

CONSEIL D'ÉTAT

Assemblée générale

Séance du mercredi 17 mai 2023

Section des
finances
Section sociale

N° 407.057

Avis

sur le projet de loi portant transposition de l'accord national interprofessionnel relatif au partage de la valeur au sein de l'entreprise

1. Le Conseil d'Etat a été saisi le 27 avril 2023 d'un projet de loi portant transposition de l'accord national interprofessionnel relatif au partage de la valeur au sein de l'entreprise conclu le 10 février 2023, au titre des stipulations appelant une traduction législative. Le projet de loi a été modifié par une saisine rectificative reçue le 17 mai 2023.

Cet accord a été conclu après que, en application de l'article L. 1 du code du travail, le Gouvernement a invité les partenaires sociaux, dans un document d'orientation en date du 16 septembre 2022, à engager une négociation interprofessionnelle.

2. Le projet de loi comprend quinze articles. Il est organisé en quatre titres, respectivement intitulés « Renforcer le dialogue social sur les classifications », « Faciliter la généralisation des dispositifs de partage de la valeur », « Simplifier la mise en place des dispositifs de partage de la valeur » et « Développer l'actionnariat salarié ». Les mesures proposées visent à soutenir le pouvoir d'achat des salariés, ainsi qu'à renforcer et à développer les dispositifs associant les salariés aux résultats et performances de l'entreprise tels que l'intéressement, la participation, l'épargne salariale, la prime de partage de la valeur ou l'actionnariat salarié.

Les mesures du projet de loi sont issues de l'accord national interprofessionnel du 10 février 2023 et veillent à respecter les équilibres trouvés par les partenaires sociaux.

3. L'étude d'impact a été enregistrée le 28 avril 2023 et modifiée par deux saisines rectificatives reçues les 16 et 17 mai 2023. Elle répond globalement aux exigences de l'article 8 de la loi organique n° 2009-403 du 15 avril 2009 relative à l'application des articles 34-1, 39 et 44 de la Constitution, sous réserve des observations particulières mentionnées ci-dessous pour certaines dispositions du projet.

4. Le Conseil d'Etat ne peut que regretter les conditions dans lesquelles il a été conduit à examiner ce projet de loi en raison, d'une part, de la transmission tardive des avis des instances dont la consultation était obligatoire et dont il n'a pu prendre connaissance que très peu de temps avant de rendre le sien et, d'autre part, de la réception d'une saisine rectificative le jour même de l'assemblée générale modifiant de façon significative certaines dispositions du projet de loi.

5. Au-delà de ces remarques liminaires et outre diverses améliorations de rédaction et restructurations de plusieurs articles pour en accroître la clarté, ce projet de loi appelle, de la part du Conseil d'Etat, les observations suivantes.

Faciliter la généralisation des dispositifs de partage de la valeur

Sur la facilitation de la mise en place d'un régime de participation dans les entreprises de cinquante salariés et moins

6. En application de l'article L. 3323-6 du code du travail, les entreprises de cinquante salariés et moins peuvent instaurer de manière volontaire un régime de participation par voie d'accord ou, en cas d'échec des négociations, par décision unilatérale de l'employeur. Le régime de participation volontaire est régi par les mêmes dispositions que celles applicables aux entreprises de plus de cinquante salariés pour lesquelles la participation est obligatoire. Il en est ainsi, en particulier, de la règle dite de l'équivalence des avantages consentis, prévue par les dispositions de l'article L. 3324-2 du même code, qui exige que la formule de calcul de la réserve spéciale de participation, si elle est différente de la formule prévue par la loi, comporte pour les salariés des avantages au moins équivalents.

7. D'une part, conformément aux stipulations de l'article 6 de l'accord national interprofessionnel, le projet de loi prévoit, à titre expérimental et pour une durée de cinq ans, que les entreprises de cinquante salariés et moins peuvent mettre en œuvre, par voie d'accord de branche ou d'entreprise, des régimes de participation dérogeant à la règle de l'équivalence des avantages consentis. Il s'agit de faciliter la mise en place de la participation dans ces entreprises, tout en tenant compte de leurs spécificités.

