

CORRIGÉS

■ Économie

Partie 1

QCM

- Les sciences économiques peuvent être définies comme :
 - la science de l'allocation de ressources disponibles en quantité illimitée
 - la science des choix rendue nécessaire par la rareté des ressources
 - la prise en compte de l'éthique comme règle de comportement des agents économiques
 - l'intégration des principes du développement durable aux choix de l'homo oeconomicus

- L'INSEE mesure l'investissement par :
 - les amortissements cumulés des entreprises
 - les dépenses de Recherche & Développement
 - la formation brute de capital fixe
 - les dépenses de formation des salariés

- La récession française de 2009 s'explique principalement par :
 - la contraction des dépenses publiques nécessaire pour rétablir l'équilibre du budget de l'Etat
 - la contraction de la formation brute de capital liée à la dégradation des perspectives de débouchés
 - la contraction de la dépense de consommation des ménages liée à la hausse du chômage
 - la forte dépréciation de l'euro vis-à-vis du dollar

- La courbe de Phillips permet d'établir une relation inverse entre :
 - le taux d'inflation et le taux de croissance économique
 - le taux d'inflation et le taux de chômage
 - le taux de croissance économique et le taux de chômage
 - le taux d'inflation et le solde de la balance des transactions courantes

- L'effet d'éviction désigne :
 - la hausse des taux d'intérêt induite par le financement du déficit budgétaire
 - un phénomène d'augmentation cumulative de la dette publique
 - l'existence de pratiques anti-concurrentielles sur un marché
 - une situation d'inflation importée résultant de la dépréciation du taux de change

6. La théorie quantitative de la monnaie :

- est basée sur l'analyse dichotomique qui repose sur l'hypothèse de neutralité de la monnaie
- justifie le recours à une politique monétaire expansive afin de relancer la croissance
- souligne l'indépendance de la sphère réelle et de la sphère monétaire
- constitue le cadre théorique de référence des politiques de « stop and go » des Trente Glorieuses

7. Le développement durable est un concept popularisé par la Banque Mondiale au cours :

- des années 1950
- des années 1970
- des années 1990
- des années 2000 (accepté)

8. Le marché boursier (ou marché secondaire) permet :

- à l'Etat de financer son déficit budgétaire via l'émission de nouvelles obligations
- aux banques commerciales de s'approvisionner en monnaie centrale
- les opérations de restructurations industrielles
- d'assurer la liquidité des titres émis (minimum)

9. Les principaux instruments de la politique monétaire de la Banque centrale européenne reposent sur :

- le taux de change de l'euro vis-à-vis des autres devises
- le niveau des taux d'intérêt directeurs
- le taux de réserves obligatoires
- le taux d'inflation moyen de la zone euro

10. La Chine :

- est devenue en 2009 la 1^{re} puissance économique mondiale
- est considérée, à l'échelle du pays, comme le 1^{er} pollueur mondial
- a adopté depuis 2010 une politique de stagnation des salaires afin de préserver sa compétitivité-prix
- est protectionniste à l'égard de son secteur industriel

11. Un marché de concurrence monopolistique :

- est une forme particulière d'oligopole avec entente sur les prix de vente
- correspond à un seul offreur et une multitude de demandeurs
- est la forme la plus fréquente de concurrence imparfaite
- ne vérifie pas l'hypothèse d'homogénéité des produits

12. La redistribution horizontale des revenus consiste à :
- réduire les inégalités de revenus entre les ménages
 - assurer la couverture des risques sociaux
 - rééquilibrer le partage de la valeur ajoutée en faveur des salariés
 - protéger l'emploi national de la concurrence des pays émergents
13. Les situations de « trappe à inactivité » :
- fait référence à la faiblesse du taux d'activité des seniors en France
 - résulte de la féminisation de la population active
 - est imputable au vieillissement démographique
 - résulte d'un écart insuffisant entre les revenus issus du travail et les minima sociaux
14. La ressource financière la plus importante des organismes de protection sociale provient :
- de la Taxe sur la Valeur Ajoutée
 - des cotisations sociales
 - de l'impôt sur le revenu prélevé sur les ménages
 - de la CSG (Contribution Sociale Généralisée) et de la CRDS (Contribution pour le Remboursement de la Dette Sociale)
15. Les défaillances du marché désignent les situations où :
- le faible nombre d'offeurs sur le marché limite la concurrence effective
 - le marché ne permet pas une allocation optimale des ressources
 - l'existence de barrières à l'entrée sur le marché réduit la concurrence potentielle
 - la persistance d'un sous-emploi durable nécessite une intervention des pouvoirs publics
16. D'après les Mercantilistes :
- le commerce international est un jeu à somme nulle (ce que l'un gagne, l'autre le perd)
 - le libre échange mondial profite à l'ensemble des pays partenaires
 - une politique de libre-échange est préférable à une politique protectionniste pour l'économie nationale
 - une politique protectionniste est préférable à une politique de libre-échange pour l'économie nationale
17. Les biens collectifs purs :
- sont traditionnellement associés à des comportements de passager clandestin
 - sont des biens pour lesquels ne s'applique pas le principe d'exclusion par les prix
 - correspondent à une situation d'échec du marché
 - sont des biens pour lesquels s'applique le principe de rivalité par la consommation

18. Le théorème H.O.S (Heckscher, Ohlin et Samuelson) indique que :

- ce sont les différences de productivité du travail qui gouvernent la spécialisation internationale des pays
- les flux d'IDE se concentrent dans les pays où la main d'œuvre est peu coûteuse
- le commerce international se fait au détriment des pays du Sud
- le commerce international tend à produire une égalisation des rémunérations des facteurs de production à l'échelle mondiale

