



N° 2422

---

# ASSEMBLÉE NATIONALE

CONSTITUTION DU 4 OCTOBRE 1958

DOUZIÈME LÉGISLATURE

---

---

Enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 29 juin 2005.

## AVIS

PRÉSENTÉ

AU NOM DE LA COMMISSION DES LOIS CONSTITUTIONNELLES, DE LA LÉGISLATION ET DE L'ADMINISTRATION GÉNÉRALE DE LA RÉPUBLIQUE SUR LES ARTICLES 10, 11, 15, 16, 20, 23 *bis*, 23 *quater*, 23 *quinquies*, 24, 25, 29, 30, 36, 37, 37 *bis*, 45 B et 45 DU PROJET DE LOI (n° 2381), ADOPTÉ PAR LE SÉNAT APRÈS DÉCLARATION D'URGENCE, *en faveur des* **petites et moyennes entreprises**,

PAR Mme ARLETTE GROSSKOST,

Député.

---

---

Voir les numéros :

*Sénat* : 297, 333, 363, 362, 364 et T.A. 120 (2004-2005).

*Assemblée nationale* : 2381, 2429 et 2431.



## SOMMAIRE

|  | Pages |
|--|-------|
| <b>INTRODUCTION</b> .....  | 5     |
| <b>EXAMEN DES ARTICLES</b> .....   | 13    |
| <b>TITRE III — LE CONJOINT COLLABORATEUR ET LES NOUVELLES FORMES<br/>D’ACTIVITE</b> .....  | 13    |
| Article 10 (section 2 du chapitre I <sup>er</sup> du titre II du livre I <sup>er</sup> et art. L. 121-4 du code de<br>commerce, art. 46 de la loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002) : Statut professionnel du<br>conjoint du chef d’entreprise..... | 13    |
| Article 11 (art. L. 121-7 [nouveau] du code de commerce) : Limitation de la<br>responsabilité juridique du conjoint collaborateur .....  | 18    |
| Article 15 (art. 7 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971) : Statut du collaborateur<br>libéral.....   | 19    |
| Article 16 (chapitre VI [nouveau] du titre IV du livre I <sup>er</sup> et art. L. 146-1 à L. 146-4<br>(nouveaux) du code de commerce) : Statut du gérant-mandataire.....   | 24    |
| (art. L. 146-1 [nouveau] du code de commerce) : Définition du gérant-mandataire.....   | 25    |
| (art. L. 146-2 [nouveau] du code de commerce) : Information fournies au gérant<br>mandataire avant la signature du contrat .....   | 26    |
| (art. L. 146-3 [nouveau] du code de commerce) : Encadrement des contrats par des<br>accords collectifs .....   | 27    |
| (art. L. 146-4 [nouveau] du code de commerce) : Conditions dans lesquelles le contrat<br>prend fin.....  | 29    |
| Article 20 (chapitre IX [nouveau] du titre III du livre II ; art. L.239-1 à L.239-5<br>[nouveaux] du code de commerce et art. 8 de la loi n° 90-1258 du 31 décembre<br>1990) : Location d’actions et de parts sociales .....                     | 29    |
| Article additionnel après l’article 23 (art. L.225-37 et L.225-68 du code de commerce) :<br>Suppression pour les petites sociétés anonymes de l’obligation de présenter un rapport<br>annuel sur les modalités du contrôle interne .....         | 44    |
| Article 23 <i>bis</i> (art. L. 123-11-1 du code de commerce) : Régime de la modification du<br>siège de la société installé au domicile de son représentant légal .....  | 45    |
| Article 23 <i>quater</i> (art. L. 141-2 du code de commerce) : Simplification des vérifications<br>de la comptabilité du vendeur d’un fonds de commerce .....  | 46    |
| Article 23 <i>quinquies</i> (art. L. 223-1 et L. 223-6 du code de commerce) : Simplification des<br>statuts des sociétés à responsabilité limitée à associé unique exerçant la gérance.....  | 47    |
| Article 24 (art. L.223-31 du code de commerce) : Approbation des comptes de la société<br>à responsabilité limitée dont l’associé unique est gérant.....   | 49    |

|   |           |
|---|-----------|
| Article 25 (art. L. 223-30 du code de commerce) : Quorum et majorité exigés pour les modifications statutaires dans la société à responsabilité limitée .....   | 50        |
| Article additionnel après l'article 25 (art. L. 526-1 et L. 526-3 du code de commerce) : Extension de l'insaisissabilité de la résidence principale de l'entrepreneur aux parts de SCI.....                                       | 52        |
| Article additionnel avant l'article 29 : Non inscription au bulletin n° 2 du casier judiciaire des condamnations prononcées pour des délits à caractère économique.....   | 53        |
| Article 29 (art. L. 470-4-1 [nouveau] du code de commerce) : Attribution du pouvoir de transaction pénale au chef du service d'enquête pour les délits relatifs aux relations commerciales.....                                   | 53        |
| Article 30 (art. L. 470-4-2 [nouveau] du code de commerce) : Extension du champ d'application de la composition pénale pour les délits relatifs aux relations commerciales.....   | 55        |
| Article 36 (art. 495 du code de procédure pénale) : Extension de l'ordonnance pénale aux délits relatifs aux relations commerciales .....   | 57        |
| Article 37 (art. L. 470-4-3 [nouveau] du code de commerce) : Extension aux agents de la DGCCRF du pouvoir de convocation du prévenu .....   | 58        |
| Article 37 bis (art. L. 440-1 du code de commerce) : Inventaire des décisions civiles et pénales rendues sur les infractions en matière de relations commerciales .....   | 59        |
| Article 45 B (art. 87 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971) : Réparation d'un oubli dans la transposition de la directive du 16 février 1998 .....  | 60        |
| Article 45 (art. 5-1, 6 et 9 de la loi n° 90-1258 du 31 décembre 1990) : Encadrement des règles de détention du capital des sociétés d'exercice libéral (SEL) – Coordinations avec le nouveau régime des valeurs mobilières ..... | 61        |
| <b>AMENDEMENTS ADOPTES PAR LA COMMISSION .....</b>  | <b>69</b> |
| <b>AMENDEMENT NON ADOPTE PAR LA COMMISSION .....</b>  | <b>73</b> |

MESDAMES, MESSIEURS,

Les petites et moyennes entreprises (PME) constituent le tissu économique de notre pays. Le Gouvernement, depuis trois ans, a parfaitement intégré cette réalité, comme en témoigne le vote de la loi n° 2003-721 du 1<sup>er</sup> août 2003 pour l'initiative économique, dont l'objectif était de stimuler la création d'entreprises grâce à l'adoption de mesures pratiques.

Incontestablement, le pari a été gagné puisque au cours de l'année 2004, 225 000 nouvelles entreprises ont vu le jour, contre 175 000 en moyenne à la fin des années 1990. Les statistiques les plus récentes confirment le bien-fondé de la loi précitée du 1<sup>er</sup> août 2003 et ne peuvent qu'inciter à l'optimisme : en avril 2005, la création d'entreprises s'est accrue de 1 % par rapport au mois d'avril 2004.

Les PME, grâce à leur dimension à taille humaine et à leur faculté d'adaptation, constituent l'une des clés de la résorption du chômage en France. Tel est le cas des entreprises unipersonnelles, dont le nombre s'élève en France à un million. Il suffirait que chacune d'elles embauche un employé pour que le chômage recule de façon significative.

Toutefois, les dirigeants de PME doivent faire face à diverses contraintes administratives, fiscales, juridiques, financières (en matière d'accès au crédit principalement), qui les empêchent de se développer plus harmonieusement. Autant de contraintes évidemment pénalisantes pour assurer la pérennité de leurs entreprises. Cette situation est d'autant plus problématique que moins d'une PME sur deux franchit le cap de la cinquième année d'existence.

Pour faire face à toutes ces difficultés et tenter de les résoudre, le projet de loi en faveur des petites et moyennes entreprises apparaît comme le complément indispensable de la loi du 1<sup>er</sup> août 2003 pour l'initiative économique.

Le Premier ministre, lors de son discours de politique générale le 8 juin dernier, a parfaitement intégré cette attente des PME en appelant à une « *simplification de l'acte d'embauche (...) pour les très petites entreprises* » et en souhaitant, pour ce faire, donner « *plus de souplesse pour l'employeur et de nouvelles sécurités pour le salarié* ». De même, le ministre chargé des PME, du commerce, de l'artisanat et des professions libérales déclarait récemment : « *Pour lutter contre le chômage, il faut revenir à la racine de la croissance et de l'emploi, et lever une à une toutes les barrières qui empêchent les entreprises de se créer, d'embaucher, de se développer, de se transmettre* ».

Créer, embaucher, développer et transmettre : ces quatre verbes résument à eux seuls la philosophie même du projet de loi soumis à la représentation nationale.

Ce projet est construit autour de cinq grandes préoccupations.

La première d'entre elles est de **faciliter la transmission de l'entreprise**, ce qui est essentiel puisqu'au cours des dix prochaines années, pour des raisons démographiques, 500 000 chefs d'entreprise seront appelés à prendre leur retraite. Afin de faciliter cette transmission après une large concertation, sont proposés non seulement des actions innovantes telles que l'accompagnement du repreneur par voie de tutorat ou la création d'une prime à la transmission accompagnée, mais également des mesures fiscales incitatives, ou encore des instruments juridiques nouveaux tels que la location et le crédit bail de titres.

La deuxième grande idée du projet de loi est d'**appuyer le développement des jeunes entreprises** afin de mieux assurer leur pérennité. A cet effet, l'accent est mis sur la formation au bénéfice des créateurs-repreneurs - qu'ils exercent leur activité en tant qu'artisans, commerçants ou professions libérales. Il convient de saluer également l'accès à de nouvelles sources de financement telles que des donations en exonération de droits, la possibilité de se constituer une provision pour investissement ou encore l'extension du système des prêts participatifs aux entreprises individuelles.

La **protection du conjoint du chef d'entreprise** constitue le troisième axe du projet de loi. Les conjoints de commerçants ou d'artisans, qui apportent une contribution parfois importante au fonctionnement de l'entreprise familiale, se voient dorénavant mieux protégés en cas de rupture du lieu familial ou de retournement de conjoncture. Il leur est imposé de choisir clairement l'un des trois statuts existant actuellement : conjoint salarié, conjoint associé ou conjoint collaborateur - ce dernier statut étant étendu par la loi à l'ensemble des professions libérales réglementées. Ils bénéficieront de ce fait de l'affiliation à un régime d'assurance vieillesse ainsi que de l'accès à la formation et à la validation des acquis professionnels. Pour les professions libérales, le statut du collaborateur libéral, à l'instar de celui existant chez les avocats, répond à un besoin évident. L'ensemble de ces mesures était attendu avec impatience par tous les professionnels concernés.

Par ailleurs, votre rapporteur note avec satisfaction que la volonté de **simplifier la vie quotidienne des entreprises** apparaît comme la quatrième grande orientation du projet de loi. Cette simplification pourra être obtenue grâce à l'allègement des obligations attachées à un certain nombre d'actes accomplis au cours de la vie de l'entreprise - tel est le cas par exemple des statuts-types de l'entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée (EURL) ou de la modification des règles applicables aux quorums et aux majorités.

Le cinquième axe de ce projet de loi consiste à **moderniser la législation destinée à réguler certaines pratiques commerciales**. Ainsi, la réforme du cadre

juridique qui régit les relations commerciales entre producteurs et distributeurs permettra de limiter les nombreux abus constatés au cours de ces dernières années. Dans cette perspective, les modalités de sanction des infractions aux règles régissant les relations commerciales ont été en partie repensées et donnent la possibilité de traiter plus rapidement et plus efficacement ce contentieux, en permettant la composition pénale et l'ordonnance pénale, ou en autorisant certains agents de la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF) à proposer des transactions.

\*

Le présent projet de loi, adopté par le Sénat le 16 juin dernier, est aujourd'hui soumis à l'Assemblée nationale, pour une discussion et une adoption dans le cadre de la session extraordinaire de juillet 2005, dont la convocation a été prévue par le décret du 27 juin 2005.

Ce texte complet, pour les PME, le projet de loi pour la confiance et la modernisation de l'économie, adopté en première lecture par l'Assemblée nationale le 28 juin, qui concernait les entreprises de plus grande taille.

Ce projet de loi comprend huit titres, qui représentaient initialement 53 articles.

Plusieurs titres sont étrangers aux domaines de compétence de la commission des Lois. Tel est le cas du titre premier, consacré à l'appui à la création par la formation continue des créateurs-repreneurs et au développement du micro-crédit aux entrepreneurs individuels. Le titre II, qui traite du développement de l'entreprise par la rénovation du régime des prêts participatifs, ainsi que de l'autorisation d'une provision pour autofinancement des investissements des très petites entreprises (TPE), ne relève pas davantage de la compétence de la commission des Lois. Il en est de même du titre VII, portant sur la réforme institutionnelle des chambres de commerce et d'industrie, consacrant notamment dans la loi son organisation régionale et nationale.

La saisine pour avis de la commission des Lois, identique à celle de la commission des Lois du Sénat - sous réserve de quelques articles additionnels adoptés au Sénat et dont les sujets sont connexes - porte sur les autres titres, et plus particulièrement sur 17 articles de ceux-ci (12 articles du projet d'origine, et 5 articles additionnels).

- Au sein du titre III, consacré au **statut du conjoint de l'entrepreneur et aux nouvelles formes d'activité**, les articles 10, 11, 15 et 16 se rattachent au domaine de compétence de la Commission.

Ainsi, l'article 10 vise à doter les conjoints de chefs d'entreprise d'un statut clair, leur permettant de mieux faire valoir leurs droits sociaux (notamment leurs droits à la retraite), qu'ils optent pour le statut de conjoint associé, de conjoint salarié ou de conjoint collaborateur.

L'article 11 vise à limiter la responsabilité juridique personnelle du conjoint collaborateur, qui est présumé avoir reçu un mandat du chef d'entreprise pour accomplir en son nom des actes d'administration et de gestion.

L'article 15 ouvre à l'ensemble des professions libérales réglementées la possibilité de recourir à des contrats de collaboration libérale et précise les critères juridiques permettant de bénéficier du statut de collaboration libérale.

L'article 16 vise à doter d'un statut, et donc d'une protection minimale, les gérants-mandataires, la pratique commerciale de la gérance-mandat s'étant répandue bien au-delà du seul secteur de l'alimentation en détail dans lequel son existence était reconnue par la loi.

- Le titre IV est consacré au **problème de la transmission et de la reprise des PME** et vise à anticiper le traitement des difficultés qui découleront des données démographiques précédemment soulignées, 2,5 millions d'emplois étant concernés. La Commission s'est saisie de l'article 20, qui organise le régime juridiquement très novateur de la location d'actions ou de parts sociales pour les sociétés par actions et les SARL. Les autres articles sont essentiellement de nature fiscale.

- Les trois articles 23, 24 et 25 du titre V proposent des **simplifications du droit des sociétés pour les PME et TPE**, en modifiant quelques dispositions relatives aux sociétés à responsabilité limitée (SARL) et aux entreprises unipersonnelles à responsabilité limitée (EURL).

Le Sénat a supprimé, avec l'accord du Gouvernement, l'article 23 du projet de loi, qui créait une forme sociale nouvelle pour les artisans, la « société civile artisanale à responsabilité limitée », dont l'intérêt était très contestable et semblait résider presque exclusivement dans la reconnaissance du caractère civil et non commercial de cette activité.

L'article 24 permet de simplifier les modalités d'approbation des comptes des EURL où l'associé est le seul gérant, en se contentant pour caractériser cette approbation du dépôt des comptes auprès du registre du commerce et des sociétés (RCS).

L'article 25 abaisse le quorum et la règle de majorité exigés pour les modifications statutaires des SARL, en contrepartie du relèvement de 50 à 100 du nombre maximal d'associés prévu par l'ordonnance du 25 mars 2004.

La Commission s'est également saisie de trois articles additionnels de même nature, adoptés par le Sénat :

- l'article 23 *bis*, qui permet de modifier l'immatriculation de la société au domicile du représentant légal, notamment lorsque le domicile est transféré ;

- l'article 23 *quater*, qui simplifie les modalités des vérifications de la comptabilité du vendeur d'un fonds de commerce ;

- enfin, l'article 23 *quinqüiès*, qui prévoit la possibilité de publier des statuts-types (sans pour autant que ceux-ci deviennent obligatoires) par la voie réglementaire pour les sociétés les plus simples, c'est-à-dire les EURL à associé-gérant unique.

• Le titre VI concerne la **réforme de l'équilibre des relations commerciales** tel qu'il était prévu par la loi n° 96-588 du 1<sup>er</sup> juillet 1996 relative à la loyauté et à l'équilibre des relations commerciales, dite « loi Galland », dans le prolongement du rapport demandé à M. Guy Canivet, Premier président de la Cour de cassation.

La Commission s'est saisie des articles 29, 30, 36 et 37, qui traitent des modifications de la procédure pénale. Ces articles permettent notamment d'avoir recours, pour les délits relatifs aux relations commerciales, à la transaction pénale, à la composition pénale et à l'ordonnance pénale. Elle s'est aussi saisie de l'article 37 *bis*, qui concerne l'inventaire des décisions de justice rendues sur les infractions en matière de relations commerciales. En revanche, les questions de définition des pratiques commerciales incriminées, telles que la revente à perte ou la variation artificielle du prix des denrées alimentaires, relèvent de la compétence traditionnelle de la commission des Affaires économiques.

• Enfin, dans le titre VIII final, intitulé « Dispositions diverses », la Commission s'est saisie de l'article 45, qui vise à **encadrer les possibilités d'investissement financier dans les sociétés d'exercice libéral (SEL)**. Ces possibilités semblent en effet avoir été un peu trop largement ouvertes par la loi n° 2001-1168 du 11 décembre 2001 portant mesures urgentes à caractère économique et financier, dite « loi MURCEF ». Ainsi, si la loi MURCEF a maintenu le principe selon lequel la majorité du capital et des droits de vote de la SEL doit être détenue par des professionnels en exercice au sein de l'entreprise, elle a néanmoins permis, par dérogation, que la détention de la majorité du capital social de la SEL soit exercée par des personnes physiques ou morales exerçant ailleurs la profession constituant l'objet social de la SEL. Cette souplesse a favorisé le dynamisme économique mais semble aussi avoir permis, dans le secteur des professions de santé, des montages financiers assez opaques et des participations guidées par des considérations de pure rentabilité financière, souvent peu soucieuses du respect des règles déontologiques ou de l'indépendance desdites professions.

Pour cette raison, le projet de loi propose de permettre à des décrets en Conseil d'État, dans certaines professions, de supprimer cette dérogation ou de limiter le nombre de participations détenues par une même personne. Le Sénat a réduit la portée de ces éventuelles restrictions, en prévoyant qu'elles ne pourront pas concerner les professions juridiques et judiciaires, et qu'elles ne seront autorisées que lorsque la détention minoritaire risque de menacer l'indépendance des professionnels ou le respect de leurs règles déontologiques. La Commission a constaté qu'il existait des aspirations contradictoires sur ce sujet et a estimé que la rédaction proposée par le Sénat était équilibrée.

La Commission s'est également saisie de l'article additionnel 45 B, qui vise à réparer un oubli lors d'une récente transposition de directive, pour permettre aux avocats extérieurs au groupement d'exercice de détenir une minorité du capital de celui-ci.

\*

Sur ces diverses questions, outre des amendements rédactionnels ou de précision, la commission des Lois a adopté plusieurs amendements substantiels :

— s'agissant tout d'abord de la **collaboration libérale**, il est proposé de ne pas subordonner systématiquement l'application du nouveau dispositif à la parution de décrets en Conseil d'État pour chacune des professions. L'attente de ces décrets pourrait en effet retarder inutilement cette application, dans certaines professions bien structurées, qui disposent de règlements intérieurs élaborés et ont mis au point des contrats-type précis ;

— s'agissant ensuite de la **gérance-mandat**, il est proposé de ne plus faire référence au code du travail pour les modalités de négociation et d'extension des accords collectifs, qui pourront être conclus afin d'encadrer les contrats et notamment le minimum de rémunération garantie aux gérants-mandataires. En effet, ces gérants-mandataires ont la qualité de commerçants et ne doivent pas être considérés comme des salariés, même s'il est légitime qu'ils soient protégés par des accords collectifs contre l'inégalité du rapport de forces d'une relation purement contractuelle ;

— en ce qui concerne la **location d'actions**, la Commission a jugé nécessaire de redéfinir le cadre du dispositif proposé, dont on perçoit mal la finalité dans le projet de loi. L'idée de la location d'actions ou de parts sociales est, à l'origine, intimement liée à celle de la transmission des PME familiales. Or le projet la détache complètement de cette finalité, en ouvrant d'ailleurs la possibilité d'utiliser le dispositif pour d'autres objectifs, susceptibles de faire courir des risques concurrentiels à l'entreprise. En effet, ses actions pourraient être louées à des tiers qui voudraient surtout acquérir ainsi, à bon compte, la compétence de l'entreprise, ou encore la connaissance de son marché et de ses clients, tout en

ayant accès à l'information réservée aux actionnaires et associés. Il semble préférable, dans ces conditions, de prévoir dans le contrat de bail une option d'achat *in fine*, qui clarifie au moins la finalité de la location, sous réserve que les modalités de fixation du prix ne soient pas trop rigides.

