

Spécialiste des préparations à l'Expertise Comptable
et des formations en compta-gestion via Internet

Les corrigés des examens DPECF - DECF 2006



L'école en ligne qui en fait + pour votre réussite

Ce corrigé est la propriété exclusive de Comptalia.com ;
toute utilisation autre que personnelle devra faire l'objet d'une demande préalable sous peine de poursuites.

SESSION 2006

RELATIONS JURIDIQUES

Durée de l'épreuve : 4 heures - Coefficient : 1

Aucun document personnel ni aucun matériel ne sont autorisés.
En conséquence, tout usage d'une calculatrice ou d'un code est interdit et constituerait une fraude.

Document remis au candidat :

Le sujet comporte 4 pages numérotées de 1 à 4.

Il vous est demandé de vérifier que le sujet est complet dès sa mise à votre disposition.

Le sujet se présente sous la forme suivante :

Page de garde		page 1
Cas pratique	(12 points)	page 2
Thème n°1 - La maladie du salarié		page 2
Thème n°2 - La surveillance de l'activité des salariés		page 2
Annexe		page 3
Thème n°3 - Projet de création d'une entreprise		page 2
Thème n°4 - L'association des salariés aux performances de l'entreprise		page 2
Applications	(8 points)	page 4
Droit du crédit		page 4
Droit pénal		page 4
Droit du contentieux		page 4

AVERTISSEMENT

Si le texte du sujet, de ses questions ou de ses annexes, vous conduit à formuler une ou plusieurs hypothèses, il vous est demandé de la (ou les) mentionner explicitement dans votre copie.

Pour toutes les questions, il importe de fournir une réponse argumentée et justifiée par un rappel des règles de droit concernées

I - CAS PRATIQUE

La SARL SCOOP est filiale d'une grande entreprise qui fabrique des produits électroménagers. Elle est gérée par Monsieur Grard et a pour activité la vente d'articles d'électroménager. Elle emploie habituellement 53 salariés ; un comité d'entreprise a été élu.

Thème 1 - La maladie du salarié

Monsieur Dumas, vendeur salarié depuis 4 ans dans la société, envoie un certificat médical qui le place en arrêt maladie pour 3 semaines.

- 1 - Quelle rémunération Monsieur Dumas percevra-il durant cette période ? Décomposer les éléments de cette rémunération.**
- 2 - Monsieur Grard peut-il faire effectuer un contrôle médical pour s'assurer que Monsieur Dumas est bien au repos et ne profite pas de cet arrêt de travail pour faire des travaux d'aménagement dans son nouveau domicile ?**
- 3 - Quelles pourraient être les incidences de ce contrôle ?**

Thème 2 - La surveillance de l'activité des salariés

Monsieur Grard soupçonne Monsieur Oméga (salarié non protégé) d'être l'auteur de plusieurs vols. Après avoir visionné les enregistrements des caméras de surveillance (exigées par l'assureur et placées à l'entrée de l'entrepôt), il décide de forcer l'ouverture de l'armoire personnelle du salarié. Monsieur Oméga est vendeur et n'a pas accès à l'entrepôt réservé aux manutentionnaires. Monsieur Grard a l'intention de licencier Monsieur Oméga en respectant les règles de droit applicables. Il a réuni des extraits d'arrêts de la Cour de cassation (voir annexe).

- 1 - Quel motif pourrait invoquer Monsieur Grard pour mettre en œuvre la procédure de licenciement ?**
- 2 - Quel moyen de preuve sera recevable en justice ?**
- 3 - Selon la faute retenue à rencontre de monsieur Oméga par Monsieur Grard, à quelle(s) indemnité(s) le salarié peut-il prétendre ?**
- 4 - Monsieur Grard envisage une mise à pied conservatoire : en quoi consiste cette mesure ?**

Thème 3 - Projet de création d'une entreprise

Madame Bruyère est responsable commerciale de la SARL SCOOP depuis le 1er septembre 2003. Elle souhaiterait créer sa propre entreprise de conseil en marketing.

- 1 - Quels types de congés peut-elle solliciter pour mener à bien son projet ?**
- 2 - Quelle proposition Monsieur Grard peut-il lui soumettre, s'il souhaite qu'elle reste quelque temps encore salariée de l'entreprise ?**
- 3 - Madame Bruyère est elle obligée d'accepter cette proposition ?**

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

Un accord de participation est déjà en vigueur dans la SARL SCOOP. Monsieur Grard souhaiterait motiver les salariés en les associant davantage aux performances de la société.

- 1 - Quel type d'accord peut-il conclure ? Selon quelles modalités ?**
- 2 - Dans la formule de calcul qui est à négocier Monsieur Grard souhaiterait intégrer une variable qui prend en compte le nombre de réclamations des clients enregistrées ; est-ce possible ?**

ANNEXE

Les arrêts de la Cour de Cassation reproduits ci-dessous constituent des extraits. De plus, pour les besoins de l'épreuve, certaines phrases ont été tronquées.

1. Cass. Soc. 19 avril 2005

Attendu que quatre salariés (agents de surveillance) ont été licenciés pour faute grave et qu'ils font grief à l'arrêt attaqué d'avoir retenu la licéité des bandes vidéo comme moyen de preuve établissant l'existence d'une faute grave ;

Que chaque partie doit prouver les faits nécessaires au succès de sa prétention, que l'utilisation d'un moyen de surveillance qui n'a pas été porté préalablement à la connaissance des salariés, quels qu'en soient les motifs, constitue un moyen de preuve illicite, qu'en considérant que les bandes vidéo enregistrées sur les lieux de travail des salariés constituaient un moyen de preuve des griefs de l'employeur alors que les salariés n'avaient pas été avisés de l'existence de ce dispositif de contrôle (...);

(...) Mais attendu que si l'employeur ne peut mettre en oeuvre un dispositif de contrôle de l'activité professionnelle qui n'a pas été porté préalablement à la connaissance des salariés, il peut leur opposer les preuves recueillies par les systèmes de surveillance des locaux auxquels ils n'ont pas accès ; (...) qu'ayant constaté que la mise en place de la caméra n'avait pas pour but de contrôler le travail des salariés mais uniquement de surveiller la porte d'accès d'un local dans lequel ils ne devaient avoir aucune activité, la cour d'appel a pu décider que les enregistrements vidéo litigieux constituaient un moyen de preuve licite (...)

