

1. Qualifier juridiquement le contrat ci-dessus. Compte tenu de ses caractéristiques, déterminer et expliquer les conséquences de l'inexécution par l'une des parties de ses obligations
2. M. Bazzini s'interroge sur la validité de la clause 3.3. Il pense qu'il s'agit d'une clause abusive.
 Qu'en pensez-vous ?
 Déterminer les conséquences qui découlent de votre analyse.

Partie 3

Question d'actualité juridique

Dans un bref développement, et en vous appuyant notamment sur votre activité de veille juridique, vous montrerez les enjeux et la mise en œuvre de l'ordre public de protection dans les contrats conclus par les entreprises.

CORRIGÉ

■ Économie

Partie 1

QCM corrigé

Vous cochez les cases en face des réponses ou affirmations qui vous paraissent exactes sachant que pour chaque item, on peut trouver 1 ou plusieurs réponses exactes, ou aucune réponse exacte. Dans ce dernier cas, vous cochez la case « aucune réponse ».

Attention ! Ne pas répondre est pénalisé de la même façon qu'une réponse erronée.

1. Dans tous les domaines qui relèvent de la procédure législative ordinaire adoptée lors du traité de Lisbonne
 - aucun acte législatif ne peut être adopté par le Conseil sans le consentement du Parlement et vice versa
 - en cas de désaccord entre le Parlement et le Conseil, la décision finale revient au Parlement
 - en cas de désaccord entre le Parlement et le Conseil, la décision finale revient au Conseil
 - aucune réponse

2. Dans les échanges mondiaux de marchandises
 - le commerce intrarégional est moins important que le commerce interrégional
 - le commerce intrarégional se situe à peu près au même niveau que le commerce interrégional
 - le commerce intrarégional est plus important que le commerce interrégional
 - aucune réponse

3. Dans les pays développés, la mondialisation
 - peut entraîner une diminution des prix des biens de consommation
 - peut entraîner une augmentation des prix des biens de consommation
 - n'entraîne pas de variation des prix des biens de consommation
 - aucune réponse

4. Le taux d'intérêt réel
 - est toujours identique au taux d'intérêt nominal
 - est toujours supérieur au taux d'intérêt nominal si le taux de l'inflation est positif
 - est toujours inférieur au taux d'intérêt nominal si le taux de l'inflation est positif
 - aucune réponse

5. Dans le cadre de la politique monétaire, la lutte contre l'inflation consiste, pour les autorités monétaires européennes
 - à bloquer les prix et les salaires
 - à augmenter les taux directeurs
 - à baisser les taux directeurs
 - aucune réponse

6. Sont considérés comme des risques sociaux pris en charge par la protection sociale
 - la vieillesse
 - la jeunesse
 - le chômage
 - aucune réponse

7. Le régime de retraite
 - par répartition est tel que les cotisations, versées par les actifs au titre de l'assurance vieillesse, sont immédiatement utilisées pour payer les pensions des retraités
 - par capitalisation est tel que les actifs d'aujourd'hui épargnent en vue de leur propre retraite
 - par répartition est celui qui a été instauré par les ordonnances de 1945 créant la sécurité sociale
 - aucune réponse

8. La fixation d'un prix plancher (ou d'un prix plafond) sur un marché par une autorité administrative
- peut entraîner une création supplémentaire de la valeur ajoutée du fait des échanges qu'elle suscite
 - peut entraîner une réduction de la valeur ajoutée par la diminution des quantités échangées
 - ne peut entraîner aucun effet sur les échanges et sur la valeur ajoutée
 - aucune réponse
9. La courbe de Phillips dans sa présentation keynésienne
- est une loi économique qui lie croissance et chômage
 - est une relation empirique établie en 1958 qui lie chômage et inflation
 - est une loi économique qui lie revenu, épargne et investissement
 - aucune réponse
10. Dans une logique keynésienne, une politique de l'emploi peut consister
- à stimuler la demande anticipée des entreprises
 - baisser les charges pour encourager l'offre de travail
 - utiliser le déficit budgétaire pour stimuler la consommation privée et publique
 - aucune réponse.
11. Le déficit de la sécurité sociale toutes branches confondues en 2011
- est supérieur à 100 milliards d'euros
 - est compris entre 20 et 50 milliards d'euros
 - est inférieur à 20 milliards d'euros
 - aucune réponse
12. En France, les contrats à durée déterminée
- représentent moins de 15 % des contrats de travail
 - représentent plus de 30 % des contrats de travail
 - sont beaucoup plus fréquents dans la tranche d'âge 15-24 ans que pour le reste de la population
 - aucune réponse
13. En 2011,
- la France a connu un déficit commercial de plus de 50 milliards d'euros
 - la France a connu un excédent commercial
 - la France a connu un déficit commercial de moins de 10 milliards d'euros
 - aucune réponse