*A contrario*, les raisons pour lesquelles la location d'actions ou de parts a été exclue pour les entreprises libérales, qu'elles soient exploitées sous forme de SEL ou non, peuvent être comprises. En effet, si la location est possible pour des tiers, le risque pesant sur l'indépendance de l'exercice libéral peut être important. Néanmoins, cet outil juridique apparaît bien adapté pour la transmission des cabinets libéraux. La location pourrait donc être autorisée au moins pour les salariés et les collaborateurs libéraux de ces cabinets, à condition de limiter dans les statuts le droit de vote des locataires aux seules résolutions décidant de l'affectation des résultats dans les assemblées générales ;

— la Commission a également adopté deux amendements visant à insérer dans le projet de loi deux articles additionnels qui pourraient contribuer à **simplifier la vie des entreprises de petite taille**. Le premier de ces amendements prévoit de supprimer l'obligation de produire un rapport annuel sur les modalités du contrôle interne pour les entreprises de petite taille ne faisant pas appel public à l'épargne. Le second étend l'insaisissabilité de la résidence principale de l'entrepreneur aux parts de la société civile immobilière (SCI) qui en serait propriétaire, mais à deux conditions : d'une part, la SCI ne doit avoir comme actif unique que cette résidence principale, d'autre part, l'entrepreneur doit en détenir la majorité des parts ;

— s'agissant enfin de la **modernisation des relations commerciales**, la question d'une éventuelle dépenalisation totale mériterait certes d'être étudiée, car cela permettrait de privilégier des sanctions civiles plus importantes, telles que les amendes civiles prévues à l'article L. 442-6 du code de commerce. Toutefois, il semble à l'heure actuelle plus sage de soutenir la recherche d'efficacité dans les procédures, qui est la marque du titre VI du projet de loi, tout en prévoyant *a minima* que, pour de tels délits, les condamnations ne soient pas inscrites au bulletin n° 2 du casier judiciaire, sauf si le juge en a décidé autrement par décision motivée. Il convient en effet d'éviter que la sanction de simples infractions économiques (telles que la revente à perte d'un produit, la variation artificielle de son prix, ou encore une mauvaise interprétation du libellé d'une facture) n'entache durablement le statut administratif de la personne poursuivie.

\*

\* \*

Après l'exposé du rapporteur, **M. René Dosière** s'est réjoui de l'arrivée à la commission des Lois de Mme Arlette Grosskost et a annoncé qu'il s'efforcerait, en présidant la séance publique consacrée à l'examen de ce projet de loi, de don-

ner au rapporteur pour avis toute sa place dans la discussion. Il a d'autre part exprimé le souhait que cette arrivée s'accompagne d'un ton nouveau, et il a invité les commissaires à ne pas donner aux projets de loi les noms des ministres qui en soutiennent la discussion mais à désigner ces projets par leur intitulé ou par les termes indiquant le sujet dont ils traitent, estimant que cette méthode contribuera à identifier le siège véritable du pouvoir législatif.

*Puis la Commission est passée à l'examen des articles.*

## EXAMEN DES ARTICLES

### TITRE III

#### LE CONJOINT COLLABORATEUR ET LES NOUVELLES FORMES D'ACTIVITE

##### *Article 10*

(section 2 du chapitre I<sup>er</sup> du titre II du livre I<sup>er</sup> et art. L. 121-4 du code de commerce, art. 46 de la loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002)

##### **Statut professionnel du conjoint du chef d'entreprise**

Cet article propose une réécriture de l'article L. 121-4 du code de commerce, visant à conforter la situation sociale des personnes travaillant dans l'entreprise dirigée par leur conjoint, en les dotant obligatoirement d'un statut professionnel clair.

L'article L. 121-4 du code de commerce ne prévoit actuellement le rattachement à un statut professionnel spécifique qu'à titre facultatif, pour les seuls conjoints de chefs d'entreprise artisanale ou commerciale. Ceux-ci, lorsqu'ils exercent leur activité professionnelle dans la même entreprise, disposent de la faculté de se soumettre à l'un des trois statuts suivants :

— *conjoint collaborateur*, si le conjoint est marié avec le chef d'entreprise, y travaille sans rémunération et est inscrit au registre du commerce et des sociétés (RCS) ou au répertoire des métiers <sup>(1)</sup>. Ce statut permet au conjoint d'accomplir des actes d'administration (sans avoir à prouver qu'il a reçu mandat du chef d'entreprise) et de bénéficier d'une assurance-vieillesse et d'une assurance-maternité ;

— *conjoint salarié*, si le conjoint exerce de manière régulière l'activité professionnelle, un salaire lui étant versé en contrepartie de sa subordination au chef d'entreprise. Comme pour tout salarié, ce statut soumet le conjoint au droit du travail, lui permet de bénéficier du régime général de sécurité sociale et de la formation continue, et ouvre au chef d'entreprise le droit de déduire ce salaire des bénéfices imposables de l'entreprise ;

— *conjoint associé*, s'il a, comme le prévoit l'article 1832-2 du code civil, « fait l'apport ou réalis(é) l'acquisition », ou encore « notifié à la société son intention d'être personnellement associé ». Il bénéficie alors d'une protection sociale propre s'il travaille effectivement dans l'entreprise ou, à défaut, de la protection sociale du chef d'entreprise (en tant qu'ayant droit).

---

(1) Ou encore, en Alsace-Moselle, au registre des entreprises tenu par les chambres de métiers.

Comme le prévoit le paragraphe II de l'actuel article L. 121-4 du code de commerce, les « *droits et obligations professionnels et sociaux* » du conjoint résultent donc du statut qu'il a choisi.

Toutefois, ce choix n'étant qu'une faculté, on estime que près de la moitié des conjoints de chefs d'entreprise artisanale ou commerciale y travaillant ne sont pas rémunérés et ne disposent pas de droits sociaux autonomes – en tant que simples ayants-droit du chef d'entreprise, ces conjoints « assistants » ou « auxiliaires » ne peuvent percevoir de prestations sociales en espèces ni, surtout, acquérir de droit personnel à la retraite.

Votre rapporteur estime que ces incertitudes juridiques, qui soumettent ces conjoints et les petites entreprises concernées à une constante précarité – dépendance problématique du conjoint en cas de divorce, risque de condamnation de l'entreprise pour travail illégal, risque d'assimilation par le juge de la situation du conjoint à celle d'un salarié – ne sont pas acceptables d'un point de vue tant social qu'économique. Par ailleurs, la possibilité d'opter pour l'un des trois statuts précités n'est pas offerte aux professions libérales, alors que le fonctionnement quotidien de ces petites entreprises présente de nombreuses similitudes en termes d'organisation matérielle.

Cet article vise à remédier à cette situation en étendant le bénéfice de ces statuts aux professions libérales et en rendant obligatoire le choix de l'un de ces trois statuts.

- Le **paragraphe I** de cet article prévoit ainsi de substituer à l'actuel intitulé de la section 2 du chapitre I<sup>er</sup> du titre II du livre I<sup>er</sup> du code de commerce, qui ne mentionne que les « *conjoints d'artisans et de commerçants* », un intitulé évoquant plutôt le « *conjoint du chef d'entreprise* ». La notion plus large d'exercice par le conjoint de son activité « *dans l'entreprise familiale* », auquel l'intitulé de cette section fera toujours référence, doit permettre d'en étendre l'application aux conjoints de professions libérales.

- Le **paragraphe II** de cet article propose une réécriture d'ensemble de l'article de L. 121-4 du code de commerce.

\* La rédaction proposée pour le paragraphe I de l'article L. 121-4 du code de commerce modifierait sensiblement sa rédaction actuelle pour :

— étendre aux conjoints du chef d'une entreprise libérale le bénéfice des statuts de conjoints collaborateur, conjoint salarié ou conjoint associé ;

— rendre obligatoire, pour l'ensemble des conjoints de chefs d'entreprise familiale concernés (c'est-à-dire pour les commerçants et artisans, mais aussi les professions libérales), le choix de l'un de ces trois statuts, alors qu'il s'agit actuellement que d'une faculté.

Votre rapporteur considère que la généralisation de ce choix ne pourra être obtenue que si les petites entreprises concernées en sont suffisamment informées, ce qui suppose une communication adaptée des pouvoirs publics. Cet effort les amènera certes à effectuer, pendant une phase transitoire, de nouvelles démarches administratives – les décrets d’application de cet article devant préciser les conditions selon lesquelles le conjoint pourra manifester, de manière indiscutable, sa volonté d’adhérer à l’un ou l’autre des statuts. Il en résultera toutefois une clarification durable de la situation juridique et sociale des intéressés, ce qui sécurisera tant l’activité économique que les droits des intéressés.

En revanche, cette disposition ne s’appliquerait plus désormais qu’aux conjoints exerçant cette activité professionnelle « *de manière régulière* ». Ces statuts visent en effet à offrir un cadre juridique protecteur aux conjoints travaillant effectivement et habituellement dans l’entreprise familiale, et non à ceux qui n’effectuent que des collaborations occasionnelles - dans ce dernier cas, la situation de conjoint assistant, considéré comme simple ayant-droit du chef d’entreprise, reste la plus adaptée.

Enfin, s’agissant du conjoint collaborateur, l’obligation d’inscription sur les registres professionnels ne serait plus mentionnée, par coordination avec la rédaction proposée pour le paragraphe IV de l’article L. 121-4 du code de commerce (*voir infra*).

\* Le paragraphe II de ce même article L. 121-4 tel qu’il figurait dans le projet de loi initial aurait désormais pour objet de limiter le bénéfice du statut de conjoint collaborateur aux conjoints de gérants associés uniques ou majoritaires d’une entreprise ayant pris la forme juridique d’une société civile artisanale à responsabilité limitée (SCARL), d’une société à responsabilité limitée (SARL) ou d’une société d’exercice libéral à responsabilité limitée (SELARL).

Cette restriction apportée au bénéfice du statut de conjoint collaborateur s’explique par les risques juridiques excessifs que ce statut ferait courir aux associés d’une entreprise dans laquelle leur responsabilité n’est pas limitée (cas des sociétés civiles et des sociétés en nom collectif). Par ailleurs, accorder, dans une SCARL, une SARL ou une SELARL, un statut de « conjoint collaborateur » au conjoint d’un associé minoritaire y poserait un problème de direction, celui-ci étant supposé détenir un mandat implicite du *chef* d’entreprise (qui, en l’occurrence, n’est pas son conjoint) pour accomplir tous les actes d’administration nécessaires à l’entreprise.

Le Sénat a adopté, à l’initiative de sa commission des Lois, un amendement visant à supprimer ici toute référence à la SCARL, la création de cette nouvelle forme de société, prévue à l’article 23, n’étant pas souhaitée. Votre rapporteur approuve cette coordination avec une suppression qu’elle juge opportune pour éviter l’introduction de complexités inutiles dans le droit des sociétés (*voir commentaire de l’article 23*).

Le Sénat a par ailleurs adopté un amendement de sa commission des Lois visant à compléter la rédaction de ce paragraphe pour y préciser que la taille des entreprises concernées ne devra pas dépasser des « *seuils fixés par décret en Conseil d'État* ». Cette précision figurait déjà au paragraphe V de la rédaction proposée pour l'article L. 121-4 du code de commerce, traitant d'une manière générale des conditions d'application de celui-ci. Votre rapporteur estime que le déplacement retenu contribue à clarifier la rédaction de cet article en évitant des renvois inutiles.

Le Sénat a, enfin, adopté contre l'avis du Gouvernement un amendement de sa commission des Affaires sociales ajoutant à ce paragraphe une phrase mettant à la charge du gérant d'un SARL l'obligation d'informer les associés minoritaires lorsque le statut de conjoint-collaborateur est choisi. Votre rapporteur considère que cette information ne constitue pas une lourdeur excessive et injustifiée, le mandat implicite reconnu au conjoint collaborateur pouvant affecter les intérêts des associés minoritaires ou la situation du personnel de l'entreprise. Il est donc souhaitable que, parallèlement à l'inscription du statut du conjoint sur les registres professionnels – dont la consultation suppose une démarche particulière – le changement de situation du conjoint du chef d'entreprise soit signalé.

En revanche, la distinction opérée dans ce domaine entre la situation d'une SARL et celle d'une SELARL ne semble pas fondée : votre rapporteur vous proposera donc d'étendre cette obligation d'information en précisant que le gérant doit, dans tous les cas, informer les associés minoritaires du choix effectué par le conjoint de bénéficiaire du statut de conjoint collaborateur. La solution la plus simple serait de porter cette information dans le rapport de gestion soumis à l'approbation des associés réunis lors de la première assemblée suivant la mention du nouveau statut du conjoint auprès de l'organisme chargé d'enregistrer l'immatriculation de l'entreprise.

La Commission a examiné un amendement (**amendement n° 19**) du rapporteur visant à préciser les conditions selon lesquelles les associés de sociétés à responsabilité limitée (SARL) et de sociétés d'exercice libéral à responsabilité limitée (SELARL) sont informés du statut de conjoint collaborateur choisi par le conjoint du gérant majoritaire.

Le rapporteur ayant indiqué que la solution retenue consistait à transmettre aux associés cette information lors de la première assemblée générale suivant la déclaration du nouveau statut du conjoint auprès de l'organisme habilité à enregistrer l'immatriculation de l'entreprise, la commission a *adopté* cet amendement.

\* La rédaction proposée pour le paragraphe III de l'article L. 121-4 du code de commerce correspond exactement à son actuel paragraphe II, dont la rédaction a seulement été améliorée : les droits et obligations du conjoint découlent du statut pour lequel il a opté, en matière professionnelle comme en matière sociale. Votre rapporteur remarque à cet égard que les articles 12, 13 et 14 du projet

de loi tendent à conforter ces droits lorsque le statut de conjoint-collaborateur est choisi.

\* La rédaction proposée pour le paragraphe IV de l'article L. 121-4 du code de commerce vise à consigner systématiquement, de manière officielle, le changement de statut du conjoint du chef d'entreprise familiale. Ainsi, alors que le 1° du paragraphe I de l'actuel article L. 121-4 précise actuellement que le conjoint collaborateur est « *mentionné* » au registre du commerce et des sociétés (RCS) ou au répertoire des métiers, cette mention serait désormais mise à la charge du chef d'entreprise quel que soit le statut choisi par le conjoint, la déclaration devant être effectuée auprès des « *organismes habilités à enregistrer l'immatriculation de l'entreprise* ». Votre rapporteur estime que cette démarche, qui devrait être écrite, est nécessaire compte tenu des conséquences juridiques qu'emporte le bénéfice de ce statut, bien qu'elle ne soit pas à elle seule suffisante pour diffuser l'information dans l'entreprise, comme cela a déjà été exposé.

\* Il est enfin proposé, pour le paragraphe V de ce même article, de renvoyer au pouvoir réglementaire la définition du conjoint collaborateur et des autres conditions d'application de l'article. Cette précision n'est ici nécessaire que dans la mesure où des décrets en Conseil d'État sont prévus, la nature des professions concernées (professions libérales, dont des professions réglementées) justifiant que l'on ait recours à cette formule plus lourde mais aussi plus sûre que le décret simple.

Par coordination avec un amendement au paragraphe II de l'article L. 121-4 du code de commerce, le Sénat a adopté un amendement supprimant dans le paragraphe V, s'agissant du bénéfice du statut de collaborateur libéral, le renvoi au décret en Conseil d'État pour la fixation des seuils maximum admis pour la taille de l'entreprise familiale.

La Commission a *adopté* un amendement (**amendement n° 20**) du rapporteur renvoyant à un décret en Conseil d'État la fixation des conditions selon lesquelles le statut choisi par le conjoint du chef d'entreprise devra être mentionné auprès des organismes habilités en enregistrer l'immatriculation de l'entreprise.

Le rapporteur a souligné que ces précisions devraient être apportées afin de limiter le risque que, malgré l'obligation faite au conjoint d'opter pour l'un des trois statuts qui lui sont proposés, et au chef d'entreprise de déclarer ce choix, le statut choisi ne soit pas effectivement mentionné auprès des organismes habilités à enregistrer l'immatriculation de l'entreprise.

Le **paragraphe III** de cet article vise à abroger le paragraphe I de l'article 46 de la loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002 de modernisation sociale, ce paragraphe définissant le statut de conjoint collaborateur de profession libérale. Il s'agit là d'une coordination nécessaire avec la rédaction proposée pour les paragraphes I et V de l'article L. 121-4 du code de commerce, qui permettent aux

conjoints de professions libérales de bénéficier du statut de conjoint collaborateur et renvoient au pouvoir réglementaire la définition de cette notion.

Votre rapporteur souhaite que les règles retenues par le décret en Conseil d'État ne bouleversent pas le droit actuellement applicable aux conjoints collaborateurs de professions libérales sur le fondement de la disposition législative qu'il est proposé d'abroger (absence de rémunération et impossibilité d'exercer une autre activité professionnelle au-delà d'un mi-temps notamment).

La Commission a émis un *avis favorable* à l'adoption de l'article 10 *ainsi modifié*.

### *Article 11*

(art. L. 121-7 [nouveau] du code de commerce)

#### **Limitation de la responsabilité juridique du conjoint collaborateur**

Cet article vise à compléter la section 2 du chapitre I<sup>er</sup> du titre II du livre I<sup>er</sup> du code de commerce – section qui sera désormais consacrée, en vertu de l'article 10, au « *conjoint du chef d'entreprise travaillant dans l'entreprise familiale* » – par un nouvel article L. 121-7, limitant la responsabilité juridique du conjoint ayant choisi le statut de conjoint collaborateur.

Le conjoint collaborateur est en effet amené, en l'état actuel du droit, à exposer sa responsabilité juridique propre dans de nombreux actes de gestion de l'entreprise.

Il convient à cet égard de rappeler que l'article L. 121-6 du code de commerce prévoit que le conjoint collaborateur dispose d'un mandat présumé du chef d'entreprise pour accomplir les « *actes d'administration* » nécessaires au fonctionnement de l'entreprise (tels que la prise de commandes ou le renouvellement des stocks) – ces actes étant alors accomplis au nom du chef d'entreprise<sup>(1)</sup>. Cela signifie qu'à l'inverse, pour les actes de gestion régulièrement accomplis par le conjoint mais n'entrant pas dans le champ des « *actes d'administration* », il n'existe pas de présomption de mandat : ces actes du conjoint peuvent alors être considérés par le juge comme des actes de commerce dont il est directement responsable vis-à-vis des tiers.

Le projet de loi propose donc d'instituer dans ce nouvel article L. 121-7 du code de commerce une présomption de mandat du chef d'entreprise au profit du conjoint collaborateur, « *dans les rapports avec les tiers* », couvrant l'ensemble des actes que le conjoint accomplit « *pour les besoins de l'entreprise* ». Il précise en outre que la responsabilité personnelle du conjoint collaborateur ne peut être mise en jeu du fait de ces actes.

---

(1) *Seules une déclaration faite devant notaire, une absence présumée de l'un des époux, une séparation de corps ou une séparation de biens judiciaire peuvent mettre fin à cette présomption de mandat.*

Outre un amendement rédactionnel, le Sénat a adopté, à l'initiative du sénateur Gérard Longuet et contre l'avis du Gouvernement, un amendement précisant que les actes mentionnés dans ce nouvel article sont les actes « *de gestion et d'administration* », de façon à mieux circonscrire le champ des actes pouvant être effectués par le conjoint collaborateur au nom du chef d'entreprise.

Votre rapporteur constate l'existence d'une inquiétude au sein de certains ordres professionnels quant à la possibilité, qui serait offerte au conjoint collaborateur par le biais de cet article, d'effectuer des actes juridiques qui, dans les professions réglementées, relèvent de la seule compétence du chef d'entreprise. Il semble que la précision apportée par le Sénat soit de nature à atténuer cette crainte, étant entendu que l'intention du législateur est bien de couvrir, par la mention des « actes de gestion », l'ensemble des actes, commerciaux ou non, pour lesquels les membres d'un ordre professionnel ne disposent pas d'un monopole d'exercice et qui sont régulièrement accomplis par le conjoint dans l'intérêt de l'entreprise familiale. Votre rapporteur considère que devraient être rangés dans la catégorie des « actes de gestion », par exemple, l'embauche d'un salarié et son licenciement, ou la signature de formulaires destinés à l'administration fiscale, mais pas l'aliénation d'un élément d'actif essentiel de l'entreprise, figurant à son bilan.

Dès lors, il semble préférable de maintenir cet article dans la rédaction que lui a donné le Sénat.

La Commission a émis un *avis favorable* à l'adoption de l'article 11 *sans modification*.

### *Article 15*

(art. 7 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971)

#### **Statut du collaborateur libéral**

Cet article vise à donner un même fondement législatif au statut de collaborateur libéral pour l'ensemble des professions libérales réglementées, tout en prenant en compte les besoins spécifiques à divers ordres professionnels.

Le bénéfice de ce statut est déjà ouvert aux avocats, en vertu de l'article 7 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 modifiée portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques, qui précise que « *l'avocat peut exercer sa profession (...) en qualité de salarié ou de collaborateur non salarié d'un avocat ou d'une association ou société d'avocats* ». Cette profession a pu elle-même préciser les règles applicables à ce statut, l'article 14.1 du règlement intérieur unifié des barreaux mentionnant l'absence de lien de subordination et la possibilité pour le collaborateur de « *développer sa clientèle personnelle* ». Ce statut donne globalement satisfaction, même si le Conseil national des barreaux, dont votre rapporteur a rencontré les représentants, regrette que la jurisprudence tende à considérer comme un salarié le collaborateur ne disposant pas de clientèle personnelle.

Par ailleurs, la collaboration non salariée existe aujourd'hui dans d'autres professions libérales réglementées, qui ont progressivement mis en place des contrats spécifiques, tels que le contrat de convention d'exercice conjoint chez les chirurgiens-dentistes ou le contrat d'assistant collaborateur chez les masseurs-kinésithérapeutes.

Toutefois, pour la majorité des professions libérales réglementées, il n'existe pas aujourd'hui de cadre permettant d'exercer l'activité en tant que collaborateur non salarié. Un jeune architecte, notaire ou expert comptable n'aura donc d'autre choix que de s'installer à son compte ou de devenir salarié d'un professionnel déjà installé. Votre rapporteur estime que ce cadre est trop rigide, l'installation impliquant une prise de risques et un capital importants, tandis que le salariat suppose l'existence d'un lien de subordination qui ne va pas de soi dans certaines de ces professions.

Le **paragraphe I** de cet article prévoit donc d'autoriser l'accès au statut de « collaborateur libéral » – c'est-à-dire collaborateur non salarié – pour l'ensemble des professions libérales réglementées dans le secteur médical (médecins, infirmières ou pharmaciens notamment) ou dans d'autres spécialités économiques (géomètres-experts ou agents d'assurance, par exemple).