2. Cass. Soc. 20 novembre 1991

Attendu que, si l'employeur a le droit de contrôler et de surveiller l'activité de ses salariés pendant le temps du travail, tout enregistrement, quels qu'en soient les motifs, d'images ou de paroles à leur insu, constitue un mode de preuve illicite ;

Attendu que Mme N., vendeuse, a été licenciée pour faute grave ;

Attendu que pour retenir l'existence d'une faute grave, la cour d'appel s'est fondée sur un enregistrement effectué par l'employeur, au moyen d'une caméra, du comportement et des paroles de la salariée, en considérant que celle-ci n'était pas spécialement visée par la mesure et que l'appareil était disposé de telle façon qu'il devait enregistrer uniquement les incidents susceptibles de se produire à la caisse dans le magasin, lieu accessible au public, et au cours du travail ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il résultait d'un procès-verbal que la caméra était dissimulée dans une caisse, de manière à surveiller le comportement des salariés sans qu'ils s'en doutent, la cour d'appel, qui a retenu à tort, comme moyen de preuve, l'enregistrement effectué à l'insu de la salariée, a violé les dispositions (...)

3. Cass. Soc. 11 décembre 2001

Attendu que M. X..., salarié de la société B. en qualité de tourneur, a été licencié pour faute grave, son employeur lui reprochant la détention de canettes de bière à l'intérieur de son armoire personnelle et une consommation d'alcool à l'intérieur de l'entreprise, contrairement à une note de service ;

Attendu que pour dire que le licenciement repose sur une faute grave, l'arrêt attaqué retient qu'il résulte des attestations produites que trois canettes de bière ont été trouvées dans l'armoire personnelle du salarié ;

Attendu, cependant, que l'employeur ne peut apporter aux libertés individuelles et collectives des salariés de restrictions que si elles sont justifiées par la nature de la tâche à accomplir et proportionnées au but recherché ; que spécialement l'employeur ne peut procéder à l'ouverture de l'armoire individuelle d'un salarié que dans les cas et aux conditions prévues par le règlement intérieur et en présence de l'intéressé ou celui-ci prévenu ;

Qu'en statuant comme elle l'a fait, sans rechercher quelles étaient les dispositions du règlement intérieur alors que la fouille, effectuée hors la présence de l'intéressé, n'était justifiée par aucun risque ou événement particulier, la cour d'appel a violé les textes susvisés (...)

II – APPLICATIONS

DROIT DU CRÉDIT

Le gérant de la SARL Cornette, spécialisée dans l'installation de volets roulants, a l'habitude de mobiliser ses créances, par bordereau Dailly, auprès de sa banque qui prend soin de notifier la cession à chacun des débiteurs. L'une des créances cédées est contestée par un client. Il refuse de payer au motif que la prestation n'a pas été correctement effectuée.

Travail à faire

- 1. Quelles sont les conditions de validité de la cession des créances professionnelles par bordereau Dailly ?**
- 2. Quels sont les effets de la cession de créances par bordereau Dailly ? Le client mécontent peut-il refuser de payer sa dette ? Que peut faire la banque ?**

DROIT PÉNAL

Paul Piert est gérant de la SARL SMB, entreprise de bâtiment et actionnaire de la société SA RAR qui a pour objet la conception de structures métalliques.

En tant que gérant de la SARL, Paul Piert accepte de payer les factures reçues de la société RAR alors que les études commandées n'ont jamais été fournies par cette dernière.

Par ailleurs, il fait construire, par le personnel de la SARL SMB, un garage attenant à la maison de sa soeur sans facturer le montant de ces travaux.

Travail à faire

Qualifier pénalement les agissements :

- 1. de M. Paul Piert**
- 2. de la société RAR**
- 3. de la sœur de M. Piert.**

DROIT DU CONTENTIEUX

Sur recours de la Commission des Communautés européennes, la Cour de Justice des Communautés Européennes a constaté, dans un arrêt du 8 septembre 2005, que la République française n'a pas respecté ses obligations lui imposant de transposer, au plus tard le 31 juillet 2003, la directive 2002/46/CE du Parlement européen et du Conseil relative au rapprochement des législations des États membres concernant les compléments alimentaires.

Travail à faire

- 1. Après avoir qualifié le recours, vous préciserez quelles sont les conditions de saisine de la Cour de Justice des Communautés européennes par la Commission.**
- 2. Quelles sont les conséquences d'une décision de condamnation d'un État membre ?**

Proposition de corrigé

I - CAS PRATIQUE

Thème 1 :

1) Rappel des faits :

M. Dumas est salarié de la SARL SCOOP (53 salariés, existence d'un comité d'entreprise) depuis 4 ans. Il envoie un certificat médical qui le place en arrêt maladie pour 3 semaines.

Problème de droit :

Quelle est la rémunération versée à un salarié lors de son congé maladie ?

Rappel des règles juridiques applicables :

La maladie constitue une cause de suspension du contrat de travail du salarié.

Cette maladie doit être justifiée médicalement. Les modalités de cette justification sont généralement prévues par les conventions collectives. Le salarié doit dans tous les cas :

- prévenir l'employeur de son absence, la plus rapidement possible. Le délai est souvent fixé à 48 heures. Le salarié devra, également, informer l'employeur de l'évolution de son état de santé.
- Justifier de son état de santé en faisant parvenir un certificat médical.

Pendant la suspension du contrat de travail, les obligations réciproques des parties sont suspendues. Le salarié devrait normalement être privé de son salaire pendant son absence pour maladie. Cependant, le maintien de tout ou partie de la rémunération est sous certaines conditions par les conventions collectives et l'accord de mensualisation du 10 décembre 1977

Après un délai de carence de trois jours, la sécurité sociale verse à celui-ci une indemnité journalière égale à 50 % de son gain journalier de base, dans la limite du plafond de la sécurité sociale.

Sous certaines conditions, le salarié pourra bénéficier d'un complément patronal. Les conditions pour en bénéficier sont les suivantes :

- avoir 3 ans d'ancienneté,
- envoyer un certificat médical dans les 48 heures,
- être pris en charge par la sécurité sociale,
- être soigné en France ou dans un pays de la communauté européenne.

Application au cas d'espèce :

M. Dumas est salarié de la SARL SCOOP. Il remplit les conditions pour obtenir le complément patronal. En effet, il a quatre ans d'ancienneté, il a bien informé son employeur dans un délai de 48 heures de sa situation. Il sera pris en charge par la sécurité sociale. Il est installé en France.

Le droit à rémunération de M. Dumas se décompose comme suit :

- de 0 à 3 jours : carence de rémunération,
- 7 jours suivants : indemnités journalières de la sécurité sociale qui s'élèvent à 50 % du gain journalier brut dans le plafond de la sécurité sociale,
- de 30 à 90 jours suivants : indemnités journalières de la sécurité sociale et un complément patronal pour un total de 90 %,
- de 30 à 90 jours suivants : indemnités journalières de la sécurité sociale et un complément patronal pour un total de 66,66 %
- au-delà et jusqu'à 360 jours : indemnités journalières de la sécurité sociale (50 % du gain journalier).

2) Problème de droit :

Dans quelles mesures l'employeur peut-il procéder à un contrôle de la réalité de la maladie du salarié ?

Rappel des règles juridiques applicables :

La loi confère à l'employeur la possibilité de réaliser un contrôle médical des arrêts de travail. Le salarié a l'obligation de s'y soumettre.

