



N° 1237

ASSEMBLÉE NATIONALE

CONSTITUTION DU 4 OCTOBRE 1958

QUINZIÈME LÉGISLATURE

Enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 15 septembre 2018.

RAPPORT

FAIT

AU NOM DE LA COMMISSION SPÉCIALE ⁽¹⁾ CHARGÉE D'EXAMINER LE PROJET DE LOI, après engagement de la procédure accélérée, *relatif à la croissance et la transformation des entreprises* (n° 1088).

M. ROLAND LESCURE,
Rapporteur général,

et

M. JEAN-NOËL BARROT, MME CORALIE DUBOST,
MME MARIE LEBEC, M. DENIS SOMMER,
Rapporteurs thématiques

TOME II

Voir le numéro : **1088**.

(1) La composition de cette commission spéciale figure au verso de la présente page.

La commission spéciale est composée de :

Mme Olivia Grégoire, *présidente* ;

Mme Marie-Noëlle Battistel, M. Bruno Bonnell, Mme Laure de La Raudière, M. Daniel Fasquelle, *vice-présidents* ;

Mme Claire Guion-Firmin, M. Jean-Paul Mattei, Mme Valérie Oppelt, Mme Marie-Christine Verdier-Jouclas, *secrétaires* ;

M. Roland Lescure, *rapporteur général* ;

M. Jean-Noël Barrot, Mme Coralie Dubost, Mme Marie Lebec, M. Denis Sommer, *rapporteurs thématiques* ;

M. Patrice Anato, M. Didier Baichère, M. Thierry Benoit, M. Philippe Bolo, M. Éric Bothorel, M. Ian Boucard, Mme Anne-France Brunet, M. Gilles Carrez, M. Anthony Cellier, M. Philippe Chassaing, M. Paul Christophe, Mme Michèle Crouzet, Mme Célia de Lavergne, M. Vincent Descoeur, M. Pierre Dharréville, M. M'jid El Guerrab, Mme Valéria Faure-Muntian, M. Nicolas Forissier, M. Éric Girardin, Mme Olga Givernet, Mme Valérie Gomez-Bassac, M. Stanislas Guerini, Mme Claire Guion-Firmin, Mme Nadia Hai, Mme Élodie Jacquier-Laforge, M. François Jolivet, M. Régis Juanico, M. Sébastien Jumel, M. Guillaume Kasbarian, Mme Fadila Khattabi, M. Mohamed Laqhila, M. Michel Lauzzana, M. Jean-Claude Leclabart, Mme Lise Magnier, M. Emmanuel Maquet, M. Jean-Paul Mattei, Mme Graziella Melchior, Mme Patricia Mirallès, M. Jean-Michel Mis, Mme Cendra Motin, Mme Valérie Oppelt, M. Patrice Perrot, Mme Anne-Laurence Petel, M. Laurent Pietraszewski, M. Dominique Potier, M. Adrien Quatennens, M. Vincent Rolland, M. François Ruffin, M. Martial Saddier, M. Laurent Saint-Martin, M. Jacques Savatier, M. Adrien Taquet, M. Jean-Charles Taugourdeau, M. Boris Vallaud, Mme Marie-Christine Verdier-Jouclas, M. Arnaud Viala, M. Stéphane Viry, M. Sylvain Wasserman, M. Éric Woerth, M. Jean-Marc Zulesi.

SOMMAIRE

	Pages
TRAVAUX DE LA COMMISSION (SUITE)	7
I. EXAMEN DES ARTICLES (SUITE)	7
Chapitre III – Des entreprises plus justes	7
<i>Section 1 : Mieux partager la valeur</i>	7
<i>Article 57</i> (article L. 137-16 du code de la sécurité sociale, articles L. 3311-1, L. 3312-2, L. 3312-3, L. 3312-9, L. 3314-6, L. 3321-1, L. 3322-1, L. 3322-2, L. 3322-9, L. 3323-6, L. 3324-2 et L. 3332-2 du code du travail) : Développement de l'épargne salariale	7
<i>Après l'article 57</i>	35
<i>Article 57 bis (nouveau)</i> (article L. 3332-25 du code du travail) : Recours aux sommes du plan d'épargne d'entreprise pour les levées d'actions de son entreprise	46
<i>Article 58</i> (articles L. 3334-5 et L. 3332-7-1 [nouveaux] du code du travail) : Accessibilité des plans d'épargne pour la retraite collectifs (PERCO) et information des bénéficiaires des plans d'épargne entreprise (PEE)	47
<i>Article 59</i> (articles L. 227-2 et L. 227-2-1 du code de commerce et article L. 3332-11 du code du travail) : Développement de l'actionnariat salarié dans les entreprises privées	49
<i>Après l'article 59</i>	57
<i>Article 59 bis (nouveau)</i> (article L. 225-197-1 du code de commerce) : Déplafonnement des attributions d'actions gratuites à capital constant	59
<i>Article 59 ter (nouveau)</i> (article L. 214-165 du code monétaire et financier) : Gouvernance des conseils de surveillance des fonds communs de placement d'entreprise d'actionnariat salarié	60
<i>Article 59 quater (nouveau)</i> (articles L. 3341-1 et L. 3341-2 du code du travail) : Formation des membres des conseils de surveillance des fonds communs de placement d'entreprise	61
<i>Article 60</i> (article 31-2 de l'ordonnance n° 2014-948 du 20 août 2014 relative à la gouvernance et aux opérations sur le capital des sociétés à participation publique) : Offres réservées aux salariés dans les entreprises publiques	63

<i>Section 2 : Repenser la place des entreprises dans la société</i>	68
<i>Article 61</i> (articles 1833 et 1835 du code civil, articles L. 225-35 et L. 225-64 du code de commerce) : Gestion des sociétés dans leur intérêt social, prise en considération des enjeux environnementaux et sociaux et raison d’être	68
<i>Après l’article 61</i>	110
<i>Article 61 bis (nouveau)</i> (article L. 225-96 du code de commerce) : Raison d’être dans les statuts : convocation de l’assemblée générale extraordinaire exclusivement sur cette délibération	118
<i>Article 61 ter (nouveau)</i> : Label pour les entreprises se dotant d’une politique d’accessibilité et d’inclusion des personnes en situation de handicap	119
<i>Article 61 quater (nouveau)</i> (article 53 de la loi n° 2009-967 du 3 août 2009 de programmation relative à la mise en œuvre du Grenelle de l’environnement) : Promotion de référentiels sectoriels et territoriaux de la responsabilité sociale et environnementale des petites et moyennes entreprises	121
<i>Article 61 quinquies (nouveau)</i> : Rapport sur la revue et l’évaluation des labels d’entreprise	122
<i>Article 61 sexies (nouveau)</i> (article L. 225-37-3 du code de commerce) : Prise en compte de la performance extra-financière dans la rémunération des dirigeants d’entreprise	123
<i>Article 61 septies (nouveau)</i> (articles L. 210-10 à L. 210-12 [nouveaux] du code de commerce, article L. 322-26-4-1 [nouveau] du code des assurances, article L. 110-1-1 [nouveau] du code de la mutualité) : Sociétés à mission.....	124
<i>Article 61 octies (nouveau)</i> : Fonds de pérennité économique.....	132
<i>Article 61 nonies</i> (articles L. 225-261 et L. 225-268 du code de commerce) : Modernisation du régime juridique des sociétés anonymes à participation ouvrière (SAPO).....	137
<i>Article 62</i> (article L. 225-27-1 du code de commerce, articles L. 114-16 et L. 114-16-2 [nouveaux] du code de la mutualité) : Administrateurs salariés dans les grandes entreprises et dans les organismes régis par le code de la mutualité.....	139
<i>Après l’article 62</i>	156
<i>Article 62 bis (nouveau)</i> (articles L. 225-23, L. 225-30-2 , L. 225-71 et L. 225-80 du code de commerce) : Formation des administrateurs salariés	173
<i>Article 62 ter (nouveau)</i> (articles L. 225-37-3 et L. 225-82-2 du code de commerce) : Information sur les écarts de rémunération	177
<i>Article 62 quater (nouveau)</i> (articles L. 225-53 et L. 225-58 du code de commerce) : Représentation plus équilibrée des femmes dans les fonctions exécutives des sociétés	179
<i>Article 62 quinquies (nouveau)</i> (article L. 1132-1 du code du travail) : Non-discrimination dans les processus de nomination aux fonctions exécutives des sociétés	180
<i>Article 62 sexies (nouveau)</i> (article L. 2312-24 du code du travail) : Orientations stratégiques de l’entreprise : dialogue direct entre conseil d’administration et comité social et économique	181

Chapitre IV – Diverses dispositions d’adaptation au droit de l’Union européenne, dispositions transitoires et finales.....	182
Article 63 : Habilitation à transposer la directive 2014/55/UE du 16 avril 2014 relative à la facturation électronique dans le cadre des marchés publics	182
Article 63 bis (nouveau) : (article 65 de l’ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics) Restriction des ordres de service à zéro euro.....	185
Article 64 : Habilitation à transposer un projet de directive relative à la restructuration préventive, à la seconde chance donnée aux entrepreneurs honnêtes ainsi qu’à l’insolvabilité	186
Article 65 : Transposition de la directive 2014/50/UE du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 relative aux prescriptions minimales visant à accroître la mobilité des travailleurs entre les États membres.....	200
Article 66 : Transposition de la directive (UE) 2017/828 du 17 mai 2017 modifiant la directive 2007/36/CE en vue de promouvoir l’engagement à long terme des actionnaires.....	204
Article 67 : Transposition de la directive 2016/2341/UE du 14 décembre 2016 concernant les activités et la surveillance des institutions de retraite professionnelle...	226
Article 68 : Transposition de la directive (UE) 2017/2399 du 12 décembre 2017 modifiant la directive 2014/59/UE en ce qui concerne le rang des instruments de dette non garantie dans la hiérarchie en cas d’insolvabilité	229
Article 69 : Transposition de la directive (UE) 2015/2436 rapprochant les législations des États membres sur les marques et du règlement (UE) 2017/1001 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 (« Paquet Marques »).....	236
Après l’article 69	243
Article 69 bis (nouveau) : Habilitation pour transposer par ordonnance une directive européenne anti blanchiment	244
Article 70 : Possibilité pour les grands ports maritimes relevant de l’État et certains ports autonomes de procéder à une réévaluation comptable de leurs immobilisations corporelles	245
Article 71 : Ratification de vingt-trois ordonnances	248
Après l’article 71	299
Article 71 bis (nouveau) : Habilitation à transposer par ordonnance une directive européenne relative aux autorités de concurrence des États membres.....	301
Article 71 ter (nouveau) : Habilitation à légiférer par ordonnance en matière de tarifs réglementés du gaz et de l’électricité	303
Article 71 quater (nouveau) : Amélioration de l’information du Parlement et du public sur l’évolution des tarifs du gaz et de l’électricité	307
Article 71 quinquies (nouveau) : Modification de dispositions relatives aux bons de caisse	308
Article 72 : Extension en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française et dans les îles Wallis et Futuna des dispositions de la présente loi modifiant le code monétaire et financier.....	310
Article 73 : Extension aux îles Wallis et Futuna des dispositions de la présente loi modifiant le code de commerce	311

<i>Après l'article 73</i>	312
II. COMPTES RENDUS DES RÉUNIONS DE LA COMMISSION SPÉCIALE	315
LISTE DES PERSONNES AUDITIONNÉES	317
AUDITIONS MENÉES EN COMMISSION SPÉCIALE PAR M. ROLAND LESCURE, RAPPORTEUR GÉNÉRAL	319
AUDITIONS MENÉES PAR M. DENIS SOMMER, RAPPORTEUR SUR LE CHAPITRE I^{ER}	320
AUDITIONS MENÉES PAR M. JEAN-NOËL BARROT, RAPPORTEUR SUR LE CHAPITRE II (ARTICLES 20 À 39)	323
AUDITIONS MENÉES PAR MME MARIE LEBEC, RAPPORTEURE SUR LE CHAPITRE II (ARTICLES 40 À 56)	329
AUDITIONS MENÉES PAR MME CORALIE DUBOST, RAPPORTEURE SUR LES CHAPITRES III ET IV	335

TRAVAUX DE LA COMMISSION (SUITE)

I. EXAMEN DES ARTICLES (SUITE)

CHAPITRE III Des entreprises plus justes

Section 1 *Mieux partager la valeur*

Article 57

(article L. 137-16 du code de la sécurité sociale, articles L. 3311-1, L. 3312-2, L. 3312-3, L. 3312-9, L. 3314-6, L. 3321-1, L. 3322-1, L. 3322-2, L. 3322-9, L. 3323-6, L. 3324-2 et L. 3332-2 du code du travail)

Développement de l'épargne salariale

A. L'ÉTAT DU DROIT

1. Les dispositifs d'épargne salariale

L'épargne salariale est, selon l'intitulé du livre III du titre III du code du travail, la façon pour les salariés – et assimilés – d'une entreprise de récolter les « dividendes du travail ». Élément complémentaire, et exclusif, de la rémunération, l'épargne salariale provient de différentes sources.

L'entreprise peut, de façon toujours facultative quelle que soit sa taille ⁽¹⁾, conclure un accord d'intéressement. L'intéressement consiste à « *associer collectivement les salariés aux résultats ou aux performances de l'entreprise* » (article L. 3312-1 du code du travail). Il consiste à verser une prime aux salariés, en fonction de l'atteinte d'objectifs déterminés, et selon plusieurs modalités : uniformément, en fonction du temps de présence, de façon proportionnelle à la rémunération. L'intéressement peut être immédiatement converti en revenu par les salariés bénéficiaires, mais le régime fiscal et social applicable les encourage plutôt à le transformer en épargne salariale, selon des modalités décrites ci-après. Sauf dans les entreprises ne disposant pas d'institutions représentatives du personnel, l'intéressement se met en place à la suite d'un accord d'entreprise ou par accord de branche s'il existe, pour une entreprise de plus de cinquante salariés (article L. 3312-2 du code du travail).

L'entreprise peut également mettre en place un accord de participation aux bénéfices à destination de ses employés (article L. 3322-1 du code du travail). Lorsque l'entreprise compte plus de cinquante salariés pendant douze mois,

(1) Dès lors que l'entreprise a un salarié, même à temps partiel, qui n'est pas président, directeur général ou gérant.

consécutifs ou non, au cours des trois derniers exercices (article L. 3322-2 du même code), cet accord devient obligatoire. Il s'agit de redistribuer une partie des bénéfices de l'entreprise, ce qui la distingue de l'intéressement, lequel ne dépend des résultats de l'entreprise que si c'est un objectif déterminant pour la prime d'intéressement. La redistribution est effectuée à partir d'une réserve spéciale de participation constituée par l'entreprise selon des termes fixés par la loi⁽¹⁾ ou par l'accord d'entreprise (ou de branche), s'il est plus favorable. Comme pour l'intéressement, le fruit de la participation aux bénéfices peut, au choix du salarié, être acquis immédiatement ou investi en épargne salariale.

Lorsque les salariés choisissent d'investir les sommes provenant de l'intéressement ou de la participation – éventuellement accompagnées de versements volontaires – dans un plan d'épargne salariale, dont les variantes sont décrites ci-dessous, l'entreprise a également la faculté d'abonder ces sommes par des versements complémentaires. L'article L. 3332-11 du code du travail précise que l'entreprise a la faculté de verser annuellement jusqu'à trois fois le montant versé par le salarié dans le plan, dans la limite d'un plafond⁽²⁾ fixé en référence au plafond annuel de la sécurité sociale (PASS).

En outre, afin de dynamiser l'épargne salariale investie dans les titres détenus par l'entreprise qui emploie le salarié (l'actionnariat salarié), un abondement supplémentaire peut être effectué par l'entreprise à concurrence du montant investi par le salarié en actions et certificats d'investissement de son entreprise, dans la limite d'une majoration de 80 % du plafond mentionné ci-dessus (on parle d'abondement majoré).

L'abondement, simple ou majoré, de l'entreprise à l'épargne salariale de ses employés demeure donc conditionné aux versements que ces derniers effectuent sur leur plan d'épargne salariale. Il convient de relever, à ce stade, que l'article 59 du présent projet de loi prévoit une possibilité nouvelle d'abondement unilatéral de l'entreprise.

2. Les véhicules d'épargne salariale

Comme précisé ci-dessus, les salariés peuvent soit transformer leurs primes d'intéressement ou leurs quotes-parts de participation en revenu immédiat, soit, de façon beaucoup plus avantageuse, placer ces sommes dans un véhicule d'épargne salariale.

Le plus fréquent est le plan d'épargne d'entreprise (PEE). Mis en place à l'échelle d'une entreprise ou d'un groupe d'entreprise (plan d'épargne groupe –

(1) Le calcul de la réserve de participation repose sur l'application d'une formule ancienne – et parfois contestée – qui s'écrit : $\frac{1}{2} [B - 5 \% C] \times S/VA$, où B est le bénéfice net de l'entreprise ; C le montant de ses capitaux propres ; S la masse salariale et VA la valeur ajoutée. Une formule plus avantageuse peut être adoptée par accord d'entreprise ou de branche.

(2) 8 % du PASS pour un plan d'épargne d'entreprise ; 16 % du PASS pour un plan d'épargne pour la retraite collectif – soit, en 2018, respectivement 3 178,56 et 6 357,12 euros.

PEG), il permet au salarié ou au bénéficiaire d'affecter les sommes qu'il y place à l'acquisition d'un portefeuille de valeurs mobilières géré par l'entreprise ou le groupe d'entreprise (article L. 3332-1 du code du travail), généralement par l'acquisition de titres peu risqués, pour garantir le capital placé, d'actions de SICAV ou, le plus souvent, de parts de FCPE (voir encadré ci-dessous). Ces sommes sont bloquées pendant au moins cinq ans, sauf cas de déblocage anticipé lié aux événements de la vie ⁽¹⁾.

Les sommes placées proviennent de l'intéressement, de la participation, de versements volontaires du salarié ou du bénéficiaire, de sommes issues du compte épargne temps et des abondements éventuels de l'entreprise. En application de l'article L. 3332-10 du code du travail, les versements annuels des salariés sont plafonnés au quart de leur rémunération brute annuelle ; les abondements de l'entreprise sont plafonnés selon des règles précisées ci-dessus.

Certains versements ne sont cependant pas plafonnés : c'est notamment le cas des sommes mobilisées pour l'acquisition de titres de l'entreprise, soit directement, soit par l'intermédiaire d'un fonds commun de placement d'entreprise, dans une démarche d'actionnariat salarié.

Les fonds communs de placement d'entreprise

Les salariés qui deviennent actionnaires de leur entreprise peuvent choisir de gérer collectivement les actions qu'ils détiennent, au sein d'un fonds commun de placement en entreprise (FCPE). On parle alors de FCPE d'actionnariat salarié, composé au moins à un tiers de titres de l'entreprise.

Mais les FCPE ont initialement un objet plus large : comme tout FCP, il propose à ses adhérents de détenir en commun ses parts, investies dans des valeurs mobilières. Le FCPE est composé de salariés d'une entreprise qui y placent les sommes issues de leur épargne salariale.

Ces sommes sont gérées par un gestionnaire d'actifs agréé par l'Autorité des marchés financiers ; un conseil de surveillance du FCPE, composé au moins paritairement de salariés porteurs de parts et de représentants de l'entreprise, assure la gouvernance du fonds.

Dans les FCPE d'actionnariat salarié, le conseil de surveillance a un poids politique plus important : il est chargé d'utiliser les droits de vote des porteurs de parts salariés qui, collectivement, sont un actionnaire minoritaire. En outre, lorsque la détention du capital détenu par les salariés dépasse 3 %, le FCPE est représenté au conseil d'administration ou de surveillance de l'entreprise.

L'actionnariat salarié permet de constituer une épargne dans des conditions avantageuses, car la cession des titres de l'entreprise à ses salariés est généralement accompagnée d'importantes décotes, dont la contrepartie est le blocage de ces titres pendant cinq ou dix ans, hors cas de déblocage anticipé.

(1) *Mariage, PACS, naissance d'un troisième enfant, acquisition d'une résidence principale, surendettement, etc.*

Certaines entreprises, par voie d'accord, mutualisent la gestion des plans d'épargne salariale de leurs salariés et bénéficiaires : il s'agit alors d'un plan d'épargne interentreprises (PEI), défini L. 3333-2 du code du travail. L'article L. 3333-1 du même code précise que les dispositions applicables aux PEE sont également applicables aux PEI.

Enfin, le plan d'épargne pour la retraite collective (PERCO), décrit ci-après au commentaire de l'article 20 du présent projet de loi, est également un véhicule d'épargne salariale. À la différence du PEE, qui mobilise de l'épargne de moyen terme (indisponibilité pendant cinq ans), le PERCO mobilise de l'épargne sur le temps de la vie active, ce qui justifie des règles plus favorables, comme le doublement du plafonnement de l'abondement des entreprises. Rappelons que l'entreprise qui souhaite mettre en place un PERCO doit avoir préalablement négocié la mise en place d'un PEE, condition qui est cependant levée par l'article 58 du présent projet de loi.

3. Les bénéficiaires de l'épargne salariale

Tous les dispositifs d'épargne salariale sont collectifs. En dehors de cas particuliers, comme l'intéressement de projet, tous les salariés d'une entreprise ont accès à l'intéressement ou à la participation dès lors que le dispositif est mis en place par l'entreprise.

Les salariés ne sont pas les seuls bénéficiaires. C'est également le cas du chef d'entreprise, de son conjoint (s'il a le statut de conjoint associé ou de conjoint collaborateur) et des dirigeants de la société (président, directeur général, gérants, membres du directoire), en application de l'article L. 3332-1 du code du travail. En outre, les anciens salariés titulaires d'un plan d'épargne salariale et partis à la retraite peuvent continuer à y effectuer des versements.

Enfin, le caractère collectif des dispositifs d'épargne salariale ne signifie pas qu'ils bénéficient également à l'ensemble des salariés. Comme le rappelle l'étude d'impact accompagnant le présent projet de loi (page 492), *« au sein des salariés bénéficiaires, la répartition des primes de participation et d'intéressement est plus inégalitaire que celle des salaires : les 10 % des salariés les mieux rémunérés se partagent 26 % des salaires et les 10 % des salariés bénéficiant des primes les plus élevées en concentrent 37 %. La taille de l'entreprise et son secteur d'activité sont les principaux facteurs explicatifs des inégalités d'accès »*.

En ce qui concerne l'intéressement, par exemple, l'accord d'intéressement prévoit que la répartition peut se faire de façon uniforme, proportionnelle au salaire, ou encore indexée sur le temps de présence, en application de l'article L. 3314-5 du code du travail ⁽¹⁾.

(1) Ce même article précise que le congé maternité et l'arrêt de travail lié à un accident du travail ou à une maladie professionnelle sont assimilés à du temps de présence.

4. Le forfait social

En application de l'article L. 137-15 du code de la sécurité sociale, le forfait social est une contribution à la charge de l'employeur, applicable aux sommes versées aux salariés et bénéficiaires au titre de l'intéressement et de la participation ainsi qu'aux abondements de l'entreprise aux plans d'épargne salariale (PEE, PEI, PERCO) ⁽¹⁾. Cette taxe se justifie par l'exonération de ces sommes des cotisations et contributions sociales. Son produit est reversé à la caisse nationale d'assurance vieillesse (CNAV).

Le taux de droit commun du forfait social est de 20 %. Ce taux a connu une forte augmentation dans les années qui ont suivi la mise en place de cette contribution, comme le montre ce tableau issu de l'étude d'impact annexée au présent projet de loi (page 490) :

HISTORIQUE DES TAUX PLEINS DU FORFAIT SOCIAL

	2009	2010	2011	Du 1 ^{er} janvier 2012 au 30 juillet 2012	Depuis le 1 ^{er} août 2012
Taux applicables	2 %	4 %	6 %	8 %	20 %

Toutefois, dans plusieurs situations, le taux du forfait social est réduit.

Il est de 8 % dans les entreprises de moins de cinquante salariés qui choisissent de mettre en place un accord d'intéressement ou un accord de participation (ces deux régimes étant facultatifs pour des entreprises de cette taille), pendant six ans à compter de la mise en place de cet accord. Ce taux est également applicable pour les entreprises de cette taille qui n'avaient pas conclu de tel accord pendant cinq ans.

Le taux du forfait social est de 16 % pour les sommes placées dans un PERCO qui sont investies au moins à hauteur de 7 % en titres éligibles au PEA-PME (donc des titres de petites et moyennes entreprises ainsi que des entreprises de taille intermédiaire).

5. L'épargne salariale en France aujourd'hui

Selon l'étude d'impact annexée au présent projet de loi (page 489), les sommes distribuées aux salariés au travers des différentes modalités d'épargne salariale sont significatives : en 2015, le complément de rémunération dégagé par l'ensemble des dispositifs s'est établi en moyenne à 2 422 € par salarié bénéficiaire dans les entreprises de dix salariés et plus. Les montants moyens des primes d'intéressement et de participation ont progressé en 2015 et s'établissent respectivement à 1 772 € et à 1 407 € en moyenne par salarié bénéficiaire et par an.

(1) Le forfait social s'applique également à d'autres versements qui ne sont pas concernés par le présent projet de loi, comme les indemnités de rupture conventionnelle d'un contrat de travail.

Toutefois, un regard à maille plus fine montre une véritable disparité selon la taille de l'entreprise. Toujours d'après l'étude d'impact, 87,4 % des salariés ayant eu accès à au moins un dispositif d'épargne salariale étaient employés dans une entreprise de plus de cinquante salariés, et plus de 90 % des salariés ont eu accès à au moins un des dispositifs dans certaines activités de l'industrie. À l'inverse, fin 2015, seuls 16,5 % des salariés des entreprises d'un à quarante-neuf salariés étaient couverts par au moins un dispositif.

B. LE DISPOSITIF PROPOSÉ

Le **paragraphe I** de l'article 57 porte sur la réduction ou la suppression du forfait social applicable aux versements relatifs à l'épargne salariale, selon des modalités variant à la fois selon la taille de l'entreprise, le dispositif d'épargne salariale choisi (intéressement, participation), le véhicule retenu (actionnariat salarié ou non) et l'origine du versement (le bénéficiaire de l'épargne salariale ou son entreprise).

L'**alinéa 2** prévoit que le forfait social est réduit à 10 % pour les sommes versées par les entreprises sur les plans d'épargne d'entreprise (PEE) des salariés et autres bénéficiaires potentiels, lorsque ces bénéficiaires ont choisi d'orienter l'épargne salariale correspondante sur un support d'actionnariat salarié, classiquement un FCPE (voir le commentaire de l'article 59) qui propose des actions ou des certificats d'investissement émis par l'entreprise ou par le groupe d'entreprises auquel elle appartient.

L'ensemble de l'abondement de l'entreprise est concerné par cette baisse du forfait social dès lors que le salarié investit en titres de son entreprise (ce qui exclut l'abondement unilatéral de l'entreprise en titres, prévu par l'article 59 du présent projet de loi), et non uniquement l'abondement majoré de 80 % qui est autorisé lorsque le salarié opte pour l'actionnariat salarié.

L'**alinéa 3** dispose que les entreprises de moins de cinquante salariés, qui ont la simple faculté de mettre en place un dispositif de participation, sont exonérées de forfait social si elles font ce choix. Par ailleurs, ce même alinéa exonère également ces entreprises du forfait social applicable aux versements effectués au titre de l'intéressement, dispositif toujours facultatif. Enfin, il dispose que les abondements des entreprises aux plans d'épargne salariale de leurs salariés et autres bénéficiaires entrent également dans le champ de cette exonération, quelles que soient les modalités d'abondement et les supports sur lesquels les sommes sont investies (PEE, PEI, PERCO).

L'**alinéa 4** prévoit que les entreprises dont les effectifs sont compris entre cinquante et deux cent cinquante salariés sont exonérées du forfait social pour leur dispositif d'intéressement. Cela encourage le développement de ce mécanisme, sachant qu'une telle incitation financière est inutile pour la participation – obligatoire dans ces entreprises.

Le **paragraphe II** modifie le code du travail pour prévoir plusieurs modalités de modernisation des dispositifs d'épargne salariale.

Les **alinéas 7 et 14** prévoient que les seuils mentionnés ci-avant dans le commentaire du **I**, respectivement pour les régimes d'intéressement et de participation, entrent dans le champ des mécanismes de « lissage » prévus à l'article 6 du présent projet de loi (voir le commentaire de cet article). En particulier, ces deux alinéas appliquent le principe général du nouveau décompte de l'effectif salarié désormais déterminé, selon les modalités du code de la sécurité sociale. Actuellement, les effectifs de l'entreprise sont calculés conformément aux règles générales prévues pour la mise en œuvre des dispositions du code du travail et qui sont notamment applicables en matière de mise en place des institutions représentatives du personnel.

De façon complémentaire à ces deux alinéas, l'**alinéa 15** prévoit que l'obligation de lancer les négociations afin de mettre en place un dispositif de participation, pour une entreprise qui dépasse le seuil de cinquante salariés, entre en vigueur cinq années civiles après le franchissement de ce seuil.

Cette explicitation est nécessaire dans le code du travail, par rapport au droit commun prévu à l'article 6 du présent projet, pour articuler le délai de franchissement et le délai de négociation de l'accord de participation. En effet, le délai légal de conclusion de cet accord après le franchissement du seuil de cinquante salariés est d'un an, à compter de l'exercice suivant de celui qui a ouvert les droits à participation des salariés. Lorsque l'entreprise n'a pas conclu d'accord de participation dans le délai prévu, un régime d'autorité, unilatéral, est mis en place, après constat de l'inspection du travail.

L'**alinéa 9** sécurise les accords d'intéressement en vigueur dans des entreprises qui connaissent une modification structurelle de leur forme juridique (fusion, cession, scission, etc.) ayant pour effet de renouveler leurs institutions de représentation du personnel (IRP). Il est ainsi explicitement disposé que ces accords peuvent, soit se poursuivre sans modification, soit être renouvelé selon les modalités ordinaires de négociation de tels accords.

Les **alinéas 10 et 18** procèdent à l'abrogation des articles L. 3312-9 et L. 3322-9 du code du travail, devenus sans effet depuis fin 2017. La loi « Macron » n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques avait, en effet, instauré une obligation de négociation au niveau des branches professionnelles d'un accord d'intéressement et d'un accord de participation avant le 31 décembre 2017. Cette disposition est répliquée, avec un nouveau délai, au **III** du présent article.