L'extension est en revanche très limitée s'agissant des professions juridiques et judiciaires, puisque l'accès au statut de collaborateur libéral restera impossible pour de nombreux professionnels. Sont ainsi exclus du bénéfice de ce statut les officiers publics et ministériels (tels que les huissiers de justice ou les notaires, qui disposent de prérogatives de puissance publique), les administrateurs et mandataires judiciaires (qui n'ont aucune clientèle personnelle), ou encore les commissaires aux comptes (qui sont soumis à des règles de nomination et de responsabilité particulières en vertu de la loi n° 2003-706 du 1<sup>er</sup> août 2003 de sécurité financière). Les avocats disposaient déjà, quant à eux, de la possibilité de se soumettre au statut de collaborateur libéral : ce paragraphe n'affectera donc pas réellement la situation des professionnels libéraux du droit.

Le **paragraphe II** de cet article fixe les critères permettant de caractériser la situation d'une personne soumise au statut de collaborateur libéral.

Le **premier alinéa** de ce paragraphe établit d'abord une distinction fondamentale entre le salariat et la collaboration libérale. Cette dernière ne concerne que les collaborateurs non salariés, exerçant l'une des professions réglementées mentionnées au paragraphe I, auprès d'une personne physique ou morale qui exerce la même profession. La collaboration libérale n'est donc pas possible entre individus qui exerceraient des professions libérales distinctes (un avocat ne pourra pas, par exemple, devenir le collaborateur libéral d'un architecte).

Le **deuxième alinéa** prévoit par ailleurs que le professionnel doit satisfaire plusieurs conditions pour pouvoir être considéré comme un collaborateur libéral :

— exercer sa profession « *en toute indépendance, sans lien de subordination* ». Votre rapporteur estime que l'existence d'un lien de subordination entre les deux professionnels libéraux est évidemment à exclure, car elle est caractéristique d'une situation de salariat.

Toutefois, l'indépendance ici mentionnée, tout en étant indispensable à l'exercice serein de la profession, doit être conciliée avec les règles et usages en vigueur dans chacune des professions. Elle ne doit pas, comme le craignent les représentants des professions libérales rencontrés par votre rapporteur, faire l'objet d'une interprétation trop stricte et s'opposer, par exemple, à ce que le collaborateur libérale suive, vis-à-vis de ses clients, un « fil directeur » en fonction des indications fournies par le chef d'entreprise ;

— pouvoir compléter sa formation. Votre rapporteur note que cette mention donnera une base légale pour que puisse être offerte aux collaborateurs libéraux une formation professionnelle, qui leur est tout autant nécessaire qu'aux salariés. Votre rapporteur remarque néanmoins que le texte du projet de loi n'institue pas une obligation de formation, contrairement aux intentions initiales du Gouvernement. Les représentants des professionnels libéraux rencontrés par votre rapporteur préfèrent conserver ce caractère facultatif et insistent sur le fait que l'effort de formation ne doit pas concerner uniquement les plus jeunes collaborateurs libéraux.

— pouvoir « *se constituer une clientèle personnelle* ». Compte tenu des ambiguïtés apparues pour cette condition s'agissant de la profession d'avocat, comme cela été exposé précédemment, votre rapporteur estime que les termes choisis doivent être compris comme indiquant que le collaborateur libéral *a le droit* de se constituer une clientèle personnelle – un contrat passé entre professionnels ne saurait donc remettre en cause ce droit légal. À l'inverse, la reconnaissance de ce droit ne doit pas conduire à considérer comme un salarié un professionnel libéral au motif qu'il ne dispose pas d'une clientèle personnelle.

Votre rapporteur constate que l'institution dans la loi de plusieurs critères permettant de caractériser la situation de collaborateur libéral est un progrès important, salué par les différents interlocuteurs qu'il a rencontré. Cette clarification permettra d'affirmer les spécificités du statut de collaborateur libéral, tout en indiquant que la possibilité de se constituer une clientèle personnelle n'est pas l'unique critère d'accès à ce statut.

La Commission a *adopté* un amendement (**amendement n° 21**) du rapporteur visant à préciser que le collaborateur libéral « est en droit » de se constituer une clientèle personnelle, son auteur ayant estimé cette formule préférable pour éviter qu'une ambiguïté rédactionnelle ne conduise à une jurisprudence restrictive s'agissant de l'accès au statut de collaborateur libéral.

Le **paragraphe III** de cet article précise d'abord que le contrat unissant le collaborateur libéral au chef d'entreprise ne peut contrevenir aux règles profes-

sionnelles - précisées par voie réglementaire ou dans les règlements intérieurs élaborés par les ordres professionnels.

Il dispose en outre que ce contrat doit indiquer par écrit sa durée et ses conditions de renouvellement, les modalités de rémunération du collaborateur libéral, les conditions d'exercice de l'activité et les modalités de rupture. Ces précisions dessinent un cadre protecteur pour le collaborateur, les modalités selon lesquelles il peut disposer d'une clientèle personnelle devant être établies par écrit, de même que le délai de préavis devant être respecté avant toute rupture du contrat de collaboration libérale.

Votre rapporteur observe que ces obligations sont relativement précises, ouvrant la voie à une application rapide de la loi dans certaines professions réglementées grâce aux règles établies par les instances ordinales. Cette logique appellerait toutefois une modification du paragraphe VII (*voir infra*), afin d'éviter que l'attente de la parution de décrets d'application ne retarde le processus, comme le craignent les représentants des ordres professionnels rencontrés par votre rapporteur.

Le **paragraphe IV** de cet article renvoie aux règles statutaires établies, pour chacune des professions réglementées au sein desquelles le statut de collaborateur libéral peut être obtenu, la détermination du régime de responsabilité du collaborateur libéral au titre de ses actes professionnels.

Votre rapporteur estime qu'il convient, pour prendre en compte la diversité des métiers concernés, de veiller à associer le mieux possible les instances représentatives des différentes professions libérales à la définition de ces règles lorsqu'elles doivent faire l'objet d'un décret – comme cela a été le cas pour la profession d'avocat avec le décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991 organisant la profession d'avocat.

Le **paragraphe V** de cet article prévoit que le collaborateur libéral sera considéré, sur les plans fiscal et social, comme un professionnel indépendant.

Le choix de cette formule est la conséquence logique de l'indépendance reconnue au collaborateur libéral dans l'exercice quotidien de sa profession. Dès lors que le collaborateur libéral n'est pas soumis, même lorsqu'il exerce au sein d'une société, à la volonté du chef d'entreprise, il est naturel que son mode d'imposition et sa protection sociale reste autonome.

Le **paragraphe VI** de cet article vise à modifier l'article 7 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 modifiée portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques, par coordination avec les règles auxquelles le projet de loi entend soumettre la collaboration libérale. Cet article définit en effet les règles essentielles régissant le statut de « *collaborateur non salarié* » dans la profession d'avocat, règles dont est largement inspiré le nouveau statut de collaborateur libéral - l'article précise aussi la situation du collaborateur salarié exerçant la profession d'avocat.

Le 1° de ce paragraphe vise d'abord à tirer les conséquences des choix terminologiques opérés dans le projet de loi, en substituant à la notion de « *collaborateur non salarié* » celle de « collaborateur libéral ».

Le 2° supprime par ailleurs de l'article 7 de la loi précitée l'obligation de disposer, pour toute collaboration non salariée, d'un contrat écrit précisant les « *modalités de la rémunération* », cette règle figurant au paragraphe III du présent article et étant donc applicable à l'ensemble des professions libérales concernées.

Le 3° supprime, dans le même esprit, un alinéa de l'article 7 de la loi précitée prévoyant que ce même contrat doit préciser « *les conditions dans lesquelles l'avocat collaborateur pourra satisfaire aux besoins de sa clientèle personnelle* », la même obligation étant désormais applicable à l'ensemble des collaborateurs libéraux en vertu du 3° du paragraphe III du présent article.

À l'initiative du rapporteur de sa commission des Lois, M. Christian Cambon, le Sénat a adopté un amendement insérant au sein de ce paragraphe un 1° *bis*, visant à introduire au sein de l'article 7 de la loi précitée un renvoi au présent article du projet de loi. Cet ajout vise à assurer une meilleure coordination entre la disposition générale du projet de loi, valable pour l'ensemble des collaborateurs libéraux, d'une part, et la disposition plus spécifique de la loi de 1991 précitée, qui ne concerne que la profession d'avocat et interdit dans le contrat de collaboration toute « *stipulation limitant la liberté d'établissement ultérieure* » du collaborateur. Cette interdiction des clauses de non-concurrence n'a pas été reprise dans le projet de loi pour l'ensemble des professions libérales - d'autres professionnels, comme par exemple les agents d'assurance ou les experts-comptables, pouvant préférer conserver la faculté d'introduire une telle clause, compte tenu des usages en vigueur dans ces professions pour des raisons économiques.

Dès lors, il paraît effectivement plus prudent d'indiquer, comme le propose le Sénat, que le présent article du projet de loi s'applique, s'agissant des avocats, « *sans préjudice* » de l'article 7 de la loi de 1991 précitée. Votre rapporteur souscrit donc à cette rédaction, sous réserve de faire référence au « collaborateur libéral » plutôt qu'au « *collaborateur non salarié* » d'un avocat, par coordination avec la substitution opérée dans le reste de l'article.

La Commission a *adopté* un amendement (**amendement n° 22**) de coordination du rapporteur.

Enfin, le **paragraphe VII** prévoit que des décrets en Conseil d'État, propres à chacune des professions réglementées concernées, préciseront les conditions dans lesquelles le statut de collaborateur libéral leur est applicable. La détermination de ces règles par le Gouvernement pouvant paraître quelque peu abrupte s'agissant de professions particulièrement attachées à leur indépendance et organisées pour réguler elles-mêmes leur fonctionnement, une consultation des ordres professionnels et organisations professionnelles représentatives est prévue avant l'adoption de ces décrets.

Comme cela a été exposé au paragraphe III, votre rapporteur estime préférable, pour éviter d’inutiles retards, de ne pas subordonner systématiquement l’application de cet article à la parution de décrets en Conseil d’État. Il vous sera donc proposé un amendement visant à supprimer ce paragraphe, aucune mention particulière n’étant nécessaire dans le corps de la loi pour que le Gouvernement adopte, s’il le juge nécessaire, des décrets en Conseil d’État pour préciser les conditions d’application du statut de collaborateur libéral à certaines professions réglementées.

La Commission a examiné un amendement (**amendement n° 23**) du rapporteur visant à supprimer le renvoi de la détermination, pour chaque profession concernée, des conditions d’application du statut de collaborateur libéral, à des décrets en Conseil d’État.

Le rapporteur a fait valoir que, si de tels décrets pouvaient être nécessaires pour certaines professions libérales peu structurées, leur utilité était en revanche beaucoup plus incertaine pour d’autres professions plus organisées, pour lesquelles les ordres professionnels sont en mesure d’élaborer des contrats-types suffisamment précis.

Le Président Philippe Houillon a observé que, sans mention législative particulière, le Gouvernement resterait naturellement libre d’adopter des décrets en Conseil d’État pour les professions libérales pour lesquelles cela s’avérerait nécessaire. Il a ajouté qu’il serait demandé en séance publique au Gouvernement de confirmer que, dans un tel cas, les instances ordinales et organisations professionnelles représentatives seraient bien consultées.

La Commission a alors *adopté* cet amendement.

Puis, elle a émis un *avis favorable* à l’adoption de l’article 15 *ainsi modifié*.

### *Article 16*

(chapitre VI [nouveau] du titre IV du livre I<sup>er</sup> et art. L. 146-1 à L. 146-4 [nouveaux]  
du code de commerce)

#### **Statut du gérant-mandataire**

Cet article vise à introduire au sein du titre IV du livre I<sup>er</sup> du code de commerce un chapitre VI donnant un statut législatif à la gérance-mandat, qui n’en dispose actuellement que dans le secteur de l’alimentation en détail. En effet, à cette exception près, la gérance-mandat, qui s’est fortement développé dans de nombreux secteurs d’activité (tels que le textile, l’hôtellerie ou la distribution non alimentaire), n’est actuellement régie que par la jurisprudence et le droit commun des contrats.

La gérance-mandat constitue en réalité un moyen terme entre, d’une part, la location-gérance, formule soumise aux dispositions du chapitre IV du titre pré-

cité et dans laquelle, hormis le paiement d'une redevance au propriétaire, l'exploitation du fonds de commerce est entièrement indépendante, et, d'autre part, la gérance salariée, où le gérant est lié au propriétaire par une relation de subordination.

Ainsi, les actuels gérants-mandataires ne supportent pas eux-mêmes les risques de l'exploitation - ils perçoivent néanmoins des commissions sur le chiffre d'affaire du fonds qu'ils gèrent - et n'ont pas la qualité de commerçants. Pour autant, ils ne sont pas subordonnés à leurs propriétaires qui ne leur assignent que des objectifs ; ils s'organisent librement, peuvent gérer directement leur personnel et définissent de manière autonome leurs conditions de travail.

Cet article vise donc à les doter d'un véritable statut législatif, inspiré du statut actuel des gérants non salariés de maisons d'alimentation de détail et des coopératives de consommation, issu de la loi du 3 juillet 1944, qui semble relativement protecteur pour les intéressés <sup>(1)</sup> et reste très utilisé par certaines grandes enseignes de distribution alimentaire.

(art. L. 146-1 [nouveau] du code de commerce)

### **Définition du gérant-mandataire**

Ce nouvel article du code de commerce établirait la liste des critères permettant de caractériser la situation juridique du gérant-mandataire.

Le **premier alinéa** de cet article préciserait d'abord, conformément à la pratique actuelle, qu'en vertu d'un contrat, le gérant-mandataire exploite le fonds de commerce pour le compte du propriétaire, en tirant sa rémunération d'une commission proportionnelle au chiffre d'affaires. S'il ne supporte pas les risques de l'exploitation, l'autonomie d'organisation du gérant-mandataire pour remplir la mission assignée par le propriétaire est consacrée à plusieurs titres :

- il détermine librement ses propres conditions de travail ;
- il peut embaucher du personnel ;
- il peut se substituer des remplaçants à ses frais et sous sa responsabilité.

Votre rapporteur remarque que ces critères sont directement inspirés de ceux qui sont actuellement applicables aux gérants non-salariés des succursales de maisons d'alimentation de détail, aux termes de l'article L. 782-1 du code du travail.

À l'initiative de sa commission des Affaires économiques, le Sénat a adopté un amendement visant à ouvrir aux artisans la possibilité de recourir à la

---

(1) Les articles L. 782-1 à L. 782-7 du code du travail alignent largement leur régime social sur celui des salariés et renvoient à des accords collectifs la fixation d'un cadre auquel doivent se soumettre les contrats passés avec les propriétaires, de façon notamment à leur garantir une rémunération minimale.

formule du gérant-mandataire. Votre rapporteur note que la gérance-mandat ne semble guère, à ce jour, s'être répandue dans l'artisanat, mais estime qu'il serait sans doute dommage d'exclure a priori cette possibilité pour l'avenir.

Le Sénat a également adopté un amendement de sa commission des affaires économiques prévoyant que l'exploitation du fonds peut être effectué par un gérant-mandataire dans le cadre d'un réseau. Cette précision permettra de couvrir avec certitude la situation de certains enseignes disposant d'un vaste réseau de gérants-mandataires, dans un secteur tel que l'hôtellerie par exemple.

Le **deuxième alinéa** précise qu'à la différence de la pratique actuelle, le gérant-mandataire doit être immatriculé au registre du commerce et des sociétés (RCS), ledit registre devant mentionner le contrat le liant au propriétaire et être rendu public dans un journal d'annonces légales. Il résultera de cette obligation que les individus ayant recours à la gérance-mandat seront présumés avoir la qualité de commerçants, ce qui est cohérent compte tenu des actes de vente auxquels ils procèdent, mais n'est pas réellement en phase avec leur mode de rémunération.

Par coordination avec l'extension du champ d'application de la gérance mandat à l'artisanat, le Sénat a prévu que le gérant-mandataire exploitant le fonds artisanal pour le compte du propriétaire devait être inscrit au répertoire des métiers.

Le **troisième alinéa** vise à exclure l'application de ce statut de gérant-mandataire aux gérants non-salariés des succursales de maisons d'alimentation de détail, dont la situation est régie par les articles L. 782-1 à L. 782-7 du code du travail. Le statut social spécifique de ces gérants non salariés <sup>(1)</sup>, issu de la loi de 1944 précitée, semble en effet donner pleinement satisfaction aux professionnels du secteur de l'alimentation en détail.

La Commission a émis un *avis favorable* à l'adoption de cet article *sans modification*.

(art. L. 146-2 [nouveau] du code de commerce)

### **Informations fournies au gérant-mandataire avant la signature du contrat**

Ce nouvel article vise à préciser les conditions dans lesquels le consentement du futur gérant-mandataire doit être éclairé avant qu'il ne s'engage par le biais du contrat le liant au propriétaire du fonds de commerce ou du fonds artisanal. Il est donc indiqué que le propriétaire doit, préalablement à la signature dudit contrat, transmettre au gérant-mandataire « *toutes informations nécessaires sur sa mission* ».

---

(1) *L'article L. 782-7 du code du travail prévoit ainsi que, si les gérants non salariés « bénéficient de tous les avantages accordés aux salariés par la législation sociale », des dérogations restent possibles, « en cas d'accord des parties », en matière de congés payés (le repos payé effectif pouvant être remplacé par le versement d'une indemnité). L'intérêt d'une ouverture continue de ce type de commerces distribuant des biens de première nécessité, est en effet bien perceptible.*

Tout en souscrivant évidemment à l'idée selon laquelle le gérant-mandataire doit être en mesure de s'engager en disposant d'abord de tous les éléments nécessaires pour apprécier la situation du fonds de commerce ou du fonds artisanal, votre rapporteur note que la formule ici proposée est générale et imprécise, le caractère nécessaire ou superflus d'une information pouvant donner lieu à des interprétations fluctuantes. Ce soin ne peut être laissé aux seules juridictions, sauf à faire naître une grande insécurité juridique. Il semble donc indispensable qu'un décret précise la nature des informations qui devront être fournies au gérant-mandataire dans ce cadre (présentation de la situation de l'entreprise, analyse concurrentielle ou conditions de résiliation du contrat notamment) <sup>(1)</sup>.

La Commission a émis un *avis favorable* à l'adoption de cet article *sans modification*.

(art. L. 146-3 [nouveau] du code de commerce)

### **Encadrement des contrats par des accords collectifs**

La rédaction proposée pour le nouvel article L. 146-3 du code de commerce prévoit que les contrats de gérance-mandat sont encadrés par des accords collectifs qui sont soumis aux dispositions du titre III du livre premier du code du travail, relatives à la négociation collective applicable aux salariés. Ces accords auraient notamment pour objet de fixer le minimum de rémunération garantie aux gérants-mandataires, en fonction de l'importance du fonds géré et des modalités de son exploitation. Un tel dispositif est directement inspiré de celui prévu, dans le secteur de l'alimentation en détail et des coopératives de consommation, par l'article L. 782-3 du code du travail - sur le fondement duquel ont effectivement été menées des négociations collectives conduisant à des accords collectifs nationaux en 1951 et 1963.

L'inégalité du rapport de forces entre les deux co-contractants, du point de vue économique, rend en effet nécessaire un renvoi à une négociation collective, dans laquelle les gérants-mandataires pourront faire valoir des exigences dont aucun d'entre eux n'aurait pu obtenir individuellement la satisfaction.

La rédaction proposée par le projet de loi initial prévoyait par ailleurs, à l'image de ce que l'article L. 782-4 du code du travail dispose s'agissant du commerce de détail et des coopératives de consommation, que le ministre chargé du travail pouvait, après consultation des organisations professionnelles intéressées, rendre obligatoire les accords collectifs ou, en l'absence d'accord, fixer directement les règles auxquelles les contrats de gérance-mandat devraient se conformer.

---

(1) L'article L. 330-3 du code de commerce ayant prévu, après une réforme législative intervenue en 1989, une obligation d'information de cette nature pour les franchises, un décret a ainsi établi en 1991 la liste des informations devant figurer sur un document remis par le franchiseur.

Outre un amendement rédactionnel, le Sénat a adopté deux amendements visant à donner une compétence conjointe au ministre chargé du travail et au ministre chargé des PME pour rendre obligatoires les accords collectifs ou, lorsqu'ils n'ont pu être conclus, à fixer les conditions devant être satisfaites par les contrats de gérance-mandat. En effet, le ministère chargé du travail ne peut recevoir seul une compétence qui concerne non pas les relations du monde du travail mais plutôt celles du monde des affaires ; à cet égard, les modifications adoptées par le Sénat semblent légitimes.

Votre rapporteur regrette toutefois qu'il soit ici fait référence à la « *rémunération* » des gérants-mandataires, ce terme pouvant évoquer le salariat, alors que le nouvel article L. 146-1 du code de commerce prévoit explicitement que cette rémunération provient du « *versement d'une commission proportionnelle au chiffre d'affaires* ». Par ailleurs, s'agissant de personnes morales <sup>(1)</sup> qui nouent entre elles des relations commerciales, la pertinence juridique du renvoi à des accords collectifs et aux dispositions du code du travail peut être mise en doute. Votre rapporteur vous proposera donc, en liaison avec votre commission des affaires économiques, des amendements visant à restituer à ce dispositif sa cohérence, pour tenir compte de ces observations.

La Commission a *adopté* un amendement (**amendement n° 24**) du rapporteur précisant que les contrats passés entre les gérants-mandataires et leurs mandants doivent satisfaire à des conditions fixées par des accords collectifs négociés selon des modalités fixées par décret en Conseil d'État, notamment s'agissant du minimum de rémunération garantie aux gérants-mandataires.

Le rapporteur a indiqué que si un encadrement des contrats par des accords collectifs était souhaitable, il convenait en revanche d'éviter un renvoi au code du travail pour les modalités de cette négociation, les gérants-mandataires ne devant pas être implicitement considérés comme des salariés alors qu'ils ont la qualité de commerçants.

Puis, la Commission a *adopté* un amendement (**amendement n° 25**) du rapporteur prévoyant que les dispositions de ces accords collectifs pourraient être rendues obligatoires par arrêté du ministre chargé des petites et moyennes entreprises dans des conditions fixées par décret en Conseil d'État.

