

N° 106

SÉNAT

SESSION ORDINAIRE DE 2013-2014

Enregistré à la Présidence du Sénat le 30 octobre 2013

AVIS

PRÉSENTÉ

au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale (1) sur le projet de loi relatif à l'économie sociale et solidaire,

Par M. Alain ANZIANI,

Sénateur

(1) Cette commission est composée de : M. Jean-Pierre Sueur, *président* ; MM. Jean-Pierre Michel, Patrice Gélard, Mme Catherine Tasca, M. Bernard Saugey, Mme Esther Benbassa, MM. François Pillet, Yves Détraigne, Mme Éliane Assassi, M. Nicolas Alfonsi, Mlle Sophie Joissains, *vice-présidents* ; Mme Nicole Bonnefoy, MM. Christian Cointat, Christophe-André Frassa, Mme Virginie Klès, *secrétaires* ; MM. Alain Anziani, Philippe Bas, Christophe Béchu, François-Noël Buffet, Gérard Collomb, Pierre-Yves Collombat, Jean-Patrick Courtois, Mme Cécile Cukierman, MM. Michel Delebarre, Félix Desplan, Christian Favier, Louis-Constant Fleming, René Garrec, Gaëtan Gorce, Mme Jacqueline Gourault, MM. Jean-Jacques Huest, Philippe Kaltenbach, Jean-René Lecerf, Jean-Yves Leconte, Antoine Lefèvre, Mme Hélène Lipietz, MM. Roger Madec, Jean Louis Masson, Michel Mercier, Jacques Mézard, Thani Mohamed Soilihi, Hugues Portelli, André Reichardt, Alain Richard, Simon Sutour, Mme Catherine Troendle, MM. René Vandierendonck, Jean-Pierre Vial, François Zocchetto.

Voir le(s) numéro(s) :

Sénat : 805 (2012-2013), 69, 70, 84 et 85 (2013-2014)

SOMMAIRE

	<u>Pages</u>
LES CONCLUSIONS DE LA COMMISSION.....	5
EXPOSÉ GÉNÉRAL	7
I. Diverses dispositions relevant du droit des sociétés, centrées sur l'information préalable des salariés en cas de cession de leur entreprise	9
II. La promotion de la commande publique et de la subvention publique comme outils d'intervention publique	12
III. Un assouplissement notable des règles de fonctionnement des associations.....	14
EXAMEN DES ARTICLES	19
TITRE IER DISPOSITIONS COMMUNES.....	19
CHAPITRE IER PRINCIPES ET CHAMP DE L'ÉCONOMIE SOCIALE ET SOLIDAIRE	19
• <i>Article 1^{er}</i> Attribution de la qualification d'entreprise de l'économie sociale et solidaire à des sociétés commerciales remplissant certains critères.....	19
CHAPITRE III LES DISPOSITIFS QUI CONCOURENT AU DÉVELOPPEMENT DES ENTREPRISES DE L'ÉCONOMIE SOCIALE ET SOLIDAIRE	23
• SECTION 3 LA COMMANDE PUBLIQUE.....	23
• <i>Article 9 A (nouveau)</i> (art. 16 de l'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics) Définition des structures éligibles aux marchés ou lots réservés	23
• <i>Article 9</i> Élaboration d'un schéma de promotion des achats socialement responsables par les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices	24
• SECTION 4 LES SUBVENTIONS PUBLIQUES.....	27
• <i>Article 10</i> (art. 10 A [nouveau] et 10 de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations) Définition de la subvention	27
TITRE II DISPOSITIONS FACILITANT LA TRANSMISSION D'ENTREPRISES À LEURS SALARIÉS	29
• <i>Article 11 A (nouveau)</i> Instauration d'un dispositif d'information régulière des salariés sur les possibilités de reprise de leur entreprise	29
• <i>Article 11</i> (art. L. 141-23 à L. 141-30 [nouveaux] du code de commerce) Instauration d'un dispositif d'information préalable des salariés en cas de cession d'un fonds de commerce pour leur permettre de présenter une offre	29
• <i>Article 12</i> (art. L. 239-6 à L. 239-15 [nouveaux] du code de commerce) Instauration d'un dispositif d'information préalable des salariés en cas de cession de parts majoritaires d'une société pour leur permettre de présenter une offre	40
TITRE III DISPOSITIONS RELATIVES AU DROIT DES COOPÉRATIVES	42
CHAPITRE II DISPOSITIONS PROPRES À DIVERSES FORMES DE COOPÉRATIVES	42
• SECTION 1 LES SOCIÉTÉS COOPÉRATIVES DE PRODUCTION.....	42
• SOUS-SECTION 1 LE DISPOSITIF D'AMORÇAGE APPLICABLE AUX SOCIÉTÉS COOPÉRATIVES DE PRODUCTION	42

• <i>Article 15</i> (art. 26 <i>bis</i> et 52 <i>bis</i> [nouveau] de la loi n° 78-763 du 19 juillet 1978 portant statut des sociétés coopératives ouvrières de production) Dérogation temporaire à la règle de détention majoritaire du capital par les associés coopérateurs afin de faciliter la transformation d'une société en société coopérative de production	42
• <i>Article 16</i> (art. 34 de la loi n° 78-763 du 19 juillet 1978 portant statut des sociétés coopératives ouvrières de production) Possibilité temporaire d'utilisation de la réserve légale et de la réserve statutaire des SCOP pour acheter les parts d'associés non salariés	44
• SOUS-SECTION 2 LES GROUPEMENTS DE SOCIÉTÉS COOPÉRATIVES DE PRODUCTION	44
• <i>Article 17</i> (art. 47 <i>bis</i> à 47 <i>octies</i> [nouveaux] de la loi n° 78-763 du 19 juillet 1978 portant statut des sociétés coopératives ouvrières de production) Régime des groupements de sociétés coopératives de production	44
• SOUS-SECTION 3 AUTRES DISPOSITIONS RELATIVES AUX SOCIÉTÉS COOPÉRATIVES ET PARTICIPATIVES	45
• <i>Article 18</i> Changement de la dénomination de société coopérative ouvrière de production en société coopérative de production	45
• <i>Article 19</i> (art. 5, 8, 15, 16, 17, 18, 19, 21, 28 et 51 de la loi n° 78-763 du 19 juillet 1978 portant statut des sociétés coopératives ouvrières de production) Possibilité pour les sociétés coopératives de production d'adopter le statut de société par actions simplifiée	46
• <i>Article 20</i> (art. 6, 32, 35, 40 et 50 de la loi n° 78-763 du 19 juillet 1978 portant statut des sociétés coopératives ouvrières de production) Mise à jour de références dans la loi portant statut des sociétés coopératives de production	47
TITRE V DISPOSITIONS RELATIVES AU DROIT DES ASSOCIATIONS	48
• <i>Article 41</i> (art. 9 <i>bis</i> et 12 [nouveaux] de la loi du 1 ^{er} juillet 1901 relative au contrat d'association) Règles applicables aux opérations de fusion et de scission des associations	48
• <i>Article 42</i> (art. 79-IV [nouveau] du code civil applicable dans les départements du Bas-Rhin, du Haut-Rhin et de la Moselle) Règles applicables aux opérations de fusion et de scission des associations en Alsace-Moselle	50
• <i>Article 43</i> (art. 6 de la loi du 1 ^{er} juillet 1901 relative au contrat d'association) Capacité à accepter des libéralités et exercice du droit de propriété pour les associations dites d'intérêt général	51
• <i>Article additionnel après l'article 43</i> (art. 10 de la loi du 1 ^{er} juillet 1901 relative au contrat d'association) Règles obligatoires et contrôle de l'administration sur les associations reconnues d'utilité publique	54
• <i>Article 44</i> (art. 11 de la loi du 1 ^{er} juillet 1901 relative au contrat d'association) Exercice du droit de propriété pour les associations reconnues d'utilité publique	55
TITRE VIII DISPOSITIONS DIVERSES ET FINALES	57
• SECTION 2 DISPOSITIONS FINALES	57
• <i>Article 51</i> Application du projet de loi outre-mer	57
• <i>Article 53</i> Entrée en vigueur des articles 11 et 12 du projet de loi	58
EXAMEN EN COMMISSION	61
AMENDEMENTS PRÉSENTÉS PAR LA COMMISSION DES LOIS	73
LISTE DES PERSONNES ENTENDUES	85

LES CONCLUSIONS DE LA COMMISSION

La commission des lois, réunie le mercredi 30 octobre 2013 sous la présidence de **M. Jean-Pierre Sueur**, président, a examiné le **rapport pour avis** de **M. Alain Anziani** sur le projet de loi n° 85 (2013-2014) relatif à **l'économie sociale et solidaire**.

Après avoir rappelé en quelques chiffres l'importance de l'économie sociale et solidaire, le rapporteur a détaillé les **quatre thèmes relevant de la compétence de la commission des lois** et ayant justifié sa saisine pour avis :

- la participation des sociétés commerciales au champ de l'économie sociale et solidaire, dont la définition est posée par le projet de loi ;
- les outils publics pour contribuer au développement de l'économie sociale et solidaire que sont la commande publique et les subventions ;
- l'obligation d'information des salariés en cas de projet de cession d'une entreprise par son propriétaire, pour leur permettre de présenter une offre de reprise s'ils le souhaitent ;
- la modernisation du statut des acteurs traditionnels de l'économie sociale et solidaire, notamment des associations et des sociétés coopératives ouvrières de production.

Après un débat qui a porté en particulier sur le nouveau dispositif d'information préalable des salariés en cas de cession de leur entreprise, la commission a adopté sur ces quatre séries de dispositions **32 amendements** sur la proposition de son rapporteur.

La commission a voulu préciser le champ d'application du schéma des achats publics socialement responsables, s'agissant des collectivités, et la définition de la subvention publique.

Elle a souhaité renforcer la sécurité juridique et limiter les risques contentieux du dispositif d'information préalable des salariés, en clarifiant les procédures, les modalités d'information et la computation des délais. Elle a tenu à ménager un délai de deux mois dans les entreprises de 50 salariés et plus pour permettre aux salariés de présenter une offre, par cohérence avec le dispositif prévu dans les entreprises de moins de 50 salariés.

Elle a enfin voulu clarifier les dispositions relatives aux associations, tout en distinguant mieux les associations reconnues d'utilité publique et la nouvelle catégorie des associations poursuivant un but d'intérêt public.

La commission des lois a donné un **avis favorable** à l'adoption des articles du projet de loi relatif à l'économie sociale et solidaire dont elle s'est saisie pour avis, **sous réserve de l'adoption de ses amendements**.

Mesdames, Messieurs,

Votre commission des lois s'est saisie pour avis du projet de loi relatif à l'économie sociale et solidaire, déposé sur le bureau du Sénat le 24 juillet 2013 et envoyé au fond à la commission des affaires économiques. Elle a souhaité examiner certains articles de ce texte au titre de ses compétences en matière de droit public, de droit des sociétés et de droit des associations.

Selon l'étude d'impact annexée au projet de loi, l'économie sociale et solidaire représente 2,3 millions de salariés en France, soit un salarié sur dix. Elle représente également près d'une entreprise sur dix, notamment les deux tiers du secteur privé sanitaire et social. Elle recouvre des secteurs d'activité très variés, des services à la personne et de l'action sociale à la banque et aux assurances, de la santé à l'agriculture, de l'industrie à l'éducation et aux loisirs. La particularité de l'économie sociale et solidaire ne réside pas dans la nature de son activité, mais dans ses principes propres de fonctionnement, distincts du modèle économique lucratif classique, qui en font un véritable « autre mode d'entreprendre » avec la recherche d'une utilité sociale.

Dès lors, ce projet de loi de nature transversale, visant à traiter les problématiques de l'économie sociale et solidaire dans la diversité de ses acteurs, comporte quatre types de dispositions.

Premièrement, il vise à définir au niveau législatif l'économie sociale et solidaire (articles 1^{er} à 8), ses principes de fonctionnement – caractérisés par un but non exclusivement lucratif, la recherche d'une utilité sociale et une organisation démocratique – ainsi que ses acteurs – associations, mutuelles, coopératives, fondations, mais aussi sociétés commerciales qui appliquent les principes de l'économie sociale et solidaire, à l'instar des structures d'insertion par l'activité économique. Le secteur de l'économie sociale et solidaire bénéficierait ainsi d'une reconnaissance claire par la loi. Il en serait de même pour les instances représentatives existantes du secteur (conseil supérieur de l'économie sociale et solidaire, chambres régionales de l'économie sociale et solidaire...).

Deuxièmement, il vise à mieux définir la place de l'économie sociale et solidaire dans les marchés publics et, parallèlement, à poser une définition de la notion de subvention publique (articles 9 et 10), très attendue par les acteurs du secteur et par les collectivités territoriales afin de sécuriser leurs relations financières et d'éviter l'éviction de la subvention publique au profit de la mise en concurrence et du marché public ainsi que le risque de requalification par le juge de la subvention en marché.

Troisièmement, il institue dans le code de commerce un dispositif d'information préalable des salariés lorsque le propriétaire d'une entreprise a l'intention de la céder, créant un « privilège d'information » en quelque sorte mais sans droit préférentiel de rachat, afin de faciliter la reprise par les salariés eux-mêmes et donc de réduire les disparitions d'entreprise (articles 11 et 12). Fortement critiqué par les milieux patronaux, ce dispositif est sans lien direct avec les problématiques de l'économie sociale et solidaire. Toutefois, la formule de la société coopérative ouvrière de production (SCOP) est souvent mise en avant comme outil de reprise d'une entreprise par ses salariés. Ces deux articles constituent la disposition la plus sensible comme la moins consensuelle dans ce projet de loi : certains considèrent qu'elle va trop loin dans l'atteinte au secret de la vie des affaires, tandis que d'autres la jugent insuffisante et préféreraient un droit préférentiel de rachat, à la constitutionnalité pourtant douteuse.

Enfin, quatrièmement, le texte contient de nombreuses dispositions d'adaptation et de modernisation du statut des différents acteurs du secteur de l'économie sociale et solidaire (articles 13 à 48), en particulier en matière d'accès au financement privé et de gestion patrimoniale. Ces dispositions intéressent les diverses formes de coopératives, dont les SCOP, ainsi que les mutuelles, les associations et les fondations. À ce titre, le texte procède en particulier à des modifications notables de la loi du 1^{er} juillet 1901 relative au contrat d'association.

Le texte comporte enfin des dispositions diverses (articles 49 à 53).

À l'initiative, notamment, de son rapporteur, notre collègue Marc Daunis, le présent projet de loi a été complété et enrichi par la commission des affaires économiques, qui a établi son texte le 16 octobre dernier. La commission des affaires sociales ainsi que la commission des finances se sont également saisies pour avis, traduisant bien le caractère transversal du texte, qui intervient dans les domaines de compétences de quatre commissions.

Au titre de ses compétences, votre commission a examiné les articles relevant du droit des sociétés (articles 1^{er}, 11, 12, 15 à 20, 53), du droit public (articles 9 et 10) et du droit des associations (articles 41 à 44, 51), avec le souci constant, manifesté par votre rapporteur, de la cohérence, de la clarté et de la sécurité juridiques et de la limitation des risques contentieux.

Votre commission a également été vigilante à l'application du texte outre-mer (article 51).

I. DIVERSES DISPOSITIONS RELEVANT DU DROIT DES SOCIÉTÉS, CENTRÉES SUR L'INFORMATION PRÉALABLE DES SALARIÉS EN CAS DE CESSIION DE LEUR ENTREPRISE

Votre commission a examiné l'**article 1^{er}**, qui établit dans la loi une définition des principes de fonctionnement de l'économie sociale et solidaire, que ses acteurs doivent respecter pour pouvoir bénéficier de l'appellation d'entreprise de l'économie sociale et solidaire. En effet, cet article détermine les conditions particulières qui s'appliquent aux sociétés commerciales qui souhaitent se revendiquer entreprises de l'économie sociale et solidaire : il s'agit de conditions statutaires, les statuts devant être conformes à certains principes fixés par la loi en termes d'objet social et de modalités de gestion, mais également de conditions particulières d'immatriculation.

Tout en regrettant leur caractère parfois peu lisible du point de vue normatif, votre commission a approuvé les dispositions relatives à l'insertion des sociétés commerciales dans le champ de l'économie sociale et solidaire, à condition de respecter certains critères. Elle a adopté deux amendements visant à les clarifier, s'agissant notamment des modalités d'immatriculation au registre du commerce et des sociétés des sociétés souhaitant bénéficier de la qualité d'entreprise de l'économie sociale et solidaire.

Votre commission a également examiné les **articles 11 et 12**, ainsi que, par coordination, l'**article 53** qui en détermine les conditions d'entrée en vigueur. L'article 11 instaure, au sein du code de commerce, un **dispositif d'information préalable des salariés en cas d'intention de cession d'un fonds de commerce**, afin de leur permettre de présenter une offre de reprise, tandis que l'article 12 institue un **dispositif similaire en cas d'intention de cession d'une participation majoritaire dans une société**. Sont concernées par conséquent tant les entreprises individuelles du commerce que les sociétés commerciales.

Dans les entreprises de moins de 50 salariés, dépourvues de comité d'entreprise, l'information des salariés est unique et directe, tandis que pour les autres elle complète celle donnée au comité d'entreprise¹, étant entendu que le dispositif global est limité aux petites et moyennes entreprises (PME), c'est-à-dire aux entreprises qui emploient moins de 250 salariés et dont le chiffre d'affaires n'excède pas 50 millions d'euros et le total de bilan 43 millions, englobant les très petites entreprises (TPE) ou microentreprises².

Ces dispositions ont fait l'objet d'une attention particulière de votre rapporteur, qui a tenu à entendre notamment les différents représentants des entreprises, très critiques à leur égard, au nom de la violation du secret des affaires et de l'atteinte à la confidentialité des négociations sur les cessions

¹ Article L. 2323-19 du code du travail.

² Les critères de la microentreprise sont un effectif inférieur à 10 salariés et un chiffre d'affaires ou un total de bilan n'excédant pas 2 millions d'euros.

d'entreprise. Ceux-ci estiment que ce dispositif d'information conduira pour cette raison même à freiner les reprises d'entreprise, à l'inverse de l'objectif recherché. Votre rapporteur indique que ce dispositif ne serait pas applicable en cas notamment de succession, de transmission au sein de la famille ou de procédure collective.

Votre rapporteur signale que le défaut d'information des salariés peut faire encourir, à la demande des salariés, la **sanction d'annulation de la cession intervenue**, l'action en nullité ne pouvant toutefois être engagée que dans un délai de deux mois à compter de la publication de la cession, afin d'assurer la proportionnalité du régime de sanction.

Selon les chiffres avancés par l'étude d'impact¹, plusieurs milliers d'entreprises saines, représentant plusieurs dizaines de milliers d'emplois², ne seraient pas reprises chaque année, faute d'anticipation d'une cession par le chef d'entreprise. Entendu par la commission des affaires économiques, M. Benoît Hamon, ministre délégué chargé de l'économie sociale et solidaire et de la consommation, a indiqué le chiffre de 50 000 emplois détruits. Ainsi, les enjeux de la reprise d'entreprise sont donc lourds en termes d'emplois perdus et d'activité économique. Ils doivent mobiliser les pouvoirs publics comme les réseaux consulaires et les organisations professionnelles. Votre rapporteur estime donc légitime d'explorer davantage la piste de la reprise par les salariés, en mettant en place des mécanismes législatifs adaptés à cette finalité. L'étude d'impact relève toutefois, à raison, qu'il est « *difficile de déterminer l'impact sur l'emploi de ces mesures* »³.

Toutefois, pour des **motifs d'ordre constitutionnel**, en particulier le risque d'atteinte au droit de propriété, à la liberté d'entreprendre et au principe d'égalité, le projet de loi a écarté l'idée un temps envisagée, qui pourrait paraître plus efficace au regard de l'objectif poursuivi, d'un **droit préférentiel de rachat de l'entreprise par ses salariés**, à offre égale avec celle d'un repreneur extérieur.

Votre commission s'est attachée à **lever les incertitudes juridiques** et à **limiter les risques contentieux** qui pouvaient subsister dans le projet de loi, s'agissant notamment de la computation des délais liés à l'information des salariés et de la possibilité pour le juge d'annuler la cession en l'absence d'information. À cette fin, elle a adopté dix-sept amendements présentés par son rapporteur. Elle a souhaité que l'information des salariés sur l'intention de céder soit formulée par lettre recommandée avec avis de réception et que ceux-ci soient soumis à une obligation de confidentialité, sauf à l'égard des personnes les accompagnant dans l'élaboration de leur offre de rachat. Par souci de cohérence de la loi et d'égalité des salariés, elle a aussi souhaité que le délai de deux mois ouvert aux salariés pour leur permettre de présenter

¹ Voir p. 49.

² Estimation de 100 à 200 000 emplois.

³ Voir p. 51.

une offre dans les entreprises de moins de 50 salariés figure dans le dispositif applicable aux PME de 50 salariés et plus.

Enfin, votre commission a examiné les **articles 15 à 20**, qui ont pour objet d'**adapter et moderniser le statut des sociétés coopératives ouvrières de production** (SCOP)¹. Prenant la forme d'une société anonyme (SA) ou d'une société à responsabilité limitée (SARL) à capital variable, les SCOP sont constituées par les salariés de l'entreprise en qualité d'associés². Une part des excédents de gestion des SCOP doit être mise en réserve et affectée au développement de l'entreprise. Les SCOP sont régies par la loi n° 78-763 du 19 juillet 1978 portant statut des sociétés coopératives ouvrières de production, ainsi que par les dispositions non contraires de la loi n° 47-1775 du 10 septembre 1947 portant statut de la coopération et par celles du code de commerce relatives aux sociétés commerciales.

En effet, au titre du droit des sociétés, la loi du 19 juillet 1978 avait été examinée au fond par votre commission des lois, sur le rapport de notre regretté collègue Etienne Dailly. Ce texte visait à refondre le statut des SCOP afin de leur donner de « *nouvelles perspectives de développement* » selon les termes de ce rapport : tel est également le cas du présent projet de loi.

Les dispositions des articles 15 et 16 du projet de loi ont pour objet de faciliter la transformation d'une société commerciale classique en SCOP, en prévoyant des mesures dérogatoires au statut pour une durée de sept ans, s'agissant notamment de la possibilité pour un investisseur extérieur de détenir plus de la moitié du capital³ : ce dispositif se veut complémentaire de celui cherchant à faciliter la reprise d'une entreprise par ses salariés, en vue de permettre aux salariés de la future SCOP de réunir les fonds nécessaires pour financer la transformation. L'article 17 crée un régime spécifique pour permettre la constitution de groupements de SCOP. L'article 18 propose de moderniser la dénomination de société coopérative ouvrière de production en société coopérative de production, sans que cela modifie le sigle SCOP, qui marque l'identité de cette catégorie particulière de sociétés. L'article 19 vise à permettre la constitution de SCOP sous forme de société par actions simplifiée (SAS) et plus seulement de SA ou de SARL. Enfin, l'article 20 procède à diverses mises à jour à caractère rédactionnel.

