

AFDD



ASSOCIATION FRANÇAISE DES DOCTEURS EN DROIT
RECONNUE D'UTILITE PUBLIQUE DECRET DU 28 FEVRIER 1966

BULLETIN MENSUEL

**TRES BONNES VACANCES A CEUX QUI PARTENT CET ETE
ET BON COURAGE A CEUX QUI RESTENT !**

I – DROITS INTERNATIONAL

Berne, 07.06.2013 - La Suisse et les Etats-Unis ont signé aujourd'hui à Washington un protocole d'entente sur l'interprétation de l'accord FATCA du 14 février 2013. Lors des négociations sur l'accord FATCA du 14 février 2013, les deux parties avaient convenu de clarifier certains points techniques et administratifs dans un protocole d'entente. Manuel Sager, ambassadeur de Suisse aux Etats-Unis, et Mark Mazur, secrétaire adjoint au Trésor américain pour la politique fiscale, ont signé aujourd'hui aux Etats-Unis ce protocole d'entente. Le protocole résume les obligations des établissements financiers suisses, précise le lien avec le système de l'intermédiaire qualifié et confirme l'autodéclaration simplifiée pour les bénéficiaires effectifs exemptés dans le cadre de l'accord FATCA. Enfin, il stipule que les établissements financiers suisses peuvent en principe utiliser les définitions figurant dans les dispositions d'exécution du Trésor américain quand ces définitions apportent des simplifications par rapport à celles contenues dans l'accord FATCA. <http://www.news.admin.ch/message/index.html?lang=fr&msg-id=49179>

II – DROIT EUROPEEN

« La Commission européenne a infligé une amende de 93,8 millions € à l'entreprise pharmaceutique danoise Lundbeck et des amendes d'un montant total de 52,2 millions € à plusieurs producteurs de médicaments génériques. En 2002, Lundbeck s'est entendue avec chacune de ces entreprises pour retarder la commercialisation de versions génériques moins chères du citalopram, un antidépresseur « phare » qu'elle-même produisait. Ces accords ont enfreint les règles antitrust de l'UE qui interdisent les accords anticoncurrentiels (article 101 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne — TFUE). Parmi ces entreprises de génériques se trouvaient notamment Alpharma (qui fait à présent partie de Zoetis), Merck KgaA/Generics UK (Generics UK fait à présent partie de Mylan), Arrow (qui fait à présent partie d'Actavis), et Ranbaxy. Joaquín Almunia, vice-président de la Commission chargé de la concurrence, a déclaré à ce sujet: « Il est inacceptable qu'une entreprise paie ses concurrents pour qu'ils restent hors de son marché et retarde ainsi la commercialisation de médicaments moins chers. Les accords de ce type nuisent directement aux patients et aux systèmes de santé nationaux, qui sont déjà soumis à de fortes contraintes budgétaires. La Commission ne tolérera pas de telles pratiques anticoncurrentielles. » http://europa.eu/rapid/press-release_IP-13-563_fr.htm

III – ACTUALITE JURIDIQUE

1) Droit constitutionnel

QPC : absence de contrat de travail pour les détenus.

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 20 mars 2013 par la Cour de cassation de deux questions prioritaires de constitutionnalité relatives à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de la première phrase du troisième alinéa de l'article 717-3 du code de procédure pénale (CPP). La première phrase du troisième alinéa de l'article 717-3 du CPP dispose : « Les relations de travail des personnes incarcérées ne font pas l'objet d'un contrat de travail ». Les requérants soutenaient notamment qu'en excluant que les relations de travail des personnes incarcérées fassent l'objet d'un contrat de travail, sans organiser le cadre légal de ce travail, le législateur prive ces personnes de toutes les garanties légales d'exercice des droits et libertés reconnus par les cinquième à huitième alinéas du Préambule de la Constitution de 1946. Le Conseil constitutionnel a écarté ces griefs et jugé les dispositions contestées conformes à la Constitution.

<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/2013/2013-320/321-qpc/communiquede-pressede-137402.html>. Communiqué de presse 2013.320/321

2) Droit bancaire et financier

Deux textes du 26 juin 2013, relatifs aux établissements de crédit et aux entreprises d'investissement, ont été publiés au Journal officiel de l'Union européenne du 27 juin 2013 :

- Un règlement concernant les exigences prudentielles applicables aux établissements de crédit et aux entreprises d'investissement, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2013:176:0001:0337:FR:PDF>

- Une directive concernant l'accès à l'activité des établissements de crédit et la surveillance prudentielle des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2013:176:0338:0436:FR:PDF>

TAUX EFFECTIFS MOYENS PRATIQUÉS PAR LES ÉTABLISSEMENTS DE CRÉDIT AU COURS DU DEUXIÈME TRIMESTRE DE L'ANNÉE 2013 POUR LES DIVERSES CATÉGORIES DE CRÉDITS ET SEUILS DE L'USURE CORRESPONDANTS APPLICABLES À COMPTER DU 1er JUILLET 2013. Avis du 24 juin 2013 relatif à l'application des articles L. 313-3 du code de la consommation et L. 313-5-1 du code monétaire et financier concernant l'usure.