D'autre part, afin de protéger les droits des salariés, le projet de loi dispose que les entreprises de cinquante salariés et moins qui mettent déjà en œuvre un régime de participation volontaire ne peuvent basculer sur un nouveau régime de participation fondé sur les dispositions du présent projet de loi et dérogeant donc à la règle d'équivalence des avantages consentis, que par accord d'entreprise.

8. Le Conseil d'Etat rappelle que le Conseil constitutionnel juge que le principe d'égalité ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations distinctes, ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général, pourvu que, dans l'un et l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit (CC, n° 2018-769 DC, paragr. 21).

En premier lieu, s'agissant de l'instauration d'une règle de calcul spécifique de la réserve spéciale de participation pour les entreprises de cinquante salariés et moins, le Conseil d'Etat note qu'en l'état actuel du droit, ces entreprises sont d'ores et déjà soumises à des obligations en matière de participation distinctes de celles applicables aux entreprises de plus de cinquante salariés. Il estime ainsi que l'assouplissement de la règle de calcul de la réserve spéciale de participation pour les entreprises de cinquante salariés et moins, qui a pour objet de renforcer le pouvoir d'achat des salariés de ces entreprises, repose sur une différence de situation et est en rapport direct avec l'objet de la loi.

En deuxième lieu, s'agissant de la différence de traitement opérée parmi les entreprises de cinquante salariés et moins, le Conseil d'Etat estime que, eu égard à l'objectif poursuivi de

protection du pouvoir d'achat ainsi qu'au caractère transitoire de cette mesure, les entreprises qui mettent déjà en œuvre un régime de participation volontaire sont dans une situation différente des autres entreprises de cinquante salariés et moins, et que le projet de loi peut prévoir, sans méconnaître le principe d'égalité, qu'elles ne peuvent opter pour un nouveau régime fondé sur les règles dérogatoires prévues par le présent projet de loi que par accord d'entreprise.

Sur l'obligation de mettre en place un dispositif de partage de la valeur dans les entreprises de onze à cinquante salariés en cas de bénéfice supérieur à 1 % du chiffre d'affaires pendant trois exercices consécutifs

9. Alors que la mise en place de dispositifs d'intéressement et de participation est facultative dans les entreprises de cinquante salariés et moins, le projet de loi, qui reprend les stipulations de l'article 7 de l'accord national interprofessionnel, prévoit, à titre expérimental et pour une durée de cinq ans, que les entreprises de onze à cinquante salariés ont l'obligation de mettre en place, à partir des exercices clos postérieurement au 31 décembre 2024, un dispositif de partage de la valeur lorsqu'elles ont réalisé un bénéfice net fiscal au moins égal à 1 % de leur chiffre d'affaires pendant trois exercices consécutifs.

Le projet de loi dispose que les entreprises peuvent satisfaire à cette obligation soit en mettant en place un dispositif de participation ou d'intéressement, soit en abondant un plan d'épargne salarial, soit en versant une prime de partage de la valeur dans les conditions prévues à l'article 1^{er} de la loi n° 2022-1158 du 16 août 2022 portant mesures d'urgence pour la protection du pouvoir d'achat.

10. S'agissant du champ des entreprises concernées par cette mesure, le Conseil d'Etat note que l'étude d'impact, qui a été complétée sur ce point par une saisine rectificative, met en évidence qu'en raison de leurs bénéfices et de leur organisation, les plus petites entreprises sont dans une situation différente de celles dont les effectifs sont supérieurs en ce qui concerne le partage de la valeur. Il relève par ailleurs que si le seuil plancher de onze salariés retenu ici est nouveau pour la mise en œuvre des dispositifs de participation, ce seuil est déjà utilisé dans le code du travail pour identifier les plus petites entreprises. Le Conseil d'Etat estime par conséquent que le projet de loi peut prévoir, sans méconnaître le principe d'égalité, que la mesure présentée au point 9 ne concerne que les entreprises de onze à cinquante salariés.