Elle a également *adopté* un amendement (**amendement n° 26**) du rapporteur disposant qu'en l'absence d'accord collectif, ce même ministre fixe, selon des modalités déterminées par décret en Conseil d'État, les conditions auxquelles doivent satisfaire les contrats passés entre les gérants-mandataires et leurs mandants.

Enfin, la Commission a émis un *avis favorable* à l'adoption de cet article *ainsi modifié*.

---

(1) Le nouvel article L. 146-1 du code de commerce rend le statut de gérant-mandataire applicable aux personnes morales aussi bien qu'aux personnes physiques.

(art. L. 146-4 [nouveau] du code de commerce)

### **Conditions dans lesquelles le contrat prend fin**

Ce nouvel article du code de commerce viserait à préciser les conditions dans lesquelles il peut être mis fin au contrat de gérance-mandat.

S'il renvoie aux stipulations dudit contrat pour le cas général, il prévoit toutefois une protection spécifique au profit du gérant-mandataire lorsque le contrat a été résilié à l'initiative du propriétaire – sauf lorsque le gérant mandataire a commis un faute lourde. Il est ainsi prévu que, dans ce cas de figure, le gérant-mandataire doit percevoir une indemnité égale à la somme des commissions acquises pendant les six derniers mois d'exécution du contrat, ou au total des rémunérations minimales garanties pendant cette même période.

Le Sénat a adopté deux amendements de sa commission des affaires économiques, le premier visant à substituer à la notion de « faute lourde », plus adaptée au code du travail qu'au code de commerce, celle de « faute grave », le second visant à préciser que les parties peuvent convenir du versement d'une indemnité plus élevée au profit du gérant-mandataire.

Votre rapporteur estime que ce cadre, enrichi des précisions justifiées du Sénat, permettra au gérant-mandataire de disposer d'une protection satisfaisante face à un co-contractant placé en position de force pour des raisons économiques.

La Commission a émis un *avis favorable* à l'adoption de cet article *sans modification*.

### *Article 20*

(chapitre IX [nouveau] du titre III du livre II ; art. L.239-1 à L.239-5 [nouveaux] du code de commerce et art. 8 de la loi n° 90-1258 du 31 décembre 1990)

### **Location d'actions et de parts sociales**

L'introduction dans notre droit des sociétés de la possibilité de location d'actions et de parts sociales constitue l'une des innovations juridiques majeures du présent projet de loi.

Cette possibilité est présentée dans l'objectif de faciliter la transmission des entreprises, en permettant à l'acquéreur potentiel de voir fonctionner l'entreprise de l'intérieur avant de procéder à l'achat effectif. Dans cette perspective, la location des actions et des parts sociales peut naturellement se combiner avec une option d'achat.

La location peut également s'inscrire dans le régime du crédit-bail financé par un établissement de crédit qui est le propriétaire du bien considéré. Ce régime particulier, dont la commission n'est pas saisie dans la mesure où il correspond à un dispositif purement financier et fiscal, est encadré par l'article 21. Ce nouveau

type d'opération de crédit-bail s'ajoutera ainsi aux trois catégories actuellement prévues par l'article L. 313-7 du code monétaire et financier, concernant les biens d'équipement ou de matériel d'outillage, les biens immobiliers à usage professionnel, et les fonds de commerce ou d'établissement artisanal.

La location d'actions ou de parts, telle que prévue par le projet de loi, peut néanmoins s'exercer sous forme de contrat de bail simple, constituant alors un mode de détention particulier, éventuellement durable, des actions d'une société, avec ou sans option d'achat. La finalité d'une telle hypothèse peut toutefois susciter l'interrogation, car elle sort alors de l'objectif légitime consistant à faciliter la transmission en ouvrant un nouvel outil juridique inspiré de la location-gérance<sup>(1)</sup>. En effet, si la location est faite sans option d'achat, par un tiers à l'entreprise, et sans clause de non-concurrence, le dispositif pourrait être utilisé pour acquérir à bon compte des informations confidentielles sur le savoir-faire de l'entreprise, sur son carnet de commandes et sa clientèle, en bénéficiant d'informations normalement inaccessibles car réservées aux actionnaires et associés, dans le but de les utiliser à des fins détournées et strictement concurrentielles.

La limitation de la location au profit des seuls salariés ou collaborateurs libéraux de l'entreprise serait sans doute excessive, car elle interdirait toute location aux fins de transmission à des tiers. L'élargissement à des tiers devrait toutefois exiger certaines conditions, notamment l'obligation de prévoir une clause de non-concurrence en cas de non exercice de l'option, analogue à celle qui peut être insérée dans les contrats de travail. Naturellement, une telle clause de non-concurrence devrait respecter les conditions prévues en matière de droit du travail, et en particulier être limitée dans le temps et dans l'espace. Il semble toutefois préférable de laisser ce choix aux parties et à la liberté contractuelle, sans en faire une obligation légale.

En revanche, l'obligation de prévoir une option d'achat, c'est-à-dire une promesse de vente, clarifierait utilement la finalité de la location, tout en protégeant le locataire qui ne souhaiterait pas investir à fonds perdus et sans garantie de pouvoir acquérir les actions ou les parts sociales louées, à un prix tenant compte, en tout ou partie et selon des modalités définies par le contrat de bail, des loyers déjà versés. En tout état de cause, la question de l'insertion d'une promesse de vente devrait être systématiquement évoquée par les parties avant la signature du contrat de bail.

## **1. Le contenu de l'article**

L'ensemble des règles juridiques régissant la location d'actions ou de parts sociales est défini (paragraphe I) par cinq articles (L. 239-1 à L. 239-5) d'un

---

(1) *Même si elle peut, très ponctuellement, permettre à un associé qui ne pourrait poursuivre lui-même son activité, par exemple pour cause de maladie, de louer ses parts pour en tirer un revenu régulier.*

nouveau chapitre intitulé « *De la location d'actions et de parts sociales* » (chapitre IX) du titre III du livre II du code de commerce.

Les cinq articles du nouveau chapitre IX traitent respectivement :

— pour l'article L. 239-1, du périmètre des actions ou parts sociales pouvant faire l'objet d'une location, et des limitations à l'utilisation permise des actions ou parts louées ;

— pour l'article L. 239-2, de la procédure juridique de la location et des modalités de délivrance des actions ;

— pour l'article L. 239-3, du partage entre le loueur et le locataire des droits attachés aux actions ou parts sociales louées ;

— pour l'article L. 239-4, des modalités de renouvellement du bail ;

— pour l'article L. 239-5, d'une procédure de référé destinée à contraindre sous astreinte à procéder aux actes nécessaires à l'information des associés et des tiers du contrat de bail passé, échu ou interrompu.

Ces cinq articles ont été complétés (paragraphe I *bis*) par le Sénat par une disposition spécifique aux SARL (article L. 223-18).

Enfin, une disposition finale (paragraphe II) en exclut le principe pour les SEL (sociétés d'exercice libéral), régies 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 ou dont le titre est protégé (...).

## **2. Le périmètre du dispositif**

### ***a) Les actions ou parts sociales susceptibles d'être louées : SARL et sociétés par actions***

Le périmètre des titres susceptibles d'être loués est défini par l'article L. 239-1. Il serait limité à certaines catégories de sociétés, et dans certaines conditions juridiques :

— les actions des sociétés par actions (sociétés anonymes, sociétés en nom collectif, sociétés en commandite par actions), à condition qu'elles soient nominatives, ne soient pas cotées sur un marché réglementé, ne soient pas gérées par un dépositaire central<sup>(1)</sup> et ne soient pas soumises à l'obligation de conservation d'un minimum de deux ans, en tant qu'actions gratuites attribuées à des salariés dans le cadre du dispositif introduit par la loi de finances pour 2005 à

---

(1) Ce cas correspond à celui des sociétés émettant des titres au porteur en dehors d'un marché réglementé, en application de l'ordonnance n°2004-604 du 24 juin 2004 portant réforme du régime des valeurs mobilières émises par les sociétés commerciales (...), et qui doivent, pour ce faire, faire intervenir un dépositaire central pour tenir les comptes de titres et assurer leur circulation par virements entre comptes.

l'article L. 225-197-1 du code de commerce. On peut d'ailleurs penser que le périmètre de l'exclusion pour préserver les obligations de durée de détention, prévues notamment par le droit de la participation, devrait être étendu à toutes les actions faisant l'objet d'une obligation de conservation prévue par la loi, par exemple relative au plan d'épargne d'entreprise (article L. 443-3 du code du travail) ou au plan partenarial d'épargne salariale volontaire (article L. 443-1-1 du même code) qui peuvent recevoir des actions de l'entreprise, y compris non cotée, ... Un dispositif plus général permettrait également de tenir compte, à l'avenir, de nouvelles formes d'obligations de conservation encore inexistantes.

L'exclusion des titres non nominatifs est justifiée par le fait que leur location paraît difficilement compatible avec l'absence d'identification du propriétaire des titres par la société concernée elle-même.

Dans le cas des actions gratuites, leur location, notamment à titre onéreux, serait incompatible avec le principe même de détention obligatoire à titre gratuit, et avec la règle fixée par l'article L. 225-197-3, suivant laquelle les droits résultant de l'attribution gratuite d'actions sont incessibles jusqu'au terme de la période d'acquisition ;

— les parts sociales des SARL, à condition qu'elles soient soumises à l'IS (impôt sur les sociétés), de droit ou sur option. L'option s'exerce dans les conditions prévues par l'article 239 du code général des impôts<sup>(1)</sup>, et peut éventuellement, sous réserve d'un délai qui peut être relativement long, être prise pour permettre le bénéfice de la location des actions, et est alors irrévocable. Cette dernière précision vise deux cas :

a) les EURL (Entreprises unipersonnelles à responsabilité limitée), sociétés à responsabilité limitée et à actionnaire unique, qui ont le choix entre l'imposition sur le revenu au titre des bénéficiaires industriels et commerciaux, et l'impôt sur les sociétés, sauf lorsque leur associé unique est une personne morale, auquel cas, l'EURL est également soumise à l'IS de droit. Sont donc exclues du dispositif uniquement les EURL qui n'ont pas elles-mêmes opté pour l'imposition à l'IS, y compris lorsque leur associé unique personne morale n'est pas soumise à l'IS<sup>(2)</sup> ;

b) les SARL exerçant une activité industrielle, commerciale, artisanale ou agricole et de caractère familial, qui ont opté pour le régime fiscal des sociétés de personnes et sont donc placées hors du champ d'application de l'impôt sur les

---

(1) Art. 239. — « 1. Les sociétés et groupements mentionnés au 3 de l'article 206 peuvent opter, dans des conditions qui sont fixées par arrêté ministériel, pour le régime applicable aux sociétés de capitaux (...). L'option doit être notifiée avant la fin du troisième mois de l'exercice au titre duquel l'entreprise souhaite être soumise pour la première fois à l'impôt sur les sociétés. Toutefois, en cas de transformation d'une société de capitaux en une des formes de société mentionnées au 3 de l'article 206 ou en cas de réunion de toutes les parts d'une société à responsabilité limitée entre les mains d'une personne physique, l'option peut être notifiée avant la fin du troisième mois qui suit cette transformation ou cette réunion pour prendre effet à la même date que celle-ci. Dans tous les cas, l'option exercée est irrévocable. (...) ».

(2) Nécessairement soumise à l'impôt en principe, si du moins il s'agit d'une société de capitaux. Dans le cas d'une SARL à associé unique, celui-ci ne peut être lui-même une EURL, et ne peut donc demeurer dans le régime de la fiscalité des revenus.

sociétés. Celles-ci, si elles ont plusieurs associés, sont assujetties de droit à l'IS, mais peuvent opter pour la fiscalité des personnes en application de l'article 239 *bis* AA du code général des impôts modifié par l'article 8 de la loi de finances pour 2005 <sup>(1)</sup>. Dans ce cas, elles doivent être considérées comme non soumises à l'impôt sur les sociétés, et ne pas pouvoir bénéficier de la location de leurs parts sociales.

L'exclusion des autres catégories de formes sociales de la possibilité de toute location de titres résulte de la responsabilité des dettes sociales pesant sur les associés qui y est attachée – en particulier pour les sociétés civiles, en application du principe général posé par l'article 1857 du code civil. Ceux-ci ne doivent pas pouvoir ainsi être engagés de manière grave par des décisions prises par le seul locataire de parts.

Enfin, le droit de donner les actions ou parts sociales à bail n'est pas inconditionnel : le projet de loi n'en fait qu'une faculté, subordonnée par principe à son inscription dans les statuts de l'entreprise considérée.

#### ***b) Les conditions relatives à la nature de l'activité***

Le II de l'article 20 prévoyait, dans sa forme originelle, l'exclusion de la location pour les sociétés d'exercice libéral, quelle qu'en soit la forme (SELARL, SELAFA, SELAS, SELCA <sup>(2)</sup>).

Cette exclusion était destinée à éviter que la location des actions ou des parts à des tiers, dans un but autre que la transmission de l'entreprise libérale, ne donne lieu à des montages permettant par exemple de contourner les règles encadrant le régime de détention du capital des SEL par des tiers, notamment non professionnels. En particulier, l'article 5 de la loi du 31 décembre 1990 interdit la détention de plus de la moitié du capital social et des droits de vote par d'autres que des professionnels en exercice au sein de la société. De même, l'article 6 de la même loi, introduit par la loi du 11 décembre 2001, permet la détention, dans la limite d'un quart, du capital des SEL – et de la moitié pour les SELCA – par toutes personnes morales ou physiques.

Le Sénat a maintenu cette exclusion et un amendement présenté par le Gouvernement, complétant l'article L. 239-1 du code de commerce, a ajouté une interdiction pour toutes les sociétés par actions et SARL constituées pour l'exercice des professions libérales à statut ou dont le titre est protégé, pour y inclure notamment le cas des officines de pharmacie et les laboratoires d'analyses de biologie médicale, qui ont le droit de choisir entre le statut de SARL ou de société

---

(1) Art. 239 *bis* AA. — Les sociétés à responsabilité limitée exerçant une activité industrielle, commerciale, artisanale ou agricole, et formées uniquement entre personnes parentes en ligne directe ou entre frères et sœurs, ainsi que les conjoints et les partenaires liés par un pacte civil de solidarité défini à l'article 515-1 du code civil, peuvent opter pour le régime fiscal des sociétés de personnes mentionné à l'article 8. L'option ne peut être exercée qu'avec l'accord de tous les associés. Elle cesse de produire ses effets dès que des personnes autres que celles prévues dans le présent article deviennent associées.

(2) Respectivement société d'exercice libéral à responsabilité limitée, à forme anonyme, par actions simplifiée, ou en commandite par actions.

anonyme classique et celui de SARL ou de société par actions prenant la forme particulière d'une SEL (SELAFA, SELAS ou SELCA).

Sur la forme, cette exclusion très large pourrait paraître suffisante pour couvrir également l'ensemble du champ prévu par le paragraphe II précité, puisque les SELARL qui y sont mentionnées sont elles-mêmes des sociétés à responsabilité limitée et les SELAFA, SELAS ou SELCA des sociétés par action, « régies par les dispositions du livre II du code de commerce », sous réserve des dispositions qui leur sont propres, en application de l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 31 décembre 1990. Si le maintien du paragraphe II est donc juridiquement redondant, il peut toutefois être conservé pour inclure dans la loi relative aux sociétés d'exercice libéral l'ensemble des dispositions qui leur sont propres.

Sur le fond, votre rapporteur estime que si cette exclusion était recherchée pour préserver de la manière la plus complète possible l'indépendance des professionnels libéraux dans l'exercice de leurs fonctions, elle se fait néanmoins au prix du sacrifice d'une possibilité de transmission des cabinets qui pourtant semblerait tout à fait utile dans le contexte actuel. De surcroît, il convient de ne pas surestimer le risque ainsi craint, puisque, en tout état de cause, la location ne peut être consentie qu'à une personne physique, et non à une société à visées purement financières.

En particulier, l'assouplissement de cette exclusion lorsque la personne physique potentiellement locataire des parts ou des actions travaille, comme salarié ou comme collaborateur libéral, en tant que professionnel en exercice au sein de la société concernée, ou est agréée en tant que telle pour exercer la profession en question, permettrait sans doute d'éviter de « jeter le bébé avec l'eau du bain ».

Cet assouplissement pourrait également être conditionné à la fixation, dans le contrat de bail, d'une option d'achat avec prise en compte des loyers versés comme éléments de paiement du prix.

### ***c) La nature du bail***

L'article L. 239-1 dispose que le bail serait celui entendu au sens habituel par l'article 1709 du code civil – c'est-à-dire « *le contrat de louage de choses par lequel l'une des parties s'oblige à faire jouir l'autre d'une chose pendant un certain temps, et moyennant un certain prix que celle-ci s'oblige de lui payer* ». Il s'accompagnerait donc des règles correspondantes, notamment en matière de durée : en particulier, le bail perpétuel étant prohibé et sa nullité absolue, il devra être possible de le résilier, y compris par le bailleur, si sa durée n'est pas définie contractuellement.

### ***d) Les parties au contrat***

Ce contrat serait cependant limité à la location à une personne physique, car le dispositif est organisé principalement pour répondre au souci de

transmission des entreprises familiales, de taille petite ou moyenne, et en aucun cas pour favoriser des montages à des fins comptables. Après l'acquisition, en revanche, le locataire pourra naturellement s'organiser en société s'il le souhaite, les actions et parts sociales n'étant pas soumises à un régime particulier par la loi.

En revanche, rien n'exclut que le bailleur puisse être lui-même une personne morale, notamment si la société dont les actions ou parts sont données à bail est elle-même détenue par l'intermédiaire d'une personne morale. L'article L.239-2 prévoit d'ailleurs expressément cette possibilité, à l'occasion incidente de la définition d'une obligation de valorisation des actions ou parts louées qui s'imposerait à elle à l'entrée et à la sortie du bail, ainsi qu'à la fin de chaque exercice comptable, de façon à s'assurer de la bonne valorisation des parts dans ses comptes. Cette valorisation serait effectuée « sur la base de critères tirés des comptes sociaux ». Le projet initial en confiait la responsabilité directe au commissaire aux comptes, mais le Sénat a prévu une simple certification par celui-ci, de façon à éviter une confusion des rôles.

En l'espèce, ce dernier dispositif appelle deux observations :

— si l'entreprise a déjà un commissaire aux comptes, comme c'est le cas obligatoirement de toutes les sociétés par actions, des SARL au dessus d'une certaine taille ou en dessous de celle-ci sur option, l'obligation d'une valorisation et d'une certification annuelle spécifique ne semble pas indispensable, et risque d'appeler une facturation supplémentaire ;

— s'agissant non pas d'une certification de données comptables objectives, mais d'une simple évaluation sur la base de certains critères dont la liste et la pondération ne sont pas du tout définies, le terme de certification n'est sans doute pas le plus adapté. Une appréciation de la sincérité de l'estimation dans le cadre d'un rapport spécial pourrait sembler mieux répondre au cas visé.

#### *e) L'exclusion de la location ou du prêt*

Le dernier alinéa de l'article L. 239-1 prévoit que les titres loués – c'est-à-dire en réalité ici uniquement les actions ou les parts ainsi que l'a judicieusement rétabli le Sénat – ne peuvent pas faire l'objet :

— d'une sous-location, y compris avec l'accord du bailleur. La sous-location permettrait en effet de contourner les exigences d'information des actionnaires ou associés et des tiers. Dans le cas où le bailleur accepterait le changement de locataire, le bail devrait être résilié pour être remplacé par un autre, contracté avec le nouveau locataire ;

— d'un prêt de titres au sens financier du terme, c'est-à-dire en tant que procédure de cession temporaire prévue aux articles L. 432-6 à L. 432-11 du code monétaire et financier. Cette exclusion pourrait apparaître inutile, dans la mesure où le prêt de titres n'est prévu en principe qu'au profit d'une personne morale, d'un OPCVM, ou à une personne, société ou institution non-résidente ayant un

statut comparable, en application de l'article L. 432-9 précité. Il demeure néanmoins, selon cette règle, la possibilité du prêt de titre à une personne physique non-résidente, qui est donc écartée. Quant à la procédure de la pension, prévue par les articles L. 432-12 à L. 432-19 du même code, qui constitue l'autre procédure de cession temporaire de titres, elle est exclue par sa nature même, puisqu'elle vise une cession temporaire entre personnes morales, ou fonds commun de placement ou de créances, et en aucun cas une personne physique.

Ces deux interdictions sont frappées d'une sanction de nullité absolue, et automatique.

### **3. La procédure de location des actions ou parts sociales**

#### ***a) La délivrance des actions louées et le procédures d'information des autres actionnaires et des tiers***

La procédure de location est définie par l'article L. 239-2, avec les conditions suivantes :

— constatation de l'acte simple, sous seing privé, mais soumission à l'enregistrement pour l'information des tiers et pour fixer date certaine au contrat de bail. Le non-respect de cette obligation n'est pas frappé d'une sanction particulière, mais devrait pouvoir être invoqué par des tiers contestant l'opposabilité du bail ;

— obligation pour le contrat de bail de prévoir des mentions, dont la liste est renvoyée à un décret en Conseil d'État. Cette liste devrait notamment prévoir la durée du contrat, la nature, l'identification et le nombre des actions ou parts données à bail, les modalités éventuelles de cession par le bailleur à un tiers durant la période de location, le montant et la fréquence du loyer, et la répartition éventuelle des boni de liquidation. Compte tenu des précisions apportées par le Sénat quant à la répartition des droits entre le bailleur et le locataire, la répartition des droits de vote est suffisamment précise dans la loi pour ne pas avoir *a priori* à être encore explicitée dans le contrat. Il conviendrait en revanche également de prévoir, au titre des mentions obligatoires, le délai de préavis de résiliation.

Considérant ces mentions comme substantielles, le Sénat a précisé, à l'initiative de sa commission des Lois, que leur absence sera cause de nullité automatique du contrat ;

— opposabilité à la société dans les conditions prévues pour les cessions de créances (article 1690 du code civil) – les actions et parts étant des créances sur la société. L'opposabilité sera donc subordonnée à la signification de la location à la société débitrice, ou par l'acceptation directe dans un acte authentique par la société de la location de ses actions ou parts ;

Pour les SARL, la procédure est complétée par le 1<sup>er</sup> alinéa de l'article L. 239-3 qui prévoit l'agrément du locataire par les associés dans les

mêmes conditions légales (article L. 223-14 du code de commerce) que la cession à des tiers à la société, c'est-à-dire avec le consentement de la majorité des associés représentant au moins la majorité des parts sociales, à moins que les statuts ne prévoient une majorité plus forte.