L'**alinéa 12** procède à une mesure de coordination juridique entre les dispositions applicables aux conjoints collaborateurs ou associés bénéficiant d'un PEE et les dispositions qui leur sont applicables au titre de l'intéressement, en matière de plafonnement annuel de leurs versements. En effet, à la différence de la

participation, l'intéressement n'exige pas la mise en place d'un PEE (même si c'est souvent le cas en pratique), ce qui justifie d'effectuer explicitement cette coordination. Rappelons que le statut de conjoint collaborateur ou associé permet de prendre en compte les cas où ces derniers ne disposent pas d'une rémunération salariée et dont l'intéressement ne peut donc être plafonné au regard de leur rémunération. Ainsi, par analogie avec l'article L. 3332-10 du code du travail qui porte sur le PEE, l'intéressement des conjoints est plafonné au quart du PASS, lorsque l'accord d'intéressement les autorise à en bénéficier et lorsque c'est la formule de la répartition proportionnelle qui a été retenue.

L'**alinéa 17** procède à des améliorations rédactionnelles sur l'article garantissant aux salariés le droit à participer aux résultats d'une entreprise qui en compte au moins cinquante, sans modification normative particulière.

L'**alinéa 18** procède à l'abrogation d'une disposition devenue sans effet depuis fin 2017. Il s'agissait, là encore, d'une obligation de négociation, par branche.

L'**alinéa 19** harmonise diverses dispositions du code du travail pour expliciter que le bénéfice de l'épargne salariale, actuellement ouvert aux conjoints collaborateurs ou associés mariés au chef d'entreprise, peut bénéficier également aux partenaires pacsés. L'étude d'impact rappelle que dans le droit existant, la conclusion d'un PACS n'ouvre droit qu'à un débloqué anticipé des avoirs d'épargne salariale.

Le **paragraphe III** de l'article dispose que des accords de branche doivent intervenir au plus tard le 31 décembre 2020 en matière d'intéressement, de participation ou d'épargne salariale plus généralement, avec des adaptations prévues pour les entreprises de moins de cinquante salariés.

Cet accord de branche définit un accord-type, mis à la disposition des entreprises de chaque branche, « clé en mains », afin d'encourager le développement d'accords sans que les entreprises aient à supporter de coûts d'ingénierie juridique et financière particulière. L'accord de branche est négocié à l'initiative de la partie patronale de la branche ou, sans initiative de cette partie fin 2019, à l'initiative d'une organisation de salariés représentative dans la branche considérée – ce qui entraîne mécaniquement le début des négociations dans les quinze jours qui suivent.

Une disposition similaire existait depuis l'entrée en vigueur de la loi « Macron » du 6 août 2015 précitée, mais n'avait pas été suffisamment appliquée par les partenaires sociaux. Selon l'étude d'impact, qui s'appuie sur des données de la direction générale du travail, en 2015 et en 2016, seize textes évoquant plus ou moins directement le thème de la participation financière ont été conclus par les branches professionnelles (page 502). En 2016, trois branches couvrant près de 700 000 salariés ont mis en place de nouveaux textes sur ce thème. En 2017, deux branches seulement ont conclu de nouveaux textes en matière d'épargne salariale.

L'accord-type prévu par le présent article devrait encourager les partenaires sociaux à davantage se saisir de cette question.

C. LA POSITION DE LA COMMISSION SPÉCIALE

Outre certains amendements de précision juridique adoptés à l'initiative de votre rapporteure, de nombreux amendements de fond ont amélioré la portée de l'article 57 :

– Un amendement de votre rapporteure, qui permet d'inclure les **sociétés coopératives et participatives (SCOP)** dans le champ des entreprises qui bénéficient des exonérations prévues de forfait social par le présent article ;

– Un amendement de notre collègue Adrien Taquet et du groupe La République en Marche, qui simplifie les conditions de déploiement de **l'intéressement de projet**, afin de le rendre possible au sein d'une même entreprise ;

– un amendement des mêmes auteurs, autorisant le passage du **plafond annuel de l'intéressement versé** aux salariés au niveau de celui de la participation, soit 75 % du plafond annuel de la sécurité sociale (PASS) ;

– un amendement de nos collègues Aurélien Taché et Stanislas Guerini, qui fixe le principe d'un **plafonnement réglementaire des frais** applicables à la tenue de compte des plans d'épargne d'entreprise détenus par les titulaires qui ne travaillent plus dans l'entreprise ;

– un amendement de votre rapporteure qui permet aux **branches**, lors des négociations prévues par le présent article en matière de participation et d'intéressement, de négocier un **règlement type de plan d'épargne d'entreprise**, afin que cet outil d'épargne puisse être mis en place même dans les plus petites entreprises et sans coût supplémentaire ;

– un amendement de notre collègue Dominique Potier et des membres du groupe Socialistes et apparentés, qui prévoit que ces mêmes négociations peuvent intégrer, dans les modalités de calcul de l'intéressement, voire de la participation, des **critères de performance extrafinancière** (responsabilité sociale des entreprises) ;

*

* *

Mme la présidente Olivia Grégoire. Mes chers collègues, nous avons le plaisir d'accueillir Mme Coralie Dubost, rapporteure du chapitre III, constitué des articles 57 à 62 portant sur les entreprises françaises, ainsi que du chapitre IV, regroupant les articles 63 à 73, prévoyant des mesures d'adaptation au droit de l'Union et des mesures transitoires et finales.

De grands débats nous attendent sur le chapitre III, qui concerne la définition de l'entreprise au XXI^e siècle, la question d'une codétermination à la française ainsi qu'un meilleur partage de la valeur entre les diverses forces vives de l'entreprise. Pour paraphraser Mme Notat et M. Senard dont les noms reviendront, j'en suis sûr, très souvent au sein de nos discussions, nous nous apprêtons à échanger sur une conception républicaine de la place de l'entreprise dans la cité, de prendre le recul nécessaire pour débattre de la prise en considération par les entreprises des conséquences et enjeux sociaux et environnementaux de leur activité.

Je demeure naturellement garante du caractère apaisé des débats que nous allons mener. Beaucoup d'amendements restent à étudier ; j'invite donc chacun à respecter les règles que nous avons établies.

Dans un premier temps, nous aurons donc une discussion assez ouverte afin de permettre aux points de vue de s'exprimer ; nous entendrons ensuite, bien entendu, la rapporteure, mais aussi le ministre. Enfin, je voudrais terminer cette introduction par une citation de Henry Ford que j'affectionne tout particulièrement : « *Les deux choses les plus importantes n'apparaissent pas au bilan de l'entreprise : ce sont sa réputation et ses hommes.* ». Je pourrais même ajouter : « *son sens et sa raison d'être* ».

Je nous souhaite à tous un débat de grande qualité sur ce sujet fondamental.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Ce chapitre III a l'ambition de restituer aux entreprises leur place dans notre société. À ce titre, les entreprises se doivent d'être plus justes ; tout d'abord par la reconnaissance et la consécration de bonnes pratiques déjà existantes, notamment en matière de responsabilité sociale et environnementale (RSE), dont une bonne gouvernance n'est pas le moindre élément. En même temps, cette consécration légale doit constituer une incitation pour l'ensemble des structures à adopter et mettre en œuvre ces bonnes pratiques.

Cette double ambition s'inscrit dans une tradition française de capitalisme responsable et maîtrisé où les risques et les excès de la financiarisation ont pu être compensés par un cadre de gouvernance audacieux. La France a ainsi été parmi les premiers pays à reconnaître dans la loi la responsabilité sociale des entreprises, elle a été éclairceuse sur les principes du *reporting* RSE, qui sont aujourd'hui la norme à l'échelle européenne.

C'est une nouvelle étape qu'il est proposé de franchir avec ce projet de loi : l'intégration de la prise en considération des enjeux sociaux et environnementaux au code civil, la reconnaissance d'une raison d'être des sociétés, voire, si les débats nous y conduisent, la reconnaissance d'une société à mission. Cela constituerait alors trois étages d'une seule et même fusée, trois degrés de responsabilité que les entreprises accepteraient de prendre au non d'un capitalisme plus durable et équitable.

Ce chapitre III comporte également des avancées portant sur une meilleure répartition de la valeur créée par les entreprises au bénéfice des salariés ; l'intéressement et la participation, qui permettent d'associer davantage les salariés aux performances de l'entreprise, sont largement encouragés, notamment dans les petites structures. Beaucoup d'amendements auront pour objet d'apporter davantage de souplesse pour que l'épargne salariale trouve à se développer plus avant. Il faudra trouver l'équilibre nécessaire à l'établissement d'une distinction claire entre la participation que l'on assimile, dans une vision gaullienne, à un véritable instrument de redistribution des bénéfices et l'intéressement, que je situe plutôt dans une logique de récompense de la performance. Nous aurons, à n'en pas douter, de beaux débats sur ce point.

Une autre partie du chapitre III encourage le recours à l'actionnariat salarié.

L'actionnariat salarié est généralement considéré comme vertueux pour toutes les parties ; les salariés bénéficient d'offres avantageuses qui s'inscrivent la plupart du temps dans leur stratégie d'épargne salariale, les entreprises, quant à elles, y voient un outil visant à associer les salariés à la performance de l'entreprise ainsi qu'une façon de protéger leur capital contre les éventuelles attaques extérieures.

C'est encore la France qui est pionnière de cette pratique, elle est le premier pays d'Europe à y recourir ; félicitons-nous donc que des dispositions l'encouragent et la renforcent, à la fois dans les entreprises privées, y compris les sociétés par actions simplifiée (SAS), et dans les entreprises publiques.

Une part non négligeable de mon travail de rapporteure a porté sur la modification du code civil. Mon âme de juriste et ma fonction de membre de la commission des lois m'ont conduite à mener de nombreuses auditions de personnalités reconnues dans le monde du droit, universitaires, magistrats de la Cour de cassation ou de la Chancellerie, ou encore experts du droit des sociétés et du droit des affaires. En effet, modifier le code civil n'est jamais anodin ; plus que jamais, nous devons légiférer avec une audace raisonnée, la main tremblante.

C'est ainsi que je défendrai un amendement de « ponctuation signifiante » remplaçant la conjonction « et » par une virgule, mais dont les implications sur le droit des sociétés sont considérables ; nous aurons l'occasion d'en discuter. Il s'agira de préciser que la prise en considération des enjeux sociaux et environnementaux de l'activité d'une société s'inscrit pleinement dans le principe de gestion de la société dans son intérêt social, et non en dehors, de façon déconnectée.

Je soutiendrai également une initiative particulièrement bienvenue, issue des travaux de Stanislas Guerini sur la reconnaissance des sociétés à mission. J'apporterai des compléments juridiques, préparés avec les services de la

chancellerie et de Bercy, et je souscris complètement à l'ambition que le groupe La République en Marche va porter.

C'est ainsi sur de beaux débats relatifs à la gouvernance des entreprises que nous concluons le chapitre III qui, je le répète, est très ambitieux pour le capitalisme de demain ; beaucoup d'amendements ont d'ailleurs été déposés pour le compléter.

Je dirai enfin, quelques mots sur le chapitre IV. Bien que vous le connaissiez sans doute déjà sur le bout des doigts (*Sourires*), le caractère parfois aride de l'accumulation d'ordonnances ratifiées ou d'habilitations à en prendre de nouvelles, souvent pour transposer le droit de l'Union – particulièrement technique –, ne doit pas nous empêcher de conduire les débats nécessaires sur cette partie.

Je pense notamment aux voyages à forfait, au *proxy* de vote ou encore à la domiciliation bancaire. Mon rapport comporte près de cent pages d'explications détaillées sur le contenu de ces articles, même si ce chapitre risque de ne pas capter notre pleine attention par rapport à d'autres sujets de la loi ; le contrôle parlementaire a bien été réalisé, et je défendrai également plusieurs amendements sur cette partie.

La commission est saisie de l'amendement CS1551 de M. François Ruffin.

M. Éric Coquerel. En défendant cet amendement, je voudrais rappeler que ce que d'aucuns, notamment parmi les libéraux, appellent « charges » sociales sont pour nous des cotisations sociales, et même plus justement ce que l'on appelle un salaire socialisé.

L'idée est que l'ensemble des salariés mettent en commun une part de leur salaire pour subvenir à tous les besoins collectifs, c'est-à-dire sociaux ; c'est le système qui a été adopté après la Libération. Je dis cela parce qu'à travers la question de l'épargne salariale, on contourne souvent cette question des cotisations. Un journal économique évoquait récemment une pratique de paie « au noir », consistant à donner de l'argent à des salariés sans que l'entreprise soit assujettie à cotisations.

Cela a plusieurs conséquences, à commencer par un coût de 500 millions d'euros : 500 millions d'euros en moins dans les caisses de la sécurité sociale ; à l'évidence, il y a un problème... Au cours de la présidence de M. Sarkozy avait été mis en place le forfait social, qui taxait ces produits entre 10 % et 20 %, et réglait un tant soit peu la question. Pour votre part, vous proposez de supprimer ce forfait social, afin d'encourager une épargne salariale qui ne manquera pas d'induire un effet d'aubaine, de la même manière que la *flat tax* constitue un effet d'aubaine pour les dividendes par rapport aux salaires.

Pour toutes ces raisons, nous nous opposons à cette mesure en réclamant la suppression des alinéas 1 à 4. Je rappelle par ailleurs que l'épargne salariale n'a

aucun rapport avec le fait de donner plus de pouvoir aux salariés dans les entreprises puisqu'elle est infime et ne confère pas un surcroît de pouvoir aux intéressés, comme nous pourrions le souhaiter.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Il me semble qu'il s'agit d'un malentendu. Le fait de renforcer la participation, l'intéressement et l'épargne salariale n'a pas pour but de donner plus de pouvoir aux salariés, mais de partager la valeur créée. De ce point de vue le texte nous paraît parfaitement adapté, et l'effort important consenti par le Gouvernement doit d'ailleurs être salué.

En outre, je vous rappelle que le forfait social a été mis en place très tardivement, en 2008, à hauteur de 2 %, pour passer en 2012 à 20 %, de façon spectaculaire et pour des raisons conjoncturelles. Cette conjoncture étant sur le point d'être dépassée, il nous semble juste de revenir à un outil qui bénéficie bien au salarié dans son pouvoir d'achat.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. La philosophie du Gouvernement, du Président de la République, du Premier ministre et de cette majorité est que le travail doit payer. Or beaucoup de salariés n'ont pas aujourd'hui, à la fin du mois, le revenu qu'ils sont en droit d'attendre ; c'est vrai particulièrement pour les salariés les moins qualifiés, qui travaillent dans les petites entreprises.

Pour répondre à ce défi, il y a plusieurs solutions, la première étant de ne rien faire ; ce n'est évidemment pas pour cela que nous avons été élus.

La deuxième consiste à augmenter systématiquement le salaire net en donnant des coups de pouce, notamment au SMIC. Le coût de cette politique est simple : c'est un chômage de masse qui frappe les moins qualifiés et les jeunes. C'est pourquoi nous avons écarté cette hypothèse.

Il reste une dernière solution, celle que nous avons choisie, et je pense que nous pouvons être fiers de ce choix : le développement massif de l'intéressement et de la participation en France. C'est un des dispositifs clés du projet de loi PACTE, qui va toucher directement les Français dans leur vie quotidienne, dans leur salaire.

J'entends les arguments de M. Coquerel sur le salaire socialisé, mais tout cela me paraît bien théorique ; ce que je crois, c'est que le salarié regarde à la fin du mois, ce qu'il touche comme salaire net. Et il a raison d'estimer que, au regard de son engagement, de son travail et de son professionnalisme, il mériterait de toucher plus.

La politique que nous vous proposons veut associer meilleure rémunération des salariés et compétitivité de nos entreprises. C'est pourquoi je crois profondément en l'efficacité et en la justice de cet intéressement et de cette participation.

Je rappelle également que le forfait social, M. Coquerel l'a souligné, a été créé en 2008 et que, comme toujours en France, et comme la rapporteure l'a très bien dit, comme toujours en France, on a commencé par instaurer la taxe à un faible niveau. En tant que ministre des finances, je connais cela par cœur... On dit : « Ne vous inquiétez pas, ce n'est que 0,5 %, 2 %, 5 % ... » Mais dès que l'on crée une taxe en France, on ouvre la boîte de Pandore, et cela n'a pas manqué : on l'a augmentée. C'est pour cette raison que je m'oppose à toute nouvelle création de taxe ou d'impôt, car, à chaque fois, on part avec un taux minuscule pour grimper ensuite très haut et très vite.

Le forfait social est ainsi passé de 2 % en 2009 à 4 % en 2010, à 6 % en 2011, puis à 8 % en 2012 pour aboutir à 20 % à partir du 1^{er} août 2012 ; de qui se moque-t-on ? Des salariés. Car les premiers pénalisés au bout du compte, ce sont les salariés, parce que le forfait social est un obstacle au développement de l'intéressement et de la participation. Il s'agit d'une question de justice, et les chiffres sont sans appel : sont pénalisés les salariés les moins qualifiés et les plus petites entreprises.

Le nombre de salariés couverts par au moins un dispositif d'intéressement et de participation dans les entreprises de moins de cinquante salariés est de 8 %. Cela peut être formulé autrement : 92 % des salariés des entreprises de moins de cinquante salariés ne sont couverts ni par un accord d'intéressement ni par un accord de participation ; dans les entreprises de cinquante à deux cent cinquante salariés, la proportion de salariés couverts est de 29 % ; dans les entreprises de deux cent cinquante salariés et au-delà, elle atteint près de 70 %.

Nous allons donc vers ce qui est juste : que les salariés des petites entreprises, là où il y a un salarié, deux salariés, trois salariés, dans les boulangeries, les menuiseries, les plus petites entreprises de bâtiment ou de travaux publics, puissent aussi voir leurs revenus s'améliorer à la fin du mois ; et que leur travail paye autant que lorsqu'on est salarié d'un grand groupe ou d'une entreprise de taille intermédiaire.

C'est pour cela que je défendrai avec la plus grande vigueur, comme chacun des membres de cette majorité, cette mesure d'intéressement et de participation qui conjugue efficacité économique et justice.

La commission rejette l'amendement.

Elle étudie ensuite l'amendement CS1389 de M. Emmanuel Maquet.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Comme l'a exposé M. le ministre, l'objectif est de renforcer l'intéressement et la participation dans les petites structures, où les salariés sont les moins nombreux à en bénéficier. Il me paraît donc parfaitement justifié de limiter la suppression du forfait social à ces cas. Avis défavorable, donc.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

La commission rejette l'amendement.

Puis elle est saisie de l'amendement CS1489 de la rapporteure.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Cet amendement propose une coordination juridique entre le droit existant et le droit proposé en matière de forfait social : il s'agit d'assurer que les sociétés coopératives et participatives (SCOP) de moins de deux cent cinquante salariés puissent effectivement bénéficier de l'exonération de forfait social prévu par le projet de loi.

Actuellement, l'ensemble des SCOP bénéficient d'un régime dérogatoire réduisant ce forfait social à 8 % ; sans cette coordination, un flou juridique existerait, et les sociétés coopératives et participatives risqueraient ne pas bénéficier de l'exonération complète. Il s'agit donc de les mettre à niveau.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Avis favorable.

La commission adopte l'amendement.

Elle examine, en discussion commune, les amendements CS2080 de M. Charles de Courson, CS777 de M. Daniel Fasquelle et CS2081 de M. Charles de Courson.

M. Charles de Courson. Je ne nourris aucune illusion au sujet de cet amendement, qui est de pure réflexion. La droite a créé cette absurdité qu'est le forfait social, elle a porté son taux à 8 %, et la gauche, sitôt arrivée au pouvoir, l'a fait exploser à 20 %, ce qui a tué le dispositif.

Pourquoi cette responsabilité commune d'une énorme erreur, qui conduit maintenant le Gouvernement à essayer de faire baisser le taux – ce qui va au demeurant dans la bonne direction ? Pour ma part, je propose la suppression du forfait social alors que j'ai pleinement conscience de son coût, argument auquel le ministre ne manquera pas de recourir.

En fait, l'objet de cet amendement est de poser la question de savoir pourquoi, toutes tendances politiques confondues, nous commettons toutes ces erreurs. Pourquoi ? Parce que nous dépensons trop.

En arrière-plan, monsieur le ministre, réside une erreur régulièrement commise, consistant à considérer que tous les revenus, directs ou indirects, sont de même nature, et doivent tous acquitter leur part de contribution.

Je vais donc retirer mon amendement, parce que j'ai toujours essayé d'être responsable ; ce qui est une grave erreur en politique...

M. Daniel Fasquelle. Si le forfait social est une erreur et qu'il empêche le développement de l'intéressement et la participation, il faut le supprimer complètement, et pas seulement en partie ; c'est le sens de cet amendement.

J'ajoute que si le forfait social était vraiment la cause de tous les problèmes rencontrés par la participation dans l'entreprise, il y aurait eu avant 2008 un fort développement de l'intéressement et de la participation dans les entreprises ; or cela n'a pas été le cas. Affirmer qu'en supprimant ce forfait vous régleriez tous les problèmes me semble complètement faux, il faudrait aller beaucoup plus loin si l'on souhaite vraiment valoriser la participation des salariés dans l'entreprise.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Je reprendrai l'argumentation de M. de Courson pour motiver le retrait de ses amendements : la suppression abrupte du forfait social constituerait une perte de ressources déraisonnable pour notre budget, ce qui n'est pas souhaitable.

J'ajoute par ailleurs que notre intention est bien de mettre en situation d'équité l'épargne salariale des petites structures vis-à-vis des grandes car, le ministre l'a amplement démontré, les grands établissements peuvent supporter ce coût.

Au demeurant, monsieur Fasquelle, il n'a jamais été prétendu qu'en supprimant le forfait social nous réglerions d'emblée la totalité des problèmes ; c'est pour cela que d'autres mesures prévues par le texte viennent améliorer l'attractivité de l'intéressement et de la participation.

Pour ces raisons, je suis défavorable à ces amendements.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

Je tiens à dire à MM. de Courson et Fasquelle que je rêverais de pouvoir supprimer tout le forfait social. Je puis toutefois leur indiquer que, si nous le faisons, pour un nombre de salariés se situant entre deux cent cinquante et quatre mille neuf cent quatre-vingt dix-neuf, afin d'inclure les ETI, le coût supplémentaire serait d'un milliard d'euros, à ajouter aux 500 millions que coûte actuellement le dispositif. Je leur laisse donc imaginer le coût que représenterait la suppression totale du dispositif.

Par ailleurs, Mme Dubost a fort bien dit qu'il est évident que la seule suppression du forfait social ne suffit pas. C'est pour cela que sont aussi prévus des dispositifs de simplification et d'accès à des accords de branche type, qui doivent permettre de développer l'intéressement. À cet égard je souhaite mettre à profit notre débat pour lancer un appel à tous les entrepreneurs, car il y va aussi de leur responsabilité ; les petites entreprises notamment, doivent saisir l'opportunité qui leur est offerte.

Les amendements CS2080 et CS2081 sont retirés.

La commission rejette l'amendement CS777.

Elle adopte successivement les amendements rédactionnels CS2238 et CS2239 de la rapporteure.

Puis elle examine l'amendement CS1468 de la rapporteure.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Il s'agit d'étendre la réduction de forfait social aux abondements des employeurs appliqués à la part d'épargne salariale que leurs salariés orientent vers des fonds labellisés « investissement socialement responsable » (ISR).

L'objet étant de ramener au taux de 16 % le forfait social pour les abondements des employeurs qui sont fléchés vers ces fonds responsables, à l'instar du « PERCO Plus ».

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je vous invite à retirer cet amendement. J'en comprends parfaitement l'intention, mais il me semble préférable de ne pas multiplier les dispositifs de fléchage au détriment de la lisibilité du système.

Des incitations fortes existent déjà pour le développement de l'investissement socialement responsable dans le chapitre II du projet de loi, qui porte sur l'assurance vie ; je perçois donc cet amendement comme étant d'appel -- et de rappel à nos responsabilités en la matière.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Je remercie M. le ministre, car, lorsque cet amendement a été déposé, le chapitre II du projet de loi n'avait pas encore été adopté. Cet amendement était utile pour rappeler aux entrepreneurs l'existence de cette option de fléchage des fonds de gestion vers l'ISR. Au vu des évolutions intervenues, il est donc retiré.

L'amendement est retiré.

La commission en vient à l'amendement CS164 de Mme Véronique Louwagie.

M. Ian Boucard. Le projet de loi prévoit des évolutions positives du forfait social sur l'intéressement et la participation malheureusement, uniquement ciblées sur les PME.

Dans l'esprit de la réforme sur l'objet social de l'entreprise et afin de renforcer l'implication des salariés des ETI, il est proposé d'encourager ces entreprises à distribuer davantage à leurs salariés au titre de la participation. Afin de soutenir les stratégies volontaristes des ETI en la matière, le présent amendement exonère de forfait social la fraction supra-légale de la participation.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Vous proposez la suppression du forfait social pour les entreprises de moins de mille salariés si elles mettent en œuvre une formule de participation plus favorable que celle proposée par la loi.

Il est d'ores et déjà loisible à toute structure de mettre en place une formule de participation plus favorable au bénéfice des salariés. Par ailleurs, un fort risque d'effet d'aubaine serait encouru, une formule à peine plus favorable pour les salariés permettant de bénéficier d'un gain fiscal important. L'incitation n'est donc pas bien construite ; avis défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. L'idée est très intelligente et peut-être efficace, mais le risque d'effet d'aubaine, souligné par la rapporteure, est très élevé puisque la participation est obligatoire. Il s'agit donc d'une incitation à aller plus loin, mais elle est coûteuse pour l'État ; c'est pourquoi je demande le retrait de cet amendement. À défaut mon avis sera défavorable.

La commission rejette l'amendement.

Elle se saisit ensuite, en discussion commune, des amendements CS752 et CS760 de M. Didier Baichère.

M. Didier Baichère. L'amendement CS760 vise à s'assurer que la suppression du forfait social ne se transforme pas en effet d'aubaine pour les entreprises, qui pourraient en profiter pour reporter les sommes exonérées dans leurs chiffres d'affaires, sans les répercuter au profit des salariés. La simple information de la représentation du personnel n'alourdit pas les obligations du dirigeant de l'entreprise, mais lui permet d'être transparent vis-à-vis des employés au sujet de l'usage des ressources dégagées par la suppression du forfait social.

Cette disposition ne s'appliquerait que la première année.

L'amendement CS752 prévoit l'inscription des montants ainsi dégagés dans la base de données économiques et sociales (BDES).

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Merci, cher collègue, pour ces amendements qui soulève une vraie question, d'ailleurs évoquée au cours des auditions préparatoires à mon rapport : le gain de forfait social bénéficiera-t-il aux marges des entreprises ou aux salariés ?

Il est dans la logique de la réforme qu'il bénéficie aux salariés, ce que nous appelons de nos vœux, et je ne doute pas que les syndicats seront très attentifs à ce que les entreprises ne s'approprient pas cette marge de forfait social.

Reste que l'amendement CS760 n'apporte sans doute pas la bonne réponse : mieux vaudrait prévoir les modalités d'une évaluation macroéconomique de la répartition du forfait social au cours des trois premières années, sous la forme d'un item spécifique de l'évaluation proposée par l'amendement du rapporteur général.

Pour ces raisons, je demande le retrait de ces amendements. A défaut, mon avis serait défavorable.

Les amendements sont retirés.

La commission examine, en discussion commune, les amendements CS2076 de M. Charles de Courson et CS1390 de M. Emmanuel Maquet.

M. Charles de Courson. À défaut de supprimer immédiatement le forfait social, cet amendement offre une perspective de disparition à terme du dispositif, comme cela s'est pratiqué pour toute une série de mesures, de façon à donner de la visibilité aux partenaires sociaux.

Cette proposition est présentée afin de tester auprès du Gouvernement le principe d'un lissage régulier étalé sur quelques années pour éviter les à-coups ; puisque je partage avec le ministre l'idée que le forfait social a constitué une énorme erreur qu'il convient de supprimer.

M. Daniel Fasquelle. Pour restaurer durablement la confiance dans les dispositifs d'épargne salariale, rétablir l'équité entre PME et grandes entreprises et éviter de nouveaux effets de seuil, tout en prenant en compte les contraintes budgétaires, il est proposé, sur le modèle de ce qui a été fait pour l'impôt sur les sociétés, d'inscrire dans la loi un engagement de baisse progressive sur cinq ans du forfait social pour toutes les entreprises.

Vous avez présenté la suppression du forfait social comme étant l'alpha et l'oméga devant régler tous les problèmes de l'intéressement dans les entreprises. Vous savez pertinemment que cela est faux, et ne faites d'ailleurs que la moitié du travail. J'ai conscience des contraintes budgétaires ; mais lorsqu'il s'agit de supprimer les seuils vous jouez « petit bras » parce que vous n'avez pas les moyens de faire autrement ; il en va de même pour le forfait social. Je conçois aisément qu'après un an de gestion Macron-Philippe vous ayez du mal à boucler votre budget, la croissance française étant au plus bas, mais si vous avez confiance dans votre politique économique, vous devriez pouvoir envisager la possibilité d'une suppression en cinq ans, les recettes étant au rendez-vous.

Mme la présidente Olivia Grégoire. On y va peut-être à petits pas, mais on y va...

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Messieurs, j'entends votre demande. Toutefois, lors des arbitrages, ce n'est pas l'option de la gradation qui a été retenue, mais celle de la suppression du forfait pour les petites structures, afin de les renforcer sans « plomber » nos finances publiques.

Par ailleurs, nous y avons réfléchi ensemble, mais je ne vous cache pas que nous n'avons pas trouvé de solution technique, juridique ou budgétaire, nous permettant de prévoir un lissage. Nous poursuivons le travail, mais l'objectif premier du texte étant d'inciter les plus petites structures, et non d'instaurer une

gradation, mon avis sera défavorable, sauf si, dans votre grande sagesse, vous souhaitiez les retirer.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Monsieur Fasquelle, ceux qui n'ont pas joué « petit bras » sont ceux qui ont fait passer le forfait social de 2 % à 20 % au cours des dernières années ! Pour notre part, nous le supprimons. Ce n'est pas « petit bras », c'est massif !

Quant à vos remarques sur la croissance, j'aurai la cruauté de rappeler que nous n'y sommes pas pour grand-chose si, au cours des dix dernières années, la dette est passée de 61 % à 97 % du PIB, si la croissance moyenne été de 0,8 % par an et si la dépense publique a augmenté de 5 points par rapport à notre richesse nationale... C'est la situation que nous avons trouvée. Ce n'est pas le lieu du débat aujourd'hui, mais vous devriez faire attention à ne pas verser dans la caricature.

Je crois en l'efficacité de ce dispositif. Je le répète, ce n'est pas le seul outil : nous simplifions aussi les accords d'intéressement pour les rendre plus efficaces.

Vous avez raison, il pourrait être intéressant d'aller plus loin ultérieurement – dès que les comptes publics seront rétablis –, mais il n'est pas nécessaire de le mettre dans la loi. Ainsi, par exemple, pour les ETI dans lesquelles la participation est obligatoire, on pourrait développer l'intéressement en baissant le forfait social au-delà de deux cent cinquante salariés. Si nous ne le faisons pas aujourd'hui, c'est pour des raisons budgétaires, et je l'assume totalement.

