

PRÉFACE

Un séminaire de recherche s'est tenu à la faculté de droit de Strasbourg le 16 octobre 2015, sous la responsabilité de l'équipe de droit social de l'UMR 7354 DRES en partenariat avec la DIRECCTE ACAL. Il s'inscrivait dans le cadre du programme de recherche relatif à « La rémunération non salariale, étude économique-juridique des dispositifs de partage du profit »(1). Cet ouvrage est le fruit de la réflexion initiée ce jour-là et prolongée par la contribution des auteurs auxquels il est permis d'adresser les plus sincères remerciements.

Qu'est-ce que la rémunération non salariale ? Pourquoi s'intéresser à cette forme de rémunération ? Les dispositifs de partage du profit ou d'épargne salariale semblent émerger comme un « modèle » de rémunération non salariale, compte tenu de leur popularité (notamment en raison de leur régime exonératoire sur le plan fiscal et social, en dehors du forfait social porté à 20 % depuis le 1^{er} août 2012). Ils ne peuvent être appréhendés sans être mis en parallèle avec le salaire. Deux enjeux ont été assignés à ce séminaire de recherche.

Un premier enjeu théorique visait à clarifier les termes de l'échange. La diversité des dénominations données à la rémunération selon les fonctions occupées par le salarié, selon le secteur d'activité de l'entreprise, selon les distinctions posées par le législateur et le juge nécessite un travail de catégorisation. Ce travail ne peut être réalisé qu'à partir d'une analyse de l'évolution de la notion de salaire(2). Le rapprochement des dispositifs de partage du profit avec la notion de salaire est révélé par la négociation simultanée sur le salaire et les dispositifs d'épargne salariale(3). Le thème de la négociation est alors « la rémunération, le temps de travail et le partage

(1) Ce programme de recherche a donné lieu de février 2015 à juin 2016, à une enquête qualitative sur la base de questionnaires afin de recueillir des informations sur la perception des représentants d'établissement, des représentants du personnel et des salariés à l'égard des dispositifs de partage du profit.

(2) Cf. la contribution de MARIE-CÉCILE ESCANDE-VARNIOL, « La notion de rémunération du salarié : Passé, présent, devenir ? », dans le présent ouvrage. Cf. contribution de BENOÎT GÉNIAUT, « Les fonctions de la rémunération. Une question de point de vue », dans le présent ouvrage.

(3) C. trav., art. L.2242-1.

de la valeur ajoutée dans l'entreprise ». La notion de salaire devrait-elle à terme disparaître pour laisser la place à une catégorie protéiforme, celle de la rémunération ? Le droit positif le laisse présager.

Le langage introduit, par ailleurs, une certaine confusion dans l'esprit des salariés, celui des syndicats ou encore celui des entrepreneurs lorsqu'il est question de « partage des bénéfices » ou de participation des salariés (envisagée aussi bien sous l'angle du mécanisme de participation financière obligatoire dans les entreprises de plus de 50 salariés, que sous l'angle du processus décisionnel permettant aux salariés de participer à la gestion de l'entreprise). À ces termes, s'ajoutent également les vocables « dividende du travail » ou « revenu du travail » qui correspondent à une influence réciproque des disciplines juridiques (au premier chef du droit des sociétés et du droit du travail). La réforme opérée par la loi Macron adoptée le 6 août 2015 n'a pas clarifié les incertitudes du langage. L'uniformisation des règles et leur simplification étaient l'objectif affiché, sans qu'une refonte de l'ensemble des dispositifs n'ait été opérée. La situation des petites et très petites entreprises a polarisé l'attention du législateur. Malheureusement, la complexité et la technicité de ces mécanismes restent patentées. La dimension stratégique du recours à ces dispositifs ne peut alors être mise en œuvre.

Les acteurs privés peuvent voir en l'épargne salariale un moyen de substitution à certaines primes salariales (4). Néanmoins, ce sont surtout les moyennes et grandes entreprises qui maîtrisent ces dispositifs (5), ce que seule une approche pluridisciplinaire, révélée par le droit de l'Union européenne (6), peut mettre en lumière.