Pour garantir l'information des tiers et des associés ou co-actionnaires, le projet de loi prévoit que la délivrance même des actions ou parts n'est pas réalisée à la signature du contrat, ni à l'enregistrement de celui-ci, mais à la date de la mention du bail et du nom du locataire – auquel il conviendrait d'ajouter la durée du bail – dans le registre des titres nominatifs de la société par actions ou des statuts de la SARL. Ce n'est donc qu'à compter de cette date que le contrat prend effectivement effet, et que le locataire est en droit d'obtenir automatiquement, sans autre formalité de sa part, les informations dues aux actionnaires et associés, la direction de l'entreprise devant prendre les dispositions nécessaires pour le mettre en situation de participer et de voter dans les assemblées.

Sur ce dernier point, compte tenu des précisions apportées par le Sénat à l'article L. 239-3, qui précise que le locataire vote pour les assemblées ordinaires et détient tous les autres droits attachés aux actions ou parts que ceux afférents aux changements de statut, cette même assemblée a décidé, par coordination, de remplacer le renvoi aux stipulations contractuelles par le renvoi à la loi, c'est-à-dire à l'article L. 239-3, qui se suffira à elle-même.

La disposition pleine et entière de ses droits étant, pour le locataire de parts d'une SARL, soumise à la mention de la location dans les statuts, deux voies sont possibles pour l'obtenir :

— la voie classique de la convocation d'une assemblée des associés de la SARL, statuant à la majorité prévue pour les changements de statut par l'article L. 223-30, c'est-à-dire les trois-quarts des parts ;

— pour la seule SARL, une voie plus expédiente, prévue par le projet de loi initialement à l'article L. 239-4, et transférée par le Sénat à l'article L. 223-18, car il s'agit d'un dispositif spécifique aux SARL et plus particulièrement aux pouvoirs du gérant.

En l'espèce, est prévue la faculté pour le gérant d'inscrire lui-même dans les statuts le nom du locataire, en attendant la ratification de la décision par les associés dans les conditions de l'article L. 223-29, c'est-à-dire par une assemblée ou une consultation écrite, à la majorité simple des parts, ou, à défaut, et sauf disposition contraire des statuts, à la majorité simple des votes émis dans une seconde consultation. Cette règle constituerait une dérogation implicite à la majorité prévue par l'article L. 223-30 s'agissant des modifications statutaires pour les SARL <sup>(1)</sup>. Un délai de demande de ratification pourrait éviter des manœuvres dilatoires de la part des associés qui chercheraient à ne pas se placer

---

(1) La règle de majorité simple a été retenue par analogie avec celle prévue par l'article L.225-36, qui permet le déplacement du siège social par le conseil d'administration, sous réserve de ratification par la plus prochaine assemblée générale ordinaire, et non extraordinaire, et sans conditions particulières de majorité.

en situation de devoir se prononcer, en plaçant ainsi le locataire et le bailleur dans une situation juridiquement inconfortable.

Cette deuxième voie simplifiée s'appuie sur le précédent du changement simplifié du siège social dans le département ou dans un département limitrophe, prévu par l'ordonnance n° 2004-274 du 25 mars 2004, qui a modifié l'article L. 223-18 du code de commerce pour permettre ce transfert par une décision du gérant, sous réserve de ratification par les associés, mais dans ce cas dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article L. 223-30, soit au minimum les trois-quarts des parts et non la majorité simple.

Au-delà, une procédure contraignante pour celui qui est seul a avoir le pouvoir d'initier l'inscription dans le registre nominatif ou dans les statuts s'imposait : l'article L. 239-5 a ainsi prévu que le représentant légal de la société dont les titres sont loués peut être enjoint, sous astreinte, à la suite d'une action en référé devant le président du tribunal compétent, de faire le nécessaire.

En l'espèce, l'obligation diffère suivant la nature juridique de la société : pour une société par actions, le représentant légal inscrit lui-même le nom du locataire en face de celui du bailleur ; en revanche, pour une SARL, l'injonction ne peut porter que sur l'obligation de convoquer l'assemblée, qui pourrait donc s'opposer, à la majorité qualifiée des trois-quarts prévus par l'article L. 223-30, à cette modification des statuts et ainsi empêcher la délivrance des parts à leur locataire.

En revanche, l'injonction ne pourrait évidemment contraindre à l'inscription directe dans les statuts sous réserve de ratification ultérieure par l'assemblée, puisque cette inscription n'est qu'une faculté destinée à accélérer la procédure lorsqu'elle se déroule dans un climat amiable et coopératif.

Le refus de modifier les statuts par les associés de la SARL, consultés dans le cadre d'une assemblée générale statutaire ou pour ratification d'une inscription préalable de l'inscription par le gérant, conduirait à l'inexécution du contrat de bail, qui ne serait cependant ni résilié ni résolu pour autant. Pour obtenir la résolution du contrat pour inexécution, une action serait donc nécessaire. Il pourrait être judicieux, dans ces conditions, que le contrat prévoie une clause suspensive liée à l'agrément du locataire et au changement effectif des statuts. Par ailleurs, selon les circonstances et les raisons du refus, la responsabilité de la société pourrait être éventuellement recherchée par le bailleur comme par le locataire.

Dans le cas plus particulier d'un refus d'approuver par les associés, postérieur à l'exercice par le gérant de sa faculté de procéder de lui-même à l'inscription dans les statuts, les parts devraient être restituées au bailleur, le contrat de bail pouvant alors être également résolu pour inexécution et, là encore, la responsabilité de la société éventuellement engagée.

On peut penser que se feraient alors jour, par analogie, les mêmes conséquences que celles prévues en cas de refus de ratification de la décision du conseil d'administration ou du conseil de surveillance de transférer le siège social, sous réserve de ratification par la prochaine assemblée générale ordinaire. En l'occurrence, dans l'hypothèse d'un refus de ratification, la décision du conseil d'administration ou du conseil de surveillance est frappée de caducité, le transfert est annulé et le conseil d'administration est contraint de rétablir le siège primitif dans un certain délai, éventuellement sous astreinte <sup>(1)</sup>.

Dans le cas de la location de parts d'une SARL, la question pourrait se poser des obligations d'information des tiers de ce refus d'accepter le locataire, ce refus mettant fin au bail dont il rend impossible l'exécution.

### ***b) Le renouvellement et la fin du bail***

L'article L. 239-4 prévoit les modalités de renouvellement et de fin du bail :

— le renouvellement s'opérerait dans les mêmes conditions que la conclusion du bail initial, c'est-à-dire par un acte sous seing privé, soumis à publicité. L'agrément par les associés de la SARL serait en revanche présumé maintenu, l'inscription du locataire dans les statuts étant déjà faite. Est en revanche exclu le renouvellement du bail par tacite reconduction ;

— en cas de fin du bail, par non-renouvellement <sup>(2)</sup> ou par résiliation, la mention du locataire devrait être supprimée dans le registre des titres nominatifs de la société par action ou dans les statuts de la SARL, la demande pouvant en être faite par toutes les parties à l'initiative de la plus rapide. Cette radiation n'est évidemment soumise à aucun formalisme particulier, même si, en première analyse, on pourrait estimer qu'il s'agit, d'une certaine manière, d'un changement des statuts. En réalité, l'inscription du bail dans les statuts étant par nature temporaire, il est prévu qu'elle prenne *ipso facto* fin dès le départ par non-renouvellement ou par résiliation.

### ***c) Le cas particulier de l'entreprise en difficulté***

À l'initiative de sa commission des Lois, le Sénat a adopté un amendement complétant l'article L. 239-1, destiné à articuler le régime de la location des actions ou des parts avec celui des procédures applicables aux entreprises en difficultés. Cet amendement précise que, lorsque la société fait déjà l'objet d'un redressement judiciaire, la location de ses actions n'est pas interdite, mais qu'elle ne peut intervenir que dans les conditions fixées par le tribunal ayant ouvert la procédure.

---

(1) CA Paris, 2 juill. 1993, *Cie Générale de commerce et d'investissement : Sevely*.

(2) Le Sénat a estimé, contre l'avis du Gouvernement, que le non-renouvellement du bail incluait l'arrivée du bail à son terme.

Par le jeu du II de l'article 184 du projet de loi de sauvegarde des entreprises, cette règle s'appliquerait également, lorsque la loi de sauvegarde sera entrée en vigueur, à la nouvelle procédure de sauvegarde, bien que les dirigeants de l'entreprise gardent le pouvoir de l'administrer. En effet, le nouvel article L. 626-3, qui devrait résulter du projet de loi de sauvegarde, prévoit que les possibilités pour le tribunal de prononcer l'incessibilité des parts sociales ou des titres s'étend également à la sauvegarde.

En revanche, si l'entreprise fait l'objet d'une procédure amiable de conciliation, le régime de location des actions pourra s'appliquer sans conditions particulières, même si l'entreprise est en état de cessation des paiements <sup>(1)</sup>.

Pertinente sur le fond, cette modification appelle les deux remarques formelles suivantes :

— s'agissant d'une dérogation liée à une procédure collective, il aurait sans doute été plus logique de l'introduire directement dans le projet de loi de sauvegarde, plutôt que dans la partie du code de commerce qui prévoit le régime général de la location d'actions. Toutefois, il était difficile de prévoir dans le projet de loi de sauvegarde des entreprises une référence à la location d'actions, prévue par le présent texte, qui pourrait n'être promulgué qu'après ;

— *a contrario*, la formulation retenue (« titre III du livre VI du code de commerce ») correspond à celle du projet de loi de sauvegarde, qui n'est pas encore en vigueur faute d'être définitivement adopté.

#### **4. Le partage des droits attachés aux actions ou parts données à bail**

L'article L. 239-3 prévoit le régime de partage des droits entre le locataire et le bailleur, en s'attachant :

— d'une part, à éviter de définir des règles entièrement nouvelles, mais en se rattachant au contraire à un dispositif existant – celui du démembrement de propriété entre l'usufruitier et le nu-propriétaire. En l'occurrence, le projet de loi prévoyait que, de manière générale, le bailleur était considéré, pour l'exercice des droits attachés aux titres, comme le nu-propriétaire, et le locataire comme l'usufruitier.

À l'initiative de sa commission des Lois, le Sénat a légèrement modulé ce partage, en s'inspirant, d'une certaine manière, de celui des charges entre le bailleur et le locataire d'un bien immobilier. Cette modulation a pour effet de laisser au bailleur les droits de vote dans les assemblées les plus importantes pour la société, c'est-à-dire délibérant de décisions pour lesquelles sont prévues des majorités qualifiées : modifications statutaires et changement de nationalité. Tous

---

(1) Le projet de loi de sauvegarde permet l'ouverture d'une conciliation jusqu'à quarante-cinq jours après la cessation de paiements, et peut ensuite durer jusqu'à quatre ou cinq mois.

les autres droits, qu'il s'agisse des droits de vote dans les autres assemblées ou des autres droits que les droits de vote, notamment celui à la répartition des dividendes, demeurent transférés au bailleur.

Cette répartition des droits pourrait cependant poser une difficulté, s'agissant de certaines professions pour lesquelles existent des règles strictes applicables à la distribution des revenus, auquel s'apparente la répartition des dividendes : en particulier, l'article L. 6211-6 du code de la santé publique interdit aux exploitants de laboratoires d'analyses de biologie médicale de « *passer un accord ou une convention accordant à un tiers la totalité ou une quote-part des revenus provenant de l'activité du laboratoire d'analyses de biologie médicale* ». Dans l'hypothèse où la location d'actions serait possible pour les laboratoires à des fins de transmission, le présent article devrait alors prévoir que le locataire n'est pas considéré comme un tiers, ce qui se justifie dans la mesure où il peut exercer des droits de vote en assemblée générale non statutaire. À défaut, l'impossibilité de participer aux dividendes pour le locataire devrait se traduire par une diminution du montant du loyer ;

— et, d'autre part, à contenir les risques de détournement de la procédure à des finalités de contournement d'autres dispositifs. Ainsi, c'est le locataire, véritable utilisateur des actions, qui serait soumis aux procédures d'agrément légales ou statutaires. Cette disposition s'applique en premier lieu pour imposer aux locataires la même procédure d'agrément par les associés que celle applicable aux tiers auxquels les parts sont cédées. Dans l'hypothèse où la location serait étendue aux professions libérales réglementées dans le cours de la procédure parlementaire, la même disposition pourrait également s'appliquer pour les officiers publics ministériels, ou les professions libérales à statut législatif ou réglementaire ou dont le titre est protégé, soumis à agrément par une autorité professionnelle.

En revanche, s'agissant des règles concurrentielles en matière de concentration, et plus généralement de l'ensemble du livre IV du code de commerce, celles-ci s'appliqueraient aux deux parties, bailleur et locataire, de façon à écarter tout détournement et tout portage par un tiers.

\*

\* \*

Présentant un amendement permettant au dispositif de location d'actions de toujours s'accompagner d'une option d'achat au profit du locataire, le rapporteur s'est toutefois interrogé sur sa pertinence au regard de l'objectif de souplesse recherché par le projet de loi.

Le président Philippe Houillon, approuvé par M. Guy Geoffroy, a estimé qu'un débat sur cette question était en tout état de cause utile et légitime et que l'amendement constituait le vecteur idoine.

M. Sébastien Huyghe s'est interrogé sur l'opportunité d'imposer au bailleur, dès le stade de la signature du bail, l'obligation de vendre ses parts au locataire si ce dernier le souhaite. Dans certains cas, par exemple en cas de décès prématuré du chef d'entreprise, il peut être utile pour la famille de permettre la location des parts à un salarié expérimenté, sans avoir l'obligation de les lui céder.

Le président Philippe Houillon a alors proposé que les contrats de location d'actions comportent, sinon une clause permettant au locataire d'acquérir les actions louées, du moins une clause relative à l'existence ou non d'une option d'achat, ce qui permettrait de respecter le principe de liberté contractuelle.

L'amendement, ainsi rectifié à l'initiative du Président, a été *adopté* (**amendement n° 27**).

La Commission a ensuite *adopté* un amendement du rapporteur (**amendement n° 28**) étendant l'impossibilité de procéder à une location à toutes les actions faisant l'objet d'une obligation législative de conservation.

Puis le rapporteur a présenté un amendement (**amendement n° 29**) permettant aux professionnels salariés et aux collaborateurs libéraux de SARL ou sociétés par actions constituées pour l'exercice de professions libérales réglementées, de pouvoir bénéficier de la location d'actions.

Le Président Philippe Houillon a estimé que cet amendement ne devait pas remettre en cause le principe selon lequel les professions réglementées ne peuvent être exercées que par des personnes qui ont qualité pour le faire.

Le rapporteur a précisé que l'article L. 239-3, tel que rédigé par l'article 20, rend les dispositions légales ou réglementaires prévoyant l'agrément du cessionnaire des actions applicables au locataire. La Commission a *adopté* cet amendement.

La Commission a ensuite *adopté* deux amendements rédactionnels du rapporteur (**amendements n° 30 et 31**), ainsi qu'un amendement du même auteur permettant la location d'actions ou de parts de sociétés d'exercice libéral (SEL) à des professionnels salariés ou à des collaborateurs libéraux déjà en fonction dans l'entreprise (**amendement n° 32**).

La Commission a *émis un avis favorable* à l'adoption de l'article 20 *ainsi modifié*.

\*

\* \*

Après avoir, à la demande unanime de l'ensemble des commissions saisies de l'article et suivant l'avis favorable du Gouvernement, supprimé l'article 23, qui prévoyait la création d'un nouveau statut de société civile artisanale à

responsabilité limitée, dont l'apport ne paraissait guère convaincant et sur la question de laquelle il n'y a pas lieu de revenir ici, le Sénat a examiné, à l'initiative de sa commission des Affaires économiques, plusieurs amendements portant articles additionnels s'inscrivant dans l'objectif de simplification de la vie des entreprises.

Parmi ceux-ci, plusieurs amendements ayant reçu un avis défavorable du Gouvernement n'ont pas été retenus :

— l'un visait à étendre aux entrepreneurs individuels la faculté ouverte aux personnes morales, et notamment aux EURL, de domicilier leur entreprise chez un « domiciliataire » collectif. Le Gouvernement a estimé que rétablir la possibilité d'une domiciliation collective pour les personnes physiques exploitant individuellement aurait pour conséquence de permettre de différencier le domicile fiscal et l'adresse de domiciliation professionnelle, ouvrant ainsi des possibilités de fraude ;

— un autre tendait à éviter la formalité du dépôt au greffe du tribunal de commerce du rapport sur les procédures de contrôle interne pour les sociétés anonymes non cotées, sans remettre en cause le principe même de l'obligation d'élaborer ledit rapport, rendu obligatoire par la loi de sécurité financière du 1<sup>er</sup> août 2003 pour l'ensemble des sociétés par actions (article L. 225-37 du code de commerce).

Un autre encore, mais déposé à titre individuel, d'une part, par M. Jean Desessard au nom du groupe socialiste et, d'autre part, par M. Ladislas Poniatowski et dix-sept de ses collègues, rejeté par les commissions des Lois et des Affaires économiques, prévoyait d'étendre la faculté de déclarer l'insaisissabilité de la résidence principale de l'entrepreneur au cas où cette résidence principale est détenue en société civile immobilière. Cette proposition a été rejetée au motif que l'objectif de la constitution de la SCI, généralement d'optimisation fiscale, ne justifiait pas d'étendre l'insaisissabilité, et que l'entrepreneur considéré devait peser les avantages et les inconvénients du recours à cette forme juridique.

Par ailleurs, plusieurs articles additionnels adoptés visent des mesures de simplification, sortant du domaine de compétence de la commission des Lois :

— article 23 *ter*, étendant aux sociétés coopératives ouvrières de production la faculté de dissocier les fonctions de président et de directeur général, par coordination avec les dispositions plus générales de la loi du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques ;

— article 25 *bis*, alignant le nombre maximum des associés d'une SARL de coopérative artisanale sur le droit commun des SARL résultant de l'ordonnance n° 2004-274 du 25 mars 2004 portant simplification du droit et des formalités pour les entreprises ;

— article 25 *ter*, modifiant le droit du travail, visant à simplifier et à accélérer la procédure d'enregistrement des contrats d'apprentissage en la confiant aux établissements publics consulaires, sans préjudice du contrôle de la validité de l'enregistrement par la direction du travail ;

– et article 25 *quater*, permettant aux esthéticiennes, qui, pour l'obtention de leur diplôme, étudient les différentes techniques de massages esthétiques, de ne pas se voir ensuite poursuivies, dans un certain nombre de cas, sur l'initiative de masseurs-kinésithérapeutes, lorsqu'elles pratiquent des massages à vocation esthétique, dénommés « *modelages esthétiques amincissants ou de confort* ».

### *Article additionnel après l'article 23*

(art. L.225-37 et L.225-68 du code de commerce)

#### **Suppression pour les petites sociétés anonymes de l'obligation de présenter un rapport annuel sur les modalités du contrôle interne**

Modifié par l'article 117 de la loi de sécurité financière du 1er août 2003, l'article L. 225-37 du code de commerce impose au président du conseil d'administration de présenter à l'assemblée, dans un rapport joint au rapport annuel, une information sur les conditions de préparation et d'organisation des travaux du conseil, ainsi que sur les procédures de contrôle interne mises en place par la société.

Cette mesure est destinée à renforcer la confiance des investisseurs par une information donnant une idée claire des procédures de contrôle interne mises en place par la société. Elle présente donc une utilité réelle pour les sociétés faisant appel public à l'épargne, et *a fortiori* pour les sociétés cotées. Elle est également utile pour les autres sociétés par actions, qui auraient néanmoins une activité importante et dont les actionnaires doivent également être convenablement informés des modalités de la gouvernance de l'entreprise.

Si l'on peut s'interroger sur la solution ambiguë consistant, comme cela avait été envisagé par un amendement déposé au Sénat, à ne plus rendre obligatoire le dépôt du rapport, tout en maintenant le principe, il n'en demeure pas moins que pour les sociétés de petite taille, par exemple constituées par transformation d'une SARL, la pertinence, la signification et le coût d'un tel rapport peuvent susciter l'interrogation. Il serait sans doute envisageable, et beaucoup plus simple, de prévoir la possibilité de ne pas élaborer ce rapport pour les entreprises ne faisant pas appel public à l'épargne et de taille modeste, appréciée par une combinaison de critères classiques du type bilan – effectifs – chiffre d'affaires hors taxe <sup>(1)</sup>, définie par décret. Si un tel seuil rompt le principe d'unité du régime de la société anonyme, il le ferait en l'occurrence pour un motif pragmatique qui semble suffisant.

---

(1) Combinaison de critères utilisée par exemple pour l'obligation des SARL à faire certifier leurs comptes par un commissaire aux comptes.

\*

\* \*

La Commission a été saisie d'un amendement (**amendement n° 33**) du rapporteur *portant article additionnel après l'article 23*, tendant à dispenser les sociétés anonymes de petite taille et ne faisant pas appel public à l'épargne du dépôt du rapport annuel relatif aux modalités de contrôle interne. Le président Philippe Houillon s'étant déclaré favorable à cette mesure de simplification, la Commission a *adopté* cet amendement.

#### *Article 23 bis*

(art. L. 123-11-1 du code de commerce)

#### **Régime de la modification du siège de la société installé au domicile de son représentant légal**

Cet article, adopté à l'initiative du rapporteur de la commission des Affaires économiques du Sénat avec l'avis favorable du Gouvernement, modifie les règles applicables à la domiciliation des personnes morales.

Ces règles sont aujourd'hui définies par l'article 6 de la loi n° 2003-721 du 1<sup>er</sup> août 2003 pour l'initiative économique, qui a créé un article L. 123-11-1 du code de commerce à cet effet. Cette loi, qui a succédé au régime précédemment en vigueur pour l'installation des entreprises, défini par la loi du 21 décembre 1984 relative à la domiciliation des entreprises, est aujourd'hui codifiée dans le code de commerce. Cette dernière autorisait la domiciliation collective « *dans des locaux occupés en commun* », et la domiciliation provisoire, pour une durée maximale de deux ans, dans le local d'habitation de l'entrepreneur individuel ou du futur représentant légal de la société (gérant ou du président de la société), « *nonobstant toute disposition légale ou toute stipulation contraire* ».