11. S'agissant de l'exclusion des entreprises individuelles du champ de cette mesure, le Conseil d'Etat rappelle que ces dernières sont régies soit par les règles relatives aux entreprises individuelles à responsabilité limitée (EIRL) prévues à l'article L. 526-5-1 du code de commerce aujourd'hui abrogé, soit par celles relatives au statut de l'entrepreneur individuel prévues à l'article L. 526-22 du même code depuis l'entrée en vigueur de la loi n° 2022-172 du 14 février 2022 en faveur de l'activité professionnelle indépendante.

Le Conseil d'Etat note, d'une part, que l'étude d'impact, qui a été complétée sur ce point par une saisine rectificative, montre qu'en 2020, 97,3 % des entreprises individuelles employaient quatre salariés ou moins et qu'aucune d'entre elles n'employait plus de vingt salariés. Il constate, d'autre part, que si les nouvelles dispositions issues de la loi du 14 février 2022 précitée prévoient une meilleure séparation des patrimoines personnel et professionnel des entrepreneurs individuels, ces dispositions ne sont applicables qu'aux seules créances nées après l'entrée en vigueur de cette loi le 15 mai 2022 et qu'en outre, il est possible d'y renoncer afin par exemple de garantir un crédit bancaire. Par suite, il estime que les dispositions excluant du champ de cette mesure les entreprises individuelles reposent sur une différence de situation et sont en rapport direct avec l'objet de la loi.

Sur l'obligation de négocier sur les modalités de partage de la valeur en cas d'augmentation exceptionnelle du bénéfice

12. Conformément à l'article 9 de l'accord national interprofessionnel, le projet de loi prévoit que les entreprises de plus de cinquante salariés qui disposent d'un ou de plusieurs délégués syndicaux, lorsqu'elles ont ouvert une nouvelle négociation en matière d'intéressement ou de participation, ont l'obligation d'examiner les modalités de partage de la valeur en cas d'augmentation exceptionnelle du bénéfice net fiscal de ces entreprises. Dans une telle hypothèse, le projet de loi prévoit que les partenaires sociaux peuvent convenir que l'employeur verse aux salariés un supplément d'intéressement ou de participation ou qu'il soit renvoyé à une négociation spécifique visant à mettre en place un dispositif de partage de la valeur. Ne sont pas concernées par ces dispositions les entreprises qui sont déjà couvertes par des accords comportant des stipulations prenant en compte l'augmentation exceptionnelle du bénéfice.

13. Le Conseil d'Etat rappelle qu'en application de l'article L. 2242-1 du code du travail, les entreprises qui disposent d'un ou de plusieurs délégués syndicaux sont tenues d'engager au moins une fois tous les quatre ans une négociation sur le partage de la valeur. Il estime par conséquent que le législateur peut, lorsqu'une négociation est ouverte, prévoir qu'elle examine plus particulièrement les modalités de partage de la valeur lorsque se réalisent certaines hypothèses.

14. Le projet de loi, tel qu'il résulte de la saisine rectificative inspirée des travaux réalisés lors de l'examen du texte par le Conseil d'Etat, s'écarte des stipulations de l'article 9 de l'accord national interprofessionnel qui confie au seul employeur le soin de définir ce qui constitue une augmentation exceptionnelle du bénéfice et prévoit de renvoyer ce point à la négociation collective.

Le Conseil d'Etat note que l'article 34 de la Constitution range dans le domaine de la loi les principes fondamentaux du droit du travail et qu'aux termes du huitième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946 : « *Tout travailleur participe, par l'intermédiaire de ses délégués, à la détermination collective des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises* ». Le Conseil d'Etat rappelle que, sur le fondement de ces dispositions, le Conseil constitutionnel juge qu'il est loisible au législateur « *de renvoyer au décret ou de confier à la négociation collective le soin de préciser, en matière de détermination collective des conditions de travail, les modalités d'application des règles qu'il a fixées* » (CC, n° 2008-568 DC, 7 août 2008, cons. 15 et 16 ; CC, n° 2014-373 QPC, 4 avril 2014, cons. 11 et 12 ; CC, n° 2020-810 DC, 21 décembre 2020, paragr. 27 et 28).