14. Parmi les stratégies auxquelles ont recours les firmes pour s'internationaliser, on peut citer
- la différenciation
 - l'exportation directe, indirecte ou associée
 - la délocalisation
 - aucune réponse
15. La redistribution
- agit sur le revenu disponible des ménages
 - consiste à répartir les revenus entre revenus du travail et revenus du capital
 - est sans effet sur les inégalités sociales
 - aucune réponse
16. Les investissements directs à l'étranger
- sont également appelés investissements de portefeuille
 - peuvent consister dans l'acquisition d'une entreprise étrangère
 - peuvent consister dans la création d'une entreprise à l'étranger
 - aucune réponse.
17. En France en 2011, le taux de chômage des jeunes (15 à 24 ans inclus)
- est inférieur au taux de chômage des femmes (tous âges confondus)
 - est inférieur au taux de chômage des seniors (plus de 50 ans)
 - est supérieur au taux de chômage de toutes les autres catégories
 - aucune réponse
18. La crise mondiale qui sévit depuis 2007
- n'a pas empêché l'Inde et la Chine de maintenir un taux de croissance supérieur à 5% en 2010 et 2011
 - s'est accompagnée d'une baisse des taux de croissance de l'Inde et de la Chine, ce qui les situe à un taux quasi-identique à celui de l'Union européenne en 2010
 - a entraîné une récession en Inde et en Chine en 2010
 - aucune réponse
19. Le PIB de la France en 2011 est d'environ
- 200 milliards d'euros
 - 1000 milliards d'euros
 - 2000 milliards d'euros
 - aucune réponse
20. Depuis une dizaine d'années, dans l'Union européenne, le rapport entre le PIB par habitant du pays le plus pauvre et celui du pays le plus riche
- s'est fortement accru
 - a fortement diminué
 - est stable
 - aucune réponse

Partie 2

SUJET : L'Union européenne face à l'enjeu de la croissance économique

La construction de l'Union européenne amorcée en 1957 s'est poursuivie jusqu'à nos jours par de nombreux élargissements et s'est consolidée par la mise en place de plusieurs institutions qui ont notamment mis en œuvre une politique économique de plus en plus intégrée. De nombreux résultats ont été obtenus. Le PIB de l'Union européenne dépasse désormais celui des USA. En 2010, c'est la première puissance économique mondiale suivant les chiffres de la Banque Mondiale et elle représente un quart du PIB mondial. Bien que ne représentant que 7 % de la population mondiale, la part de l'Union européenne dans les échanges mondiaux (importations et exportations) atteint les 20 %, démontrant ainsi sa compétitivité et son dynamisme commercial.

Cependant ces résultats ne peuvent pas masquer une certaine vulnérabilité face aux secousses de l'économie mondiale. L'hétérogénéité des situations et des politiques économiques dans les différents pays de l'Union européenne, la difficulté de parler d'une seule voix dans les instances mondiales (OMC, FMI, Banque Mondiale, ...) et l'incapacité de maintenir un niveau de croissance comparable à ses principaux concurrents.

Ce dernier constat attire particulièrement l'attention alors que la crise mondiale et notamment la crise de la dette de certains pays européens rendent plus que jamais nécessaire l'obtention d'une croissance suffisante afin de maintenir l'activité et sauvegarder l'emploi dans l'Union européenne. Dès lors les questions suivantes méritent d'être posées : L'Union européenne est-elle condamnée à une croissance atone ? Comment expliquer cette situation ? La croissance européenne peut-elle s'accélérer ?