Ces dispositions ont pour finalité de faciliter la création comme le développement des SCOP, qui exercent leur activité professionnelle dans un environnement économique concurrentiel, à côté de sociétés commerciales classiques, et ont besoin d'outils juridiques plus adaptés. Votre commission

¹ Selon les chiffres de la confédération générale des SCOP, on recense de l'ordre de 2000 SCOP, qui emploient près de 45 000 salariés, dont 23 000 sont associés. Le nombre des SCOP est en progression rapide ces dernières années.

² Une SCOP peut employer des salariés qui n'ont pas la qualité d'associé. Dans certaines limites, elle peut comporter des associés qui ne sont pas ses salariés et peuvent être des personnes morales.

³ L'étude d'impact évoque le dispositif de « SCOP d'amorçage ».

les a approuvées, tout en adoptant cinq amendements proposés par son rapporteur destinés à améliorer leur insertion dans le droit en vigueur.

II. LA PROMOTION DE LA COMMANDE PUBLIQUE ET DE LA SUBVENTION PUBLIQUE COMME OUTILS D'INTERVENTION PUBLIQUE

Le projet de loi s'intéresse aux moyens ouverts à la puissance publique pour intervenir en faveur de l'économie sociale et solidaire, ce qui concerne, d'une part, les subventions publiques accordées par les personnes publiques ou les organismes chargés d'un service public aux personnes morales de droit privé et, d'autre part, la promotion des achats publics socialement responsables dans le cadre de la passation de marchés publics.

S'agissant de la commande publique, qui représente de 10 à 15 % du produit intérieur brut (PIB) en France, le projet de loi a pour objectif d'inciter les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices à « *repenser l'acte d'achat, au-delà de la satisfaction immédiate d'un besoin direct, afin de lui donner son plein effet de levier en faveur de l'emploi* », ce qui passe essentiellement par l'insertion de **clauses sociales dans les marchés publics** ou le recours aux **marchés réservés** aux structures d'insertion.

Certes, un effort indéniable d'information et de formation des pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices pour favoriser l'insertion de clauses sociales a déjà été engagé avec le plan national d'accompagnement de l'offre d'insertion développé par la circulaire du 7 mai 2010¹. Cependant, les ambitions initiales n'ont pas permis d'aboutir aux résultats escomptés puisqu'à titre d'exemple, en 2011, seulement 5,5 % des marchés publics comportaient une clause sociale.

Aussi, certains pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices, dont les collectivités territoriales et leurs établissements publics locaux, auraient désormais l'obligation d'adopter un **schéma de promotion des achats publics socialement responsable**, dès lors que leur montant annuel d'achats serait supérieur à un montant fixé par décret (**article 9**). Ce schéma qui serait rendu public aurait vocation à inciter, lors des passations de marchés publics, à utiliser les outils en faveur de l'insertion sociale des personnes les plus défavorisées (clauses sociales, marchés réservés, etc.). Sans emporter d'effets juridiques directs pour la passation des marchés ultérieurs, cette nouvelle obligation permettrait à chaque pouvoir adjudicateur ou entité adjudicatrice de présenter une politique globale et pérenne en ce domaine. Par prudence, le Gouvernement estime toutefois qu'« *aucun impact global chiffré ne peut être proposé à ce stade* ».

Tout en approuvant dans son principe cette disposition, votre commission a adopté un amendement de son rapporteur rendant applicable

¹ Circulaire du délégué général à l'emploi et à la formation professionnelle du 7 mai 2010 relatif à la mise en œuvre du programme national d'accompagnement de l'offre d'insertion.

cette nouvelle obligation aux collectivités territoriales en fonction d'un seuil démographique – et non plus du montant d'achats réalisés par elles – et l'introduisant, dans un souci de plus grande lisibilité, au sein du code général des collectivités territoriales.

Parallèlement, la **subvention** est un moyen privilégié par les pouvoirs publics, essentiellement les collectivités territoriales, pour soutenir financièrement les associations. L'étude d'impact annexé au présent projet de loi estime à 500 000 le nombre d'associations bénéficiant chaque année d'au moins une subvention de la part du secteur public. Ce montant reste modique pour plus de la moitié des associations concernées puisque 58 % d'entre elles perçoivent un montant inférieur à 200 euros par an. À l'inverse, comme le relève l'étude d'impact, 67 % des subventions publiques aux associations sont destinées à seulement 2 % d'entre elles. Le montant de ces versements financiers souligne la diversité du monde associatif.

Cependant, le monde associatif enregistre une diminution du nombre de subventions publiques. Entre 2005 et 2011, la fréquence des subventions publiques aurait été réduite de 17 %.

Si cette baisse peut s'expliquer par une raréfaction des ressources publiques, elle trouve également son origine dans un **basculement progressif du financement par subvention vers un financement par la voie de la commande publique**. Cet effet d'éviction s'explique par la crainte des collectivités territoriales de verser une subvention pouvant être requalifiée en marché public, entraînant le remboursement des sommes versées et la responsabilité personnelle des agents publics ou des élus locaux concernés.

Le recours au marché public est tendanciellement moins favorable aux associations car lorsqu'une collectivité publique opte pour la passation d'un marché public, l'association doit se porter candidate à l'appel d'offres organisé par le pouvoir adjudicateur, ce qui suppose une mise en concurrence entre associations voire avec des entreprises situées dans le champ concurrentiel.

En posant une définition de la subvention (**article 10**), le Gouvernement espère rendre plus sûr l'usage de la subvention en donnant « *un cadre normatif solide au recours à cette dernière* ». S'inspirant de l'effort de clarification entrepris par la circulaire du 18 janvier 2010 ayant pour objet de mieux définir les relations entre les pouvoirs publics et les associations, la loi consacrerait un édifice jurisprudentiel visant à encadrer le recours à la subvention dans le respect du droit de l'Union européenne.

Le Gouvernement souhaite favoriser la subvention lorsqu'elle est légalement possible et ainsi éviter le recours systématique à la passation de marchés publics du fait de la seule crainte des pouvoirs publics d'une violation du droit de la commande publique.

Tout en relevant que cette définition n'avait pas vocation à définir l'ensemble des subventions mais seulement celles versées par une personne

publique à une personne morale de droit privée, notamment une association, votre commission l'a approuvée dans son principe. À l'initiative de son rapporteur, elle a néanmoins adopté un amendement visant à simplifier et préciser sa rédaction.

III. UN ASSOUPPLISSEMENT NOTABLE DES RÈGLES DE FONCTIONNEMENT DES ASSOCIATIONS

Traitant spécifiquement du droit des associations, le titre V du projet de loi modifie la loi du 1^{er} juillet 1901 relative au contrat d'association. Cette réforme des règles applicables aux associations s'appliquerait à l'ensemble des associations, y compris celles qui n'entrent pas dans le champ de l'économie sociale et solidaire au sens de l'article 1^{er} du projet de loi, ce qui a d'autant plus motivé votre commission à se saisir pour avis de ces articles qui modifient sensiblement le cadre juridique des associations.

La loi du 1^{er} juillet 1901 serait ainsi complétée pour fixer, au niveau de la loi, les règles aujourd'hui jurisprudentielles en matière de **fusion** et de **scission d'associations (article 41)**. Consacrant un rapprochement continu entre le droit des associations et le droit des sociétés qui régit les opérations de fusion et de scission, cet article propose de reconnaître sur le plan législatif des opérations qui, si elles n'entraient pas dans les prévisions du législateur du début du XX^{ème} siècle, sont désormais courantes pour les associations qui poursuivent une activité économique. En effet, si une association ne peut, en vertu de l'article 1^{er} de la loi du 1^{er} juillet 1901, poursuivre une activité lucrative¹, la jurisprudence a admis de longue date qu'elle puisse mener une activité économique. Aussi, si aucune forme de dividende ne peut être versée aux sociétaires, l'association a néanmoins la faculté de réaliser des bénéfices. Elle est, dans ce cas, soumise au même régime fiscal et social qu'une société commerciale.

Ces nouvelles règles sont étendues, avec les adaptations nécessaires, aux associations relevant du régime d'Alsace-Moselle (**article 42**) qui, en raison de l'appartenance des départements du Haut-Rhin, du Bas-Rhin et de Moselle à l'empire allemand lors de l'adoption de la loi du 1^{er} juillet 1901, restent régies par un droit local inspiré du droit germanique.

Dans le même esprit, le projet de loi tend à **lever les restrictions à la capacité civile des associations** posées en 1901 par le législateur.

Les associations connaissent actuellement une limitation des attributs traditionnels que confère la personnalité juridique en matière patrimoniale. L'encadrement de leur droit de propriété s'explique à la

¹ Dans un arrêt du 11 mars 1914, la Cour de cassation jugeait que « la différence entre la société et l'association consiste en ce que la première comporte essentiellement comme condition de son existence la répartition des bénéfices faits en commun alors que la seconde l'exclut nécessairement ».

lumière des travaux qui ont conduit à la reconnaissance de la liberté d'association en 1901. Ce principe désormais établi en droit français et ayant même acquis une valeur constitutionnelle en 1971¹ n'a été introduit qu'à la faveur de l'adoption par la chambre des députés d'un amendement d'Arthur Groussier le 4 février 1901. Aux termes des débats parlementaires, la loi du 1^{er} juillet 1901 rompt donc avec un principe de défiance à l'égard de la constitution des associations qui avait justifié, tout au long du XIX^{ème} siècle, le contrôle préalable de l'administration et la limitation du nombre de ses membres assortie, le cas échéant, de sanctions pénales. Consacrant la liberté de constitution des associations, la loi du 1^{er} juillet 1901 reste cependant inspirée par une certaine prudence quant aux droits accordés aux associations déclarées et acquérant de ce fait la personnalité morale. En effet, par crainte de la « mainmorte », le législateur n'a pas alors souhaité consacrer un droit de propriété absolu pour les associations, leur interdisant par principe d'acquérir ou de détenir des immeubles.

Le principe interdisant à une association d'être propriétaire d'immeubles, à l'exception du local destiné à son administration et à la réunion de ses membres et des immeubles strictement nécessaires à l'accomplissement de son objet social, est maintenu par le projet de loi. Cependant, les dérogations existantes en faveur de certaines catégories d'associations sont élargies dans le sens de l'accroissement de la capacité civile de ces associations.

Au terme de ce projet de loi, les associations reconnues d'utilité publique - formant la catégorie la plus contrôlée par l'État, la reconnaissance d'utilité publique étant accordée par décret en Conseil d'État² - se verraient reconnaître l'ensemble des attributs attachés à la personnalité juridique pour la gestion de leur patrimoine. Sous réserve des limitations prévues par leurs statuts, elles pourraient ainsi librement administrer et disposer de leur patrimoine dans le respect de la législation et de la réglementation et ainsi acquérir, administrer et aliéner à titre onéreux ou gratuit des immeubles (**article 44**).

De même, les associations dites d'intérêt général seraient autorisées à posséder et administrer les immeubles acquis à titre gratuit. Même si ces associations bénéficieraient également d'une exception à l'interdiction de principe de disposer librement d'immeubles, cette dérogation serait moins importante que pour les associations reconnues d'utilité publique car elle ne porterait pas sur les immeubles acquis à titre onéreux.

Parallèlement, ces associations dites d'intérêt général accèderaient à ce qu'il est communément appelé la « grande capacité », actuellement réservée aux associations reconnues d'utilité publique. Elles auraient ainsi la

¹ CC, 16 juillet 1971, n° 71-44 DC.

² Environ 1950 associations sont reconnues d'utilité publique, dont certaines depuis plusieurs décennies.

faculté d'accepter des libéralités entre vifs ou testamentaires, avec la possibilité pour l'administration de s'y opposer.

Le Gouvernement souhaite ouvrir ces nouvelles facultés aux associations dites d'intérêt général voire reconnues d'utilité publique dans la mesure où de nouveaux instruments juridiques, à l'instar des fonds de dotations de création récente, ne connaissent pas les mêmes limitations inspirées par des craintes anciennes, notamment de la « mainmorte », qui ne paraissent plus correspondre aux préoccupations modernes. Comme l'ont rappelé devant votre rapporteur, lors de leur audition, les représentants du ministère de l'intérieur, les associations inscrites en Alsace-Moselle et régions, à ce titre, par le droit local disposent depuis longtemps de la pleine capacité juridique, contrairement à leurs homologues sur le reste du territoire national, sans qu'aucune dérive particulière n'ait été signalée à ce jour.

Enfin, il est procédé à une actualisation des références de la loi du 1^{er} juillet 1901 pour son application à Mayotte à la suite de la départementalisation de cette collectivité intervenue en 2011 (**article 51**).

Souscrivant à cette modernisation du droit des associations, votre commission a approuvé ces dispositions sous réserve de l'adoption d'amendements de précision et de clarification de son rapporteur.

Votre rapporteur souligne néanmoins la convergence croissante entre le régime juridique des associations dites d'intérêt général et celles reconnues d'utilité publique, qui pourraient désormais, toutes deux, recevoir des dons et legs dans les mêmes conditions et disposer librement d'immeubles acquis à titre gratuit. Ce rapprochement des régimes juridiques n'est pas sans poser la question du maintien de deux catégories distinctes et plus particulièrement celle des associations reconnues d'utilité publique, question que s'était d'ailleurs posé le Conseil d'État lors de son étude consacrée en 2001 à ce type d'associations. À l'époque, le Conseil d'État avait cependant conclu à ce que « *cette reconnaissance solennelle gard[ait] sa raison d'être* » et qu'elle devait ainsi « *continuer à distinguer les associations les plus éminentes et être le signe de leur partenariat avec l'État* ».

Les présentes modifications législatives ne peuvent que relancer ce débat même si votre rapporteur a conscience du « label » sans équivalent que constitue une reconnaissance d'utilité publique pour une association, la visibilité et la crédibilité extérieure ainsi acquises étant une contrepartie suffisante à la longue procédure de reconnaissance qu'elles nécessitent de franchir.

Cependant, dans un souci de conforter la cohérence dans la typologie des associations, votre commission a adopté deux amendements de son rapporteur, l'un dénommant les associations dites d'intérêt général associations poursuivant un but d'intérêt public, avec une définition suffisamment large pour que les services déconcentrés de l'État puissent prendre en compte les situations locales dans la reconnaissance de cette

qualité ; l'autre renforçant les exigences statutaires et consacrant le pouvoir de contrôle de l'administration pour les associations reconnues d'utilité publique. Si, pour ces dernières, ces règles existent déjà, de manière diffuse, à travers la réglementation et la doctrine développée par le ministère de l'intérieur et le Conseil d'État pour la reconnaissance de l'utilité publique, il a paru préférable à votre commission d'élever ces obligations au niveau législatif puisque, bien que justifiées par les avantages auxquelles elles ouvrent droit, elles n'en demeurent pas moins des aménagements à la liberté d'association.

* *
*

Votre commission a donné un **avis favorable** à l'adoption des articles du projet de loi relatif à l'économie sociale et solidaire dont elle s'est saisie pour avis, **sous réserve de l'adoption de ses amendements**.

EXAMEN DES ARTICLES

TITRE IER DISPOSITIONS COMMUNES

CHAPITRE IER PRINCIPES ET CHAMP DE L'ÉCONOMIE SOCIALE ET SOLIDAIRE

Article 1^{er}

Attribution de la qualification d'entreprise de l'économie sociale et solidaire à des sociétés commerciales remplissant certains critères

L'article 1^{er} du projet de loi a pour objectif de préciser les principes de fonctionnement ainsi que le périmètre des acteurs de l'économie sociale et solidaire, incluant notamment dans ce périmètre les sociétés commerciales lorsqu'elles remplissent certains critères. L'attention de votre commission a principalement porté sur ce dernier point.

- Principes généraux de l'économie sociale et solidaire

Dans son I, l'article 1^{er} indique les principes de fonctionnement qui caractérisent les entreprises de l'économie sociale et solidaire : poursuite d'un but autre que le seul partage des bénéfices, gouvernance démocratique ou participative, affectation majoritaire des bénéfices à l'activité et non aux associés et constitution de réserves obligatoires dites impartageables, qui ne peuvent pas être distribuées.

- Périmètre des acteurs de l'économie sociale et solidaire

Dans son II, l'article 1^{er} du projet de loi énumère les acteurs de l'économie sociale et solidaire, afin de donner une reconnaissance légale à leur manière propre d'entreprendre et à leur identité propre d'entreprise.

Sont ainsi expressément nommées les quatre familles historiques traditionnelles de l'économie sociale, définies en fonction de leurs statuts particuliers, que sont les coopératives, les mutuelles, les fondations et les associations. Innovant sur ce point par rapport à l'approche traditionnelle, le projet de loi étend aussi la qualification d'entreprise de l'économie sociale et solidaire aux sociétés commerciales remplissant certains critères particuliers. Toutes ces structures sont des personnes morales de droit privé.

Votre commission a souhaité examiner ces dispositions au titre de sa compétence en matière de droit des sociétés.

A cet égard, l'étude d'impact¹ précise qu'il s'agit de « *prendre en compte un certain nombre d'acteurs nouveaux ne relevant pas de ce cœur historique (...) qui développent leurs activités en recourant aux statuts classiques des sociétés commerciales, mais ne font pas de la recherche de la maximisation du profit qu'elles réalisent la seule finalité de leur action* ». Parmi les entreprises de l'économie sociale et solidaire, ce sont principalement les structures d'insertion par l'activité économique qui utilisent la forme de la société commerciale.

Selon le code de commerce, la catégorie des sociétés commerciales comporte les sociétés en nom collectif (SNC), les sociétés en commandite simple (SCS), les sociétés à responsabilité limitée (SARL) et, au sein de la catégorie particulière des sociétés par actions, les sociétés anonymes (SA)², les sociétés en commandite par actions (SCA) ainsi que les sociétés par actions simplifiées (SAS). Les SARL et les SAS peuvent comporter un associé unique, sous la forme de l'entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée (EURL) ou de la société par actions simplifiée unipersonnelle (SASU).

- Critères applicables aux sociétés commerciales se revendiquant de l'économie sociale et solidaire

Pour bénéficier de la qualification d'entreprise de l'économie sociale et solidaire, une société commerciale doit remplir dans ses statuts, selon des conditions précisées par décret selon le IV de l'article 1^{er}, les trois séries de critères suivantes :

- respecter les principes de fonctionnement de l'économie sociale et solidaire définis au I de l'article 1^{er} : ainsi les statuts de la société doivent lui fixer un but autre que le seul partage des bénéfices, la doter d'une gouvernance démocratique et prévoir une affectation majoritaire des bénéfices à l'activité et non aux actionnaires ou aux associés ainsi que la constitution de réserves obligatoires impartageables ;

- poursuivre un objectif d'utilité sociale, telle qu'elle est définie à l'article 2 du projet de loi selon trois objectifs : soit apporter un soutien à des personnes en situation de fragilité du fait de leur situation économique et sociale ou de leur situation personnelle, soit contribuer à la préservation du lien social, à la correction des inégalités ou au maintien de la cohésion territoriale, soit enfin concourir au développement durable en lien avec les deux objectifs précédents ;

- suivre certaines règles particulières de gestion, qui précisent celles déjà définies au I de l'article 1^{er} et qui ont été heureusement simplifiées et clarifiées à l'initiative de notre collègue Marc Daunis, rapporteur de la

¹ Voir p. 16.

² Il existe une forme particulière de société anonyme dite à participation ouvrière (SAPO), dont le capital est composé d'actions classiques mais également d'actions dites « de travail », lesquelles sont la propriété collective du personnel constitué en société coopérative de main-d'œuvre. Héritée de la III^{ème} République, cette forme de société semble extrêmement rarement utilisée.

commission des affaires économiques¹ : affecter à la constitution d'une « réserve statutaire » au moins 15 % des bénéfices de l'exercice, diminués des éventuelles pertes antérieures, affecter au report bénéficiaire et aux réserves obligatoires au moins 50 % des bénéfices de l'exercice, diminués également des éventuelles pertes antérieures, et interdire le rachat d'actions ou parts sociales, sauf exceptions fixées par décret.

Dans un souci de clarification rédactionnelle, votre commission, sur la proposition de son rapporteur, a adopté un **amendement** destiné à mieux identifier ces trois séries de critères.

Ce dispositif, à la lisibilité quelque peu complexe au premier abord, n'a pas fait l'objet d'observations particulières de la part des personnes entendues en audition par votre rapporteur. Sur le fond, votre rapporteur n'a aucune objection à formuler à l'encontre de ces critères, qui s'inspirent des pratiques actuelles des acteurs de l'économie sociale et solidaire.

Votre rapporteur s'interroge cependant sur les éventuels effets de seuil qui pourraient résulter de ces critères et auraient pour conséquence d'exclure de la catégorie légalement reconnue des entreprises de l'économie sociale et solidaire des structures qui sont de fait admises comme faisant partie de secteur aujourd'hui. Ses travaux ne lui ont toutefois pas permis d'approfondir cette question.

- Règles particulières d'immatriculation des sociétés commerciales se revendiquant de l'économie sociale et solidaire

Dans son III, l'article 1^{er} du projet de loi précise enfin qu'une société commerciale peut faire publiquement état, sous certaines conditions, de sa qualité d'entreprise de l'économie sociale et solidaire.

Ainsi, le dispositif mis en place par l'article 1^{er} du projet de loi, outre un effort de définition de la notion d'économie sociale et solidaire dont la portée juridique effective semble en soi limitée, vise à fixer les conditions que doivent remplir les acteurs de l'économie sociale, dont certaines sociétés commerciales, pour pouvoir faire légalement usage de la qualité d'entreprise de l'économie sociale et solidaire dans leur communication et dans leurs relations avec des tiers, selon une logique de « labellisation ». Dans certains cas, cette qualification d'entreprise de l'économie sociale et solidaire ouvre droit à divers avantages, représentations ou dispositifs spécifiques, dans des conditions prévues notamment par d'autres articles du présent projet de loi.

Pour pouvoir faire état publiquement de la qualité d'entreprise de l'économie sociale et solidaire et, le cas échéant, bénéficier de certains droits afférents, il faut remplir l'ensemble des conditions prévues à l'article 1^{er}, et notamment, s'agissant des sociétés commerciales, des conditions spécifiques posées par le II de l'article 1^{er}. S'agissant encore des sociétés commerciales, il

¹ La rédaction initiale du texte prévoyait notamment des règles variables selon le type de société.

faut aussi qu'elles se soient « *valablement immatriculées auprès de l'autorité compétente en tant qu'entreprises de l'économie sociale et solidaire* ».

Votre rapporteur considère que, s'agissant de sociétés commerciales, l'immatriculation auprès de l'autorité compétente signifie l'immatriculation au registre du commerce et des sociétés (RCS). En vertu de l'article L. 123-1 du code de commerce, les sociétés commerciales ayant leur siège en France sont tenues d'être immatriculées au RCS. Selon l'article R. 123-103 du code, les statuts de la société doivent être déposés au plus tard en même temps que la demande d'immatriculation. Le RCS assure la publicité des statuts. Dans le cas d'une entreprise de l'économie sociale et solidaire, les statuts déposés au RCS doivent donc être conformes aux critères énumérés à l'article 1^{er} du présent projet de loi. À cet égard, le texte indique que les sociétés concernées doivent être « *valablement immatriculées (...) en tant qu'entreprises de l'économie sociale et solidaire* », ce qui suppose la possibilité de vérifier la conformité des statuts pour apprécier le caractère valable de cette immatriculation. De plus, la rédaction du texte laisse entendre que l'immatriculation elle-même devrait comporter, logiquement, la mention du caractère d'entreprise de l'économie sociale et solidaire de la société immatriculée : cette mention devrait être rendue publique, comme les autres informations figurant au registre.