Ce texte ayant été appliqué de manière restrictive par la jurisprudence, la réforme de 2003 visait, d'une part, à revenir à l'intention initiale du législateur de 1984, afin de permettre la domiciliation dans l'habitation de l'entrepreneur individuel ou du représentant légal de la société sans limitation de durée lorsqu'il n'existe aucune disposition légale ou stipulation contraire et, d'autre part, à porter à cinq ans la domiciliation provisoire dans le cas contraire, dans la limite du terme légal, contractuel ou judiciaire de l'occupation des locaux.

Le présent article généralise la possibilité de l'installation au domicile du représentant légal pour toutes les personnes morales (1°), qu'il s'agisse d'une première inscription ou d'une modification d'immatriculation, le texte en vigueur excluant en effet, par erreur, cette dernière hypothèse. Dans cette perspective, il étend l'obligation (2°) de notifier au bailleur, au syndicat de la copropriété ou au représentant de l'ensemble immobilier l'intention d'utiliser le logement à cet effet.

Ce faisant, l'article permet en particulier que la domiciliation du siège social d'une personne morale au domicile de son représentant légal suive le changement de domicile de ce dernier, ce qui répond à une exigence évidente de mobilité.

La Commission a émis un *avis favorable* à l'adoption de l'article 23 *bis sans modification*.

#### *Article 23 quater*

(art. L. 141-2 du code de commerce)

### **Simplification des vérifications de la comptabilité du vendeur d'un fonds de commerce**

L'article L. 141-2 du code de commerce détermine les modalités de vérification de la comptabilité du vendeur d'un fonds de commerce, en lui imposant de fournir et de signer l'ensemble des livres de comptabilité se référant aux trois dernières années précédant la vente, ou depuis la prise de possession du fonds si cette durée est inférieure à trois ans.

Ce régime donne lieu à deux difficultés, que le présent article a pour objet de supprimer :

— il impose la présentation et la signature de l'ensemble des documents comptables de base, alors que l'important réside essentiellement dans les relevés des recettes, en particulier sur la période récente. Le prix de vente d'un fonds de commerce est en effet défini, le plus souvent et de manière coutumière, comme un multiple des recettes annuelles ;

— la durée de trois ans a été interprétée comme de quantième à quantième par la jurisprudence, en remontant donc dans le passé à partir du jour de la conclusion de la vente. Cette méthode a pour avantage de s'appliquer à compter du jour de la vente, donc sur la période la plus récente, mais présente l'inconvénient majeur de ne pas s'appuyer sur les résultats des exercices comptables, et contraint à recalculer des résultats comptables de manière artificielle.

Pour simplifier cette procédure inutilement complexe, le Sénat a adopté, à l'initiative du rapporteur de sa commission des Affaires économiques, et avec un avis de sagesse du Gouvernement, une méthode simplifiée appuyée sur la fourniture :

— des livres comptables des trois derniers exercices clos, visés par le vendeur et l'acquéreur, comme aujourd'hui ;

— et, pour la période récente, d'un « *document présentant les chiffres d'affaires mensuels réalisés entre la clôture du dernier exercice et le mois précédant celui de la vente* ».

La Commission a émis un *avis favorable* à l'adoption de l'article 23 *quater sans modification*.

### *Article 23 quinquies*

(art. L. 223-1 et L. 223-6 du code de commerce)

#### **Simplification des statuts des sociétés à responsabilité limitée à associé unique exerçant la gérance**

L'entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée (EURL), c'est-à-dire la société à responsabilité limitée et à associé unique, qui exerce les pouvoirs dévolus à l'assemblée des associés de la SARL classique, doit voir son statut et ses modalités de fonctionnement aussi allégés que faire se peut : en effet, les contraintes statutaires ne doivent constituer en aucun cas un obstacle à l'établissement d'une activité individuelle en société, avec une limitation des engagements en cas d'échec. Cette exigence est encore renforcée lorsque la fonction de gérant, telle qu'elle est prévue par l'article L. 223-18 du code de commerce, est exercée par l'actionnaire unique.

Pour aller dans le sens d'une simplification maximale des dispositions statutaires qui s'imposent, le présent article, adopté à l'initiative du rapporteur de la commission des Affaires économiques du Sénat, avec un avis favorable du Gouvernement, prévoit deux dispositions opportunes :

— il permet de faire approuver, par décret, un modèle de statuts types, qui facilitera naturellement la création de la société (I) ;

— lorsque, de surcroît, l'EURL à associé-gérant effectue l'ensemble des apports en capital en numéraire, c'est-à-dire le cas le plus simple qui puisse s'imaginer puisqu'il exclut tout apport en industrie ou en nature, et donc toute évaluation des apports, l'article précise le champ des dispositions statutaires obligatoires.

Il les définit comme étant celles prévues par l'article L. 210-2 pour toutes les sociétés commerciales (forme, durée dans la limite de 99 ans, dénomination sociale, siège social, objet social et montant du capital social<sup>(1)</sup>), celles de la libération des parts et du dépôt des fonds – en principe régis par le décret n° 67-236 du 23 mars 1967, pris en application de l'article L. 223-7 du code de commerce –, enfin l'identité de l'associé unique. La mention dans les statuts de la libération des parts et du dépôt des fonds est prévue par l'article 22 du décret précité, qui précise également que les fonds ne peuvent être déposés que chez un notaire, à la Caisse des dépôts et consignations, ou auprès d'une banque, dans les huit jours de leur réception. La mention de la répartition des parts sociales entre les associés, donc leur identité, est pour sa part prévue par l'article L. 223-7.

---

(1) Librement fixé par les statuts de l'EURL, depuis la loi du 1<sup>er</sup> août 2003.

Cette liste énumérative de mentions n'exclut en pratique que peu, voire pas, de mentions obligatoires en application du droit commun. En effet, les rares autres mentions statutaires normalement prévues par la loi ne s'appliquent pas au cas considéré : ainsi, en l'absence de tout apport en nature, ceux-ci n'ont évidemment pas à être évalués dans les statuts, comme le prescrit l'article L. 223-9. *A contrario*, l'interdiction de prévoir toute autre mention pourrait avoir pour effet paradoxal d'empêcher la location des parts sociales, puisque leur délivrance est subordonnée par l'article 20 du présent projet de loi à la mention du contrat de bail dans les statuts. L'intérêt du paragraphe II, qui procède peut-être de la crainte que le décret approuvant les statuts-types n'ajoutent de nouvelles mentions obligatoires, tient donc essentiellement au caractère exhaustif, en un seul endroit, de l'ensemble des mentions imposées par la loi, aujourd'hui prévues par deux articles seulement : la question peut donc se poser de son opportunité dans le code de commerce.

Cette proposition souffre également de quelques imprécisions, qui appellent des corrections mineures pour lui donner toute sa portée :

— formellement, la mention des statuts types devrait plutôt compléter le deuxième alinéa de l'article L. 223-1, qui traite du cas des sociétés à associé unique, que compléter l'article lui-même, consacré dans son principe à l'ensemble des SARL ;

— du point de vue de la procédure d'établissement du modèle de statuts-types, un décret simple devrait suffire. Plus substantiellement, il n'est pas précisé qui est chargé d'élaborer le projet de modèle de statuts types soumis à la simple approbation par décret, et sur quels critères le décret peut ou non approuver ce modèle. En réalité, il faut comprendre le dispositif proposé comme prévoyant que des statuts types peuvent être utilisés, lorsqu'ils auront été définis par un décret auquel ils seront annexés ;

— il n'est pas non précisé si ces statuts types sont obligatoires ou facultatifs, mais il va de soi qu'ils ne doivent pas, le cas échéant, interdire des souplesses nécessaires et qu'ils n'ont donc pas vocation à s'imposer. Ils sont uniquement prévus pour simplifier les démarches à suivre pour les entrepreneurs sans besoin statutaire spécifique ;

— n'est mentionné qu'un modèle unique de statuts types. Cette solution peut sembler plus simple, mais pourrait ne pas répondre aux différents cas distincts qui ne manqueront pas de se présenter, comme le montre d'ailleurs le fait que le II du présent article prévoit lui-même un cas particulier, avec un nombre de mentions obligatoires dans les statuts réduit au minimum, mais applicables uniquement lorsque les apports sont intégralement effectués en numéraire. En pratique, le modèle devra donc comprendre différentes options.

La Commission a *adopté* un amendement rédactionnel (**amendement n° 34**), un amendement précisant le caractère facultatif des statuts types prévus

pour les SARL à associé unique-gérant (**amendement n° 35**) et un amendement supprimant des dispositions redondantes par rapport au droit en vigueur (**amendement n° 36**), présentés par le rapporteur.

Puis la Commission a émis un *avis favorable* à l'adoption de l'article 23 *quinquies ainsi modifié*.

#### Article 24

(art. L.223-31 du code de commerce)

#### **Approbation des comptes de la société à responsabilité limitée dont l'associé unique est gérant**

Le présent article a pour objet de simplifier les règles d'approbation des comptes des EURL, lorsque l'associé unique est gérant de la société.

En l'état du droit, l'article L. 223-31 du code de commerce prévoit que, en ce qui concerne l'EURL, il n'est pas tenu d'assemblée, l'associé unique approuvant les comptes que le gérant est chargé d'établir dans un délai de six mois après la clôture de l'exercice, les décisions prises étant répertoriées dans un registre à cet effet, sous peine d'une annulation facultative à la demande de tout intéressé.

Le présent article propose, aux fins de simplifier les procédures lorsqu'elles ne sont pas utiles, de permettre d'éviter une procédure formelle d'approbation des comptes par celui qui à la fois les établit et les approuve : dans ce cas, le dépôt au RCS, dans le délai de droit commun de six mois après la clôture de l'exercice, de l'ensemble des éléments comptables obligatoires – rapport de gestion, inventaire et comptes annuels dûment signés – se suffit à lui-même, et sera considéré comme valant approbation des comptes sans formalités supplémentaires.

Le Sénat a apporté deux modifications à ce dispositif :

— à l'initiative du rapporteur de sa commission des Lois, et avec l'avis favorable du Gouvernement, il a précisé qu'il ne s'appliquait que lorsque l'associé unique était le seul gérant de la société, compte tenu de la possibilité pour lui d'en nommer un ou plusieurs autres, conformément à l'article L. 223-18, y compris pour une EURL ;

— à celle du rapporteur de sa commission des Affaires économiques, et avec un avis de sagesse du Gouvernement, estimant que la simplification devait l'emporter, il a prévu que, dans le même cas, lorsque le seul associé de l'EURL en est également le seul gérant, il n'y a pas lieu de l'obliger à tenir un registre de ses décisions. Cette simplification est légitime, dans la mesure où, ainsi que l'a indiqué en séance au Sénat le ministre des PME, du commerce, de l'artisanat et des professions libérales, cette disposition rapproche « *le fonctionnement de l'entreprise sous forme de SARL personnelle, dite EURL, de celle qui est exploitée en nom propre* ». Certes, d'un strict point de vue juridique, le registre des

décisions constitue la transposition dans le droit français de l'obligation d'un écrit matérialisant les décisions prises par l'associé unique de l'entreprise unipersonnelle à la place de l'assemblée des actionnaires. Cette obligation est prévue par l'article 4<sup>(1)</sup> de la douzième directive 89/667/CEE du Conseil, maintenant ancienne puisque datant du 21 décembre 1989 et non modifiée depuis. Pour autant, la suppression de cette obligation ne paraît pas de nature à véritablement porter atteinte aux intérêts des autres associés – puisqu'il n'y en a pas – ou des tiers.

La Commission a *adopté* un amendement rédactionnel du rapporteur (**amendement n° 37**), puis émis un *avis favorable* à l'adoption de l'article 24 *ainsi modifié*.

### Article 25

(art. L. 223-30 du code de commerce)

#### **Quorum et majorité exigés pour les modifications statutaires dans la société à responsabilité limitée**

L'article L. 223-30 du code de commerce définit les conditions de majorité requises pour modifier les statuts de la SARL :

- l'unanimité pour le changement de nationalité ;
- les trois-quarts des parts sociales pour toutes les autres modifications, proportion ne pouvant être relevée par les statuts eux-mêmes ;
- la moitié des parts sociales pour augmenter le capital par incorporation de bénéfices ou de réserves.

En aucun cas, en revanche, un associé ne peut être contraint à relever son engagement social par la majorité, s'il y est opposé.

Le présent article tire les conséquences, en termes de définition des conditions de majorité qualifiée générale pour les modifications des statuts, de la publication de l'ordonnance n° 2004-274 du 25 mars 2004 portant simplification du droit et des formalités pour les entreprises, qui a porté, à l'article L. 223-3, le nombre maximum d'associés de 50 à 100.

Ce relèvement rendra mécaniquement plus difficile, pour les entreprises qui le mettront en œuvre, l'application de règles de majorité qualifiée élevées, et notamment celle des trois-quarts des parts sociales. Aussi a-t-il légitimement semblé opportun au Gouvernement (**I** de l'article dans sa version déposée au Sénat) d'abaisser le seuil de cette majorité qualifiée de droit commun au niveau de celui prévu par l'article L. 225-96 pour les assemblées générales extraordinaires

---

(1) « 1. L'associé unique exerce les pouvoirs attribués à l'assemblée des associés.

« 2 . Les décisions de l'associé unique prises dans le domaine visé au paragraphe 1 sont inscrites sur un procès-verbal ou établies par écrit. »

des actionnaires des sociétés anonymes, soit les deux tiers des voix des actionnaires présents ou représentés.

Par ailleurs, le même relèvement exige également de définir une règle de quorum, aujourd'hui inexistante pour les SARL. Le niveau retenu par le projet de loi était constitué d'une combinaison du droit en vigueur pour les assemblées générales extraordinaires des sociétés anonymes, et des modifications prévues par l'article 2 du projet de loi pour la confiance et la modernisation de l'économie, qui tendent à abaisser les niveaux des différents quorums pour les sociétés anonymes faisant appel public à l'épargne <sup>(1)</sup> :

— le quorum pour la première assemblée convoquée serait du quart des parts, soit le niveau prévu par le projet de loi précité ;

— faute de quorum, la deuxième assemblée pourrait être prorogée à une date postérieure de deux mois au plus à celle à laquelle elle avait été convoquée, selon une formulation d'ailleurs perfectible puisque le texte prévoyait la prorogation de cette deuxième assemblée, tout en ayant omis de prévoir les conditions de sa convocation.

Le II du présent article, dans sa version initiale déposée au Sénat, prévoyait les règles applicables aux SARL constituées sous le régime antérieur, en le maintenant sauf décision unanime des associés – c'est-à-dire qu'aucun associé ne pouvait se voir imposer ce nouveau régime. Le régime antérieur qui demeurerait donc potentiellement en grande partie celui applicable par les entreprises déjà existantes, n'était cependant défini que par la rédaction de l'article L. 223-30 antérieure à la publication de la loi, ce qui ne constitue pas un mode facile d'accès au droit applicable, alors même qu'il demeurerait destiné au plus grand nombre des SARL, du moins dans un premier temps.

L'article 25 a été adopté par le Sénat dans une rédaction globale nouvelle, proposée par le rapporteur de sa commission des Affaires économiques.

Celui-ci a en effet souhaité éviter que les modifications proposées au contenu actuel de l'article L. 223-30 du code de commerce ne conduisent à en supprimer des dispositions qui pourraient utilement continuer à être applicables aux SARL constituées avant la promulgation de la présente loi. En effet, ainsi que l'indique le rapport de M. Gérard Cornu au nom de la commission des Affaires économiques <sup>(2)</sup>, « *le dispositif proposé par l'article [dans sa version originelle] ne sera obligatoire que pour les SARL constituées après cette promulgation. Les autres ne seront susceptibles de s'y soumettre que sur décision expresse prise à l'unanimité des associés. À défaut, ce sont les dispositions actuelles qui continueront à régir le déroulement de leurs assemblées générales statutaires. Il*

---

(1) Ce rapprochement témoigne également du fait que l'ordonnance du 24 juin 2004 a permis aux SARL d'émettre des obligations, c'est-à-dire de faire appel public à l'épargne.

(2) n° 333 (2004-2005).

*convient donc de les maintenir à l'article L. 223-30 afin qu'il puisse être aisément possible de s'y référer ».*

Par ailleurs, un sous-amendement adopté à l'initiative du rapporteur de la commission des Lois du Sénat a permis de rectifier l'oubli de la condition de quorum de la deuxième convocation, soit le cinquième des parts sociales, à l'instar du niveau retenu par l'article 2 du projet de loi pour la confiance dans l'économie s'agissant de la deuxième convocation des sociétés anonymes faisant appel public à l'épargne.

Un dernier sous-amendement, adopté à l'initiative du même auteur, a intégré dans le dispositif prévu pour l'avenir la possibilité, déjà retenue pour les sociétés anonymes ne faisant pas appel public à l'épargne, par l'article 2 du projet de loi de confiance et de modernisation de l'économie, que les statuts puissent prévoir, néanmoins, un quorum – en réalité, sont visés les deux quorums du quart et du cinquième des parts – ou une majorité plus élevés, sous réserve que lesdites modifications des statuts soient adoptées suivant les règles fixées par l'article tel qu'amendé par le Sénat. En revanche, le dispositif adopté a exclu la possibilité de fixer l'unanimité comme règle de majorité, contrairement au projet précité pour ce qui concerne les sociétés anonymes.

Après avoir *adopté* un amendement rédactionnel (**amendement n° 38**) du rapporteur, la Commission a émis un *avis favorable* à l'adoption de l'article 25 *ainsi modifié*.

#### *Article additionnel après l'article 25*

(art. L. 526-1 et L. 526-3 du code de commerce)

### **Extension de l'insaisissabilité de la résidence principale de l'entrepreneur aux parts de SCI**

La loi n° 2003-721 du 1<sup>er</sup> août 2003 pour l'initiative économique a prévu la possibilité, pour l'entrepreneur, de déclarer sa résidence principale insaisissable.

Cette faculté, particulièrement attendue par le monde économique, n'a toutefois pas été étendue aux entrepreneurs qui sont propriétaires de leur résidence principale *via* une SCI (société civile immobilière). L'exclusion de cette formule, généralement utilisée par les intéressés avec l'objectif d'organiser leur succession en bénéficiant d'un régime fiscal favorable sans rapport avec l'exploitation de l'entreprise, est particulièrement peu justifiée s'agissant de SCI constituées antérieurement à la promulgation de la loi ouvrant la possibilité de déclarer l'insaisissabilité, puisqu'alors le choix du recours à ce régime juridique spécifique a été fait sans en connaître les conséquences en termes professionnels.

S'il est donc opportun d'étendre la faculté de déclarer l'insaisissabilité de la résidence principale de l'entrepreneur au cas où cette résidence principale est détenue par une société civile immobilière, cet élargissement doit cependant être strictement limité aux cas pour lesquels il est effectivement justifié. Deux condi-

tions cumulatives semblent alors nécessaires : l'entrepreneur doit détenir la majorité des parts de la SCI propriétaire de sa résidence principale, et celle-ci doit en constituer l'actif unique.

L'opposabilité aux tiers de la déclaration d'insaisissabilité exige par ailleurs une mesure spécifique de publicité, les modalités de publicité foncière prévue pour la déclaration d'insaisissabilité de la résidence principale détenue directement étant manifestement inappropriées au cas de parts de société. Ces modalités, qui devraient être prévues par décret en Conseil d'État, pourraient par exemple consister en une mention au registre du commerce et des sociétés, dans les statuts de la SCI qui y sont déposés.

La Commission a *adopté* un amendement (**amendement n° 39**) du rapporteur *portant article additionnel après l'article 25*, permettant de déclarer insaisissables les parts de SCI dont l'entrepreneur détient la majorité des parts, lorsque cette SCI comprend comme unique actif la résidence principale de celui-ci, et précisant, à l'initiative du président Philippe Houillon, que cette déclaration ferait l'objet d'une mesure de publicité dans des conditions fixées par décret.

#### *Article additionnel avant l'article 29*

#### **Non inscription au bulletin n° 2 du casier judiciaire des condamnations prononcées pour des délits à caractère économique**

La Commission a *adopté* un amendement (**amendement n° 40**) du rapporteur *portant article additionnel avant l'article 29*, visant à préciser que, sauf décision contraire du juge spécialement motivée, les condamnations prononcées à l'encontre des auteurs d'infractions aux dispositions du titre IV du livre IV du code de commerce ne sont pas inscrites au bulletin n° 2 du casier judiciaire des intéressés.

#### *Article 29*

(art. L. 470-4-1 (nouveau) du code de commerce)

#### **Attribution du pouvoir de transaction pénale au chef du service d'enquête pour les délits relatifs aux relations commerciales**

Cet article vise à créer au sein du code de commerce un nouvel article L. 470-4-1, afin d'autoriser la transaction pénale pour certains des délits à caractère économique prévus au titre IV du livre IV du code de commerce. Il s'agit ainsi de permettre à l'administration d'obtenir des résultats plus rapides dans la répression de diverses infractions aux règles régissant les relations commerciales (règles encadrant la présentation des factures et des conditions générales de vente, ainsi que les délais de paiement, ou règles interdisant la revente à perte et les prix minimums imposés).

D'une manière générale, le droit pénal n'est pas nécessairement l'instrument le plus adapté pour assurer la régulation des relations commerciales,

dans une économie de marché où la liberté des prix est reconnue. À cet égard, la demande de dépenalisation de ce droit, formulée par les représentants de la Fédération des entreprises du commerce et de la distribution (FCD), rencontrés par votre rapporteur, mérite d'être considérée, d'autant qu'un recours étendu au droit civil permettrait aux acteurs économiques lésés d'obtenir le versement de sommes nettement plus importantes (sous la forme de la réparation du préjudice subi, ou d'amendes civiles pouvant atteindre 2 millions d'euros).