19. Pour les pays membres de l'Union européenne, la politique de la concurrence :

- constitue l'un des volets de la nouvelle politique agricole commune
- fait partie des compétences exclusives de l'Union Européenne, sous contrôle de la Commission européenne
- est du ressort exclusif de chaque Etat membre, sous couvert en France du ministère du redressement productif
- est copilotée par la Commission Européenne et la Banque Centrale Européenne

20. Le Mécanisme européen de stabilité financière (M.E.S) :

- désigne l'octroi de fonds structurels aux régions européennes les plus pauvres
- correspond à des accords relatifs à la politique européenne de la défense
- permet de prêter directement de l'argent à un État européen en difficulté financière
- est juridiquement dépendant du Fonds Monétaire International

Partie 1

Réflexion argumentée

Les enjeux de l'innovation

Introduction :

Soulignée par de nombreux rapports, la relative faiblesse de la croissance européenne est-elle imputable à un déficit d'investissement en Recherche & Développement ? L'effort d'innovation insuffisant de l'économie française contribue-t-il à expliquer l'importance des pertes d'emploi dans le secteur industriel ?

Définie comme l'application commerciale ou industrielle d'une invention, l'innovation est un facteur-clé de la croissance économique. Elle revêt deux formes particulières, en affectant les procédés de fabrication ou en se cristallisant dans la diffusion de nouveaux produits.

Poser la question des enjeux de l'innovation revient à s'interroger sur les gains et pertes potentiels induits par ses différentes formes dans le contexte d'une vive concurrence mondiale.

Quels liens peut-on établir entre la dynamique de l'innovation et les performances macroéconomiques des principaux pays industrialisés ainsi que des PED ? La diffusion internationale des connaissances, permise par la mondialisation, profite-t-elle à l'ensemble des pays ?

Afin de répondre à cette problématique, nous soulignerons, dans une première partie, le rôle fondamental de l'innovation dans le processus de croissance. Puis, dans une seconde partie, nous évoquerons les déséquilibres structurels induits par la dynamique des innovations.

I. L'INNOVATION, FACTEUR-CLE DE LA CROISSANCE

A. L'identification du rôle de l'innovation comme moteur de la croissance

Les travaux de Carré, Dubois et Malinvaud traitant de la croissance française sur la période 1951-1969 mettent en évidence un résidu de 50% que les auteurs attribuent en partie à l'influence du progrès technologique. Ce dernier est donc identifié comme étant l'un des moteurs de la croissance.

L'investissement est le support de l'innovation : à court terme, elle permet d'enclencher le multiplicateur keynésien, générant une augmentation de la production nationale et des créations d'emplois. A moyen et long terme, l'innovation engendre une dynamique de croissance précisée notamment par l'analyse de Schumpeter. Ce dernier attribue les cycles longs de croissance (cycles de Kondratieff) à la diffusion d'innovations génériques, à l'origine des grandes révolutions industrielles. La période contemporaine souligne ainsi le rôle majeur de la diffusion des technologies de l'information et de la communication. Ces technologies contribuent à la diffusion d'un capitalisme dit « cognitif », caractéristique de l'économie de la connaissance. Ce concept permet de caractériser les économies contemporaines où :

- la part du capital immatériel a dépassé celle du capital matériel dans l'appareil de production ;
- le poids des emplois intensifs en connaissance s'est considérablement accru.

B. L'innovation permet de réaliser des gains de productivité

Le progrès technologique est source de gains de productivité. Dans la mesure où ces derniers sont partagés de façon équilibrée entre les entreprises et les salariés, une croissance durable peut être obtenue. La période des Trente Glorieuses – basée sur le fordisme – en est une illustration. Ce mode de régulation socio-économique a permis d'assurer simultanément la progression de la production et celle de la demande au lendemain de la 2^{de} Guerre mondiale. A contrario, une croissance associée à des gains de productivité limités risque de s'essouffler. La faiblesse des gains de productivité ne permet pas de soutenir le pouvoir d'achat des ménages, d'où une relative atonie de la dépense de consommation. La dégradation des perspectives de débouchés conduit les entreprises à réviser à la baisse les niveaux de production ainsi que leur demande de travail.

Le rôle fondamental de la productivité est également souligné par les trajectoires contemporaines de croissance des grands pays industrialisés. Ainsi, le creusement de l'écart de croissance entre les Etats-Unis et l'Europe – à compter de la 2^{de} moitié des années 1990 – s'expliquerait par un écart de productivité. Celui-ci serait lui-même imputable à un écart d'investissement dans l'économie du savoir (appréhendé par la somme des dépenses consacrées à la R&D, l'enseignement supérieur et les logiciels).

C. La mondialisation accélère la diffusion des technologies au bénéfice de l'ensemble des pays

L'innovation, et la différenciation des produits qui en résulte, permettent d'accroître la gamme des produits offerte. La participation au commerce international permet ainsi de satisfaire une demande de variété de la part des consommateurs (théorie de Lassudrie-Duchêne).

Par ailleurs, comme le souligne la théorie du cycle de vie de Vernon, la diffusion des technologies sur le plan mondial modifie les avantages comparatifs des pays au profit des Nations du Sud.

Enfin, les flux d'investissements directs à l'étranger (IDE) participent au transfert de technologie au Nord comme au Sud. Les IDE génèrent un effet multiplicateur, au même titre que les investissements réalisés par les entreprises nationales. En outre, les flux d'IDE permettent d'opérer des transferts de compétences et de technologies, d'améliorer la productivité, d'accroître les exportations et, ce faisant, de contribuer au développement économique à long terme. Ceci suppose toutefois que le pays mette en place une politique active de R&D afin de renforcer sa propre capacité d'innovation. Soulignons à cet égard que la forte dépendance technologique de la Chine à l'égard de l'étranger constitue l'une des limites fortes de son modèle de croissance. Les technologies nationales ne représentent en effet que 30% de l'arsenal technique du pays.

