

A LA UNE : LA CJUE PREND POSITION SUR LES POLITIQUES DE NEUTRALITE AU SEIN DES ENTREPRISES PRIVEES

Saisie par la voie de questions préjudicielles de la part des Cours de cassation belge et française, la Cour de justice de l'Union Européenne (CJUE) s'est prononcée le 14 mars 2017 sur la question de l'interdiction du port du foulard islamique dans les entreprises privées (CJUE, 14 mars 2017, affaires C-157/15 Achbita c/ G4S Secure Solutions et C-188/15 Bougnaoui c/ Micropole Univers).

Plus généralement, le juge européen s'est positionné sur la mise en place de politiques de neutralité dans les entreprises privées.

Ces deux affaires concernaient des salariées travaillant dans des entreprises privées au contact des clients, et ayant été licenciées en raison de leur refus de retirer leur foulard islamique durant l'exercice de leurs fonctions.

Validité sous conditions des règles internes de neutralité

Dans l'affaire belge (C-157/15), le règlement intérieur de la société comportait une clause interdisant aux salariés de porter des signes visibles de leurs convictions politiques, philosophiques ou religieuses sur le lieu de travail.

La CJUE énonce que **cette clause, qui vise indifféremment toute manifestation de telles convictions et qui concerne tous les salariés de la société de manière générale et indifférenciée, ne constitue pas une discrimination directe.**

Elle ajoute toutefois que, dans pareil cas, le juge national doit vérifier si une telle clause n'instaure pas une discrimination indirecte. Il s'agit, en d'autres termes, de vérifier si l'interdiction, en apparence neutre, ne conduit pas en réalité à désavantager particulièrement les salariés d'une religion donnée.

Le juge européen rappelle néanmoins qu'**une disposition entraînant une discrimination indirecte peut prospérer**

si elle est (i) objectivement justifiée (ii) par un objectif légitime et (iii) que les moyens pour réaliser cet objectif sont appropriés et nécessaires.

Au cas d'espèce, la CJUE énonce clairement que « *la volonté de l'entreprise d'afficher, dans les relations avec les clients, une politique de neutralité politique, philosophique ou religieuse doit être considérée comme légitime* ».

Concernant le caractère approprié de la règle interne d'interdiction, il convient de vérifier si une politique générale et indifférenciée avait bien été mise en place à l'égard de l'ensemble des salariés de l'entreprise.

Enfin, s'agissant du caractère nécessaire de l'interdiction, la Cour précise que le juge national doit à ce titre s'assurer que les restrictions à la liberté religieuse ne concernent que les salariés en contact avec les clients.

On comprend dès lors que la clause du règlement intérieur ne peut viser l'ensemble des salariés.

S'agissant du droit français, la loi « Travail » a permis aux employeurs d'insérer dans le règlement intérieur une clause « *relative au principe de neutralité et restreignant la manifestation des convictions des salariés* » (C. trav., art. L. 1321-2-1). **Il conviendra donc à l'avenir de prendre en compte les critères dégagés par le juge européen afin de sécuriser ces clauses.**

A défaut, la nécessité d'une exigence professionnelle essentielle et déterminante

Dans l'affaire renvoyée par la Cour de cassation française (C-188-15), aucune règle interne n'avait été instituée au sein de l'entreprise.

La CJUE précise qu'en pareil cas, il convient pour le juge national de rechercher s'il existe

une « exigence professionnelle essentielle et déterminante » et répondant à un objectif légitime et proportionné.

La Cour de justice juge toutefois que **cette notion ne peut couvrir des considérations subjectives telles que, en l'espèce, le simple souhait d'un client de ne plus avoir à faire à des salariées revêtues d'un foulard islamique.**

Le juge européen rappelle qu'il ne peut s'agir que d'une exigence dictée par « la nature de l'activité professionnelle ou des conditions de son exercice ».

Vers une obligation de reclassement préalable au licenciement ?