M. Daniel Fasquelle. Monsieur le ministre, je vous remercie pour votre réponse. Elle va dans le bon sens : ne l'inscrivons pas dans la loi, vous l'avez bien à l'esprit. Je veux donc bien retirer mon amendement.

M. Charles de Courson. Si le Gouvernement ne veut pas de ce système, reste un problème : le seuil. N'y a-t-il pas un risque constitutionnel de rupture d'égalité selon qu'une entreprise a deux cent cinquante ou deux cent cinquante-et-un salariés ? Dans l'affirmative, le Gouvernement devrait déposer un amendement de lissage. Ne l'aviez-vous pas envisagé pour éviter les effets de seuil. Je retire mon amendement, mais souhaiterais entendre le ministre sur ce sujet.

Les amendements sont retirés.

La commission examine l'amendement CS163 de Mme Véronique Louwagie.

M. Ian Boucard. Le présent amendement exonère de forfait social pendant une période de cinq ans tout accord d'intéressement mis en place pour la première fois dans une ETI. Il exonère également de forfait social la fraction des sommes versées en plus par l'entreprise dans le cadre d'un nouvel accord d'intéressement plus favorable.

Je voudrais revenir sur les propos de Daniel Fasquelle. N’y voyez pas de la malveillance. Il dressait seulement un constat car le retour de la croissance économique dans notre pays nous tient tous à cœur, d’autant que la Banque de France a annoncé aujourd’hui des prévisions de croissance à la baisse pour les trois prochaines années – à 1,6 % pour 2018, 2019 et 2020. Ces chiffres sont inquiétants, puisque la croissance était de 2,2 % en 2017. Certes, on peut toujours l’expliquer par l’héritage des cinq années précédentes. Mais le projet de loi PACTE, qui porte notamment sur la croissance des entreprises, doit nous conduire à nous interroger sur la façon de faire évoluer positivement cette croissance afin que l’économie de notre pays reparte grâce aux entreprises. Nous ferons ainsi diminuer les chiffres du chômage et la pauvreté, dans une période où nous parlons – et c’est heureux – de pauvreté.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Cet amendement représente un coût très significatif pour les finances publiques et revient en réalité à supprimer le forfait social sur l’intéressement.

Pour rebondir sur vos derniers propos, je ne sais pas ce qui, de l’héritage, est devenu engrenage. Nous pourrions en débattre, mais le débat aura lieu dans quelques semaines. Ne le préemptons pas, d’autant que ce projet de loi constitue une relance de la croissance des entreprises.

M. Bruno Le Maire, ministre de l’économie et des finances. Mon avis est également défavorable. Je ne vais pas reprendre l’ensemble du débat. Monsieur Boucard, le projet de loi vise précisément à libérer un potentiel de croissance plus important en France.

Certes, la Banque de France a publié ses prévisions ce matin mais d’autres économistes prévoient une croissance à 1,7 %. Par ailleurs, le gouverneur de la Banque de France – je le cite – indique que ce niveau de croissance est supérieur à la vitesse de croisière habituelle de l’économie française. Nous pouvons donc faire mieux, mais il est bon de rappeler l’intégralité de ses propos.

La commission rejette l’amendement.

Elle en vient à l’amendement CS1547 de M. François Ruffin.

M. Éric Coquerel. Cet amendement est un amendement de repli par rapport au précédent. Il précise que l’intéressement ne peut se substituer à une rémunération. En effet, souvent, cet outil sert à contourner une augmentation de salaire. Monsieur Le Maire, je veux rebondir sur vos propos, car votre temps de parole a été supérieur au mien.

Mme la présidente Olivia Grégoire. C’est normal, il est ministre !

M. Éric Coquerel. Je ne dis pas que ce n’est pas normal... Simplement, il a pu exposer plus longuement son raisonnement. Il ne s’agit pas de pragmatisme ; il n’y a pas ceux qui souhaiteraient que les salaires augmentent de manière nette et

les autres. Il s'agit de choix politiques. On en revient toujours au même sujet : depuis trente ans, la richesse nationale n'a cessé de croître, et la part du capital d'augmenter au détriment des salaires. Comment, *a minima*, rééquilibrer les choses ? Vous avez choisi de ne pas le faire en augmentant le salaire net, et trouvé un subterfuge consistant à toucher au salaire socialisé, c'est-à-dire ce que nous avons collectivement décidé de mettre ensemble. Mais cela pose un problème : à force d'y toucher, on nous explique qu'il n'y a plus assez d'argent pour la sécurité sociale, pour les retraites, pour les chômeurs. On connaît la rengaine ! La ligne d'horizon serait la baisse du chômage ? C'est un peu fort de café : la politique menée produit du chômage depuis des années et vous ne faites que l'accroître. Les chiffres du chômage repartent d'ailleurs à la hausse !

On ferait mieux de changer d'optique : cette politique n'est pas la seule façon d'imaginer l'économie dans un pays. Depuis trente ans, on devrait le savoir !

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Votre propos s'est quelque peu éloigné de l'amendement... Mais, pour vous répondre sur ce dernier, n'avez crainte : la disposition est déjà prévue par l'article L. 3312-4 du code du travail. Je vous demande de bien vouloir retirer votre amendement. Dans le cas contraire, mon avis sera défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je suis d'accord avec M. Coquerel – cela n'arrivera pas souvent – sur un point : il est très important que l'intéressement ne se substitue pas à la dynamique salariale.

Dans le rapport relatif à l'évolution de l'intéressement et de la participation qui sera remis deux ans après le vote de la loi – il faut laisser au dispositif le temps de se mettre en place –, l'indicateur le plus important sera le nombre de salariés d'entreprises de moins de cinquante salariés qui auront eu accès à un accord d'intéressement alors que ce n'était pas le cas auparavant. Mais il faudra également que ce rapport analyse la dynamique salariale, afin que nous nous assurions qu'il n'y a pas substitution. C'est un point clé. L'intéressement récompense la performance ; il ne se substitue pas au salaire qui est, par définition, la rémunération du travail.

En revanche, concernant le chômage, prenons les chiffres, monsieur Coquerel : il s'inscrit structurellement à la baisse. Ce n'est pas assez, on est encore très loin du compte, mais la direction est la bonne.

M. Éric Coquerel. Je maintiens notre amendement. Nous en reparlerons plus longuement à la fin de l'année : depuis début 2018, les chiffres de l'Institut national de la statistique et des études économiques (INSEE) ne vont pas dans le sens que vous indiquez. Mais je souhaiterais que vous ayez raison et que le chômage n'augmente pas...

La commission rejette l'amendement.

Elle en vient à l'amendement CS1614 de M. Adrien Taquet.

M. Stanislas Guerini. Il s'agit d'un amendement de simplification qui répond en partie aux arguments soulevés par M. Fasquelle sur la suppression partielle du forfait social. Je ne suis d'ailleurs pas d'accord avec lui, le signal est fort. En outre, nous ne faisons pas que cela, monsieur de Courson : notre mesure sur le dépassement des seuils est formidablement incitative ! L'entreprise a cinq ans pour dépasser le seuil, puisque cela lui donne cinq ans supplémentaires de suppression du forfait social.

Ensuite, il faut continuer à simplifier : nous le faisons dans l'article puisque nous supprimons l'obligation de disposer d'une instance représentative du personnel pour mettre en place le forfait social.

Enfin, cet amendement poursuit le même objectif : il simplifie les intéressements de projet. Ceux-ci sont déjà possibles dans l'entreprise, mais à condition qu'existe une coordination entre entreprises, ce qui constitue un frein. L'amendement supprime cette condition, afin que l'intéressement puisse être utilisé pour motiver une partie des salariés sur un projet, par exemple informatique.

M. Daniel Fasquelle. Monsieur Guerini, les mesures prises concernant le seuil des vingt salariés, additionné à celles relatives au forfait social, représentent 1 à 1,2 milliard d'euros. À lui seul, l'impôt sur les sociétés en représente 65 milliards... Remettons les choses en perspective ! Bercy n'a pas les moyens de sa politique. Vous faites des gestes, beaucoup de communication autour, mais leur ampleur financière n'est pas suffisante pour faire vraiment bouger les curseurs.

Quant à la croissance, monsieur le ministre, vous savez très bien que, tant que la chape de plomb liée au niveau des prélèvements obligatoires continuera à peser sur l'économie française, cette dernière ne pourra pas décoller. Il faut que vous mettiez en œuvre une véritable politique d'économies budgétaires, qui passe par une diminution du nombre de fonctionnaires. Sans cela, vous pourrez faire tout ce que vous voulez, l'économie française ne décollera pas !

Mme Laure de La Raudière. J'interviendrai sur l'amendement présenté par notre collègue. On est vraiment très loin de l'esprit de l'accord d'intéressement... Il s'agit plus d'un bonus octroyé à une équipe qui s'investit dans la réalisation d'un chantier.

Certes, il est difficile de fidéliser les salariés dans certains secteurs. L'outil peut être intéressant, mais on est vraiment très loin de son esprit ! Cet amendement ouvre une brèche, sans étude d'impact, sans concertation avec les syndicats. Cela me paraît un peu audacieux, voire excessif, même si j'en comprends l'objectif.

M. Stanislas Guerini. Madame de La Raudière, j'entends votre préoccupation mais je m'inscris doublement en faux. M. le ministre a demandé à

certains parlementaires de travailler en amont sur ce projet de loi. Cela a donné lieu à de nombreuses concertations et à une centaine d'auditions, notamment avec les organisations syndicales. Mon collègue Taché, qui siège au Conseil d'orientation de la participation, de l'intéressement, de l'épargne salariale et de l'actionnariat salarié (COPIESAS), pourra le confirmer. Cet amendement ne heurte en aucun cas les organisations syndicales que j'ai pu rencontrer. Nous pourrons d'ailleurs vérifier ce point d'ici la séance.

En outre, je m'oppose également à vos propos sur le fond : au contraire, la participation opère une répartition relativement mécanique, quand l'intéressement est par essence une modalité d'association des salariés à la stratégie de leur entreprise. Il est déjà très souple actuellement puisque les accords d'intéressement peuvent associer différentes équipes de l'entreprise, sur la base de critères différents. Ainsi, certains entrepreneurs que j'ai rencontrés le calculent-ils en fonction de la diminution de certaines matières premières dans la production, lorsque c'est un enjeu stratégique pour l'entreprise, et recourent-ils à d'autres critères pour les équipes commerciales. Vous le voyez, mon amendement s'insère parfaitement dans cette philosophie. Pour finir, je vous ferai remarquer que l'intéressement de projet existe déjà ; nous nous contentons de supprimer l'obligation de coordination entre entreprises.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Effectivement, l'intéressement de projet existe déjà au niveau interentreprises. Il s'agit ici de l'étendre aux projets concernant une seule et même entreprise, lorsque le projet est important. C'est une excellente mesure, qui permet de renforcer l'attractivité de l'intéressement. Les entreprises pourront s'en saisir comme outil de management. Ce n'est donc pas un détournement de la philosophie de cet outil. Au contraire, l'amendement permettra de retisser du lien entre le résultat – la valeur créée par les salariés – et leur activité. Mon avis est donc favorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je n'ai rien à ajouter aux propos de la rapporteure. Stanislas Guerini a parfaitement expliqué le sens de son amendement. Mon avis sera favorable.

Monsieur Fasquelle, je partage votre ambition de baisser les prélèvements obligatoires : de 2017 à 2022, nous les baisserons d'un point de richesse nationale. Je le répète, et continuerai à le faire : en France, au cours des dix dernières années, le niveau des prélèvements obligatoires est passé de 41 % à plus de 45 %. Nous inversons donc la tendance, tant pour la dette que pour les déficits, la croissance ou les prélèvements obligatoires. Peut-on aller plus vite, plus loin ? C'est toujours préférable, mais je suis convaincu que notre action est bonne pour l'économie, et donc pour l'emploi.

Mme la présidente Olivia Grégoire. Et pour le moral !

La commission adopte l'amendement.

Elle examine l'amendement CS1597 de M. Adrien Taquet.

M. Stanislas Guerini. Continuons avec des amendements bons pour le moral : il s'agit d'un amendement de simplification visant à favoriser la participation et l'intéressement.

En l'état actuel du droit, de manière surprenante, les plafonds de versement aux salariés de la participation et de l'intéressement sont différents : une demi-fois le plafond de la sécurité sociale pour la participation et trois-quarts du plafond pour l'intéressement.

Notre amendement vise à homogénéiser les deux plafonds, aux trois-quarts du plafond de la sécurité sociale. Il se veut également incitatif, grâce à cette harmonisation par le haut.

Mme Sophie Beaudouin-Hubière. Je tiens à saluer le travail de mon collègue Guerini. Toutefois, son amendement ne prend pas en compte les seuils retenus pour l'exonération d'impôt sur le revenu. Pour la participation, cela ne pose pas de problème. En revanche, les plafonds d'exonération de l'intéressement sont définis séparément des plafonds de distribution. Je vous proposerai un amendement pour la séance visant à corriger ce détail.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. L'ancien rapporteur de la loi pour un État au service d'une société de confiance (ESSOC) poursuit sa dynamique de simplification ! Cet amendement de cohérence renforcera l'intéressement, outil de partage de la performance. J'y suis donc favorable, sous réserve de la rectification proposée par Mme Beaudouin-Hubière pour la séance publique.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Favorable.

La commission adopte l'amendement.

Elle adopte ensuite l'amendement rédactionnel CS2237 de la rapporteure.

Puis elle examine l'amendement CS1102 de M. Aurélien Taché, qui fait l'objet du sous-amendement CS2424 du Gouvernement.

M. Aurélien Taché. Stanislas Guerini l'a rappelé, je siége au COPIESAS. Lors de ses derniers travaux, les partenaires sociaux nous ont fait observer qu'à l'occasion du départ de leur entreprise – pour cause de retraite, de démission, *etc.* –, les salariés qui conservent leur plan d'épargne voient exploser les frais de tenue de compte facturés par les teneurs de comptes. Ces frais sont régulièrement multipliés par cinq, rognant le plus souvent non seulement les produits financiers, mais le capital.

L'amendement CS1102 prévoit que les frais acquittés par l'ancien salarié sont identiques à ceux qu'acquittait pour lui son ancien employeur. Je salue l'action de M. le ministre pour limiter les frais de tenue de compte et les frais bancaires. Il serait cohérent de les limiter aussi pour les comptes d'épargne salariale.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je suis évidemment favorable aux dispositions présentées par Aurélien Taché et tiens à le remercier pour le travail extrêmement utile qu'il a réalisé au sein du COPIESAS sur ce sujet.

Le sous-amendement CS2424 vise à écarter la possibilité de plafonner les frais de tenue de compte s'agissant du plan d'épargne entreprise (PEE), dans la mesure où le salarié peut liquider son plan lorsqu'il quitte l'entreprise, ce qui induit des frais supplémentaires pour l'entreprise.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Avec la précision apportée par le Gouvernement, mon avis sera favorable. C'est une mesure importante.

La commission adopte successivement le sous-amendement, puis l'amendement ainsi sous-amendé.

Elle en vient à l'amendement CS1589 de M. Adrien Taquet.

Mme Sophie Beaudouin-Hubière. Cet amendement fait suite à une jurisprudence de 2016 de la Cour de Cassation, qui rend impossible tout transfert de PEE lors d'un transfert d'entreprise par cession, scission, fusion, absorption. L'amendement propose une nouvelle rédaction de ces dispositions, qui permettra le transfert des PEE concernés.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. J'y suis favorable, car cela donne de la cohérence à la vie de l'entreprise, en permettant aux salariés de poursuivre le partage de la valeur.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Également favorable.

La commission adopte l'amendement.

Elle examine l'amendement CS1472 de la rapporteure.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Cet amendement a pour objet d'encourager les petites entreprises à développer des plans d'épargne entreprise à destination de leurs salariés. Il leur permet de recourir à un « PEE type », proposé par leur branche, dans l'esprit de simplification porté par notre groupe. Les salariés pourraient ainsi placer leur intéressement, plutôt que d'être contraints de le toucher en prime, davantage fiscalisée.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. J'y suis favorable.

La commission adopte l'amendement.

Elle en vient à l'amendement C2174 de M. Dominique Potier.

M. Dominique Potier. Madame la présidente, vous nous avez invités à présenter notre position au début de chaque chapitre du projet de loi, afin de gagner du temps dans la présentation des amendements. Je vous demanderai de bien vouloir m'accorder quelques minutes.

Vous répétez, monsieur le ministre, que « le travail doit payer ». Le groupe Socialistes et apparentés en est totalement d'accord : le travail ne paye pas assez. Il doit payer au bout de la rue, comme au bout du monde, et l'entreprise doit intégrer ces externalités. Le travail doit payer à court terme – sur la fiche de paie – , mais pas au détriment des protections sociales qui assurent un revenu tout au long de la vie et un revenu à ceux qui sont au bord du chemin.

Nous souhaitons revaloriser le travail, tout en clarifiant ce chapitre. En effet, on utilise parfois les mêmes mots pour dire des choses différentes... Comme le disait Albert Camus, « *mal nommer les choses, c'est ajouter au malheur du monde* ». Nous allons tenter de bien nommer les choses, en nous focalisant sur trois points. En premier lieu, depuis les années quatre-vingt-dix, les courbes de la rémunération du capital et du travail divergent de plus en plus. Nous ne sommes pas crypto-marxistes en l'affirmant : c'est le constat de l'ensemble des économistes qui observent le monde contemporain. Il faut rééquilibrer la relation entre capital et travail.

En deuxième lieu, les salariés ne doivent pas subir la redistribution d'une part des bénéfices de l'entreprise. Ils doivent être acteurs du partage du capital, de l'investissement, du futur de l'entreprise, de la protection sociale et de leur rémunération. Ils doivent participer aux décisions.

En troisième lieu, l'entreprise est l'une des grandes aventures humaines de l'ère moderne, sous réserve qu'elle respecte les principes de loyauté. La loyauté doit prévaloir dans les échanges commerciaux comme à l'intérieur de l'entreprise. C'est à cette condition que l'entreprise pourra contribuer à résoudre les crises de notre société et de la planète.

Nous formulerons quelques propositions très précises : la première concerne la réforme du code civil – il y a une ouverture et la discussion sera fructueuse, j'en suis sûr. Il faut réintégrer la prise en compte des externalités économiques, sociales et environnementales des activités de l'entreprise dans le code civil.

Deuxième élément, la co-détermination doit être une vraie co-détermination à la française, s'inspirant des modèles nord européens. Soyons audacieux et ayons l'esprit d'entreprise ; faisons confiance à la ressource humaine, à sa participation au destin de l'entreprise. Nous ne sommes idéologiquement pas opposés aux dispositions relatives à la participation et à l'intéressement, mais serons extrêmement attentifs à l'équilibre du pacte salarial. Nous sommes inquiets que vous renvoyiez ce point à une étude postérieure. Nous évaluerons les effets dans deux ou trois ans. Il faut fixer des limites en fonction des niveaux de

rémunération. La part d’aventure que représentent la participation et l’intéressement doit rester modérée. Nous vous ferons des propositions concrètes, sans doute en séance publique.

Enfin, nous ferons une proposition autour de la société anonyme à participation ouvrière (SAPO) : il faut rénover les outils de l’économie sociale qui redonnent au travail et au capital l’occasion de cohabiter dans des processus vertueux. Cette invention de la fin du XIX^e siècle et du début du XX^e siècle peut être renouvelée.

Nous croyons en la société de mission si elle est encadrée et non déformée. Nous croyons en un nouveau dialogue avec le territoire. Nous croyons à la loyauté fiscale à l’intérieur de l’entreprise et entre les entreprises, à l’échelle française et européenne.

Nous militerons pour que les écarts de revenus soient non seulement nommés et publiés, mais également pénalisés au-delà d’un écart de un à douze entre le salaire le plus bas et la rémunération la plus élevée.

Enfin, nous pensons que la responsabilité sociale et environnementale (RSE) est usée. Il nous faut inventer la RSE du XXI^e siècle : elle passe par un dialogue entre les puissances publique et privée, qui redonne aux citoyens l’occasion d’intervenir sur la marche de l’économie, en leur qualité d’épargnants, de collaborateurs et de consommateurs.

Avec Boris Vallaud, Régis Juanico, Marie-Noëlle Battistel et tout le groupe Socialistes et apparentés, nous avons le dessein de construire le modèle de l’entreprise européenne pour le XXI^e siècle. Un modèle qui nous distingue du libéralisme anglo-saxon et du capitalisme d’État asiatique. Une éthique et un modèle européens de l’entreprise pourraient s’incarner dans les outils que je viens de présenter, lesquels avaient été insérés dans une proposition de loi en janvier 2017. Nous allons défendre nos amendements et je suis sûr que le dialogue sera fécond. Je vous remercie.

Mme la présidente Olivia Grégoire. Monsieur Potier, je crois pouvoir le dire au nom de l’ensemble des rapporteurs, nous avons écouté attentivement les débats en séance publique sur votre proposition de loi et nous connaissons votre expertise sur ce sujet. J’ai donc bon espoir que nous trouverons des points d’accord pour construire un capitalisme éthique européen.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. J’ai été, en effet, particulièrement attentive, en tant que membre de la commission des lois, à votre proposition de loi. Je crois qu’il existe des points de convergence. Je pense notamment à la pédagogie de la répétition, nécessaire pour convaincre les salariés, la société et les entreprises de l’importance des bonnes pratiques relevant de la RSE. Je suis donc favorable à votre amendement CS2174, qui vise à encourager le recours à ces bonnes pratiques.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Sur ma fiche, il est écrit : « Sagesse ». Mais les arguments de M. Potier sont très convaincants et sa proposition permet de tenir compte de la responsabilité sociale des entreprises sur la base du volontariat – je suis, je le répète, très réticent à l'égard de tout dispositif obligatoire. Je suis donc favorable à son amendement.

M. Dominique Potier. Cela commence bien ! Je n'ai même pas eu besoin de défendre l'amendement, qui vise en effet à intégrer des critères relevant de la RSE dans les négociations portant sur un régime d'intéressement ou de participation ou sur un plan d'épargne salariale. C'est de bon augure pour la vingtaine d'amendements que nous allons défendre ultérieurement. La révolution, c'est maintenant ! (*Sourires.*)

La commission adopte l'amendement.

Puis elle adopte l'article 57 modifié.

*
* *

Après l'article 57

Suivant l'avis défavorable des rapporteurs, la commission rejette l'amendement CS2004 de M. Philippe Bolo.

Elle examine ensuite l'amendement CS682 de M. Daniel Fasquelle.

M. Daniel Fasquelle. Il s'agit de permettre le déblocage, à titre expérimental et pour une durée de trois ans, des primes d'intéressement et de participation versées aux salariés pour les années 2018, 2019 et 2020. Les sommes ainsi débloquées resteraient soumises aux contributions sociales mais seraient exonérées de l'impôt sur le revenu.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Le PEE est, par principe, bloqué pour une période donnée durant laquelle il donne droit à des avantages fiscaux. Le débloquer, sans raison, de manière généralisée et anticipée, alors qu'il ne peut l'être que pour des motifs spécifiques définis dans la loi, ne me paraît absolument pas justifié. Avis défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

M. Daniel Fasquelle. Il ne s'agit pas de le débloquer sans raison. Dans l'exposé sommaire, il est clairement précisé que cette mesure est motivée par l'entrée en vigueur du prélèvement à la source de l'impôt sur le revenu, qui aura un impact négatif sur le pouvoir d'achat de beaucoup de Français.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Les raisons pour lesquelles un déblocage anticipé est possible sont limitativement énumérées dans la loi et relèvent quasiment de la force majeure. Votre amendement ne correspond pas à ces situations. En outre, il aurait pour conséquence de créer une iniquité entre les Français qui bénéficient d'un PEE et ceux qui n'en bénéficient pas.

M. Daniel Fasquelle. Notre rôle de législateur consiste précisément à ajouter, le cas échéant, des dérogations à celles qui existent. Je ne comprends donc pas votre premier argument. Quant au second, cette mesure permettrait qu'au moins les Français qui bénéficient d'un PEE puissent être préservés des effets négatifs du prélèvement à la source. Nous maintenons donc l'amendement.

La commission rejette l'amendement.

Elle en vient ensuite à l'examen de l'amendement CS681 de M. Daniel Fasquelle.

M. Daniel Fasquelle. Cet amendement va dans le même sens que le précédent, puisqu'il a pour objet de permettre, à titre expérimental et pour une durée de trois ans, le versement par les employeurs de primes exceptionnelles d'un montant maximal de 1 650 euros par an et par salarié. Nous savons qu'il existe actuellement un problème de pouvoir d'achat dans notre pays. Une telle mesure permettrait d'y remédier, au moins en partie et pour certains salariés.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. La prime prévue par l'amendement pourrait avoir des effets fiscaux et sociaux incontrôlés et elle se substituerait, sans raison suffisante, au dispositif d'intéressement proposé dans le projet de loi. Certaines expérimentations confinent à la spéculation législative. Avis défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

La commission rejette l'amendement.

Elle examine ensuite l'amendement CS1473 de la rapporteure.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Cet amendement vise à adapter notre législation aux nouveaux modes de travail. Il a en effet pour objet de permettre aux entreprises qui le souhaiteraient d'étendre, d'une part, leur accord d'intéressement aux personnes physiques qui accomplissent pour elles des prestations rémunérées et régulières – autoentrepreneurs, free-lances... – et, d'autre part, le bénéfice de leur plan d'épargne d'entreprise à ces mêmes personnes, comme elles le peuvent actuellement pour les seuls représentants commerciaux ayant le statut de travailleur non-salarié. L'amendement précise, afin de sécuriser le dispositif, que les personnes concernées doivent collaborer avec l'entreprise sur une base contractuelle, rémunérée et régulière depuis au moins un an.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je salue la volonté de la rapporteure d'étendre le plus possible l'intéressement, mais je continue à avoir des doutes sur notre capacité à contrôler les effets d'une telle mesure en faveur des collaborateurs non-salariés. Comment s'assurer, en effet, de la réalité du travail effectué par des personnes qui ne sont pas présentes dans l'entreprise ? L'amendement soulève de nombreuses questions. Je suggère donc qu'il soit retiré et que nous continuions à travailler. Je ne ferme pas la porte, mais nous n'avons pas, aujourd'hui, de garanties suffisantes pour adopter un tel dispositif.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Je reconnais qu'il s'agit d'un dispositif innovant, notamment au plan juridique. Du reste, il a fait l'objet d'une vaste réflexion dans le cadre des consultations que j'ai pu organiser avec Stanislas Guerini lors de la préparation du projet de loi, notamment dans mon territoire, où sont implantées de nombreuses entreprises de la nouvelle économie. Il importe en effet de trouver un véhicule juridique qui permette à l'entreprise d'associer à l'intéressement ceux qui participent à sa croissance et à sa consolidation, même si elle n'a pas les moyens de les embaucher en tant que salariés. Un tel outil me paraît particulièrement important pour accompagner les transformations du XXI^e siècle. Cependant, j'accepte de retirer l'amendement et d'y retravailler d'ici à la séance publique.

L'amendement est retiré.

La commission est saisie de l'amendement CS1392 de M. Emmanuel Maquet.

M. Ian Boucard. Actuellement, la loi prévoit la mise en place d'un PEE dès lors qu'il existe un accord de participation. Tel n'est pas le cas lorsqu'il y a un accord d'intéressement, de sorte qu'un salarié qui bénéficie d'une prime d'intéressement peut se trouver dans l'obligation de la percevoir immédiatement et de s'acquitter de l'impôt sur le revenu applicable à cette prime, sans pouvoir placer la somme correspondante. Certes, les deux dispositifs n'ont pas la même finalité, puisque la participation redistribue le bénéfice alors que l'intéressement récompense la performance. Mais, en tant que dispositifs d'épargne d'entreprise, ils doivent pouvoir être redirigés dans les mêmes conditions vers un PEE. Tel est l'objet de cet amendement.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Cet amendement est satisfait par un amendement que nous avons adopté précédemment et qui tend à permettre à la branche de négocier un PEE type qui puisse être utilisé sans coût supplémentaire par les petites entreprises. Je vous demande donc de le retirer.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

L'amendement est retiré.

La commission examine l'amendement de l'amendement CS683.

M. Daniel Fasquelle. Vous n'avez pas voulu des amendements de notre groupe visant à donner un peu plus de pouvoir d'achat aux salariés de nos entreprises, mais peut-être accepterez-vous cet amendement technique.

L'intéressement et la participation font l'objet d'un plafond individuel de répartition qui, en cas de dépassement, ne permet pas la distribution d'une partie de l'intéressement ou de la participation aux bénéficiaires ; c'est ce que l'on appelle le reliquat. La législation actuelle permet, dans le cas de la participation, de répartir ces reliquats entre tous les salariés ayant reçu des sommes inférieures au plafond des droits individuels et prévoit que ceux de ces reliquats qui n'ont pas pu être répartis le soient au cours des exercices suivants. Toutefois, elle ne prévoit aucune disposition analogue pour l'intéressement, ce qui est source d'insécurité juridique, tant pour les entreprises que pour les salariés. Nous proposons donc de mettre fin à cette insécurité juridique.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. L'idée d'une répartition du reliquat de l'intéressement entre les salariés ayant reçu des sommes inférieures au plafond nous paraît intéressante. Toutefois, le modèle que vous proposez contrevient, me semble-t-il, à l'objectif initial du dispositif, qui est de récompenser la performance. De fait, si l'on répartissait entre les salariés dont les performances ont été moindres le reliquat des sommes réservées à ceux qui sont les plus performants, on neutraliserait la mesure ; ce serait dommage.

Néanmoins, il me paraît intéressant de réfléchir à ce que nous pourrions faire pour éviter que ce reliquat ne retourne dans les comptes de l'entreprise. Je vous suggère donc de retirer votre amendement afin que nous y travaillions d'ici à la séance publique. Si vous le maintenez, j'y serai défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Il s'agit en effet d'une très bonne question. Je propose également que nous y réfléchissions d'ici à la séance publique.

M. Daniel Fasquelle. Je saisis la main tendue par Mme la rapporteure et retire l'amendement.

L'amendement est retiré.

La commission examine l'amendement CS2172 de M. Dominique Potier.

Mme Marie-Noëlle Battistel. Il s'agit d'étendre le bénéfice de la participation financière aux entreprises de vingt à cinquante salariés, afin de reconnaître l'important travail collectif effectué par leurs salariés. Une extension ultérieure aux entreprises de dix salariés pourra être demandée, sous réserve de la réalisation d'une étude d'impact.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Nous comprenons l'objet de cet amendement, mais il imposerait une contrainte supplémentaire aux entreprises employant entre vingt et cinquante salariés et serait ainsi contraire à l'objectif de ce texte, qui est de privilégier l'incitation. En tout état de cause, il nous semble que la suppression du forfait social permettra d'atteindre l'objectif affiché. Avis défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Avis défavorable. Autant je suis ouvert à tout ce qui relève de l'incitation, autant je refuse que l'on impose aux entreprises de nouvelles obligations qui nuiraient à leurs capacités à créer de l'emploi.