Les articles R. 123-92 et suivants du code de commerce précisent les modalités de contrôle des demandes d'immatriculation au RCS. Le greffier du tribunal de commerce, chargé de la tenue du registre, doit s'assurer, sous sa responsabilité, de la régularité de la demande d'immatriculation et doit vérifier « *que les énonciations sont conformes aux dispositions législatives et réglementaires* » et « *correspondent aux pièces justificatives et actes déposés en annexe* »¹. Sur ce fondement, il devrait donc appartenir au greffier de vérifier que les statuts de la société faisant l'objet d'une demande d'immatriculation et demandant la qualité d'entreprise de l'économie sociale et solidaire sont bien conformes aux critères fixés par le présent projet de loi. Lorsque la demande d'immatriculation n'est pas conforme aux dispositions applicables, le greffier doit prendre une décision, motivée, de refus d'inscription². Ainsi, une société qui souhaiterait mentionner la qualité d'entreprise de l'économie sociale et solidaire dans son dossier d'immatriculation mais dont les statuts ne seraient pas conformes devrait se voir opposer un refus d'inscription au RCS. On pourrait aussi imaginer, par analogie avec des dispositifs existants³, un mécanisme de régularisation des statuts s'ils ne sont pas conformes, à la demande du greffier, préalablement à l'immatriculation.

¹ Articles R. 123-94 et R. 123-95 du code de commerce.

² Article R. 123-97 du même code. Le refus d'inscription est susceptible de recours devant le juge du tribunal de commerce commis à la surveillance du RCS, qui statue par ordonnance. Tout litige entre le greffier et une personne tenue à l'immatriculation est tranché par ce juge selon l'article L. 123-6.

³ Articles R. 123-97 et r. 123-100 du même code.

En tout état de cause, votre rapporteur rappelle qu'en application de l'article L. 123-5 du code de commerce, « *le fait de donner, de mauvaise foi, des indications inexactes ou incomplètes en vue d'une immatriculation, d'une radiation ou d'une mention complémentaire ou rectificative au registre du commerce et des sociétés est puni d'une amende de 4500 euros et d'un emprisonnement de six mois* ». On peut donc considérer qu'une déclaration délibérément inexacte au regard des critères de l'entreprise de l'économie sociale et solidaire ferait courir au déclarant de telles sanctions.

Si certaines interrogations devront être levées par voie réglementaire – le IV de l'article 1^{er} du projet de loi renvoie ses conditions d'application à un décret –, s'agissant en particulier de la mention de la qualité d'entreprise de l'économie sociale et solidaire lors de l'immatriculation et du contrôle de la conformité des statuts par le greffier, votre rapporteur estime cependant que la rédaction du projet de loi mériterait d'être clarifiée sur cette question de l'immatriculation au RCS. Aussi votre commission a-t-elle, à son initiative, adopté un **amendement** en ce sens destiné à préciser que peuvent bénéficier de la qualité d'entreprise de l'économie sociale et solidaire les sociétés commerciales immatriculées au registre du commerce et des sociétés avec la mention de cette qualité, leurs statuts devant être conformes aux critères fixés en la matière par le présent projet de loi.

Votre commission a donné un **avis favorable** à l'adoption de l'article 1^{er}, sous réserve de l'adoption de ses amendements.

CHAPITRE III

LES DISPOSITIFS QUI CONCOURENT AU DÉVELOPPEMENT DES ENTREPRISES DE L'ÉCONOMIE SOCIALE ET SOLIDAIRE

SECTION 3

LA COMMANDE PUBLIQUE

Article 9 A (nouveau)

(art. 16 de l'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics)

Définition des structures éligibles aux marchés ou lots réservés

Introduit par la commission des affaires économiques du Sénat, à l'initiative de son rapporteur, l'article 9 A du projet de loi modifie l'article 16 de l'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics, ordonnance qui s'applique aux pouvoirs adjudicateurs ou entités

adjudicatrices qui ne sont pas soumis au code des marchés publics mais qui restent soumis aux directives européennes dites « Marchés publics »¹.

Les **marchés réservés** ou les **lots réservés** d'un marché peuvent être, sans qu'une mise en concurrence ne soit nécessaire, confiés aux structures d'insertion pour les personnes défavorisées et handicapées. Le périmètre comprend actuellement les structures dont la majorité des travailleurs concernés sont des personnes handicapées qui, en raison de la nature ou de la gravité de leurs déficiences, ne peuvent exercer une activité professionnelle dans des conditions normales. Désormais, ces marchés ou lots réservés pourraient être destinés aux structures dès lors que plus de 30 % seulement des travailleurs concernés sont des personnes handicapées ou défavorisées.

Notre collègue Marc Daunis justifie cette évolution au regard de la publication, vraisemblablement avant l'adoption définitive du présent projet de loi, de la proposition de directive européenne du Parlement européen et du Conseil sur la passation des marchés publics qui, en son article 17, permettrait de réserver des marchés à des ateliers protégés et des opérateurs économiques dont l'objet principal est l'intégration sociale et professionnelle de travailleurs handicapés ou défavorisés.

Dans la mesure où une disposition identique existe pour les pouvoirs adjudicateurs régis par le code des marchés publics, il serait cohérent et souhaitable que le Gouvernement reprenne une rédaction similaire à l'article 15 de ce code.

Sous réserve de cette observation, votre commission a donné un **avis favorable** à l'adoption de l'article 9 A sans modification.

Article 9

Élaboration d'un schéma de promotion des achats socialement responsables par les pouvoirs adjudicateurs ou les entités adjudicatrices

L'article 9 du projet de loi introduit une obligation pour les collectivités territoriales et les établissements publics locaux, d'une part, et pour les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices de statut législatif relevant de l'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005, d'autre part, d'adopter et de publier un **schéma de promotion des achats publics socialement**

¹ Sont applicables la directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil, du 31 mars 2004, relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services, la directive 2004/17/CE du Parlement européen et du Conseil, du 31 mars 2004, portant coordination des procédures de passation des marchés dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux et la directive 2009/81/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 relative à la coordination des procédures de passation de certains marchés de travaux, de fournitures et de services par des pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices dans les domaines de la défense et de la sécurité, et modifiant les directives 2004/17/CE et 2004/18/CE.

responsables pour déterminer des objectifs de passation de marchés publics et les modalités de mise en œuvre et de suivi de ces objectifs avec des éléments à caractère social visant à concourir à l'intégration sociale et professionnelle de travailleurs handicapés ou défavorisés.

Cette règle s'appliquerait aux pouvoirs adjudicateurs ou aux entités adjudicatrices précités seulement si le montant total annuel de leurs achats était supérieur à un seuil fixé par décret.

Cette disposition prolonge l'effort mené par l'État et ses établissements publics, dans le cadre fixé par la circulaire du 7 mai 2010, du programme national d'accompagnement de l'offre d'insertion visant à faciliter l'accès à la commande publique des structures employant des travailleurs handicapés ou défavorisés. L'intervention du législateur se justifie, conformément à l'article 34 de la Constitution, pour les collectivités territoriales et leurs établissements publics dans la mesure où elle apporte une limitation au principe de libre administration¹.

Pour parvenir à ce résultat, les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices disposent principalement de deux outils.

En premier lieu, les pouvoirs adjudicateurs peuvent, en application de l'article 14 du code des marchés publics, **introduire pour un marché public des éléments à caractère social portant sur les modalités d'exécution du marchés public** et s'imposant alors au candidat remportant l'appel d'offres, quel qu'il soit. En revanche, cette « clause sociale » ne peut constituer un critère de sélection, dès le stade de l'appel d'offres, car elle serait considérée comme discriminatoire entre candidats et donc violerait le principe d'égal accès à la commande publique.

En second lieu, en vertu de l'article 15 du code des marchés publics, les pouvoirs adjudicateurs peuvent **réserver des marchés publics ou des lots de ce marché à des structures d'insertion par l'activité professionnelle** (entreprises adaptées et centres de distribution de travail à domicile, établissements et services d'aide par le travail, etc.). Cette disposition déroge donc ponctuellement au principe constitutionnel d'égal accès à la commande publique, également consacré par les directives européennes applicables.

Le schéma proposé par le présent article aurait ainsi pour but de présenter les engagements du pouvoir adjudicateur en matière de promotion d'achats publics socialement responsables à l'aide des outils à sa disposition. Le contenu exact de ce schéma est laissé à la discrétion du pouvoir adjudicateur ou de l'entité adjudicatrice chargé de l'élaborer, la rédaction se bornant à évoquer des « *objectifs de passation des marchés publics* ».

En outre, le non-respect de cette obligation d'élaboration et de publication du schéma ne serait assorti d'aucune sanction pour le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice, en conformité avec l'**esprit davantage**

¹ CE, 29 avril 1981, *Ordre des architectes*.

incitatif que punitif de cette disposition, comme l'ont indiqué à votre rapporteur les représentants du cabinet du ministre délégué à l'économie sociale et solidaire et à la consommation lors de leur audition.

Enfin, dans la même logique, ce schéma ne constituerait pas un acte opposable au pouvoir adjudicateur ou à l'entité adjudicatrice, ce qui exclut qu'il puisse être invoqué devant le juge saisi d'un recours contre un marché public ultérieur.

Votre commission a approuvé dans son principe ce schéma qui reste suffisamment souple pour permettre une déclinaison de ces objectifs au sein des collectivités territoriales concernées tout en épargnant d'une nouvelle obligation les plus petites d'entre elles.

Cependant, elle a adopté un **amendement** de son rapporteur qui, tout en conservant l'esprit de cette disposition, a distingué le cas des pouvoirs adjudicateurs locaux de celui des pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices régis par l'ordonnance du 6 juin 2005.

Cet amendement introduit dans le code général des collectivités territoriales un nouvel article L. 1416-1 au sein d'un chapitre spécifique afin d'intégrer cette obligation applicable aux collectivités territoriales et à leurs établissements publics locaux. L'application de cette obligation ne serait plus fixée par référence à un seuil fixé par décret et relatif à un montant annuel d'achats réalisés mais par rapport à un **seuil démographique** de 70 000 habitants qui paraît plus pertinent. En effet, ce seuil démographique permet de s'assurer que les collectivités territoriales auxquelles s'appliquerait cette nouvelle obligation disposeraient d'une administration suffisante pour la remplir et d'une taille critique suffisante en termes budgétaires pour que le montant annuel de ses achats publics puisse représenter un levier en faveur des achats socialement responsables.

Parallèlement, le même amendement reproduit ces dispositions au sein de l'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 pour les pouvoirs adjudicateurs et les autorités adjudicatrices concernées, en maintenant dans ce cas le renvoi à un décret pour un fixer le seuil à partir duquel cette obligation serait applicable.

Enfin, introduit par la commission des affaires économiques, à l'initiative de la rapporteure pour avis de la commission des affaires sociales, il est prévu la conclusion, dans chaque région, d'une convention entre le représentant de l'État et un ou plusieurs organismes dont le but est de faciliter le recours aux clauses concourant à l'intégration sociale et professionnelle de travailleurs handicapés ou défavorisés.

Votre commission a donné un **avis favorable** à l'adoption de l'article 9, sous réserve de l'adoption de son amendement.

SECTION 4 LES SUBVENTIONS PUBLIQUES

Article 10

(art. 10 A [nouveau] et 10 de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations)

Définition de la subvention

L'article 10 du projet de loi complète la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 afin de définir, pour la première fois, la notion de subvention. Répondant à une **forte demande du monde associatif**, il prolonge ainsi l'initiative du précédent Gouvernement, qui avait souhaité « *clarifier et sécuriser le cadre juridique des relations financières entre les pouvoirs publics et les associations, notamment au regard de la réglementation européenne relative aux aides d'État* », en publiant la circulaire du 18 janvier 2010 relative aux relations entre les pouvoirs publics et les associations¹. Cette circulaire comprenait ainsi en annexe un modèle de convention d'objectifs accompagné d'un manuel d'utilisation, à l'usage des administrations et des associations, destiné à faciliter l'établissement du dossier de demande de subvention et la rédaction de la convention.

L'objectif poursuivi par le Gouvernement est de définir au niveau de la loi la subvention afin de rendre son périmètre et son usage plus sûrs et d'ainsi **mieux distinguer son champ d'utilisation par rapport à celui des marchés publics**. La période récente a en effet mis à jour un mouvement d'ampleur auprès des collectivités territoriales et leurs établissements publics et conduisant, par crainte d'une requalification de l'aide accordée en marché public, à un recours *ab initio* à une procédure de passation de ce marché plutôt qu'au recours à une subvention.

Cette définition reprend les critères essentiels permettant de distinguer la notion de subvention. La subvention serait ainsi définie comme une contribution facultative, l'administration disposant d'un pouvoir discrétionnaire pour son attribution, ce qui écarte de ce fait la constitution de tout droit acquis à son attribution. Sur ce point, la subvention se rapproche du marché public car le pouvoir adjudicateur reste juridiquement maître de la définition de ses besoins. Ces contributions qui pourraient être « *financières, matérielles ou en personnel* » devraient alors être « *valorisées* » dans l'acte d'attribution.

Cependant, cette définition reprend un élément fondamental qui distingue la subvention du marché public : les projets subventionnés devraient être « *initiés, définis et mis en œuvre* » par le bénéficiaire. Dans le cas

¹ *Circulaire du Premier ministre du 18 janvier 2010 relative aux relations entre les pouvoirs publics et les associations : conventions d'objectifs et simplification des démarches relatives aux procédures d'agrément.*

contraire, la subvention serait une voie de contournement du droit de la commande publique, l'association agissant alors comme un « faux nez » de l'administration. La subvention s'exposerait alors à une requalification par le juge en marché public, ce qui conduirait à la restitution des sommes versées et à la responsabilité des agents publics et des élus ayant choisi le recours à la subvention en matière pénale¹ ou de comptabilité publique². La disposition proposée prévoit donc d'écarter ce risque d'empiètement sur le périmètre des marchés publics en rappelant que les subventions « *ne peuvent constituer la rémunération de prestations individualisées répondant aux besoins des autorités qui les accordent* ».

S'agissant du champ d'application de cette nouvelle définition, le Gouvernement a fait le choix de ne viser qu'une partie des transferts financiers actuellement dénommés, dans le langage courant, subventions. En effet, les bénéficiaires concernés par cette définition ne seraient que les personnes morales de droit privé, excluant du champ de cette définition les versements aux particuliers pour lesquels le risque de requalification en marché public paraît rarissime. De même, ne sont pas compris dans cette définition les transferts financiers entre personnes publiques.

En outre, ne seraient visées par cette définition que les subventions versées par les administrations de l'État, les collectivités territoriales, les établissements publics à caractère administratif, les organismes de sécurité sociale, les autres organismes chargés de la gestion d'un service public administratif. A cette liste traditionnelle des autorités administratives au sens de l'article 1^{er} de la loi du 12 avril 2000, l'article 10 du présent projet de loi propose d'ajouter les organismes chargés de la gestion d'un service public industriel et commercial, intégrant par coordination ces organismes à l'obligation prévue par l'article 10 de la loi du 12 avril 2000 de conclure une convention entre le financeur et le bénéficiaire de la subvention³.

Enfin, la convention conclue entre l'autorité accordant la subvention et le bénéficiaire, prévue à l'article 10 de la loi du 12 avril 2000, devrait désormais mentionner la durée de la subvention, comme tel est le cas d'ores et déjà s'agissant de l'objet, du montant et des conditions d'utilisation de la subvention attribuée. Cet ajout répare donc une omission dans la liste des

¹ En effet, le versement d'une subvention pour éluder la passation d'un marché public peut « procurer ou de tenter de procurer à autrui un avantage injustifié par un acte contraire aux dispositions législatives ou réglementaires ayant pour objet de garantir la liberté d'accès et l'égalité des candidats dans les marchés publics », ce que sanctionne l'article 432-14 du code pénal.

² Le fait de confier à une association des missions relevant normalement de la puissance publique et soumise de ce fait aux règles de la comptabilité publique peut aboutir à la constatation d'une gestion de fait par le juge des comptes et à la mise en débet du gestionnaire de fait ou à sa condamnation à des amendes, comme le prévoit l'article 60 de la loi n° 63-156 du 23 février 1963.

³ En application de l'article 1^{er} du décret n° 2001-495 du 6 juin 2001, une convention est obligatoire entre l'autorité administrative qui attribue une subvention et l'organisme de droit privé qui en bénéficie dès lors que le montant de la subvention dépasse 23 000 euros.

mentions obligatoires de la convention et qui, en pratique, y figure souvent tant la durée constitue un élément important du versement de la subvention.

Votre commission partage la volonté de clarification affichée par le Gouvernement même si elle reste consciente que cette seule définition ne peut définitivement épuiser la question du partage entre subvention publique et commande publique, ni justifier un empiètement sur le droit des marchés publics dont le fondement repose sur les directives dites « Marchés publics » qui s'imposent aux pouvoirs adjudicateurs.

À l'initiative de son rapporteur, votre commission a néanmoins adopté un **amendement** de simplification et de précisions rédactionnelles.

Votre commission a donné un **avis favorable** à l'adoption de l'article 10, sous réserve de l'adoption de son amendement.

TITRE II DISPOSITIONS FACILITANT LA TRANSMISSION D'ENTREPRISES À LEURS SALARIÉS

Article 11 A (nouveau)

Instauration d'un dispositif d'information régulière des salariés sur les possibilités de reprise de leur entreprise

Introduit à l'initiative du rapporteur de la commission des affaires économiques, l'article 11 A du projet de loi crée un dispositif d'information des salariés sur les possibilités de reprise d'une société, au moins tous les trois ans, à destination des salariés des sociétés commerciales de moins de 250 salariés. Le contenu, portant notamment sur les conditions juridiques et financières d'une reprise, comme les modalités de cette information seraient précisés par décret.

Votre commission a donné un **avis favorable** à l'adoption de l'article 11 A sans modification.

Article 11

(art. L. 141-23 à L. 141-30 [nouveaux] du code de commerce)

Instauration d'un dispositif d'information préalable des salariés en cas de cession d'un fonds de commerce pour leur permettre de présenter une offre

L'article 11 du projet de loi instaure, dans deux sections nouvelles créées au sein du chapitre du code de commerce relatif à la vente du fonds de commerce, un dispositif d'information préalable des salariés lorsque le propriétaire d'un fonds de commerce entend le vendre, afin de permettre aux salariés, s'ils le souhaitent, de présenter une offre d'acquisition du fonds.

Deux dispositifs distincts sont mis en place, selon que l'entreprise cédante comporte moins de 50 salariés, c'est-à-dire n'est pas soumise à l'obligation de mettre en place un comité d'entreprise, ou de 50 à moins de 250 salariés, c'est-à-dire est une petite et moyenne entreprise (PME) soumise en revanche à cette obligation de mettre en place un comité d'entreprise.

Outre les entreprises de 250 salariés et plus, qui sont écartées de ce nouveau dispositif, le projet de loi exonère certains cas de cession de son application. Ainsi, le mécanisme d'information préalable des salariés n'aurait pas à être mis en œuvre en cas de succession, de liquidation du régime matrimonial ou de cession à un conjoint, un ascendant ou un descendant. De plus, ce mécanisme ne serait pas applicable aux entreprises faisant l'objet d'une procédure collective.

En outre, le projet de loi a écarté toute idée de droit préférentiel ou de priorité de rachat de l'entreprise par ses salariés, en raison des risques constitutionnels que cette idée recèle, du point de vue du droit de propriété comme de celui de la liberté d'entreprendre et de la liberté du commerce et de l'industrie. Il s'en tient en quelque sorte à un « **privilège d'information des salariés en cas de cession** » projetée par le propriétaire de l'entreprise.

Sur la proposition de son rapporteur, votre commission a approuvé ce nouveau dispositif, destiné à faciliter la reprise d'une entreprise par ses salariés lorsque celle-ci risque de disparaître pour cause de cession, en dépit des critiques, non dépourvues de fondement, qui peuvent être formulées par les organisations représentatives des entreprises. Dans ces conditions, votre commission s'est attachée à réduire les risques contentieux et à garantir la sécurité juridique de ces nouvelles dispositions, étant entendu qu'elles ont déjà été très utilement clarifiées grâce à l'adoption, par la commission des affaires économiques, d'amendements présentés par son rapporteur.

Votre rapporteur rappelle que l'acquisition d'un fonds de commerce suppose l'immatriculation de l'acquéreur, personne physique ou société, au registre du commerce et des sociétés. Ceci nécessite, pour le ou les salariés intéressés par la reprise, de procéder aux formalités d'immatriculation au RCS. La vente du fonds est soumise à un important formalisme¹, notamment l'enregistrement de l'acte de mutation ou, à défaut d'acte, la déclaration de la mutation à l'administration fiscale, aux fins de perception de droits d'enregistrement, et la publication sous quinzaine, aux frais de l'acquéreur, dans un journal d'annonces légales et au bulletin officiel des annonces civiles et commerciales (BODACC), aux fins d'information des éventuels créanciers du vendeur, qui peuvent faire opposition au paiement du prix.

Par ailleurs, en application de l'article L. 1224-1 du code du travail, la cession du fonds de commerce par l'employeur emporte transfert des contrats de travail vers le nouvel employeur, l'acquéreur du fonds.

¹ Articles L. 141-12 et suivants du code de commerce, notamment.

- Dispositif applicable dans les entreprises de moins de 50 salariés

L'article 11 du projet de loi insère, au sein du chapitre I^{er}, relatif à la vente du fonds de commerce, du titre IV du livre I^{er} du code de commerce, une nouvelle section 3 composée des articles L. 141-23 à L. 141-26.

. Article L. 141-23 du code de commerce

La cession du fonds de commerce par son propriétaire ne pourrait plus intervenir avant l'expiration d'un délai de deux mois à compter de la notification de son intention de vendre le fonds. Cette période doit permettre aux salariés intéressés de formuler une offre : ils doivent d'ailleurs être expressément informés de la possibilité de présenter une offre de rachat.

Votre rapporteur s'interroge sur les éléments qui permettraient de caractériser juridiquement la notion d'intention de vendre. Il appartiendra en tout état de cause à la jurisprudence de la préciser, étant entendu qu'il sera de la seule responsabilité du propriétaire du fonds, le cas échéant le chef d'entreprise, de déterminer le moment auquel il souhaitera informer les salariés, ouvrant de ce fait le délai de deux mois. L'intention de céder sera appréciée *a posteriori*, une fois que la cession aura été réalisée, les salariés ayant été préalablement informés.

Les entreprises de moins de 50 salariés étant dispensées de la mise en place obligatoire d'un comité d'entreprise¹, l'information sur la cession du fonds de commerce doit être adressée uniquement à l'ensemble des salariés.