Il s'agit d'une visite médicale à l'initiative de l'employeur pour vérifier l'état de santé du salarié. Cette possibilité est prévue par la plupart des conventions collectives et l'accord de mensualisation du 10 décembre 1977.

L'employeur n'est pas tenu d'informer le salarié au préalable.

Application au cas d'espèce :

En pratique, l'employeur peut faire contrôler la réalité de l'arrêt maladie du salarié. M. Dumas sera tenu de se soumettre à ce contrôle.

3) Problème de droit :

Quelles pourraient être les incidences de ce contrôle ?

Rappel des règles juridiques applicables :

Les conséquences de cette contre-visite sont doubles :

- si le salarié refuse de se soumettre au contrôle perd le bénéfice des indemnités complémentaires de maladie.
- Si le médecin-contrôleur conclut à l'absence de justification d'un arrêt de travail, il transmet son avis au service de contrôle de la caisse.

Application au cas d'espèce :

En cas de contrôle révélant une absence de justification d'un arrêt de travail, un avis sera transmis au service de contrôle de la caisse.

Thème 2

1) Rappel des faits :

L'employeur soupçonne M. Oméga d'être l'auteur de plusieurs vols. Après avoir visionné les enregistrements des caméras de surveillance (exigées par l'assureur et placées à l'entrée de l'entrepôt), il décide de fouiller l'armoire personnelle de M. Omega après avoir forcé l'ouverture. M. Oméga n'avait pas accès aux entrepôts.

M. Grand, employeur, décide de licencier le salarié.

Problème de droit :

Quelles sont les conditions de mise en œuvre d'une procédure de licenciement ?

Rappel des règles juridiques applicables :

Le licenciement est proposé pour un motif qui tient à la personne du salarié : insuffisance professionnelle, maladie prolongée, comportement fautif...

La loi impose à l'employeur le respect de conditions de fond et de conditions de forme.

Le licenciement doit :

- au fond : reposer sur un motif réel et sérieux. La cause réelle et sérieuse est une cause indépendante de la bonne ou de la mauvaise humeur de l'employeur, revêtant une certaine

gravité qui rend impossible, sans dommage pour l'entreprise, la continuation du travail et rend nécessaire le licenciement.

- Au niveau de la forme : respect d'une procédure de licenciement individuel.

Le licenciement doit avoir une cause réelle et sérieuse.

La cause doit être à la fois réelle (c'est-à-dire exacte, précise, objective et vérifiable) et sérieuse (c'est-à-dire d'une certaine gravité rendant impossible le maintien du contrat de travail sans dommage pour l'entreprise) pour justifier le licenciement.

On distingue le licenciement non disciplinaire du licenciement disciplinaire.

Le licenciement disciplinaire repose sur un comportement fautif du salarié. Il ne peut être justifié que si la faute est sérieuse, grave ou lourde.

La faute grave est d'une telle importance qu'elle rend impossible le maintien du salarié dans l'entreprise, même pendant la durée du préavis.

Application au cas d'espèce :

Dans le cas d'espèce, un vol a été commis dans l'entreprise. Le vol représente une faute grave du salarié c'est-à-dire que le maintien de la relation de travail est impossible même pendant la durée du préavis.

2) Problème de droit :

Quel est le moyen de preuve recevable dans la procédure de licenciement pour motif personnel ?

Rappel des règles juridiques applicables :

Dans le cadre d'un licenciement, la charge de la preuve de la faute grave du salarié incombe à l'employeur.

Les éléments de preuve soumis au juge ne doivent pas avoir été obtenus de manière frauduleuse ou déloyale. En particulier, la preuve des manquements professionnels ne doit pas résulter d'un procédé de contrôle illicite.

Sont illicites les procédés mis en œuvre à l'insu des salariés. Les éléments de preuve recueillis de cette façon ne seront pas considérés comme recevables par les tribunaux.

Application au cas d'espèce :

Pour apporter la preuve des vols commis par M. Oméga, M. Gard pourrait utiliser les enregistrements des caméras de surveillance. En effet, bien qu'installé à l'insu des salariés, les bandes seront sûrement retenues comme moyen de preuve car, comme le précise l'arrêt de la cour de cassation en date du 19 avril 2005 : « si l'employeur ne peut mettre en oeuvre un dispositif de contrôle de l'activité professionnelle qui n'a pas été porté préalablement à la connaissance des salariés, il peut leur opposer les preuves recueillies par les systèmes de surveillance des locaux auxquels ils n'ont pas accès ».

L'arrêt de la Cour de Cassation du 20 Novembre 1991 rappelait que le fait de dissimuler des caméras à l'insu des salariés afin de surveiller leur comportement sans qu'ils s'en doutent était un moyen de preuve illicite. Or, nous ne sommes pas dans ce cas-là.

Le système de surveillance a été mis en place à la demande de l'assureur de la SARL. M. Oméga n'a pas en principe accès aux entrepôts réservés aux manutentionnaires. Il s'agissait apparemment de caméras de surveillance de locaux.

Les résultats de la fouille de l'armoire de M. Oméga ne seront, par contre, pas recevables comme moyen de preuve.

En effet, comme le précise la Cour de cassation (doc 3 - 11 décembre 2001), l'employeur ne peut apporter aux libertés individuelles et collectives des salariés des restrictions que si elles sont justifiées par la nature de la tâche à accomplir et proportionnées au but recherché ; que spécialement l'employeur ne peut procéder à l'ouverture de l'armoire individuelle d'un salarié que dans les cas et aux conditions prévues par le règlement intérieur et en présence de l'intéressé ou celui-ci prévenu.

Ici, M. Gard a forcé l'ouverture de l'armoire personnelle du salarié et cela, sûrement en l'absence du salarié. Il a porté atteinte à sa liberté individuelle. Cela ne peut être admis.

3) Problème de Droit :

Dans le cas d'un licenciement pour faute grave, quelles sont les indemnités versées au salarié ?

Rappel des règles juridiques applicables :

La violation des obligations résultant du contrat de travail est d'une importance telle qu'elle rend impossible le maintien du salarié dans l'entreprise pendant le préavis. Il ne reçoit que l'indemnité de congés payés. Il n'aura droit à aucune indemnité de licenciement ni indemnité de préavis.

Application au cas d'espèce :

Si le licenciement de M. Oméga est qualifié de licenciement pour faute grave, il ne percevra que les indemnités de congés payés au cas où il n'avait pas eu le temps de solder tous ses congés.

4) Problème de Droit :

Quel est le régime de la mise à pied conservatoire ?

Rappel des règles juridiques applicables :

La mise à pied conservatoire n'est pas une sanction. Il s'agit d'une décision de l'employeur, généralement prise en cas de faute grave du salarié, ayant pour effet de suspendre immédiatement le contrat de travail.