La commission rejette l'amendement.

Elle examine ensuite, en discussion commune, les amendements CS2078 de M. Charles de Courson et CS1391 de M. Emmanuel Maquet.

M. Charles de Courson. Actuellement, beaucoup d'entreprises estiment que la formule légale de la participation n'est pas adaptée à leurs spécificités. Nous proposons donc, par l'amendement CS2078, de donner davantage de marges de manœuvre aux partenaires sociaux dans la négociation des accords de participation. De fait, la participation dans une entreprise commerciale de distribution n'est pas du tout la même que dans un établissement financier ou une société d'assurances, par exemple. Bien entendu, si les partenaires sociaux ne parvenaient pas à un accord, la formule légale s'appliquerait.

M. Ian Boucard. L'amendement CS1391 tend à supprimer la clause d'équivalence dans les entreprises de moins de cinquante salariés afin de leur permettre de mettre en place un mode de calcul de la participation qui facilite son développement sur une base volontaire.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. La modification de la formule de la participation a été maintes fois évoquée lors des auditions, mais plusieurs professionnels préoccupés par cette question nous ont indiqué qu'ils n'étaient pas parvenus à un consensus sur le sujet. Nous en sommes ainsi arrivés à la conclusion que la formule actuelle – qui fonctionne, quand bien même elle ne serait pas la plus adaptée – fait encore, pour l'instant, l'objet d'un consensus. C'est également, du reste, la conclusion du COPIESAS, qui a mené une longue réflexion sur le sujet. Peut-être faut-il néanmoins suggérer à ce conseil de poursuivre ses travaux afin d'aboutir éventuellement à un accord dans les prochains mois. En tout état de cause, je rappelle qu'il est loisible à toute entreprise de déroger à la formule légale de la participation si elle adopte une formule plus favorable à ses salariés. Avis défavorable sur ces deux amendements.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je reconnais bien volontiers que la compréhension de la formule légale de calcul de la participation requiert un niveau de connaissances mathématiques et statistiques extraordinairement élevé. Elle est très difficile à comprendre et mérite d'être

améliorée. C'est du reste pour cette raison qu'il n'est pas aisé d'en trouver une plus simple. Toutefois, le COPIESAS y travaille, de même que l'Inspection générale des finances (IGF), en liaison avec l'Inspection générale des affaires sociales (IGAS). Il me paraît donc sage d'attendre la fin de leurs travaux avant de nous prononcer sur ce sujet. M. de Courson nous a alertés, à juste titre, sur la nécessité de simplifier la formule de la participation, mais je suggère aux auteurs des amendements de les retirer.

M. Charles de Courson. Pour ma part, je crois qu'il est impossible d'aboutir à un accord sur une nouvelle formule légale de la participation. C'est pourquoi l'objet de mon amendement est, non pas d'abroger la formule actuelle, mais d'étendre les possibilités d'accord conventionnel tout en maintenant la formule légale si aucun accord n'est conclu. C'est probablement le seul moyen d'en finir avec un débat qui dure depuis des décennies. Le problème que soulève votre proposition, monsieur ministre, c'est celui des délais, car je doute que l'on vous soumette une proposition d'ici au vote du projet de loi. Nous serons donc contraints d'y revenir dans quelques années.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Quelques mois !

M. Charles de Courson. Je retire l'amendement, avec regret.

L'amendement CS2078 est retiré.

La commission rejette l'amendement CS1391.

Elle examine ensuite, en discussion commune, les amendements CS1474 de la rapporteure et CS1622 de M. Adrien Taquet.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Je dois souligner en préambule que l'amendement CS1474 va dans le même sens que le CS1622, que défendra M. Guerini, et que l'idée en est née lors des consultations sur le projet de loi. Il s'agit de renforcer l'attractivité globale de la participation et de l'intéressement. J'ai constaté, hélas ! durant les auditions, que plusieurs structures confondaient encore ces deux dispositifs. Je rappelle donc qu'à la différence de l'intéressement, qui est un outil managérial de récompense de la performance, la participation est un outil de redistribution du bénéfice. Il a d'ailleurs été créé sous de Gaulle, à une époque où les écarts de revenus étaient bien moindres qu'à l'heure actuelle.

Par cet amendement, nous proposons d'abaisser le salaire maximum pris en compte dans le calcul de la redistribution proportionnelle de la participation, en le fixant à deux fois le plafond annuel de la sécurité sociale (PASS) – l'amendement du groupe La République en Marche aura pour objet, quant à lui, de le fixer à trois fois ce plafond, soit un revenu annuel de 80 000 euros. Certes, nous savons qu'au-delà de ce plafond les salariés seront perdants, mais nous estimons qu'ils sont suffisamment gagnants par ailleurs et que, dans la société, les perdants

sont de plus en plus nombreux. Il ne nous paraît donc pas inutile que cette part de la participation puisse être redistribuée de façon plus égalitaire.

M. Stanislas Guerini. Il faut considérer que nous sommes en 1967, lorsque le général de Gaulle, respectant en quelque sorte une clause de retour à meilleure fortune, a créé la participation. En effet, lorsque le pays se sera reconstruit et ira mieux – et je suis convaincu que ce sera le cas au cours de ce quinquennat –, il faudra partager la valeur dans l'entreprise. Tel est l'objet du projet de loi et de l'amendement. Étant un gaulliste raisonnable, je propose, avec le groupe La République en Marche, de limiter l'abaissement du plafond à trois fois le plafond de la sécurité sociale.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Nos deux amendements sont inspirés par la même philosophie ; ils diffèrent par leur impact et par les choix politiques qu'ils traduisent. L'abaissement du plafond à trois fois le PASS me paraît insuffisant. En effet, non seulement les salariés percevant entre 80 000 et 120 000 euros, soit 150 000 personnes, continueraient de bénéficier de la progressivité, mais le gain ne serait, pour les 4 millions de salariés concernés, que d'environ un euro par mois, contre 80 euros par an, ce qui est un peu plus significatif, si le plafond est ramené à deux fois le PASS. Peut-être cette mesure est-elle symbolique, mais elle n'en est pas moins importante, et elle ne coûterait rien, ni à l'État ni aux entreprises.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je remercie Coralie Dubost et Stanislas Guerini d'avoir ouvert ce beau débat. Je ferai deux observations qui me conduiront à suggérer le retrait de ces deux amendements.

Une observation technique, tout d'abord. Le montant de ces plafonds est fixé par les partenaires sociaux lors de la négociation des accords de participation. Or, s'il est une prérogative à laquelle ils sont attachés, c'est bien celle-là. En intervenant, le législateur se substituerait aux partenaires sociaux. C'est un risque.

Une observation politique, ensuite. Passer de quatre fois à deux fois le plafond de la sécurité sociale ferait perdre très exactement 371 euros par an – c'est beaucoup – aux salariés concernés, c'est-à-dire ceux dont les salaires sont compris entre 80 000 et 120 000 euros. Certes, ils ne sont que 150 000, mais, croyez-en ma petite expérience politique, ils se feraient entendre, alors que je doute que vous entendiez beaucoup ceux qui y gagneraient sept à huit euros de plus par mois.

La mesure ferait donc 150 000 perdants, ce qui n'est pas négligeable, pour un montant important de 371 euros. Il ne sera pas facile d'expliquer pourquoi d'un côté on retire 371 euros à des gens qui gagnent entre 80 000 et 120 000 euros par an, tandis que de l'autre côté le bénéfice me paraît insuffisant. Il convient donc de retravailler la mesure. Aussi, je vous suggère de retirer ces amendements.

M. Stanislas Guerini. Monsieur le ministre, vos arguments sont intéressants et je suis d'accord pour retirer l'amendement, ce qui permettra de

prendre le temps d'une réflexion commune et peut-être d'en redéposer un en séance publique.

On ne crée aucune nouvelle usine à gaz, puisqu'il existe déjà un plafond qui est de quatre fois le plafond de la sécurité sociale, et on n'enlève pas de grain à moudre aux partenaires sociaux, puisqu'on ne fait que bouger un plafond.

J'ai entendu, lors des échanges que j'ai pu avoir avec des salariés et des entreprises, que les rémunérations les plus élevées accordaient généralement moins d'importance à la participation au regard d'autres types de rémunération – actions gratuites, bonus, etc. – que les quatre millions de personnes qui bénéficieront des rémunérations les plus basses.

L'amendement CS1622 est retiré.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Je remercie à la fois Stanislas Guerini et M. le ministre pour cette discussion. Effectivement, c'est un débat fondamental qui doit avoir lieu en séance publique. À partir du moment où il y a déjà un plafond à quatre fois le PASS, le législateur est déjà intervenu dans la négociation salariale, et je ne pense pas que cela empêche d'avoir « du grain à moudre », d'autant qu'il existe déjà des pratiques très vertueuses d'entreprises qui mettent en place des redistributions parfaitement égalitaires, voire inversement proportionnelles au salaire. Il y a de bien meilleures pratiques que ce qui est proposé avec l'abaissement du plafond à deux fois celui de la sécurité sociale, ce qui n'empêchera pas de garder une marge de manœuvre dans la négociation salariale, mais qui pourrait inciter l'entreprise à bien distinguer les deux outils et donc, *a contrario*, à mieux se saisir de l'intéressement.

S'agissant des montants en jeu, j'estime que 7 à 8 euros par mois sont une somme non négligeable pour des gens qui sont en dessous du plafond de la sécurité sociale et qu'il faut absolument réfléchir à cette question. On sait que sur d'autres sujets de petites sommes ont pu faire beaucoup de bruits. C'est peut-être aussi le moment d'envoyer des signaux positifs.

Comme je suis dans un esprit de co-construction, je retire mon amendement afin de le retravailler avec l'ensemble de mon groupe et le ministre d'ici à l'examen du texte en séance publique.

L'amendement CS1474 est retiré.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je tiens à remercier Stanislas Guerini et Aurélie Dubost pour leur esprit constructif. Leurs arguments sont très pertinents. Je leur propose donc que l'on travaille ensemble d'ici à l'examen du texte en séance publique.

La commission examine, en discussion commune, les amendements CS1469 de la rapporteure et CS1105 de M. Aurélien Taché.

M. Aurélien Taché. Nous avons tous admis que l'intéressement et la participation sont des dispositifs très vertueux mais aussi très complexes. C'est le cas de la formule de participation. Le COPIESAS réfléchit à la façon dont cette formule pourrait évoluer pour être plus lisible et plus simple. Durant nos travaux, nous avons admis notamment que la référence au bénéfice fiscal n'était pas souhaitable et qu'il faudrait passer au bénéfice comptable. Nos réflexions se poursuivent et j'espère qu'elles aboutiront d'ici à l'examen du texte en séance publique. Même si ce n'était pas le cas, on pourrait rendre les choses plus simples et plus lisibles pour les salariés en instituant une aide à la décision dans les PEE et les plans d'épargne pour la retraite collectifs (PERCO). Ce serait une mesure importante d'accompagnement des salariés au moment de choisir les produits financiers qui sont souvent très compliqués et qui contribuerait à renforcer l'éducation financière de tous les Français.

Tel est l'objet de l'amendement CS1105.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. L'amendement CS1469 va dans le même sens et vise le même objectif : mieux accompagner le salarié dans les décisions de placement de son épargne salariale. Nous pensons que cela pourrait avoir un impact positif sur des horizons d'éducation financière de long terme et un bénéfice en termes d'optimisation des rendements.

Monsieur Taché, mon amendement prévoit la mise en œuvre de modalités d'un conseil personnalisé aux bénéficiaires, qui incomberait aux sociétés chargées de gérer les actifs afin d'éviter que ce soit une charge supplémentaire pour les entreprises, notamment les petites structures. Je vous propose donc de retirer votre amendement au profit du nôtre.

L'amendement CS1105 est retiré.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je suggère à Mme la rapporteure de retirer également son amendement afin que nous retravaillions le sujet. Je partage son souci de ne pas imposer une charge nouvelle aux entreprises, et remercie M. Taché de l'avoir compris en retirant son amendement. Je pense toutefois que l'on peut encore améliorer l'amendement de Mme Dubost, de telle sorte que la mesure porte bien sur l'ensemble des acteurs de la place, y compris par les banquiers qui ne sont pas concernés par l'amendement.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Effectivement, il convient de retravailler sur l'outillage juridique, sur la délégation d'obligations et sur la façon dont cela est mis en place. Je retire donc l'amendement.

L'amendement CS1469 est retiré.

La commission en vient à l'amendement CS1107 de M. Aurélien Taché.

M. Aurélien Taché. Cet amendement a trait à la manière dont on peut encourager la finance responsable et la finance verte. On sait que la place de Paris

est en avance sur ces questions et que cela permet à l'épargne salariale de concilier des rendements élevés avec les exigences de responsabilité sociale et environnementale (RSE).

Mon amendement conduit les partenaires sociaux à s'interroger sur leur choix de privilégier des placements responsables ou non, et à défaut de choix privilégie les placements responsables dans les PEE et les PERCO.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Au début de l'examen du chapitre III, j'ai retiré un amendement sur le fléchage des fonds d'investissement socialement responsable (ISR) parce que c'était prématuré, et je vous demande de retirer le vôtre pour la même raison.

Je présenterai ultérieurement un amendement sur la gestion pilotée qui satisfera cette partie de votre proposition.

M. Aurélien Taché. Si j'ai bien compris, cela signifie que l'on va retravailler sur ce point d'ici à l'examen du texte en séance publique, afin d'affiner encore la manière dont on pourrait privilégier la finance responsable.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Lors du début de l'examen du chapitre III, nous avons indiqué qu'il y avait déjà eu des apports majeurs dans le chapitre II en matière de financements responsables, qu'il était compliqué de les flécher un peu plus sur l'épargne salariale dans ce cadre-là, et que la profondeur de marché risquait d'être suffisante.

Mme la présidente Olivia Grégoire. Je compléterai les propos de Mme la rapporteure en précisant qu'il s'agissait des amendements de Mme Peyrol qui ont été adoptés hier à l'unanimité, sous les applaudissements et les encouragements du ministre.

M. Aurélien Taché. Cette précision était utile, madame la présidente. Je retire l'amendement.

L'amendement est retiré.

La commission est saisie de l'amendement CS1470 de la rapporteure.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. En complément et en contrepartie de ce que M. Taché vient d'aborder, le présent amendement vise à organiser la mise en place d'une gestion pilotée par défaut dans les PEE, c'est-à-dire d'inciter les titulaires d'un PEE à décider, en fonction de l'horizon de placement qu'ils déterminent, de s'exposer plus ou moins aux risques financiers pendant la période où leur épargne est bloquée.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je suis assez réservé sur cette proposition, car je ne pense pas que ce soit nécessairement l'intérêt de l'épargnant.

La gestion pilotée est faite pour des produits d'épargne-retraite. Lorsque vous démarrez votre épargne en vue de la retraite à vingt-cinq ou trente ans, vos placements sont très dynamiques et un peu plus risqués, et le niveau de risque se réduit au fur et à mesure que vous approchez de l'âge de la retraite. C'est ce qu'on appelle la gestion pilotée. Cela vaut le coup pour une épargne qui ne se débloque pas. À l'inverse, les PEE sont très liquides, et l'on peut retirer à tout moment, après un blocage de cinq ans, les sommes investies. Il me paraît donc difficile de généraliser une option pilotée, comme le suggère l'amendement, dans un outil d'épargne susceptible d'être débloqué tous les cinq ans.

Aussi vous proposé-je de retirer votre amendement.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Je note les arguments du ministre. Je retire l'amendement pour le retravailler d'ici à la séance publique.

L'amendement est retiré.

La commission étudie l'amendement CS1795 de M. M'Jid El Guerrab.

M. M'Jid El Guerrab. Le PEE est un système d'épargne collectif qui permet aux salariés de constituer un portefeuille de valeurs mobilières avec l'aide de l'entreprise. Les versements du salarié peuvent être complétés par des contributions de l'entreprise.

Par le biais de cet amendement, il est proposé aux entreprises qui ont recours à ce dispositif d'affecter tout ou partie de l'abondement versé aux salariés au financement de start-up.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Prévoir que le règlement d'un PEE oriente tout ou partie des abondements vers les jeunes entreprises innovantes (JEI) crée une contrainte technique très importante, qui suppose de l'investissement en direct, un lourd travail d'identification des entreprises qui risque bien de rendre inutile cette mesure, ce qui serait dommage, car aucun règlement de PEE ne s'y risquera.

Beaucoup de dispositions du projet de loi vont déjà dans le sens d'un meilleur financement et d'une meilleure capitalisation directe des petites entreprises par l'épargne des Français. Cela concerne d'ailleurs aussi les jeunes entreprises innovantes. Je vous demande donc de retirer votre amendement. À défaut, j'émettrais un avis défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis que Mme la rapporteure. L'amendement est satisfait puisque dans les fonds communs de placement d'entreprises logés dans le cadre du PEE, vous avez la possibilité de l'investir dans une entreprise innovante et les *start-up*. Je pense que cela répond parfaitement à l'objectif de votre amendement.

L'amendement est retiré.

*

* *

Article 57 bis (nouveau)
(article L. 3332-25 du code du travail)

Recours aux sommes du plan d'épargne d'entreprise pour les levées d'actions de son entreprise

Cet article additionnel, adopté à l'initiative de M. Philippe Bolo et de plusieurs de ses collègues membres du Mouvement Démocrate et apparentés, vise à ouvrir une nouvelle modalité de déblocage anticipé des sommes détenues sur un PEE en faveur de l'acquisition de parts de l'entreprise.

La rédaction actuelle de l'article L. 3332-25 du code du travail limite actuellement ce déblocage à la levée d'options. Un sous-amendement de coordination juridique, présenté par le Gouvernement, a également été adopté.

*

* *

La commission est saisie de l'amendement CS2003 de M. Philippe Bolo, qui fait l'objet du sous-amendement CS2425 du Gouvernement.

M. Philippe Bolo. Cet amendement a trait à un sujet essentiel. L'acquisition de parts d'une entreprise par ses salariés permet de fidéliser ces derniers, d'améliorer leur efficacité au travail et de protéger l'entreprise contre les prédatons extérieures. Or, les salariés renoncent souvent à une telle acquisition pour des raisons de trésorerie. C'est pourquoi je propose, par cet amendement, d'étendre les exceptions à la libération des capitaux du plan d'épargne entreprise (PEE) en faveur de l'acquisition de parts de l'entreprise qui a distribué une partie de ses résultats sur le PEE.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je souscris à cette excellente idée. Toutefois, il conviendrait, par souci de cohérence, de modifier le troisième alinéa de l'article afin de prévoir que les parts acquises grâce à ce dispositif seront bien logées dans le PEE jusqu'à l'expiration de la durée de blocage de cinq ans. Tel est l'objet du sous-amendement CS2425.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Avis favorable à l'amendement ainsi sous-amendé.

La commission adopte successivement le sous-amendement, puis l'amendement ainsi sous-amendé. L'article 57 bis est ainsi rédigé.

*

* *

Article 58

(articles L. 3334-5 et L. 3332-7-1 [nouveaux] du code du travail)

Accessibilité des plans d'épargne pour la retraite collectifs (PERCO) et information des bénéficiaires des plans d'épargne entreprise (PEE)

A. L'ÉTAT DU DROIT

L'article L. 3334-5 du code du travail dispose que le plan d'épargne pour la retraite collectif (PERCO) ne peut être mis en place que si les salariés et les autres bénéficiaires potentiels d'un plan d'épargne d'entreprise (PEE) ont la possibilité d'opter pour ce dernier ou pour un plan d'épargne interentreprises (PEI), qui sont des produits d'épargne plus courts.

Le fonctionnement des PERCO est présenté dans le commentaire de l'article 20 du présent projet de loi, ci-avant.

Rappelons que les bénéficiaires concernés par le PEE ou par le PEI autres que les salariés sont, aux termes de l'article L. 3332-2 du code du travail, les anciens salariés ayant fait valoir leur droit à la retraite, les chefs d'entreprise ou les dirigeants de la société (président, directeur général, gérants ou membres du directoire), le conjoint du chef d'entreprise s'il a le statut de conjoint collaborateur ou de conjoint associé.

Par ailleurs, l'article L. 3334-3 du même code dispose que l'entreprise qui a mis en place un PEE depuis plus de trois ans doit engager une négociation en vue de la mise en place d'un PERCO.

L'article L. 3332-7 du code du travail dispose, en outre, que le règlement du PEE (et par ricochet, du PEI) détermine les conditions dans lesquelles le personnel est informé de son existence et de son contenu. Cette disposition est à mettre en parallèle de l'article L. 3341-6 du code du travail, dont le premier alinéa précise que *« tout salarié d'une entreprise proposant un dispositif d'intéressement, de participation, un plan d'épargne entreprise, un plan d'épargne interentreprises ou un plan d'épargne pour la retraite collectif reçoit, lors de la conclusion de son contrat de travail, un livret d'épargne salariale présentant les dispositifs mis en place au sein de l'entreprise »*. Tandis que le livret d'épargne tendait à rappeler, de façon générique, l'ensemble des possibilités ouvertes par le droit existant, cette rédaction issue de la loi dite « Macron », précitée, de le recentrer sur les dispositifs effectivement mis en place par l'entreprise.

B. LE DISPOSITIF PROPOSÉ

Le **I (alinéa 1)** abroge l'article L. 3334-5 du code du travail. Par conséquent, cet alinéa supprime cette condition à l'ouverture d'un PERCO. Cette disposition s'adresse essentiellement aux très petites entreprises : dès lors qu'une entreprise dépasse l'effectif de cinquante salariés, elle doit mettre en place un accord de participation, ce qui passe par la mise en place d'un PEE.

Le **II** crée un nouvel article L. 3332-7-1 au même code afin d'améliorer l'information des bénéficiaires d'un PEE. Rappelons qu'aux termes des articles L. 3333-1 et L. 3334-1 du même code, les dispositions applicables aux PEE sont également applicables aux PEI et aux PERCO.

Plus précisément, l'**alinéa 3** dispose qu'un bénéficiaire de PEE reçoit un « relevé annuel de situation » de la part du gestionnaire d'actifs, qui lui indique :

- l'ensemble de ses versements ;
- les choix d'investissement des sommes qu'il a versées ;
- le montant estimé des valeurs mobilières (titres financiers) dans lesquels son capital a été investi, au 31 décembre de l'année précédente.

Le relevé de compte n'est pas nouveau ; seulement, il était édité par les gestionnaires d'actifs avec un degré d'information variable. Cette disposition permet une uniformisation de cette information au service des bénéficiaires de l'épargne salariale.

Il faut distinguer ce relevé de compte d'épargne salariale de deux autres documents ponctuels : le relevé d'opération (confirmation ponctuelle d'une opération financière : versement, déblocage, arbitrage ou transfert) et l'état récapitulatif qui est remis au salarié quand il quitte l'entreprise et qui est inséré dans son livret d'épargne salariale (article L. 3341-6 du code du travail, précité).

Le contenu du relevé annuel et la date butoir à laquelle il doit être édité sont précisés par décret (**alinéa 4**).

C. LA POSITION DE LA COMMISSION SPÉCIALE

Cet article a été adopté en l'état par la commission.

*

* *

La commission est saisie de l'amendement CS1552 de M. Adrien Quatennens.

M. Adrien Quatennens. Cet article vise à faciliter et à déréguler les plans d'épargne entreprise – PEE – et les plans d'épargne pour la retraite collective –

PERCO. Ce mode de rémunération alternatif est encore plus avantageux pour l'employeur, car lorsqu'il abonde le compte-épargne d'un salarié, il ne paie aucune cotisation. Développer le PERCO d'un côté et encourager l'épargne salariale de l'autre fragilise la retraite par répartition et favorise, de fait, la retraite par capitalisation – sans doute l'une des prémices de la réforme des retraites annoncée. Nous pensons qu'il existe d'autres méthodes de valorisation, y compris de rémunération des salariés, et ne sommes pas favorables au développement de la retraite par capitalisation.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Monsieur Quatennens, vous faites une erreur de fond : peut-être n'avez-vous pas entendu dire ce matin que la participation, par exemple, va à l'ensemble des salariés, et ne concerne pas seulement les hauts cadres ? Cet article crée une souplesse utile en supprimant la condition de détenir un PEE pour ouvrir un PERCO dans une entreprise. C'est une contrainte de moins et une disposition qui privilégie l'épargne sur le long terme, deux objectifs importants de ce texte. Avis défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

La commission rejette l'amendement.

Puis elle adopte l'article 58 sans modification.

*

* *

Article 59

(articles L. 227-2 et L. 227-2-1 du code de commerce et article L. 3332-11 du code du travail)

Développement de l'actionnariat salarié dans les entreprises privées

A. L'ÉTAT DU DROIT

1. L'actionnariat salarié en France

L'actionnariat salarié correspond à la pratique consistant, pour les salariés, à acquérir des titres de leur propre entreprise. Cette pratique est généralement encouragée par les entreprises, qui peuvent réaliser des augmentations de capital à destination de leurs salariés (et anciens salariés, gestionnaires ou encore conjoints collaborateurs des chefs d'entreprise) et procéder à des décotes, encadrées, du prix des actions proposées par rapport à leur cours en vigueur.

L'actionnariat salarié est généralement considéré comme vertueux pour toutes les parties : les salariés bénéficient d'offres avantageuses qui s'inscrivent, la plupart du temps, dans leur stratégie d'épargne salariale ; les entreprises y voient un outil visant à associer les salariés à la performance de l'entreprise et une façon

de protéger leur capital contre les éventuelles attaques extérieures. Les entreprises cotées ou non cotées peuvent également recourir à l’outil de l’actionnariat salarié.

Ainsi, selon une étude économétrique, certes ancienne⁽¹⁾, « il apparaît que la représentation des salariés, quelle que soit la manière de mesurer cette variable, est toujours associée positivement et significativement à la performance de l’entreprise ».

L’étude d’impact annexée au présent projet de loi relève (page 520) que « 20 pays européens dont 18 États membres de l’Union Européenne ont mis en place des dispositifs d’actionnariat salarié. La France est néanmoins le pays dans lequel ces dispositifs sont les plus développés (plus de 75 % des entreprises cotées ont des plans d’actionnariat salarié pour l’ensemble de leurs salariés contre moins de la moitié en moyenne en Europe et plus de 35 % des salariés sont actionnaires, contre 22 % en Europe) ».

Le mouvement se poursuit encore aujourd’hui. D’après l’enquête sur la participation, l’intéressement, les plans d’épargne d’entreprise et l’actionnariat des salariés (Pipa) de 2016, réalisée par la direction de l’animation de la recherche, des études et des statistiques (Dares), citée par l’étude d’impact annexée au présent projet de loi, les souscriptions brutes en actionnariat salarié ont représenté environ 2,5 milliards d’euros sur 12,5 milliards d’euros de souscriptions brutes (au titre de l’intéressement, par exemple) dans les plans d’épargne entreprise (PEE). En outre, en 2016, 70 % des abondements réalisés par les employeurs en supplément des versements de leurs salariés prennent la forme de titres, à hauteur de 127 millions d’euros sur un total de 182 millions d’euros d’abondement.

2. Les offres de titres détenus par des sociétés par actions simplifiées

Dans le droit existant, les sociétés par actions simplifiées (SAS) bénéficient d’une grande souplesse dans l’écriture de leurs statuts et dans l’organisation de leur gouvernance. La principale limite qui leur est imposée en contrepartie est l’interdiction de réaliser des offres de titres financiers au public (ce qu’on dénommait auparavant les appels publics à l’épargne) et de faire admettre leurs actions sur des marchés réglementés, c’est-à-dire d’être cotées en bourse.

Toutefois, certaines offres sont, par exception, autorisées par les articles L. 227-2 et L. 411-2 du code de commerce. Il s’agit notamment des offres présentant les caractéristiques suivantes :

– lorsque les bénéficiaires de l’offre acquièrent ces titres financiers pour un montant total par investisseur et par offre distincte supérieur à un certain montant fixé par le règlement général de l’Autorité des marchés financiers, ou

(1) *Hollandts et al.*, « Représentation du travail au conseil d’administration et performance de l’entreprise : une étude empirique sur le SBF 250 (2000-2005) », *Les administrateurs salariés et la gouvernance d’entreprise, La Documentation française, 2009.*

lorsque la valeur nominale de chacun de ces titres financiers est supérieure à ce montant, fixé à 100 000 euros, sur le standard fixé par le règlement (UE) 2017/1129 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017, dit règlement « Prospectus » ;

– lorsque les bénéficiaires de l’offre sont des investisseurs qualifiés ou se limitent à « un cercle restreint d’investisseurs », sous réserve que ces investisseurs agissent pour compte propre ; le même règlement « Prospectus », repris par le règlement général de l’AMF, fixant ce cercle d’investisseurs à cent-cinquante personnes physiques ou morales au maximum.

Ces contraintes rendent délicates les politiques d’actionnariat salarié des SAS, à la fois parce que le seuil plancher de 100 000 euros est élevé pour des offres de titres aux salariés et parce le seuil plafond de cent-cinquante personnes est, lui, trop faible.

3. Les versements et abondements des employeurs aux plans d’épargne salariale

L’article L. 3332-11 du code du travail prévoit deux modalités d’abondement par les entreprises aux versements effectués par leurs salariés et aux bénéficiaires des plans d’épargne salariale (PEE, PEI, PERCO).

La première porte sur les versements « en direct », c’est-à-dire en numéraire. L’employeur peut abonder le plan d’épargne salariale dans la limite d’un plafond réglementaire (voir ci-avant le commentaire de l’article 57) et dans la limite du triple de la contribution du bénéficiaire. Cette contribution du salarié peut être constituée des sommes provenant de l’intéressement, de la participation aux résultats de l’entreprise ou de versements volontaires.

La seconde modalité prévoit un abondement « bonus », aussi appelé abondement majoré, dès lors que le bénéficiaire, dans sa stratégie d’épargne salariale, a opté pour l’acquisition de titres de l’entreprise dans sa stratégie d’épargne salariale. Dans ce cas, le bonus est accordé à concurrence des montants investis par le salarié en titres de son entreprise, dans la limite du plafond réglementaire de versement mentionné ci-dessus, majoré de 80 %.

Comme le rappelle l’étude d’impact (page 519), l’épargne salariale n’est pas la seule manière d’encourager l’actionnariat salarié. L’entreprise peut également procéder à des attributions gratuites d’actions (AGA) et par des bons de souscription de parts de créateur d’entreprise (BSPCE). Si les premières peuvent être détenues dans un PEE (dans la limite de 7,5 % du PASS), les BSPCE n’y sont pas éligibles.