II. Mais l'innovation induit des déséquilibres structurels

A. La dynamique des innovations et le phénomène de désindustrialisation au Nord

La théorie du déversement d'Alfred Sauvy souligne les destructions d'emplois engendrées à court terme par le progrès technique, même si ce dernier est créateur net d'emplois à moyen et long terme. Les emplois se déversent d'un secteur à un autre, le problème de l'adaptation des qualifications des travailleurs n'étant pas abordé par A. Sauvy.

La désindustrialisation enregistrée par les pays occidentaux semble illustrer ce phénomène. Le recul apparent de l'industrie dans les pays développés a d'abord été le reflet de ces gains de productivité (qui suppriment des emplois industriels) et de la tertiairisation des économies. A l'heure actuelle, la production industrielle enregistre une contraction très nette (en volume) dans de nombreux pays développés.

La France est désormais le pays de la zone euro dont la part de la valeur ajoutée de l'industrie manufacturière dans le PIB est la plus faible (9,3 % en 2010). La désindustrialisation de l'économie française s'accompagne d'une perte de compétitivité. L'économie française a perdu 30% de parts de marché à l'exportation entre 1995 et 2007. Depuis 2004, le commerce extérieur français accuse des déficits croissants, ces derniers résultant du déséquilibre des échanges industriels.

B. La diffusion internationale des technologies contraint les pays du Nord à maintenir un « écart technologique »

D'après Posner, l'innovation est le premier déterminant du commerce international. Or, la diffusion internationale des technologies contraint les pays du Nord à maintenir un « écart technologique » vis-à-vis des pays du Sud. D'après Krugman, cette course à l'innovation

explique la destruction d'emplois au Nord, le progrès technologique supprimant des emplois peu qualifiés. Bien que son impact soit difficile à quantifier, la concurrence étrangère a contribué à la baisse de l'emploi industriel en France. Au cours de ces dernières années, 10 à 15% des destructions d'emplois seraient liées à la concurrence des pays émergents. Cette concurrence mondiale explique non seulement la progression des délocalisations des sites industriels mais également des choix d'implantation de nouveaux sites dans ces pays à bas coûts. Cette concurrence est d'autant plus rude que les pays émergents rattrapent leur retard technologique.

La montée en gamme des grands pays émergents, tels que la Chine dans le secteur industriel et l'Inde dans celui des services, menace aujourd'hui les emplois qualifiés au Nord. Il en résulte des tensions protectionnistes, notamment dans les pays du Nord, susceptibles de s'expliquer par la volonté de protéger les emplois dans les industries vieillissantes. L'instauration par l'Union Européenne d'un quota d'importation sur le textile chinois en est une illustration.

C. Le rôle de l'Etat dans le maintien et l'accompagnement de la dynamique de l'innovation

L'innovation joue donc un rôle clé comme facteur de croissance dans une économie mondialisée. Contrairement à Solow qui assimile le progrès technologique à une « manne tombée du ciel », les théoriciens de la croissance endogène analysent celui-ci comme résultant du comportement d'agents à la recherche du profit. A l'origine de nombreuses externalités positives, les dépenses de R&D constituent l'un des moteurs essentiels de la croissance. En menant une politique active de R&D, les pouvoirs publics contribuent au soutien de l'effort national d'innovation.

Rappelons que la France a lancé depuis 2004 une nouvelle politique industrielle afin de mobiliser les facteurs clefs de la compétitivité, au premier rang desquels figure la capacité d'innovation. Cette nouvelle politique privilégie trois axes essentiels : la concentration des aides publiques sur l'innovation dans les secteurs de haute technologie, le renforcement des coopérations entre tous les acteurs de l'innovation industrielle (acteurs publics et privés, au niveau intra ou intersectoriel) et le lancement des pôles de compétitivité.

Enfin, la politique de l'emploi doit se donner les moyens d'accompagner l'évolution nécessaire des qualifications tout au long de la vie professionnelle. Un double objectif est poursuivi : résorber le chômage structurel et accroître le niveau de capital humain.

Conclusion :

Depuis la 1^{re} révolution industrielle, de nombreux économistes soulignent le rôle central de l'innovation dans la dynamique du capitalisme. L'intensification de la concurrence mondiale (portée par la mondialisation libérale) cristallise aujourd'hui les enjeux associés à la maîtrise des nouvelles technologies. Confrontée à la faiblesse de sa croissance économique, l'Europe a placé au cœur de ses préoccupations le renforcement de sa capacité d'innovation.

Annoncée dans le contexte récessif de l'année 2010, la stratégie Europe 2020 définit des objectifs et déploie des actions à l'échelle de l'Union Européenne afin d'encourager la transition vers une croissance « intelligente, durable et inclusive ». A l'heure où se développe une paupérisation de toute une frange de la société européenne, la notion de croissance « inclusive » signifie une croissance qui profite à tous.

■ Droit

Partie 1

Cas pratique

1. Jean-Baptiste DUROY peut-il invoquer la clause ci-dessus pour empêcher Alice FREMONT d'installer son atelier de marqueterie à Chinon ?

La clause que souhaite invoquer Jean-Baptiste DUROY est une clause de non-concurrence. Conformément à cette clause le salarié s'interdit, lors de son départ de l'entreprise, d'exercer certaines activités susceptibles de nuire à son ancien employeur.