Ainsi, le salarié se trouve temporairement écarté de l'entreprise, en attendant l'issue de la procédure disciplinaire et le choix de la sanction par l'employeur.

La suspension du contrat de travail pour mise à pied conservatoire s'accompagne d'une diminution proportionnelle de rémunération.

Pour la Cour de cassation, l'employeur doit reverser le salaire correspondant si la sanction finalement prononcée n'est pas fondée sur une faute grave.

La suspension du contrat de travail pour mise à pied conservatoire entraîne la suspension du contrat mais également du mandat des représentants du personnel.

Aussi, en cas de refus d'autorisation de licenciement, la mise à pied est annulée, et l'employeur peut être poursuivi pour délit d'entrave.

Application au cas d'espèce :

Si la faute grave de M. Oméga est constituée, son employeur peut parfaitement lui infliger une mise à pied conservatoire. Son contrat de travail sera suspendu et il subira une diminution de son salaire.

Thème 3

1) Rappel des faits :

Madame Bruyère est responsable commerciale de la SARL SCOOP depuis le 1er septembre 2003. Elle souhaiterait créer sa propre entreprise de conseil en marketing.

Problème de Droit :

Dans quelle mesure un salarié peut-il bénéficier de congés afin de créer sa propre entreprise ?

Rappel des règles juridiques applicables :

Le congé pour création d'entreprise et le congé sabbatique permettent à un salarié souhaitant créer une entreprise de se consacrer à son projet en s'absentant de chez son employeur pour une période prolongée.

Pour bénéficier du congé sabbatique, le salarié doit justifier d'une ancienneté de 36 mois dans l'entreprise consécutifs ou non et de 6 ans d'activité professionnelle. La durée du congé sabbatique peut varier de 6

mois à 11 mois.

Le salarié doit informer l'employeur 3 mois à l'avance par lettre recommandée avec accusé de réception ou par lettre remise en main propre contre décharge, de la date du départ et de la durée envisagées.

Le salarié n'a pas à préciser la raison pour laquelle il souhaite prendre un congé.

Ce congé pourra être pris en cas de création ou de reprise d'une entreprise par un salarié qui ne souhaite pas révéler son projet à l'employeur.

Pour bénéficier du congé pour création d'entreprise, le salarié doit justifier d'une ancienneté de 24 mois dans l'entreprise consécutifs ou non.

La durée du congé pour création d'entreprise peut être de 1 an et au maximum de 2 ans.

Le salarié doit informer l'employeur 2 mois à l'avance par lettre recommandée avec accusé de réception ou par lettre remise en main propre contre décharge, et préciser :

- la date de début du congé ou de la période de travail à temps partiel envisagée,
- la durée du congé ou de la période de travail à temps partiel envisagée,
- la nature de l'activité de l'entreprise à créer ou à reprendre.

De même, aucun texte n'indique le degré de précision de la description de l'activité en cause. L'employeur peut demander de plus amples détails au salarié sur son projet, mais ne peut les exiger, ni refuser le congé au motif que la description de l'activité n'était pas suffisamment affinée.

L'employeur doit informer le salarié de sa réponse par lettre remise en main propre contre décharge, ou par lettre recommandée avec accusé de réception.

Le défaut de réponse de l'employeur dans un délai de 30 jours à compter de la réception de la lettre, vaut acceptation.

A l'issue de ces dispositifs, le salarié a l'assurance de retrouver, s'il le souhaite, une activité ou un emploi dans son entreprise.

Durant les congés, le contrat de travail est suspendu mais il n'est pas rompu. Par conséquent, les effets du contrat sont eux-mêmes suspendus et notamment le versement du salaire. Dans tous les cas, certaines obligations demeurent et, en particulier, les obligations de loyauté et de discrétion du salarié.

Application au cas d'espèce :

Madame Bruyère peut bénéficier des deux types de congés car elle justifie de l'ancienneté nécessaire dans l'entreprise et pour le congé sabbatique, elle devra prouver qu'elle exerce une activité professionnelle depuis 6 ans.

2) Problème de droit :

Comment concilier la création d'entreprise et le statut de salarié ?

Rappel des règles juridiques applicables :

Le temps partiel pour création d'entreprise permet à un salarié souhaitant créer ou reprendre une entreprise de se consacrer à son projet en conservant une activité salariée réduite. Dans ce cas, le versement du salaire est maintenu au prorata du nombre d'heures de travail effectuées.

Le salarié doit avoir une ancienneté de 24 mois consécutifs ou non dans l'entreprise.

La durée maximale de cette période à temps partiel est fixée à un an et renouvelable une fois maximum.

Le passage à temps partiel s'accompagne de la signature d'un avenant au contrat de travail mentionnant la durée de la période de travail à temps partiel, l'horaire de travail et les clauses obligatoires du contrat

de travail à temps partiel.

Application au cas d'espèce :

M. Grard peut lui proposer le travail à temps partiel car Mme Bruyère remplit les conditions exigées.

3) Problème de Droit :

La mise en place du travail à temps partiel à l'initiative de l'employeur s'impose t-elle au salarié ?

Rappel des règles juridiques applicables :

Un salarié à temps complet ne peut être contraint à accepter des horaires à temps partiel car cela constitue une modification d'un élément essentiel de son contrat de travail.

Le refus d'un salarié de travailler à temps partiel ne constitue ni une faute ni un motif de licenciement (mais il risque d'être licencié pour motif économique) dès lors que ce changement n'est pas compatible avec des obligations familiales impérieuses, avec une période d'activité fixée chez un autre employeur ou avec une activité professionnelle non salariée.

Application au cas d'espèce :

Dans notre cas, M. Grard ne peut pas lui imposer le passage à temps partiel car Mme Bruyère peut considérer que ce changement est incompatible avec sa création d'entreprise.

Par contre l'entreprise comptant moins de 200 salariés, M. Grard a la possibilité de son côté de refuser le congé pour création d'entreprise s'il considère que ce congé a des conséquences préjudiciables pour l'entreprise ou si le salarié envisage de créer une activité directement concurrente de son employeur.

Il doit motiver son refus et en avertir le salarié par lettre recommandée avec accusé de réception ou par lettre remise en main propre contre décharge. Le salarié a 15 jours, à dater de la réception de la lettre, pour contester la décision devant le conseil des prud'hommes (en référé).

Il peut différer le départ en congé ou la mise à temps partiel dans la limite de 6 mois, à dater de la présentation de la lettre recommandée.

Thème 4

1) Rappel des faits :

Un accord de participation est en vigueur dans la SARL SCOOP. Monsieur Grard souhaite motiver les salariés en les associant davantage aux performances de la société.

Problème de droit :

Selon quelles modalités un employeur peut-il intéresser les salariés aux résultats de l'entreprise ?

Rappel des règles juridiques applicables :

Le législateur a mis à la disposition des entreprises et de leurs salariés différents outils d'épargne salariale, avec un objectif commun : associer financièrement les salariés aux résultats de leur entreprise.