Une solution aussi radicale ne s'inscrivant pas dans l'esprit du projet de loi auquel il souscrit par ailleurs, votre rapporteur vous proposera un amendement visant à insérer un nouvel alinéa à l'article 775 du code de procédure pénale, afin d'éviter que les condamnations pénales prononcées pour ce type de délits ne soient inscrites au bulletin n° 2 du casier judiciaire des auteurs d'infractions, sauf décision contraire du juge, spécialement motivée (par exemple face à une infraction particulièrement grave ou en cas de multirécidive). Cette modification, qui ne ferait qu'étendre la liste déjà longue des exceptions prévues audit article, permettrait d'éviter que l'inscription d'une infraction à caractère purement économique n'ait pour les intéressés des conséquences administratives disproportionnées (en matière d'incapacités notamment).

Pour autant, l'idée de remédier à la faible utilisation des sanctions pénales en matière de délits économiques en proposant des procédures plus souples et plus rapides reflète un pragmatisme de bon aloi.

La transaction pénale, qui permet à l'administration, dans des domaines déterminés, de faire cesser les poursuites à l'encontre d'une personne physique ou morale acceptant, au titre de l'infraction qu'elle a commise, de verser une somme d'argent ou d'accomplir une action précise, est une procédure satisfaisante à plusieurs égards : le conflit prend fin plus rapidement, dans des conditions acceptées par l'auteur de l'infraction et dans un cadre plus discret.

Le **premier alinéa** proposé pour l'article L. 470-4-1 vise à autoriser expressément le recours à la transaction pénale pour les délits précités, l'article 6 du code de procédure pénale rendant indispensable une telle mention. Cette faculté est offerte à l'autorité administrative chargée de faire respecter le droit de la concurrence, sous réserve que deux conditions cumulatives soient satisfaites :

— les délits concernés ne doivent pas pouvoir donner lieu à une condamnation à une peine d'emprisonnement. La publicité de l'audience, à laquelle la transaction pénale fait exception, paraît en effet avoir une fonction pédagogique utile dans les affaires les plus graves, par exemple en cas d'opérations frauduleuses destinées à faire varier artificiellement le prix de biens et services ;

— le Procureur de la République, qui représente les intérêts de la société, doit avoir préalablement donné son accord à la proposition de transaction. L'absence de consultation du parquet pourrait en effet permettre, le cas échéant, à

l'administration de conclure avec les auteurs d'infractions des accords trop avantageux pour ces derniers, portant atteinte à la crédibilité de la loi.

À l'initiative de sa commission des Lois, le Sénat a adopté un amendement précisant que l'autorité administrative compétente pour transiger est l'autorité « *chargée de la concurrence et de la consommation* » - il s'agirait donc de fonctionnaires occupant des emplois de direction au sein de la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF) <sup>(1)</sup>. L'expression « *chef du service d'enquête compétent* », figurant dans le projet de loi initial, apparaît en effet moins claire.

Le Sénat a également jugé plus sûr de préciser que l'administration ne peut transiger que lorsque l'action publique n'a pas encore été « *mise en mouvement* ». Votre rapporteur souscrit au raisonnement de la commission des Lois du Sénat, selon lequel il convient d'assurer par cette règle la séparation des pouvoirs de poursuite et de jugement.

Les **deuxième** et **troisième alinéas** visent à préciser la chronologie applicable à la prescription et à l'extinction de l'action publique. Cette dernière s'interrompt dès l'obtention de l'accord du parquet sur la proposition de transaction, afin de rendre à nouveau possibles des poursuites au cas où l'auteur de l'infraction n'aurait pas respecté l'accord conclu dans le cadre de la transaction. À l'inverse, elle s'éteindrait <sup>(2)</sup> sitôt exécutées par l'auteur de l'infraction les obligations mises à sa charge par la transaction : dans une telle situation, la transaction s'est substituée avec succès au procès pénal, qu'elle a rendu inutile.

La Commission a émis un *avis favorable* à l'adoption de l'article 29 *sans modification*.

### Article 30

(art. L. 470-4-2 (nouveau) du code de commerce)

#### **Extension du champ d'application de la composition pénale pour les délits relatifs aux relations commerciales**

Cet article vise à créer un nouvel article L. 470-4-2 au sein du code de commerce pour permettre aux personnes morales ayant commis certains délits à caractère économique de se soumettre à une procédure de composition pénale.

Cette procédure, qui connaît depuis sa création par la loi n° 2001-420 du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques un réel succès quantitatif, permet actuellement aux personnes physiques reconnaissant avoir commis un délit puni d'une peine d'emprisonnement inférieure ou égale à 5 ans d'accepter une peine proposée par le parquet (le plus souvent une amende). Cette proposition,

---

(1) En pratique, pourraient transiger les directeurs départementaux et, pour les affaires les plus graves, le directeur général ou ses adjoints.

(2) Là encore, l'article 6 du code de procédure pénale exige une mention législative spécifique pour que l'action publique puisse être éteinte.

qui, aux termes de l'article 41-2 du code de procédure pénale, ne peut être faite que lorsque « *l'action publique n'a pas été mise en mouvement* », c'est-à-dire lorsque les poursuites n'ont pas commencé, doit ensuite être validée par une ordonnance rendue par le juge du siège. Cette procédure allégée étant destinée à se substituer au classique procès pénal, l'article précité prévoit que le délai de prescription de l'action publique est interrompu par la proposition de composition pénale et que l'exécution de cette dernière « *éteint l'action publique* ».

Le **premier alinéa du paragraphe I** proposé pour l'article L. 470-4-2 du code de commerce dispose que cette procédure est applicable aux personnes physiques mais aussi morales, pour les délits à caractère économique prévus au titre IV du livre IV du code de commerce, à condition que ceux-ci ne puissent être punis d'une peine d'emprisonnement.

Le Sénat a adopté, à l'initiative de sa commission des affaires économiques, un amendement rédactionnel qui n'a pas réellement eu pour effet de clarifier le contenu de cet alinéa.

En effet, la mention des personnes physiques est ici inutile et source de confusion, puisque celles-ci peuvent toujours se voir proposer une composition pénale pour des délits qui ne sont pas punis d'une peine d'emprisonnement. Par ailleurs, le champ d'application de la composition pénale, s'il est étendu aux personnes morales, serait ici réduit quant à la gravité des délits concernés, puisque les délits punis d'une peine de prison inférieure à cinq ans ne pourraient plus faire l'objet d'une composition pénale. Or, l'intention des auteurs du projet de loi était bien de conserver cette possibilité.

Votre rapporteur vous proposera donc d'amender cet alinéa pour lui restituer sa cohérence en ne visant que les personnes morales, à l'encontre desquelles il est de toute façon matériellement impossible de prononcer des peines d'emprisonnement ou certaines des contraventions connexes visées à l'article 41-2 du code de procédure pénale (confiscation d'une chose, accomplissement d'un travail non rémunéré, suivi d'un stage ou encore interdiction de paraître).

La Commission a examiné un amendement (**amendement n° 41**) du rapporteur supprimant la référence aux personnes physiques s'agissant de la composition pénale applicable aux infractions aux dispositions du titre IV du livre IV du code de commerce pour lesquelles une peine d'emprisonnement n'est pas encourue.

Le rapporteur a rappelé que la procédure de la composition pénale était déjà applicable aux personnes physiques pour les délits punis d'une peine d'emprisonnement inférieure à cinq ans. Il a ajouté que la mention des personnes physiques était donc à la fois inutile et ambiguë, l'intention des rédacteurs du projet de loi n'étant pas de modifier le champ de la composition pénale applicable aux personnes physiques mais seulement de l'étendre, pour les délits à caractère économique, aux personnes morales.

La Commission a alors *adopté* cet amendement.

Le **deuxième alinéa** du paragraphe I proposé pour l'article L. 470-4-2 du code de commerce précise que la seule peine que les personnes morales peuvent se voir proposer est le versement d'une amende au Trésor public, prévu au 1° de l'article 41-2 du code de procédure pénale. Cette précision rejoint l'observation qui vient d'être faite quant à l'absurdité de certaines peines pour les personnes morales.

La rédaction proposée pour le **paragraphe II** de l'article L. 470-4-2 du code de commerce prévoit que le parquet pourra avoir recours à des fonctionnaires de catégorie A du ministère chargé de l'économie, mentionnés au troisième alinéa de l'article L. 450-1 du code de commerce, pour proposer la composition pénale à l'auteur de l'un des délits précités. L'article L. 450-1 du code de commerce prévoit effectivement, dans son quatrième et non son troisième alinéa – votre rapporteur vous proposera un amendement visant à rectifier cette erreur matérielle –, que de tels fonctionnaires peuvent recevoir des juges d'instruction des commissions rogatoires, à condition d'avoir été « *spécialement habilités à cet effet par le garde des Sceaux, ministre de la justice, sur la proposition du ministre chargé de l'économie* ».

Cette modification, qui ne bouleverse pas l'esprit du dispositif puisque le parquet reste à l'origine des propositions de composition pénale, peut présenter un réel intérêt pratique pour faciliter la notification de ces propositions en matière d'infractions économiques.

La Commission a *adopté* un amendement (**amendement n° 42**) du rapporteur visant à corriger une erreur de référence

Elle a ensuite émis un *avis favorable* à l'adoption de l'article 30 *ainsi modifié*.

### *Article 36*

(art. 495 du code de procédure pénale)

#### **Extension de l'ordonnance pénale aux délits relatifs aux relations commerciales**

Cet article a pour objet de substituer à la rédaction de l'actuel premier alinéa de l'article 495 du code de procédure pénale quatre alinéas, dont seul le dernier est nouveau, pour rendre applicable à certains des délits économiques précités la procédure de l'ordonnance pénale.

L'article 495 prévoit, depuis la loi n° 2002-1138 du 9 septembre 2002 d'orientation et de programmation pour la justice, que les délits routiers et ceux qui concernent la réglementation relative aux transports terrestres peuvent faire l'objet d'une ordonnance pénale – alors que cette procédure était auparavant réservée aux contraventions de police. Il convient de rappeler que cette procédure, qui ne peut être mise en œuvre que si l'infraction a été établie par l'enquête, re-

pose sur une ordonnance motivée rendue par le président du tribunal, sans comparution ni débats.

Le projet de loi étendrait le champ d'application de l'ordonnance pénale aux délits à caractère économique qui ne peuvent être punis d'une peine d'emprisonnement : cette extension est donc de même nature que celle de la composition pénale, proposée à l'article 30 du projet de loi.

Votre rapporteur approuve, là encore, la démarche générale qui vise à simplifier et alléger les modalités selon lesquelles les infractions pénales à caractère économiques peuvent être réprimées, afin que le rappel à la loi soit plus aisé dans le domaine des relations commerciales, où les pratiques abusives et illicites restent trop souvent impunies.

La Commission a émis un *avis favorable* à l'adoption de l'article 36 *sans modification*.

### *Article 37*

(art. L. 470-4-3 (nouveau) du code de commerce)

#### **Extension aux agents de la DGCCRF du pouvoir de convocation du prévenu**

Cet article vise, dans le même esprit, à créer au sein du code de commerce un nouvel article L. 470-4-3 pour alléger les modalités selon lesquelles les convocations en justice peuvent être notifiées aux auteurs de délits à caractère économique.

La rédaction proposée pour le **premier alinéa** de ce nouvel article préciserait donc que les auteurs de telles infractions pourraient recevoir d'un fonctionnaire du ministère chargé de l'économie la notification de leur convocation en justice, décidée par le parquet. Comme cela est prévu à l'article 30 du projet de loi s'agissant de la composition pénale, les fonctionnaires concernés seraient des agents de catégorie A, ayant reçu du Garde des Sceaux une habilitation spécifique, sur proposition de leur ministre de tutelle, comme le prévoit le quatrième (et non le troisième) alinéa de l'article L. 450-1 du code de commerce. Par parallélisme, là encore, avec le rôle de courroie de transmission reconnu à ces agents pour la convocation pénale, ne pourraient être concernés par cette nouvelle possibilité les délits pouvant être punis d'une peine d'emprisonnement – la gravité de ces délits et des peines encourues justifiant alors le respect d'un strict formalisme.

Tout en notant qu'en amont de la phase juridictionnelle, le caractère contradictoire de la procédure administrative sera maintenu, votre rapporteur se réjouit de l'accélération et de la simplification des procédures judiciaires qui devraient découler de cet assouplissement : dispensé du recours à un huissier de justice pour transmettre à l'auteur de l'infraction la citation à comparaître, le Procureur de la République pourra s'appuyer plus simplement sur l'administration compétente sans renoncer pour autant à la complète maîtrise du processus.

La Commission a *adopté* un amendement (**amendement n° 43**) du rapporteur visant à corriger une erreur de référence.

Le **deuxième alinéa** du nouvel article L. 470-4-3 du code de commerce préciserait quant à lui que la convocation, notifiée par le fonctionnaire du ministère chargé de l'économie à l'auteur du délit, doit comporter les précisions prévues à l'article 390-1 du code de procédure pénale. Ce dernier article, qui permet également aux greffiers ou officiers et agents de police judiciaire de notifier au prévenu sa convocation en justice, prévoit que la convocation doit donner lieu à signature par le prévenu d'un procès-verbal et doit indiquer :

— les motifs de la comparution (faits reprochés et fondement légal des poursuites) ;

— ses modalités pratiques (date et lieu de l'audience, assistance éventuelle d'un avocat) ;

— les documents requis (justificatifs des revenus et avis d'imposition ou de non imposition).

Votre rapporteur estime que le maintien de la mention de ces diverses informations est pleinement justifié dans le cadre de la procédure allégée de notification, dès lors qu'elle est nécessaire au bon déroulement de la suite de la procédure pénale.

La Commission a émis un *avis favorable* à l'adoption de l'article 37 *ainsi modifié*.

#### *Article 37 bis*

(art. L. 440-1 du code de commerce)

#### **Inventaire des décisions civiles et pénales rendues sur les infractions en matière de relations commerciales**

Le Sénat, à l'initiative des sénateurs Bernard Barraux et Claude Biwer, a inséré, contre l'avis du Gouvernement, ce nouvel article au sein du projet de loi, afin de préciser que le rapport public de la commission d'examen des pratiques commerciales (CEPC) devra dresser la liste des infractions aux dispositions du titre IV du livre IV du code de commerce, dès lors que les tribunaux les ont pénalement sanctionnées, ainsi que des décisions rendues en matière civile sur les opérations engageant la responsabilité de leurs auteurs.

Cette proposition revient à enrichir considérablement le contenu de ce rapport public, ce dernier ne faisant actuellement état que des saisines de la CEPC. L'avant-dernier alinéa de l'article L. 440-1 du code de commerce, qu'il est proposé de compléter, prévoit ainsi qu'elle n'adresse au Gouvernement et au Parlement qu'un « *rapport d'activité* » annuel, qui est « *rendu public* ».

La mention des infractions aux règles de transparence et de concurrence auxquelles sont soumises les relations commerciales ne peut que contribuer à une meilleure information des pouvoirs publics et des agents économiques sur l'activité des juridictions dans ce domaine. Les inquiétudes, manifestées notamment auprès de votre rapporteur par la Fédération des entreprises du commerce et de la distribution (FCD), relatives à une pénalisation accrue des relations commerciales, pourront ainsi être confrontées à des données statistiques précises. En outre, un tel recensement pourrait bien entrer dans les missions assignées à la CEPC, qui, en vertu de l'article L. 440-1 du code de commerce, est présidée par un magistrat et examine l'ensemble des questions relatives aux « *relations commerciales entre producteurs, fournisseurs (et) revendeurs* », tout en exerçant un « *rôle d'observatoire régulier des pratiques commerciales, des facturations et des contrats* ».

S'il partage, de ce point de vue, la philosophie générale de ce nouvel article, votre rapporteur constate en revanche que l'article 37 *ter*, qui prévoit la remise par le Gouvernement au Parlement d'un rapport sur l'application des nouvelles dispositions relatives à la modernisation des relations commerciales, figurant au titre VI du projet de loi, est en partie redondant avec l'article 37 *bis*. En effet, il n'est pas utile de prévoir que le rapport prévu à l'article 37 *ter* recense lui aussi « *l'ensemble des infractions aux dispositions du titre VI du projet de loi* », lesquelles figureront bien dans le titre IV du livre IV du code de commerce et auront donc déjà été inventoriées dans le rapport public de la CEPC.

La commission des Lois ne s'étant pas saisie de l'article 37 *ter*, votre rapporteur vous présentera donc en séance publique, en son nom personnel et en liaison avec la commission des affaires économiques, un amendement visant à supprimer la dernière phrase de l'article 37 *ter*.

Compte tenu de cette observation et sous réserve d'une modification rédactionnelle, votre rapporteur vous propose d'adopter l'article 37 *bis* dans la rédaction que lui a donné le Sénat.

La Commission a *adopté* un amendement (**amendement n° 44**) rédactionnel et de précision du rapporteur.

Puis, elle a émis un *avis favorable* à l'adoption de l'article 37 *bis* *ainsi modifié*.

#### *Article 45 B*

(art. 87 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971)

#### **Réparation d'un oubli dans la transposition de la directive du 16 février 1998**

Ce nouvel article, introduit par le Sénat à l'initiative de sa commission des Affaires économiques et de M. Gérard Longuet, vise à modifier l'article 87 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 modifiée portant réforme de certaines profes-

sions judiciaires et juridiques pour réparer un oubli du législateur lors de la transposition, en 2004, de la directive 98/5/CE du 16 février 1998 visant à faciliter l'exercice permanent de la profession d'avocat dans un autre État membre que celui où la qualification a été acquise.

L'article 87 de la loi de 1971, créé par la loi n° 2004-130 du 11 février 2004 réformant le statut de certaines professions judiciaires ou juridiques, des experts judiciaires, des conseils en propriété industrielle et des experts en ventes aux enchères publiques, vise à assurer aux avocats et professions libérales la maîtrise du capital et de la direction des groupements d'exercice au sein desquels l'avocat (ou la profession libérale) peut exercer sa profession. Il prévoit en particulier :

— dans son troisième alinéa (1°), que la majorité du capital et des droits de vote du groupement doit être détenu par des avocats exerçant au sein ou au nom du groupement ;

— dans son quatrième alinéa (2°), que le reste du capital et des droits de vote doit être détenu par des personnes exerçant une *autre* profession libérale réglementée à caractère juridique ou judiciaire (c'est-à-dire pas celle d'avocat).

L'application stricte de l'actuel quatrième alinéa conduit à permettre la détention minoritaire du capital ou des droits de vote d'un groupement d'avocat par des notaires et à interdire cette même détention à des avocats n'exerçant pas dans le groupement ou en son nom, ce qui est évidemment absurde. Il est donc nécessaire, comme le propose le Sénat, de compléter la rédaction de cet alinéa pour autoriser cette détention minoritaire pour les personnes exerçant la profession d'avocat, qu'elle bénéficie du titre d'avocat ou d'un titre équivalent obtenu dans un autre État membre de l'Union européenne.

Votre rapporteur approuve naturellement la correction de cette récente erreur de transposition et vous propose donc d'adopter cet article dans la rédaction proposée par le Sénat.

La Commission a émis un *avis favorable* à l'adoption de l'article 45 B *sans modification*.

#### *Article 45*

(art. 5-1, 6 et 9 de la loi n° 90-1258 du 31 décembre 1990)

### **Encadrement des règles de détention du capital des sociétés d'exercice libéral (SEL) Coordinations avec le nouveau régime des valeurs mobilières**

Cet article vise à modifier la loi n° 90-1258 du 31 décembre 1990<sup>(1)</sup>, afin de permettre de limiter par voie réglementaire, dans certaines professions libérales

---

(1) *Loi n° 90-1258 du 31 décembre 1990 relative à l'exercice sous forme de sociétés de professions libérales soumises à un statut législatif ou réglementaire ou dont le titre est protégé et aux sociétés de participations financières de professions libérales.*

exercées sous forme de société d'exercice libéral (SEL), les participations financières extérieures, et de tenir compte du nouveau régime des valeurs mobilières issu de l'ordonnance n° 2004-604 du 24 juin 2004 <sup>(1)</sup>.

Il convient de rappeler que les professions réglementées peuvent être exercées au sein de plusieurs catégories de personnes morales : les associations, les sociétés civiles professionnelles (SCP, structures auxquelles ont recours environ la moitié des avocats exerçant en groupe) et, depuis la loi précitée du 31 décembre 1990, les SEL (dont le nombre a plus que doublé pour les avocats depuis huit ans) <sup>(2)</sup>.

Afin de protéger leur indépendance et de faciliter le respect des règles déontologiques au sein de ces professions, la loi du 31 décembre 1990 a prévu que la détention du capital de ces SEL devait obéir à certaines règles. L'article 5 de cette loi prévoit ainsi que « *plus de la moitié du capital social et des droits de vote doit être détenue (...) par des professionnels en exercice au sein de la société* », ce qui, selon les informations communiquées à votre rapporteur, concerne en réalité des personnes physiques.

Cette obligation a été assouplie par la loi n° 2001-1168 du 11 décembre 2001 portant mesures urgentes à caractère économique et financier, dite « loi MURCEF », qui a ouvert la détention d'une majorité du capital social aux « *personnes physiques ou morales exerçant la profession constituant l'objet social* », y compris en dehors de la structure d'exercice (alors que l'article 5 de la loi du 31 décembre 1990 ne leur permettait que de détenir moins de la moitié du capital social et des droits de vote), ainsi qu'aux sociétés de participations financières de professions libérales (SPFPL). Les décrets n° 2004-852 et n° 2004-856 du 23 août 2004 ont ouvert la participation aux SPFPL aux avocats, mais aussi, sous certains délais, aux anciens avocats et à leurs ayants droits, ainsi qu'aux « *personnes exerçant une profession judiciaire ou juridique soumise à un statut législatif ou réglementaire ou dont le titre est protégé* », tels que les notaires ou huissiers de justice.

Si cet assouplissement a permis d'apporter un nouveau soutien financier à l'exercice en groupe de nombreuses professions réglementées, dans les domaines juridique et médical notamment, il semble toutefois qu'il ait aussi rendu possibles certains montages financiers assez opaques, selon les indications fournies à votre rapporteur par les représentants des professions libérales et des ordres professionnels. Ces derniers craignent, en particulier pour les pharmacies et laboratoires de biologie médicale <sup>(3)</sup>, que le capital des SEL soit progressivement détenu par des

---

(1) Ordonnance n° 2004-604 du 24 juin 2004 portant réforme du régime des valeurs mobilières émises par les sociétés commerciales et extension à l'outre-mer de dispositions ayant modifié la législation commerciale.