«Il s'agit de savoir quelles sont les conditions de validité d'une clause de non concurrence insérée dans un contrat de travail ».

a. Fondement juridique

La jurisprudence exige que pour être valable cette clause respecte cumulativement les conditions suivantes :

- être indispensable à la protection des intérêts légitimes de l'entreprise (ex : savoir-faire) ;
- tenir compte des spécificités de l'emploi du salarié ;
- être limitée dans le temps et dans l'espace ;
- comporter l'obligation pour l'employeur de verser au salarié une contrepartie financière.

b. Cas d'espèce

- Le secteur d'activité de l'entreprise DUROY est très spécifique et nécessite la mise en œuvre de compétences également très spécifiques. Alice FREMONT maîtrise non seulement parfaitement l'art de la marqueterie mais grâce à son travail elle s'est forgé une solide réputation auprès de la clientèle. La clause de non concurrence insérée dans son contrat de travail peut donc être considérée comme un moyen de protection indispensable des intérêts légitimes de l'entreprise DUROY.
- Les compétences techniques d'Alice FREMONT et son savoir-faire constituent un risque de concurrence élevé qu'il convient de protéger par une clause de non concurrence.
- La clause de non concurrence fait l'objet d'une limitation
 - dans le temps qui peut être considérée comme raisonnable (12 mois)
 - dans l'espace dans la mesure où l'interdiction est relativement circonscrite, elle touche 7 départements proches de l'atelier de Jean-Baptiste DUROY
- La clause ne comporte aucune contrepartie financière.

c. Conclusion

Ces conditions de validité étant cumulatives, on peut considérer que cette clause de non concurrence n'est pas valide dans la mesure où elle ne comporte pas de contrepartie financière.

Dès lors, elle est nulle et réputée n'avoir jamais existé, Jean-Baptiste DUROY ne peut donc s'en prévaloir à l'encontre d'Alice FREMONT.

2. Jean-Baptiste DUROY en apprenant la situation souhaite que vous lui expliquiez si les agissements d'Alice FREMONT sont constitutifs d'une faute.

Si un salarié est tenu à une obligation de fidélité et loyauté à son employeur pendant l'exécution de son contrat de travail, à l'expiration de ce contrat, il se doit s'abstenir d'exercer des manœuvres qui constitueraient une concurrence déloyale à son encontre. Nous sommes ici dans le champ de la concurrence déloyale.

a. Fondement juridique

Dans le cadre de la concurrence déloyale la faute s'entend soit :

- Du dénigrement
- Du parasitisme
- De la confusion
- De la désorganisation de l'entreprise :

La désorganisation de l'entreprise existe notamment lorsque le concurrent opère un débauchage de plusieurs salariés.

Le débauchage s'entend « de l'agissement par lequel un tiers au contrat de travail invite le salarié à démissionner de son emploi pour lui en offrir un autre ».

Il est important de noter que le débauchage n'est pas en soi un acte de concurrence déloyale. Pour qu'il s'agisse de concurrence déloyale il faut qu'il y ait des manœuvres ou une volonté de désorganiser l'entreprise de départ. Par ailleurs il est nécessaire qu'il y ait désorganisation et non pas simple perturbation.

Constituent notamment des actes de concurrence déloyale :

- Volonté de détourner les secrets de fabrique ou de s'approprier un savoir-faire spécifique
- Débauchage massif et sélectif = plusieurs salariés partent en même temps entraînant de fait une désorganisation

Le débauchage est souvent prouvé par faisceau d'indices

b. En l'espèce

- Alice FREMONT a quitté l'entreprise DUROY pour s'installer à son compte à quelques kilomètres. Lors de son installation elle a réussi à convaincre 2 autres employés de venir travailler avec elle.

Ces deux salariés disposent d'un savoir-faire très spécifique dont Alice FREMONT va pouvoir bénéficier.

Par ailleurs, les ateliers Duroy subissent de ce fait le départ simultané de 2 personnes (soit $\frac{1}{4}$ de l'effectif) ayant des postes importants dans l'entreprise (notamment de par leurs compétences et savoir-faire spécifiques).

- Lien de causalité : souvent présumé lorsque la faute et le préjudice sont clairement établis

c. Conclusion

On peut considérer qu'il y a ici un faisceau d'indices tendant à établir la faute d'Alice FREMONT consistant en un acte de concurrence déloyale.

3. Très motivé, Jean-Baptiste DUROY souhaite que vous lui précisiez devant quelle juridiction il peut intenter son action.

d. Compétence d'attribution

Article L 721-3 du Code de commerce : compétence du tribunal de commerce lorsqu'il s'agit d'un litige entre sociétés commerciales.

Article L 210-1 du Code de commerce : les SARL sont des sociétés commerciales.

Compétence du tribunal de commerce puisqu'il s'agit d'un litige entre deux SARL.

e. Compétence territoriale

Article 46 du Code de procédure civile : Le demandeur peut saisir à son choix, outre la juridiction du lieu où demeure le défendeur :

- en matière délictuelle, la juridiction du lieu du fait dommageable ou celle dans le ressort de laquelle le dommage a été subi ;

> Ici ce sera au choix de l'entreprise DUROY :

- Le tribunal de commerce de Saumur, lieu du siège social de l'entreprise DUROY
- Le tribunal de commerce de Tours, juridiction du lieu du fait dommageable

Partie 2

Arrêt

1. Vous expliquerez le syllogisme afin d'analyser la décision de la cour de cassation.

Majeure :

- L'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales dispose que toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.
- L'article 9 du code civil dispose que chacun a droit au respect de sa vie privée
- Article L1121-1 du code du travail : « Nul ne peut apporter aux droits des personnes et aux libertés individuelles et collectives de restrictions qui ne seraient pas justifiées par la nature de la tâche à accomplir ni proportionnées au but recherché. »

La loi protège la vie privée des salariés et l'employeur ne peut violer cette liberté en vérifiant les informations à caractère personnel.