Ces possibilités sont outre la participation qui est obligatoire :

- L'intéressement. Cette mesure vise à associer les salariés à la marche de l'entreprise et consiste à définir des objectifs de résultat et de performance dont la réussite déclenchera le versement des primes collectives ;
- Les plans d'épargne salariale. Ils visent à permettre aux salariés de se constituer un portefeuille de valeurs mobilières (actions, obligations..) avec l'aide de leur entreprise. Ces plans épargne entreprise sont facultatifs.

L'intéressement

L'intéressement est une mesure facultative dans tous les cas. Il doit faire l'objet d'un accord entre l'employeur et les institutions représentatives du personnel.

Le texte de l'accord, généralement rédigé par l'employeur et négocié avec le comité d'entreprise, doit comporter un certain nombre de clauses obligatoires. Un préambule doit tout d'abord reprendre les objectifs poursuivis par la mise en place de l'accord et expliciter le mode de calcul et de répartition adopté. Le corps du texte, qui comporte généralement de deux à dix pages, doit ensuite faire apparaître :

- la période pour laquelle l'accord est conclu, soit trois ans ;
- les établissements concernés ;
- les dates et modalités de versements (annuels, semestriels ou trimestriels) ;
- le système d'information du personnel ;
- les modalités du suivi et de gestion des litiges ;
- le mode de calcul des primes ;
- les clefs de répartition entre les bénéficiaires.

L'accord doit être déposé dans les 15 jours qui suivent sa signature auprès de la Direction Départementale du Travail Et de la Formation Professionnelle (DDTEFP) du lieu où il a été conclu.

En cas de non respect des délais pour la conclusion ou le dépôt de l'accord, celui-ci produit ses effets entre les parties mais il n'ouvrira droit aux exonérations sociales que pour les périodes de calcul ouvertes après ce dépôt.

La DDTEFP dispose d'un délai de quatre mois à compter du dépôt de l'accord pour demander le retrait ou la modification des dispositions non conformes à la réglementation. Au delà de ce délai, une contestation de l'administration sur les termes de l'accord ne peut plus remettre en cause les exonérations fiscales et sociales pour l'exercice en cours ou les années antérieures. En revanche, elle peut le faire pour l'avenir.

L'accord peut être modifié par une nouvelle convention, un avenant, adopté selon l'une des formes prévues pour la mise en place de l'intéressement et déposé auprès de la DDTEFP. La dénonciation de l'accord obéit aux mêmes règles. L'accord ne peut être modifié ou dénoncé que par l'ensemble des parties signataires de l'accord initial.

Aucun salarié ne peut être écarté du bénéfice d'un accord d'intéressement, seule une condition minimale d'ancienneté peut être exigée : celle-ci ne peut dépasser trois mois.

Les primes d'intéressement sont exonérées de cotisations sociales (patronales et salariales). Seuls des prélèvements sociaux de 11 % s'appliquent.

Les plans d'épargne salariale

Il existe trois types de plans d'épargne salariale :

- le Plan d'épargne d'entreprise (PEE), dans lequel les sommes sont bloquées pendant cinq ans, est mis en place dans une entreprise ou un groupe d'entreprises. Il peut accueillir des actions de l'entreprise, des fonds diversifiés, des fonds d'actionnariat salarié ;
- le Plan d'Epargne Interentreprises (PEI), dans lequel les sommes sont bloquées pendant cinq ans, est mis en place entre plusieurs entreprises selon différents critères : branche professionnelle, bassin d'emploi, ou entreprises prises individuellement. Il ne peut accueillir que des fonds diversifiés, à l'exclusion des actions des entreprises et des fonds d'actionnariat salarié ;
- le Plan d'Epargne pour la Retraite Collectif (PERCO), est mis en place au sein d'une entreprise, ou entre plusieurs entreprises selon le modèle du PEI. Les sommes sont conservées jusqu'au départ à la retraite. Il ne peut accueillir que des fonds diversifiés, à l'exclusion des actions des entreprises et des fonds d'actionnariat salarié.

Ces plans sont institués par accord entre le (ou les) employeur(s), et entre les institutions représentatives du personnel. La signature de cet accord peut se faire à l'initiative du chef d'entreprise.

L'accord doit être déposé auprès de la Direction Départementale du Travail et de la Formation Professionnelle (DDTEFP) du lieu où il a été conclu. Ce dépôt conditionne les exonérations sociales de l'abondement. L'accord peut être modifié à tout moment en respectant les mêmes modalités que pour sa mise en place, les modifications n'étant valables que pour l'avenir et devant être déposées à la DDTEFP.

Aucun salarié ne peut être écarté de la possibilité d'effectuer des versements dans les plans d'épargne salariale, seule une condition minimale d'ancienneté peut être exigée : celle-ci ne peut dépasser trois mois.

Ces plans peuvent être alimentés par les versements volontaires, donc celui de la prime d'intéressement, par la participation, et par les versements complémentaires de l'employeur - l'abondement.

Si l'entreprise décide d'abonder les versements des salariés, elle doit établir une règle d'abondement valable pour tous les salariés. L'abondement ne peut pas être modulé individuellement par salarié, et ne peut en aucun cas être croissant avec la rémunération du salarié. Il est limité à 300 % du versement annuel du salarié, et à 2300 euros par an et par salarié (montant porté à 4600 euros par an et par salarié dans le cas du PERCO). L'abondement est exonéré de cotisations sociales (salariales et patronales), seuls des prélèvements sociaux de 11 % s'appliquent.

Application au cas d'espèce :

Un accord de participation a déjà été signé au sein de la SARL SCOOP. L'employeur peut en négociant ces questions avec les institutions représentatives du personnel mettre en place des mesures d'intéressement ou des plans épargne salariale. L'employeur devra rédiger l'accord et soumettre ce dernier à l'approbation du CE de la SARL SCOOP.

2) Rappel des faits

Dans le calcul de la mesure à mettre en place, le chef d'entreprise, M. Gard, souhaite intégrer une variable prenant en compte les réclamations clients.

Problème de droit :

Quels sont les éléments à prendre en compte dans le calcul d'une mesure d'intéressement ou de participation?

Rappel des règles juridiques applicables :

En ce qui concerne l'intéressement

Le mode de calcul de l'intéressement est la partie qui nécessite le plus d'explications dans le document de l'accord. C'est également celle qui joue un rôle stratégique dans la réussite ou non de l'accord. Le choix des critères de calcul est donc particulièrement important.

Ils doivent être pour donner droit, à la fois, à des exonérations fiscales et sociales :

- mesurables,
- variables,
- aléatoires.

Contrairement à la participation, l'intéressement ne se calcule pas obligatoirement à partir du résultat imposable.