Lorsque le propriétaire du fonds n'est pas son exploitant, c'est-à-dire l'employeur des salariés, il notifie son intention de vendre à l'exploitant, qui en informe « *sans délai* » les salariés. Le délai de deux mois court à compter de la notification à l'exploitant. Les modalités de la notification à l'exploitant, à l'inverse des modalités d'information des salariés², ne sont pas précisées, alors que la date de la notification doit être certaine, puisqu'elle fait partir le délai de deux mois. Un amendement présenté ultérieurement a été adopté par votre commission pour régler ce point, à l'initiative de son rapporteur. À ce stade, votre rapporteur observe que l'exploitant du fonds peut tout à fait être intéressé à le racheter à son propriétaire, mais qu'il doit tout de même en informer l'ensemble de ses salariés.

Lorsque le propriétaire du fonds est également son exploitant, il doit notifier à ses salariés son intention de vendre. Le délai de deux mois court à compter de la date à laquelle tous les salariés ont reçu cette notification, ce qui signifie *a contrario* que le délai, logiquement, ne court pas tant qu'un salarié n'a pas reçu cette notification. Cette disposition soulève toutefois un problème de preuve : comment la date de départ du délai pourrait-elle être connue de façon certaine ? Le plus simple consiste à reprendre ce que prévoit

¹ Article L. 2322-1 du code du travail. L'article L. 2323-19 du code du travail prévoit que le comité d'entreprise doit être informé et consulté en cas de cession.

² Voir infra.

le projet de loi lorsque le propriétaire du fonds est distinct de son exploitant, c'est-à-dire que le délai court à compter de la date de la notification. Aussi votre commission a-t-elle, sur la proposition de son rapporteur, adopté un **amendement** en ce sens.

Dans le cas où les salariés ont informé avant l'expiration du délai de deux mois le cédant de leur « *décision unanime* » de ne pas présenter d'offre, la cession peut intervenir immédiatement. Cette formulation laisse entendre que la décision serait unique et aurait une dimension collective : on peut d'ailleurs s'interroger sur les conditions dans lesquelles pourrait être acquise une décision unanime. Dans la mesure où chaque salarié individuellement peut vouloir présenter une offre, sans que cela soit nécessairement une offre collective, il convient de préciser en réalité que chaque salarié doit faire connaître son intention de ne pas présenter une offre. À l'initiative de son rapporteur, votre commission a adopté en ce sens un **amendement**, qui en outre renvoie au pouvoir réglementaire, dans un souci de sécurité juridique, le soin de préciser les modalités selon lesquelles chaque salarié informe le propriétaire du fonds qu'il ne souhaite pas présenter d'offre.

Le projet de loi assortit cette nouvelle obligation d'information des salariés d'une sanction : la cession du fonds peut être annulée lorsque la procédure d'information n'a pas été respectée. L'annulation est prononcée par le juge sur demande « *des salariés* », formulation qui laisse entendre que cette action est collective. Le texte fait en outre référence, de façon superflue, à la « *juridiction civile ou commerciale compétente* » : le tribunal de commerce est généralement compétent pour régler les litiges survenant à l'occasion de la cession d'un fonds de commerce, en application de la loi, sous réserve de la compétence du tribunal de grande instance dans certains cas¹.

Sur proposition de son rapporteur, votre commission a adopté un **amendement** de clarification rédactionnelle précisant que l'action en nullité peut être engagée par tout salarié et non par des salariés et supprimant la mention inutile des juridictions.

L'action en nullité se prescrirait dans un délai de deux mois à compter de la date de publication de la cession, soit un total de quatre mois et quinze jours au plus à compter de la notification. Le délai de prescription se veut particulièrement court, dans un souci de proportionnalité, compte tenu de la lourdeur de la sanction encourue. Ainsi, la cession ne serait plus susceptible d'être remise en cause devant le juge dans des délais très brefs, ce qui serait de nature à respecter les exigences de sécurité juridique et économique de la transaction, dans l'intérêt de l'entreprise, du cessionnaire et des salariés.

¹ Le tribunal de grande instance est compétent dans le cas de la cession d'un fonds de commerce mis en location-gérance (articles L. 144-1 et suivants du code de commerce) avec maintien du régime de la location-gérance par le nouveau propriétaire du fonds, la cession ne constituant pas en pareil cas un acte de commerce.

Si le juge n'est pas tenu d'annuler la cession dans la mesure où le texte n'institue pas une nullité absolue, il n'est toutefois pas orienté par des critères qui pourraient le conduire à ne pas annuler, en particulier la perte de chance qui résulterait pour les salariés du fait de ne pas avoir été informés de l'intention de cession. Ainsi, dans l'hypothèse où en réalité aucun salarié ne serait en mesure ou même ne souhaiterait reprendre, rien n'interdirait au juge d'annuler la cession du fonds, y compris en cas d'action abusive ou malveillante de la part d'un salarié, qui serait en fait dépourvu d'intérêt à agir. Le caractère disproportionné de cette situation a suscité l'interrogation de votre rapporteur. Pour autant, votre commission n'a pas souhaité préciser que la cession ne pourrait être annulée que dans l'hypothèse où aucun salarié ne souhaitait présenter une offre, d'autant que cela pourrait constituer une incitation à ne pas informer les salariés, affaiblissant de fait l'effectivité du dispositif.

Au demeurant, l'absence d'information des salariés peut également résulter d'un manquement de l'exploitant du fonds de commerce, s'il est distinct du propriétaire. En effet, le propriétaire peut avoir régulièrement informé l'exploitant, sans que celui-ci ait fait diligence pour informer les salariés. Il serait contestable que le propriétaire soit sanctionné pour la faute de l'exploitant alors même qu'aucun salarié ne souhaitait faire une offre. Pour autant, écarter la sanction de nullité en pareil cas ouvrirait la voie à des contournements et pourrait aussi faire perdre beaucoup de son effectivité au dispositif. En pareille hypothèse, le propriétaire serait conduit à engager la responsabilité de l'exploitant à raison du préjudice tiré de l'annulation de la cession de son fonds de commerce.

. Article L. 141-24 du code de commerce

Dans sa rédaction initiale, le texte prévoyait que l'information des salariés pouvait intervenir par tout moyen, notamment par voie d'affichage sur le lieu de travail. Votre rapporteur considérait cette disposition comme particulièrement risquée d'un point de vue contentieux, car elle n'apportait aucune certitude quant à l'information effective de tous les salariés et donc au point de départ du délai de deux mois, alors même que la cession sans information préalable de tous les salariés fait encourir l'annulation. En effet, dans sa cohérence, ce dispositif exige que chaque salarié soit effectivement informé, et pas seulement réputé informé par exemple par l'intermédiaire des délégués du personnel¹ ou par une affiche apposée sur le lieu de travail.

Conscient de cette réelle difficulté, le Gouvernement a présenté à la commission des affaires économiques, qui l'a adopté, un amendement selon lequel l'information des salariés peut être effectuée par tout moyen, précisé par voie réglementaire, de nature à rendre certaine la date de sa réception. Votre rapporteur reste sceptique, dans la mesure où serait alors renvoyé au

¹ En application de l'article L. 2312-1 du code du travail, les délégués du personnel doivent être mis en place dans les entreprises et établissements d'au moins onze salariés.

pouvoir réglementaire le soin de fixer de fait les modalités de calcul d'un délai ouvrant une possibilité de sanction très lourde, d'autant que l'idée de rendre certaine la date de la réception de l'information par les salariés, et pas seulement la réception elle-même, soulève des interrogations.

Aussi, dans un souci de limitation maximale du risque contentieux, à l'initiative de son rapporteur, votre commission a adopté un **amendement** prévoyant que les salariés devaient être informés de l'intention de céder du propriétaire du fonds par lettre recommandée avec avis de réception ou par lettre remise contre récépissé. Seul ce moyen fournit la garantie juridique que chaque salarié a été informé. Ce même amendement encadre également la notification de l'intention de céder par le propriétaire du fonds à l'exploitant, lorsqu'ils sont distincts – question non traitée par le texte –, à charge pour l'exploitant d'informer les salariés sans délai.

Par ailleurs, le projet de loi prévoit que les salariés une fois informés seraient tenus à une obligation de discrétion, sur la portée de laquelle votre rapporteur s'interroge, d'autant que, concrètement, pour formuler une offre de reprise, les salariés devront vraisemblablement s'adresser à des tiers, tels que des établissements de crédit ou des experts-comptables. Sur proposition du Gouvernement, la commission des affaires économiques a adopté un amendement pour prévoir que cette obligation de discrétion s'appliquerait *« dans les mêmes conditions que celles applicables aux membres des comités d'entreprise en vertu de l'article L. 2325-5 du code du travail »*.

Selon l'article L. 2325-5 du code du travail, *« les membres du comité d'entreprise et les représentants syndicaux sont tenus à une obligation de discrétion à l'égard des informations revêtant un caractère confidentiel et présentées comme telles par l'employeur »*. Cette notion est connue de la jurisprudence.

Au-delà d'une obligation de discrétion qui serait appréciée au cas par cas, votre rapporteur s'interroge sur la mise en place d'une obligation plus forte de confidentialité, qui devrait nécessairement être tempérée vis-à-vis des personnes sollicitées par les salariés pour les aider à formuler leur offre éventuelle. En atteinte, la divulgation d'une telle information, par ses conséquences éventuelles, pourrait compromettre la reprise de l'entreprise par un tiers. Dans un souci de clarification, votre commission a adopté un **amendement** présenté par son rapporteur imposant une telle obligation de confidentialité pour les salariés informés de l'intention de cession du fonds, assortie d'une levée de cette obligation à l'égard des personnes dont l'aide est nécessaire aux salariés souhaitant formuler une offre de rachat du fonds. S'agissant de professionnels, ces personnes extérieures à l'entreprise seraient soumises au secret professionnel les concernant.

En tout état de cause, en cas de violation de son obligation de discrétion comme de confidentialité, un salarié encourrait des sanctions disciplinaires voire, le cas échéant, un licenciement pour faute de la part de l'employeur qui exploite le fonds. Sa responsabilité pourrait également être engagée en cas de préjudice pour l'employeur.

. *Article L. 141-25 du code de commerce*

Selon le projet de loi, la cession pourrait intervenir dans un délai de deux ans à compter, semble-t-il, de l'expiration du délai de deux mois qui suit l'information des salariés sur l'intention de céder le fonds de commerce, sans qu'il faille à nouveau engager la procédure d'information des salariés. Modifié sur ce point par la commission des affaires économiques, le texte indique que la cession intervient dans les deux ans, ce qui pourrait laisser entendre, à tort, qu'il existerait une obligation de cession.

Au-delà de ce délai de deux ans, en l'absence de cession du fonds, il conviendrait d'informer à nouveau les salariés, réitérant la même procédure. Votre rapporteur s'interroge sur l'utilité de cette disposition, dès lors que les salariés sont déjà informés de l'intention de céder du propriétaire du fonds.

. *Article L. 141-26 du code de commerce*

Enfin, le projet de loi dispose que ce dispositif d'information des salariés ne s'applique pas dans certaines circonstances particulières que sont la succession, la liquidation du régime matrimoniale, la cession du fonds à un conjoint, un ascendant ou un descendant, ainsi qu'en cas de « sociétés » faisant l'objet d'une procédure collective au titre du livre VI du code de commerce. Votre commission approuve ces exonérations, qui permettent de ne pas perturber la transmission familiale des entreprises et de préserver les spécificités des procédures collectives.

Sur la proposition de son rapporteur, votre commission a adopté un **amendement** de précision rédactionnelle, visant à exonérer non les sociétés mais les entreprises faisant l'objet d'une procédure collective. En effet, le propriétaire d'un fonds de commerce est souvent une personne physique, à l'encontre de laquelle peut être ouverte une procédure collective

Dans l'hypothèse où une procédure collective serait ouverte au cours du délai de deux mois, elle rendrait caduque l'application des dispositions introduites par le présent projet de loi, sans difficulté d'interprétation.

- *Dispositif applicable dans les PME de 50 salariés et plus*

L'article 11 du projet de loi insère, au sein du chapitre I^{er}, relatif à la vente du fonds de commerce, du titre IV du livre I^{er} du code de commerce, une nouvelle section 4 composée des articles L. 141-27 à L. 141-30.

Selon le Gouvernement, le choix du seuil des PME a été effectué en opportunité, par cohérence avec les seuils existants, au motif que les enjeux de la reprise d'entreprise par les salariés concernent statistiquement les PME en priorité, compte tenu des moyens financiers à mobiliser, en particulier les entreprises de moins de 100 salariés.

. *Article L. 141-27 du code de commerce*

À la différence du dispositif concernant les entreprises de moins de 50 salariés, celui concernant les PME d'au moins 50 salariés ne s'ouvre pas

par une définition de son champ d'application. En effet, l'exonération des entreprises plus grandes que les PME ne figure qu'à la fin du dispositif. Dans ces conditions, dans un souci de lisibilité de la loi, votre commission, sur la proposition de son rapporteur, a adopté un **amendement** précisant dès le premier article L. 141-27 le champ d'application du dispositif, à savoir les entreprises soumises à l'obligation de mettre en place un comité d'entreprise et entrant, à la clôture du dernier exercice, dans la catégorie des PME, soit les entreprises employant moins de 250 salariés et dont le chiffre d'affaires n'excède pas 50 millions d'euros ou le total de bilan 43 millions d'euros. Cet amendement propose aussi de définir la catégorie des PME par référence à l'article 51 de la loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie, qui détermine les différentes catégories d'entreprises en fonction de leur taille, selon des critères qui ont été fixés par le décret n° 2008-1354 du 18 décembre 2008, plutôt que par renvoi à une simple recommandation de la Commission européenne, comme le fait le projet de loi. Au surplus, les critères retenus par le décret du 18 décembre 2008 sont les mêmes que ceux recommandés par la Commission européenne.

En outre, dans la mesure où seraient ici concernées les entreprises de plus de 50 salariés, le nouveau dispositif d'information des salariés portant sur l'intention de cession du fonds de commerce, destiné à leur permettre de formuler s'ils le souhaitent une offre de rachat, devrait se combiner avec la procédure d'information et de consultation du comité d'entreprise, prévue par l'article L. 2323-19 du code du travail, s'agissant des « *modifications de l'organisation économique ou juridique de l'entreprise, notamment en cas de fusion, de cession, de modification importante des structures de production de l'entreprise ainsi que lors de l'acquisition ou de la cession de filiales* »¹. De plus, le projet de loi dispose que l'information des salariés sur l'intention de cession intervient au plus tard en même temps que l'information du comité d'entreprise sur la cession. Votre rapporteur s'interroge sur la lourdeur qui devrait résulter de la concomitance de ces deux procédures. Pour autant, l'objectif du présent projet de loi consiste bien à informer chaque salarié, au-delà du seul comité d'entreprise, afin de permettre à tous ceux qui le souhaitent d'envisager une reprise de leur entreprise².

Ainsi, nonobstant la présence du comité d'entreprise, selon le même schéma que dans les entreprises de moins de 50 salariés, l'exploitant du fonds de commerce doit informer les salariés de l'intention de cession du fonds, soit qu'il soit lui-même propriétaire du fonds soit que le propriétaire du fonds lui ait notifié son intention de vendre.

¹ Le défaut d'information et de consultation du comité d'entreprise constituerait un délit d'entrave au sens de l'article L. 2328-1 du code du travail, faisant encourir aux responsables de l'entreprise une peine d'un an de prison et 3750 euros d'amende. Il peut aussi, à l'appréciation du juge, faire courir un risque d'annulation des décisions prises en méconnaissance des prérogatives du comité.

² À cet égard, le projet de loi n'envisage pas l'information des salariés dans les entreprises de moins de 50 salariés par l'intermédiaire des délégués du personnel, mais une information directe.

Toutefois, le projet de loi ne fixe pas dans ce cas, alors qu'il le fait pourtant pour les entreprises de moins de 50 salariés, de délai de deux mois interdisant la cession du fonds à compter de la notification de l'intention de cession à l'exploitant, lorsque celui-ci est distinct du propriétaire, à charge pour lui d'informer les salariés, ou bien directement aux salariés lorsque l'exploitant en est aussi le propriétaire. De plus, le projet de loi indique que le cédant du fonds adresse à l'exploitant une notification de son intention de céder « *en cas de cession* » (*sic*), rédaction quelque peu contradictoire, sauf à considérer que l'information des salariés n'est qu'une obligation purement formelle sans conséquence, alors que la cession a presque déjà eu lieu.

Certes, la loi n° 2013-504 du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l'emploi a prévu, à l'article L. 2323-3 du code du travail, que le comité d'entreprise devait disposer d'un « *délai suffisant d'examen* » pour accomplir ses missions consultatives. Elle a ajouté que, sauf dispositions législatives spéciales ou accord entre l'employeur ou le comité d'entreprise, ce délai ne pouvait être inférieur à quinze jours. Dès lors, la cession du fonds pourrait intervenir dès quinze jours après l'information du comité et des salariés sur le projet de cession, soit bien avant le délai de deux mois prévu pour les entreprises de moins de 50 salariés.

Dans ces conditions, votre rapporteur s'interroge sur les délais qui permettraient aux salariés intéressés de présenter une offre. En effet, rien en l'état du texte n'interdit au propriétaire du fonds de le céder très rapidement après que les salariés de l'entreprise ont été informés, privant de fait de toute portée réelle l'obligation légale d'informer les salariés. En outre, l'exploitant auquel le propriétaire du fonds a notifié son intention de céder n'est pas tenu d'informer les salariés « *sans délai* », comme le texte le prévoit pourtant dans les entreprises de moins de 50 salariés. Aussi votre commission a-t-elle, à l'initiative de son rapporteur, adopté un **amendement** de cohérence destiné à ménager un délai de deux mois entre la notification de l'intention de céder et la date à laquelle la cession peut intervenir au plus tôt ainsi qu'à prévoir, lorsque le propriétaire du fonds est distinct de son exploitant, que ce dernier informe sans délai ses salariés de l'intention du propriétaire. Par ce même amendement, votre commission a clarifié la rédaction du texte s'agissant de la concomitance de l'information des salariés sur l'intention de cession et de la consultation du comité d'entreprise sur la cession, qui n'est évoquée par le texte que dans l'hypothèse où le propriétaire et l'exploitant du fonds sont des personnes distinctes.

Votre commission considère que la loi doit comporter les garanties de sa mise en œuvre effective, ce qui ne semble pas être suffisamment le cas en l'espèce, dans l'intérêt des salariés.

Par ailleurs, s'agissant des dispositions de cette section identiques à celles pour lesquelles votre commission a déjà proposé des modifications pour la section précédente, les amendements qui portent sur les dispositions

applicables aux entreprises de moins de 50 salariés portent également sur les dispositions applicables aux PME d'au moins 50 salariés.

. *Article L. 141-28 du code de commerce*

Ainsi, pour les PME d'au moins 50 salariés, le projet de loi prévoit des modalités d'information des salariés et une obligation de discrétion dans les mêmes termes que pour les entreprises de moins de 50 salariés.

Votre commission formule donc la même analyse et propose par ses amendements déjà évoqués les mêmes modifications.

. *Article L. 141-29 du code de commerce*

De même, pour les PME d'au moins 50 salariés, le projet de loi ouvre un délai maximal de deux ans pour que la cession intervienne sans qu'il soit nécessaire de procéder une nouvelle fois à l'information des salariés, dans les mêmes termes que pour les entreprises de moins de 50 salariés.

Votre commission formule donc la même analyse et propose par ses amendements déjà évoqués les mêmes modifications.

Le texte ajoute que ce délai de deux ans est suspendu si le comité d'entreprise est consulté sur un projet de cession du fonds de commerce en application de l'article L. 2323-19 du code du travail. La suspension court de la date à laquelle le comité d'entreprise est saisi jusqu'à la date à laquelle il rend son avis ou, à défaut, jusqu'à la date à laquelle expire le délai imparti pour qu'il rende son avis. Sur cette disposition, votre commission a adopté un **amendement** de cohérence rédactionnelle présenté par son rapporteur.

. *Article L. 141-30 du code de commerce*

Enfin, le projet de loi exonère les PME d'au moins 50 salariés de l'obligation d'informer les salariés en cas de succession, de liquidation du régime matrimonial ou de cession du fonds à un membre de la famille, ainsi qu'en cas d'ouverture d'une procédure collective, dans les mêmes termes que pour les entreprises de moins de 50 salariés.

Votre commission formule donc la même analyse et propose par ses amendements déjà évoqués les mêmes modifications.

- Difficultés et limites pratiques du dispositif envisagé

Très contesté par les organisations représentant les entreprises, qui le perçoivent comme une atteinte au secret des affaires et un frein à la cession d'entreprise, le dispositif d'information préalable des salariés en cas de cession se justifie par le nombre important d'entreprises qui disparaissent du fait de l'absence de repreneur, en promouvant la reprise par les salariés.

Entendus par votre rapporteur, le Mouvement des entreprises de France (MEDEF), l'Association française des entreprises privées (AFEP), la Confédération générale des petites et moyennes entreprises (CGPME) et le réseau des chambres de commerce et d'industrie (CCI France et chambre de

commerce et d'industrie de Paris) ont unanimement jugé que ce texte irait à l'encontre des réalités économiques concrètes du marché de la transmission d'entreprise. Un argument important est celui de la confidentialité qui, selon ces organisations, devraient entourer la préparation et la négociation d'une cession d'entreprise. Sur ce point important, le texte prévoit une obligation de discrétion, précisée pour être alignée sur celle prévue pour les membres du comité d'entreprise lorsqu'ils sont saisis d'informations qualifiées de confidentielles par le chef d'entreprise. Votre commission a souhaité aller plus loin, pour éviter de déstabiliser les processus de reprise d'entreprises.

Les représentants des entreprises appellent l'attention sur le risque de blocage d'une reprise en cours de négociation en raison de sa divulgation, *a fortiori* dans des bassins d'emplois de taille moyenne dans lesquels la cession d'une entreprise même modeste représente des enjeux importants en termes d'emplois. Ils craignent les effets perturbateurs pouvant résulter de l'intervention publique de syndicats, de l'attitude des élus locaux comme de la presse ou même du préfet. Ils soulignent également dans certains cas les risques d'atteinte à l'image voire à l'actif de l'entreprise par les salariés eux-mêmes... Ayant un effet dissuasif sur le repreneur potentiel, ces éléments pourraient également porter atteinte au crédit de l'entreprise, en suscitant l'inquiétude de ses partenaires (fournisseurs, clients, banquier...). Enfin, le risque d'annulation contentieuse de la cession intervenue en méconnaissance de l'obligation préalable des salariés est perçu comme une catastrophe pour la pérennité de l'entreprise et par conséquent l'avenir de ses salariés.

Votre rapporteur considère que, sans les ignorer ou les minorer, il convient de relativiser les potentiels effets négatifs de ce nouveau dispositif et de ne pas en exagérer la portée. Ainsi, afin d'éviter que son intention de céder soit divulguée sur la place sans que la question de la transmission soit réglée, le propriétaire du fonds pourrait conclure les négociations avec le repreneur potentiel avant de notifier son intention de vendre aux salariés et attendra l'expiration du délai de deux mois avant de conclure officiellement la vente, déjà négociée. On peut craindre que l'obligation de consultation des salariés se transforme dans la plupart des cas en simple obligation formelle à remplir, la cession étant déjà en réalité réglée.