Selon la jurisprudence : 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.

Parallèlement, dans le cadre de son pouvoir disciplinaire, l'employeur a la possibilité de contrôler l'utilisation qui est faite des outils qu'il met à la disposition des salariés pour l'exécution de leur travail. C'est notamment le cas de l'outil informatique.

Mineure :

En l'espèce, M. X a utilisé une partie d'un disque dur mis à disposition par son employeur dans le cadre de son activité professionnelle pour y stocker des fichiers à caractère pornographique ainsi que de fausses attestations.

M. X a nommé son disque dur «D : / données personnelles».

Dans la mesure où l'outil informatique mis à la disposition d'un salarié est supposé être utilisé à des fins professionnelles, l'employeur, la SNCF, a ouvert et pris connaissance du contenu du disque dur hors de la présence du salarié et fait procéder à son licenciement.

Conclusion :

La dénomination donnée au disque dur lui-même ne peut conférer un caractère personnel à **l'intégralité** des données qu'il contient.

Pour en interdire l'accès à son employeur, le salarié devait clairement identifier chaque fichier privé. Comme cela n'a pas été fait, la SNCF pouvait librement accéder à l'ensemble des fichiers contenus dans le disque dur de l'ordinateur professionnel du salarié et les utiliser comme moyen de preuve.

La cour de cassation estime donc que la SNCF était dans son droit.

2. Quel est l'apport de cette décision en ce qui concerne le traitement des informations à caractère personnel du salarié ?

Cette décision montre la place de l'information et plus particulièrement la place de l'information à caractère privé dans les relations employeur/employé.

L'arrêt de la Cour de cassation rendu le 02/10/2001 (arrêt Nikon), a mis en place les principes suivants en ce qui concerne les informations à caractère personnel des salariés : «le salarié a droit, même au temps et au lieu de travail, au respect de l'intimité de sa vie privée ; que celle-ci implique en particulier le secret des correspondances ; que l'employeur ne peut dès lors sans violation de cette liberté fondamentale prendre connaissance des messages personnels émis par le salarié et reçus par lui grâce à un outil informatique mis à sa disposition pour son travail et ceci même au cas où l'employeur aurait interdit une utilisation non professionnelle de l'ordinateur».

Depuis lors la jurisprudence a toujours privilégié la défense de cette liberté fondamentale.

L'arrêt présenté ci-dessus ne constitue certes pas un revirement mais la cour de cassation

recadre quelque peu sa position en mettant en avant le fait qu'un ordinateur mis à disposition par l'employeur dans le cadre des activités du salarié est considéré comme ayant principalement un usage professionnel. La simple mention de « données personnelles » ne suffit pas pour interdire son accès à l'employeur. Un arrêt de la Cour de cassation a été rendu dans le même sens le 10/05/2012.

Les informations à caractère personnel du salarié ne bénéficient donc pas d'une protection totale sous couvert du respect de la vie privée.

Partie 3

Veille

Dans un bref développement, et en vous appuyant notamment sur votre activité de veille juridique, vous mettez en avant les enjeux de l'information pour l'entreprise.

Éléments de réponse

Il ne s'agit que d'une proposition et d'éléments indicatifs, le sujet peut également donner lieu à un plan du type Contraintes/opportunités. Il n'était pas attendu une telle exhaustivité des candidats.

1. L'INFORMATION AU SERVICE DE L'ORDRE PUBLIC DE PROTECTION

Il pèse sur l'entreprise un certain nombre d'obligation d'information de nature différente. Si ces obligations peuvent être perçues comme une contrainte pour l'entreprise, elles s'inscrivent pourtant dans la volonté de protéger, notamment, les salariés ou les consommateurs et permettent à ce titre le respect de l'ordre public de protection.

a. Protection du salarié

Obligation d'information de la part de l'employeur dans le cadre de l'exercice du contrat de travail

- L'employeur est tenu d'afficher, dans les lieux où le travail est effectué, les articles 222-33 et 222-33-2 du Code pénal sur le harcèlement moral et sexuel.

En effet, l'article L1153-5 du Code du travail, tel qu'il résulte de la loi du 6 août 2012, dispose que l'employeur prend toutes dispositions nécessaires en vue de prévenir les faits de harcèlement sexuel. Le texte de l'article 222-33 du Code pénal est affiché dans les lieux de travail, ainsi que dans les locaux ou à la porte des locaux où se fait l'embauche.

- L'acceptation de la convention de reclassement personnalisé ne dispense pas l'employeur d'informer le salarié du motif économique de la rupture.

Selon un Arrêt de cassation partielle de la Chambre sociale de la Cour de cassation rendu le 12/06/2012, l'acceptation par le salarié d'une convention de reclassement personnalisé entraîne la rupture du contrat de travail. L'employeur doit alors en énoncer le motif économique soit dans le document écrit d'information sur la convention de reclassement personnalisé remis obligatoirement au salarié concerné par le projet de licenciement, soit dans la lettre

qu'il est tenu d'adresser au salarié lorsque le délai de réponse expire après le délai d'envoi de la lettre de licenciement, soit lorsqu'il ne lui est pas possible d'envoyer cette lettre avant l'acceptation par le salarié de la proposition de convention, dans tout autre document écrit remis ou adressé à celui-ci au plus tard au moment de son acceptation.

- Le salarié manifestant son droit à la priorité de réembauche doit être informé de la disponibilité de tous les postes compatibles avec sa qualification.