Les indicateurs retenus peuvent porter sur d'autres résultats (chiffre d'affaires, marge brute d'exploitation et valeur ajoutée) ou sur les performances non financières de l'entreprise (productivité, qualité, satisfaction client...). Le calcul peut être basé sur une moyenne pondérée de ces différents critères. Il peut également varier en fonction de l'activité du salarié : les commerciaux seront rétribués en fonction des ventes quand le personnel administratif le sera en fonction de la réduction des frais généraux.

En ce qui concerne la participation

La participation repose sur l'application de la formule légale :

$$RSP = 1/2 [B - 5 \% C] X [S / VA]$$

RSP = réserve spéciale de participation, B = bénéfice net, C = capitaux propres, S = salaires et VA = valeur ajoutée.

Les entreprises peuvent utiliser une autre formule de calcul dont l'application entraîne un résultat au moins égal à celui de la formule légale.

Application au cas d'espèce :

Pour être valable le calcul de la participation doit reposer sur des éléments objectivement mesurables. Les réclamations clients sont effectivement mesurables. Si ce n'était pas le cas, l'entreprise devra mettre

en place un système d'évaluation de ces réclamations clients.
L'intégration des réclamations clients dans le calcul de l'intéressement mis en place par la SARL SCOOP sera possible.

Le calcul de la participation est basé sur une formule légale que l'employeur devra respecter.

II – APPLICATIONS

DROIT DU CRÉDIT

1) Rappel des Faits :

Le gérant de la SARL Cornette, spécialisée dans l'installation de volets roulants, a mobilisé ses créances, par bordereau Dailly, auprès de sa banque qui prend soin de notifier la cession à chacun des débiteurs.

Problème de Droit :

Quelles sont les conditions de validité de la cession des créances professionnelles par bordereau Dailly ?

Règles juridiques applicables :

Le bordereau Dailly a été introduit par la loi du 2 janvier 1981.

L'objectif de cette réglementation dite loi Dailly est de faciliter la cession de droit commun pour certaines catégories de créances.

Elle permet de céder à un banquier en un seul bordereau un nombre illimité de créances remises par le client et portant sur plusieurs débiteurs et à plusieurs échéances.

Le bordereau Dailly doit satisfaire à des conditions très strictes qui ont été néanmoins assouplies par la loi modificative du 24 janvier 1984 :

- Seules peuvent être cédées à une banque les créances détenues par une personne morale de droit privé ou de droit public sur un débiteur personne physique ou personne morale dans l'exercice de son activité professionnelle ou par une personne physique dans son activité professionnelle sur une personne morale de droit privé ou de droit public ou encore sur une personne physique professionnelle.

- Les créances doivent être professionnelles, elles peuvent être contractuelles ou non, à terme ou même futures.

- Le bordereau doit faire mention des informations obligatoires suivantes à peine de nullité du titre : la mention "*acte de cession de créances professionnelles, acte soumis à la loi du 2 janvier 1981*", le nom du bénéficiaire, les éléments d'identification des créances concernées et la date de réception par l'établissement de crédit.

- Le bordereau doit être signé par le cédant, faute de quoi la loi Dailly ne s'applique pas.

En revanche, la signature du cessionnaire est facultative de même que la notification par le banquier au débiteur cédé et l'acceptation de la cession par écrit spécial.

Application au cas d'espèce :

Dans notre cas, il s'agit bien de cession de créances à la banque détenues par la SARL Comette. Il s'agit bien d'une personne morale. Ces créances sont bien professionnelles. Elles sont détenues sur différents débiteurs.

Apparemment, les conditions de forme ont été respectées. La signature du cédant semble bien être présente.

De plus le cessionnaire a notifié aux débiteurs cédés les cessions par le bordereau Dailly.

Il semble bien que le bordereau Dailly soit bien valable.

2) Rappel des Faits :

L'une des créances cédées est contestée par un client. Il refuse de payer au motif que la prestation n'a pas été correctement effectuée.

Problèmes de Droit :

Quels sont les effets de la cession de créances par bordereau Dailly ?
Quels sont les recours du cessionnaire au cas de non paiement par le débiteur cédé ?

Règles juridiques applicables :

Les effets du bordereau Dailly :

- A l'égard du cessionnaire : La banque devient propriétaire de la créance cédée à compter de la date du bordereau. A son tour, la banque peut céder le bordereau à une autre banque.

Les créances sont alors transmises avec toutes leurs sûretés et leurs vices.

- A l'égard du débiteur cédé : Trois hypothèses sont à distinguer :
- Le débiteur cédé ignore la cession de créance (on parle de bordereau simple), le débiteur réglera le cédant qui en reversera le montant à la banque ;

- ou bien la banque a notifié la cession au débiteur cédé (on parle de bordereau avec notification), le débiteur cédé doit régler directement la banque. Dans ces deux hypothèses, le débiteur cédé peut opposer au banquier toutes les exceptions qu'il aurait pu opposer au cédant (livraison non conforme, extinction de la créance par compensation..., à condition que ces exceptions soient antérieures à la date du bordereau).

- Dernière hypothèse, le débiteur cédé accepte expressément de régler la banque (on parle alors de bordereau avec acceptation), dès lors le débiteur cédé ne peut plus opposer au banquier les exceptions initiales, sauf mauvaise foi de la banque.

- A l'égard du cédant : Ce dernier perd ses droits sur les créances cédées : il ne peut ni les recouvrer ni disposer des créances cédées.

Le cessionnaire donc la banque devient propriétaire des créances cédées, il peut exercer les recours lui-même. Le débiteur cédé ne pourra opposer les exceptions de paiement que dans l'hypothèse d'un bordereau simple ou d'un bordereau avec notification.

Application au cas d'espèce :

La banque est devenue propriétaire des créances, dont celle qui est contestée. La banque a notifié la cession à chaque débiteur donc, le client était au courant. Par contre, il ne semble pas que le débiteur cédé ait accepté expressément de régler la banque (bordereau avec acceptation). Si tel était le cas, le client ne pourrait pas refuser de payer car il ne peut opposer d'exception au paiement, sauf la mauvaise foi de la banque.

Nous sommes apparemment dans l'hypothèse d'un bordereau avec notification, le débiteur cédé peut opposer une exception au paiement, comme sa livraison qui n'est pas conforme. Il faut tout de même que cette livraison mal effectuée soit antérieure à la date du bordereau pour que le refus de paiement soit admis.

DROIT PÉNAL

Paul Piert est gérant de la SARL SMB, entreprise de bâtiment et actionnaire de la société SA RAR qui a pour objet la conception de structures métalliques.

En tant que gérant de la SARL, Paul Piert accepte de payer les factures reçues de la société RAR alors que les études commandées n'ont jamais été fournies par cette dernière.

Par ailleurs, il fait construire, par le personnel de la SARL SMB, un garage attenant à la maison de sa soeur sans facturer le montant de ces travaux.