Au-delà de ces critiques et de ces limites, ce nouveau dispositif peut toutefois permettre de répondre utilement à certaines situations concrètes dans lesquelles le chef d'entreprise n'aurait pas envisagé, à tort, une reprise par ses salariés. Il peut également contribuer à une évolution des mentalités, tant des chefs d'entreprise que des salariés eux-mêmes, sur la reprise de leur entreprise. En effet, même si la reprise d'une entreprise par ses salariés n'est pas toujours la solution, dans le contexte économique et social actuel, il est nécessaire d'inciter davantage les salariés qui le souhaitent, lorsque c'est possible, à reprendre leur entreprise.

Ainsi, les propriétaires d'entreprise ne se trouveront pas sans liberté d'action pour transmettre leur entreprise, puisqu'il ne leur est pas interdit

d'entrer en négociation avant d'informer leurs salariés. Il conviendra tout de même d'encourager les bonnes pratiques en matière d'information loyale des salariés en amont de tout projet de cession.

La reprise d'une entreprise par ses salariés représente cependant des engagements lourds et exige, de la part des salariés intéressés et quelle que soit la formule juridique retenue, des capacités financières et managériales pour acquérir l'entreprise puis la faire fonctionner et la développer. Votre rapporteur insiste donc sur les enjeux importants et très concrets, pour la réussite de la reprise, de formation et d'accompagnement des salariés repreneurs. Ces enjeux ne relèvent pas du domaine du législateur, mais de la responsabilité des partenaires des créateurs et repreneurs d'entreprise, en particulier les réseaux consulaires et toutes les structures d'aide.

Votre commission a donné un **avis favorable** à l'adoption de l'article 11, sous réserve de l'adoption de ses amendements.

Article 12

(art. L. 239-6 à L. 239-15 [nouveaux] du code de commerce)

Instauration d'un dispositif d'information préalable des salariés en cas de cession de parts majoritaires d'une société pour leur permettre de présenter une offre

L'article 12 du projet de loi instaure, dans un nouveau chapitre créé au sein du titre du code de commerce relatif aux dispositions communes aux diverses de sociétés commerciales, un dispositif d'information préalable des salariés lorsque le propriétaire d'une participation majoritaire d'une société (SARL ou société par actions) entend la céder, afin de permettre aux salariés, s'ils le souhaitent, de présenter une offre d'acquisition de cette participation. Comme à l'article 11, deux dispositifs distincts sont mis en place, selon que la société comporte moins de 50 salariés ou de 50 à moins de 250 salariés.

Inséré au sein du titre III du livre II du code de commerce, relatif aux sociétés commerciales, ce nouveau chapitre X est divisé en deux sections, la première concernant les sociétés de moins de 50 salariés et composée des articles L. 239-6 à L. 239-10, la seconde concernant les sociétés de 50 à moins de 250 salariés et composée des articles L. 239-11 à L. 239-15.

Les dispositions de l'article 12 en matière de cession d'actions ou de parts sociales sont analogues à celles qui figurent à l'article 11 en matière de cession d'un fonds de commerce, sous réserve des adaptations imposées par la forme sociale. Ces adaptations consistent notamment à prévoir que le propriétaire de la participation majoritaire – qui peut aussi bien être une personne morale qu'une personne physique – doit notifier à la société son intention de vendre sa participation, à charge pour les dirigeants de cette dernière d'en informer les salariés de la société. En outre, le projet de loi prend en compte la situation dans laquelle la structure du capital peut être

contrainte par des dispositions législatives ou réglementaires, en particulier pour l'exercice de certaines professions, limitant de fait dans certains cas la possibilité pour les salariés de présenter une offre¹.

Aussi, sur proposition de son rapporteur, votre commission a-t-elle adopté six **amendements** de portée similaire à ceux adoptés à l'article 11. Elle a également adopté un **amendement** de nature rédactionnelle.

Votre rapporteur attire l'attention sur le fait que ce dispositif devrait naturellement concerner les sociétés filiales, dont la cession devrait de droit faire l'objet d'une information selon le cas des salariés ou du comité d'entreprise au stade de l'intention de cession, sauf pour les filiales qui ne comportent aucun salarié.

En outre, votre rapporteur s'interroge sur l'hypothèse d'un associé fondateur qui souhaiterait céder plus de la moitié des parts de sa société, dans un but de développement en s'associant avec un investisseur extérieur. Le dispositif du projet de loi ne semble guère adapté à cette hypothèse, qui ne correspond pas à un risque de fermeture, qui pourrait être surmonté en faisant appel aux salariés pour reprendre l'entreprise. Pour autant, il semble difficile d'appréhender dans la loi pareil cas de figure, dans la mesure où la motivation de l'intention de céder ne peut pas être caractérisée, alors que la difficulté paraît ici réelle. Il faut supposer que l'information des salariés ne sera dans cette hypothèse qu'une simple formalité, non déstabilisatrice.

Votre commission a donné un **avis favorable** à l'adoption de l'article 12, sous réserve de l'adoption de ses amendements.

¹ Dans les sociétés d'exercice libéral (SEL), qui ont été créées par la loi n° 90-1258 du 31 décembre 1990 relative à l'exercice sous forme de sociétés des professions libérales soumises à un statut législatif ou réglementaire ou dont le titre est protégé et qui peuvent prendre la forme des différentes sociétés commerciales connues, il existe logiquement des règles de détention du capital par un membre de la profession concernée, en exercice au sein de la société. L'article 5 de la loi du 31 décembre 1990 dispose en principe que la majorité du capital et des droits de vote de la société doit être détenue, directement ou par l'intermédiaire d'autres SEL, par des professionnels en exercice au sein de la société. Cette loi fixe également d'autres règles limitatives s'agissant de la détention du capital.

**TITRE III
DISPOSITIONS RELATIVES AU DROIT DES COOPÉRATIVES**

**CHAPITRE II
DISPOSITIONS PROPRES À DIVERSES FORMES DE COOPÉRATIVES**

**SECTION 1
LES SOCIÉTÉS COOPÉRATIVES DE PRODUCTION**

**SOUS-SECTION 1
LE DISPOSITIF D'AMORÇAGE APPLICABLE AUX SOCIÉTÉS
COOPÉRATIVES DE PRODUCTION**

Article 15

(art. 26 *bis* et 52 *bis* [nouveau] de la loi n° 78-763 du 19 juillet 1978 portant statut des sociétés coopératives ouvrières de production)

Dérogation temporaire à la règle de détention majoritaire du capital par les associés coopérateurs afin de faciliter la transformation d'une société en société coopérative de production

L'article 15 du projet de loi vise à faciliter la transformation d'une société commerciale en société coopérative ouvrière de production (SCOP), régie par la loi n° 78-763 du 19 juillet 1978. Associé à l'article 16 du présent projet de loi ainsi qu'à un ajustement du régime fiscal des SCOP qui devrait intervenir en loi de finances, cet article constitue le dispositif dit de la « SCOP d'amorçage », qui vise à prendre en compte le fait que les salariés qui constituent une SCOP n'ont pas toujours les capacités financières pour détenir, dès le départ, en particulier dans les sociétés les plus importantes, plus de la moitié du capital de la SCOP, alors que les avantages fiscaux dont peuvent bénéficier les SCOP¹ sont conditionnés au fait que les salariés coopérateurs détiennent plus de la moitié du capital. Les salariés doivent parfois faire appel à des investisseurs extérieurs pour contribuer au capital de la SCOP en rachetant les parts de la société d'origine. À l'inverse, les salariés ne peuvent pas toujours racheter les parts des associés de la société d'origine qui ne souhaiteraient pas demeurer associés de la SCOP. Il s'agirait donc de ménager un régime transitoire de sept ans.

¹ Constitution de la provision d'investissement en franchise d'impôt sur les sociétés à hauteur de la réserve spéciale de participation (article 237 bis A du code général des impôts) et exonération de la cotisation foncière des entreprises (article 1456 du même code).

En vertu de l'article 3 *bis* de la loi n° 47-1775 du 10 septembre 1947, applicable aux SCOP, les associés non coopérateurs ne peuvent détenir plus de 35 % des droits de vote au sein de l'assemblée des associés, quelle que soit leur part dans le capital de la SCOP. Au besoin, les droits de vote résultant de la part de capital sont réduits à due proportion.

Par souci de lisibilité, votre rapporteur regrette que le volet fiscal de ce dispositif ne figure pas dans le présent projet de loi. La loi de finances ne dispose pas en effet d'un monopole des dispositions fiscales.

Il serait ainsi prévu d'octroyer le bénéfice de ces avantages fiscaux pendant une période de sept ans à compter de la création de la SCOP, afin de laisser le temps aux salariés de devenir majoritaires au capital de la société. Sur ce dernier point, l'article 15 du projet de loi dispose que les associés non coopérateurs s'engagent à céder aux salariés coopérateurs le nombre de titres suffisant pour qu'ils puissent devenir majoritaires au bout de sept ans. Cette disposition serait insérée au sein de l'article 26 *bis* de la loi du 19 juillet 1978 précitée, relatif aux avantages fiscaux des SCOP, sans toutefois que cette insertion semble évidente dès lors que cette loi comporte un chapitre relatif à la transformation en SCOP d'une société existante¹. À l'initiative de son rapporteur, votre commission a adopté un **amendement** visant à déplacer cette disposition au sein d'un nouvel article 49 *ter*, dans ledit chapitre, afin d'en améliorer la lisibilité.

En complément de cette faculté de conservation d'une participation majoritaire pour une longue durée par des associés non coopérateurs, le texte autorise, au sein au demeurant du chapitre relatif à la transformation d'une société existante en SCOP sous forme d'un nouvel article 52 *bis*, la cession des parts des non coopérateurs aux salariés majorée d'un coût de détention, pour prendre en compte le fait qu'ils ont accepté cette détention de longue durée, en guise en quelque sorte de dédommagement, dès lors qu'ils ne peuvent pas disposer d'une majorité des droits de vote, ou plutôt de rémunération de leur maintien au capital. Ce coût majoré serait limité à sept ans et son mode de calcul devrait être fixé par les statuts de la SCOP.

Entendue par votre rapporteur, la confédération générale des SCOP a estimé que le délai de sept ans pouvait se révéler trop court à l'usage pour la transformation de certaines sociétés de taille importante et pour permettre aux salariés d'acquérir une participation majoritaire, tandis qu'il pouvait à l'inverse s'avérer inutilement long pour des sociétés de petite taille. Pour ces raisons, la confédération avait suggéré un délai de cinq ans renouvelable une fois par décision expresse de l'assemblée générale des associés. À cet égard, votre rapporteur relève que la commission des affaires économiques a rejeté des amendements proposant de passer le délai de sept à dix ans. En outre, il considère que la durée de sept ans résulte d'un compromis, qui tient compte

¹ Chapitre I^{er} du titre IV, regroupant les articles 48 à 52.

entre autres arguments de l'impact fiscal attendu de la mesure, et pourra être revue par le législateur s'il l'estime pertinent au regard de la pratique.

Votre commission a donné un **avis favorable** à l'adoption de l'article 15, sous réserve de l'adoption de son amendement.

Article 16

(art. 34 de la loi n° 78-763 du 19 juillet 1978 portant statut des sociétés coopératives ouvrières de production)

Possibilité temporaire d'utilisation de la réserve légale et de la réserve statutaire des SCOP pour acheter les parts d'associés non salariés

L'article 16 du projet de loi est complémentaire de l'article 15 pour la mise en place du dispositif dit de la « SCOP d'amorçage », applicable sur une durée de sept ans. Il permet que la réserve légale et la réserve statutaire d'une SCOP, constituées à partir des excédents nets de gestion dans les conditions prévues par l'article 33 de la loi du 19 juillet 1978 précitée, puissent être utilisées pour racheter les parts détenues par des associés non coopérateurs pendant les sept années suivant la transformation d'une société en SCOP. Ces parts ainsi rachetées seraient soit annulées soit distribuées aux salariés.

Là encore, il s'agit de pallier l'insuffisance des capacités financières des salariés pour parvenir à être majoritaires dans le capital de la SCOP.

Là encore également, votre commission a adopté un **amendement** présenté par son rapporteur pour déplacer ces dispositions vers le chapitre de la loi du 19 juillet 1978 qui traite de la transformation d'une société en SCOP, dans un souci de cohérence et de lisibilité de la loi.

Votre commission a donné un **avis favorable** à l'adoption de l'article 16, sous réserve de l'adoption de son amendement.

SOUS-SECTION 2 LES GROUPEMENTS DE SOCIÉTÉS COOPÉRATIVES DE PRODUCTION

Article 17

(art. 47 bis à 47 octies [nouveaux] de la loi n° 78-763 du 19 juillet 1978 portant statut des sociétés coopératives ouvrières de production)

Régime des groupements de sociétés coopératives de production

L'article 17 du projet de loi instaure un régime juridique particulier pour les groupements de SCOP, au sein d'un nouveau titre créé dans la loi du 19 juillet 1978 précitée. Un groupement de SCOP pourrait être constitué par au moins deux SCOP, qui adopteraient pour ce faire des dispositions

statutaires identiques (appartenance au groupement, admission des associés, répartition de la part des excédents nets de gestion attribuée aux salariés...). Une SCOP pourrait adhérer à un groupement existant ou s'en retirer.

L'article 17 prévoit également les modalités de prise de participation majoritaire d'une SCOP par une autre au sein d'un groupement de SCOP.

Dans les deux cas, le projet de loi ajuste les règles existantes en matière de plafonnement de droits de vote au sein de chaque SCOP.

Selon la confédération générale des SCOP, entendue par votre rapporteur, ce régime des groupements de SCOP n'apporterait rien de plus par rapport à la pratique actuelle dans ce domaine, compte tenu des règles jugées trop rigides prévues en matière de droits de vote. Votre rapporteur estime que le fait de fixer ce régime juridique dans la loi du 19 juillet 1978 précitée constitue déjà une avancée, qu'il faudra le moment venu évaluer à l'aune de la pratique, pour permettre le cas échéant au législateur de le faire évoluer pour l'adapter. La navette de ce texte, pour lequel la procédure accélérée n'a pas été engagée, devrait aussi permettre d'approfondir ce sujet.

Sur la proposition de son rapporteur, votre commission a adopté un **amendement** de coordination avec un amendement à un article précédent.

Votre commission a donné un **avis favorable** à l'adoption de l'article 17, sous réserve de l'adoption de son amendement.

SOUS-SECTION 3 AUTRES DISPOSITIONS RELATIVES AUX SOCIÉTÉS COOPÉRATIVES ET PARTICIPATIVES

Article 18

Changement de la dénomination de société coopérative ouvrière de production en société coopérative de production

L'article 18 du projet de loi prévoit de remplacer la dénomination de société coopérative ouvrière de production par celle de société coopérative de production, dans un souci d'actualisation et de modernisation qui ne remet pas en cause le sigle reconnu de « SCOP » et que votre commission partage. Entendue par votre rapporteur, la confédération générale des SCOP a approuvé cette modification.

L'article 1^{er} de la loi n° 78-763 du 19 juillet 1978 précitée autorise déjà les SCOP, catégorie juridique générique, à prendre l'appellation de société coopérative de production, parmi différents autres appellations possibles¹. Si

¹ Sociétés coopératives de travailleurs et, depuis la loi n° 2012-387 du 22 mars 2012 relative à la simplification du droit et à l'allègement des démarches administratives, sociétés coopératives et participatives.

le projet de loi supprime le qualificatif « ouvrière », il ne remet pas en cause la liberté de choix qui existe aujourd'hui par ailleurs. On aurait pu envisager le maintien de la possibilité d'utiliser la dénomination de société ouvrière, pour les SCOP qui l'auraient souhaité¹.

Le projet de loi procède à ce changement de dénomination de façon globale, « dans tous les codes et dispositions législatives en vigueur », sous forme d'une « disposition-balai ».

Pour opportune qu'elle soit au regard de l'ensemble des textes de loi susceptibles d'être concernés, cette méthode ne s'adapte qu'imparfaitement à la loi du 19 juillet 1978 elle-même, car elle conduirait à des répétitions dans plusieurs articles (articles 1^{er}, 4 et 54 notamment), dès lors que la possibilité d'utiliser l'appellation de société coopérative de production est déjà prévue dans ce texte. Sur la proposition de son rapporteur, votre commission a par conséquent adopté un **amendement** à caractère rédactionnel ayant pour objet de supprimer les répétitions qui résulteraient de l'adoption de l'article 18 du projet de loi en l'état.

Votre commission a donné un **avis favorable** à l'adoption de l'article 18, sous réserve de l'adoption de son amendement.

Article 19

(art. 5, 8, 15, 16, 17, 18, 19, 21, 28 et 51 de la loi n° 78-763 du 19 juillet 1978 portant statut des sociétés coopératives ouvrières de production)

Possibilité pour les sociétés coopératives de production d'adopter le statut de société par actions simplifiée

L'article 19 du projet de loi ouvre la possibilité pour les SCOP de prendre la forme de la société par actions simplifiée (SAS), et plus seulement de la société à responsabilité limitée (SARL) ou de la société anonyme (SA).

Créé par le législateur en 1994 et significativement assoupli en 1999, le statut de la société par actions simplifiée (SAS) constitue, comme son nom l'indique, une forme juridique particulièrement souple et peu contraignante de société commerciale, puisque la loi ne définit que des règles minimales, à condition toutefois de ne pas faire appel à l'épargne publique. Depuis 1999, la SAS connaît un grand succès, au détriment de la société anonyme (SA), pour constituer de nouvelles sociétés mais aussi pour créer des filiales avec une organisation et un fonctionnement simplifiés au sein des groupes de sociétés². C'est cette forme que le projet de loi veut autoriser pour les sociétés coopératives de production, dans un souci de simplicité et d'efficacité.

En outre, la loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie a supprimé la règle de capital minimum qui s'imposait jusque-là

¹ L'étude d'impact indique d'ailleurs, à tort, que la dénomination de société coopérative ouvrière de production demeurera selon le projet de loi une appellation facultative pour les SCOP (voir p. 67).

² En 2010, selon l'INSEE, on recensait près de 144 000 SAS contre 42 500 sociétés anonymes.

aux SAS par renvoi implicite à la règle applicable aux SA, soit 37 000 euros de capital au moins, en écartant l'application de cette disposition¹.

À cet égard, le projet de loi supprime la disposition obsolète selon laquelle le capital minimum d'une SCOP constituée sous forme de SARL s'élève à la moitié du capital minimum prévu pour une SARL classique – règle qui demeure pour les SA. En effet, depuis la loi n° 2003-721 du 1^{er} août 2003 pour l'initiative économique, il n'existe plus de capital minimum fixé par la loi pour les SARL, la loi se bornant à énoncer que le montant du capital est fixé par les statuts de la société².

Votre rapporteur estime qu'il y a lieu d'ouvrir le statut de SAS aux SCOP, dès lors que celles-ci évoluent dans un domaine concurrentiel, face à des concurrents qui peuvent bénéficier de ce statut, et que la constitution de groupes de SCOP peut requérir des formes simplifiées de sociétés.

Sur la proposition de son rapporteur, votre commission a adopté un **amendement** visant à opérer une coordination oubliée par le projet de loi, à l'article 3 de la loi du 19 juillet 1978 précitée, lequel indique que les SCOP sont constituées sous forme soit de SARL soit de SA : il s'agit d'ajouter à cette énumération la mention de la SAS, conformément à l'intention du texte.

Votre commission a donné un **avis favorable** à l'adoption de l'article 19, sous réserve de l'adoption de son amendement.

Article 20

(art. 6, 32, 35, 40 et 50 de la loi n° 78-763 du 19 juillet 1978 portant statut des sociétés coopératives ouvrières de production)

Mise à jour de références dans la loi portant statut des sociétés coopératives de production

L'article 20 du projet de loi procède à la mise à jour de références au sein la loi du 19 juillet 1978 précitée, en particulier avec le code du travail.

Votre commission a donné un **avis favorable** à l'adoption de l'article 20 sans modification.

¹ Article L. 224-2 du code de commerce.

² Article L. 223-2 du code de commerce. Cette disposition renvoie à l'idée de la « société à un euro ».

TITRE V DISPOSITIONS RELATIVES AU DROIT DES ASSOCIATIONS

Article 41

(art. 9 *bis* et 12 [nouveaux] de la loi du 1^{er} juillet 1901
relative au contrat d'association)

Règles applicables aux opérations de fusion et de scission des associations

L'article 41 du projet de loi introduit au sein de la loi du 1^{er} juillet 1901 un article 9 *bis* dont l'objet est de déterminer les règles applicables en cas de fusion ou de scission d'associations existantes. Dans l'étude d'impact annexée au présent projet de loi, le Gouvernement estime à environ 200 opérations par an le nombre des fusions, absorptions ou apports partiels d'actifs menés par des associations de droit français.

Aucune disposition législative ou réglementaire n'encadre actuellement les **opérations de fusion et de scission**. Pourtant, il est généralement admis qu'une association qui est issue, comme le rappelle l'article 1^{er} de la loi du 1^{er} juillet 1901, d'un contrat demeure « *régie, quant à sa validité, par les principes généraux du droit applicables aux contrats et obligations* »¹. Le juge applique alors les règles du code de commerce en matière de fusion et d'absorption.

Cependant, ces opérations sont fragiles quant à l'information des tiers ; l'étude d'impact relève à cet égard que « *les conseils n'ont pas les moyens juridiques d'imposer des règles [...] lorsque les organes délibérants ou les présidents d'associations en cause s'y refusent* ».

La fixation des modalités générales des opérations de fusion et de scission devrait ainsi rendre plus sûres ces opérations en adaptant les règles dont s'inspire actuellement la jurisprudence à la situation des associations.

La fusion peut conduire à ce qu'une association absorbe une autre association ou à ce que plusieurs associations fusionnent pour donner naissance à une seule association nouvelle. Dans tous les cas, l'accord commun des assemblées générales serait exigé dans les conditions prévues par les statuts pour la dissolution puisque cette fusion aurait pour effet de dissoudre au moins une des associations fusionnées. Si la fusion aboutit à la création d'une nouvelle association, ces délibérations, pourvu qu'elles soient concordantes, emporteraient automatiquement approbation des statuts de la nouvelle association.

L'assemblée générale pourrait décider la scission dans les conditions requises pour la dissolution. La scission peut aboutir à ce que l'actif soit divisé entre des associations existantes ou entre des associations nouvelles.

¹ L'étude d'impact précise que ce point de vue n'était pas partagé par la chancellerie.

Les statuts des associations éventuellement nées de la scission seraient alors approuvés automatiquement par la délibération décidant cette scission.

La publicité de ces deux types d'opérations serait assurée par la publication sur un support habilité à recevoir des annonces légales, les conditions et délais de cette publicité étant renvoyés à un décret en Conseil d'État.

La mission et les pouvoirs du commissaire aux comptes lorsque le montant des apports excède un seuil fixé par décret en Conseil d'État sont précisés : élaboration d'un rapport par le commissaire désigné, communication des documents utiles, vérifications nécessaires, etc.

En application du II du présent article, la dissolution des associations fusionnées et la transmission des patrimoines entre associations, à la suite de la fusion ou de la scission résulteraient de l'opération de fusion ou de scission. Les sociétaires des associations fusionnées ou scindées acquerraient automatiquement cette qualité au sein de la ou des associations issues de la fusion ou de la scission.

Il est renvoyé aux articles L. 236-14, L. 236-20 et L. 236-21 du code de commerce pour déterminer les règles applicables sur l'effet de la dissolution ou de la scission sur la validité des créances ou des dettes à l'égard des tiers.