Le Conseil d'Etat considère par conséquent qu'il appartient au législateur, lorsqu'il choisit de confier à la négociation collective le soin de préciser les modalités d'application des principes qu'il édicte, d'exercer pleinement la compétence que lui confie l'article 34 de la Constitution. Au cas présent, le Conseil d'Etat estime qu'en ne fixant pas de critères encadrant la négociation collective pour définir ce qu'est une augmentation exceptionnelle du bénéfice et en s'abstenant de prévoir, par exemple, que cette définition tient compte de critères tels que la taille de l'entreprise, le secteur d'activité ou les résultats des années antérieures, le projet de loi est entaché d'incompétence négative. Le Conseil d'Etat constate, par suite, qu'il n'est pas possible de maintenir, en l'état, ces dispositions dans le projet de loi.

Sur les modifications apportées au dispositif de la prime de partage de la valeur et la création de la prime de partage de la valorisation de l'entreprise

15. Le projet de loi met en œuvre les orientations définies par les partenaires sociaux dans l'accord national interprofessionnel du 10 février 2023 concernant la prime de partage de la valeur instituée par l'article 1^{er} de la loi n° 2022-1158 du 16 août 2022 portant mesures d'urgence pour la protection du pouvoir d'achat. Il prévoit la prorogation jusqu'au 31 décembre 2026, au profit des seuls salariés dont la rémunération est inférieure à trois fois le SMIC employés au sein des entreprises de cinquante salariés et moins, d'un dispositif transitoire les faisant bénéficier, en sus des exonérations de cotisations sociales pérennes applicables à toutes les primes de partage de la valeur, d'exonérations de l'impôt sur le revenu, de la contribution sociale généralisée et de la contribution pour le remboursement de la dette sociale.

Ce régime temporaire d'exonération totale de toute charge fiscale ou sociale – sous plafond de 3 000 euros ou 6 000 euros selon l'entreprise –, institué par la loi du 16 août 2022 précitée au bénéfice de l'ensemble des salariés percevant moins de trois fois le SMIC, est entré en vigueur le 1^{er} juillet 2022 et devait expirer le 31 décembre 2023. En dépit des difficultés que ce régime posait au regard du principe d'égalité devant les charges publiques, le Conseil d'Etat avait considéré, dans son avis n° 405548 des 30 juin et 4 juillet 2022 sur ce projet de loi, que, « *eu égard à l'intérêt général qui s'attache, en période de forte reprise de l'inflation, à la mise en place d'un dispositif de protection du pouvoir d'achat qui soit à la fois simple et rapide à mettre en œuvre par les entreprises, un tel dispositif peut, à titre exceptionnel et temporaire, être admis au regard du principe d'égalité devant les charges publiques* », tout en soulignant que « *ce caractère exceptionnel et temporaire suppose néanmoins une application strictement limitée dans le temps et que cette condition n'est pas vérifiée par le projet de loi qui prévoit l'expiration de ce régime le 31 décembre 2024* », ce qui l'avait conduit à suggérer, par conséquent, « *de fixer le terme de l'application de ce régime à une date située au plus tard au 31 décembre 2023.* »

16. En prévoyant de proroger ce dispositif d'exonérations fiscales et sociales jusqu'au 31 décembre 2026, le projet de loi lui fait perdre son caractère exceptionnel. Dans ces conditions, sa restriction aux seuls salariés dont la rémunération est inférieure à trois fois le SMIC employés au sein des entreprises de cinquante salariés et moins présente plusieurs difficultés au regard du principe d'égalité devant les charges publiques.

En effet, d'une part, le Conseil d'Etat rappelle que, compte tenu des plafonds applicables aux exonérations, les salariés percevant les plus bas salaires sont susceptibles de bénéficier de primes de partage de la valeur importantes les conduisant à être exonérés de tout prélèvement sur des montants pouvant représenter une part substantielle de leur rémunération totale. En matière d'exonération fiscale, en particulier lorsqu'elle porte sur l'impôt sur le revenu et atteint des niveaux importants, le Conseil d'Etat souligne l'attention qui doit être portée tant à la structure des revenus du contribuable et des autres membres du foyer fiscal qu'à la structure du ménage. Or, en l'espèce, le dispositif temporaire d'exonérations fiscales prorogé ne tient compte ni des revenus du contribuable autres que ceux tirés d'une activité ni des revenus des autres membres du foyer, ni des personnes à charge au sein de celui-ci. Deux salariés percevant la même rémunération totale et se voyant attribuer la même prime pourraient alors connaître des différences caractérisées d'avantage fiscal selon la structure de leur ménage ou leurs autres sources de revenus, sans que cette différence puisse être justifiée par l'objectif poursuivi par la loi d'un meilleur accès aux dispositifs de partage de la valeur.