À la frontière de l'économie et du droit, la rémunération ne peut plus être envisagée sous un angle strictement juridique. La pluridisciplinarité de l'analyse de la rémunération non salariale est inéluctable au regard des enjeux macro économiques poursuivis par le

(4) Cf. contribution de JEAN-PHILIPPE LIEUTIER, « La combinaison des dispositifs d'épargne salariale », dans le présent ouvrage.

(5) DARES Résultats, « Participation, intéressement et épargne salariale, Un complément de rémunération qui repart à la hausse en 2014 », n° 049, septembre 2016. Les sommes versées au titre de l'intéressement représentent quasiment la moitié des versements, alors que les sommes versées au titre de la participation sont en recul.

(6) Cf. contribution de MÉLANIE SCHMITT, « L'Union européenne et la rémunération des travailleurs salariés », dans le présent ouvrage.

Gouvernement qui les promeut et des finalités micro économiques susceptibles de satisfaire l'intérêt des acteurs de l'entreprise (7).

Les résultats d'une étude menée en sciences de gestion valident la thèse selon laquelle les pratiques d'épargne salariale plus intenses auraient plutôt tendance à être associées à un niveau de salaire plus élevé et mettent en évidence l'intégration de la politique d'épargne salariale dans une stratégie de rémunération cohérente en lien avec les pratiques d'augmentations et de primes aux performances collectives ou individuelles (8).

Une étude a également souligné l'impact des mécanismes d'épargne salariale sur les salaires (9). Ainsi, ces mécanismes ne constituent pas des compléments de salaire mais des outils de flexibilité salariale. Il en résulte que le fait de pratiquer l'intéressement n'influence pas de manière significative la rémunération totale mais s'accompagne d'un effet négatif sur la rémunération hors prime d'intéressement. En outre, l'introduction de l'intéressement n'influence de manière significative ni la rémunération totale ni la rémunération hors prime d'intéressement. Enfin, l'existence ou l'introduction de la participation n'influence pas de manière significative ni la rémunération totale ni la rémunération hors prime de participation. Concernant l'intéressement, les résultats de la même étude mettent en évidence un effet de substitution des primes aux rémunérations dans les entreprises qui appliquent un accord entre 1999 et 2007. Le fait que la mise en œuvre d'un accord ne s'accompagne pas d'effets significatifs peut être expliqué par des montants de primes distribués trop faibles pour que l'intéressement se substitue ou complète les salaires. Comme le prévoit la loi, le principe de non-substitution des primes aux salaires (10) est respecté durant l'année de l'introduction de l'intéressement. Au-delà d'une année, le principe n'est plus appliqué dans les entreprises. À la différence de l'intéressement, la participation aux bénéfices agit comme une « taxe fixe » sur les

(7) Cf. contribution de FLEUR LARONZE, « La rémunération et le droit. Paradoxe sur le comédien juriste », dans le présent ouvrage.

(8) P. LAROCHE, M. FLOQUET, L. GUERY, C. GUILLOT-SOULEZ et A. STEVENOT, *Les relations entre épargne salariale et rémunérations : une analyse des stratégies et de la cohérence des pratiques*, 24^e congrès de l'AGRH, France, 2013.

(9) N. DELAHAIE et R. DUHAUTOIS, *L'impact des dispositifs collectifs de partage des bénéfices sur les rémunérations en France Une analyse empirique sur la période 1999-2007*, IRES CEE, 2013.

(10) C. trav., art. L.3312-4.

entreprises. Ces éclairages disciplinaires constituent la toile de fond des problématiques juridiques.

Un second enjeu d'ordre pratique et s'inscrivant dans une perspective juridique, a été fixé, celui d'identifier les hypothèses de détournement des règles du droit social (par le transfert des risques sur le salarié, la « dé-forfaitisation » de la rémunération, la substitution de la rémunération non salariale au salaire, la différence de traitement).