A l'occasion de l'affaire belge, la CJUE énonce qu'il appartient au juge national de vérifier si, « *tout en tenant compte des contraintes inhérentes à l'entreprise, et sans que celle-ci ait à subir une charge supplémentaire* », il eut été possible, face au refus de la salariée de retirer son foulard islamique, « *de lui proposer un poste de travail n'impliquant pas de contact visuel avec les clients, plutôt que de procéder au licenciement* ».

La CJUE semble ainsi privilégier une obligation de reclassement préalable.

ACTUALITES JURISPRUDENTIELLES

Cass. soc., 11 janvier 2017, n°15-20.040

Dans un arrêt rendu en 1997, l'Assemblée plénière de la Cour de cassation a retenu une interprétation extensive de l'objet de la transaction, jugeant que lorsqu'un employeur et un salarié ont conclu une transaction aux termes de laquelle le second renonce à toute réclamation relative tant à l'exécution qu'à la rupture du contrat de travail, la renonciation a une portée générale et vise toutes les conséquences de la rupture du contrat (Cass. ass. plén., 4 juillet 1997, n°93-43.375).

La chambre sociale continuait cependant à retenir une conception restrictive de la portée de la transaction et considérait que les obligations ayant vocation à s'appliquer postérieurement à la rupture du contrat de travail n'étaient pas comprises dans l'objet de la transaction, en l'absence de dispositions expresse. Certaines décisions récentes avaient toutefois marqué un net rapprochement entre la vision de l'Assemblée plénière et celle de la chambre sociale.

Dans un arrêt rendu le 11 janvier 2017, la chambre sociale abandonne la conception restrictive de l'objet de **la transaction et juge que la transaction rédigée en termes généraux interdit au salarié qui l'a signée de demander ensuite l'indemnisation d'un préjudice, même reconnu postérieurement à la signature.**

Cass. soc., 15 mars 2017, n°15-27.928

Dans cet arrêt, la chambre sociale a eu à trancher un conflit entre deux normes impératives : la législation protectrice sur la maternité qui limite la possibilité de licencier une salariée enceinte d'une part, et d'autre part la législation sur le travail illégal qui interdit d'employer un étranger non muni d'un titre l'autorisant à exercer une activité salariée en France.

En l'espèce, une salariée a été embauchée alors qu'elle était titulaire d'une carte de séjour temporaire avec autorisation de travail expirant le 31 octobre 2010. En 2011, l'autorité administrative informait son employeur que l'autorisation de travail de cette salariée était refusée.

Convoquée à un entretien préalable au licenciement, la salariée a averti son employeur de son état de grossesse. Elle a, ensuite, contesté son licenciement sur le fondement des dispositions protectrices de l'article L. 1225-4 du code du travail.

La Cour de cassation a décidé de faire primer les dispositions relatives au travail illégal : « les dispositions d'ordre public de l'article L. 8251-1 du code du travail s'imposant à l'employeur qui ne peut, directement ou indirectement, conserver à son service ou employer pour quelque durée que ce soit un étranger non muni du titre l'autorisant à exercer une activité salariée en France, une salariée dans une telle situation ne

saurait bénéficier des dispositions légales protectrices de la femme enceinte interdisant ou limitant les cas de licenciement ».

La protection maternité se retrouve ainsi neutralisée. L'application du régime protecteur suppose, par conséquent, que le contrat de travail soit susceptible d'exécution.

Cass. soc., 1^{er} février 2017, n°15-26.250

Le fait d'examiner avec une salariée, durant son congé de maternité, les modalités de son futur licenciement économique est une mesure préparatoire prohibée, qui rend nul le licenciement prononcé à l'expiration de la période de protection.

Bien que le licenciement ait été prononcé près de deux mois après la fin du congé de maternité, la Cour de cassation a relevé que la **décision de licencier la salariée avait été prise durant son congé maternité**. Les actes préparatoires ayant été accomplis pendant la période de protection du congé maternité, le licenciement ultérieur était atteint de nullité.

Cass. soc., 8 mars 2017, n°15-24.406

En l'espèce, un responsable RH d'un magasin de grande distribution était resté inerte face aux méthodes de management du directeur du magasin, qualifiées d'inacceptables.