(2) Ces sociétés de capitaux peuvent prendre des formes très diverses, telles que les SEL à responsabilité limitée (SELARL) – lesquelles connaissent un très fort développement chez les professionnels de santé –, les SEL à forme anonyme (SELAFA), les SEL en commandite par actions (SELCA) ou encore les SEL par actions simplifiées (SELAS).

(3) Dans ce secteur, la réglementation actuelle ne permet pas aux SPFPL de détenir la majorité du capital social des SEL, les SPFPL étant actuellement réservées aux professions réglementées à caractère judiciaire

actionnaires qui, parce qu'ils poursuivraient une logique de pure rentabilité financière, seraient peu soucieux du respect des règles déontologiques et de l'indépendance de ces professions.

Pour faire face à cette menace, le projet de loi initial visait à compléter la rédaction des articles 5-1 et 6 de la loi du 31 décembre 1990, afin de permettre au Gouvernement d'adopter, pour chaque profession, des décrets en Conseil d'État :

— retirant le bénéfice de la dérogation à l'obligation de détention majoritaire du capital social par des professionnels en exercice au sein de la société, (comme le prévoyait le 1° de cet article) ;

— limitant de nombre de SEL dans lesquelles une même personne morale exerçant la profession, ou une même SPFPL, peut détenir des participations financières (comme le prévoyait le 2° de cet article).

En pratique, le Gouvernement avait l'intention de n'user de cette faculté que pour protéger certaines professions réglementées à caractère technique ou relevant du secteur sanitaire. Toutefois, la limitation ainsi apportée à la l'assouplissement qui avait été autorisé par la loi MURCEF pouvait être considérable, la nature des risques auxquels les décrets auraient vocation à remédier n'étant pas précisée, et aucune catégorie de professions réglementées n'étant a priori exclue du champ de ces éventuelles restrictions.

À l'initiative de sa commission des Lois, le Sénat a donc cherché à modérer la rédaction proposée pour le 1° et le 2° de cet article, en limitant le champ des restrictions éventuelles et en précisant les conditions autorisant le Gouvernement à recourir à ces décrets en Conseil d'État.

\* La rédaction proposée par le Sénat pour le 1° de cet article reprendrait ainsi le contenu des deux restrictions susmentionnées (constituant les premiers alinéas des 1° et 2° de l'article dans sa rédaction initiale), tout en y apportant les modifications suivantes :

— **les professions juridiques et judiciaires seraient totalement exclues** du champ de ces éventuelles restrictions, ce qui signifie que l'actuel article 5-1 de la loi du 31 décembre 1990 (permettant de déroger à l'obligation de détention de la majorité du capital social par des professionnels en exercice au sein de la société) leur restera entièrement applicable. En effet, l'assouplissement introduit par la loi MURCEF a donné pleine satisfaction à ces professions et en particulier aux avocats, soumis à une concurrence internationale toujours plus vive.

Il convient d'observer que cette catégorie particulière de professions réglementées faisait déjà l'objet d'un traitement distinct vis-à-vis de certaines règles de la loi du 31 décembre 1990 encadrant les participations financières. Ainsi, les

---

*ou juridique. Les prises de participations financières au sein des SEL dans le secteur de la santé sont donc plutôt le fait d'autres SEL.*

dispositions de l'article 6 de ladite loi permettant, pour chaque profession, d'autoriser par décrets en Conseil d'État des personnes n'exerçant pas nécessairement la même profession à détenir des participations minoritaires représentant moins de 25 % du capital social, ne sont pas applicables aux professions judiciaires et juridiques (qui ont souhaité s'assurer que le capital des structures d'exercice reste entièrement entre les mains de professionnels du secteur) ;

— la possibilité de soustraire une profession du champ de la dérogation autorisée par l'article 5-1 de la loi du 31 décembre 1990 ne serait ouverte au Gouvernement que lorsque ladite dérogation risquerait de « *porter atteinte à l'exercice de la profession, au respect de l'indépendance de ses membres ou de ses règles déontologiques propres* ».

Les éventuels décrets en Conseil d'État n'interviendront par conséquent que pour protéger les professions que des participations guidées par une logique de pure rentabilité financière pourraient déstabiliser, en conduisant à des cessations d'activité ou en rendant plus difficile le respect d'obligations déontologiques qui ne sont pas elles-mêmes rentables. Comme le soulignent les représentants des ordres professionnels rencontrés par votre rapporteur, la détention par d'autres personnes morales de la majorité du capital social d'une pharmacie ou d'un laboratoire d'analyse pourrait conduire les professionnels concernés à inciter les clients, plus qu'auparavant, à « consommer » davantage d'actes ou de produits médicaux, ce qui ne serait pas conforme à l'objectif collectif de maîtrise des dépenses de santé ;

— enfin, la limitation du nombre de SEL dans lesquelles une même personne morale exerçant la profession exercée par la SEL pourrait détenir des participations s'appliquerait également aux personnes physiques.

\* La rédaction proposée par le Sénat pour le 2° de cet article reprendrait le contenu des dispositions de l'article dans sa rédaction initiale, s'agissant du dispositif transitoire prévu pour que les sociétés constituées avant l'entrée en vigueur des décrets restrictifs déjà évoqués puissent s'adapter aux nouvelles règles qu'ils édicteront, et notamment à l'éventuel rétablissement de l'obligation de détention d'une majorité du capital par des professionnels en exercice au sein de la société. Votre rapporteur estime que le délai de deux ans prévu pour cette mise en conformité avec le nouveau cadre réglementaire semble raisonnable.

Il est prévu que lorsque ce délai n'aura pas été respecté, c'est-à-dire que la société ne se sera pas soumise aux nouvelles obligations réglementaires relatives à la détention de son capital, la société pourra racheter leurs parts ou actions aux associés qui ne seront plus en droit de les détenir. En vertu de l'article 1843-4 du code civil, ce rachat devra alors être effectué à un prix fixé, « *en cas de contestation, par un expert désigné, soit par les parties, soit à défaut d'accord entre elles, par ordonnance du président du tribunal statuant en la forme des référés et sans recours possible* ». Enfin, la dissolution de la société pourra être obtenue si celle-

ci n'a pas régularisé sa situation dans un nouveau délai de six mois suivant la demande présentée en justice par « *tout intéressé* ».

Votre rapporteur estime que le caractère dissuasif de ces sanctions contribuera assurément à faire respecter les nouvelles règles qui pourraient être instaurées par décret en Conseil d'État pour protéger la stabilité, l'indépendance et la déontologie de certaines professions réglementées.

La Commission a examiné un amendement de M. Xavier de Roux visant à exclure les professions de biologiste et de radiologue du champ des décrets en Conseil d'État, que le Gouvernement est autorisé à adopter pour éviter l'application à certaines professions réglementées de la dérogation à l'obligation de détention d'une majorité du capital social et des droits de vote d'une société d'exercice libéral (SEL) par des professionnels exerçant en son sein.

Le rapporteur a rappelé que le Sénat avait amendé la rédaction initiale de cet article afin de prévoir une telle exclusion au profit des professions juridiques et judiciaires, conformément au souhait unanime de celles-ci de conserver le bénéfice de l'assouplissement aux règles de détention du capital, introduit par la loi n° 2001-1168 du 11 décembre 2001 portant mesures urgentes à caractère économique et financier, dite « loi MURCEF ».

Il a indiqué s'être, dans un premier temps, interrogé sur l'opportunité d'étendre aux radiologues le bénéfice de cette exclusion, compte tenu des besoins importants de financement existant dans cette profession. Il a toutefois souligné l'existence actuellement d'une vive inquiétude chez certains professionnels de santé, et notamment chez les pharmaciens et biologistes, quant aux risques de déstabilisation engendrés par des participations majoritaires au capital des SEL, provenant de personnes qui n'y exercent pas leur activité professionnelle.

Il a donc jugé préférable de s'en tenir à la rédaction équilibrée du Sénat et émis un avis défavorable sur cet amendement.

La Commission a alors *rejeté* cet amendement.

\* Enfin, la rédaction proposée pour le 3<sup>o</sup> de cet article, que le Sénat n'a pas modifié, vise à adapter la rédaction de l'article 9 de la loi n° 90-1258 du 31 décembre 1990, par coordination avec le nouveau régime des valeurs mobilières issu de l'ordonnance n° 2004-604 du 24 juin 2004 <sup>(1)</sup>.

En effet, l'article 9 de la loi du 31 décembre 1990 précise, s'agissant des SEL, que, « *s'il est créé des actions à dividende prioritaire sans droit de vote, celles-ci ne peuvent être détenues par des professionnels exerçant au sein de la société* ». L'ordonnance du 24 juin 2004 ayant substitué à cette catégorie celle, plus large, des « *actions de préférence* », tout en laissant subsister les actions à divi-

---

(1) Ordonnance n° 2004-604 du 24 juin 2004 portant réforme du régime des valeurs mobilières et extension à l'outre-mer des dispositions ayant modifié la législation commerciale.

dende prioritaire déjà créées, le **premier alinéa** du 3° propose de limiter l'interdiction faite aux professionnels exerçant au sein des SEL, de détenir des actions à dividende prioritaire sans droit de vote, à celles qui ont été créées avant l'entrée en vigueur de l'ordonnance du 24 juin 2004. Votre rapporteur constate qu'il s'agit là d'un choix de pure logique, la création de nouvelles actions à dividende prioritaire sans droit de vote étant impossible à compter du jour où la suppression de cette catégorie juridique prend effet.

Le **second alinéa** du 3° vise enfin à limiter les abus que pourrait permettre l'utilisation des actions de préférence au sein des SEL. Ces actions de préférence, en vertu de l'article L. 228-11 du code de commerce, ne donnent pas nécessairement droit, en effet, à l'exercice d'un droit de vote, et peuvent conférer des droits spécifiques et durables à leurs détenteurs. Alors que la loi du 31 décembre 1990 a soumis la détention du capital des SEL, ainsi que l'accès aux fonctions dirigeantes de ces sociétés, à un certain nombre de règles destinées à protéger les professions réglementées, une utilisation habile des droits de préférence pourrait permettre à des personnes morales d'acquérir la majorité des droits de vote au sein d'une SEL dont elle ne serait pas autorisée à détenir la majorité du capital. Elle serait alors en mesure d'exercer un contrôle effectif sur une SEL qui devait, en principe, échapper à son influence directe.

Il est donc proposé d'instituer au profit des SEL une exception à l'application normale des droits particuliers conférés à leurs détenteurs par les actions de préférence sur le fondement de l'article L. 228-11 du code de commerce, en prévoyant que ces droits ne peuvent remettre en cause :

— ni l'application des règles spéciales de répartition du capital et des droits de vote devant être respectées au sein de la SEL ;

— ni celle de l'article 12 de la loi du 31 décembre 1990, qui réserve aux associés exerçant dans la SEL l'accès aux fonctions dirigeantes de la SEL <sup>(1)</sup> et la participation aux décisions concernant leurs conditions de travail.

Ces précisions ne viennent donc que conforter des règles déjà établies pour protéger les SEL contre des influences externes de nature à en déstabiliser la direction et le mode de fonctionnement.

Votre rapporteur estime que la rédaction de l'article 45 du projet de loi, indéniablement améliorée par le Sénat qui en a gommé les excès, est aujourd'hui équilibrée. Il vous est donc proposé d'adopter cet article dans la rédaction que le Sénat lui a donné.

---

(1) *Le premier alinéa de l'article 12 de la loi du 31 décembre 1990 réserve aux associés exerçant leur profession au sein de la société l'accès aux fonctions de gérants, président et dirigeants de la SELAS, président du conseil d'administration, membres du directoire, président du conseil de surveillance et directeurs généraux. Il précise également que ces associés doivent représenter « les deux tiers au moins des membres du conseil d'administration ou du conseil de surveillance ».*

La Commission a émis un *avis favorable* à l'adoption de l'article 45 *sans modification*.

*Puis la Commission a émis un avis favorable à l'adoption de l'ensemble des articles du projet de loi dont elle s'est saisie pour avis, modifiés par les amendements qu'elle a adoptés.*



## AMENDEMENTS ADOPTES PAR LA COMMISSION

### *Article 10*

(art. L. 121-4 du code de commerce)

#### **Amendements n<sup>os</sup> 19 et 20 présentés par Mme Arlette Grosskost, rapporteur pour avis :**

- Rédiger ainsi le dernier alinéa du II de cet article :

« Le choix effectué par le conjoint du gérant majoritaire de bénéficiaire du statut de conjoint collaborateur est porté à la connaissance des associés lors de la première assemblée générale suivant la mention de ce statut auprès des organismes mentionnés au IV. »

- Dans le V de cet article, après les mots : « conjoint collaborateur », insérer les mots : « , les modalités selon lesquelles le choix de son statut est mentionné auprès des organismes visés au IV ».

### *Article 15*

#### **Amendements n<sup>os</sup> 21, 22 et 23 présentés par Mme Arlette Grosskost, rapporteur pour avis :**

- À la fin de la dernière phrase du dernier alinéa du II de cet article, substituer au mot : « peut », les mots : « est en droit de ».

- Dans le dernier alinéa du 1<sup>o</sup> *bis* du VI de cet article, substituer aux mots : « non salarié », le mot : « libéral ».

- Supprimer le VII de cet article.

### *Article 16*

(art. L. 146-3 du code de commerce)

#### **Amendements n<sup>os</sup> 24, 25 et 26 présentés par Mme Arlette Grosskost, rapporteur pour avis :**

- Rédiger ainsi la première phrase du premier alinéa de cet article :

« Les contrats passés entre les gérants-mandataires et leurs mandants doivent satisfaire à des conditions fixées par des accords collectifs négociés selon des modalités fixées par décret en Conseil d'État. »

- Rédiger ainsi la dernière phrase du premier alinéa de cet article :

« Les dispositions de ces accords peuvent être rendues obligatoires par arrêté du ministre chargé des petites et moyennes entreprises dans des conditions fixées par décret en Conseil d'État. »

- Rédiger ainsi le dernier alinéa de cet article :

« À défaut d'accord collectif, le ministre chargé des petites et moyennes entreprises fixe les conditions mentionnées à l'alinéa précédent selon des modalités déterminées par décret en Conseil d'État. »

### *Article 20*

(art. L. 239-1 du code de commerce)

#### **Amendements n<sup>os</sup> 27, 28, 29 et 30 présentés par Mme Arlette Grosskost, rapporteur pour avis :**

- Compléter le premier alinéa de cet article par la phrase suivante :

« Sans préjudice des dispositions du 4 de l'article L.313-7 du code monétaire et financier, le contrat de bail prévoit les conditions dans lesquelles le locataire peut, le cas échéant, acquérir à son expiration tout ou

partie des actions ou parts sociales louées, moyennant un prix convenu qui pourra tenir compte, partiellement ou en totalité, des versements effectués à titre de loyer. »

- Dans le deuxième alinéa de cet article, substituer aux mots : « à l'obligation de conservation prévue à l'article L. 225-197-1 », les mots : « aux obligations de conservation imposées par la loi ».

- Compléter l'avant-dernier alinéa de cet article par les mots : « sauf au profit de professionnels salariés ou collaborateurs libéraux exerçant en leur sein. »

- Dans le dernier alinéa de cet article, supprimer les mots : « du titre III ».

(art. L. 239-2 du code de commerce)

**Amendement n° 31 présenté par Mme Arlette Grosskost, rapporteur pour avis :**

Au début de la dernière phrase du dernier alinéa de cet article, substituer aux mots : « Elle est certifiée », les mots : « Elle fait l'objet d'une certification de sa sincérité ».

**Amendement n° 32 présenté par Mme Arlette Grosskost, rapporteur pour avis :**

Compléter le dernier alinéa du II de cet article par les mots : « sauf au profit de professionnels salariés ou collaborateurs libéraux exerçant au sein de celles-ci. »

*Après l'article 23*

**Amendement n° 33 présenté par Mme Arlette Grosskost, rapporteur pour avis :**

Insérer l'article suivant :

« I. — Le début du dernier alinéa de l'article L. 225-37 du code de commerce est ainsi rédigé :

« Pour les sociétés faisant appel public à l'épargne ou dont la taille est supérieure à un seuil déterminé par décret en Conseil d'État, le président... *(le reste sans changement)* ».

« II. — Le début du dernier alinéa de l'article L. 225-68 du code de commerce est ainsi rédigé :

« Pour les sociétés faisant appel public à l'épargne ou dont la taille est supérieure à un seuil déterminé par décret en Conseil d'État, le président... *(le reste sans changement)* ».

« III. — Les dispositions du I et du II entrent en vigueur pour les exercices comptables ouverts à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2006. »

*Article 23 quinquies*

**Amendements n<sup>os</sup> 34, 35 et 36 présentés par Mme Arlette Grosskost, rapporteur pour avis :**

- Rédiger ainsi le premier alinéa du I de cet article :

« I. — Le deuxième alinéa de l'article L. 223-1 du code de commerce est complété par une phrase ainsi rédigée : ».

- Rédiger ainsi le début du dernier alinéa du I de cet article :

« Un décret approuve un modèle de statuts types qui peuvent être utilisés pour la société ... *(le reste sans changement)* ».

- Supprimer le II de cet article.

*Article 24*

**Amendement n° 37 présenté par Mme Arlette Grosskost, rapporteur pour avis :**

Dans le dernier alinéa du 1° de cet article, substituer aux mots : « dans les six mois de la clôture de l'exercice », les mots : « dans le même délai ».

*Article 25*

**Amendement n° 38 présenté par Mme Arlette Grosskost, rapporteur pour avis :**

Dans la dernière phrase du deuxième alinéa du 2° de cet article, substituer aux mots : « un quorum », les mots : « des quorums ».

*Après l'article 25*

**Amendement n° 39 présenté par Mme Arlette Grosskost, rapporteur pour avis :**

Insérer l'article suivant :

« I. — L'article L. 526-1 du code de commerce est complété par un alinéa ainsi rédigé :

« Si la résidence principale de la personne mentionnée au premier alinéa constitue l'actif unique d'une société civile immobilière dont cette personne détient la majorité des parts, celles-ci peuvent également être déclarées insaisissables. Les conditions et les modalités de cette déclaration sont fixées par décret en Conseil d'État. »

« II. — Dans le premier alinéa de l'article L. 526-3 du même code, après les mots : « droits immobiliers », sont insérés les mots : « ou mobiliers ».

*Après l'article 28*

**Amendement n° 40 présenté par Mme Arlette Grosskost, rapporteur pour avis :**

Insérer l'article suivant :

« Après le quinzième alinéa (14°) de l'article 775 du code de procédure pénale, il est inséré un alinéa ainsi rédigé :

« 15° Sauf lorsque le juge en décide autrement par décision motivée, les condamnations prononcées pour les délits prévus au titre IV du livre IV du code de commerce. »

*Article 30*

(art. L. 470-4-2 du code de commerce)

**Amendements n°<sup>os</sup> 41 et 42 présentés par Mme Arlette Grosskost, rapporteur pour avis :**

- Dans le premier alinéa du I de cet article, supprimer les mots : « physiques et ».
- Dans le II de cet article, substituer au mot : « troisième », le mot : « quatrième ».

*Article 37*

(art. L. 470-4-3 du code de commerce)

**Amendement n° 43 présenté par Mme Arlette Grosskost, rapporteur pour avis :**

Dans le premier alinéa de cet article, substituer au mot : « troisième », le mot : « quatrième ».

*Article 37 bis*

**Amendement n° 44 présenté par Mme Arlette Grosskost, rapporteur pour avis :**

Dans la première phrase du dernier alinéa de cet article, substituer aux mots : « au titre IV », les mots : « aux dispositions du titre IV du livre IV ».

## AMENDEMENT NON ADOPTE PAR LA COMMISSION

### *Article 45*

#### **Amendement présenté par M. Xavier de Roux :**

Rédiger ainsi les 1° et 2° de cet article :

« 1° L'article 5-1 est complété par deux alinéas ainsi rédigés :

« Des décrets en Conseil d'État pourront prévoir, compte tenu des nécessités propres à chaque profession autre que les professions juridiques et judiciaires et les professions de biologistes et de radiologues, que le premier alinéa ne s'applique pas, lorsque cette dérogation serait de nature à porter atteinte à l'exercice de la profession concernée, au respect de l'indépendance de ses membres ou de ses règles déontologiques propres.

« Sauf pour les professions juridiques et judiciaires et les professions de biologistes et de radiologues, le nombre de sociétés d'exercice libéral constituées pour l'exercice d'une même profession dans lesquelles une même personne physique ou morale exerçant cette profession ou une même société de participations financières de professions libérales peut détenir des participations directes ou indirectes peut être limité dans des conditions prévues par décret en Conseil d'État selon les nécessités propres de chaque profession. »

« 2° Après l'article 33, il est ajouté un article 34 ainsi rédigé :

« *Art. 34.* — Les sociétés constituées avant l'entrée en vigueur des décrets prévus aux deuxième et troisième alinéas de l'article 5-1 doivent, dans un délai de deux ans à compter de cette date, se mettre en conformité avec les dispositions de ces décrets. À l'expiration de ce délai, si un ou plusieurs associés ne satisfaisant pas aux conditions fixées par ces décrets n'ont pas cédé les parts ou actions qu'ils détiennent, la société peut, nonobstant leur opposition, décider de réduire son capital du montant de la valeur nominale des parts ou actions de ceux-ci et de les racheter à un prix fixé, sauf accord entre les parties, dans les conditions prévues à l'article 1843-4 du code civil. À défaut, tout intéressé peut demander en justice la dissolution de la société. Le tribunal peut accorder à la société un délai maximal de six mois pour régulariser la situation. La dissolution ne peut être prononcée si, au jour où il est statué sur le fond, cette régularisation a eu lieu. »

-----  
N° 2422 - Avis au nom de la commission des lois sur le projet de loi en faveur des petites et moyennes entreprises (Mme Arlette Grosskost)