B. LE DISPOSITIF PROPOSÉ

Le **paragraphe I** porte sur les offres de titres financiers des sociétés par actions simplifiées (SAS) au public ou sur les marchés réglementés. Si le principe de ces offres de titres demeure celui d'une interdiction, un allègement est ouvert pour les offres adressées aux salariés, dirigeants et anciens salariés de la société, par elle ou par une société à laquelle elle est liée ⁽¹⁾. Ces offres restreintes seront encadrées par le règlement général de l'Autorité des marchés financiers, mais échapperont aux seuils fixés pour les autres offres aujourd'hui autorisées (plancher de 100 000 euros et plafond de cent cinquante personnes bénéficiaires).

Le **II** dispose, par coordination, que les offres de titres financiers aux salariés, dirigeants et anciens salariés de la société effectuées par les SAS ou une société liée à elle, ouvrent aux actionnaires certains des droits applicables aux actionnaires de sociétés cotées et emportent des obligations pour la société émettrice : droits de vote attachés aux actions, encadrement du fonctionnement des assemblées générales ordinaires et extraordinaires (fixation de l'ordre du jour, révocation d'administrateurs), convocation des associés.

Le **III** modifie l'article L. 3332-11 du code du travail, qui porte sur les modalités d'abondement des entreprises aux plans d'épargne salariale de leurs salariés et autres bénéficiaires.

Tandis que l'**alinéa 4** procède à une harmonisation juridique du concept de société liée (une société qui est incluse « *dans le même périmètre de consolidation ou de combinaison des comptes* » au sens du règlement « Prospectus » précité), l'**alinéa 6** autorise l'abondement unilatéral de plans d'épargne salariale par l'employeur (c'est-à-dire, sans versement concomitant du titulaire du plan), dans la mesure où :

- le règlement du plan d'épargne le prévoit ;
- cet abondement est appliqué à l'ensemble des salariés de façon uniforme ;
- l'abondement s'effectue sous la forme de l'acquisition d'actions ou de certificats d'investissement émis par la société ou par une société liée.

Cet abondement unilatéral constitue un régime nouveau, en parallèle du régime actuel d'abondement (classique ou majoré) qui demeure conditionné aux versements des titulaires des plans.

L'**alinéa 7** précise que ces titres ainsi investis unilatéralement par l'employeur sont bloqués dans les plans d'épargne salariale pendant un délai de

(1) La terminologie des sociétés liées étant harmonisée au niveau européen par le règlement « Prospectus » 2017/1129 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 concernant le prospectus à publier en cas d'offre au public de valeurs mobilières ou en vue de l'admission de valeurs mobilières à la négociation sur un marché réglementé, et abrogeant la directive 2003/71/CE.

cinq ans suivant l'abondement. Chaque nouvel abondement en actions ouvre un nouveau délai de blocage des titres de cinq années. Selon l'étude d'impact, cette disposition est une contrepartie au versement unilatéral ; elle vise à favoriser l'épargne de moyen-terme des salariés et permet la stabilisation du capital des entreprises volontaires.

Les **alinéas 8 et 9** précisent que les plafonds annuels et les modalités de versements effectués selon cette procédure seront fixés par décret, et que ces versements obéissent au même régime fiscal et social que les abondements ordinaires des employeurs (sous forme numéraire). Ces plafonds sont – juridiquement au moins – distincts des plafonds existants pour l'abondement qui intervient en complément des versements des salariés (300 % de ces versements et 8 % du PASS pour un PEE ou un PEI et 16 % pour un PERCO).

C. LA POSITION DE LA COMMISSION

Trois amendements ont été adoptés par la commission sur cet article :

– un amendement de votre rapporteure permet d'exclure l'application des dispositions spécifiques aux sociétés par actions simplifiées (SAS) aux actionnaires salariés, si ces dispositions sont utilisées par les statuts à leur endroit et non de façon générale à l'ensemble des actionnaires ;

– un autre amendement de votre rapporteure qui définit de façon plus lisible le concept d'abondement de l'employeur aux plans d'épargne salariale au sein du code du travail ;

– un amendement de notre collègue Adrien Taquet et des membres du groupe La République en Marche, qui augmente le plafond de la décote autorisée lors des augmentations de capital des sociétés qui permettent la cession de titres à destination de leurs salariés ou anciens salariés. Selon le seuil de blocage des titres acquis, cette décote maximale passe de 20 % à 30 % (blocage pendant cinq ans) et de 30 % à 40 % (blocage pendant dix ans).

*

* *

La commission est saisie de l'amendement CS1557 de M. Adrien Quatennens.

M. Adrien Quatennens. Une fois de plus, le code du travail est modifié afin d'autoriser les employeurs à abonder l'épargne des salariés : il s'agit de développer l'épargne et de permettre une rémunération par l'épargne. L'épargne salariale se substitue à la rémunération des salariés par le salaire. En ce qui nous concerne, nous prôtons plutôt l'augmentation des salaires. Nous demandons donc la suppression de l'article 59.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Le code du travail prévoit déjà que l'épargne salariale ne doit pas être un élément de substitution de salaire. Vous pouvez donc retirer cet amendement en toute tranquillité.

L'un des objectifs de ce projet de loi est de développer l'actionnariat salarié, d'encourager cette méthode d'épargne reconnue comme un moteur de performance pour les entreprises, dans une perspective de partage de la valeur créée. Cet article étend les augmentations de capital réservées aux salariés dans les sociétés par actions simplifiées (SAS) et permet aux entreprises d'abonder les PEE de leurs salariés de façon unilatérale, si ces derniers investissent dans des actions. Moins de contraintes pour les entreprises, plus d'avantages pour les salariés : c'est une mesure vertueuse pour l'ensemble des parties prenantes. Avis défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

La commission rejette l'amendement.

Puis elle examine l'amendement CS931 de Mme Natalia Pouzyreff.

Mme Natalia Pouzyreff. Il s'agit d'associer les salariés éligibles à toute augmentation de capital conséquente, représentant au moins 20 % des droits de vote existants, pour éviter leur dilution. Cet amendement concerne les sociétés disposant déjà d'un fonds commun de placement d'entreprises – FCPE.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Je comprends l'objectif de cet amendement. Toutefois, il n'est pas opportun de contraindre les entreprises privées, par définition libres de disposer comme elles l'entendent de la composition de leur capital, à proposer des actions à leurs salariés à chaque augmentation de capital.

Par ailleurs, une telle mesure pourrait constituer une atteinte disproportionnée à la liberté d'entreprendre, traditionnellement corrélée à la liberté d'agir et de travailler, ainsi qu'une atteinte au droit de propriété. Il convient plutôt de laisser les entreprises développer l'actionnariat salarié, au moment qu'elles jugent opportun, dans les conditions qu'elles estiment utile de fixer. Je vous suggère de retirer cet amendement, à défaut de quoi l'avis sera défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

Mme Natalia Pouzyreff. Cet amendement est certes ambitieux ; il vise surtout à éviter la dilution des actionnaires salariés lors des augmentations de capital, un point sur lequel je me permets d'insister.

L'amendement est retiré.

La commission examine l'amendement CS1475 de la rapporteure.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Il s'agit d'éviter que les offres réservées aux salariés dans les SAS puissent être conditionnées à des dispositions statutaires spécifiques aux titres concernés, portant sur leurs conditions de cessibilité et d'aliénabilité, telles que les SAS sont autorisées à prendre par le code de commerce.

En effet, l'article L. 227-13 du code de commerce permet de rendre statutairement inaliénables les actions pendant un délai pouvant atteindre dix ans ; l'article L. 227-14 permet à la société de s'opposer statutairement à toute cession d'actions sans son accord préalable ; l'article L. 227-16 permet d'imposer à un actionnaire de céder ses actions si les statuts prévoient une telle obligation, aux conditions fixées par ces statuts.

Nous pensons que ces conditions particulières sont inéquitables au regard de la situation des autres actionnaires salariés dans les autres formes de sociétés.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je suis tout à fait favorable à cet amendement sur le principe. Il convient néanmoins de reprendre quelques points techniques ; je vous suggère de le retirer et de le défendre dans une autre rédaction en séance publique.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. S'il s'agit simplement d'ajustements techniques, il serait préférable d'adopter l'amendement, afin de poser le principe, et de travailler à une nouvelle rédaction d'ici à la séance.

La commission adopte l'amendement.

Elle est saisie de l'amendement CS2240 de la rapporteure.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Amendement de cohérence juridique : il s'agit d'uniformiser le recours aux termes « abondement de l'employeur » au sein du code du travail, par souci de lisibilité et à droit constant. Ce surcroît de lisibilité permet notamment de lever un doute sur le fait que la majoration de 80 % applicable en cas d'acquisition par le salarié d'actions ou de certificats d'investissement émis par son entreprise ne concerne que l'abondement de l'employeur.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. C'est une très bonne idée. Avis favorable.

La commission adopte l'amendement.

Puis elle examine l'amendement CS2073 de M. Charles de Courson.

M. Charles de Courson. Si des versements de ce type sont effectués dans la société mère, les filiales doivent en bénéficier également. Cette précision permet d'éviter les détournements de la règle fixée par l'alinéa 6, qui prévoit que les entreprises peuvent abonder « sous réserve d'une attribution uniforme à l'ensemble des salariés ».

Mme Coralie Dubost, rapporteure. De façon facultative, votre proposition est déjà couverte par l'alinéa 6. Par ailleurs, les notions de « groupe » et d' « intérêt de groupe » ne sont toujours pas définies, ni par la doctrine, ni par la jurisprudence – ce qui révèle d'ailleurs une difficulté de fond. Leur usage dans un amendement risquerait d'en ôter toute la portée. Retrait, et à défaut, avis défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. L'enfer est pavé de bonnes intentions... En obligeant les têtes de groupe à offrir à l'ensemble des filiales l'abondement du plan d'épargne des salariés, vous pouvez provoquer des situations dans lesquelles une tête de groupe se retrouverait privée de la possibilité de verser un abondement à ses salariés parce que l'une de ses filiales se trouverait dans un pays où l'abondement n'est pas autorisé. Cette disposition pourrait ainsi se retourner contre ceux-là mêmes qui voudraient procéder à ces versements. Je vous suggère de retirer cet amendement.

M. Charles de Courson. Je peux modifier la rédaction en précisant que cette disposition ne concerne que les filiales françaises. Seriez-vous favorable à un tel amendement ?

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Vous vous heurteriez à la deuxième difficulté soulevée par la rapporteure, la définition de l'intérêt de groupe.

M. Charles de Courson. En l'état, le texte n'est pas très clair.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. L'alinéa 6 évoque seulement les entreprises incluses « dans le même périmètre de consolidation ou de combinaison des comptes ». Intégrer la notion d'intérêt de groupe serait délétère, et risqué pour les structures.

M. Charles de Courson. Les comptes consolidés, on sait ce que c'est en comptabilité. Mais pouvez-vous donner la définition de la combinaison des comptes, Madame la rapporteure ?

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Il est exact qu'il existe une notion comptable de groupe ; mais il n'y a pas de notion juridique de groupe. Par ailleurs, une tête de groupe dont l'une des filiales serait située dans un pays n'autorisant pas l'abondement serait privée de cette capacité. Je vous suggère de retirer l'amendement, pour le retravailler au besoin.

M. Charles de Courson. Il s'agit d'éviter le contournement de l'alinéa 6.

M. Daniel Fasquelle. Je ne suis pas convaincu par cet amendement car il est difficile d'appliquer les mêmes règles à l'ensemble d'un groupe qui peut être présent dans plusieurs pays.

Mais je ne peux pas laisser dire qu'il n'y a pas de notion juridique de groupe. Il existe plusieurs définitions, y compris en droit du travail. Il faudrait qu'un comité d'entreprises européennes s'appuie sur des textes européens pour définir la notion de groupe. On pourrait parfaitement, si l'on voulait appliquer la mesure proposée par M. de Courson, se rattacher à l'une des définitions de la notion de groupe en droit comptable, en droit des sociétés ou en droit du travail. L'argument ne vaut pas.

L'amendement est retiré.

La commission est saisie de l'amendement CS1629 de M. Adrien Taquet.

M. Stanislas Guerini. Il s'agit d'un amendement de protection des salariés. Souvent, les détracteurs de l'actionnariat salarié mettent en avant le risque potentiel que l'on fait prendre aux salariés en cas de baisse du cours de l'action. Un dispositif permet aux entreprises de proposer des actions aux salariés avec des mécanismes de décote plus ou moins importants en fonction de la durée de détention des actions. Cet amendement vise à augmenter le plafond de décote potentielle, de 20 à 30 % et de 30 à 40 % en cas de détention pendant plus de dix ans.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Cet amendement va dans le sens de l'encouragement à l'actionnariat salarié. Avis favorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

La commission adopte l'amendement.

Puis elle adopte l'article 59 ainsi modifié

*
* *

Après l'article 59

Elle passe à l'amendement CS1363 de Mme Natalia Pouzyreff.

Mme Natalia Pouzyreff. La loi prévoit déjà l'obligation d'élire au moins un administrateur actionnaire salarié lorsque l'actionnariat salarié représente au moins 3 % du capital. Pour favoriser l'atteinte de ce seuil, il pourrait y être intégré les actions gratuites, qui ne sont pas prises en compte. L'amendement vise donc à supprimer la restriction relative à ces actions gratuites dont l'attribution a été autorisée par une assemblée générale antérieure au 8 août 2015.

M. Roland Lescure, rapporteur général. On ne peut qu'approuver votre proposition sur le principe : nous nous serions en effet réjouis que cette disposition ait été votée plus tôt, mais cela n'a pas été le cas. De ce fait, votre amendement

présente un problème de rétroactivité de la loi : si les entreprises qui ont attribué des actions à leurs salariés avaient connu cette disposition, elles ne l'auraient peut-être pas fait et, à l'inverse, certaines ne l'ont pas fait alors que la disposition les y aurait incitées. Je vous propose donc de retirer l'amendement tout en regrettant que les majorités précédentes ne l'aient pas adopté ; il est néanmoins difficile de revenir en arrière, car cela présenterait un vrai risque d'inégalité devant la loi des entreprises françaises.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

Mme Natalia Pouzyreff. Étant donné l'impossibilité malheureuse de revenir en arrière, je retire donc l'amendement.

Mme la présidente Olivia Grégoire. Retour vers le futur !

L'amendement est retiré.

La commission est saisie de l'amendement CS684 de M. Daniel Fasquelle.

Mme Claire Guion-Firmin. C'est à l'occasion de la transmission de l'entreprise que l'actionnariat salarié dans les PME et les ETI peut se développer le mieux. Pour favoriser et inciter la transmission par le chef d'entreprise de ses actions et parts sociales aux salariés, cet amendement vise à instaurer une exonération fiscale, comme il en existe déjà aux États-Unis et au Royaume-Uni.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. J'entends l'objectif de cet amendement mais il comporte une mesure de nature fiscale concernant la transmission des actions. Je vous renvoie donc au projet de loi de finances ; avis défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

La commission rejette l'amendement.

Elle examine l'amendement CS1647 de M. Stanislas Guerini.

M. Stanislas Guerini. Cet amendement en faveur des salariés vise à assurer leur représentation dans les fonds communs de placement d'entreprise (FCPE), qui constituent souvent le véhicule permettant de gérer l'épargne salariale. Le fait que les salariés soient majoritaires dans ces fonds, comme c'est généralement le cas, est une bonne pratique ; l'amendement vise à la généraliser et, pour ce faire, clarifie la rédaction de la disposition du code monétaire et financier relative à la représentation des salariés dans les FCPE.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Je comprends l'objectif de cet amendement sur un sujet qui a plusieurs fois été évoqué au fil de nos auditions. Nous pensons cependant qu'il existe d'autres façons de garantir la représentation

des salariés dans les FCPE ; les rapporteurs défendront dans un instant un amendement sur ce sujet. Je vous propose donc de retirer le vôtre.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

M. Stanislas Guerini. Fort de cette information, je retire l'amendement.

L'amendement est retiré.

*

* *

Article 59 bis (nouveau)

(article L. 225-197-1 du code de commerce)

Déplafonnement des attributions d'actions gratuites à capital constant

Cet article additionnel a été adopté à l'initiative de notre collègue Adrien Taquet et des membres du groupe La République en Marche. Il assouplit le cadre actuel des attributions gratuites d'actions (AGA) effectuées par les sociétés.

Dans le droit existant, ces dernières peuvent distribuer des actions au profit de leurs salariés et dirigeants dans la limite de 10 % du capital social – d'autres seuils peuvent être appliqués en fonction de la taille de l'entreprise ou des modalités d'attribution. Toutefois, ces plafonds sont entendus en référence au stock de capital social, ce qui empêche le renouvellement d'opérations d'AGA une fois ce plafond atteint.

Cet article permet d'interpréter ces plafonds sur le « flux », c'est-à-dire en référence aux actions en cours d'acquisition et de conservation, et non à l'ensemble du capital social.

*

* *

La commission examine l'amendement CS1636 de M. Adrien Taquet.

Mme Natalia Pouzyreff. Cet amendement concerne les attributions gratuites d'actions effectuées par les sociétés qui peuvent en distribuer au profit de leurs salariés et dirigeants dans la limite d'un plafond de 10 % du capital social. Ce plafond peut être atteint sous l'effet de plans d'attribution cumulés, ce qui entraîne à terme une possibilité d'extinction du dispositif puisque toute nouvelle attribution gratuite d'action devient impossible à capital social constant une fois le plafond atteint. L'amendement vise à redéfinir la modalité de calcul de ce plafond, qui ne porterait plus que sur les actions en cours d'acquisition et de conservation, et non sur l'ensemble des actions ayant fait l'objet d'un plan d'attribution durant la vie de la société. Le plafond « en stock » serait donc remplacé par un plafond « en flux », afin d'éviter qu'il ne soit atteint trop rapidement.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Nous avons en effet été saisis de ce sujet au cours des auditions. Votre proposition semble bien accompagner la vie des organisations ; avis favorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Avis favorable.

La commission adopte l'amendement. L'article 59 bis est ainsi rédigé.

*

* *

Article 59 ter (nouveau)

(article L. 214-165 du code monétaire et financier)

Gouvernance des conseils de surveillance des fonds communs de placement d'entreprise d'actionnariat salarié

Cet article additionnel proposé par votre rapporteure vise à prévoir que, lorsque le conseil de surveillance d'un FCPE d'actionnariat salarié – dont les actifs sont composés à plus d'un tiers de titres de la société ou des sociétés liées – se prononce sur les orientations stratégiques du fonds comme actionnaire minoritaire de l'entreprise concernée, les représentants de l'entreprise, qui sont souvent les mêmes personnes qui sont à l'origine de la résolution qu'il est proposé au FCPE d'adopter, ne participent pas aux opérations de vote.

Il s'agit d'éviter un conflit entre l'intérêt de l'entreprise et les intérêts des salariés, représentés collectivement comme actionnaires minoritaires de cette même entreprise.

*

* *

La commission examine l'amendement CS1476 de la rapporteure.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. C'est précisément l'amendement qui répond à la préoccupation de M. Guerini. Plutôt que de porter la représentation des salariés dans les FCPE à plus de la moitié – car le problème concerne au fond les opérations de vote sur les décisions relatives à l'actionnariat salarié dans les entreprises où la représentation des salariés est minoritaire au sein du FCPE –, l'amendement vise à imposer le départ des représentants de l'entreprise lors des votes qui portent sur ces sujets, mais non sur les autres actes de gestion des FCPE.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Avis favorable.

La commission adopte l'amendement. L'article 59 ter est ainsi rédigé.

*

* *

Article 59 quater (nouveau)

(articles L. 3341-1 et L. 3341-2 du code du travail)

Formation des membres des conseils de surveillance des fonds communs de placement d'entreprise

Adopté à l'initiative de notre collègue Stanislas Guerini et plusieurs membres du groupe La République en Marche, cet article additionnel précise le contenu de la formation des membres qui siègent au conseil de surveillance de leur FCPE : il s'agit d'un « stage de formation économique, financière et juridique ».

En outre, cet article relève le nombre de jours de formation auxquels la loi leur donne droit, en transformant le plafond actuel de cinq jours de formation en plancher.

*

* *

Elle passe à l'amendement CS1648 de M. Stanislas Guerini.

M. Stanislas Guerini. Cet amendement porte sur un sujet important qu'il faut relier au débat que nous aurons tout à l'heure sur la place des salariés dans la gouvernance de l'entreprise, *via* leur présence au conseil d'administration notamment. Ma position et celle du groupe au nom duquel je défends cet amendement consiste à faire en sorte que les droits des salariés ne soient pas seulement formels mais aussi réels. À cet égard, la question de leur formation est essentielle. L'amendement, qui peut sembler technique, vise donc à accroître la formation des salariés présents dans les FCPE d'un point de vue qualitatif et quantitatif, en en fixant la durée minimale à cinq jours. Cette mesure favorise non seulement les salariés mais aussi les gestionnaires de fonds, qui ne trouvent pas toujours en face d'eux des salariés bien formés. Il me semble utile de l'écrire dans la loi.

M. Roland Lescure, rapporteur général. C'est en effet un sujet essentiel. Il ne suffit pas d'entrer sur un ring de boxe pour savoir boxer ; de même, il ne suffit pas de siéger à la table de négociation pour savoir négocier, pour comprendre les fondamentaux et pour s'exprimer. Nous reviendrons plus tard sur le renforcement des salariés dans les conseils d'administration et Mme la rapporteure défendra un amendement pour accroître leur formation de ce point de vue. Il faut aussi le faire dans les conseils d'administration et les conseils de surveillance des FCPE, qui touchent à des sujets complexes en matière financière et d'investissement. Avis très favorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Avis très favorable également. L'ancien professeur de français que je suis propose simplement un sous-amendement gouvernemental pour corriger une coquille dans l'amendement, puisqu'il y manque le mot « est ».

M. Roland Lescure, rapporteur général. Nos administrateurs ont déjà rectifié cette erreur, Monsieur le ministre.

M. Daniel Fasquelle. En ce qui me concerne, en bon professeur de droit, j'aime les choses logiques et carrées. Or je peine à comprendre ce projet de loi : en début de texte, vous avez mis fin au stage de préparation à l'installation destiné aux chefs d'entreprise, et voilà que vous nous expliquez que les salariés ne sauraient siéger au conseil d'administration sans avoir été formés ! J'ai de plus en plus de mal à saisir la cohérence de tout cela !

M. Stanislas Guerini. En l'occurrence, il ne s'agit pas de siéger dans un conseil d'administration mais au conseil de surveillance d'un FCPE, c'est-à-dire un outil chargé de gérer l'épargne salariale et de prendre des décisions hautement techniques de placement et d'investissement.

M. Daniel Fasquelle. Et le travail d'un chef d'entreprise, n'est-ce pas technique ?

M. Stanislas Guerini. Vous noterez que le stage qui leur est destiné n'a pas été supprimé mais rendu facultatif. Quoi qu'il en soit, il s'agit d'une demande que les salariés eux-mêmes ont formulée au cours des auditions, lesquelles nous ont conduit tout à la fois à rendre le stage de préparation facultatif et à accroître à cinq jours au moins – ce n'est tout de même pas une usine à gaz – la formation des salariés sur un sujet très technique.

M. Charles de Courson. Qui finance la formation ?

M. Stanislas Guerini. Les entreprises.

M. Daniel Fasquelle. J'ai également auditionné les responsables des stages de préparation à l'installation et j'ai rencontré sur le terrain de nombreuses personnes qui les ont suivis : tous souhaitent qu'ils restent obligatoires. Là encore, soyons cohérents.

M. Roland Lescure, rapporteur général. La vraie différence entre la question du stage et celle que soulève l'amendement est apparue dans le bref échange qui vient d'avoir lieu entre MM. Guerini et de Courson : qui paie ? Si l'on imposait aux entreprises un stage obligatoire financé par les chambres de métiers et de l'artisanat, il ne poserait aucun problème. La raison pour laquelle nous avons supprimé son caractère obligatoire tient au fait qu'il représente un coût supplémentaire pour les chefs d'entreprise qui souhaitent s'installer. Quant à l'amendement en discussion, il part du principe suivant : les entreprises qui souhaitent mettre en place un FCPE et, en son sein, un conseil de surveillance

chargé de gérer des dossiers complexes, doivent former les salariés. Cette formation, qui n'est pas très dispendieuse, servira à tout le monde puisqu'elle contribuera à l'amélioration de la performance du FCPE. Voilà toute la différence entre ce que vous dites et ce que nous faisons.

M. Daniel Fasquelle. Nous n'allons pas refaire le débat sur le stage, que nous aurons à nouveau en séance, mais renseignez-vous : la plupart des régions apportent une aide financière et le reste-à-charge pour les chefs d'entreprise est minime. Ne racontez pas d'histoires !

M. Roland Lescure, rapporteur général. Je ne raconte pas d'histoires mais je décris ce qui se produira : que le stage soit obligatoire ou facultatif, les entrepreneurs continueront de le suivre.

La commission adopte l'amendement. L'article 59 quater est ainsi rédigé.

*

* *

Article 60

(article 31-2 de l'ordonnance n° 2014-948 du 20 août 2014 relative à la gouvernance et aux opérations sur le capital des sociétés à participation publique)

Offres réservées aux salariés dans les entreprises publiques

A. L'ÉTAT DU DROIT

L'article 192 de la « loi Macron » n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques a complété l'ordonnance n° 2014-948 du 20 août 2014 relative à la gouvernance et aux opérations sur le capital des sociétés à participation publique, afin de redonner vie au régime des offres de titres réservés aux salariés (ORS) dans les opérations de privatisation d'une entreprise publique.

L'article 31-2 de cette ordonnance s'inspire, en effet, d'une disposition de la loi n° 86-912 du 6 août 1986 relative aux modalités des privatisations, qui permettait à l'État qui vend une partie des actions d'une entreprise publique d'en réserver une partie aux salariés de cette entreprise.

Cet article dispose, dans le droit actuel, que la cession au secteur privé d'une participation de l'état réalisée selon les procédures des marchés financiers s'accompagne d'une offre aux salariés de l'entreprise concernée, à hauteur de 10 % des titres cédés, dans le cadre de leur plan d'épargne d'entreprise (PEE) – plus largement que dans les seules opérations de privatisation, c'est-à-dire de transfert de la majorité du capital social au secteur privé. Les anciens salariés ayant travaillé au moins pendant cinq ans pour l'entreprise ainsi que les salariés et les anciens salariés des filiales détenues majoritairement par cette entreprise sont éligibles à ce dispositif.

Une procédure de rétrocession est également prévue : l'entreprise peut acquérir directement les titres auprès de l'État et a l'obligation de les rétrocéder aux salariés volontaires dans un délai d'un an ; les titres non souscrits à cette échéance sont immédiatement vendus. Cette procédure se justifie dans la mesure où l'offre directe de titres par l'État aux salariés s'avère complexe à réaliser en pratique.

Enfin, l'entreprise peut appliquer un rabais aux titres proposés aux salariés, dans la limite de 20 % du prix de cession, en échange d'un blocage de ces titres sur les PEE pendant au moins deux ans.

La restauration du régime des ORS s'est révélée peu praticable, coûteuse pour les entreprises et complexe pour l'État, d'où la nécessité de le moderniser dans le présent projet de loi et de le rendre plus efficace en introduisant des seuils d'application.

B. LE DISPOSITIF PROPOSÉ

L'article 60 réécrit l'article L. 31-2 de l'ordonnance du 20 août 2014 précitée. Si les grands équilibres de principe sont préservés, plusieurs aménagements sensibles sont proposés.

Le **paragraphe I** de cette nouvelle rédaction de l'article (**alinéa 2**) précise que la cession au privé de participations détenues par l'État dans une société s'accompagne toujours d'un fléchage de 10 % des titres cédés à destination des salariés de l'entreprise et de ses filiales (détenues majoritairement) ainsi qu'aux anciens salariés ayant travaillé au moins cinq ans dans cette entreprise ou ces filiales. À la différence du droit existant, même les sociétés non cotées sont désormais concernées par ces ORS. Toutefois, trois conditions sont posées, dont les deux premières sont nouvelles :

– la cession doit être « significative », critère apprécié en fonction du pourcentage de capital cédé et en montants cédés (**alinéa 3**) ;

– l'État doit détenir plus de 10 % des titres dans la société objet de la cession ;

– les titres cédés le sont dans le cadre du plan d'épargne de l'entreprise – à créer s'il n'est pas mis en place.

En outre, l'**alinéa 4** précise que, lorsque la capacité de souscription des personnes éligibles à ce dispositif ne permet pas d'atteindre les 10 % de titres cédés, le nombre de titres cédés peut être réduit. Selon l'Agence des participations de l'État, cette capacité de souscription est évaluée par l'entreprise, sur la base du nombre de salariés éligibles et des plafonds légaux de souscription prévus par le code du travail (25 % de la rémunération brute annuelle aux termes de l'article L. 3332-10 du code du travail).

L'**alinéa 5** dispose qu'un décret en Conseil d'État fixe les modalités d'application du présent I, notamment les seuils qui conditionnent le recours à ce régime.

Le **II** de l'article L. 31-2 détermine les modalités de transmission des titres cédés puis proposés aux salariés et ex-salariés éligibles. Ces titres peuvent leur être cédés directement ou, avec l'accord de la société concernée, à celle-ci, qui aura alors la charge de la rétrocession aux salariés et ex-salariés éligibles (**alinéa 6**).

Cette rétrocession peut suivre deux procédures.

L'**alinéa 7** précise la première, présente dans le droit existant mais aménagée : la société acquiert les titres cédés par l'État puis dispose d'un an pour les rétrocéder aux salariés. Comme dans le droit existant, la détention de ces titres par la société n'entre pas dans le calcul du plafond des 10 % des actions que la société peut détenir en son nom propre et ces titres ne confèrent aucun droit de vote. En outre, tandis que le droit existant précise qu'à l'issue de ce délai d'un an, les titres non souscrits sont vendus sur le marché, le présent projet de loi supprime cette condition. Selon l'Agence des participations de l'État, il s'agit de ne pas contraindre l'entreprise à céder des titres à des conditions et selon un calendrier qu'elle ne maîtrise pas, le délai d'un an étant ferme. Comme l'entreprise a déjà assumé un risque de bilan en acquérant les titres, il n'est pas paru opportun de lui faire porter un risque supplémentaire de marché en lui imposant de céder les titres invendus à une date qui peut ne pas être favorable.

Lorsque les titres sont rétrocédés aux salariés, ils le sont au prix du marché, qui peut varier par rapport au prix de cession de l'État à l'entreprise. Cette dernière est donc susceptible de réaliser une plus – ou une moins – value dans l'opération.

L'**alinéa 8** précise la seconde procédure, nouvelle : la société propose, à la place de l'État, les titres visés au sein de la cession, recense les demandes, achète les titres à l'État – à un prix fixé en fonction d'une moyenne des cours observés dans la dernière période – et les rétrocède immédiatement au même prix, ce qui évite de lui faire supporter les risques de marché et de bilan signalés ci-dessus. Les coûts de transaction liés à ces opérations peuvent en partie être supportés par l'État, dans des conditions fixées par décret, afin d'inciter les entreprises à recourir à cette procédure.