Selon un Arrêt de rejet de la Chambre sociale de la Cour de cassation rendu le 11/04/2012, la demande tendant au bénéfice de la priorité de réembauche peut être présentée, soit de manière spontanée, soit en réponse à une sollicitation de l'employeur, pourvu qu'elle soit explicite. Si plusieurs candidatures sont présentées sur un même poste, l'employeur n'est pas tenu de suivre un ordre déterminé pour le choix du salarié réembauché. Par contre, il lui incombe d'informer préalablement tous les salariés, licenciés pour motif économique et qui ont manifesté le désir d'user de la priorité de réembauche, de tous les postes disponibles et compatibles avec leur qualification.

- Dédommagement du salarié expatrié pour perte de chance de cotiser à la retraite, du fait du manquement de l'employeur à son obligation d'information.

Par un arrêt du 25 janvier 2012, la chambre sociale de la Cour de cassation a estimé que «l'employeur, tenu d'une obligation de bonne foi dans l'exécution du contrat de travail, doit informer le salarié expatrié de sa situation au regard de la protection sociale pendant la durée de son expatriation». Il ne peut se contenter de délivrer des bulletins de paie conformes à la réglementation.

Dans une telle situation, l'employeur doit mentionner sur le bulletin de paie des salariés expatriés que l'activité ne donne pas lieu au versement de cotisations sociales au régime d'assurance vieillesse français, mais que le salarié peut volontairement adhérer à ce régime en cotisant par ses propres moyens.

Information émanant du salarié / protection de la vie privée

- L'employeur doit respecter le règlement intérieur prévoyant que toute consultation de l'ordinateur du salarié nécessite la présence de celui-ci.

Selon un Arrêt de rejet de la Chambre sociale de la Cour de cassation rendu le 26/06/2012, par principe, les courriels adressés ou reçus 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 en sorte que l'employeur est en droit de les ouvrir hors la présence de l'intéressé, sauf s'ils sont identifiés comme personnels. Toutefois, si le règlement intérieur contient des dispositions restreignant le pouvoir de consultation de l'employeur, en le soumettant à d'autres conditions, alors la procédure s'impose à l'employeur.

Dans un arrêt du 26 juin 2012, la chambre sociale de la Cour de cassation confirme l'arrêt des juges du fond en retenant que «les courriels adressés ou reçus 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 en sorte que l'employeur est en droit de les ouvrir hors la présence de l'intéressé, sauf s'ils sont identifiés comme personnels». Elle ajoute que «le règlement intérieur peut toutefois contenir des dispositions restreignant le pouvoir de consultation de l'employeur, en le soumettant à d'autres conditions», et si tel est le cas, l'employeur est tenu de les respecter.

- La consultation par l'employeur des relevés téléphoniques du portable professionnel du salarié protégé constitue un procédé de surveillance illicite.

Selon un Arrêt de cassation de la Chambre sociale de la Cour de cassation rendu le 04/04/2012, les salariés protégés doivent pouvoir disposer sur leur lieu de travail d'un matériel ou procédé excluant l'interception de leurs communications téléphoniques, mais aussi l'identification de leurs correspondants par leur employeur. La consultation par l'employeur du relevé de communications du téléphone mis à disposition du salarié constitue une atteinte au principe de confidentialité des correspondances du salarié protégé, dès lors qu'il permet l'identification des correspondants de celui-ci.

- licenciement pour motif personnel

Au travail, le contenu d'un dictaphone personnel est protégé, de sorte que l'employeur ne peut prendre connaissance des conversations enregistrées à sa guise.

La chambre sociale considère, d'une part, «que l'employeur ne pouvait procéder à l'écoute des enregistrements réalisés par la salariée sur son dictaphone personnel en son absence ou sans qu'elle ait été dûment appelée», de la même manière qu'il ne peut fouiller le sac ou le casier d'un salarié sans sa présence.

Et d'autre part, «que les enregistrements ayant été détruits, la salariée avait été mise dans l'impossibilité d'apporter une preuve contraire aux attestations» que l'employeur produisait. En effet, la salariée pouvait très bien prétendre que son dictaphone n'enregistrait que ce qu'elle dictait et que c'était par inadvertance que l'appareil avait continué à enregistrer.

Dès lors, le licenciement se trouvait privé de cause réelle et sérieuse, faute pour l'employeur d'avoir respecté les règles applicable en matière d'admission de la preuve.

Cet arrêt ne signifie pas pour autant qu'un salarié puisse impunément placer un dictaphone en position enregistrement dans son bureau pour écouter les conversations de ses collègues en son absence.

- Est privé, l'e-mail adressé par un salarié, de sa messagerie personnelle et en dehors du temps et du lieu de travail, à l'adresse personnelle d'un collègue.

Selon un Arrêt de cassation partielle de la Chambre sociale de la Cour de cassation rendu le 26/01/2012, «qu'un motif tiré de la vie personnelle du salarié ne peut justifier un licenciement disciplinaire que s'il constitue un manquement de l'intéressé à une obligation découlant de son contrat de travail».

Dès lors qu'en l'espèce, l'e-mail avait été adressé par le salarié, de sa messagerie personnelle et en dehors du temps et du lieu de travail, à l'adresse électronique personnelle d'un collègue de travail, ce message avait un caractère purement privé. L'employeur ne pouvait donc pas constituer un manquement à l'obligation de loyauté envers l'employeur.

- L'employeur doit informer son personnel de l'existence d'un système de vidéo-surveillance installé sur le site de la société cliente où le salarié travaille.

Selon un Arrêt de cassation de la Chambre sociale de la Cour de cassation rendu le 10/01/2012, si l'employeur a le droit de contrôler et de surveiller l'activité de ses salariés pendant le temps de travail, il ne peut être autorisé à utiliser comme mode de preuve les enregistrements d'un système de vidéo-surveillance installé sur le site d'une société cliente permettant le contrôle de leur activité dont les intéressés n'ont pas été préalablement informés de l'existence, estime la Cour de cassation.

