabilité limitée (EIRL) :** Emy reste sous le statut d'entrepreneur individuel mais elle peut limiter l'étendue de sa responsabilité en constituant un patrimoine d'affectation. Elle reste toutefois seule, elle ne peut pas s'associer.
- **Entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée (EURL) :** Emy crée une personne morale distincte, elle n'engage sa responsabilité qu'à hauteur de son apport. Son patrimoine personnel peut être préservé. Mais dans ce cas également, elle ne pourra pas s'associer avec d'autres architectes.
- **Société à responsabilité limitée (SARL) :** elle s'associe avec au minimum une autre personne (physique ou morale), ensemble ils vont rédiger les statuts qui donnent naissance à une personne morale distincte. Le patrimoine personnel des deux associés est protégé, la structure peut évoluer (nombre maximum d'associés : 100).
- **Groupement d'intérêt économique (GIE) :** Emy peut décider d'être en partenariat avec d'autres entreprises d'architecture déjà existantes au sein d'un GIE. Cette structure n'a pas pour but de réaliser des bénéfices pour elle-même, mais de développer l'activité de ses membres. Il s'agit d'une personne morale bien distincte qui est enregistrée au RCS.

Crédit photographique

- p. 11 © Envision/Getty Images
p. 14 © Jacques Brinon/AP/SIPA
p. 18 © Matton
p. 19 © Lionel Cironneau/AP/SIPA
p. 21 © kupicoo/Getty Images (h) ; © Matton (b)
p. 24 © BURGER/PHANIE
p. 27 © Matton
p. 29 © Matton
p. 30 © Jose A. Bernat/Getty Images (hg) ; © Photo12/
Tetra Images (hd) ; © RIEGER Bertrand/hemis.fr (b)
p. 31 © Matton
p. 34 © JACQUES Pierre/hemis.fr
p. 42 © Getty Images/Trinette Reed
p. 44 © Matton
p. 48 © Pascal SITTLER/REA
p. 50 © Rémi MalinGrëy/Iconovox
p. 52 © JEAN-CHRISTOPHE VERHAEGEN/AFP
p. 53 © Matton
p. 54 © Matton
p. 58 © Photo12/Alamy
p. 61 © Julien Thomazo/Photononstop
p. 63 © Alain Le Bot/Photononstop
p. 64 © Getty Images/Stock4B Creative
p. 68 © Peter Parks/AFP
p. 70 © Julien Jaulin | hanslucas.com
p. 78 © Belzit/Alpaca/Andia.fr
p. 81 © Geogalion.com - Fotolia
p. 84 © Bridgeman Images
p. 85 © Rainer UNKEL/REA
p. 87 © Guido Cozzi/Sime/Photononstop
p. 89 © Alexandre MARCHI/PHOTOPQR/L'EST
REPUBLICAIN
p. 92 © Getty Images
p. 94 © Matton
p. 95 © maxnewsworldthree753242
p. 98 © Matton (hg, hd) ; © Autorité de la concurrence
(bg) ; © Commission Européenne (bd)
p. 104 © GILE MICHEL/SIPA
p. 113 © Nicolas Thibaut/Photononstop
p. 114 © Joho/Cultura Creative/Photononstop
p. 118 © Calvin Thiery
p. 121 © Matton
p. 122 © Matton
p. 125 © CG Scop/Possum interactive
p. 128 © P. FORGET/SAGAPHOTO
p. 131 © Collection Christophel © Lucasfilm/Walt Disney
Studios motion picture
p. 133 © Eric Fabrer/Divergence
p. 135 © Matton
p. 138 © HARDY-PHOTOALTO/ONLYFRANCE.FR

Mise en page : STDI

Illustrateurs : Olivier Prime et Nicolas Grégoire

Iconographe : Sophie Suberbère

Paris - Avril 2017 - 01 - SB-MS/EG