De même, le III du présent article précise la date des effets juridiques de ces opérations, en retenant :

- en cas de création d'une ou plusieurs associations, la publication au *Journal officiel* de la déclaration de la dernière association ainsi créée ;

- en cas d'approbation administrative à la modification statutaire -ce qui vise en particulier les associations reconnues d'utilité publique-, la date d'entrée en vigueur de cette approbation ;

- dans les autres cas, l'approbation de la dernière délibération approuvant l'opération.

Enfin, le IV du présent article introduit une forme de **rescrit administratif** permettant, avant l'engagement d'une opération de fusion ou de scission, d'interroger l'administration lorsque la ou une des associations concernées bénéficie d'une autorisation administrative, d'un agrément, d'un conventionnement ou d'une habilitation pour savoir si l'association résultant de la fusion ou de la scission bénéficierait de l'autorisation, de l'agrément, du conventionnement ou de l'habilitation. Saisie d'une telle demande, l'administration serait tenue de répondre sans que la réponse ne soit elle-même opposable à l'administration.

Cette procédure ne s'appliquerait cependant pas à la reconnaissance d'utilité publique dont le maintien nécessite, dans ce cas, un réexamen selon la procédure de droit commun. En outre, la dissolution sans liquidation d'une association reconnue d'utilité publique nécessiterait une approbation

par décret en Conseil d'État, par parallélisme des formes et par cohérence avec l'article 6 de la loi du 1^{er} juillet 1901 qui prévoit qu'une reconnaissance d'utilité publique est retirée dans les mêmes formes que lorsqu'elle est accordée.

Sous réserve de l'adoption d'un **amendement** de précision rédactionnelle de son rapporteur, votre commission a approuvé ces dispositions qui rendent plus clair et lisible le cadre juridique applicable aux associations.

En outre, l'amendement de son rapporteur qu'elle a adopté prévoit explicitement l'hypothèse de l'**apport partiel d'actifs** entre associations existantes. Cette hypothèse n'est pas pleinement couverte par le cas de la scission dans la mesure où, contrairement à une fusion ou à une scission, l'apport partiel d'actifs n'entraîne aucune dissolution d'association. L'article L. 236-6-1 du code de commerce distingue d'ailleurs pour les sociétés les apports partiels des opérations de fusion et de scission même s'il renvoie, en cas d'accord des parties, pour définir les règles applicables aux apports partiels, au régime juridique des fusions et scissions.

Votre commission a donné un **avis favorable** à l'adoption de l'article 18, sous réserve de l'adoption de son amendement.

Article 42

(art. 79-IV [nouveau] du code civil applicable
dans les départements du Bas-Rhin, du Haut-Rhin et de la Moselle)

Règles applicables aux opérations de fusion et de scission des associations en Alsace-Moselle

L'article 42 du projet de loi étend en Alsace-Moselle les modifications prévues à l'article 41 du projet de loi pour les associations sur le reste du territoire national. Il insère, à cet effet, un nouvel article 79-IV dans le code civil applicable dans les départements du Bas-Rhin, du Haut-Rhin et de la Moselle.

En effet, les associations inscrites au registre des associations de ces départements sont toujours régies par le code civil local édicté lors de l'intégration de ces trois départements français à l'empire allemand entre 1871 et 1919 et dont le maintien en vigueur a été décidé par le Parlement français avec l'article 7 de la loi du 1^{er} juin 1924. Depuis lors, ce code continue à s'appliquer et à être modifié par le législateur national.

Cet article reproduit l'intégralité des dispositions de l'article 41 qui le précède au sein du projet de loi, sous réserve des adaptations nécessaires pour prendre en compte le droit des associations localement applicable.

Par cohérence avec sa position sur l'article 41 du projet de loi, votre commission a adopté un **amendement** de son rapporteur apportant des

précisions rédactionnelles et prévoyant spécifiquement le cas de l'apport partiel d'actifs.

Votre commission a donné un **avis favorable** à l'adoption de l'article 42, sous réserve de l'adoption de son amendement.

Article 43

(art. 6 de la loi du 1^{er} juillet 1901
relative au contrat d'association)

Capacité à accepter des libéralités et exercice du droit de propriété pour les associations dites d'intérêt général

L'article 43 du projet de loi modifie l'article 6 de la loi du 1^{er} juillet 1901 afin d'ouvrir la possibilité aux associations dites d'intérêt général, d'une part, de recevoir des dons et legs et, d'autre part, d'être propriétaire d'immeubles acquis à titre gratuit.

S'agissant de l'acceptation de libéralités, cette faculté est réservée actuellement à certaines catégories d'associations : les associations reconnues d'utilité publique, les associations culturelles, les unions d'associations familiales, les associations de financement électorales et les partis ou groupements politiques. S'ajoutent à cette liste, depuis la loi du 14 juillet 1933 complétée par la loi n° 87-571 du 23 juillet 1987 sur le développement du mécénat, les « *associations déclarées qui ont pour but exclusif l'assistance, la bienfaisance, la recherche scientifique ou médicale* » en application du dernier alinéa de l'article 6 de la loi du 1^{er} juillet 1901.

L'article 43 du projet de loi propose donc d'autoriser les associations dites d'intérêt général à accepter des libéralités entre vifs ou testamentaires. Le périmètre des associations concernées serait grandement accru puisque seraient concernées les associations « *entrant dans les prévisions du b du 1 de l'article 200 du code général des impôts* », ce qui renvoie aux « *œuvres ou organismes d'intérêt général ayant un caractère philanthropique, éducatif, scientifique, social, humanitaire, sportif, familial, culturel, ou concourant à la mise en valeur du patrimoine artistique, notamment à travers les souscriptions ouvertes pour financer l'achat d'objets ou d'œuvres d'art destinés à rejoindre les collections d'un musée de France accessibles au public, à la défense de l'environnement naturel ou à la diffusion de la culture, de la langue et des connaissances scientifiques françaises* ». Cette proposition rejoint une préoccupation du Conseil d'État qui, dans son rapport de 2001, jugeait « *souhaitable qu'une association créée à la mémoire d'un peintre local puisse voir léguer l'œuvre de ce peintre, voire une maison pour exposer cette œuvre ou que le club de football d'un village puisse recevoir le don d'un terrain* », en concluant à la nécessité d'élargir le champ de la « *petite reconnaissance* » à de telles associations.

Renvoyant à l'article 910 du code civil, cet article permet au préfet, lorsqu'il constate que l'association concernée ne satisfait pas aux conditions légales de capacité juridique exigées pour recevoir des libéralités ou qu'elle

n'est pas apte à utiliser la libéralité conformément à son objet statutaire, de s'y opposer. Dans ce cadre, les services préfectoraux devraient apprécier si l'association entre dans les prévisions du *b* du 1 de l'article 200 du code général des impôts et, à défaut, s'opposer à l'opération.

A l'invitation de son rapporteur, votre commission a estimé que, outre l'ambiguïté que pourrait introduire l'expression « *dans les prévisions de* » sur l'ampleur du renvoi à l'article 200 du code général des impôts, le renvoi lui-même n'était pas souhaitable.

Tout d'abord, l'accès ou non d'une association à une capacité civile accrue ne doit pas être liée à la question du bénéfice d'un avantage fiscal par un particulier en cas de don à cette association. Les deux questions sont distinctes : la libéralité consentie n'ouvre d'ailleurs aucun droit automatique à un avantage fiscal. Le renvoi à l'article 200 du code général des impôts serait donc source de confusion.

En outre, les préfetures seraient conduites à apprécier si une association peut bénéficier ou non d'une libéralité selon les critères dégagés par l'administration fiscale. Or, l'administration fiscale a développé une interprétation restrictive - justifiée par un usage parcimonieux de cet avantage fiscal - alors que l'intention du Gouvernement est justement de faciliter les libéralités envers les associations d'intérêt général.

C'est pourquoi un **amendement** adopté par votre commission à l'initiative de son rapporteur propose de substituer à cette définition par renvoi la référence à la notion de poursuite d'un but d'intérêt public, qui laisserait la marge d'appréciation souhaitable aux préfetures. De surcroît, cette dénomination d'association poursuivant un but d'intérêt public ferait écho à la catégorie des associations reconnues d'utilité publique, rendant ainsi une certaine cohérence à la typologie des catégories d'associations et de leurs dénominations.

Parallèlement, l'article 43 du projet de loi ouvre aux mêmes associations dites d'intérêt général la capacité de « *posséder et administrer tous immeubles acquis à titre gratuit* ». Actuellement, le principe hérité de 1901 est l'interdiction pour les associations d'acquérir, posséder et administrer des immeubles, à l'exception du local destiné à l'administration de l'association et à la réunion de ses membres et des immeubles strictement nécessaires à l'accomplissement du but qu'elles se proposent.

Des exceptions existent cependant avec les partis ou groupements politiques¹ et les associations de financement électorales², par exemple. En revanche, les associations reconnues d'utilité publique sont soumises, à une exception près, à un régime tout aussi rigoureux, que l'article 44 du projet de loi propose par cohérence de modifier également.

Comme le relevait le rapport du Conseil d'État de 2001 sur les associations reconnues d'utilité publique, « depuis l'Ancien Régime, le droit reste marqué par la méfiance à l'égard de la mainmorte », relevant cependant que « cette autorisation de recevoir une libéralité subsiste encore aujourd'hui même si elle est contestée, surtout dans ses modalités de mise en œuvre, par les associations intéressées ». Les craintes de « mainmorte » qui pouvaient perdurer au début du XX^{ème} siècle ne paraissent plus nécessairement d'actualité en raison de l'évolution considérable et du rôle des associations, et du fonctionnement du marché immobilier, ce qui a conduit votre commission à approuver la levée de ces restrictions pesant sur les associations mais dont les fondations, les congrégations ou encore les sociétés civiles ou commerciales sont exemptes. Comme l'indiquaient les représentants du ministère de l'intérieur lors de leur audition, cette disposition devrait permettre de mettre fin aux situations parfois paradoxales où une association reçoit une libéralité constituée d'un immeuble mais doit immédiatement le vendre en raison de l'impossibilité pour elle d'être propriétaire de ce bien en dehors des exceptions restrictives prévues à l'article 6 de la loi du 1^{er} juillet 1901 (local de l'association et immeuble strictement nécessaire à son but).

L'amendement adopté par votre commission à l'initiative de son rapporteur visant à élargir le périmètre des associations concernées à celles poursuivant un but d'intérêt public sans renvoyer explicitement à l'article 200 du code général des impôts modifierait également le périmètre des associations acquérant la possibilité d'exercer un droit de propriété sur les immeubles.

À l'invitation de son rapporteur, votre commission a adopté un autre **amendement** modifiant l'expression « posséder et administrer » qui, si elle reproduisait les termes existant à l'article 6 de la loi du 1^{er} juillet 1901, pouvait créer un doute quant à l'étendue du droit de propriété détenu par ces associations. En effet, la propriété se distingue, en droit civil, de la simple possession, recouvrant, en outre, l'administration des biens mais aussi la libre disposition de ces mêmes biens. Aussi est-il proposé de préciser,

¹ La loi n° 88-287 du 11 mars 1988 prévoit, dans son article 7, que les partis ou groupements politiques peuvent acquérir des biens meubles et immeubles à titre gratuit ou onéreux mais leur imposent, en contrepartie, des obligations telles que la désignation d'un mandataire pour recueillir les fonds perçus, l'interdiction pour les personnes morales d'effectuer un don ou la limitation pour les personnes physiques du montant annuel du don consenti.

² L'article L. 52-4 du code électoral oblige les candidats à une élection à désigner un mandataire qui peut être une association, alors soumise aux règles de l'article L. 52-8 du même code qui interdit notamment tout don d'une personne morale et limite le montant du don qu'une personne physique peut lui verser.

conformément à la définition que l'article 544 du code civil donne de la propriété, que ces associations peuvent « *jouir et disposer* » des immeubles acquis à titre gratuit. Par coordination et pour éviter tout risque d'interprétation *a contrario* limitant les prérogatives actuelles des associations de droit commun, la même modification serait effectuée au premier alinéa de l'article 6 de la loi du 1^{er} juillet 1901.

Enfin, l'article 43 du projet de loi propose de n'accorder ces nouvelles facultés – celle de recevoir une libéralité et celle d'être propriétaire d'un immeuble acquis à titre gratuit – qu'aux associations dites d'intérêt général et déclarées auprès de l'administration depuis au moins trois ans. Cette exigence est une garantie supplémentaire pour conjurer le risque, relevé en 2001 par le Conseil d'État dans son rapport et rappelé par l'étude d'impact, de constitution d'associations dans le seul but de capter des héritages. Une disposition transitoire écarte cette condition d'ancienneté pour les associations dites d'intérêt général qui pouvaient préalablement recevoir une libéralité et qui l'avaient accepté ou avaient obtenu une réponse favorable de la part de la tutelle administrative à la demande d'acceptation.

Votre commission a donné un **avis favorable** à l'adoption de l'article 43, sous réserve de l'adoption de ses amendements.

Article additionnel après l'article 43
(art. 10 de la loi du 1^{er} juillet 1901
relative au contrat d'association)

**Règles obligatoires et contrôle de l'administration
sur les associations reconnues d'utilité publique**

À l'invitation de son rapporteur, votre commission a adopté un amendement portant article additionnel après l'article 43 du projet de loi afin de compléter l'article 10 de la loi du 1^{er} juillet 1901 relatif aux associations reconnues d'utilité publique.

La convergence croissante entre le régime juridique des associations reconnues d'utilité publiques et celui des associations dites d'intérêt général, que le présent projet de loi ne fait que renforcer, pose la question de la fusion à terme entre ces deux régimes. Dans son rapport de 2001 sur les associations reconnues d'utilité publique, le Conseil d'État, tout en admettant la pertinence de cette interrogation, y avait répondu par la négative.

En effet, le maintien de la catégorie des associations reconnues d'utilité publique est demandé par le monde associatif car la reconnaissance d'utilité publique reste un « label », gage de sérieux pour les personnes extérieures.

Votre commission a cependant estimé que pour donner corps à cette garantie de sérieux, il convenait de consacrer dans la loi les obligations

auxquelles ces associations sont tenues en contrepartie de cette reconnaissance dont elles peuvent se prévaloir auprès du public.

Elle a ainsi adopté un **amendement** de son rapporteur proposant de conditionner la reconnaissance d'utilité publique au respect de règles fixées par voie réglementaire. Cette précision conforterait la pratique existante du Conseil d'État qui, par la voie de statuts-types auxquels il est fortement recommandé de se référer pour obtenir la reconnaissance d'utilité publique, propose d'ores et déjà des règles minimales en matière de transparence financière, d'organisation interne et de participation des membres et de leurs représentants à la vie de l'association. Ces règles minimales pourraient ainsi avoir une traduction normative opposable aux associations sollicitant la reconnaissance d'utilité publique.

De même, cet amendement propose d'inscrire explicitement que ces associations peuvent être contrôlées par l'administration, ce qui ressort actuellement uniquement de la réglementation, comme le décret du 16 août 1901 et celui du 12 mars 1981 portant statut de l'inspection générale de l'administration.

Il est apparu à votre commission que ces précisions, qui ne modifient pas sensiblement l'état du droit, sont une manière, autant pour l'administration que les associations concernées, de rendre explicites les **garanties de sérieux** que postule la reconnaissance d'utilité publique, procédure longue et rigoureuse. De surcroît, votre commission a estimé utile d'élever ces obligations au niveau de la loi dans la mesure où elles aménagent la liberté d'association, qui a acquis depuis 1971 un rang constitutionnel.

Votre commission vous invite à **adopter** un amendement tendant à insérer le présent article additionnel ainsi rédigé.

Article 44

(art. 11 de la loi du 1^{er} juillet 1901
relative au contrat d'association)

**Exercice du droit de propriété
pour les associations reconnues d'utilité publique**

L'article 44 du projet de loi modifie l'article 11 de la loi du 1^{er} juillet 1901 pour autoriser, en cohérence avec les modifications intervenues à l'article 43 du projet de loi, les associations reconnues d'utilité publique à librement disposer des immeubles qu'elles détiennent.

En effet, si les associations dites d'intérêt général doivent disposer des droits attachés à la qualité de propriétaire, il est logique que les associations reconnues d'utilité publique le puissent également. Cependant, les associations reconnues d'utilité publique bénéficieraient d'un avantage par rapport aux associations dites d'intérêt général puisque la faculté d'être

propriétaire porterait autant sur les biens acquis à titre gratuit que sur ceux acquis à titre onéreux.

Actuellement, les associations reconnues d'utilité publique peuvent « *faire tous les actes de la vie civile qui ne sont pas interdits par leurs statuts* » - principe que maintient l'article 44 du projet de loi - mais « *elles ne peuvent posséder ou acquérir d'autres immeubles que ceux nécessaires au but qu'elles se proposent* », ce qui reprend une exception au principe d'interdiction formulé par l'article 6 de la loi du 1^{er} juillet 1901 pour les associations de droit commun. Une exception existe également pour les seules associations reconnues d'utilité publique puisqu'elles peuvent acquérir « *des bois, forêts ou terrains à boiser* ».

Désormais, les associations reconnues d'utilité publique pourraient, dans les limites fixées par leurs propres statuts et dans le respect des lois et règlements, administrer et disposer de leurs biens immeubles dans la plénitude de leur droit de propriété, ces biens ayant pu être acquis à titre gratuit ou onéreux.

Par cohérence avec sa position sur l'article 43 du projet de loi, votre commission ne peut que souscrire à cette inversion du principe existant en faveur de la liberté patrimoniale des associations reconnues d'utilité publique, précision faite que ces associations restent soumises à un contrôle administratif susceptible, le cas échéant, de conduire l'administration à vérifier l'usage qui est fait de cette nouvelle faculté et de sa compatibilité avec la reconnaissance d'utilité publique dont bénéficie cette association. Dans l'esprit de votre rapporteur, une telle association ne peut se vouer à une activité immobilière purement spéculative.

Votre commission s'est bornée à adopter un **amendement** de coordination rédactionnelle de son rapporteur pour mettre en cohérence la rédaction du dernier alinéa de l'article 11 de la loi du 1^{er} juillet 1901 avec la formulation retenue par l'article 43 du projet de loi pour l'article 6 de la même loi.

Votre commission a donné un **avis favorable** à l'adoption de l'article 44, sous réserve de l'adoption de son amendement.

TITRE VIII DISPOSITIONS DIVERSES ET FINALES

SECTION 2 DISPOSITIONS FINALES

Article 51

Application du projet de loi outre-mer

L'article 51 du projet de loi habilite le Gouvernement, pour un délai de neuf mois, dans le cadre de l'article 38 de la Constitution, à adopter par ordonnances les mesures législatives nécessaires à assurer l'application dans les collectivités ultramarines régies par le principe de spécialité législative de ce projet de loi.

En effet, à défaut d'une disposition expresse au sein du présent projet de loi pour assurer l'application en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française et aux îles Wallis et Futuna, ce texte ne s'appliquera pas dans ces collectivités ultramarines. Au demeurant, certaines dispositions, notamment celles relatives au droit commercial, ne pourraient s'appliquer en Nouvelle-Calédonie¹ ou en Polynésie française² dans la mesure où elles relèvent de la compétence des autorités locales.

Pour le même délai, le Gouvernement est habilité à prendre les mesures législatives dans les départements d'outre-mer et les collectivités d'outre-mer régies par le principe d'identité législative (Saint-Martin, Saint-Barthélemy et Saint-Pierre-et-Miquelon) afin d'adapter les dispositions du présent projet de loi qui, en l'absence de disposition contraire, s'appliqueront dans ces collectivités ultramarines lors de l'entrée en vigueur de ce texte. Votre rapporteur attire cependant l'attention du Gouvernement sur la délicate question de la succession dans le temps des dispositions législatives adoptées dans le périmètre du présent projet de loi. En effet, il convient de veiller à ce que les dispositions spécifiques à ces collectivités ultramarines qui viendraient par ordonnance, quelques mois seulement après l'entrée en vigueur de la loi, adapter les dispositions législatives entrées en vigueur avec ladite loi ne favorisent pas l'insécurité juridique en raison de la succession rapide de règles juridiques différentes dans un délai inférieur à un an. Aussi conviendrait-il d'envisager, dans le cadre des futures ordonnances, des

¹ Le III de l'article 21 et l'article 22 de la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999, depuis le transfert décidé par la Nouvelle-Calédonie, prévoient que le droit civil, le droit commercial, le droit des assurances et les règles relatives à la commande publique pour les autorités locales relèvent, par exemple, de la compétence de la Nouvelle-Calédonie.

² Le droit des obligations, le droit commercial, le droit des sociétés, le droit des assurances ou les règles relatives à la commande publique pour les autorités locales n'entrent ainsi pas dans les domaines de compétence que l'article 13 de la loi organique n° 2004-192 du 27 février 2004 fixe à l'État en Polynésie française.

dispositions transitoires ou une rétroactivité, lorsqu'elle est possible, des dispositions modifiant les règles introduites par le présent projet de loi à la date d'entrée en vigueur de ce texte.

Bien que votre commission regrette, de manière générale, le recours excessivement fréquent aux ordonnances dès lors qu'il s'agit d'assurer l'application et l'adaptation de la législation outre-mer, elle prend acte du délai raisonnable que le Gouvernement sollicite, pour ce texte, afin de garantir la prise en compte des spécificités ultramarines.

Enfin, le présent article actualise les dispositions assurant l'application de la loi du 1^{er} juillet 1901 à Mayotte en substituant, d'une part, à la référence à la collectivité départementale celle au Département de Mayotte, à la suite du changement de statut de cette collectivité et, d'autre part, en supprimant la référence au tribunal de première instance de Mayotte désormais constitué en tribunal de grande instance.

Votre commission a donné un **avis favorable** à l'adoption de l'article 51 sans modification.

Article 53

Entrée en vigueur des articles 11 et 12 du projet de loi

L'article 53 du projet de loi dispose que l'obligation d'information préalable des salariés en cas de cession de leur entreprise, instauré par les articles 11 et 12 s'agissant de la cession, d'une part, du fonds de commerce et, d'autre part, d'une participation majoritaire, s'applique aux cessions conclues trois mois au moins après la date de publication de la présente loi.

Cette rédaction retient la notion de cession comme point de départ, alors que le présent projet de loi fait intervenir la notion d'intention de céder, laquelle ouvre un délai de deux mois avant que la cession puisse être conclue de façon à permettre aux salariés, s'ils le souhaitent, de présenter une offre. Cela signifie que les cessions conclues au moins trois mois à compter de la publication de la loi devront avoir été précédées d'une période d'au moins deux mois en application de la loi.

Face au manque de lisibilité de ce mécanisme d'entrée en vigueur, qui suppose de connaître à l'avance la date à laquelle on entend conclure une cession, votre rapporteur estime qu'il est plus simple de prévoir une entrée en vigueur des articles 11 et 12 dès la publication de la loi ou, à défaut, dans un délai de trois mois à compter de sa publication. Sur sa proposition, votre commission a adopté un **amendement** en ce sens, selon lequel les articles 11 et 12 entrent en vigueur à compter du premier jour du troisième mois qui suit la publication de la loi. Ainsi les destinataires de cette obligation sauront plus clairement à partir de quand elle leur sera applicable, tout en leur laissant un temps d'adaptation.