Le salarié travaillant dans une entreprise cliente de la société qui l'emploie doit être informé de l'existence d'un système de vidéo-surveillance. A défaut, son employeur n'est pas fondé à exploiter, ou à présenter en justice, les données recueillies au moyen du dispositif de surveillance installé dans l'entreprise où le salarié accompli sa mission.

b. Protection du consommateur

Multiplication des contraintes d'obligation d'information d'ordre légal

- Loi du 19 mars 2012 relative à l'organisation du service et à l'information des passagers dans les entreprises de transport aérien de passagers

Ce texte vise à encadrer le droit de grève dans le secteur du transport aérien en y transposant certaines dispositions prévues pour le transport terrestre par la loi du 21 août 2007 sur le dialogue social et la continuité du service public dans les transports terrestres réguliers de voyageurs.

La première disposition impose aux salariés désirant participer à un mouvement de grève de le déclarer au moins 48 heures à l'avance pour chaque jour de grève prévu pour toute la durée du mouvement. L'absence de déclaration peut entraîner des sanctions disciplinaires.

Les employeurs sont de leur côté tenus de faire des prévisions de trafic au moins 24 heures à l'avance.

- Entrée en vigueur des nouvelles règles d'étiquetage des produits alimentaires mettant en avant un mode de production et d'élevage sans OGM à compter du 1er juillet 2012.
- Renforcement de l'information du consommateur sur la composition en fibres de tous les textiles commercialisés au sein de l'Union européenne.
- L'étiquette d'un produit alimentaire ne pourra plus vanter son intérêt pour la santé du consommateur sans preuve scientifique à l'appui.
- Les étiquettes des produits de construction ou de revêtement de mur ou de sol et des peintures et vernis sont plus facilement compréhensibles.
- Amélioration de l'information des restaurateurs et consommateurs sur l'origine des truffes fraîches proposées à la vente ou utilisées dans un produit.
- A compter du 1er octobre 2012, l'emprunteur devrait être mieux informé des conditions attachées aux opérations de regroupement de ses crédits.
- Le logo européen permettant d'identifier les produits biologiques pré-emballés dans l'Union européenne devient obligatoire à compter du 1er juillet 2012.
- Entrée en vigueur le 29 mai 2013 du nouveau règlement délégué relatif à l'indication de la consommation d'énergie d'un sèche-linge sur les étiquettes.

La jurisprudence veille au respect des obligations d'information comme moyen de protection du consommateur

- Un consommateur donne son consentement pour des travaux, motivé par le montant du crédit d'impôt mis en avant par le professionnel. En réalité, le montant a été bien inférieur à celui évalué par le professionnel. Le consommateur a donc assigné celui-ci en réparation du préjudice financier subi. La Cour de cassation a retenu la responsabilité du professionnel à l'égard du consommateur, faute d'avoir recueilli les renseignements

indispensables au calcul, et ce malgré le fait que le professionnel ait précisé qu'il s'agissait d'un « calcul provisionnel » et que ces chiffres étaient susceptibles de varier corrélativement aux décisions prises par les Régions, le Conseil général et l'Etat.

(Cour de cassation, 1ère chambre civile, 8 mars 2012 n°10-21239)

- Un portail Internet proposant la vente de voyages aériens ne peut inclure par défaut l'assurance annulation dans le tarif du vol.

Les «suppléments de prix optionnels» - parmi lesquels figure l'assurance annulation - ne sont ni obligatoires ni indispensables pour les besoins d'un vol, de sorte que le client doit pouvoir choisir de les accepter ou de les refuser.

Selon la Cour européenne de justice, saisi d'un renvoi préjudiciel, l'assurance annulation ne peut être proposée que sur la base d'une démarche explicite d'acceptation - «opt-in» du consommateur - et non de manière systématique.

Il ressort du règlement (n°1008/2008), qui vise notamment à assurer une plus grande transparence des tarifs de vols au départ de l'Union européenne, que les vendeurs de billets d'avion ont l'obligation d'indiquer à tout moment le «prix définitif», c'est-à-dire le tarif du vol ainsi que l'ensemble des taxes, redevances et suppléments indispensables pour les besoins de ce vol, explique la Cour.

Les «suppléments de prix optionnels» afférents aux services complémentaires non obligatoires doivent, quant à eux, être communiqués de façon claire au début de toute procédure de réservation et leur acceptation par le client doit résulter d'une démarche explicite d'acceptation, ajoute-t-elle.

Il faut entendre par «suppléments de prix optionnels (...)» les prix en relation avec le voyage aérien dont les prestations - telles que l'assurance annulation de vol - fournies par une partie autre que le transporteur aérien et facturées au client par le vendeur de ce voyage avec le tarif du vol, sous la forme d'un prix global».

Source : CJUE 19 juillet 2012 - Aff. n°C-112/11

2. L'INFORMATION AU SERVICE DE L'ACTIVITE DE L'ENTREPRISE

L'information peut également constituer une opportunité pour l'entreprise lorsqu'elle lui permet de protéger son activité au bien dans ses relations avec les concurrents qu'avec les salariés.

a. Dans ses relations avec ses salariés

Limites du respect du droit à la vie privée au profit de l'intérêt de l'entreprise

- La seule dénomination « mes documents » donnée à un dossier ne lui confère pas un caractère personnel, de sorte que l'employeur peut le consulter à tout moment.

Selon un Arrêt de cassation partielle de la Chambre sociale de la Cour de cassation rendu le 10/05/2012 « 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, en sorte que l'employeur est en droit de les ouvrir hors la présence de l'intéressé ».