La recherche s'est alors concentrée sur les causes de l'insécurité juridique entourant la rémunération. L'opacité et la diversité des règles applicables semblent à l'origine d'un problème de compréhension par les chefs d'entreprise et les DRH, des règles en matière de salaire, de charges sociales et de l'épargne salariale. La perception par les salariés de ces mécanismes le souligne également. Les règles applicables se révèlent en outre inadéquates. Elles n'apparaissent adaptées qu'à certains secteurs d'activité (11), liés à la taille de l'entreprise (12). Des salariés se trouvent par conséquent exclus des dispositifs collectifs de partage du profit.

Mais, nonobstant l'opacité et l'inadéquation des règles légales, des pratiques d'entreprise se développent et sont souvent orientées par la recherche de flexibilité dans la gestion du personnel et celle d'une optimisation fiscale. Contribue alors à l'insécurité juridique la volonté des entrepreneurs de manipuler les règles pour réduire les coûts liés au travail et pour obtenir un effet d'aubaine (au regard des exonérations sociales).

Les limites fixées par la loi à l'égard des manœuvres entrepreneuriales se révèlent donc indispensables à la protection des intérêts des salariés et de l'intérêt général. Dès lors, l'égalité de traitement (13) ou encore les règles en matière de santé au travail et de durée du travail (14) fixent les bornes nécessaires à la course du « mieux disant rémunérateur ». La situation des SCOP et les modalités de mise en

(11) Plus particulièrement les activités de fabrication de matériels de transport et les activités financières et d'assurance, selon la DARES en 2016.

(12) Notamment les grandes entreprises ou entreprises de taille intermédiaire (dont les effectifs sont supérieurs à 250 salariés). Les entreprises de petite taille que l'on retrouve surtout dans le secteur de l'hébergement et restauration, l'enseignement privé, la santé humaine et l'action sociale, prévoient moins souvent de tels dispositifs.

(13) Cf. contribution de LAURIANNE ENJOLRAS, « L'égalité de traitement : évolutions et perspectives », dans le présent ouvrage.

(14) Cf. contribution de MATHILDE CARON, « De quelques interactions entre la rémunération et la santé au travail », dans le présent ouvrage.

place de l'actionnariat salarié(15) peuvent inspirer les réformes attendues en matière de rémunération.

Au fil de la recherche menée, il est apparu que la notion de rémunération bien qu'évolutive repose sur une approche holistique en ce qu'elle concentre la réflexion sur une analyse en deux temps : celle de la qualification (salaire ou non) et celle des fonctions de la rémunération(16) (pour l'Etat ou pour l'employeur et le salarié). À cette approche liée à la notion, renvoie une grille de lecture différente du régime juridique applicable à la rémunération. Une pluralité de règles s'empare de la question de la rémunération au point de pouvoir constater une forme d'atomisation du droit de la rémunération qui n'en est pas moins cohérent. Ainsi, le salarié auteur, le salarié actionnaire, comme le salarié d'une TPE/PME ou d'une grande entreprise bénéficient d'une rémunération spécifique, tenant compte des fonctions particulières du salarié et de l'activité de l'entreprise. Cette rémunération repose sur les fondations d'un droit (de) encadrant son attribution et d'un droit (à) reconnu individuellement aux salariés.

Cet ouvrage vise alors à ouvrir la discussion doctrinale et épistémologique sur la rémunération en vue de répondre aux attentes des spécialistes, des professionnels, des acteurs publics et des salariés.

Fleur Laronge
Maître de conférences-HDR en droit privé
Équipe de droit social-UMR 7354 DRES
Université de Haute Alsace
Université de Strasbourg

(15) Cf. contribution de SOPHIE GRANDVUILLEMIN « La rémunération des salariés associés coopérateurs : une originalité à double visage », dans le présent ouvrage.

(16) Cf. contribution de LAURENT DRAI, « La rémunération de l'auteur salarié », dans le présent ouvrage.