http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=249A0BBD6CF01561F255DF1E8C13FA04.tpdjo05v_3?cidTexte=JORFTEXT000027613158&dateTexte=&oldAction=rechJO&categorieLien=id

Le projet de loi de séparation et de régulation des activités bancaires, qui prévoit notamment de cantonner les activités spéculatives dans une filiale séparée, a été adopté avec modifications par le Sénat le 26 juin 2013. <http://www.senat.fr/petite-loi-ameli/2012-2013/682.html>

5) Droit des NTIC

La cour de cassation dans un arrêt du 25 juin 2013 a considéré qu'un fichier informatisé contenant des données à caractère personnel n'est pas dans le commerce tant qu'il n'a pas été déclaré à la CNIL, et sa vente est alors illicite. Arrêt n° 685 du 25 juin 2013 (12-17.037) - Cour de cassation - Chambre commerciale, financière et économique - ECLI:FR:CCASS:2013:CO00685

http://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/chambre_commerciale_financiere_economique_574/685_25_26_909.html

6) Droit Social par Aïda VALLAT, avocat au barreau de Paris

Les textes

Après l'accord national interprofessionnel du 11 janvier 2013 et la décision n° 2013-672 DC du Conseil constitutionnel du 13 juin 2013 (*JO du 16 juin 2013 p. 9976*), la loi n°2013-504 du **14 juin 2013** relative à la **sécurisation de l'emploi** a été publiée au JO du 16 juin 2013 (*page 9958*). Cette loi crée de nouvelles dispositions de sécurisation des parcours, notamment celles relatives à la mobilité volontaire sécurisée. Elle modifie les règles applicables en matière de licenciement économique. Elle crée de nouveaux droits collectifs, notamment en précisant les délais de consultation du comité d'entreprise, et en instaurant une instance de coordination des comités d'hygiène de sécurité et des conditions de travail (CHSCT). Un **décret** d'application de cette loi précise la DIRECCTE compétente et les modalités de sa saisine, ainsi que la durée de 9 à 12 mois du congé de reclassement (*Décret n° 2013-554 du 27 juin 2013, JO du 28 juin 2013 p. 10725*). Un **décret** n° 2013-552 du **26 juin 2013** prévoit la mise en place de l'instance temporaire de coordination des CHSCT (*JO du 28 juin 2013 page 10723*).

Les modalités de demandes d'autorisation administrative de **l'activité partielle** sont précisées par le **décret** n° 2013-551 du 26 juin 2013 (*JO du 28 juin 2013 page 10721*).

Le **décret du 31 mai 2013** relatif à **l'exercice du droit syndical dans la fonction publique** permet de ne plus limiter le droit à autorisations spéciales d'absence pour participer à certaines instances statutaires aux seuls syndicats de niveau national ou international (*JO du 2 juin 2013*).

Une **circulaire** DGEFP n° 2013-09 du **5 juin 2013** précise les modalités de la **programmation des contrats uniques d'insertion** du second semestre 2013 (http://circulaire.legifrance.gouv.fr/pdf/2013/06/cir_37081.pdf).

Un **arrêté du 30 mai 2013** (*JO du 1er juin 2013, p. 9202*) a fixé la liste des **organisations syndicales représentatives** au niveau national et interprofessionnel.

La jurisprudence

Adaptation des salariés : Selon l'article L. 6321-1 du code du travail, l'employeur assure l'adaptation des salariés à leur poste de travail et veille au maintien de leur capacité à occuper un emploi, au regard notamment de l'évolution des emplois, des technologies et des organisations. Doit être condamné au paiement d'une somme à titre de dommages et intérêts pour violation de l'obligation de formation, l'employeur qui, en seize ans d'exécution du contrat de travail, n'avait fait bénéficier le salarié, dans le cadre du plan de formation de l'entreprise, d'aucune formation permettant de maintenir sa capacité à occuper un emploi au regard de l'évolution des emplois, des technologies et des organisations. (*Cass. Soc. 5 juin 2013, pourvoi n°11-21255*).

Travail égal, salaire égal : Il appartient au salarié qui invoque une atteinte au principe "à travail égal, salaire égal" de soumettre au juge des éléments de fait susceptibles de caractériser une inégalité de rémunération. Lorsque le salarié soutient que la preuve de tels faits se trouve entre les mains d'une autre partie, il lui appartient de demander au juge d'en ordonner la production, ce dernier pouvant ensuite tirer toute conséquence de droit en cas d'abstention ou de refus de l'autre partie de déférer à une décision ordonnant la production de ces pièces (*Cass. Soc. 12 juin 2013, pourvoi n° 11-14458*).