D'autre part, le Conseil d'Etat note que ce dispositif réserve, comme cela a été dit, le bénéfice des exonérations fiscales aux seules primes versées aux salariés dont la rémunération est inférieure à trois fois le SMIC employés au sein des entreprises de cinquante salariés et moins. Outre la circonstance que le plafond de revenus ainsi retenu pour bénéficier des exonérations fiscales est sans rapport avec l'objectif d'assurer un meilleur accès des travailleurs des entreprises de cinquante salariés et moins aux dispositifs de partage de la valeur, il crée un effet de seuil qui n'est assorti d'aucun mécanisme de lissage de l'exonération autour de la valeur de trois SMIC.

Compte tenu des montants que peut atteindre l'exonération, cet effet de seuil peut se révéler important puisqu'à ces niveaux de rémunération, l'exonération sera de l'ordre de la moitié de la somme versée, soit jusqu'à 3 000 euros environ. Cet effet de seuil est dès lors susceptible de donner lieu à de sensibles inversions de la hiérarchie des rémunérations entre deux salariés qui, touchant la même prime, auraient des salaires de base placés de part et d'autre du seuil. De telles inversions peuvent être regardées comme présentant un caractère disproportionné au sens de la jurisprudence du Conseil constitutionnel (CC, n° 2017-758 DC du 28 décembre 2017 relative à la loi de finances pour 2018, paragr. 77).

17. Par ailleurs, à supposer, comme cela a été envisagé, que le bénéfice de ce dispositif soit uniquement déterminé en fonction de la taille de l'entreprise, demeurerait des différences de traitement présentant un caractère manifestement disproportionné. En effet, dans cette hypothèse, un salarié percevant une prime de partage de la valeur dans une entreprise de cinquante salariés et moins bénéficierait d'une exonération de l'impôt sur le revenu, de la CSG et de la CRDS dans la limite d'un plafond pouvant aller jusqu'à 6 000 euros, alors qu'un salarié percevant la même prime dans une entreprise de plus de cinquante salariés ne pourrait bénéficier d'aucune exonération fiscale, sans que l'objectif de renforcement de l'accès des salariés des entreprises de moins de cinquante salariés aux dispositifs de partage de la valeur puisse justifier une telle différence de traitement.

Dans ces conditions, le Conseil d'Etat estime que les dispositions du VI *bis* que le projet de loi prévoit d'introduire à l'article 1^{er} de la loi du 16 août 2022 portant mesures d'urgence pour la protection du pouvoir d'achat portent une atteinte au principe d'égalité devant les charges publiques qui fait obstacle à leur maintien en l'état.

18. Le projet de loi institue, en outre, une prime conçue pour refléter l'évolution de la valeur de l'entreprise, attribuée, dans le cadre d'un plan de partage de la valorisation de l'entreprise déterminé par accord collectif, aux salariés des entreprises de droit privé justifiant d'au moins un an d'ancienneté à la date de départ d'une période de trois ans au cours de laquelle est appréciée l'augmentation de la valeur de leur entreprise. Il est prévu que cette prime soit exonérée de cotisations sociales et d'un certain nombre de contributions à caractère social et soumise au prélèvement d'une contribution au profit de la Caisse nationale d'assurance vieillesse lorsqu'elle est versée au titre des plans de partage de la valorisation de l'entreprise couvrant la période 2023-2026.