1) L'Union européenne en panne de croissance

Une croissance plus faible que celle des autres grandes puissances et qui ralentit malgré ou du fait des élargissements successifs

- Des éléments de comparaison en notre défaveur avec les nouvelles puissances émergentes (ce qui peut s'expliquer aisément dans la mesure où le point de départ est très différent) mais aussi avec les USA.- Depuis les années 90, le rythme de croissance des USA est en moyenne plus rapide que celui de l'Union européenne alors que leur point de départ était plus élevé.
- Les élargissements de l'Union européenne et de la zone Euro, qui réunissent respectivement 27 et 17 pays n'ont pas eu l'effet positif escompté sur la croissance malgré les économies d'échelle et les économies sur les transactions. Les différences importantes entre les économies des nouveaux pays arrivants dans l'Union européenne et le reste de l'Union ont ralenti leur intégration et limité l'intérêt de l'accroissement de la surface du marché européen.

Malgré de nombreuses politiques de relance de l'Union (de la mise en place de l'UEM à la stratégie de Lisbonne), des résultats qui ne sont pas à la hauteur des attentes

- La mise en place du marché unique en 1993 a visé à faire profiter les pays européens d'une concurrence renforcée sensée stimuler leur compétitivité et favoriser les investissements et les emplois. La zone euro a complété l'édifice de la construction européenne en faisant

bénéficier les pays de cette zone des avantages du statut d'une monnaie internationale tout en diminuant les coûts des transactions à l'intérieur de la zone. Les critères de Maastricht et le pacte de stabilité et de croissance adopté en 1997 devaient accentuer la convergence entre les États et apporter des garanties qui étaient la contrepartie de la solidarité accrue du nouvel espace économique.

- Il faut rappeler que c'est au nom de la croissance que l'achèvement du grand marché intérieur a été entrepris. De même des sacrifices ont été consentis pour la mise en place de l'euro parce que la stabilité monétaire devait créer les conditions de cette croissance et permettre à l'Union européenne de sortir de sa langueur économique.
- C'est à nouveau pour stimuler la croissance qu'en mars 2000, le Conseil européen de Lisbonne a décidé de doter l'Union européenne d'une stratégie économique et sociale globale à dix ans : la « stratégie de Lisbonne ». Elle visait à faire de l'Union « l'économie de la connaissance la plus compétitive et la plus dynamique du monde ».
- Mais la croissance n'est toujours pas au rendez-vous et la faiblesse de la croissance économique européenne a un revers évident : la persistance d'un chômage relativement massif. Depuis le début des années 1980, le taux de chômage en Europe oscille de façon permanente entre 8% et 10% avec cependant des écarts importants. Là aussi, la comparaison avec les USA est plutôt défavorable : même si on sait que les méthodes de calcul sont différentes, cela ne suffit pas à expliquer l'écart avec le taux de chômage américain qui s'est régulièrement situé entre 4 et 6% entre 2000 et 2008.

2) Quelques analyses ou explications de la médiocre performance de l'Union européenne en matière de croissance

Le rapport du Conseil d'analyse économique remis en 2006 passait en revue 4 thèses différentes qui conservent une certaine actualité.

La première thèse défendue notamment par Olivier Blanchard soutient que « l'Europe ne va pas si mal » et que la performance européenne est simplement l'effet d'un choix collectif au détriment du travail et en faveur du loisir. Les gains de productivité réalisés auraient été prioritairement investis dans la diminution de la durée du travail. Les salariés européens auraient ainsi préféré bénéficier de plus de loisir au détriment de leur revenu et, par voie de conséquence, limité la croissance du PIB européen.

La deuxième thèse reprise notamment par Fitoussi et Le Cacheux met l'accent sur les politiques macroéconomiques essentiellement restrictives menées par les États et orchestrées par les autorités européennes. Ces politiques auraient durablement enrayeré la croissance et ralenti excessivement l'activité.

Une troisième thèse développée dans le rapport Sapir impute principalement le retard de croissance européen à la combinaison d'une intégration inachevée et de réformes structurelles incomplètes.

La dernière thèse présentée par Charles Wyplosz remet en cause l'idée de crise européenne en recherchant les origines de la mauvaise performance européenne dans la diversité des situations des pays de l'Union européenne, leurs performances très contrastées et les carences de la coordination.

Concernant la stratégie de Lisbonne, les analyses de ses résultats modestes sont connues : le retournement rapide d'une tendance qui, en 2000, était plutôt euphorique, l'existence de

contraintes financières pesant sur les États, le manque de volonté politique et d'incarnation dans la mesure où elle n'était portée par aucune autorité, des recommandations vers des solutions hors des compétences de l'Union etc.

3) Comment faire redémarrer la croissance ?