Ce décret devrait prévoir un double plafond de prise en charge publique : en pourcentage du montant total des frais objectivables par factures, et en montant absolu, sur la base d'une analyse des coûts de ce type d'opérations. En outre, selon l'Agence des participations de l'État, la part de frais prise en charge par l'État ne pourra être supérieure à la part de titres cédés par lui dans le volume total de titres cédés aux salariés dans l'opération.

Le **III** de l'article précité précise que dans le cadre d'une cession par l'entreprise, le droit commun des plans d'actionnariat salarié (augmentation de capital qui passe par la vente de titres aux salariés dans le cadre de leur PEE), fixé par le code du travail, s'applique. Il s'agit des dispositions qui encadrent le prix de cession et, le cas échéant, les rabais applicables. Par exemple, lorsque l'État cède des titres à l'entreprise en application de la première procédure mentionnée ci-dessus, les salariés sont susceptibles d'obtenir les décotes prévues par l'article L. 3332-19 du code du travail, dans une limite de 20 % du prix (fixé en référence à une moyenne des cours) ou de 30 % lorsque les sommes placées dans le PEE sont bloquées pendant au moins dix ans.

Le **paragraphe IV (alinéa 10)** de cet article organise la possibilité d'un rabais sur le prix des titres cédés aux salariés et anciens salariés éligibles (ou tout autre avantage de nature proche). Ce rabais est supporté par l'entreprise, au titre de sa politique d'épargne salariale et d'actionnariat salarié, comme dans le droit existant.

Toutefois, de façon nouvelle, l'État peut prendre en charge un rabais dès lors que la cession des titres qu'il détient entraîne la privatisation de l'entreprise, c'est-à-dire la détention par le secteur privé de la majorité du capital social de l'entreprise – ce qui peut être le cas lorsque les cessions sont peu significatives en volume, par exemple lorsque l'État détenait 50,1 % du capital social avant la cession.

Ce rabais est plafonné à 20 % et entraîne le blocage incompressible de la détention des titres par le salarié ou ancien salarié pendant une durée de deux ans, tandis que le blocage de droit commun des titres cédés par l'entreprise, pendant cinq ans au moins en application de l'article L. 3332-25 du code du travail, connaît des exceptions de déblocage anticipé. La mise en place de ce rabais peut être une incitation pour l'entreprise à acquérir les titres de l'État pour les rétrocéder à ses salariés, puisque l'État prend en charge une décote. L'entreprise demeure libre de proposer un rabais complémentaire.

L'**alinéa 11** prévoit que les avantages consentis aux bénéficiaires par l'entreprise sont fixés, dans les sociétés anonymes, par le conseil d'administration ou le directoire et, dans les autres formes de société, par l'organe délibérant compétent. Le rabais pris en charge, le cas échéant, par l'État, ne relève naturellement pas de ces organes sociaux.

Le **V** de l'article prévoit la saisine de la Commission des participations et des transferts dans l'hypothèse où l'offre de titres aux bénéficiaires par l'État (directement ou par l'intermédiaire de l'entreprise) se concrétise en dehors du délai fixé par la Commission (trente jours de droit commun ou davantage selon l'appréciation de cette dernière) et courant à partir de son évaluation du projet de cession. Cette évaluation fixe notamment le prix plancher des titres concernés.

Le **VI**, enfin, prévoit qu'un arrêté du ministre chargé de l'économie intervient pour chaque cession de titres effectuée en application du présent article, et fixe le nombre de titres proposés et le prix de cession. Le cas échéant, l'arrêté peut prévoir le montant du rabais et les coûts pris en charge par l'État dans l'opération. Il peut également prévoir la durée de l'offre et son ajustement lorsque la demande de titres lui est supérieure.

C. LA POSITION DE LA COMMISSION SPÉCIALE

La commission a adopté cet article sans modification.

*

* *

La commission examine l'amendement CS75 de M. Sébastien Leclerc.

M. Daniel Fasquelle. Il est défendu.

*Suivant l'avis défavorable de la rapporteure et du Gouvernement, la commission **rejette** l'amendement.*

Elle passe à l'amendement CS2082 de M. Charles de Courson.

M. Charles de Courson. Ce petit amendement vise à imposer un an de présence au sein du groupe pour bénéficier des offres réservées aux salariés. À l'autre bout de la chaîne, ces titres ne doivent pas non plus être accordés à d'anciens salariés. Il me semblerait choquant que des personnes ayant quitté l'entreprise depuis deux ou trois ans puissent en bénéficier. Mieux vaut préciser qu'il faut pour ce faire être salarié de l'entreprise depuis un an.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Nous avons eu cette conversation en aparté ; c'est un débat intéressant et j'entends vos arguments. Nous pourrions y revenir ultérieurement. S'agissant de réserver les offres de participation aux salariés présents dans l'entreprise depuis un an au moins, il serait sans doute nécessaire d'harmoniser la règle entre le secteur public et le secteur privé : pourquoi un délai d'un an et non pas cinq ans ? Quant aux anciens salariés, il faut tenir compte des arguments tenant à leur pratique ancienne, à leur connaissance de l'entreprise, mais aussi aux valeurs, à la vision et au plan stratégique de l'organisation. Pour mener ce débat dans les meilleures conditions, je vous propose le petit retrait d'un petit amendement pour effectuer un grand travail plus complet en séance.

M. Charles de Courson. J'ai cru comprendre que notre toute jeune rapporteure juge les deux idées bonnes mais qu'il faut les approfondir. Dans ce cas, il nous faudra redéposer un amendement tenant compte de vos observations. Encore une fois, j'ai cru comprendre que vous y étiez plutôt ouverte.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Vous avez bien compris que je comprends l'intérêt du sujet ; cependant, je ne suis pas favorable *a priori* à l'exclusion des anciens salariés. Quant aux délais et modalités précises, nous n'avons pas suffisamment étudié la question pour fixer une doctrine, mais nous aurons le temps de le faire d'ici à la séance.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Petit avis défavorable.

M. Charles de Courson. Tout est petit dans la vie ! Je retire l'amendement mais je le redéposerai en fixant un délai applicable aux anciens salariés, d'un an par exemple.

L'amendement est retiré.

La commission adopte l'article 60 sans modification.

*

* *

Section 2

Repenser la place des entreprises dans la société

Article 61

(articles 1833 et 1835 du code civil, articles L. 225-35 et L. 225-64 du code de commerce)

Gestion des sociétés dans leur intérêt social, prise en considération des enjeux environnementaux et sociaux et raison d'être

A. L'ÉTAT DU DROIT

À partir de quelques articles du code civil, dont l'économie a été préservée dans les rares modifications législatives qui les ont concernés, c'est tout un pan du droit des sociétés, relatives à leur constitution et à leur objet, qui a progressivement été dessiné. Chaque terme des articles 1832, 1833 et 1835 du code civil a ainsi fait l'objet d'une abondante jurisprudence (en matière civile, commerciale ou pénale) ainsi que d'intenses débats doctrinaux.

Les modifications apportées par le présent projet de loi doivent donc s'appréhender à partir d'un état du droit qui dépasse largement le contenu *stricto sensu* de la norme législative.

1. La constitution d'une société, entre objet contractuel et institutionnel

L'article 1833 du code civil dispose, dans le droit existant, que « *toute société doit avoir un objet licite et être constituée dans l'intérêt commun des*

associés ». Au fondement du droit des sociétés figure donc la volonté des associés, qui établissent un contrat de société dans leur intérêt commun.

En outre, l'article 1842 du même code dispose que « *les sociétés autres que les sociétés en participation visées au chapitre III jouissent de la personnalité morale à compter de leur immatriculation* ». Les relations entre associés sont donc de nature exclusivement contractuelles (avec les dispositions générales applicables aux contrats, prévenant par exemple le dol, la violence et l'erreur) jusqu'à ce que la société soit immatriculée⁽¹⁾ au registre du commerce et des sociétés (RCS, mentionné à l'article L. 210-6 du code de commerce).

Partant, les sociétés peuvent prendre des formes très diverses en fonction de leur objet. Toutes n'ont pas un objet commercial, comme les sociétés civiles immobilières ou les sociétés patrimoniales ; partant, toute société n'est pas une entreprise, et certaines entreprises ne sont pas des sociétés (comme les établissements publics industriels et commerciaux). En revanche, certaines formes de sociétés imposent leur commercialité, comme les sociétés par actions (sociétés anonymes, sociétés en commandite par actions, etc.).

2. La gestion de la société, une approche plutôt étrangère au code civil

Le concept de gestion de la société est peu présent dans le code civil, à moins de désigner les gérants de la société, à distinguer de ses associés (articles 1848, 1850, 1856 et 1858 du code civil). En revanche, le code de commerce, qui régit les sociétés commerciales, comporte davantage d'occurrences du terme de « gestion », notamment à l'article L. 222-18 qui dispose : « *la société à responsabilité limitée est gérée par une ou plusieurs personnes physiques* ». Les « organes de gestion » sont mentionnés aux articles L. 210-8 (responsabilité des organes des sociétés pour défaut de formalités liées à la constitution), L. 225-106-1 (information sur le mandataire représentant un actionnaire à une assemblée), L. 236-27 (organe chargé d'établir un rapport sur une fusion transfrontalière) ou encore L. 822-1-3 (condition liée à la qualité de commissaire aux comptes des membres des organes d'une société de CAC).

Trois finalités sont associées à la gestion : une finalité organique (les organes de gestion), une finalité fonctionnelle (la gestion comme la marche des affaires de la société, à opposer à l'administration ou à la supervision), une finalité opérationnelle (actes de gestion, fautes de gestion, opérations de gestion).

En somme, la notion de gestion n'est pas précisément définie, renvoie à plusieurs finalités juridiques, et on peut relever plusieurs cas où le concept est utilisé de façon lâche dans le code de commerce.

(1) L'immatriculation n'est pas obligatoire, mais à défaut la société est considérée comme une société en participation ou qualifiée par le juge de société de fait.

Dans la jurisprudence et dans la doctrine, il semble toutefois que la gestion renvoie le plus efficacement à sa finalité fonctionnelle : la conduite concrète de l'entreprise, la responsabilité des dirigeants.

3. L'intérêt social, itinéraire d'un concept largement prétorien

Même si le concept d'intérêt social fait l'objet d'une importante jurisprudence et que sa portée normative demeure largement discutée par la doctrine, l'intérêt social n'est pas défini par la loi. Il en existe une mention à l'article L. 233-32 du code de commerce, mais c'est davantage l'expression d'intérêt de la société qui comporte plusieurs occurrences, y compris dans le code civil (article 1848).

L'article 1833 dispose, pour sa part, que « toute société doit avoir un objet licite et être constituée dans l'intérêt commun des associés ». Or, comme cela a été décrit ci-dessus, l'acquisition de la personnalité morale de la société permet d'envisager qu'elle est une personne juridique qui détient des intérêts potentiellement autonomes de ceux qui la créent. L'article 1832 du même code, qui dispose que « *la société est instituée par deux ou plusieurs personnes (...)* », traduit, en somme, la spécificité de la société, institution créée par un contrat.

De là découlent deux visions : une vision institutionnaliste et une vision contractualiste de la société, sans que le droit en vigueur permette de trancher définitivement, comme l'illustre l'étude d'impact annexée au présent projet de loi, qui mentionne les dispositions éparses qui mentionnent un intérêt de la société. En outre, tandis que l'apparition de sociétés unipersonnelles (SASU, EURL) montre les limites de la conception purement contractuelle, l'évolution du droit et de la pratique des sociétés de capitaux, où la personnalité des associés est traditionnelle et indifférente, marque une plus forte empreinte contractuelle. Ainsi, les pactes d'actionnaires sont souvent des éléments stratégiques de gouvernance et les sociétés par actions simplifiées, où une forte liberté contractuelle est présente pour définir leurs statuts ou émettre des actions de préférence, montent en puissance.

Dans le cas des sociétés de personnes (sociétés civiles, sociétés en nom collectif et, dans une certaine mesure, les SAS), l'intérêt propre de la société est moins détachable de celui des associés, car ces sociétés sont marquées par un fort *intuitu personae* (la personnalité des associés compte beaucoup dans la cause de la société). En outre, les engagements des associés ne sont pas limités au montant de leurs apports (sauf pour les SAS) et les cessions de parts ou d'actions sont moins aisées que dans les sociétés de capitaux.

Au contraire, dans les sociétés de capitaux, la personnalité des associés est moins importante que les capitaux qu'ils apportent à la société. Ce sont les sociétés anonymes, les sociétés en commandite par actions et, encore une fois à cheval avec les sociétés de personnes, les SAS. Dans une société anonyme composée de plusieurs milliers d'actionnaires, il n'est pas évident de réduire l'intérêt de la société à l'intérêt de ces actionnaires.

L'intérêt social, une notion à distinguer de l'objet social

L'objet social, qui délimite les types d'activité choisis par une société dans ses statuts, se distingue de l'intérêt social, qui constitue un standard devant globalement guider l'action des dirigeants.

Plus précisément, l'objet social définit le champ des actes que la société peut effectuer. Il doit figurer à ce titre dans les statuts, en application de l'article L. 210-2 du code de commerce. Il s'agit d'une limite au pouvoir des représentants légaux : pour toutes les sociétés civiles et commerciales, le dirigeant a le droit d'engager juridiquement la société par des actes à condition qu'ils entrent dans l'objet social. L'objet social sert également de référence pour déterminer si une société est civile ou commerciale lorsque sa forme ne l'impose pas (une société par actions est nécessairement commerciale, par exemple).

En somme, les dirigeants d'une société doivent à la fois agir dans le champ d'activité de la société (objet social) et doivent en outre ne rien faire en contrariété avec son intérêt, en particulier en menaçant sa pérennité économique (intérêt social).

Source : Direction des affaires civiles et du sceau

Dans la pratique, une telle dichotomie n'est pas parfaitement opérante. Partant, la doctrine débat depuis de nombreuses années sur le concept d'intérêt de la société. Est-il réductible à l'intérêt des associés ou faut-il considérer un « intérêt social », supérieur, de la société, distinct de ces derniers ? Dans une autre acception, l'intérêt de la société est la somme des intérêts de l'ensemble des parties prenantes : associés, gérants, salariés, clients, créanciers...

Ces débats se traduisent par trois degrés de prise en considération de l'intérêt social dans la doctrine aujourd'hui :

– dans la première, en perte de vitesse, l'intérêt social se confond avec l'intérêt commun des associés (tel qu'il résulte d'une lecture stricte de l'article 1833 dans sa rédaction actuelle). C'est une approche minimaliste qui n'engage guère la responsabilité des dirigeants sociaux ;

– dans la deuxième, l'intérêt social est l'intérêt général de la société, qui ne se confondrait pas avec la somme des intérêts des associés qui la composent. Cette conception serait en fait plutôt instrumentale – c'est-à-dire un instrument dans la main du juge pour pouvoir arbitrer dans des conflits de société. Les dirigeants sociaux y voient leur responsabilité davantage exposée ;

– enfin, dans la troisième, l'intérêt social correspond à l'intérêt de l'entreprise, entendue comme une réalité économique, humaine et financière organisée sous forme de société, comprenant les associés, les salariés, les créanciers, etc. Cette thèse, développée en France par l'école de Rennes, trouve un équivalent anglo-saxon dans la « *stakeholders theory* ». C'est une approche maximaliste qui pourrait entraîner une compréhension large de l'intérêt à agir de tiers à la société (clients, sous-traitants, etc.) contre certaines décisions de gestion des dirigeants sociaux.

En pratique, en fonction de chaque situation, le juge a découvert des solutions prétoriennes pour détacher un intérêt propre de la société ou, au contraire, protéger les intérêts des associés. En particulier, l'intérêt social aura beaucoup été utilisé pour réparer deux torts construits par la jurisprudence, l'abus de majorité et l'abus de minorité (ou d'égalité). L'abus de majorité (Cass. Com., 18 avril 1961, N° 59-11.394) est caractérisé lorsqu'une décision prise par un dirigeant social a pour effet de léser les associés minoritaires (actionnaires minoritaires dans une SA par exemple), comme, par exemple, la décision de mettre en réserve de façon systématique les bénéfices de la société (les associés ne récoltent aucun dividende). L'intérêt social semble alors proche de celui de l'ensemble des associés. En revanche, l'abus de minorité ou d'égalité (Cass. Com., 9 mars 1993, N° 91-14 685) est caractérisé lorsqu'une minorité de blocage empêche les dirigeants sociaux de prendre des décisions qui seraient essentielles pour la société – plus précisément, dont dépend sa survie, comme une opération de recapitalisation ou d'augmentation de capital. Dans ce dernier cas de figure, on voit davantage apparaître le caractère autonome de l'intérêt social, vu comme un intérêt de la société.

La modification proposée par le présent article aurait le mérite de cristalliser dans la loi « l'intérêt social », avec la souplesse nécessaire pour une utilisation jurisprudentielle agile de ce concept.

4. La responsabilité sociale des entreprises (RSE)

D'après la définition de la Commission européenne⁽¹⁾, reconnue par la France, la RSE est « *la responsabilité des entreprises vis-à-vis des effets qu'elles exercent sur la société* ». L'article L. 225-102-1 du code de commerce mentionne les « *conséquences sociales et environnementales* » de l'activité de l'entreprise, notamment le respect des droits de l'homme, la lutte contre la corruption, les conséquences sur le changement climatique, le développement durable, l'économie circulaire, la lutte contre le gaspillage alimentaire, les accords collectifs conclus dans l'entreprise, les conditions de travail des salariés et les actions visant à lutter contre les discriminations et à promouvoir les diversités.

Le concept de RSE constitue tout d'abord une dimension de la gouvernance d'entreprise : cette responsabilité s'inscrit dans l'ensemble des nouvelles méthodes de management des entreprises en faveur du renforcement de la prise en compte des parties prenantes, du contrôle des dirigeants par les actionnaires, d'une meilleure transparence des processus de décision, d'identification des risques (qui ne sont plus uniquement financiers ou comptables) et d'alerte et de gestion de ces risques. La RSE peut ainsi être considérée comme une politique de mise en conformité (*compliance*) à une série de corpus de règles d'entreprise, de chartes de bonne conduite, de bonnes pratiques qui évitent d'exposer l'entreprise à des risques juridiques. Il s'agit

(1) Commission européenne, « Responsabilité sociale des entreprises : une nouvelle stratégie de l'UE pour la période 2011-2014 », communication du 7 novembre 2012.

principalement d'assurer, par de nouvelles procédures internes (construction d'indicateurs de suivi, mécanismes d'alerte, tableaux de bord, suivis statistiques), la responsabilisation des dirigeants sociaux aux risques environnementaux (dans la société mère ou dans les filiales) ou aux risques sociaux ou sociétaux (qualité du dialogue social dans l'entreprise, politique de diversité, d'égalité femmes-hommes) de l'activité de l'entreprise.

Le droit en vigueur traduit cette approche de la RSE. Les conventions internationales (*Global impact* de l'ONU, principes directeurs de l'OCDE, norme ISO 26 000, etc.) et le droit de l'Union européenne ⁽¹⁾ privilégient une approche incitative de la RSE, en proposant des cadres volontaires et volontaristes, ou des lignes directrices que les grandes entreprises sont incitées à suivre.

Le droit français fixe, à l'article L. 225-102-1 du code de commerce, un cadre à la fois contraignant et souple : la RSE se traduit par une obligation dite de rapportage (*reporting*), applicable uniquement à certaines entreprises (voir l'encadré ci-dessous). L'obligation juridique porte donc sur l'obligation, pour certaines sociétés, de déclarer comment elles considèrent les conséquences sociales et environnementales de leur activité mais le contenu de la déclaration n'est, lui, pas contraint, notamment en matière de méthodologie des indicateurs, de précision statistique, de taille ou, jusqu'à récemment, de publicité.

Un principe de bonne gouvernance s'applique : si une entreprise ne présente pas d'informations sur, par exemple, sa politique en faveur de l'égalité entre les femmes et les hommes, elle doit simplement expliquer pourquoi (« appliquer ou expliquer »). Toutefois, il convient de garder à l'esprit que la loi française fixe beaucoup de normes opposables aux entreprises dans son droit de l'environnement et dans son droit du travail.

(1) Modifié récemment avec l'entrée en vigueur de la directive 2014/95/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2014 modifiant la directive 2013/34/UE en ce qui concerne la publication d'informations non financières et d'informations relatives à la diversité par certaines grandes entreprises et certains groupes, transposée en droit interne par l'ordonnance n° 2017-1180 du 19 juillet 2017 relative à la publication d'informations non financières par certaines grandes entreprises et certains groupes d'entreprises.

La réforme du « reporting RSE » intervenue en juillet 2017

L'ordonnance n° 2017-1180 du 19 juillet 2017 relative à la publication d'informations non financières par certaines grandes entreprises et certains groupes d'entreprises a modifié, conformément aux nouveaux standards européens, l'article L. 225-102-1 du code de commerce. Le décret d'application n° 2017-1265 du 9 août 2017 a précisé le contenu de cet article ainsi modifié.

Les obligations de *reporting* RSE sont désormais rassemblées dans une « déclaration de performance extra-financière », toujours intégrée au rapport de gestion, présenté annuellement aux actionnaires. Désormais, cette déclaration doit être publiée pendant cinq ans sur le site internet de l'entreprise.

Les seuils d'application ont évolué : les petites et moyennes sociétés cotées ne sont plus soumises à cette obligation déclarative. En outre, le nouveau dispositif exempte les filiales de produire une telle déclaration de performance, dès lors que les informations les concernant sont présentées par la société tête de groupe de façon consolidée.

Plus précisément, pour être soumis à l'obligation de déclaration de performance extra-financière, il faut atteindre les seuils suivants :

- si l'entreprise est cotée, 500 salariés et 40 millions de chiffre d'affaires ou 20 millions de bilan ;
- si l'entreprise n'est pas cotée, 500 salariés et 100 millions de chiffre d'affaires ou de bilan.

Toutefois, aujourd'hui, réduire la RSE à une forme de *compliance* est insuffisant. La RSE est également l'instrument qui, sans opposabilité juridique particulière, traduit la volonté des entreprises de ne plus être uniquement considérées comme des vecteurs de maximisation du profit. À ce titre, elle ne peut être limitée à son expression juridique, à savoir une obligation de déclaration extra-financière applicable uniquement aux plus grandes entreprises. La RSE est alors une politique d'entreprise à part entière, un outil de performance globale qui n'est pas nécessairement désaligné avec les intérêts économiques et financiers de l'entreprise.

Cette vision dynamique de la RSE ne la réduit pas à des démarches visant à améliorer l'image de marque de la société dans une optique de marketing ou de camouflage (« *greenwashing* »). Une véritable politique de RSE peut permettre de lier la prise en compte de paramètres extra-financiers des résultats économiques de l'entreprise : directement, avec l'amélioration des gains de productivité de salariés qui travaillent dans un cadre plus respectueux de la société, ou indirectement, lorsque la prise en considération de (voire la collaboration avec) l'ensemble des parties prenantes permet de mieux identifier et de prévenir les risques auxquels s'expose l'entreprise (alerte éthique, remontées de terrain sur les pratiques de filiales, etc.).

La loi « devoir de vigilance »

Au sein des dispositions législatives récentes qui promeuvent une plus grande responsabilité extrafinancière des entreprises, figure la loi n° 2017-399 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre. Cette loi a introduit dans le code de commerce les articles L. 225-102-4 et L. 225-102-5. Il s'agit de responsabiliser davantage les entreprises internationales sur l'activité de leurs filiales et de leurs sous-traitants implantés à l'étranger, en particulier dans des pays en développement.

Son principal dispositif porte sur l'obligation, pour certaines entreprises, d'établir et de mettre en œuvre de manière effective un plan de vigilance, comportant « les mesures de vigilance raisonnable propres à identifier les risques et à prévenir les atteintes graves envers les droits humains et les libertés fondamentales, la santé et la sécurité des personnes ainsi que l'environnement, résultant des activités de la société et de celles des sociétés qu'elle contrôle [...], directement ou indirectement, ainsi que des activités des sous-traitants ou fournisseurs avec lesquels est entretenue une relation commerciale établie, lorsque ces activités sont rattachées à cette relation. »

Dans le plan figurent :

- une cartographie des risques destinée à leur identification, leur analyse et leur hiérarchisation ;
- des procédures d'évaluation régulière de la situation des filiales, des sous-traitants ou fournisseurs avec lesquels est entretenue une relation commerciale établie, au regard de la cartographie des risques ;
- des actions adaptées d'atténuation des risques ou de prévention des atteintes graves ;
- un mécanisme d'alerte et de recueil des signalements relatifs à l'existence ou à la réalisation des risques, établi en concertation avec les organisations syndicales représentatives dans ladite société ;
- un dispositif de suivi des mesures mises en œuvre et d'évaluation de leur efficacité.

Les entreprises concernées sont les sociétés anonymes et sociétés en commandite par actions qui emploient, à la clôture de deux exercices consécutifs, au moins 5 000 salariés en leur sein et dans leurs filiales directes ou indirectes, dont le siège social est fixé sur le territoire français, ou au moins 10 000 salariés en leur sein et dans leurs filiales directes ou indirectes dont le siège social est fixé sur le territoire français ou à l'étranger.

La loi comporte un volet judiciaire. Le manquement aux obligations de publication et de mise en œuvre effective du plan de vigilance engage la responsabilité de son auteur et l'oblige à réparer le préjudice que l'exécution de ces obligations aurait permis d'éviter, selon les règles de la responsabilité civile de droit commun. La décision judiciaire peut être diffusée ou affichée et son exécution peut être ordonnée sous astreinte (article L. 225-102-5 du code de commerce).

Source : Direction des affaires civiles et du sceau

Le présent article aurait l'intérêt de mettre en avant cette conception plus extensive de la RSE, d'une part en reconnaissant que toutes les sociétés ont des enjeux environnementaux et sociaux, et, d'autre part, en ouvrant la voie à la définition d'une raison d'être de la société.

B. LE DISPOSITIF PROPOSÉ

En préambule, il est utile de rappeler que les dispositions du code civil modifiées par le présent article s'appliquent à toutes les sociétés : sociétés civiles, sociétés commerciales, sociétés dotées de la personnalité morale ou non.

1. La gestion de la société dans son intérêt social

Les **alinéas 2 et 3** précisent qu'un nouvel alinéa de l'article 1833 du code civil disposerait : « *La société est gérée dans son intérêt social et en prenant en considération les enjeux sociaux et environnementaux de son activité* ».

Le premier segment de cet alinéa comporte deux apports à distinguer : la reconnaissance dans l'article 1833 d'un principe de gestion de la société, et la nécessité d'effectuer cette gestion conformément à l'intérêt social.

La reconnaissance d'un intérêt social est finalement l'aboutissement d'un état du droit jurisprudentiel, commenté dans la précédente partie. La volonté du gouvernement est manifestement d'encourager la reconnaissance législative d'un intérêt supérieur de la personne morale sur l'ensemble de ses parties prenantes, associés compris. Sans préjuger de l'effet normatif exact que cette rédaction entraînera, la philosophie de l'article n'en reste pas moins de veiller à ce que des décisions de gestion ne puissent conduire à privilégier le profit acquis sur le court terme au détriment de la capacité de la société à se développer et à réaliser des bénéfices sur le long terme.

2. La prise en considération des enjeux sociaux et environnementaux

Le second segment de l'alinéa ajouté à l'article 1833 prévoit que toute société aura l'obligation de prendre en considération les enjeux sociaux et environnementaux de son activité. En premier lieu, il s'agit de reconnaître au moins symboliquement la dimension sociale et environnementale de l'activité de toute société – sans que naisse nécessairement une « responsabilité » au sens d'une RSE opposable juridiquement.

En effet, comme le rappelle l'avis du Conseil d'État rendu sur le présent projet de loi, le recours aux termes de « *prise en considération* » limite fortement l'impact normatif de l'inscription des enjeux sociaux et environnementaux dans la gestion de l'entreprise et dans son intérêt social.

En particulier, le Conseil d'État précise que, dès lors que les enjeux sociaux et environnementaux de l'activité de la société sont soumis à une « *obligation très générale de considération* », il n'est pas possible d'en faire un motif d'application de l'article L. 242-6 du code de commerce (sanction pénale de la violation de l'intérêt de la société par les dirigeants), sauf « *à méconnaître l'obligation constitutionnelle de clarté et de précision des dispositions répressives* ».

Selon le Gouvernement, la « *prise en considération* » a le mérite principal de ne pas introduire une obligation de résultat, mais de constituer une simple obligation de moyens à la charge de l'entreprise. Ainsi, la prise en considération par les dirigeants sociaux ou par le conseil d'administration ou de surveillance signifie qu'une réflexion devra avoir eu lieu sur ces enjeux sociaux et environnementaux, et que l'éventuelle faute de gestion ne pourrait être caractérisée que si cette prise en considération n'a pas été effectuée – ce qui peut être difficile à matérialiser.

Toutefois, cette rédaction pourrait potentiellement faire l'objet d'une interprétation large par le juge afin de lui conférer une portée normative plus large que l'interprétation stricte de la lettre de la loi, notamment en termes de responsabilité des dirigeants. Toutefois, pour qu'un tiers ait intérêt à agir contre des décisions de gestion et puisse engager leur responsabilité, avec un moyen tiré de la méconnaissance d'une telle « *prise en considération des enjeux sociaux et environnementaux* », il lui faudra démontrer l'existence d'une faute, d'un préjudice et d'un lien de cause à effet entre les deux.

3. La raison d'être de l'entreprise

Les **alinéas 4 et 5** modifient l'article 1835 du code civil, auquel une nouvelle phrase serait adjointe, disposant : « *Les statuts peuvent préciser la raison d'être dont la société entend se doter dans la réalisation de son activité* ».

Le concept de « *raison d'être* » est neuf dans notre droit interne. Il constitue une accroche législative pour les sociétés qui souhaiteraient se doter de missions plus larges que la seule recherche du profit – des sociétés ou des entreprises à mission –, sans que cette faculté n'entraîne une quelconque obligation à la charge de l'ensemble des sociétés.

Toutefois, à partir du moment où les statuts de la société sont modifiés, il existe des conséquences juridiques à l'éventuelle contrariété de décisions de gestion à la « *raison d'être* » de la société. L'effet juridique se situe donc essentiellement dans les relations entre le dirigeant et les associés, ces derniers pouvant par exemple y trouver un motif de révocation dans les situations les plus graves.

À l'égard des tiers, l'effet juridique de l'inscription de la raison d'être dans les statuts est plus compliqué à prévoir, et dépendra vraisemblablement beaucoup des stipulations retenues par les rédacteurs de ces statuts. Rappelons que des salariés, par exemple, ont déjà pu se prévaloir de clauses statutaires non respectées, notamment en matière de procédure de licenciement. Mais en matière de raison d'être, il sera, peut-être, plus délicat d'alléguer l'existence d'une faute, d'un préjudice et d'un lien de causalité entre les deux : la jurisprudence tranchera.