1. Les agissements de M. Paul Piert

Rappel des faits

M. Paul Piert est gérant de la SARL SMB, entreprise de bâtiment et actionnaire de la SA RAR. En tant que gérant de la SARL, il accepte de payer les factures reçues de la SA RAR alors que les prestations commandées n'ont jamais été fournies.

Problème de Droit :

Dans quelle mesure l'infraction d'abus de bien sociaux est-elle constituée?

Rappel des règles juridiques applicables :

Une infraction est commise si trois éléments sont réunis :

- un élément légal,
- un élément matériel,
- un élément moral ou intentionnel.

Dans le cadre de la SARL on distingue les infractions d'omission et les infractions de commission.

Les infractions de commissions sont :

- l'abus des biens ou du crédit de la société qui consiste pour le gérant, de mauvaise foi, de faire des biens ou du crédit de la société un usage qu'il sait contraire à l'intérêt de celle-ci, à des fins personnelles ou pour favoriser une autre société ou une entreprise dans laquelle il est intéressé directement ou indirectement.
- L'abus de pouvoir ou de voix qui consiste pour le gérant, de mauvaise foi, de faire des pouvoirs qu'ils possèdent ou des voix dont il dispose en cette qualité, un usage qu'il sait contraire aux intérêts de la société, à des fins personnelles ou pour favoriser une autre société ou entreprise dans laquelle il est intéressé directement ou indirectement.
- La présentation de comptes infidèles qui consiste pour le gérant, même en l'absence de toute distribution de dividendes, de présenter aux associés des comptes annuels ne donnant pas pour chaque exercice une image fidèle du résultat des opérations de l'exercice, de la situation financière et du patrimoine de l'entreprise.

L'infraction d'abus des biens ou du crédit de la société est constitué si trois éléments sont réunis :

- un élément légal : cette infraction est incriminée par l'article L. 241-3-4^o du code pénal.
- Un élément matériel : trois conditions doivent être réunies :
 - o Un usage des biens ou du crédit de la société : l'usage des biens peut consister dans des actes de disposition ou d'administration. Par exemple : la signature d'un bail ou l'utilisation des salariés de l'entreprise à d'autres fins que l'intérêt social.
 - o Un usage contraire à l'intérêt social : la notion d'intérêt social est entendu au sens large par les tribunaux. En effet, il faut y inclure l'intérêt de l'entreprise, des associés, des apporteurs de capitaux, des salariés, voire des fournisseurs.
 - o Un usage à des fins personnelles : Sont regroupés sous cette appellation tout action réalisée dans un but personnel ou pour favoriser une autre entreprise dans laquelle le gérant a des intérêts. Cet intérêt peut être matériel, ou moral.
- un élément moral : la mauvaise foi du gérant. Cette mauvaise foi est définie comme la conscience chez le délinquant du caractère contraire à l'intérêt de la société de ses agissements et la volonté d'enfreindre la loi. C'est la conscience que le gérant a de faire courir un risque à la société.

Application au cas d'espèce :

M. Piert semble bien avoir commis l'infraction décrite ci-dessus. En effet, les trois conditions sont réunies :

- un élément moral : le gérant ne peut ignorer que le fait de payer des prestations qui ne sont pas réalisées est contraire à l'intérêt de la société.
- un élément matériel : usage des biens de la société : le gérant paye les factures avec l'actif de la SARL SMB. Ces paiements sont réalisés dans l'intérêt de la SA RAR dont M. Piert est actionnaire.

M. Piert risque une peine de 5 ans d'emprisonnement et de 375 000 €.

2. Les agissements de la SA RAR

Rappel des faits :

La SA RAR émet des factures qui ne correspondent à aucune prestation de service.

Problème de Droit :

Dans quelle mesure le délit de faux est-il constitué ?

Rappel des règles juridiques applicables :

Tout achat et toute prestation de service pour une activité professionnelle doivent faire l'objet d'une facture.

Le vendeur est tenu de la délivrer dès la réalisation de la prestation de service ou de la vente. L'acheteur doit la réclamer.

Le faux est une altération de la vérité, de nature à causer un préjudice et accomplie par quelque moyen que ce soit, dans un écrit ou tout autre support d'expression de la pensée qui a pour objet ou qui peut avoir pour effet d'établir la preuve d'un droit ou d'un fait ayant des conséquences juridiques.

Cette infraction est constituée si les conditions suivantes sont réunies :

- un élément légal : article 441-1 du code pénal,
- un élément matériel : une altération de la vérité. Cette altération de la vérité doit causer un préjudice à autrui. Ce préjudice peut être moral ou matériel.
- un élément moral : l'intention frauduleuse

Application au cas d'espèce :

La SA RAR a émis des factures qui ne correspondent à aucune prestation de service.

Cette pratique constitue-t-elle le délit de faux.

En effet, les éléments constitutifs de cette infraction sont réunis :

- un élément légal : l'article 441-1 du code pénal
- un élément matériel : la SA RAR réalise un faux intellectuel. La vérité est altérée dans le contenu du document lui-même. La SARL LMB subit un préjudice certain en réglant des fausses factures.
- un élément moral. La SA RAR agit volontairement. En émettant ces factures la SA sait parfaitement qu'elle cause un préjudice à la SARL LMB.

La SA encourt une peine de 3 ans d'emprisonnement et 45 000 € d'amendes.

3. Les agissements de la sœur de M. Piert

Rappel des faits

M. Piert, a fait construire, par le personnel de la SARL SMB, un garage attenant à la maison de sa sœur sans facturer le montant de ces travaux.

Problème de Droit :

Dans quelles conditions un tiers peut-il être sanctionné à la suite d'un délit d'abus de biens sociaux ?

Rappel des règles juridiques applicables :

1 – La théorie de la complicité :

Tout achat et toute prestation de service pour une activité professionnelle doivent faire l'objet d'une facture.

Le vendeur est tenu de la délivrer dès la réalisation de la prestation de service ou de la vente. L'acheteur doit la réclamer.

Le complice est la personne qui sans commettre personnellement l'infraction, l'a sciemment provoquée, facilitée ou en a favorisé la préparation ou la réalisation.

La complicité constitue une criminalité d'emprunt car les actes du complice ne prennent un caractère pénal qu'en raison de leur lien avec l'infraction principale.

Il faut donc un fait principal punissable.

Les trois éléments constitutifs doivent être réunis :

- Élément matériel : la complicité suppose aide, assistance, provocation ou instructions.

On peut considérer l'abstention du complice à une collusion avec l'auteur (on promet de garder une attitude passive).

- Élément moral : il faut que le complice ait agi sciemment c'est-à-dire en toute connaissance de cause.
- Élément légal : Article 121-6 du Code pénal : « Sera puni comme auteur le complice de l'infraction ».