Pour Philippe Aghion, Élie Cohen et Jean Pisani-Ferry, auteurs du rapport du CAE (cité plus haut), il n'y a pas lieu de considérer comme incompatibles une politique de transition vers des marchés plus flexibles, facteur de croissance à long terme, et une politique macro-économique contra-cyclique destinée à la fois à stimuler la croissance, à stabiliser l'économie et à réduire les chocs à court et moyen terme. Ils notent que ces réformes structurelles ont un coût qui a été pris en compte par les pays qui s'y sont engagés. Ceux-ci ont parfois bénéficié de l'effet « dos au mur » qui réduit le coût politique de ces réformes mais les ont aussi accompagnées de politiques expansionnistes afin de financer cet effort.

Pour beaucoup, le budget de l'Union européenne qui ne représente que 1 % du PIB est notoirement insuffisant et prive l'Union européenne d'un instrument essentiel dont la vocation est de refléter et d'orienter ses choix économiques et sociaux fondamentaux. Chaque pays européen définit ses priorités budgétaires au risque de décalages conjoncturels et d'un manque de cohérence. La mutualisation insuffisante des projets et les dépenses budgétaires associées est à l'origine de gaspillages. Au final, l'Union européenne se prive ainsi d'un instrument puissant de politique économique utilisé par les puissances concurrentes.

Les choix budgétaires de l'Union européenne sont également contestés. On leur reproche notamment de ne pas être suffisamment tournés vers l'avenir.

Ainsi, pour REXECODE, centre de prévisions macro-économiques, la diffusion rapide des technologies numériques a contribué à l'accroissement de la productivité américaine à partir de 1995 même si le constat est plus nuancé pour la décennie 2000. Le dynamisme plus modéré des économies européennes au cours des dix dernières années s'explique en partie par une plus faible capacité à adopter et à exploiter les technologies numériques. Malgré les ambitions européennes affichées en matière de numérique au travers de la stratégie européenne pour l'emploi et la croissance « Europe 2020 », on constate que, au cours de la dernière décennie, l'industrie productrice de matériels et d'équipements numériques s'est contractée dans une grande partie de l'Europe. Compte tenu de la contribution apportée par l'économie numérique à la croissance (1,8 point par an à la croissance des USA dans la période 1980-2008), il faut donc que l'Union européenne donne un souffle nouveau à sa politique du numérique et se donne les moyens de financer les investissements structurants pour la filière numérique dans son ensemble.

Enfin conformément aux nouvelles théories sur la croissance, les systèmes et politiques de recherche-développement et la qualité des systèmes éducatifs sont des éléments déterminants dans la mesure où ils conditionnent l'offre de travail qualifié susceptible de générer du progrès technique. On peut rappeler, à ce sujet, la théorie du capital humain de Becker. L'accumulation de ce capital humain est considérée comme un facteur essentiel de croissance économique et de développement.

C'était d'ailleurs globalement l'ambition affichée par la stratégie de Lisbonne. Pour l'Institut Montaigne, il importe de se doter d'une organisation plus rationnelle et plus efficace pour atteindre ces objectifs et, en particulier, pour dépasser le seuil de 3 % consacré à la R&D.

Il formule une série de propositions pour que l'économie de la connaissance se concrétise : consacrer, dans les nouveaux États membres, plus de la moitié des fonds structurels à la recherche, à la formation et au développement des NTIC, quintupler les moyens consacrés à la recherche dans l'Union d'ici 2010, créer une quinzaine de groupements universitaires et de recherche européens de très haut niveau ou « Airbus universitaires », bâtir un régime fiscal, social et financier intégré pour les entreprises innovantes...

Conclusion

L'Union européenne doit retrouver le chemin de la croissance, ce qui lui permettra de créer à nouveau des emplois. Il lui faudra à la fois inventer une nouvelle croissance durable et respectueuse de l'environnement tout en étant attentive aux fondamentaux budgétaires. Face à l'ampleur de la tâche et à la nécessité de mettre en cohérence les différents choix économiques, la question de la gouvernance et d'un renforcement de l'union politique de l'Union européenne ou, tout au moins, de la zone euro ne manquera pas d'être posée.

■ Droit

Partie 1

Résolution d'un cas pratique

1. Sur quel fondement juridique Mme Durand peut-elle fonder son action ?

Il s'agit d'un dommage à autrui causé par un produit mis en vente sur le marché. Nous sommes a priori dans le champ d'application de la RC produit défectueux (art 1386-1 à 1386-18 du code civil).