Licencié pour faute, il a fait valoir que les faits de harcèlement moral des employés du magasin ne lui sont pas personnellement imputables et, d'autre part, que son inertie résulte d'un manquement de la société employeur qui n'aurait pas mis en œuvre les moyens organisationnels qui lui auraient permis de dénoncer les faits.

La Cour de cassation rejette ces arguments et juge que l'inertie du responsable RH constituait, en l'espèce, une cause réelle et sérieuse de licenciement. Elle relève que le salarié avait une parfaite connaissance du comportement reproché au directeur du magasin et n'avait rien fait pour y mettre fin alors qu'en sa qualité de responsable RH, il relevait de ses fonctions de veiller au climat social.

En cautionnant les méthodes managériales du directeur du magasin, avec qui il collaborait de façon étroite, le directeur RH a manqué à ses obligations contractuelles et a mis en danger la santé physique et mentale des salariés.

EN BREF

Publication d'un [décret n° 2017-249 du 27 février 2017](#) relatif aux seuils d'assujettissement aux obligations de participation au développement de la formation professionnelle continue des employeurs.

Publication d'un [décret n° 2017-337 du 14 mars 2017](#) modifiant les règles de tarification au titre des accidents du travail et des maladies professionnelles du régime général.

Publication d'un [arrêté du 20 mars 2017](#) relatif au traitement automatisé de données à caractère personnel de la carte d'identification professionnelle des salariés du BTP.

Publication d'un [décret n° 2017-382 du 22 mars 2017](#) relatif aux parcours de formation, aux forfaits de prise en charge des actions de professionnalisation et aux justificatifs d'assiduité d'une personne en formation.

LE COIN DU PRATICIEN : L'ACCORD D'INTERESSEMENT

L'intéressement est un dispositif permettant d'associer les salariés aux résultats ou aux performances de l'entreprise.

Ce dispositif facultatif peut être mis en place par toute entreprise, dès lors qu'elle respecte ses éventuelles obligations en matière de représentation du personnel (C. trav., art. L. 3312-2).

L'intéressement : philosophie et caractéristiques

L'intéressement est une rémunération collective présentant un caractère aléatoire et résultant d'une formule de calcul liée aux résultats et aux performances de l'entreprise (C. trav., art. L. 3312-1).

L'intéressement des salariés repose sur l'aléa économique de l'entreprise, ce qui prohibe la fixation ou la garantie d'un montant minimum ou forfaitaire d'intéressement indépendant de cet aléa (Cass. soc., 26 nov. 1998, n° 96-19.367).

Les sommes attribuées au salarié en application d'un tel accord ne peuvent se substituer à aucun des éléments de rémunération.

En outre, **l'intéressement n'est subordonné à aucune condition d'effectif de l'entreprise**. Ainsi, un accord d'intéressement peut être mis en place dans une entreprise qui ne compterait qu'un seul salarié. Toutefois, la formule de calcul fixée par l'accord d'intéressement ne devra pas être liée aux performances individuelles de ce salarié mais à celles de l'entreprise ; elle devra demeurer inchangée en cas d'évolution des effectifs.

Les sommes versées au titre de l'intéressement font l'objet d'exonérations de cotisations sociales (hors CSG et CRDS ; hors forfait social).

La répartition des sommes versées au titre de l'intéressement peut être :

- uniforme : chaque salarié bénéficiaire perçoit la même somme, quelles que soient sa rémunération ou sa durée de travail ;
- proportionnelle au salaire : c'est aux partenaires sociaux signataires de

l'accord de définir la notion de salaire qu'ils entendent adopter pour référence.

En tout état de cause, aucune personne ne peut faire l'objet d'une mesure discriminatoire en matière d'intéressement (C. trav., art. L. 1132-1) et le mode de répartition choisi ne doit pas faire perdre à l'intéressement son caractère collectif.

Enfin, **le montant des sommes distribuées à un même salarié ne peut, au titre d'un exercice, excéder une somme égale à la moitié du plafond annuel retenu pour le calcul des cotisations de sécurité sociale** (C. trav., art. L. 3314-8) et correspondant à celui de l'exercice auquel se rapporte l'intéressement, quelle que soit sa date de versement (39.228 euros en 2017).