Votre commission a donné un **avis favorable** à l'adoption de l'article 53, sous réserve de l'adoption de son amendement.

* *

*

Votre commission a donné un **avis favorable** à l'adoption des articles du projet de loi relatif à l'économie sociale et solidaire dont elle s'est saisie pour avis, **sous réserve de l'adoption de ses amendements**.

EXAMEN EN COMMISSION

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – Nous nous sommes saisis pour avis de ce projet de loi qui sera examiné en séance la semaine prochaine.

En France, l'économie sociale et solidaire concerne plus de deux millions de personnes, soit un salarié sur dix et une entreprise sur dix. C'est dire l'ambition de ce texte, affirmée dans l'exposé des motifs.

Quatre thèmes concernent la commission des lois : trois assez consensuels et un qui l'est moins.

Le premier se borne à définir l'économie sociale et solidaire : sont dites sociales et solidaires les entreprises qui poursuivent un but autre que le seul partage des bénéfices, dont la gouvernance est démocratique ou participative et, critère plus complexe, dont les bénéfices sont majoritairement consacrés au maintien ou au développement de l'activité de l'entreprise et dont les réserves obligatoires ne sont pas distribuées.

Le texte énumère ensuite les catégories d'entreprises sociales et solidaires : celles qui en sont historiquement membres, comme les associations, les mutuelles, les coopératives ou encore les fondations. Font partie aussi de ces entreprises, les sociétés commerciales sous toutes leurs formes qui respectent les critères que j'ai rappelés, notamment le réinvestissement d'au moins 50 % des bénéfices dans l'entreprise.

Deuxième thème : comment favoriser le développement de l'économie sociale ? La notion de subvention n'étant juridiquement pas définie, beaucoup d'entreprises sociales et solidaires craignent une requalification de leurs subventions en marché public. L'article 10 définit donc la notion de subvention à des personnes morales de droit privé. Cette définition est conforme au droit européen : pour qu'il y ait subvention publique, il faut un intérêt général destiné à la réalisation d'une action ou d'un projet d'investissement, à la contribution au développement de l'activité ou au financement global de l'activité de l'organisme de droit privé bénéficiaire. Le Conseil d'État a approuvé cette définition.

Après avoir sécurisé la notion de subvention publique, le texte prévoit qu'un schéma de promotion des achats publics socialement responsables sera élaboré par certaines collectivités. Actuellement, certains marchés publics comportent une clause d'insertion des personnes en difficulté, mais ils ne représentent que 5 % du total. L'article créant ce schéma renvoie à des seuils de montant annuel d'achats, fixés par décret. Je vous proposerai de ne retenir qu'un seuil démographique : les collectivités

de plus de 70 000 habitants auraient ainsi l'obligation d'élaborer un tel schéma, mais qui n'emporterait pas d'effet contraignant dans l'immédiat.

Le troisième point, plus controversé, concerne le privilège d'information accordé aux salariés en cas de projet de cession d'une entreprise. Aujourd'hui, plusieurs milliers d'entreprises ne trouvent pas de repreneurs ; près de 50 000 emplois seraient détruits tous les ans, faute de repreneur. Pour éviter cela, les salariés seront informés par leur employeur de son intention de céder l'entreprise et ils disposeront alors d'un délai de deux mois pour se prononcer avant qu'il ne se mette en quête d'un repreneur extérieur. L'entrepreneur n'aura pas l'obligation de céder son entreprise aux salariés pendant ces deux mois ; toutes les entreprises ne seront pas concernées, notamment celles qui font l'objet d'une procédure collective...

M. Jean-Jacques Hyest. – Les salariés le sauront automatiquement !

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – ... ou celles cédées à cause de la liquidation d'un régime matrimonial ou encore cédées entre ascendants ou descendants. Ce dispositif touchera toutes les entreprises de moins de 250 salariés et dont le chiffre d'affaires est inférieur à 50 millions. Certains souhaiteraient créer un véritable droit préférentiel de rachat par les salariés tandis que d'autres estiment que le texte va trop loin en instaurant un droit d'information préalable qui risque de compromettre une reprise par un tiers.

Le délai d'information de deux mois ne s'appliquerait qu'aux entreprises de moins de 50 salariés puisque, étrangement, celles de plus de 50 salariés et disposant d'un comité d'entreprise n'auraient alors que quinze jours pour se prononcer, à moins que des clauses spécifiques à l'entreprise aient prévu des délais supplémentaires. Si le chef d'entreprise – qu'il soit propriétaire ou gestionnaire – ne notifie pas cette information, les salariés disposeront de deux mois pour engager une action en nullité de la cession.

Le texte n'étant pas assez précis sur les délais, je vous proposerai de le faire courir à compter de l'envoi d'une lettre recommandée adressée à chaque salarié ou de la signature par lesdits salariés d'une décharge prouvant qu'ils sont au courant de la cession à venir.

Le quatrième point, plus consensuel, concerne la modernisation du statut des acteurs traditionnels de l'économie sociale et solidaire, s'agissant notamment de l'accès au financement et de la gestion patrimoniale, et concerne entre autres les sociétés coopératives et participatives (SCOP) et les associations. La loi de 1901 sur les associations est modifiée pour mieux définir les opérations de fusion et de scission des associations. Aujourd'hui, une association peut acquérir et administrer des biens ou des immeubles qui sont strictement nécessaires à ses buts, mais elle ne peut acheter des biens ou des immeubles sans lien avec son activité. Le texte prévoit que les associations d'intérêt général, définies par l'article 200 du code général des

impôts, pourront recevoir des dons et legs mais aussi posséder et administrer des immeubles reçus à titre gratuit.

Les associations reconnues d'utilité publique obéissent à d'autres contraintes : elles pourront administrer et gérer des immeubles sans lien avec leur objet statutaire et elles pourront même les céder.

Je ne me suis pas prononcé sur ce qui relevait, dans ce texte, des compétences de la commission des affaires économiques.

M. Jean-Jacques Hyest. - Je suis assez perplexe sur les modifications apportées au droit des associations. Qu'en est-il des fondations ? Et que dire des organismes régionaux et nationaux mis en place par le texte et qui vont complexifier notre droit alors qu'il serait temps de le simplifier ?

Les articles 11 et 12 me posent problème : certes, certaines petites entreprises ont du mal à trouver des repreneurs, mais à partir de quel moment le privilège d'information accordé aux salariés se déclencherait-il ? En outre, qui va croire que l'obligation de discrétion - auquel les comités d'entreprise sont soumis - sera respectée ? Le remède proposé n'est pas bon. En outre, le texte prévoit que le chef d'entreprise ne pourra vendre son entreprise que si les salariés, unanimes, ne s'y opposent pas. Un seul salarié pourrait alors bloquer la cession...

Certaines SCOP obtiennent d'excellents résultats, mais d'autres se sont révélées de véritables catastrophes. Ce texte ne semble pas compatible avec les règles générales du droit du commerce, d'autant que les salariés pourront aussi racheter les parts sociales. Que de complications pour peu de résultats !

M. Jean-Pierre Vial. - La France compte de belles SCOP mais a aussi connu des scandales retentissants avec les mutuelles : sous une apparence sociale et solidaire, des sociétés offrent à leur dirigeants des situations très confortables. Pour éviter de telles dérives, ne pourrait-on instaurer plus de transparence ?

Les associations et les entreprises d'insertion bénéficient de facilités d'accès aux marchés publics. En revanche, il n'est pas sain que les entreprises d'insertion bénéficient aussi d'avantages lors de la passation de marchés, car les entreprises classiques sont alors défavorisées.

De même, les associations peuvent mener une activité économique. D'ailleurs, le fisc se charge de redresser les associations dont une partie de l'activité relève du domaine concurrentiel. Lorsqu'une entreprise est en vente, sa situation est souvent difficile : il ne faudrait pas la fragiliser encore en voulant trop protéger les salariés.

M. Pierre-Yves Collombat. - Le monde de l'économie sociale et solidaire est extraordinairement divers : certaines banques et assurances n'ont de sociale et solidaire que le nom ; de même, des sociétés dites coopératives ne se sont pas particulièrement distinguées pendant la crise par

leur comportement solidaire. Entre une SCOP de maçonnerie et une banque mutualiste, il y a un abîme ! Pourquoi ne pas prévoir des réglementations différentes en fonction des catégories d'entreprises ?

Mme Cécile Cukierman. – L'économie sociale et solidaire occupe une place importante dans notre pays et il était indispensable de sécuriser ce secteur. Pour avoir suivi la question pendant six ans au conseil régional, je confirme les propos de M. Collombat : les structures sociales et solidaires sont très diverses et certaines ne se gênent pas pour employer des travailleurs sous statut précaire. Des clarifications sont donc nécessaires et nous devons veiller à ce que le label « social et solidaire » ne permette pas à des entreprises de s'exempter de dialogue social.

Contrairement à M. Hyst, je pense que le dispositif d'information des salariés et leur accompagnement juridique et technique doivent être renforcés, le passage du statut de salarié à celui d'employeur n'allant pas de soi. Nous vous présenterons des amendements en séance pour améliorer encore ce texte que nous saluons.

Mme Catherine Tasca. – Monsieur le rapporteur, pouvez-vous clarifier l'apport de ce texte en matière de subventions ?

M. Jean-Pierre Sueur, président. – Depuis plus d'un siècle, l'économie sociale et solidaire a beaucoup apporté, tant en matière d'emplois que de responsabilités. La valorisation de cette économie est donc positive.

L'article 9, qui instaure un schéma de promotion des achats publics socialement responsables, pose des questions. Comment un schéma peut-il conduire à faire appel à l'économie sociale et solidaire sans créer des distorsions de concurrence ?

L'article 11 A prévoit que les salariés auront tous les trois ans une formation sur la reprise d'entreprise, indépendamment du contexte. Pourquoi pas ?

Enfin, permettre aux salariés de reprendre leur entreprise est une excellente chose, mais il faut plus de souplesse, car ils souhaitent avant tout la reprise de leur entreprise. Il faut veiller à ce que l'information des salariés n'interfère pas avec la reprise de l'entreprise, que celle-ci soit le fait des salariés eux-mêmes ou d'un tiers. Mais l'idée même d'informer les salariés est bonne : informer, ce n'est pas un gros mot !

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – Le projet de loi ne traite quasiment pas des fondations, sauf sous l'angle financier, Monsieur Hyst.

Qu'est-ce qu'une intention de céder ? Quand l'entrepreneur veut proposer son entreprise à quelqu'un d'autre. Durant le délai de deux mois, il pourra renoncer à son intention de céder, mais son intention exprimée impliquera l'obligation d'informer ses salariés. Si, une fois informés, tous les salariés sont d'accord pour ne pas reprendre l'entreprise, le délai de deux mois tombe.

Le chef d'entreprise peut toujours céder à un tiers. S'agissant des modalités de reprise et donc des SCOP, un associé non coopérateur pourra être majoritaire d'une SCOP pendant sept ans : c'est ce qu'on appelle la SCOP d'amorçage.

M. Jean-Jacques Hyest. - C'est bien.

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. - M. Vial a fait une distinction entre les associations et les sociétés commerciales : dès l'instant où nous sommes dans le champ concurrentiel, peu importe le régime juridique, puisque le régime fiscal et social sera imposé par la nature concurrentielle du secteur. Les associations seront donc soumises aux mêmes règles que les autres entreprises.

M. Collombat a raison d'insister sur l'extrême diversité de ce secteur : 46 % des salariés des assurances et 30 % de ceux des banques relèvent de l'économie sociale et solidaire, nous dit l'étude d'impact.

M. Jean-Jacques Hyest. - Si le Crédit agricole en fait partie...

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. - Mme Cukierman estime ce texte important, mais souhaite aller plus loin. Prévoir une cession préférentielle aux salariés serait susceptible d'une censure du Conseil constitutionnel.

Mme Tasca a demandé des précisions sur la notion de subvention publique : la nouvelle définition reste assez compliquée. Il s'agit uniquement des subventions accordées par l'État, par les collectivités territoriales ou par les établissements publics aux personnes morales de droit privé. La subvention doit, en outre, être justifiée par un intérêt général lié à la réalisation d'une action, d'un projet d'investissement, du développement de l'activité ou du financement global de l'activité de l'organisme bénéficiaire. Ne sont donc pas visées les subventions entre personnes publiques. Je vous proposerai un amendement de simplification.

Le schéma de promotion, monsieur le président, se limite à fixer des objectifs aux collectivités pour qu'elles favorisent ce type d'achat solidaire.

Un amendement de notre collègue Daunis a précisé, à l'article 11 A, que tous les trois ans il devra y avoir une information des salariés sur les avantages et les risques d'une reprise d'entreprise.

EXAMEN DES AMENDEMENTS

Article 1^{er}

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. - La définition des entreprises sociales et solidaires, notamment les alinéas 10 et 11 relatifs aux sociétés commerciales, est assez lourde. L'amendement n° LOIS.1 clarifie et simplifie la rédaction.

M. Jean-Jacques Hiest. – Comment les seuils qui figurent à cet article ont-ils été fixés ? Que se passe-t-il si l'entreprise ne remplit temporairement plus les conditions ?

Et puis, le premier alinéa à l'article 1^{er} qui énonce que « *l'économie sociale et solidaire est un mode d'entreprendre* » ne veut rien dire ! Quel jargon !

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – Je vais vous faire une confidence : je n'aurais pas choisi cette rédaction... mais nous ne sommes saisis que pour avis.

M. Jean-Jacques Hiest. – Nous déposerons un amendement.

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – Pour répondre à vos deux questions, les seuils correspondent à la réalité d'aujourd'hui et les variations n'entrent pas en ligne de compte : il s'agit d'obligations qui doivent figurer dans les statuts des sociétés.

M. François Zocchetto. – L'article premier dit que « les réserves obligatoires constituées ne peuvent être distribuées ». De quoi s'agit-il ?

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – Il s'agit des réserves prévues par les statuts des différentes catégories d'entreprises de l'économie sociale et solidaire.

L'amendement n° LOIS-1 est adopté.

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – L'amendement n° LOIS-2 précise que pour pouvoir bénéficier de la qualité d'entreprise de l'économie sociale et solidaire une société commerciale doit être immatriculée au registre du commerce et des sociétés avec cette qualité.

L'amendement n° LOIS-2 est adopté.

Article 9

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – L'article 9 crée un schéma de promotion des achats publics socialement responsables. L'amendement n° LOIS-3 supprime la référence à un montant annuel d'achats et prévoit que ce schéma sera obligatoire pour les collectivités territoriales dont la population dépasse un certain seuil. Initialement je suggérais un seuil de 30 000 habitants. Je propose une rectification pour le fixer à 70 000 habitants.

Mme Cécile Cukierman. – Pourquoi ?

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – Avec un seuil de 30 000 habitants, beaucoup de communes seraient concernées par ce dispositif expérimental dépourvu de sanctions.

M. Patrice Gélard. – Que signifie l'expression « achats publics socialement responsables » ?

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – Il s'agit des achats qui concourent à l'intégration sociale ou professionnelle de travailleurs

handicapés ou défavorisés. Les établissements et services d'aide par le travail ou les entreprises adaptées, par exemple, sont concernés.

Mme Catherine Tasca. – Cette expression laisse entendre que certains achats publics seraient socialement irresponsables. Pourquoi ne pas utiliser l'expression « achats à objectif social » ?

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – Il s'agit d'une notion courante pour les acteurs de ce secteur.

M. Jean-Jacques Hyest. – Privilégier des candidats peut être taxé de favoritisme.

M. Jean-Pierre Sueur, président. – L'élaboration de ce schéma risque de ne pas être aisée pour les collectivités territoriales.

Mme Cécile Cukierman. – Les expériences en cours donnent de bons résultats. Il est important que les collectivités territoriales prennent conscience des liens avec leur environnement économique. Et les acteurs publics doivent avoir un comportement responsable... Bref, rien de très compliqué !

M. Christophe Béchu. – Il ne faut pas compliquer les choses. Les collectivités territoriales réalisent déjà des achats responsables... Sous le contrôle des électeurs. À multiplier les schémas on va compliquer et rigidifier. Chacun souhaitera être homologué ou s'étonnera de ne pas l'être. Il est déjà possible de faire travailler des entreprises responsables, même si elles n'entrent pas toujours dans le champ de l'économie solidaire. Ainsi, dans mon département, nous avons passé des conventions avec des agriculteurs pour assurer l'approvisionnement de proximité des cantines des collègues. Il ne s'agit pas toujours de coopératives, ni d'agriculture biologique. Nous avons privilégié l'autonomie sur la base d'un cahier des charges simplifié. Un schéma aurait introduit de la rigidité là où la souplesse est indispensable. Il en va de même pour l'économie sociale ou pour l'insertion : laissons les élus locaux fixer de grandes orientations sans contrainte inutile. Cette mesure est une fausse bonne idée.

M. Jacques Mézard. – Aucune sanction n'est prévue en cas d'absence du schéma ?

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – En effet. Il s'agit d'un schéma d'orientation librement défini par les collectivités territoriales ; il n'est pas opposable. Il vise à sensibiliser les élus à l'insertion sociale et solidaire en provoquant un débat sur l'insertion de personnes handicapées ou défavorisées.

M. Jean-Jacques Hyest. – L'article 9 prévoit aussi que les préfets de région passeront des conventions avec « des organismes dont le but est de faciliter le recours aux clauses concourant à l'intégration sociale et professionnelle des travailleurs handicapés ». Quels sont ces organismes ? Les préfets n'ont-ils pas mieux à faire ?

M. Jean-Pierre Sueur, président. – Je voterai cet amendement qui améliore la rédaction actuelle ; le seuil de 70 000 habitants est réaliste.

Mme Cécile Cukierman. – Les petites communes dépensent aussi de l'argent public.

M. Jean-Pierre Sueur, président. – Rien n'empêchera les petites communes de le faire.

L'amendement n° LOIS-3 ainsi rectifié est adopté.

Article 10

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – L'amendement n° LOIS-4 simplifie la définition de la subvention publique.

L'amendement n° LOIS-4 est adopté.

Article 11

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – L'amendement n° LOIS-5 prévoit que, dans le cas où le propriétaire est aussi l'exploitant du fonds de commerce, sa cession ne peut intervenir qu'à l'issue d'un délai de deux mois à partir de la notification aux salariés, et non à compter de la date à laquelle tous les salariés ont reçu cette notification.

M. Jean-Jacques Hyest. – Les dispositions de l'article 11 s'appliquent-elles également aux cessions d'entreprises ou seulement aux fonds de commerce ? Il s'agit de deux notions différentes.

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – L'article 11 concerne la cession des fonds de commerce. L'article 12 concerne les cessions de parts sociales d'entreprises.

M. Jean-Jacques Hyest. – Je ne comprends pas : la cession de toute entreprise de moins de 50 salariés doit faire l'objet d'une déclaration. La rédaction proposée de l'article L. 141-23 du code du commerce ne fait pas mention des fonds de commerce.

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – L'article 11 vise la cession des fonds de commerce, quel que soit leur statut.

M. Jean-Jacques Hyest. – Si le fonds de commerce constitue une personne morale, c'est une société !

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – D'où le choix du terme « entreprise » plus général à l'article L. 141-23.

L'amendement n° LOIS-5 est adopté.

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – L'amendement n° LOIS-6 précise que la décision de ne pas présenter d'offre de reprise appartient à chaque salarié individuellement et ne relève pas d'une décision collective.

M. Jean-Jacques Hyest. – Celui qui souhaitera bloquer le processus ne répondra pas et le délai de deux mois courra.

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – L'objet du texte est que chaque salarié soit informé. Le délai de deux mois est de droit.

L'amendement n° LOIS-6 est adopté.

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – L'amendement n° LOIS-7 précise que l'action en nullité de la cession du fonds de commerce, en cas de méconnaissance de l'obligation d'information préalable des salariés, peut être engagée par « *tout salarié* » et non par « *des salariés* ».

L'amendement n° LOIS-7 est adopté.

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – Avec l'amendement n° LOIS-8, seuls les salariés ayant pu avoir l'intention de présenter une offre de rachat du fonds de commerce seront habilités à demander l'annulation de la cession, de façon à restreindre la possibilité d'annulation par le juge.

M. Jacques Mézard. – Il faudrait revoir la rédaction : comment définir juridiquement le « souhait » de présenter une offre ?

M. Jean-Pierre Sueur, président. – Pourquoi ne pas remplacer l'expression « *aucun salarié ne souhaitait présenter une offre* » par « *aucun salarié n'a présenté une offre* » ?

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – Seuls les salariés qui n'ont pas été informés sont visés. Ils ne peuvent donc pas avoir présenté une offre.

M. Christophe Béchu. – Comment savoir si un salarié qui n'a pas été informé envisageait de déposer une offre ?

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – Il appartiendra au juge d'apprécier selon les cas.

M. Christophe Béchu. – Quelle complexité !

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – Je retire cet amendement. Notre débat montre qu'il n'apporte pas de simplification.

M. Jean-Pierre Sueur, président. – Il sera possible de réexaminer cet article lors de la navette.

L'amendement n° LOIS-8 est retiré.

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – Dans un souci de sécurité juridique, l'amendement n° LOIS-9 prévoit que la notification de l'intention de vendre et l'information des salariés ont lieu par lettre recommandée avec accusé de réception ou lettre remise contre récépissé.

M. Christophe Béchu. – Dans un souci de parallélisme des formes, pourquoi ne pas laisser au pouvoir réglementaire le soin de fixer les modalités, comme pour les salariés qui ne souhaitent pas déposer une offre de reprise ?

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – Ces deux mesures ont des effets différents : une mauvaise information des salariés risque d’entraîner une action en nullité. Pour plus de clarté, il convient que la loi précise la procédure.

M. Christophe Béchu. – Le délai de deux mois peut être abrégé si la totalité des salariés renonce à présenter une offre. Ne convient-il pas de préciser comment ce renoncement s’exprime ? Est-il pertinent de soumettre les petites entreprises aux mêmes formalités qu’une entreprise de 200 salariés ?

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – La rédaction actuelle est conforme aux intérêts de tous, notamment du chef d’entreprise.

L’amendement n° LOIS-9 est adopté.

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – L’amendement n° LOIS-10 transforme l’obligation de discrétion des salariés en clause de confidentialité, déjà utilisée dans notre droit. Il faut en outre que les salariés puissent s’entourer de professionnels pour les aider à formuler leur offre de rachat.

M. Jacques Mézard. – Aucune sanction n’est prévue. Il est illusoire de croire, alors que de multiples personnes seront informées, et que toutes ne seront pas soumises au secret professionnel, que la confidentialité sera respectée.

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – Je vous comprends, mais il n’est pas possible de supprimer cette mesure : ce serait remettre en cause l’équilibre du texte. En outre, des sanctions disciplinaires sont possibles, voire des actions en responsabilité, du moins en théorie, si la divulgation de l’information a des effets sur une reprise ultérieure.

M. Jean-Jacques Hyest. – Le dispositif s’inspire de l’obligation d’information des comités d’entreprise. Quelles sont les sanctions prévues dans ce cas ?

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – Ce sont les mêmes.