Comme dans le cadre de toute mise en jeu de responsabilité il s'agira d'établir :

- Le dommage
- Le fait générateur
- Le lien de causalité

Mise en jeu de la responsabilité des produits défectueux

a. Fondement juridique :

Art 1386-1 « le producteur est responsable du dommage causé par un défaut de son produit qu'il soit ou non lié par un contrat à la victime ».

Principe :

- Il faut un produit. L'article 1386-3 du Code civil en donne une définition large : il s'agit de tout objet mobilier
- Il faut un produit mis en circulation. L'article 1386-5 du code civil prévoit un dessaisissement volontaire initial du produit par le producteur
- Il faut un produit défectueux. L'article 1386-4 du code civil précise qu'un produit est défectueux lorsqu'il n'offre pas la sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre »

À noter, la défectuosité doit exister au moment de la mise en circulation.

b. Cas d'espèce

En l'espèce :

- il s'agit d'un produit de beauté donc d'un bien meuble
- a priori, à ce stade, le produit a fait l'objet d'une commercialisation donc il s'agit bien d'un produit en circulation
- il s'agira d'établir que le produit de beauté a un caractère défectueux, les résultats des analyses pourront bien évidemment être utiles ici

c. Conclusion :

Si l'ensemble des conditions est vérifié, la responsabilité de la société « Peau d'Anne » peut valablement être mise en jeu sur le fondement des articles 1386-1 et suivants du code civil.

Qui est considéré comme producteur ?

a. Fondement juridique

L'article 1386-6 du code civil prévoit que le fabricant ou le fournisseur ont la qualité de producteur lorsqu'ils agissent en qualité de professionnel.

b. Cas d'espèce

En l'espèce, le producteur, fabricant est identifié, il s'agit de la Sté « Peau d'Anne ». C'est la société qui conçoit et fabrique les produits même si ce n'est pas elle qui les conditionne.

c. Conclusion

Donc a priori la Sté « Peau d'Anne » verra sa responsabilité engagée du fait des dommages causés par la crème qu'elle a mise en circulation.

Preuve

L'art 1386-9 du code civil exige de la victime qu'elle prouve « le dommage, le défaut, et le lien de causalité entre le défaut et le dommage », par contre elle n'a pas à établir une faute du producteur. En l'espèce, c'est Mme Durand qui devra prouver le dommage, le défaut du produit et le lien de causalité.

Remarques

1. On peut accepter que le candidat se base sur un autre fondement : L 221-1 code de la consommation : «Les produits et les services doivent, dans des conditions normales d'utilisation ou dans d'autres conditions raisonnablement prévisibles par le professionnel, présenter la sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre et ne pas porter atteinte à la santé des personnes. ». Au sens du présent chapitre, on entend par « Producteur » : Le fabricant du produit, lorsqu'il est établi dans la Communauté européenne et toute autre personne qui se présente comme fabricant en apposant sur le produit son nom, sa marque ou un autre signe distinctif, ou celui qui procède à la remise en état du produit ; (...)
2. Il semble difficile ici d'invoquer l'article 1384 al 1er du code civil car la mise en jeu de la responsabilité de la Sté « Peau d'Anne » nécessiterait de mettre en avant le dynamisme propre de la chose ce qui n'est pas le cas ici.

2. Anne Estève furieuse du comportement de cette technicienne qui travaillait dans l'entreprise depuis six ans souhaite mettre fin au plus vite à leur collaboration. Précisez dans quelle mesure cette décision est possible. Quelle est la procédure à suivre et quelles sont les conséquences pour la technicienne ?

La technicienne est salariée depuis 6 ans, il y a donc un CDI entre elle et la Sté « Peau d'Anne ». C'est l'employeur, Anne Estève, qui souhaite mettre un terme au CDI, nous sommes dans le cadre d'un licenciement pour cause personnelle.

Possibilité du licenciement ? Conditions de fond = pour que le licenciement soit valable il doit être justifié par une cause réelle et sérieuse

- Réelle = la cause présente un caractère d'objectivité, elle existe et est vérifiable
- Sérieuse = la cause est suffisamment grave pour rendre impossible la continuation du CDI. Le caractère sérieux n'implique pas nécessairement le comportement fautif
- Concernant le comportement fautif = il faut distinguer faute lourde / faute grave

En l'espèce, la technicienne a volé un produit non testé pour l'offrir à une amie. Ce vol qui peut porter un préjudice à l'entreprise et constituer une cause réelle et sérieuse.