Le Conseil d'Etat relève que l'article LO. 111-3-16 du code de la sécurité sociale, issu de la loi organique n° 2022-354 du 14 mars 2022 relative aux lois de financement de la sécurité sociale, dispose que seules des lois de financement de la sécurité sociale de l'année ou rectificatives peuvent prévoir une mesure d'exonération de cotisations sociales affectées aux régimes obligatoires de base qui n'est pas compensée à ces mêmes régimes, ou une mesure d'exonération, ayant un effet sur les recettes de ces régimes, qui est établie pour une durée égale ou supérieure à trois ans. Il résulte de ces dispositions que, pour qu'une mesure temporaire d'exonération de cotisations sociales affectées aux régimes obligatoires de base ayant un effet sur les recettes de ces régimes puisse être inscrite en loi ordinaire, elle doit, d'une part, faire l'objet d'une compensation par le budget de l'Etat à ces mêmes régimes et, d'autre part, être établie pour une durée inférieure à trois ans.

En premier lieu, le Conseil d'Etat relève qu'en l'absence de toute dérogation, prévue par une loi de financement de la sécurité sociale antérieure, à la règle de compensation intégrale par le budget de l'Etat prévue par l'article L. 131-7 du code de la sécurité sociale, il appartient au Gouvernement et au Parlement, sauf à ce qu'il y soit dérogé dans une prochaine loi de financement de la sécurité sociale, d'en tirer les conséquences sur le budget de l'Etat dans une prochaine loi de finances.

En second lieu, dès lors que l'exonération de cotisations sociales dont doit bénéficier la prime de partage de la valorisation de l'entreprise aura un effet sur les recettes des régimes obligatoires de base, la loi ordinaire ne peut, sauf à méconnaître les dispositions du 2° du I de l'article LO.111-3-16 du code de la sécurité sociale, établir cette exonération que pour une durée inférieure à trois ans. Le Conseil d'Etat considère dès lors que le bénéfice de ce mécanisme doit, tant qu'il n'est pas prévu par une loi de financement de la sécurité sociale, être limité aux primes versées au cours des exercices 2026, 2027 et 2028, dès lors que les premières primes de partage de la valorisation de l'entreprise ne pourront, par construction, être versées qu'à l'issue d'une période de trois ans dont le point de départ, fixé par accord, ne pourra être antérieur à l'entrée en vigueur de la loi, soit, au plus tôt, au cours de l'exercice 2026.

Simplifier la mise en place des dispositifs de partage de la valeur

Sur l'adaptation du critère d'ancienneté pour fixer les modalités de répartition de l'intéressement et de la participation au sein de la branche des entreprises de travail temporaire

19. En vertu de l'article L. 3342-1 du code du travail, « *tous les salariés d'une entreprise compris dans le champ des accords d'intéressement et de participation ou des plans d'épargne salariale bénéficient de leurs dispositions* ». Ces accords peuvent toutefois tenir compte, pour définir les modalités de versement de l'intéressement et de la participation, de l'ancienneté des salariés, sans qu'il soit possible d'exiger une ancienneté supérieure à trois mois. A ce titre, les salariés temporaires liés par un contrat avec une entreprise de travail temporaire, comme les salariés permanents de celle-ci, bénéficient des régimes de partage de la valeur s'ils satisfont, le cas échéant, le critère d'ancienneté.

L'étude d'impact indique qu'environ 28 850 salariés permanents, mais aussi 593 000 salariés temporaires, remplissent la condition d'ancienneté. Il en résulte que le montant moyen versé aux salariés de cette branche au titre de la participation ne s'élève qu'à 111 euros en 2019 contre 1 499 euros tous secteurs confondus.

20. Pour y remédier, le projet de loi, tel qu'il résulte de la saisine rectificative du 17 mai inspirée des travaux réalisés lors de l'examen du texte par le Conseil d'Etat, reprend les stipulations de l'article 9 de l'accord national interprofessionnel en ouvrant la possibilité aux partenaires sociaux de la branche professionnelle du travail temporaire de retenir par accord de branche étendu une durée d'ancienneté supérieure pour les seuls travailleurs temporaires, et les complète en exigeant que cette durée ne puisse pas être supérieure à quatre-vingt-dix jours.

21. En premier lieu, le Conseil d'Etat relève que le Conseil constitutionnel a jugé, à propos de l'obligation d'emploi des travailleurs handicapés, que le législateur pouvait fixer des règles dérogatoires pour les groupements d'employeurs et les entreprises de travail temporaire, sans méconnaître le principe d'égalité, au motif qu'ils se trouvaient dans une situation différente (CC, n° 2015-497 QPC du 20 novembre 2015, cons. 9 à 11).