Le complice d'un abus de biens sociaux est punissable sous les conditions du droit commun, c'est à dire, qu'il doit avoir eu connaissance des éléments de l'infraction pénale reprochée à l'auteur principal et commettre des actes positifs La complicité d'abus de biens sociaux exige donc la connaissance au moment de l'acte incriminé que celui-ci était contraire à l'intérêt de la société, ou l'exposait à un risque de perte.

2 – La théorie du recel-profit :

Article 321-1 du Code Pénal : « Le recel est le fait de dissimuler, de détenir ou de transmettre une chose, ou de faire office d'intermédiaire afin de la transmettre, en sachant que cette chose provient d'un crime ou d'un délit.

Constitue également un recel le fait, en connaissance de cause, de bénéficier, par tout moyen, du produit d'un crime ou d'un délit. »

Pour qu'il y ait recel, il faut nécessairement une infraction préalable que le receleur ne pouvait ignorer.

Le bien recelé doit avoir une origine frauduleuse.

Les trois éléments constitutifs doivent être réunis :

- élément matériel : La notion classique du recel (recel-détention, recel-dissimulation, recel-transmission, recel-intermédiation) a été étendu en incriminant le recel-profit.

Le recel-profit est constitué dès lors qu'on tire profit de la chose provenant d'un crime ou d'un délit.

L'infraction est réalisée par le fait d'avoir bénéficié par tout moyen du produit d'une situation frauduleuse. Par exemple, il peut consister dans un service.

- élément moral : Il faut avoir conscience que l'on est receleur. Peu importe que l'on ignore la nature exacte de l'infraction d'origine. Les juges vont apprécier la mauvaise foi de l'auteur. Ils pourront la déduire de différents éléments qui vont permettre de qualifier la situation irrégulière. Les juges, pour apprécier la bonne ou mauvaise foi, doivent se placer au moment où l'on reçoit la chose ou en tire profit.
- Élément légal : Article 321-1 du code pénal.

Application au cas d'espèce :

La sœur de M. Piert, gérant de la SARL SMB a pu bénéficier de la construction d'un garage attenant à sa maison par les salariés de la société. Les travaux n'ont jamais été facturés.

L'infraction principale est l'abus de biens de la société (c'est-à-dire les salariés). Elle est tout à fait constituée.

La sœur de M. Piert ne pouvait ignorer la construction du garage.

Pourtant, vu le peu d'indications données dans l'énoncé, nous pouvons envisager deux théories :

- Soit elle connaissait les moyens utilisés et a même facilité la réalisation de ce garage : dans ce cas, nous pouvons conclure qu'elle pourrait être poursuivie pour complicité de cet abus de biens car elle a participé ou même laissé faire cette infraction.

Elle est passible des mêmes sanctions que l'infraction principale (5 ans de prison et 375 000 euros d'amende).

- Soit on ne peut lui reprocher que le profit qu'elle a retiré du délit commis par M. Piert : dans ce cas, elle pourrait être poursuivie pour recel d'abus de biens sociaux. En effet, elle va pouvoir profiter du garage qui a été construit à côté de sa maison.

Au vu des éléments indiqués dans l'énoncé, nous pouvons penser qu'elle n'a pas aidé à la réalisation de cette infraction et qu'elle en a seulement tiré profit.

Ses agissements pourraient donc être qualifiés de recel d'abus de biens sociaux.

Elle est passible de 5 ans d'emprisonnement et 375 000 € d'amende.

DROIT DU CONTENTIEUX

1) Rappel des Faits :

Sur recours de la Commission des Communautés européennes, la Cour de Justice des Communautés Européennes a constaté, dans un arrêt du 8 septembre 2005, que la République française n'a pas respecté ses obligations lui imposant de transposer, au plus tard le 31 juillet 2003, la directive 2002/46/CE du Parlement européen et du Conseil relative au rapprochement des législations des États membres concernant les compléments alimentaires.

Problème de Droit :

Quelle est la nature du recours et quelles sont les conditions de saisine de la Cour de Justice des Communautés européennes par la Commission ?

Règles juridiques applicables :

Parmi les recours directs, on peut distinguer principalement :

- les recours en constatation de manquement,
- les recours en annulation,
- les recours en carence,
- les recours en responsabilité extra-contractuelle,
- les recours des fonctionnaires communautaires.

Le recours en constatation de manquement vise à contraindre un Etat membre au respect de ses obligations communautaires et donc à rappeler l'Etat défaillant à ses devoirs dans la Communauté.

Il relève de la compétence de la Cour de Justice des Communautés européennes.

L'exercice du recours appartient :

- à la Commission qui aura préalablement invité l'Etat membre à respecter le droit communautaire ;
- à chacun des États qui devra préalablement saisir la Commission.

La saisine directe de la Cour par un État membre est désormais possible dès lors que cet État, après avoir saisi la Commission sur le manquement de l'État incriminé, n'a pas eu de réponse de la Commission dans un délai de trois mois.

Les particuliers et les entreprises ne peuvent pas exercer directement ce recours mais ils peuvent déposer une plainte auprès de la Commission qui engagera des poursuites éventuelles.

Le recours est mis en œuvre toutes les fois que la Commission constate qu'un Etat membre ne s'est pas conformé aux dispositions communautaires ou qu'un Etat membre est victime du manquement d'un autre Etat membre.

Il existe deux phases préalables à la mise en œuvre du recours :

- La Commission émet un avis motivé, après avoir mis l'Etat en cause en mesure de présenter ses observations. Elle lui impartit un délai pour pourvoir l'exécution de ses obligations. L'Etat peut former un recours devant la Cour de justice dans les deux mois ;
- Si l'Etat ne se conforme pas à l'avis de la Commission ou en cas de recours de l'Etat, si celui-ci a

été rejeté, cette dernière saisit alors la Cour.

Application au cas d'espèce :

Le recours exercé par la Commission contre l'Etat français est un recours en constatation de manquement car il n'a pas respecté ses obligations lui imposant de transposer, au plus tard le 31 juillet 2003, la directive 2002/46/CE du Parlement européen et du Conseil relative au rapprochement des législations des États membres concernant les compléments alimentaires.

La Commission a dû laisser un délai à la France pour exécuter ses obligations qu'elle n'a pas respectée.

2) Problème de Droit :

Quelles sont les conséquences d'une décision de condamnation d'un État membre ?

Règles juridiques applicables :

Quand elle estime le recours fondé, la Cour rend une décision dans laquelle elle constate le manquement.

L'Etat concerné doit alors prendre les mesures nécessaires pour mettre fin au manquement et exécuter l'arrêt.

S'il ne se conforme pas à la décision de la Cour, la Commission européenne peut demander à celle-ci de le condamner au paiement d'une amende et d'ordonner des astreintes contre lui.

Application au cas d'espèce :

Si la France ne respecte pas cet arrêt et prenne les mesures pour mettre fin au manquement, la Commission pourrait demander à la Cour de condamner l'Etat français au paiement d'une amende et à la mise en place d'une astreinte.