4. Les conséquences sur le code de commerce

Les **alinéas 8 à 11** répliquent ces dispositions pour les sociétés anonymes monistes. L'article L. 225-35 du code de commerce disposerait ainsi que le conseil d'administration détermine les orientations de l'activité de la société, « *conformément à son intérêt social et en prenant en considération ses enjeux sociaux et environnementaux* ». De même, le conseil d'administration prend en considération la raison d'être de la société, lorsque cette dernière a choisi de l'inscrire dans ses statuts.

Le conseil d'administration aura donc la charge d'assumer la gestion conformément à l'intérêt social, ce qui lui fait porter cette responsabilité *in fine*, rendant délicate l'articulation avec les dispositions du code civil (voir ci-dessus).

Les **alinéas 12 et 13** répliquent ces dispositions pour les sociétés anonymes dualistes, dotées d'un directoire, qui aura la responsabilité d'appliquer ces dispositions du code civil.

C. LA POSITION DE LA COMMISSION SPÉCIALE

Trois amendements de votre rapporteure et un amendement du Gouvernement ont modifié cet article lors de son examen par la commission spéciale.

- Le premier amendement de votre rapporteure vise à substituer au mot « et » une simple virgule, afin de « reconnecter » la prise en considération des enjeux sociaux et environnementaux de l'activité d'une société avec la gestion de cette dernière dans son intérêt social.

L'ajout de la conjonction de coordination « et » a été proposée par le Conseil d'État. Cela se justifie, selon le point 99 de son avis, pour éviter une éventuelle « *répression pénale de la violation de l'intérêt de la société au sens des dispositions de l'article L. 242-6 du code de commerce [qui] ne pourrait résulter, sauf à méconnaître l'obligation constitutionnelle de clarté et de précision des dispositions répressives, d'un simple manquement à l'obligation très générale de considération des enjeux sociaux et environnementaux* ».

Il semble que la « *prise en considération* » des enjeux sociaux et environnementaux entraîne, précisément, un degré de contrainte suffisamment faible à la charge des dirigeants sociaux pour que leur responsabilité pénale puisse être engagée en application de l'article L. 242-6 du code de commerce (qui réprime notamment l'abus de biens sociaux, uniquement pour les sociétés anonymes). L'argument du Conseil d'État demeure le bon : « *l'obligation très générale de considération* » contrevient au principe constitutionnel de précision de la loi pénale, ce qui empêchera un juge d'avoir cette interprétation de la nouvelle rédaction proposée de l'article 1833.

- Le deuxième amendement de votre rapporteure vise à préciser la définition de la raison d'être. Il s'agit de garantir que la raison d'être constitue bien un degré supplémentaire de contrainte par rapport au nouveau champ de l'intérêt social, applicable à toutes les sociétés, mais un degré de moins que la société à mission, dont le cadre juridique est proposé par l'article 61 *septies* (voir ci-dessous).

- Le troisième amendement de votre rapporteure vise à circonscrire l'effet de la reconnaissance de l'intérêt social dans la loi sur la vie de la société, et notamment son exposition contentieuse. Afin d'éviter que le juge n'ait à s'immiscer de façon trop avancée dans la gestion et les orientations des sociétés, il est proposé qu'il n'ait pas à apprécier la conformité à l'intérêt social d'un acte ou une délibération sociale sur l'unique fondement de l'article 1844-10, qui prévoit la nullité de tels actes ou délibérations en cas de contrariété avec une disposition impérative du présent titre du code civil.

Le moyen tiré de la contrariété à l'intérêt social d'une délibération d'assemblée générale, par exemple, ne pourrait donc prospérer sur le fondement de l'article 1844-10, comme c'est le cas dans le droit existant. Cette proposition n'est donc pas de nature à remettre en question les solutions jurisprudentielles existantes en matière de contrariété à l'intérêt social, comme la théorie de l'abus de majorité.

- Enfin, l'amendement du Gouvernement a pour objet de dupliquer les dispositions prévues dans le code de commerce au code de la mutualité, pour les mutuelles, fédérations ou unions de mutuelles.

*

* *

La commission examine les amendements identiques CS76 de M. Sébastien Leclerc et CS2083 de M. Charles de Courson.

M. Daniel Fasquelle. L'article 61 vise à ajouter au code civil l'alinéa suivant : « La société est gérée dans son intérêt social et en prenant en considération les enjeux sociaux et environnementaux de son activité ». Je comprends qu'elle soit gérée « dans son intérêt social », car cette notion a été élaborée dans la jurisprudence. En revanche, l'ajout de la prise en considération des enjeux sociaux et environnementaux de son activité me semble être une grave erreur. Tout d'abord, ce n'est pas facultatif : le message passé au monde économique – j'en ai parlé avec de nombreux représentants d'entreprises françaises – laisse croire que ce sera facultatif mais ce n'est pas le cas, puisque cette règle s'appliquera à toutes les entreprises. C'est la disposition suivante qui est facultative. Que l'on crée des entreprises à mission n'est pas gênant, non plus que le fait que certaines entreprises souhaitent indiquer dans leur objet social qu'elles ont une vocation environnementale ou sociale, mais il me semble tout à fait déraisonnable de l'imposer à toutes les entreprises.

Ensuite, j'insiste sur le flou de cette obligation. Que signifie pour un chef d'entreprise la prise « *en considération des enjeux sociaux et environnementaux de son activité* » ? C'est très difficile à évaluer !

En outre, lorsque l'on impose une obligation nouvelle, il faut d'emblée se demander comment la sanctionner et qui agira en cas de manquement. En la matière, le flou est total : n'importe quelle association pourra-t-elle mettre en cause une entreprise devant les tribunaux au motif qu'elle n'aura pas pris en considération les enjeux sociaux et environnementaux ? Imaginez le champ des contentieux possibles ! Comment sanctionnera-t-on concrètement ceux qui ne respectent pas les enjeux sociaux et environnementaux ?

L'objectif de la mesure peut être partagé mais le moyen n'est absolument pas adapté. Il existe déjà des textes qui imposent aux entreprises de respecter des engagements en matière environnementale. Il existe une directive européenne transposée dans le droit français sur la responsabilité civile des entreprises dans le domaine environnemental. C'est par ce biais que l'on veillera à ce que les entreprises respectent l'environnement et leurs engagements sociaux au titre du code du travail. Modifier le code civil en imposant cette obligation à toutes les entreprises de France est selon moi une véritable folie et présente un réel danger juridique. Je vous mets en garde : je comprends que l'on veuille faire plaisir à la CFDT...

M. Dominique Potier. Pas seulement à la CFDT...

M. Daniel Fasquelle. ...mais l'enfer est pavé de bonnes intentions. Nous pouvons convenir de l'objectif ; ne vous méprenez pas sur le sens de mon intervention. Il ne s'agit pas d'être hostile au fait que les entreprises deviennent plus responsables, plus citoyennes et qu'elles prennent mieux en compte les enjeux environnementaux mais, sur le plan juridique, le libellé de l'article présente un risque pour l'ensemble des entreprises de France, en particulier les PME. Nous voulons simplifier la vie des entreprises mais tout sera mis à terre par cet article qui ne fera au contraire que complexifier leur vie.

M. Charles de Courson. À la lecture de l'article 61, je me suis posé de nombreuses questions. Est-ce du droit ? Qu'est-ce qui interdit aujourd'hui, dans le statut d'une société, à des actionnaires d'intégrer d'autres objectifs que le partage d'un bénéfice ? Qu'est-ce que cet article changera à la réalité ? En outre, il présente de nombreux problèmes juridiques et risques de contentieux. De surcroît, l'exposé des motifs semble laisser croire que cette règle serait facultative, sauf erreur.

Il existe des lois qui répondent aux problèmes environnementaux et sociaux. Quels sont les textes qui empêchent une société d'aller au-delà ? Aucun. Il faut au minimum respecter les lois de la République, et tout manquement est sanctionné ; ceux qui veulent aller au-delà le peuvent. Je suis un libéral. Je ne comprends pas du tout cet article. Plutôt qu'à du nougat, il ressemble aux montres

molles de Dali. Ce n'est pas du droit. C'est pourquoi je propose la suppression de cet ovni juridique.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. J'entends vos inquiétudes sur ce sujet, Messieurs. Nous introduisons en effet un objet juridique nouveau dans le code civil, et devons le faire avec le plus grand sérieux, et avec le plus grand respect pour le code civil et pour la vie des entreprises ; tout doit être cohérent.

Il me semble que cet article est parfaitement cohérent et adapté à des pratiques qui font déjà partie intégrante de la vie de nombreuses entreprises depuis plus de cinquante ans – ce point ne paraît pas donner lieu à désaccord. Nous savons tous que les très petites, petites et moyennes entreprises (TPME) ont des pratiques souvent adaptées aux enjeux en matière de responsabilité sociale et environnementale, ne serait-ce que par économie de moyens, parfois sans s'en apercevoir. Ce texte leur permettra peut-être de s'en apercevoir et de valoriser ces pratiques ; c'est tout le bien que nous leur souhaitons.

S'agissant des risques de contentieux, Monsieur Fasquelle, le professeur de droit que vous êtes aura observé le choix de la formule de « prise en considération », qui est rattachée à un principe de gestion. Il n'y a donc pas de mise en danger de la société ; c'est la faute de gestion du dirigeant qui est en cause. Quant à l'intérêt à agir, la mesure n'ouvre aucun nouveau régime de responsabilité délictuelle ou contractuelle : le triptyque composé du dommage, de la faute et du lien de causalité sera toujours nécessaire pour agir. Nous restons donc dans un domaine juridique connu. Il ne s'agit que de consacrer la prise en considération de l'intérêt social, que la jurisprudence a déjà dégagé comme vous l'avez dit. Elle permet de protéger la vie de l'entreprise, parfois en concurrence avec l'intérêt commun des actionnaires. Cette notion a été longtemps débattue sur le plan de la doctrine et possède trois acceptions ; en l'occurrence, c'est son acception institutionnelle qui est consacrée, car nous pensons qu'elle correspond précisément à la réalité de l'entreprise du XXI^e siècle.

Par cette transformation du code, la France adopte une démarche pionnière, notamment pour les ETI car dans certains champs internationaux, il n'existe plus de législation qui permet la régulation. C'est ainsi que la RSE a émergé. Nous sommes en train de cranter dans le code civil des modes de résolution des pratiques auxquels les TPME pourront se référer grâce à cet indicateur ; c'est très important. Pour ces raisons, j'émetts naturellement un avis défavorable à ces amendements de suppression.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. C'est un article important auquel le Gouvernement et la majorité sont très attachés. La perspective globale de la loi est celle-ci : il s'agit de redéfinir les places respectives de l'État et de l'entreprise dans la société. Nous avons redéfini la place de l'État : il est actionnaire dans un certain nombre d'entreprises de référence présentant un intérêt stratégique, il est le gardien de l'ordre public économique, et

il investit dans le très long terme, notamment grâce au fonds pour l'innovation de rupture.

Quant aux entreprises, nous estimons que leur rôle ne se limite absolument pas à la réalisation de profits. La vision de l'entreprise telle qu'elle est définie dans le code civil est beaucoup trop courte. Loin de toute théorie, soyons pratiques : nos concitoyens ne pensent pas que c'est nous qui changeons leur vie, mais que c'est l'entreprise qui fabrique un vélo électrique, celle qui rejette des solvants dans l'eau, celle qui nous permet de maîtriser l'énergie solaire, celle qui nous permet de limiter l'utilisation de pesticides dans les champs grâce à des solutions alternatives, celle qui fait de la recherche sur l'immunothérapie en matière de cancérologie afin d'éviter des traitements très agressifs pour la personne humaine, celle qui permet de décrypter l'ADN pour établir si une jeune femme de vingt-cinq ans risque ou non de développer un cancer du sein vingt ans plus tard. Voilà ce qui change la vie de nos concitoyens ! L'une des ruptures majeures tient au fait que nous, responsables politiques, dressons le cadre de l'activité de la société, mais ce sont les entreprises qui, au quotidien, la changent le plus. Voilà ce qu'il faut reconnaître, ce qu'ont fait de nombreux États, en particulier les États anglo-saxons. C'est ce que nous voulons faire. C'est un choix politique lourd et important.

Il s'en déduit ceci : si nous n'embarquons pas à bord les entreprises – aussi bien les chefs d'entreprise que les salariés –, alors nous n'atteindrons pas nos objectifs en matière de redéfinition et de réinvention de la société française. Comme ministre de l'économie et des finances, j'ai déjà dit que mon objectif de long terme est une nouvelle prospérité française, qui ne sera pas seulement bâtie sur davantage de redistribution de la dépense publique mais sur la création de la prospérité par les entreprises, et qui devra bénéficier à tous les Français. Cela suppose que toutes les entreprises s'interrogent sur ce qu'elles font : leur activité est-elle utile pour la société ? Améliore-t-elle la société française et l'environnement ? Il me semble bon de demander aux entreprises, par le code civil, de s'interroger sur le sens de leur action. C'est bon pour les entreprises elles-mêmes et pour la société dans son ensemble, si l'on accepte le principe que j'ai donné selon lequel ce sont les entreprises qui, au quotidien, transforment le plus la société.

Ce sont ces deux points qui figurent dans les propositions qui vous sont faites, et qui, vous le voyez, dépassent de loin l'ambition qui serait quelque peu médiocre de faire plaisir à tel ou tel syndicat. L'article 1833 du code civil consacre la notion jurisprudentielle d'intérêt social. Comme l'a dit M. Fasquelle, cette notion est déjà connue et appliquée. Le code de commerce fait déjà référence à l'intérêt de la société, c'est-à-dire l'intérêt social, et la jurisprudence constante fait état de la nécessité de faire référence à l'intérêt social de l'entreprise. Selon la jurisprudence, les sociétés ne sont pas gérées en vue de satisfaire des intérêts particuliers mais dans leur propre intérêt et dans la poursuite des fins qu'elles se sont fixées. C'est la première partie de l'article 61 du projet de loi, dont le

troisième alinéa précise que « la société est gérée dans son intérêt social » ; ce point ne me semble présenter de difficulté pour personne.

En revanche, nous y ajoutons la prise en considération des enjeux sociaux et environnementaux de l'activité de l'entreprise. En l'état du texte, nous demandons simplement à l'entreprise d'estimer les conséquences sociales et environnementales de ses choix avant de prendre ses décisions, ni plus, ni moins. Nous n'en faisons pas une accroche pour un recours – c'est là une différence de point de vue avec M. Fasquelle. Je reconnais bien volontiers que les juristes en débattent encore, mais notre évaluation est celle-ci et est fondée sur l'avis du Conseil d'État et sur celui de juristes. Je reconnais une fois de plus qu'elle est contestée, ayant moi-même participé à des dizaines de débats sur ce sujet. Certains estiment que cela servira d'accroche à des recours contre des entreprises sur la base de ces dispositions du code civil. Mon évaluation est différente, tout d'abord parce que nous avons lié les deux membres de la phrase par la conjonction « et » qui permet d'atténuer la force des références aux enjeux sociaux et environnementaux, et surtout parce que l'expression « en prenant en considération » ne permet pas de faire référence à l'intérêt des parties prenantes à l'entreprise. Par conséquent, elle ne saurait servir d'accroche à un recours juridique. Il me semble que cet équilibre est le bon et je suis convaincu que cet article du code civil permettra aux entreprises françaises de s'interroger sur les conséquences sociales et environnementales de leurs décisions sans pour autant les fragiliser.

M. Daniel Fasquelle. Vous faites allusion aux pays anglo-saxons : il est vrai que certains acceptent les entreprises à mission, et c'est l'objet de la disposition suivante. La CFDT a formulé deux propositions : l'une est acceptable, l'autre non.

Ensuite, vous évoquez le débat parmi les juristes. Comment pouvez-vous accepter de faire prendre un tel risque aux entreprises françaises ? Le simple fait qu'il y ait un débat – qui, en réalité, est largement tranché par l'immense majorité des spécialistes du droit des sociétés et des civilistes, qui partagent mon point de vue – devrait vous inciter à la prudence. Contrairement à ce que vous avez dit, Madame la rapporteure, la notion d'intérêt social a été créée par la jurisprudence tout simplement pour permettre d'engager la responsabilité civile et pénale des dirigeants. Vous la consacrez dans le code civil ; pourquoi pas, mais vous ajoutez la prise en considération des enjeux sociaux et environnementaux. Que fera la jurisprudence ? Elle s'en emparera pour créer de nouveaux cas de responsabilité. Vous avez rappelé que selon le code civil, il faut une faute, un préjudice et un lien de causalité, mais vous créez les conditions de la faute ! Il sera en effet possible de démontrer que l'entreprise n'a pas suffisamment pris en considération les enjeux sociaux et environnementaux, c'est-à-dire une faute, d'où il résultera un préjudice et un lien de causalité. Vous ouvrez ainsi nécessairement la voie à un contentieux considérable.

Cette disposition est très grave et néfaste. Je continuerai à la combattre ici, dans l'hémicycle et après, car c'est selon moi une véritable folie que d'introduire une telle disposition dans le code civil. Le fait que personne ne l'ait fait dans le monde alors que certains pays sont très en avance sur ces sujets apporte bien la preuve qu'il faut surtout ne pas le faire en France.

M. Charles de Courson. Prévoir à l'article 61 que « La société est gérée dans son intérêt social » ne me pose aucun problème, Monsieur le ministre – cela correspond d'ailleurs à la situation actuelle. Ce qui me gêne, c'est la suite de la phrase : « et en prenant en considération les enjeux sociaux et environnementaux de son activité ».

En effet, on ne sait pas qui va définir ces enjeux : est-ce la Représentation nationale – ce qui leur donnerait force de loi ? Par ailleurs, l'expression « prendre en considération » peut donner lieu à diverses interprétations : une société pourra toujours prétendre qu'elle a pris en considération les enjeux sociaux et environnementaux, alors même qu'elle ne l'a fait que très partiellement, en se contentant par exemple d'un peu de *greenwashing*... Rédiger ainsi un article de loi, j'appelle cela faire du droit mou !

M. Roland Lescure, rapporteur général. Je veux d'abord rappeler qu'il est important d'envisager cet article en le plaçant dans la perspective de l'ensemble du chapitre III, non seulement tel qu'il est rédigé aujourd'hui, mais aussi tel qu'il pourra l'être à l'issue de nos travaux en commission et en séance publique, c'est-à-dire lorsqu'il aura été modifié en fonction des éléments que le groupe majoritaire et la rapporteure souhaitent voir prendre en compte.

Pour ma part, je vois le dispositif que nous examinons actuellement comme une structure comprenant trois étages complémentaires, qui font que l'entreprise, définie aujourd'hui encore comme on la définissait au XIX^e siècle, va pouvoir l'être selon les critères propres au XXI^e siècle, en référence à l'image que, de nos jours, les citoyens, les clients, les salariés et les chefs d'entreprise eux-mêmes se font de l'entreprise.

Le premier étage – celui dont nous parlons maintenant – correspond à notre souhait de voir chaque entreprise se poser la question de l'impact social et environnemental de son activité, compte tenu de son secteur, du territoire dans lequel elle se trouve et de tous les autres facteurs la concernant. Comme cela a été dit, c'est à l'entreprise, qui est la mieux placée pour cela, de définir les enjeux propres à son activité – car selon qu'elle fabrique des jouets, qu'elle propose des services ou qu'elle vende des carburants, les enjeux seront très différents.

Le deuxième étage s'adresse aux entreprises qui veulent aller plus loin, et vise à leur permettre de répondre de manière formelle, dans leurs statuts, à cette question qu'elles doivent toutes se poser au sujet des enjeux sociaux et environnementaux de leur activité. C'est la raison d'être de la société – je ne doute pas que nous y reviendrons.

Enfin, il existe un troisième étage pour les entreprises souhaitant aller encore plus loin – nous en débattons quand nous évoquons l’entreprise à mission – et qui, non seulement se posent la question des enjeux sociaux et environnementaux et y répondent de manière formelle dans leurs statuts, mais souhaitent aussi que la réponse qu’elles ont définie ait une valeur contraignante, jusqu’à avoir un impact éventuel sur leurs résultats économiques.

C’est de cet ensemble de trois étages que nous discutons aujourd’hui, et je ne pense pas que l’on puisse, comme le proposent ces amendements, supprimer le premier étage – d’autant que cela entraîne le risque de faire tomber le deuxième et le troisième étage. J’insiste sur ce point : il s’agit d’un ensemble cohérent dont chacun des éléments a son importance.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Monsieur Fasquelle, vous avez évoqué les civilistes et les spécialistes du droit des sociétés. Il se trouve que nous les avons auditionnés en grand nombre, dans le cadre de trois tables rondes au cours desquelles nous avons entendu le point de vue des uns et des autres. Je peux vous garantir qu’aucun des professeurs auditionnés n’a exprimé une inquiétude particulière au sujet des conséquences juridiques de l’article 61, et encore moins évoqué une possible mise en danger de la vie de l’entreprise.

Premièrement, les notions qui sont ici en jeu ne sont pas totalement étrangères au juge : au contraire, il sait très bien les manier. Deuxièmement, contrairement à ce que vous affirmez, le triptyque de la responsabilité civile – un dommage, une faute, et un lien de causalité entre les deux – n’est absolument pas remis en cause. Troisièmement, enfin, la « prise en considération » constitue une question qui doit être posée, en ce qu’elle est une façon de repositionner l’entreprise au sein de la société, mais aussi vis-à-vis d’elle-même. De ce point de vue, les spécialistes de l’économie et de la responsabilité sociale des entreprises que nous avons rencontrés reliaient tous la performance globale de la structure à la performance environnementale et sociale. Nous sommes convaincus juridiquement et politiquement que ce choix est bon pour l’entreprise, pour la société et pour l’ensemble des parties prenantes.

Mme la présidente Olivia Grégoire. Mes chers collègues, je compte sur vous pour que notre débat ne se transforme pas en joute opposant des spécialistes du droit.

M. Stanislas Guerini. Si joute il y a, elle n’est pas seulement juridique, mais aussi politique.

Sur le plan juridique, quand certains disent qu’aucun pays ne s’est encore engagé sur cette voie, c’est faux, puisqu’en 2006, nos voisins britanniques, habituellement plutôt partisans d’une conception de type *shareholder value* – c’est-à-dire où l’on accorde une importance particulière à la valeur actionariale – ont adopté une nouvelle loi, le *Companies Act*, qui ne s’est nullement traduite par une explosion du contentieux.

Au-delà, nos conceptions respectives correspondent également à des visions politiques très différentes l'une de l'autre. Je suis désolé de vous le dire, mais j'estime que vous défendez une vision datée du capitalisme, à deux points de vue. D'abord en ne prenant pas en compte l'évolution de l'actionnariat dans le monde, ensuite en affirmant que l'on crée le risque que des associations environnementalistes trouvent dans l'évolution législative proposée de nouvelles accroches pour attaquer les entreprises.

Il vous a apparemment échappé que, depuis le début de l'année, les fonds activistes mènent de par le monde des campagnes, notamment contre les grandes entreprises françaises et européennes, auxquelles elles réclament des montants record. Dans sa rédaction actuelle, le code civil permet en effet qu'une entreprise se voie reprocher de planter des arbres pour compenser ses émissions de CO₂, au motif que cela ne fait pas partie de son objet social : pour ma part, je vous avoue craindre les attaques venant de ces fonds activistes bien davantage que celles pouvant être menées par les associations environnementales.

Enfin, il me semble que la vision du capitalisme que nous souhaitons défendre consiste à prendre en compte ce nouveau paradigme selon lequel, dans un contexte de mondialisation, les entreprises qui seront capables de considérer les enjeux sociaux et environnementaux seront également capables de prendre en compte le temps long, donc de faire de l'innovation – parce qu'elles seront en mesure d'attirer les meilleurs salariés, mais aussi d'opérer une véritable révolution pour changer de système –, une stratégie qui pourrait constituer notre meilleure chance.

Comme vous l'aurez compris, à nos yeux, l'article 61 est destiné non seulement à protéger les entreprises, mais aussi à les accompagner dans leurs mutations, dans le cadre d'une certaine conception du capitalisme, propre à la France et qu'il nous appartient de défendre.

Mme Laure de La Raudière. Vous allez un peu loin !

M. Roland Lescure, rapporteur général. Il faut tirer le débat vers le haut, c'est notre rôle !

M. Daniel Fasquelle. Je vous invite à ne pas sombrer dans la caricature, Monsieur Guerini, en attribuant un caractère politique à mes remarques alors que celles-ci sont purement techniques.

Quand vous dites que des associations pourraient attaquer des entreprises françaises au regard de leur objet social, c'est complètement faux : en réalité, elles ne peuvent attaquer des entreprises que sur le fondement juridique de la responsabilité civile, en particulier au regard des textes ayant transposé la directive européenne en matière de responsabilité civile de l'environnement.

Quand je dis à Mme Dubost que, demain, on pourrait parfaitement appliquer le droit commun de la responsabilité civile, en partant du principe

qu'une entreprise n'ayant pas pris en considération les enjeux sociaux et environnementaux aurait commis une faute, je vois mal comment ce point peut être contesté : vous créez bel et bien dans le code civil une obligation nouvelle, et j'aimerais que vous m'expliquiez ce qui va se passer pour les entreprises accusées de ne pas prendre en considération les enjeux sociaux et environnementaux.

Le fait de ne pas prendre en compte l'intérêt social – ce qui correspond aux notions d'abus de majorité et d'abus de minorité – a abouti à ce que la jurisprudence élabore, de toutes pièces, une nouvelle responsabilité civile liée à la vie de l'entreprise. Il est évident que, de la même manière, le juge va s'emparer de ce que vous vous apprêtez à ajouter à côté de la notion d'intérêt social pour créer de nouvelles formes de responsabilité civile. Comment pouvez-vous prétendre créer une obligation qui ne soit pas sanctionnée ? Affirmer que cette obligation est inscrite dans le code civil uniquement pour que les sujets s'y rapportant soient discutés au sein de l'entreprise, ce n'est pas sérieux, et vous le savez bien : à un moment donné, quelqu'un cherchera forcément à mettre en cause l'entreprise n'ayant pas respecté cette obligation !

Puisque vous ne répondez pas quand je vous demande ce qui se passera dans ce cas, je vais vous le dire : les juges vont être saisis et vont considérer que le fait de ne pas avoir pris en considération les enjeux sociaux et environnementaux est constitutif d'une faute. Au fil du temps, une jurisprudence va se constituer, d'abord à l'intérieur de l'entreprise, puis à l'extérieur. Si vous ne retirez pas cette disposition, je vous garantis que ce que je vous prédis arrivera. Si vous voulez, nous pouvons prendre date et en reparler dans deux ou trois ans : vous serez alors bien obligé de reconnaître que vous avez créé un enfer juridique, notamment pour les PME.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Vous savez très bien ce qui peut se passer dans les hypothèses que vous évoquez, puisque c'est indiqué dans le texte : en cas de non-prise en considération caractérisée des enjeux sociaux et environnementaux, on reviendra automatiquement au régime classique de la faute de gestion, qui n'est pas caractérisé par les tiers, mais par les actionnaires. Il s'agit là d'une notion que la jurisprudence maîtrise déjà, et qui sera donc tout à fait applicable par les tribunaux dans le cadre de tunnels contentieux parfaitement connus : en aucun cas, on ne peut évoquer le spectre de l'incertitude juridique.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je me félicite que nous ayons un débat de fond sur ce sujet, et je remercie les auteurs de toutes les interventions qui sont venues l'alimenter.

Je suis fermement convaincu du fait qu'il faut regarder devant soi et qu'il vous appartient, en votre qualité de législateur, de construire la société de demain, et non de la figer en son état actuel. Pour cela, il faut amener les entreprises à évoluer dans leur réflexion sur l'impact social et environnemental de leurs activités. De ce point de vue, je soutiens totalement la réforme des articles 1833 et

1835 du code civil, et la mise en place d'une raison d'être de la société sur une base volontaire.

Cela dit, je pense qu'il ne faut pas non plus exagérer les conséquences potentielles des modifications proposées. Il ne s'agit pas de modifier le droit de la responsabilité, mais simplement de donner la possibilité aux entreprises de prendre en compte les enjeux sociaux et environnementaux en les amenant à s'interroger sur les conséquences sociales et environnementales de leur activité.

Pour répondre à la question posée par Charles de Courson, les enjeux sociaux et environnementaux vont être définis dans une logique de subsidiarité par l'entreprise – c'est ce qui est prévu notamment pour les sociétés par actions simplifiées (SAS) –, et à défaut par la loi, étant précisé qu'il revient à l'entreprise elle-même de s'interroger sur ce que sont ses enjeux sociaux et environnementaux.

Ensuite, les entreprises ont une obligation de moyens, et non de résultat : il s'agit simplement que l'entreprise s'interroge sur les enjeux sociaux et environnementaux de son activité. Sur ce point, je précise que, si une PME effectue des rejets toxiques dans une rivière, elle sera évidemment déjà mise en cause au regard de la législation actuelle – les nouvelles dispositions n'y changeront rien. Il n'est donc pas à craindre que la vie des PME françaises se trouve bouleversée par l'évolution proposée. Vous connaissez aussi bien que moi la logique de droit commun du régime de responsabilité : il faut une faute, un préjudice, et un lien de causalité direct entre les deux – et rien de cela n'est modifié.

J'appelle l'attention de Daniel Fasquelle sur le fait que les enjeux sociaux et environnementaux sont déjà très présents en droit français, notamment dans l'obligation d'établir un rapport de responsabilité sociale d'entreprise (RSE) pour toutes les sociétés cotées, qui se trouve ici simplement élargie. Sont également applicables en matière de droit de l'environnement des dispositions très strictes, imposant des responsabilités à un nombre considérable d'entreprises. Enfin, le code du travail contient de nombreuses prescriptions contraignantes dans ce domaine.

Comme vous le voyez, les enjeux sociaux et environnementaux sont déjà extrêmement présents à toutes les strates de notre vie juridique ; leur inscription dans le code civil constitue aujourd'hui l'aboutissement de cette transformation continue du droit français depuis plusieurs années, tenant compte des réalités sociales et environnementales.

Au bout du compte, la seule question à se poser consiste à savoir quelle société nous voulons construire. Voulons-nous une société dans laquelle on ne juge les entreprises qu'à l'aune du profit qu'elles réalisent, ou une société dans laquelle on tient également compte des enjeux sociaux et environnementaux des entreprises ? Pour ma part, non seulement je suis convaincu que la société que nous voulons bâtir a intérêt à tenir compte des enjeux sociaux et

environnementaux mais, pour rejoindre ce qui a été dit par M. Stanislas Guerini, je suis également convaincu qu'il est de l'intérêt des entreprises françaises d'être en pointe en Europe dans ce domaine.

M. Daniel Fasquelle. Monsieur le ministre, il est malvenu de me faire la leçon sur le fait qu'il existe déjà un droit de la responsabilité civile de l'environnement et un droit du travail, puisque j'avais commencé mon intervention en évoquant ce point.