Si le versement est supérieur, le montant excédant le plafond perd sa qualité d'intéressement et sera réintégré dans l'assiette des cotisations sociales.

De plus, le montant global des primes distribuées au titre de l'intéressement chaque année ne doit pas dépasser 20 % du total des salaires bruts (C. trav., art. L. 3314-8).

Depuis le 1^{er} janvier 2016, si le salarié ne s'exprime pas sur le choix d'affectation de l'intéressement, les primes versées sont affectées d'office au plan d'épargne entreprise ou interentreprises, s'il en existe un.

Les bénéficiaires de l'intéressement

En principe, seul le salarié peut bénéficier de l'intéressement.

Ainsi, un mandataire social n'est concerné que s'il est dans une situation de cumul de son mandat avec un contrat de travail.

Cependant, dans les entreprises dont l'effectif est compris entre un (en sus du chef d'entreprise) et 250 salariés, l'accord d'intéressement peut prévoir qu'il s'étend également au chef d'entreprise et, s'il s'agit de personnes morales, les présidents, directeurs généraux, gérants et membres du directoire ainsi que le conjoint du chef d'entreprise dans certains cas (C. trav., art. L. 3312-3).

L'intéressement ayant un caractère collectif, tous les salariés d'une entreprise ou, le cas échéant, des entreprises d'un groupe entrant dans le champ d'application de l'accord doivent pouvoir bénéficier de ses dispositions.

Il est cependant possible de limiter le champ d'application d'un accord à certains établissements (C. trav., art. L. 3313-2).

Le caractère collectif de l'intéressement est fondamental.

Sont prohibées dans un accord d'intéressement toutes clauses, autre que celles traitant de l'ancienneté, ayant pour objet ou pour effet d'exclure certains salariés de ses dispositions ou encore conditionnant celles-ci, en matière de calcul ou de répartition des droits, à des critères de performances individuelles.

L'ancienneté retenue par l'accord pour ouvrir le droit à l'intéressement ne peut être supérieure à 3 mois (C. trav., art. L. 3342-1).

La mise en place de l'accord d'intéressement

L'épargne salariale fait partie de l'un des trois piliers de la négociation annuelle obligatoire portant sur « la rémunération, le temps de travail et le partage de la valeur ajoutée dans l'entreprise » (C. trav., art. L. 2242-1 ; L. n° 2015-994, 17 août 2015, JO 18 août).

Les accords d'intéressement sont nécessairement conclus pour une durée de trois ans, selon l'une des modalités suivantes (C. trav., art. L. 3312-5) :

- **par convention ou accord collectif de travail ;**
- **par accord entre l'employeur et les représentants d'organisations syndicales représentatives dans l'entreprise ;**
- **par accord conclu au sein du comité d'entreprise ;**
- **à la suite de la ratification, à la majorité des deux tiers du personnel, d'un projet d'accord proposé par l'employeur.**

La loi du 17 août 2015 a supprimé, à compter du 1er janvier 2016, l'obligation de consultation du comité d'entreprise lors de la conclusion d'un accord d'intéressement, ou encore du renouvellement de celui-ci si le comité n'en est pas signataire.

L'accord d'intéressement doit obligatoirement prévoir certaines clauses (C. trav., art. L. 3313-1 et art. L. 3313-2) :

- un préambule indiquant les motifs de l'accord ainsi que les raisons du choix des modalités de calcul de l'intéressement et des critères de répartition de ses produits ;
- la période pour laquelle il est conclu précisant la date de conclusion et d'effet du contrat ainsi que sa durée d'exécution (l'Administration estime opportun de mentionner les dates de début et de fin de l'exercice fiscal et social) ;
- la formule de calcul liée aux résultats ou aux performances de l'entreprise ;
- les établissements ou, le cas échéant, les sociétés concernées.