M. Jean-Jacques Hyest. – On sait très bien que lorsque le comité d’entreprise est saisi, toutes les informations se trouvent dès le lendemain dans la presse économique !

L’amendement n° LOIS-10 est adopté, ainsi que les amendements n°s LOIS-11 et LOIS-12.

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – L’amendement n° LOIS-13 donne aux salariés des entreprises de plus de 50 personnes un délai de deux mois pour déposer une offre, comme il existe déjà dans les entreprises de moins de 50 personnes. Il s’agit de lever une incohérence du texte que nous ne comprenons pas.

L’amendement n° LOIS-13 est adopté ainsi que l’amendement n° LOIS-14.

Article 12

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – Les amendements à l'article 12 sont de conséquence par rapport à ceux présentés à l'article 11.

Les amendements n^{os} LOIS-15 et LOIS-16 sont adoptés.

L'amendement n^o LOIS-17 est retiré.

Les amendements n^{os} LOIS-18, LOIS-19 LOIS-20, LOIS-21 et LOIS-22 sont adoptés.

Article 15

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – Les articles 15 et suivants traitent du statut des SCOP. Je vous propose quelques amendements rédactionnels.

L'amendement n^o LOIS-23 est adopté.

Article 16

L'amendement n^o LOIS-24 est adopté.

Article 17

L'amendement n^o LOIS-25 est adopté.

Article 18

L'amendement n^o LOIS-26 est adopté.

Article 19

L'amendement n^o LOIS-27 est adopté.

Article 41

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – Les articles 41 et suivants traitent de la loi de 1901 sur les associations.

L'amendement n^o LOIS-28 est adopté.

Article 42

M. Jean-Pierre Sueur, président. – L'amendement n^o LOIS-29 concerne les associations en Alsace - Moselle.

L'amendement n^o LOIS-29 est adopté.

Article 43

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – L'amendement n^o LOIS-30 modernise la rédaction du projet de loi et de la loi sur les associations en remplaçant les mots « posséder et administrer » par les mots « jouir et disposer », s'agissant de la capacité juridique des associations, ce qui montre bien qu'elles disposent d'un droit de propriété plein et entier.

L'amendement n^o LOIS-30 est adopté.

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – Grâce à l'amendement n° LOIS-31, sous le contrôle des préfets, les associations « poursuivant un but d'intérêt public » pourront disposer librement de biens acquis à titre gratuit, sans se référer aux dispositions du code général des impôts pour définir ce que l'on entend par associations d'intérêt général.

M. Patrice Gélard. – Toutes les associations ne poursuivent-elles pas un but d'intérêt public ?

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – Pas nécessairement. Songez aux associations pour la gestion commune d'un bien.

M. Jean-Jacques Hyest. – Les associations de copropriétaires poursuivent seulement l'intérêt de leurs membres. Certaines associations ont même un but lucratif et sans intérêt social !

M. Jean-Pierre Sueur, président. – Il y a trente ans je m'étais élevé contre la notion d'association d'utilité sociale. Chaque association estime en faire partie. C'est un vaste sujet !

M. Patrice Gélard. – Je m'abstiens.

L'amendement n° LOIS-31 est adopté.

Article additionnel après l'article 43

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – L'amendement n° LOIS-32 précise les critères de la reconnaissance d'utilité publique et les contrôles auxquels elles sont soumises.

L'amendement n° LOIS-32 est adopté.

Article 44

L'amendement n° LOIS-33 est adopté.

Article 53

M. Alain Anziani, rapporteur pour avis. – Pour plus de clarté, l'amendement n° LOIS-34 précise que l'obligation d'information préalable des salariés entrera en vigueur à compter du premier jour du troisième mois suivant la publication de la loi.

L'amendement n° LOIS-34 est adopté.

La commission donne un avis favorable aux articles dont elle est saisie pour avis, sous réserve de l'adoption de ses amendements.

M. Yves Détraigne. – Ce texte procède d'un bon sentiment mais sera contre-productif. L'avantage de l'économie sociale et solidaire est sa souplesse. Il ne faut trop l'encadrer, sinon nous découragerons bien des initiatives. Je m'abstiens.

M. Jean-Pierre Sueur, président. – Je remercie le rapporteur pour son travail sur ce sujet délicat.

AMENDEMENTS PRÉSENTÉS PAR LA COMMISSION DES LOIS**Article 1^{er}**

Alinéas 10 et 11

Remplacer ces alinéas par trois alinéas ainsi rédigés :

- a) Elles respectent les conditions fixées au I du présent article ;
- b) Elles recherchent une utilité sociale au sens de l'article 2 de la présente loi ;
- c) Elles appliquent les principes de gestion suivants :

Article 1^{er}

Alinéa 17

Rédiger ainsi cet alinéa :

2° S'agissant des sociétés commerciales mentionnées au 2° du II, sont immatriculées au registre du commerce et des sociétés avec la mention de la qualité d'entreprise de l'économie sociale et solidaire, leurs statuts étant conformes au même 2° ;

Article 9

A. - Alinéas 1 et 2

Remplacer ces deux alinéas par dix alinéas ainsi rédigés :

I. - Après le chapitre V du titre Ier du quatrième livre du code général des collectivités territoriales, il est inséré un chapitre ainsi rédigé :

« Chapitre VI

« Les marchés publics

« Art. L. 1416-1 - Chaque collectivité territoriale de plus de 70 000 habitants et chaque établissement public local à laquelle il est rattaché adopte un schéma de promotion des achats publics socialement responsables. L'organe exécutif le présente à l'organe délibérant et en assure la publication.

Ce schéma détermine les objectifs de passation de marchés publics comportant des éléments à caractère social visant à concourir à l'intégration sociale et professionnelle de travailleurs handicapés ou défavorisés, ainsi que les modalités de mise en œuvre et de suivi de ces objectifs. »

I bis. – Après la section 8 du chapitre Ier de l’ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics, il est inséré une section ainsi rédigée :

« Section 9

« Politique des achats publics socialement responsables

« Lorsque le montant total annuel de leurs achats est supérieur à un montant fixé par décret, les pouvoirs adjudicateurs définis à l’article 3 ou les entités adjudicatrices définies à l’article 4 adoptent un schéma de promotion des achats publics socialement responsables. Ils en assurent la publication.

Ce schéma détermine les objectifs de passation de marchés publics comportant des éléments à caractère social visant à concourir à l’intégration sociale et professionnelle de travailleurs handicapés ou défavorisés, ainsi que les modalités de mise en œuvre et de suivi de ces objectifs. »

B. – Alinéa 3

Remplacer la référence : « I » par les mots : « 2° de l’article 2 du code des marchés publics ou aux articles 3 et 4 de l’ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics ».

Article 10

I. - Alinéa 3

a) Après le mot : « subventions », insérer le mot : « publiques » ;

b) Remplacer les mots : « notamment financières, matérielles ou en personnel, valorisées » par les mots : « sous forme pécuniaire ou en nature, dont le montant est évalué » ;

c) Supprimer les mots : « à l’article 1er de la présente loi » ;

d) Remplacer les mots : « à la réalisation d’une action, d’un projet d’investissement, à la contribution au développement d’activités ou au financement global de l’activité de l’organisme » par les mots : « à la conduite d’une action ou au financement de l’activité de la personne morale ».

e) La seconde phrase est ainsi rédigée : « Ces actions ou activités sont initiées, définies et mises en œuvre par les personnes morales de droit privé bénéficiaires ».

II. - Alinéa 6

Après le mot : « durée », insérer les mots : « de versement »

Article 11

Alinéa 6

A la fin de cet alinéa, remplacer les mots :
à laquelle tous les salariés ont reçu
par le mot :
de

Article 11

Alinéa 7

Remplacer les mots :
les salariés ont informé le cédant de leur décision unanime
par les mots :
chaque salarié a fait connaître au propriétaire du fonds, selon des modalités précisées par voie réglementaire, sa décision

Article 11

Alinéas 8 et 21

Remplacer les mots :
des dispositions des alinéas qui précèdent peut être annulée par la juridiction civile ou commerciale compétente sur demande des salariés
par les mots :
du présent article peut être annulée à la demande de tout salarié

Article 11

I. - Alinéa 10

Rédiger ainsi cet alinéa :

« Art. L. 141-24. - La notification de l'intention de vendre à l'exploitant et aux salariés ainsi que l'information des salariés ont lieu par lettre recommandée avec avis de réception ou lettre remise contre récépissé.

II. - En conséquence, alinéa 23

Rédiger ainsi cet alinéa :

« Art. L. 141-28. - La notification de l'intention de vendre à l'exploitant et aux salariés ainsi que l'information des salariés ont lieu par lettre recommandée avec avis de réception ou lettre remise contre récépissé.

Article 11

Alinéas 11 et 24

Rédiger ainsi ces alinéas :

« Les salariés sont tenus à une obligation de confidentialité s'agissant des informations reçues en application de la présente section, sauf à l'égard des personnes dont le concours est nécessaire pour leur permettre de présenter au cédant une offre de rachat.

Article 11

Alinéas 15 et 29

Remplacer le mot :

sociétés

par le mot :

entreprises

Article 11

I. - Alinéa 18

Au début de cet alinéa, ajouter les mots :

Dans les entreprises soumises à l'obligation de mettre en place un comité d'entreprise en application de l'article L. 2322-1 du code du travail et se trouvant, à la clôture du dernier exercice, dans la catégorie des petites et moyennes entreprises au sens de l'article 51 de la loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie,

II. - En conséquence, alinéa 30

Supprimer cet alinéa.

Article 11

I. - Alinéa 18

Remplacer les mots :

En cas de

par le mot :

la

et les mots :

, le cédant adresse à l'exploitant du fonds une notification d'intention de cession

par les mots :

ne peut intervenir avant l'expiration d'un délai de deux mois à compter de la notification de son intention de vendre, afin de permettre à un ou plusieurs salariés de l'entreprise de présenter une offre pour l'acquisition du fonds

II. - Alinéa 19

Remplacer les mots :

Au plus tard en même temps qu'il procède, en application des dispositions de l'article L. 2323-19 du code du travail, à l'information et à la consultation du comité d'entreprise,

par une phrase ainsi rédigée :

Lorsque le propriétaire du fonds n'en est pas l'exploitant, la notification de l'intention de vendre est faite à l'exploitant du fonds et le délai court à compter de la date de cette notification.

et après le mot :

porte

insérer les mots :

sans délai

III. - Alinéa 20

Compléter cet alinéa par les mots :

, et le délai court à compter de la date de cette notification

IV. - Alinéa 20

Après cet alinéa, insérer deux alinéas ainsi rédigés :

« En même temps qu'il informe les salariés en application du deuxième ou du troisième alinéa, l'exploitant du fonds procède à l'information et à la consultation du comité d'entreprise en application de l'article L. 2323-19 du code du travail.

« La cession peut intervenir avant l'expiration du délai de deux mois dès lors que chaque salarié a fait connaître au propriétaire du fonds, selon des modalités précisées par voie réglementaire, sa décision de ne pas présenter d'offre.

V. - Alinéa 25

Rédiger ainsi cet alinéa :

« Art. L. 141-29. - Lorsque la cession n'intervient pas dans un délai de deux ans à compter de l'expiration du délai mentionné, selon le cas, au deuxième ou au troisième alinéa de l'article L. 141-27, la procédure prévue aux articles L. 141-27 et L. 141-28 s'applique à nouveau.

Article 11

Alinéa 26

Remplacer les mots :

des éléments faisant l'objet de la notification prévue à l'article L. 141-27

par les mots :

du fonds de commerce

Article 12

Alinéa 8

Remplacer les mots :

les salariés ont informé le cédant de leur décision unanime

par les mots :

chaque salarié a fait connaître au cédant, selon des modalités précisées par voie réglementaire, sa décision

Article 12

Alinéas 9 et 24

Remplacer les mots :

des dispositions des alinéas qui précèdent peut être annulée par la juridiction civile ou commerciale compétente sur demande des salariés

par les mots :

du présent article peut être annulée à la demande de tout salarié

Article 12

I. - Alinéa 11

Rédiger ainsi cet alinéa :

« Art. L. 239-7. - L'information des salariés a lieu par lettre recommandée avec avis de réception ou lettre remise contre récépissé.

II. - En conséquence, alinéa 26

Rédiger ainsi cet alinéa :

« Art. L. 239-12. - L'information des salariés a lieu par lettre recommandée avec avis de réception ou lettre remise contre récépissé.

Article 12

Alinéas 12 et 27

Rédiger ainsi ces alinéas :

« Les salariés sont tenus à une obligation de confidentialité s'agissant des informations reçues en application de la présente section, sauf à l'égard des personnes dont le concours est nécessaire pour leur permettre de présenter au cédant une offre d'achat.

Article 12

Alinéas 18 et 34

Remplacer les mots :

du fonds

par les mots :

de la participation

Article 12

I. - Alinéa 22

Au début de cet alinéa, ajouter les mots :

Dans les sociétés soumises à l'obligation de mettre en place un comité d'entreprise en application de l'article L. 2322-1 du code du travail et se trouvant, à la clôture du dernier exercice, dans la catégorie des petites et moyennes entreprises au sens de l'article 51 de la loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie,

II. - En conséquence, alinéa 36

Supprimer cet alinéa.

Article 12

I. - Alinéa 22

Remplacer les mots :

En cas de cession

par les mots :

la cession par son propriétaire

et les mots :

, le cédant adresse à la société une notification d'intention de cession

par les mots :

ne peut intervenir avant l'expiration d'un délai de deux mois à compter de la notification qu'il fait à la société de son intention de vendre, afin de permettre à un ou plusieurs salariés de présenter une offre d'achat de cette participation

II. - Alinéa 23

Rédiger ainsi cet alinéa :

Le représentant légal porte sans délai à la connaissance des salariés cette notification, en les informant qu'ils peuvent présenter au cédant une offre d'achat, en même temps qu'il procède, en application de l'article L. 2323-19 du code du travail, à l'information et à la consultation du comité d'entreprise.

III. - Alinéa 23

Après cet alinéa, insérer un alinéa ainsi rédigé :

« La cession peut intervenir avant l'expiration du délai de deux mois dès lors que chaque salarié a fait connaître au cédant, selon des modalités précisées par voie réglementaire, sa décision de ne pas présenter d'offre.

IV. - Alinéa 31

Rédiger ainsi cet alinéa :

« Art. L. 239-14. - Lorsque la cession n'intervient pas dans un délai de deux ans à compter de l'expiration du délai mentionné au premier alinéa de l'article L. 239-11, la procédure prévue aux articles L. 239-11 et L. 239-12 s'applique à nouveau.

Article 15

I. - Alinéa 2

Rédiger ainsi cet alinéa :

Après l'article 49 bis, il est inséré un article 49 ter ainsi rédigé :

II. - Alinéa 3

Au début de cet alinéa, remplacer le mot :

Toutefois,

par la référence :

art. 49 ter. -

III. - En conséquence, alinéa 6

Remplacer la référence :

26 bis

par la référence :

49 ter

Article 16

I. - Alinéa 1

Rédiger ainsi cet alinéa :

Après l'article 52, il est inséré un article 52 ter ainsi rédigé :

II. - Alinéa 2

Au début de cet alinéa, insérer la référence :

Art. 52 ter. -

Article 17

Alinéa 29

Remplacer la référence :

26 bis

Par la référence :

49 ter

Article 18

Compléter cet article par un paragraphe ainsi rédigé :

II. - La loi n° 78-763 du 19 juillet 1978 précitée est ainsi modifiée :

1° Au dernier alinéa de l'article 1er, les mots : « , ou de sociétés coopératives de production ou encore » sont remplacés par le mot : « ou » ;

2° A l'article 4, les mots : « "société coopérative de production" » sont supprimés.

3° L'article 54 est ainsi modifié :

a) Au deuxième alinéa, les mots : « ou société coopérative de production » sont supprimés ;

b) Au troisième alinéa, les mots : « ou "société coopérative de production" » sont supprimés.

Article 19

Alinéa 1

Après cet alinéa, insérer un alinéa ainsi rédigé :

...°Le premier alinéa de l'article 3 est complété par les mots : « , soit de société par actions simplifiée » ;

Article 41

I. - Alinéa 3

a) Remplacer les mots : « résulte de » par les mots : « est décidée par des »

b) Remplacer les mots : « leur statut » par les mots : « leurs statuts »

II. - Après l'alinéa 4

Insérer un alinéa ainsi rédigé :

« L'apport partiel d'actif entre associations est décidé par des délibérations concordantes adoptées dans les conditions requises par leurs statuts. »

III. - Alinéa 5

Remplacer les mots : « ci-dessus » par les mots : « aux premier, deuxième et troisième alinéas »

IV. - Alinéa 6

a) Remplacer les mots : « ci-dessus » par les mots : « aux premier, deuxième et troisième alinéas »

b) Remplacer les mots « ou à la scission » par les mots : « à la scission ou aux apports »

V. - Alinéa 7

Compléter cet alinéa par une phrase ainsi rédigée :

« L'apport partiel d'actif n'entraîne pas la dissolution de l'association qui apporte une partie de son actif. ».

VI - Alinéa 10

Remplacer les mots : « ou la scission » par les mots : « , la scission ou l'apport partiel d'actif »

VII. - Alinéa 20

Remplacer le mot : « abroge » par les mots : « a pour effet d'abroger »

Article 42

I. - Alinéa 3

Remplacer les mots : « résulte de » par les mots : « est décidée par des »

II. - Après l'alinéa 3

Insérer un alinéa ainsi rédigé :

« L'apport partiel d'actif entre associations est décidé par des délibérations concordantes adoptées dans les conditions requises par leurs statuts. »

III. - Alinéa 5

Remplacer les mots : « ci-dessus » par les mots : « aux premier, deuxième et troisième alinéas »

IV. - Alinéa 5

a) Remplacer les mots : « ci-dessus » par les mots : « aux premier, deuxième et troisième alinéas »

b) Remplacer les mots « ou à la scission » par les mots : « à la scission ou aux apports »

V. - Alinéa 6

Compléter cet alinéa par une phrase ainsi rédigée :

« L'apport partiel d'actif n'entraîne pas la dissolution de l'association qui apporte une partie de son actif. ».

VI - Alinéa 9

Remplacer les mots : « ou la scission » par les mots : « , la scission ou l'apport partiel d'actif »

VII. - Alinéa 17

Remplacer le mot : « abroge » par les mots : « a pour effet d'abroger »

Article 43

A. Alinéa 1

Remplacer cet alinéa par trois alinéas ainsi rédigés :

I. - L'article 6 de loi du 1er juillet 1901 relative au contrat d'association est ainsi modifié :

1°) Au premier alinéa, les mots : « posséder et administrer » sont remplacés par les mots : « jouir et disposer »

2°) Le dernier alinéa de l'article 6 est remplacé par quatre alinéas ainsi rédigés :

B. Alinéa 4

Remplacer les mots : « posséder et administrer » par les mots : « jouir et disposer de »

Article 43

Alinéa 2

Remplacer les mots : « entrant dans les prévisions du b du 1 de l'article 200 du code général des impôts » par les mots : « poursuivant un but d'intérêt public ».

Article additionnel après l'article 43

Après l'article 43, insérer un article additionnel ainsi rédigé :

L'article 10 de la loi du 1er juillet 1901 relative au contrat d'association est ainsi modifié :

1° Le premier alinéa est complété par les mots : « et si leurs statuts sont conformes à des règles d'organisation et de fonctionnement déterminées par décret en Conseil d'État. »

2° Il est complété par un alinéa ainsi rédigé :

« Les associations reconnues d'utilité publiques peuvent faire l'objet de contrôle selon les modalités prévues par décret en Conseil d'État ».

Article 44

I. Alinéa 1

Rédiger ainsi cet alinéa :

« L'article 11 de la loi du 1er juillet 1901 relative au contrat d'association est ainsi rédigé : »

II. Compléter cet article par un alinéa ainsi rédigé :

« Ces associations peuvent accepter les libéralités entre vifs et testamentaires dans des conditions fixées par l'article 910 du code civil. »

Article 53

Remplacer les mots :

s'appliquent aux cessions conclues trois mois au moins après

par les mots :

entrent en vigueur à compter du premier jour du troisième mois suivant

LISTE DES PERSONNES ENTENDUES

Ministère de l'économie et des finances

- **Mme Catherine Joly**, directrice-adjointe du cabinet du ministre délégué auprès du ministre de l'économie et des finances, chargé de l'économie sociale et solidaire et de la consommation

- **M. Thierry Courret**, conseiller juridique au cabinet du ministre délégué, chargé du suivi de la politique publique de l'économie sociale et solidaire

- **M. Romain Guerry**, conseiller au cabinet du ministre délégué, chargé des relations avec les acteurs de l'économie sociale et solidaire et de l'entrepreneuriat social

- **Mme Anne-Lise Barberon**, conseillère parlementaire au cabinet du ministre délégué

- **M. Michaël Bendavid**, chargé de mission au cabinet du ministre délégué

- **M. Michel Hainque**, chef de la mission « simplification et évaluation »

- **Mme Sonia Beurier**, sous-directrice des affaires juridiques et du droit des entreprises, direction générale de la compétitivité, de l'industrie et des services

- **M. Franck Florès**, adjoint au chef du bureau du droit des affaires, direction générale de la compétitivité, de l'industrie et des services

- **M. Raphaël Dhont**, chargé de mission au bureau du droit des affaires, direction générale de la compétitivité, de l'industrie et des services

Ministère de l'intérieur

- **M. Patrick Audebert**, chef du bureau des associations et fondations

- **M. Laurent Barraud**, adjoint au chef du bureau des associations et fondations

Ministère de la justice

- **Mme Aude Ab-Der-Halden**, sous-directrice du droit économique, direction des affaires civiles et du sceau

- **Mme Gersende Soler**, rédactrice au bureau du droit commercial, direction des affaires civiles et du sceau

Assemblée des chambres françaises de commerce et d'industrie (CCI France)

- **M. Yves Fouchet**, président d'Entreprendre en France
- **Mme Florence Chauvet**, directrice du pôle « compétitivité des entreprises »
- **M. Jérôme Pardigon**, directeur des relations institutionnelles

Chambre de commerce et d'industrie de Paris Île-de-France

- **Mme Anne Outin-Adam**, directeur des politiques législatives et juridiques
- **Mme Véronique Etienne-Martin**, conseiller parlementaire
- **M. Marc Canaple**, responsable du département de droit social

Mouvement des entreprises de France (MEDEF)

- **M. Thibault Lanxade**, président du pôle « entrepreneuriat et croissance », président-directeur général d'Aqoba
- **Mme Céline Micouin**, directrice « entreprises et société »
- **Mme Isabelle Trémeau**, directrice adjointe des affaires juridiques
- **Mme Ophélie Dujarric**, chargé de mission, direction des affaires publiques

Association française des entreprises privées (AFEP)

- **Mme Stéphanie Robert**, directeur
- **M. Pierre-Aimery Clarke de Dromantin**, directeur des affaires sociales

Confédération générale des petites et moyennes entreprises (CGPME)

- **M. François Asselin**, président de la CGPME des Deux-Sèvres
- **Mme Sandrine Bourgogne**, adjointe au secrétaire général

Confédération générale des sociétés coopératives ouvrières de production (CGSCOP)

- **M. Patrick Lenancker**, président
- **M. Lionel Orsi**, directeur juridique