Constitue-t-il une faute grave ? Appréciation des juges du fond : traditionnellement étaient pris en compte l'importance du vol et le caractère d'antériorité mais selon une décision du 5 mai 2011, n° 09-43338 : Un vol au préjudice de l'employeur, de faible importance, quelle que soit l'ancienneté du salarié, et même si le Parquet ne poursuit pas, peut être une cause de licenciement pour faute grave.

Constitue-t-il une faute lourde ? La faute lourde nécessite l'intention délibérée du salarié de nuire à son employeur. Or ce n'est, a priori, pas le cas ici

En conclusion, ce vol pourrait être considéré comme une faute grave

Procédure à suivre

Conditions de forme que devra respecter Anne Estève pour licencier la technicienne :

- Convocation préalable à l'entretien
- Déroulement de l'entretien
- Notification du licenciement

Effets pour la technicienne : mise à pied à titre conservatoire, privation des indemnités de préavis et des indemnités de licenciement

Partie 2

Analyse de contrat

1. Qualifier juridiquement le contrat ci-dessus. Compte tenu de ses caractéristiques, déterminer et expliquer les conséquences de l'inexécution par l'une des parties de ses obligations.

Il s'agit d'un contrat de location : individuel, d'adhésion, consensuel, synallagmatique, commutatif, à titre onéreux, à exécution successive. La partie lésée peut :

- invoquer l'exception d'inexécution voire la Résolution du contrat. En plus, il y a la possibilité de demande de versement de dommages et intérêts.
- Exécution forcée (par exception à l'article 1142 du code civil) dans la mesure où l'intervention du débiteur n'est pas indispensable
- Exécution forcée via la faculté de remplacement offerte par l'article 1144 du code civil
- Exécution forcée par recours à l'astreinte.

2. M. Bazzini s'interroge sur la validité de la clause 3.3. Il pense qu'il s'agit d'une clause abusive. Qu'en pensez-vous ?

Déterminer les conséquences qui découlent de votre analyse.

Validité de la clause

Fondement juridique : L'article L. 132-1 alinéa 1er du code de la consommation prévoit que sont abusives « les clauses qui ont pour objet ou pour effet de créer, au détriment du non professionnel ou du consommateur, un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat ». Conditions d'application :

- Existence d'un contrat
- Conclu entre un professionnel et un consommateur
- Clause abusive qui crée un déséquilibre contractuel au détriment du consommateur.

Certaines clauses expressément prévues par l'article R.132-1 du code de la consommation sont automatiquement réputées comme abusives.

Notamment les clauses ayant pour objet ou pour effet de ... «réserver au professionnel le droit de modifier unilatéralement les clauses du contrat relatives à sa durée, aux caractéristiques ou au prix du bien à livrer ou du service à rendre ».

Cas d'espèce : Il y a bien un contrat conclu entre un consommateur et un professionnel.

La clause 3.3 prévoit que le loueur peut de façon arbitraire modifier les dates ou la durée d'utilisation du matériel loué. Il s'agit donc d'une clause abusive telle que prévue à l'article R.132-1 du code de la consommation 3°.

Donc cette clause n'est pas valide et est inopposable à M.Bazzini.

Conséquences

- Pour la clause : Elle pourra être déclarée automatiquement non écrite par un juge sans contestation possible de la part du loueur.
- Pour le contrat : il demeure applicable (à moins d'établir que la clause est déterminante pour le contrat).
- Possibilité d'action en justice
 - En tant que consommateur lésé M. Bazzini peut agir en justice
 - une association agréée de consommateurs a la capacité d'assigner en justice la Sté LOCABAT si elle considère que les contrats proposés comportent des clauses abusives.

Partie 2

Question d'actualité juridique

Dans un bref développement, et en vous appuyant notamment sur votre activité de veille juridique, vous montrerez les enjeux et la mise en œuvre de l'ordre public de protection dans les contrats conclus par les entreprises.

Eléments indicatifs de réponse

L'ordre public de protection permet de prendre en compte l'inégalité qui peut exister entre les parties d'un contrat et de mettre en place un certain nombre de moyens pour protéger la partie la plus faible. Les dernières évolutions tant jurisprudentielles que législatives ou réglementaires tendent à montrer la place importante faite aujourd'hui à l'ordre public de protection.