Si l'accord retient une formule indiquant les résultats de ses filiales, l'Administration considère qu'il doit énumérer la totalité des filiales françaises, leurs effectifs et préciser lesquelles sont couvertes par un tel accord au jour de sa conclusion ;

- les modalités de calcul de l'intéressement, explicitant le contenu de la formule de calcul ;
- les critères de répartition de ses produits et éventuellement leur adaptation selon les établissements et/ou les unités de travail ;
- les dates de versement ;
- le cas échéant, les modalités selon lesquelles le salarié disposera, lors de la répartition des droits issus de l'intéressement, de la faculté d'affecter tout ou partie de celui-ci à un compte épargne-temps, si l'accord instituant le compte épargne-temps prévoit une telle possibilité d'affectation (C. trav., art. L. 3343-1) ;
- un système d'information du personnel et de vérification des modalités d'exécution de l'accord ;
- pour les droits attribués à compter du 1er janvier 2016, les modalités d'information du salarié sur les sommes qui sont attribuées au titre de l'intéressement, le montant dont il peut demander le versement, le délai dans lequel il peut formuler sa demande, l'affectation de ces sommes au plan d'épargne d'entreprise ou interentreprises, dès lors que l'un ou l'autre de ces plans existe, en cas d'absence de demande de sa part (C. trav., art. L. 3315-2 et R. 3313-12 ;

Instr. intermin.
DGT/RT3/DSS/DGTRESOR/2016/45,
18 févr. 2016) ;

- les conditions dans lesquelles le comité d'entreprise ou une commission spécialisée créée par lui ou, à défaut, les délégués du personnel, disposent des moyens d'information nécessaires sur les conditions d'application des clauses de l'accord ;
- les procédures convenues pour régler les différends liés à l'application de l'accord ou à sa révision.

Une note d'information relative à l'accord est remise à chaque salarié de l'entreprise. Il peut également être affiché, afin d'en faciliter sa prise de connaissance.

Pour ouvrir droit aux exonérations, l'accord doit être conclu avant le premier juin de la deuxième moitié de la période de calcul suivant la date de sa prise d'effet. En outre, il doit être déposé à la Direccte du lieu où il a été conclu dans un délai de quinze jours suivant la date limite fixée pour sa conclusion (C. trav., art. D. 3313-1).

La Direccte dispose alors d'un délai de quatre mois pour demander le retrait ou la modification des dispositions contraires aux

lois et règlements (C. trav., art. L. 3345-2 et art. L. 3345-3).

Si l'accord est irrégulier, les sommes éventuellement versées au titre de l'accord ne peuvent être considérées comme de l'intéressement et ne bénéficient, en conséquence, d'aucune exonération.

La dénonciation ou modification de l'accord d'intéressement

L'accord d'intéressement ne peut être dénoncé ou modifié que par l'ensemble de ses signataires, dans les mêmes formes que sa conclusion.

La dénonciation et la modification sont notifiées à la Direccte dans un délai de 15 jours (C. trav., art. D. 3313-7).

La dénonciation unilatérale par l'une ou l'autre des parties est donc, en principe, interdite.

Toutefois, une dénonciation unilatérale est possible en vue de la renégociation d'un nouvel accord, en cas de contestation de la conformité de l'accord initial aux dispositions législatives et réglementaires par l'Administration (C. trav., art. L. 3345-2).

VIE DU CABINET

[Mickaël d'Allende](#) a publié le 5 mars un article intitulé « Représentants des salariés : contre-pouvoir, partenaires sociaux ou partenaires stratégiques des entreprises ? » sur les Echos.fr.

[Mickaël d'Allende](#) a publié le 6 mars un article intitulé « *Le droit du travail, un actif stratégique de premier plan* » dans le feuillet business des Echos, en partenariat avec le Club des juristes.

[Mickaël d'Allende](#) a publié le 26 mars un article intitulé « *L'économie collaborative ou*

la dernière tentation du droit » dans Le Cercle Les Echos.

Le compte-rendu de la table ronde à laquelle a participé [Marianne Franjou](#) le 20 février 2017 sur le thème « *Négocier avec l'ensemble des parties prenantes (syndicats, actionnaires, dirigeants) la survie de l'entreprise* » a été publié dans la revue Option Droit et Affaire de mars 2017.