Compte tenu des éléments indiqués par l'étude d'impact et rappelés au point 19, le Conseil d'Etat estime que les dispositions permettant par la négociation collective de branche d'adapter le critère d'ancienneté pour les salariés temporaires afin, d'une part, de mieux prendre en compte la contribution réelle des différentes catégories de salariés des entreprises de travail temporaire à la réalisation de la performance et aux résultats de ces entreprises et, d'autre part, de mieux soutenir le pouvoir d'achat de leurs salariés permanents, reposent sur un motif d'intérêt général en rapport direct avec l'objet des dispositions relatives à l'intéressement et à la participation.

22. En second lieu, le Conseil d'Etat considère qu'en fixant un plafond à la durée maximale d'ancienneté que les partenaires sociaux sont susceptibles de retenir pour les salariés temporaires, le législateur définit avec suffisamment de précision les mesures d'application qu'il confie à la négociation collective et apporte la garantie que la différence de traitement qui en résultera avec les salariés permanents ne sera pas disproportionnée.

Développer l'actionnariat salarié

23. Le projet de loi modifie les plafonds des attributions gratuites d'actions aux salariés et à certains mandataires sociaux en les portant à 15 % du capital social au sein des grandes entreprises et des entreprises intermédiaires et 20 % au sein des petites et moyennes entreprises et à 40 % du capital social en cas d'attribution au bénéfice de l'ensemble des salariés.

Le projet de loi crée également un nouveau plafond intermédiaire de 30 % du capital social à la double condition que les salariés bénéficiaires représentent plus de 25 % de la masse salariale et plus de 50 % de l'effectif salarié. Enfin, le plafond individuel attribuable en actions gratuites, fixé en sorte qu'un salarié ou mandataire social ne détienne pas plus de 10 % du capital social du fait de l'attribution, est inchangé mais les modalités de son calcul évoluent en excluant les titres détenus depuis plus de sept ans.

Le Conseil d'Etat estime que, eu égard à l'objectif de développement de l'actionnariat salarié et compte tenu des éléments qui évitent une concentration excessive au sein d'une entreprise des actions attribuées gratuitement et des avantages fiscaux et sociaux qui leur sont attachés, ces dispositions ne sont pas de nature à méconnaître les principes d'égalité devant la loi ou devant les charges publiques. Ces dispositions ne soulèvent pas d'autre question d'ordre constitutionnel ou conventionnel.

Dispositions n'appelant pas d'observations du Conseil d'Etat

24. Le projet de loi comporte d'autres dispositions qui ont pour objet :

- De prévoir que les branches professionnelles qui n'ont pas examiné la nécessité de réviser les classifications en prenant en compte l'objectif d'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes et de mixité des emplois au cours des cinq dernières années, en méconnaissance de l'article L. 2241-1 du code du travail, y procèdent avant le 31 décembre 2023 ;
- D'accélérer la mise en place d'un régime de participation dans les entreprises qui entrent dans le champ de cette obligation en abrogeant la disposition reportant l'entrée en vigueur de cette obligation lorsque ces entreprises disposent déjà d'un dispositif d'intéressement ;
- De sécuriser le versement d'avances d'intéressement et de participation ;
- De simplifier la procédure de révision du contenu des plans d'épargne interentreprises ;
- D'étendre à l'épargne salariale les dispositions prévues par le projet de loi relatif à l'industrie verte imposant l'insertion, parmi les supports d'épargne offerts au choix des épargnants, d'au moins un fonds pour chaque label reconnu par l'Etat au titre du financement de la transition énergétique et écologique et de l'investissement socialement responsable ;
- D'imposer aux sociétés de gestion des fonds communs de placements d'entreprise la présentation annuelle au conseil de surveillance de sa politique d'engagement actionnarial et le compte-rendu de sa mise en œuvre.

Ces dispositions n'appellent pas d'observations particulières de la part du Conseil d'Etat, sous réserve d'améliorations de rédaction qu'il suggère au Gouvernement de reprendre.

Cet avis a été délibéré et adopté par le Conseil d'Etat dans sa séance du mercredi 17 mai 2023.