1) La partie protégée

= volonté de protéger la partie la plus faible => qui est concerné ?

Droit du travail : volonté de protéger salarié

- Volonté d'encadrer et de protéger le travail des stagiaires : Par la loi n°2011-893 du 28 juillet 2011 pour le développement de l'alternance et la sécurisation des parcours professionnels, le législateur poursuit son action contre le recours abusif aux stagiaires dans les entreprises en encadrant plus fermement cette pratique et renforçant le statut de stagiaire.
- Tendance de la jurisprudence à opérer une qualification en contrat de travail ou requalification CDD/ CDI, afin de faire bénéficier la personne concernée de la réglementation qui s'y rattache
 - Cass. soc 28 avril 2011 : la Cour de cassation requalifie un « contrat de défraiement » d'un rugbyman avec une association en contrat de travail, alors même que le joueur avait déjà un emploi à plein temps.
 - chambre sociale de la Cour de cassation 29 juin 2011 : Un salarié engagé en CDD, qui voit son contrat se poursuivre par un CDI n'est pas privé de son droit à agir en requalification de son CDD irrégulier, il est ainsi bien fondé à bénéficier de l'indemnité de requalification.

Dans le cadre du droit de la consommation : qui peut bénéficier de la protection due au consommateur ?

- Accentuation de la tendance à appliquer le droit de la consommation aux personnes morales (dès lors qu'elles sont considérées comme des non-professionnels). Cour de cassation, Chambre civile, 23/06/2011 « les personnes morales ne sont pas exclues de la catégorie des non-professionnels bénéficiant des dispositions de l'article L136-1, applicables à la reconduction des contrats concernés, dès lors que le délai imparti au prestataire de services (...) pour donner l'information requise n'avait pas commencé à courir à la date d'entrée en vigueur » de la loi Chatel.
- Par contre, en parallèle, la cour de cassation rappelle dans un arrêt du 06/09/2011 que les Clauses de reconduction tacite (article L136-1 du Code de la consommation) ne s'appliquent pas entre professionnels Ici il s'agissait d'un contrat conclu entre deux sociétés commerciales.

2) Quels sont les moyens de protection ?

Protection par le développement de l'information

Droit de la consommation

- Règlements accentuant les obligations d'informations auprès du consommateur
 - L'ordonnance du 24 août 2011 relative aux communications électroniques modifie l'article L121-83 du Code de la consommation relatif aux informations devant être incluses dans les contrats souscrits par les consommateurs notamment avec les fournisseurs d'accès à internet. Les contrats devront contenir un certain nombre d'informations obligatoires rédigées « sous une forme claire, détaillée et aisément accessible ».
 - projet de loi renforçant les droits, la protection et l'information des consommateurs
- Arrêt de la Cour de cassation, Chambre civile, rendu le 06/10/2011 : Le vendeur d'ordinateur doit offrir à sa clientèle la possibilité de renoncer aux logiciels d'exploitation et d'utilisation, moyennant déduction du prix correspondant à leur licence d'utilisation, mais aussi indiquer le prix des logiciels pré-installés. Ces informations, relatives aux caractéristiques principales d'un ordinateur équipé de logiciels d'exploitation et d'application, sont de celles que le vendeur professionnel doit au consommateur moyen, pour lui permettre de prendre une décision en connaissance de cause.

Protection par le contrôle de la validité des clauses :

a. Droit des affaires / Droit du travail

- arrêt du 15 mars 2011 de la Chambre commerciale de la Cour de cassation qui a invalidé une clause de non-concurrence, insérée dans un pacte d'actionnaires, au motif qu'elle n'était assortie d'aucune contrepartie financière.

La Cour de Cassation a considéré que la cause de l'obligation qui en découlait pour l'intéressé était de limiter son droit de se réinstaller, ce qui l'amène à conclure qu'au regard de l'existence d'un contrat de travail, elle aurait dû être intégrée non pas dans le pacte d'actionnaires, mais

dans le contrat de travail lui-même et donc comporter une contrepartie financière.

L'insertion de la clause de non-concurrence dans le pacte d'actionnaires et non dans le contrat de travail constituait ainsi un détournement de l'exigence d'une contrepartie financière aux obligations de non-concurrence imposées aux salariés.