Contrat de travail à temps partiel : Selon l'article L. 3123-14 du code du travail, le contrat écrit du salarié à temps partiel doit mentionner la durée hebdomadaire ou, le cas échéant, mensuelle prévue et la répartition de la durée du travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois. L'absence d'écrit mentionnant la durée du travail et sa répartition fait présumer que l'emploi est à temps complet. Il incombe à l'employeur qui conteste cette présomption de rapporter la preuve, d'une part, de la durée exacte hebdomadaire ou mensuelle convenue, d'autre part, que le salarié n'était pas placé dans l'impossibilité de prévoir à quel rythme il devait travailler et qu'il n'avait pas à se tenir constamment à la disposition de l'employeur. Cette exigence légale d'un écrit s'applique non seulement au contrat initial mais aussi à ses avenants modificatifs de la durée du travail ou de sa répartition (*Cass. Soc. 20 juin 2013, pourvoi n° 10-20507*).

Fichiers et dossiers personnels : Les dossiers et fichiers créés par un salarié grâce à l'outil informatique mis à sa disposition par son employeur pour l'exécution de son travail sont présumés, sauf si le salarié les identifie comme étant personnels, avoir un caractère professionnel de sorte que l'employeur peut y avoir accès hors sa présence. L'expert mandaté par l'employeur ayant exclu de son rapport les fichiers et dossiers identifiés comme étant personnels au salarié, il en résultait que l'employeur n'y avait pas eu accès. Des courriels et fichiers intégrés dans le disque dur de l'ordinateur mis à disposition du salarié par l'employeur ne sont pas identifiés comme personnels du seul fait qu'ils émanent initialement de la messagerie électronique personnelle du salarié. (*Cass. Soc. 19 juin 2013, pourvoi n° 12-12138*).

Retour de congé parental et prise d'acte de la rupture : Selon les dispositions de l'article L. 1225-55 du code du travail, à l'issue du congé parental d'éducation, la salariée retrouve son précédent emploi ou un emploi similaire assorti d'une rémunération au moins équivalente. Il en résulte que la réintégration doit se faire en priorité dans le précédent emploi (*Cass. Soc. 19 juin 2013, pourvoi n° 12-12758*).

Temps de pause : Le temps du déjeuner, qui s'intercale entre deux périodes de travail effectif, est un temps de pause (*Cass. Soc. 20 juin 2013, pourvoi n° 12-10127 et suiv.*).

Frais professionnels : Selon l'article L. 3123-14 du code du travail, le contrat écrit du salarié à temps partiel doit mentionner la durée hebdomadaire ou, le cas échéant, mensuelle prévue et la répartition de la durée du travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois. Il en résulte que l'absence d'écrit mentionnant la durée du travail et sa répartition fait présumer que l'emploi est à temps complet. Il incombe à l'employeur qui conteste cette présomption de rapporter la preuve, d'une part, de la durée exacte hebdomadaire ou mensuelle convenue, d'autre part, que le salarié n'était pas placé dans l'impossibilité de prévoir à quel rythme il devait travailler et qu'il n'avait pas à se tenir constamment à la disposition de l'employeur. Cette exigence légale d'un écrit s'applique non seulement au contrat initial mais aussi à ses avenants modificatifs de la durée du travail ou de sa répartition (*Cass. Soc. 20 juin 2013, pourvoi n° 10-20507*).

Syndicat et intérêt collectif de la profession : Indépendamment de l'action réservée par l'article L. 2262-11 du code du travail aux syndicats liés par une convention ou un accord collectif de travail, les syndicats professionnels, qu'ils soient ou non signataires, sont recevables à demander sur le fondement de l'article L. 2132-3 de ce code l'exécution d'une convention ou d'un accord collectif de travail, même non étendu, son inapplication causant nécessairement un préjudice à l'intérêt collectif de la profession. (*Cass. Soc. 11 juin 2013, pourvoi n° 12-12818*).

Discrimination syndicale : L'existence d'une discrimination n'implique pas nécessairement une comparaison avec la situation d'autres salariés. La seule circonstance que des salariés exerçant des mandats syndicaux aient pu bénéficier de mesures favorables n'est pas de nature à exclure en soi l'existence de toute discrimination à l'égard d'autres salariés (*Cass. Soc. 12 juin 2013, pourvoi n° 12-14153*).

Temps de trajet du délégué du personnel : Il résulte de l'article L. 2315-3 du code du travail que le délégué du personnel ne devant subir aucune perte de rémunération en raison de l'exercice de son mandat, le temps de trajet, pris en dehors de l'horaire normal de travail et effectué en exécution des fonctions représentatives, doit être rémunéré comme du temps de travail effectif pour la part excédant le temps normal de déplacement entre le domicile et le lieu de travail (*Cass. Soc. 12 juin 2013, pourvoi n° 12-12806 ; de même pour le représentant syndical au CE : Cass. Soc. 12 juin 2013, pourvoi n° 12-15064*).