En conséquence, si le salarié doit clairement afficher le caractère privé d'un espace qu'il réserve à certains documents enregistrés sur son ordinateur professionnel, par les mentions

«dossier strictement personnel», «dossier privé de nom et prénom», «dossier personnel de nom et prénom». A défaut, l'employeur serait en droit de les ouvrir et les consulter à tout moment, mais aussi de se servir des informations recueillies pour invoquer une sanction disciplinaire à l'encontre du salarié en cas de violation des lois et règles édictées dans l'entreprise.

- Au travail, le nom donné au disque dur de l'ordinateur professionnel ne peut conférer un caractère personnel à l'intégralité des fichiers qu'il contient.

Selon un Arrêt de rejet de la Chambre sociale de la Cour de cassation rendu le 04/07/2012, en principe, 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 à tout moment et en dehors de la présence du salarié, sauf s'ils sont identifiés comme étant des fichiers personnels. La Cour de cassation considère que la dénomination donnée au disque dur lui-même «données personnelles», ne peut pas conférer un caractère personnel à l'intégralité des données qu'il contient. L'employeur est donc fondé à consulter le contenu de tout disque dur de l'ordinateur professionnel, quel que soit sa dénomination.

Protection des données confidentielles de l'entreprise

- Transmettre par email des données sensibles de l'entreprise vers sa messagerie personnelle caractérise une faute grave pour violation de clause de confidentialité.

Selon un Arrêt de rejet de la Cour d'Appel rendu le 27/03/2012, le salarié qui, pendant la période de transaction de rupture de son contrat de travail, transfère par messagerie électronique sur son adresse personnelle de nombreux dossiers professionnels en violation des clauses de confidentialité de son contrat de travail et du règlement intérieur, commet une faute grave rendant impossible son maintien dans l'entreprise. En conséquence, l'employeur était fondé sur ce manquement grave, à procéder à son licenciement sans préavis.

L'employeur peut contrôler et surveiller l'activité des salariés pendant le temps de travail, dès lors qu'il ne recourt pas à un dispositif de contrôle clandestin.

Selon un Arrêt de rejet de la Chambre sociale de la Cour de cassation rendu le 04/07/2012 «le simple contrôle de l'activité d'un salarié par l'employeur ou par un service interne à l'entreprise chargé de cette mission ne constitue pas, même en l'absence d'information et de consultation préalable du comité d'entreprise, un mode de preuve illicite».

En revanche, pour identifier le salarié qui enfreint les usages de l'entreprise en violant le secret des correspondances, l'employeur ne peut avoir recours à un «dispositif de contrôle clandestin et à ce titre déloyal», comme le serait l'introduction dans le courrier à distribuer de lettres ayant la particularité de diffuser une encre bleue si elles sont ouvertes.

Organisation de l'activité de l'entreprise

- Dans certaines professions, les salariés ne peuvent pas se prévaloir d'une traduction en langue française des documents de travail.

Dans un arrêt du 12 juin 2012 la Cour de cassation retient «que si (...) tout document comportant des dispositions dont la connaissance est nécessaire au salarié pour l'exécution de son travail

doit, en principe, être rédigé en français, sont soustraits à cette obligation les documents liés à l'activité de l'entreprise de transport aérien dont le caractère international implique l'utilisation d'une langue commune, et dès lors que, pour garantir la sécurité des vols, il est exigé des utilisateurs, comme condition d'exercice de leurs fonctions, qu'ils soient aptes à lire et comprendre des documents techniques rédigés en langue anglaise».

b. Dans ses relations avec les concurrents

- Proposition de loi visant à sanctionner la violation du secret des affaires adoptée en première lecture par l'Assemblée nationale le 23 janvier 2012.

Ce texte vise à compléter les textes protégeant les «savoirs de l'entreprise» considérés comme lacunaires et permettant au mieux de réparer le dommage commis et non de réprimer l'agissement préjudiciable.

Le nouveau délit «d'atteinte au secret des affaires des entreprises» concerne «quel que soit leur support, les procédés, objets, documents, données ou fichiers, de nature commerciale, industrielle, financière, scientifique, technique ou stratégique, ne présentant pas un caractère public, dont la divulgation non autorisée serait de nature à compromettre gravement les intérêts de l'entreprise en portant atteinte à son potentiel scientifique et technique, à ses positions stratégiques, à ses intérêts commerciaux ou financiers ou à sa capacité concurrentielle».

- Information et protection des droits d'auteurs

L'outil Google Suggest ne doit pas inciter les internautes à se rendre sur les sites de téléchargement illicite pour écouter une œuvre musicale.

Selon un Arrêt de cassation de la Chambre civile de la Cour de cassation rendu le 12/07/2012, le fait pour un moteur de recherche d'orienter systématiquement les internautes, par l'apparition de mots clés suggérés en fonction du nombre de requêtes, vers des sites peer-to-peer, a pour conséquence d'offrir à l'internaute les moyens de porter atteinte aux droits des auteurs ou aux droits voisins. En conséquence, il peut être fait interdiction au moteur de recherche d'associer automatiquement certains mots clés avec les termes des requêtes en cause.

RAPPORT

Plusieurs éléments sont à noter pour la session 2013 au cours de laquelle 914 candidats donnent une moyenne de 10.

■ **Forme du sujet**

Cette année les questions à choix multiples ne prévoyaient pas l'item « aucune réponse ». Dès l'année prochaine ce choix sera rétabli.

Par manque de vigilance, une phrase n'ayant pas de rapport avec le sujet s'est retrouvée dans le commentaire d'arrêt. Elle ne nuisait pas à la bonne compréhension du document.