- Une clause de non concurrence nulle cause nécessairement un préjudice au salarié qui doit être indemnisé et ce même si le salarié est toujours en poste et n'a pas eu à respecter ladite clause => La Cour de Cassation par décision du 23 mars 2011 confirme sa position retenue dans son arrêt du 12 janvier 2011.
- La décision arrêt du 29 juin 2011 (n° 09-67492) de la Cour de cassation, chambre sociale Pour être opposable au salarié les clauses du contrat relatives à des obligations ou des dispositions dont la connaissance est nécessaire pour l'exécution de son travail doit être rédigé en français ».

b. Droit de la consommation

- Arrêt de la Cour de cassation, Chambre civile, rendu le 03/02/2011, cassation partielle, L'action préventive en suppression de clauses abusives ouverte aux associations agréées de défense des consommateurs a vocation à s'appliquer aux modèles types de contrats destinés aux consommateurs et rédigés par des professionnels en vue d'une utilisation généralisée.
Conséquence : possibilités de contrôle des clauses accrues pour les associations

Protection par la vérification du respect de l'engagement pris :

Droit du travail :

- Cour de cassation le 29 juin 2011 : la convention de forfait-jours doit être prévue par un accord collectif, qui doit lui-même s'efforcer de prévoir les garanties concrètes d'application du forfait-jours pour assurer le respect des impératifs liés à la durée du travail et au temps de repos ainsi que les modalités de suivi et de contrôle du travail du salarié.

La cour de cassation prévoit désormais une sanction au non respect de la convention collective par l'employeur, le forfait-jours étant alors privé d'effet. La cour de cassation décide que le manquement de l'employeur à ses obligations de suivi et de contrôle de l'exécution du forfait-jours, « prive d'effet » la convention de forfait-jour.

Conséquence : le salarié est en droit de réclamer le paiement des heures supplémentaires effectuées au delà de la durée légale du travail.

À noter ici le revirement de jurisprudence, puisque jusqu'alors la cour de cassation considérait que le non respect par l'employeur des dispositions de la convention collective n'avait pas de conséquences sur la validité ou l'efficacité du forfait-jours, ouvrant seulement droit à des indemnités pour le salarié, mais non au paiement des heures supplémentaires effectuées. (Cf. notamment Cass. Soc. 13 janvier 2010)

- Cass. soc. 30 mars 2011, n° 09-70.853, F-D) : La Cour de cassation rappelle que la durée du travail fixée dans le contrat de travail à temps partiel ne peut être modifiée unilatéralement par l'employeur, même si cette modification est réalisée avec un maintien de salaire.
- L'employeur ne peut pas renouveler la période d'essai par une lettre recommandée avec AR sans recueillir expressément le consentement du salarié : Un contrat de travail fixant

le renouvellement de la période d'essai de deux mois « d'un commun accord... la réception par le salarié d'une lettre confirmant la prolongation de la période d'essai ne pouvait valoir accord exprès du salarié sur le renouvellement de la période d'essai, tel qu'il est prévu par le contrat de travail » (Cour de cassation chambre sociale arrêt du 25 janvier 2011 n° : 09-42270).

- Cour de cassation le 29 juin 2011 (n° 09-67492), l'employeur ne peut pas modifier unilatéralement la nature de sa contrepartie financière dans le cadre de la rémunération variable consentie au salarié (à propos de la partie variable de la rémunération et de son évolution).

Encadrement des relations dans un souci de protection

Accentuation de la protection des consommateurs

- La loi du 17 mai 2011 de simplification et d'amélioration de la qualité du droit, dans son volet de droit à la consommation, renforce l'encadrement des relations commerciales entre opérateurs de services de communications électroniques et consommateurs. Notamment en ce qui concerne les modalités de facturation de l'appel à leurs services d'assistance que les frais de résiliation.

RAPPORT

Commentaire général

La correction du droit et de l'économie a été réalisée par un même correcteur.

La moyenne s'établit pour l'ensemble de l'épreuve d'économie droit à 10,07 avec un écart type de 3,53.

Quelques candidats semblent avoir manqué de temps et n'ont pas traité toutes les parties du sujet. La question d'actualité a été la plus touchée par ce phénomène.

Le niveau des candidats est très hétérogène, ce qui explique l'inégalité des productions.

Orthographe et expression

Les correcteurs ont constaté que la rédaction est globalement satisfaisante, la syntaxe et l'orthographe sont relativement soignées, sauf quelques exceptions.