Je constate que vous évoquez la création d'une obligation de moyens, en vertu de laquelle une entreprise peut voir sa responsabilité civile engagée dès lors qu'elle n'a pas mis en œuvre les moyens nécessaires pour atteindre l'objectif visé – une obligation qui, demain, sera sanctionnée par les juges dans le cadre du droit commun. Ce qui va être très compliqué, c'est de savoir quels moyens l'entreprise doit mettre en œuvre pour prendre en considération les enjeux sociaux et environnementaux. Comment l'artisan, le commerçant, la personne à la tête d'une PME ou d'une TPE, vont-ils pouvoir vérifier quotidiennement que ces enjeux ont bien été pris en considération et que la responsabilité de leur entreprise ne risque pas d'être engagée ? Franchement, je crains que vous ne rendiez très compliqué le fait d'être chef d'entreprise en France !

Mme la présidente Olivia Grégoire. Il est permis de penser que cela n'a jamais été simple...

M. Charles de Courson. Je reste sur ma faim au sujet des deux questions que j'ai posées, à savoir qui définit les enjeux et ce que signifie l'expression « prendre en considération ».

À la première question, le rapporteur général a répondu qu'il s'agissait de l'entreprise, tandis que la rapporteure faisait référence à la loi – comme le ministre, dont la réponse était cependant plus complexe... Dans ces conditions, quel est le sens de l'article 61, si ce n'est que les entreprises doivent respecter la loi ? Bien sûr qu'elles doivent respecter la loi, sous peine de s'exposer à de lourdes sanctions !

Pour ce qui est de la seconde question, le ministre a évoqué une obligation de moyens, mais sans préciser à quel niveau ces moyens devraient être engagés : suffira-t-il pour l'entreprise de démontrer qu'elle a fait un petit effort, ou devra-t-elle en faire davantage pour dégager sa responsabilité ?

Mme la présidente Olivia Grégoire. Je pense que nous avons fait le tour de la question que nous évoquons depuis une heure – à défaut de parvenir à un accord, du moins avons-nous donné à chacun la possibilité d'exposer son point de vue. Le débat se poursuivra en séance publique et, dans l'immédiat, je suggère que nous passions au vote sur les amendements de suppression de l'article 61.

La commission rejette les amendements identiques CS76 et CS2083.

Elle est saisie de l'amendement CS1688 de M. Hubert Julien-Laferrière.

M. Hubert Julien-Laferrière. Compte tenu de ce que nous venons d'entendre, je crains que l'amendement que je m'appête à défendre au nom d'une vingtaine de mes collègues ne fasse sursauter certains... Considérant que la mise en œuvre de l'article 61 risque d'avoir pour conséquence d'inciter au *greenwashing* et au *social washing*, l'amendement CS1688 propose de donner plus de force et de crédibilité aux entreprises en incluant dans la loi des mesures concrètes.

Par ailleurs, en l'état actuel, le projet de loi ne comporte aucune disposition tendant à définir ou encadrer la mesure d'impact ou les mesures de transparence imposées aux entreprises revendiquant un impact positif au travers de leurs activités. Ainsi, l'intégration d'un second alinéa à l'article 1832 et d'un troisième alinéa à l'article 1835 du code civil vise à éviter que les entreprises ne se contentent d'une simple déclaration d'intention.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Cet amendement vise à reconnaître dans le cadre de l'article 1832 – la « matrice » de toutes les sociétés – un nouveau statut : la société à objet d'intérêt collectif.

D'une part, ce n'est probablement pas le bon endroit pour mentionner ce nouveau statut, qui devrait figurer dans le code de commerce, avec les autres sociétés anonymes, en commandite par actions, par actions simplifiées, etc. D'autre part, il n'y a pas de volonté dans ce texte de modifier la matrice même du contrat de société à l'article 1832.

Les autres modifications, nombreuses, que vous proposez au sein du code civil semblent trop mal tenues juridiquement pour être acceptables à ce stade. Ainsi, vous recourez à plusieurs nouveaux concepts qui ne sont aucunement définis et qui, de ce fait, exposeraient les sociétés à un risque juridique majeur.

Je suis donc défavorable à cet amendement.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

M. Hubert Julien-Laferrière. Je retire mon amendement.

L'amendement CS1688 est retiré.

La commission examine l'amendement CS344 de Mme Véronique Riotton.

M. Patrice Perrot. L'article 61 consacre la notion d'intérêt social de l'entreprise dans le cadre de deux articles du code civil : l'article 1833, qui définit l'objet de l'entreprise, et l'article 1835, qui permet d'inscrire sa raison d'être dans les statuts de l'entreprise.

Afin de rendre l'article plus cohérent, l'amendement CS344 propose de compléter l'article 1832 du code civil, qui prévoit l'engagement des associés, pour préciser qu'ils s'engagent à gérer la société dans son intérêt social.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Je comprends la crainte et l'intention qui sont ici exprimées, mais il me semble que l'amendement proposé comporte une erreur d'articulation juridique en ce qui concerne la notion de gestion dans l'intérêt social de la structure : s'il est justifié de consacrer cette notion à l'article 1833 du code civil, qui porte sur la vie de la société, il ne paraît pas opportun de le faire également à l'article 1832, qui a trait à la naissance du contrat de société. Je vous invite par conséquent à retirer votre amendement.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

M. Patrice Perrot. Je retire mon amendement.

L'amendement CS344 est retiré.

La commission est saisie de l'amendement CS982 de M. Jean-Louis Masson.

M. Daniel Fasquelle. L'amendement CS982 est défendu.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Avec l'amendement CS982, qui a pour objet de rendre facultatives les dispositions par lesquelles le projet de loi complète l'article 1833 du code civil, vous dénaturez la dimension universaliste de la réforme et l'articulation prévue avec l'article 1835, qui comprend des dispositions à caractère volontaire.

Ce n'est pas opportun car, quitte à faire cela, autant tout supprimer, ce qui reviendrait à faire disparaître la volonté politique d'amener la totalité des structures à s'interroger sur leur impact social et environnemental – c'est ce que vous voulez au fond, et ce à quoi nous avons déjà dit non. Je suis donc défavorable à cet amendement.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

M. Daniel Fasquelle. La plupart des interlocuteurs que j'ai rencontrés pensaient que les dispositions proposées étaient facultatives, ce qui explique que ces dispositions n'aient pas suscité plus d'émotion que cela pour le moment. Je vous assure que lorsque tous les représentants des entreprises, notamment les plus petites, vont comprendre que ces dispositions sont obligatoires, il faudra vous attendre à des réactions beaucoup plus virulentes !

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je conteste ce qui vient d'être dit : les entreprises ont été informées comme il se doit, et j'ai moi-même reçu à de multiples reprises des représentants des petites et des grandes

entreprises. À ce qu'il me semble, les discussions entre le Gouvernement et les représentants des organisations patronales sont faites pour les éclairer, et c'est bien ce qui a été fait.

Ce qui est prévu à l'article 61, c'est une prise de conscience par les entreprises. Ne jouez pas avec les peurs des entreprises, Monsieur Fasquelle ! Je peux vous assurer que l'expression « prendre en considération » a été mûrement pesée par le Conseil d'État et par de nombreux juristes, discutée avec les entreprises, et qu'elle est porteuse d'une signification bien distincte de l'expression « prendre en compte », qui aurait signifié une matérialité des obligations pour les entreprises. En indiquant que les entreprises doivent « prendre en considération » les enjeux sociaux et environnementaux, on souhaite les amener à prendre conscience que, quelle que soit leur taille, elles ont à tenir compte de ces enjeux.

J'estime que nous avons retenu une solution d'équilibre qu'en en tout état cause, on ne saurait nous reprocher d'avoir imposé par surprise aux entreprises : le texte est sur la table depuis des mois, et il a été discuté avec les représentants de tous les types d'entreprise en France.

Mme la présidente Olivia Grégoire. Pour ma part, comme mon collègue Stanislas Guerini, j'ai fait partie des élus qui, en binôme avec des chefs d'entreprise, ont effectué les consultations dans le cadre des travaux préparatoires du présent projet de loi. Nous avons écouté les uns et les autres, avant de co-construire et de transmettre au ministre près de 1 000 propositions qui ont constitué la base du texte que nous examinons aujourd'hui. Forte de cette expérience, je peux vous assurer que l'expression « prendre en considération » nous a occupés durant des jours et des nuits au cours de cette phase de concertation. Les services de la chancellerie, ceux de Bercy, mais aussi les syndicats, y ont été associés, et je n'ai pas constaté auprès de nos interlocuteurs les réactions négatives que vous dites redouter.

M. Daniel Fasquelle. Il se trouve que j'ai auditionné les mêmes personnes que vous, quelques mois plus tard – à savoir en juillet et août dernier. Je peux vous dire que le message perçu par nos interlocuteurs communs n'est pas du tout celui que vous pensez avoir fait passer : tous ont confondu les deux dispositions, et étaient persuadés – comme l'étaient encore récemment certains de nos collègues ici présents – qu'elles étaient l'une et l'autre facultatives.

Or, si tout le monde est d'accord pour un dispositif entièrement facultatif, il n'en est pas de même, tant s'en faut, dès lors qu'il apparaît qu'une partie de celui-ci est obligatoire.

M. Roland Lescure, rapporteur général. C'est tout l'objet des débats que nous avons aujourd'hui en commission, et que nous aurons plus tard dans l'hémicycle, que de permettre à chacun d'exprimer ses préoccupations et de poser les questions qu'il souhaite. Nous estimons que toutes ces questions, qu'elles

soient d'ordre technique ou juridique, sont légitimes, et nous avons à cœur de leur apporter des réponses.

Cela dit, n'oublions pas les dix-huit mois de consultations ayant précédé la présentation du projet de loi, ni le rapport Notat-Senard, ni les heures d'auditions menées par votre rapporteure, au cours desquelles les responsables d'entreprises ont pu à la fois s'informer et s'exprimer.

M. Daniel Fasquelle. Je ne pense pas que vous ayez été aussi clairs que vous affirmez l'être : j'en veux pour preuve l'exposé des motifs de l'article 61, selon lequel cet article consacre la notion d'intérêt social et « ouvre la possibilité » aux entrepreneurs qui le souhaitent de consacrer la raison d'être de leur entreprise dans leurs statuts... Il est évident qu'en utilisant l'expression « ouvre la possibilité », vous avez laissé croire aux entrepreneurs – involontairement, je n'en doute pas – qu'il s'agissait d'un dispositif facultatif, dont l'application était laissée à leur appréciation. Or, c'est obligatoire, et cela change tout !

M. Adrien Taquet. Vous auriez pu poursuivre la lecture de l'exposé des motifs de l'article 61, Monsieur Fasquelle. Celui-ci précise, quelques lignes plus loin, que « L'obligation proposée d'une gestion des sociétés dans l'intérêt social, en considération des enjeux sociaux et environnementaux consiste ainsi à entériner, dans le code civil, l'application qui en est faite en jurisprudence ».

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Pour ma part, je suis persuadée que les messages ont été parfaitement reçus et compris. Je précise d'ailleurs que, à l'origine, ce sont les entreprises elles-mêmes qui ont émis le souhait que les juristes sortent de leur carcans et de leurs craintes pour proposer des mesures répondant à leurs pratiques et à leurs besoins : elles ont bel et bien réclamé qu'on se rapproche d'elles, et c'est ce qui a été fait dans le cadre des consultations et des auditions menées un peu partout sur le territoire.

Je ne sais pas quel message vous leur avez délivré, Monsieur Fasquelle, mais j'ose espérer que vous n'avez pas travesti le texte, conçu pour correspondre très précisément à leurs pratiques et à leurs demandes.

M. Daniel Fasquelle. Les demandes de la CFDT ?

Mme la présidente Olivia Grégoire. Non, Monsieur Fasquelle, ce texte ne répond pas à une commande de la CFDT.

M. Roland Lescure, rapporteur général. Je veux simplement rappeler à M. Fasquelle, membre de la commission des affaires économiques, qu'au mois de mars dernier, nous avons auditionné tous les partenaires sociaux – vous étiez présent, je m'en souviens –, et que la CFDT était loin d'être la seule à soutenir cette évolution qui semble en phase avec les attentes actuelles des salariés, des citoyens, et d'un nombre certain d'entrepreneurs. En ce qui concerne ceux qui pourraient exprimer une certaine inquiétude, nous devons nous employer à les

rassurer en leur disant qu'il s'agit là d'une option destinée à faire passer les entreprises dans le XXI^e siècle.

La commission rejette l'amendement.

Elle examine l'amendement CS1564 de M. François Ruffin.

M. Adrien Quatennens. Trop longtemps, l'entreprise n'a été conçue par le droit que comme ayant pour seul objectif l'intérêt de ses associés. Cette définition abstraite et réductrice ne correspond en rien à la réalité de ce qu'est une entreprise aujourd'hui en France.

De notre point de vue, l'évolution contenue dans ce projet de loi va dans le bon sens, en élargissant l'objet social de l'entreprise. Cependant, elle manque de précision, ce qui risque de lui faire manquer son objectif, consistant à réellement changer la donne et à faire opérer un saut qualitatif à cette modification.

Par l'amendement CS1564, nous souhaitons affirmer une vision de l'entreprise réellement nouvelle.

Tout d'abord, nous souhaitons rappeler que nous devons parler d'un collectif humain. L'extension de pratiques déshumanisantes et la négation de besoins élémentaires dans des secteurs comme la grande distribution – où les magasiniers équipés de casques donneurs d'ordres sont soumis à des cadences infernales, où les caissières ont des pauses trop rares – nécessitent de rappeler cette réalité, et de substituer à la logique capitaliste l'impératif humaniste.

Ensuite, cet amendement veille à la conformité de la gestion de la société avec les intérêts de celles et ceux qui y travaillent. Dès lors, on ne peut concevoir une entreprise qui ne prenne pas en compte au premier chef les intérêts de ses salariés. Les sous-traitants, dans la mesure où leur salut dépend de la société donneuse d'ordre, doivent également être pris en compte – ainsi, évidemment, que les consommateurs.

Enfin, une société doit tenir compte de l'équilibre social et territorial dans lequel elle s'insère et évolue.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Monsieur Quatennens, vous nous servez un joli discours politique, plein d'erreurs et d'impropriétés sur le plan juridique, et qui relève davantage du manifeste, ou de la tribune, que de la loi et de l'activité législative. Sur le fond, il est extrêmement compliqué de demander qu'une société soit gérée conformément à l'intérêt des salariés, qui n'est pas nécessairement le même que celui des usagers et moins encore des créanciers et des actionnaires : vous ne pouvez pas mettre en perpétuel conflit toutes ces parties prenantes. En revanche, vous pourriez vous féliciter que ce texte consacre l'intérêt social comme intérêt propre de la structure, ce qui atténue déjà largement l'intérêt commun des seuls sociétaires.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Avis défavorable.

M. Adrien Quatennens. Madame la rapporteure, ne vous croyez pas obligée d'adopter ce petit ton arrogant à chaque fois que vous répondez à un membre de La France insoumise, en essayant de faire croire que nous ne sommes bons qu'à verser dans la caricature. Nous aussi avons des propositions et une vision, même si on a bien compris qu'elle n'est pas identique à la vôtre. Notre amendement ne cherche pas à mettre en contradiction les usagers ou les consommateurs, et ceux qui travaillent dans les entreprises. C'est même tout le contraire : relisez-le. S'il fallait une démonstration de dogmatisme, ce n'est de chez nous qu'elle viendrait.

La commission rejette l'amendement.

Puis elle examine l'amendement CS2176 de M. Dominique Potier.

M. Régis Juanico. Nous souhaitons préciser la définition des sociétés au sein du code civil, pour faire en sorte qu'elles agissent dans leur intérêt social, plutôt que dans celui de leurs dirigeants. La définition, issue du code Napoléon, se concentre sur les associés et ne rend compte ni de la réalité de l'entreprise, ni de la poursuite d'autres objectifs que le profit. Notre amendement inversera la perspective en prévoyant que la société est gérée « conformément à l'intérêt de l'entreprise, en tenant compte des conséquences économiques, sociales et environnementales de son activité ».

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Le code civil ne reconnaît pas le concept d'entreprise, à la différence d'autres codes, notamment ceux qui touchent à la concurrence et au droit du travail. Il existe, par ailleurs, une distinction entre les sociétés et les entreprises, et nous ne voulons pas alimenter la confusion entre les concepts. J'émetts donc un avis défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis défavorable.

M. Dominique Potier. Cet amendement nous tient beaucoup à cœur, car c'est la boussole d'une proposition de loi que nous avons déposée. Permettez-moi de commencer par un peu d'archéologie. La CFDT a été évoquée tout à l'heure, mais c'est en réalité au collège des Bernardins qu'un cercle d'universitaires, d'entrepreneurs, que je qualifierai de « plutôt éclairés », même si c'est subjectif, de syndicalistes et de responsables d'organisations non gouvernementales (ONG) ont travaillé ensemble, en croisant des disciplines scientifiques et des regards très divers, afin de repenser l'entreprise en faisant d'elle un acteur politique du XXI^e siècle.

De ce travail, qui a duré neuf ans, sont nés le concept de société de mission, l'idée d'une réforme du code civil et une volonté de codétermination. Le rapport Sénard-Notat s'en est évidemment inspiré, à la suite d'un certain nombre

d'auditions et de la diffusion de ces idées dans la société civile ; mais elles ne sont pas le fait uniquement d'un syndicat, Monsieur Fasquelle, elles sont issues d'un mouvement de pensée très large, qui correspond politiquement à un arc très étendu dans l'hémicycle, de tout un travail de fond qui portait notamment sur l'avenir de la planète et la dignité humaine. Vous parlez d'enfer juridique : j'ai envie de vous répondre que l'enfer, c'est lorsque les entreprises ne se préoccupent que du profit en usant d'un pouvoir totalement disproportionné par rapport celui de la puissance publique, fragilisé dans le monde entier par l'absence de droit international. C'est cette distorsion qu'il s'agit de résoudre, au moins partiellement.

Nous pourrions débattre très longuement de l'incidence juridique du texte proposé, comme du sexe des anges, et continuer à en parler jusqu'à la fin du week-end sans épuiser le sujet... À force de côtoyer différents acteurs, je me suis pour ma part forgé une idée : la loi agricole dite « Le Foll », par exemple, a défini l'agro-écologie sans emporter aucune conséquence juridique, mais elle a donné une orientation pour des programmes et des lois ultérieures, comme celle sur laquelle nous sommes en train de travailler avec Stéphane Travert. La loi permet d'avoir une direction et une boussole : c'est une vertu que personne ne peut lui nier. Je ne crois pas que le texte que nous en sommes en train d'élaborer aura une incidence juridique – j'ai écouté, moi aussi, beaucoup d'experts –, mais je suis persuadé qu'il inspirera d'autres dispositions. Nous l'avons vu avec le devoir de vigilance, qui a fait l'objet d'une controverse avant d'être admis. Tout cela conduira à une nouvelle génération de lois, celles du XXI^e siècle, qui inscriront les entreprises dans un récit du bien commun et de l'intérêt général, sans opposer la puissance publique et l'esprit d'entreprise.

La rédaction que nous vous proposons d'adopter me paraît plus heureuse, car elle remet subtilement l'entreprise dans une définition, en creux – c'est volontaire. Nous inscrirons ainsi pour la première fois cette notion dans le droit. J'ajoute que « tenir compte » fait référence à la comptabilité, c'est être comptable, ce qui est différent d'avoir de la considération. Notre formulation me paraît plus pertinente, mais je salue l'esprit dans lequel le ministre, le rapporteur général et M. Stanislas Guerini se sont exprimés. Nous en sommes à notre cinquième débat en commun sur ce sujet : je me félicite de ces débats très policés et de haut niveau, qui nous font avancer.

Mme la présidente Olivia Grégoire. N'hésitez pas à nous informer lorsque se produira le sixième débat : nous serons plusieurs à venir voir le spectacle. (*Sourires.*) Je suis navrée que M. de Courson ne soit pas là pour vous entendre, alors que nous venons de passer une heure et demie à discuter de la différence entre « prendre en compte » et « prendre en considération » : c'est dire l'importance que nous accordons aux débats sémantiques... Comme vous l'avez souligné, nous pourrions y passer des jours et des nuits, mais quitte à frustrer la latiniste que je suis, je considère que le débat est clos pour le moment : nous en reparlerons probablement en séance.

La commission rejette l'amendement.

Puis, suivant l'avis défavorable de la rapporteure, elle rejette l'amendement CS687 de M. Daniel Fasquelle.

La commission examine ensuite l'amendement CS1477 de la rapporteure.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Cet amendement permettra de préciser que la prise en considération des enjeux sociaux et environnementaux de l'activité d'une société s'inscrit pleinement dans le principe de sa gestion conformément à son intérêt social. La déconnexion, telle que proposée par le projet de loi à l'issue de son examen par le Conseil d'État, entre l'intérêt de la société et la prise en considération des enjeux en question n'est pas de nature à produire un effet juridique suffisant. Or le sens profond de la réforme est que les dirigeants de la société, en charge de sa gestion, devront bien prendre en considération les enjeux environnementaux et sociétaux lorsqu'ils chercheront à agir dans l'intérêt social.

Selon le point 99 de l'avis du Conseil d'État, l'ajout de la conjonction de coordination « et » se justifie par la volonté d'éviter une éventuelle « répression pénale de la violation de l'intérêt de la société ». Il me semble néanmoins que la « prise en considération » des enjeux sociaux et environnementaux entraînera un degré de contrainte assez faible à l'égard des dirigeants sociaux pour que leur responsabilité pénale ne puisse pas être engagée en application de l'article L. 242-6 du code de commerce. L'argument employé par le Conseil d'État reste valable : « l'obligation très générale de considération » contrevient au principe constitutionnel de précision de la loi pénale, ce qui empêchera un juge d'avoir une telle interprétation de la nouvelle rédaction proposée pour l'article 1833 du code civil.

Pour toutes ces raisons, je demande que l'on supprime la conjonction de coordination « et » au troisième alinéa de l'article 61 du projet de loi.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Avis favorable. Je suggère vivement de ne pas rouvrir le débat sur la différence entre « prendre en considération » et « prendre en compte » et sur l'usage d'une virgule ou d'une conjonction de coordination. C'est une recommandation amicale que je me permets de faire...

Mme Laure de La Raudière. Je suis vraiment désolée, car je ne veux pas rouvrir le débat – pour ma part, j'étais plutôt favorable à l'article 61 tel qu'il est actuellement rédigé – mais je ne suis pas juriste, je suis ingénieur : je n'ai rien compris ! Pouvez-vous m'expliquer si cet amendement donnera plus de pouvoir de contrainte ou non ?

Mme la présidente Olivia Grégoire. Je ne vous cache pas que je veux bien une explication, moi aussi...

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Pour le dire plus simplement, l'ajout de la conjonction de coordination « et » entre, d'un côté, l'intérêt social, de l'autre,

la prise en considération des enjeux sociaux et environnementaux a paradoxalement pour effet de déconnecter ces deux éléments. Je propose de remplacer « et » par une virgule, comme c'était le cas avant le passage du texte au Conseil d'État, afin précisément que la prise en considération des enjeux sociaux et environnementaux s'inscrive dans le cadre de la gestion de la société conformément à son intérêt social. Cela permettra de définir les enjeux dont nous parlons, d'assurer beaucoup plus de sécurité juridique et de donner un poids bien plus important à l'intérêt social, qui comprendra la totalité des enjeux propres à l'entreprise.

Mme Natalia Pouzyreff. Je suis ingénieur aussi, mais j'ai compris !

M. Daniel Fasquelle. C'est bien gentil, mais vous m'avez contré pendant une heure et demie en expliquant que la rédaction du texte ne posait aucune difficulté et vous reconnaissez maintenant qu'il y en a une... Ce n'est pas du tout une évolution banale que vous proposez. Votre amendement répond en partie aux objections que j'ai soulevées : au lieu de les repousser comme vous l'avez fait tout à l'heure, vous auriez pu entrer dans le débat, en nous disant que vous aviez un début de solution à présenter, ce qui est vrai. Ce que je dénonçais était le fait que l'on mette la prise en considération des enjeux sociaux et environnementaux à côté de l'intérêt social : si ces enjeux sont englobés dans l'intérêt social, tout change. Merci de me donner raison d'une façon aussi éclatante, même si c'est *a posteriori*.

Pour le reste, vous voyez bien que la responsabilité pourra être engagée sur le plan civil mais aussi pénal. Le Conseil d'État a fait le reproche que j'évoquais tout à l'heure, comme M. Charles de Courson : ce projet de loi tend à introduire dans le code civil une obligation trop vague et trop floue, ce qui ferait courir un vrai risque juridique aux entreprises. Cet amendement va fortifier l'obligation, mais cela pourra mettre en jeu la responsabilité civile et pénale des entreprises : le Conseil d'État demandait d'être plus précis afin que l'on puisse l'engager, le cas échéant. L'obligation créée par la loi sera sanctionnée : elle ne se résumera pas à une gentille discussion au sein de l'entreprise, pour voir comment on pourrait faire, comme le disait le rapporteur général.

Je suis plutôt d'accord avec l'évolution que vous proposez, et je voterai donc l'amendement, même s'il ne lève pas toutes mes objections.

La commission adopte l'amendement.

En conséquence, l'amendement CS686 de M. Daniel Fasquelle tombe.

L'amendement CS1099 de M. Éric Alauzet est retiré.

La commission est ensuite saisie de l'amendement CS1619 de M. Damien Pichereau.

M. Damien Pichereau. L'amendement que je vous propose s'inscrit dans la volonté du Gouvernement d'assurer une pleine et entière égalité professionnelle

entre les femmes et les hommes : je rappelle que les femmes gagnent en France 24 % de moins que les hommes chaque année. Nous avons déjà fait beaucoup dans le cadre de la loi pour la liberté de choisir son avenir professionnel, et je tiens à saluer le travail réalisé par Mme Muriel Pénicaud, avec le concours de Marlène Schiappa, mais je pense qu'il faut aller plus loin. L'idée n'est pas d'établir une liste à la Prévert, mais de marquer notre attachement à l'égalité femmes-hommes comme critère essentiel de la responsabilité sociale des entreprises (RSE) au sein du code civil.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Je vous remercie de l'attention que vous portez à la cause de l'égalité femmes-hommes. Vous la défendez dans le cadre de différents textes, mais je pense que votre amendement n'est pas adapté en ce qu'il ouvrirait précisément une liste à la Prévert, ce qui ferait probablement faire perdre de sa force à la prise en considération des enjeux sociaux et environnementaux : cette expression est suffisamment englobante pour inclure l'égalité femmes-hommes. Par conséquent, avis défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je suis tout à fait d'accord avec la rapporteure : même avis.

M. Damien Pichereau. Comme je sais que le ministre est très attaché, lui aussi, à l'égalité femmes-hommes, je retire l'amendement.

L'amendement CS1619 est retiré.

La commission examine ensuite l'amendement CS1697 de Mme Olga Givernet.

Mme Olga Givernet. Défendu.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Pour les mêmes raisons que précédemment, j'émet un avis défavorable à cet amendement, qui vise à ajouter « de court et de long terme » après la référence à la prise en considération des enjeux sociaux et environnementaux. Par ailleurs, je pense que cette demande est satisfaite.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je le pense aussi, et je suggère donc de retirer l'amendement.

L'amendement CS1697 est retiré.

La commission est ensuite saisie de l'amendement CS1063 de M. Matthieu Orphelin.

M. Éric Alauzet. Je vous propose que la prise en considération des enjeux sociaux et environnementaux concerne toute la chaîne de valeur : cela renverra à l'ensemble des sous-traitants et aux débats que nous avons eus sur le devoir de vigilance des sociétés mères, qui doivent prendre en compte l'ensemble des risques, chez tous leurs partenaires et sous-traitants.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Je ferai la même remarque que tout à l'heure : à chaque fois que l'on ajoute un élément dans cette partie du texte, on risque d'ouvrir une liste à la Prévert qui fera perdre de sa force à la loi. Je suggère donc de retirer l'amendement ; sinon, je donnerai un avis défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

L'amendement est retiré.

La commission examine ensuite l'amendement CS1569 de M. François Ruffin.

M. Adrien Quatennens. Selon l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE), les 10 % les plus riches de la population mondiale détiennent désormais 89 % des actifs, et 1 % en détient la moitié. Ce niveau d'inégalité, qui n'avait jamais été atteint jusque-là dans l'histoire de l'humanité, est lié à l'incroyable captation de richesse que permet le capitalisme financiarisé. Depuis plusieurs décennies, les salaires augmentent nettement moins que les dividendes. Je l'ai dit tout à l'heure : ces derniers ont augmenté de 200 % dans notre pays en vingt ans alors que le salaire moyen n'a progressé que de 14 %.

Les initiatives visant à assurer une meilleure répartition de la richesse produite par le secteur privé sont restées timides. La RSE, par exemple, est non contraignante, mais hautement publicitaire, tandis que l'épargne salariale et l'intéressement se substituent de plus en plus aux salaires. En parallèle des nombreuses propositions concrètes que nous présentons, cet amendement vise à consacrer l'impératif de répartition équitable de la valeur ajoutée entre les parties prenantes de la société, en allant au-delà des actionnaires et des dirigeants. Ce faisant, nous poserons la première pierre d'une modification en profondeur du rôle de l'entreprise : celle-ci ne doit plus être un outil permettant de satisfaire l'appétit insatiable d'une infime minorité, mais un collectif humain dans lequel chaque individu est rétribué justement, à la hauteur de sa contribution à la production.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Un tel ajout à l'article 1833 du code civil conduirait à retoucher l'article 1832, qui définit ce qu'est une société. Nous avons déjà eu ce débat : cela ne correspond pas à l'objet du projet de loi. Notre but est de faire coïncider l'intérêt commun et l'intérêt social. J'émet donc un avis défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis défavorable.

M. Adrien Quatennens. Je voudrais profiter de cette occasion pour redire mon inquiétude : à mesure que l'on avance dans l'examen de ce texte qui est censé mettre les entreprises au cœur des enjeux du XXI^e siècle, on voit bien que vous ne prévoyez rien de substantiel en ce qui concerne les enjeux climatiques et environnementaux, mais aussi le partage de la richesse. Il va pourtant falloir

partager, ce qui ne signifie pas confisquer. Un tel accaparement des profits entre les mains de quelques-uns seulement ne peut pas continuer : c'est un phénomène qui s'accroît, alors qu'il n'est même pas dans l'intérêt des entreprises. Quand on regarde ce que pèse aujourd'hui l'investissement productif par rapport aux bénéficiaires, on comprend qu'il y a un véritable problème. Ce texte risque malheureusement de l'aggraver.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Avant de redistribuer de la richesse, il faut la créer. L'un des problèmes majeurs de la France est que, depuis des années, elle crée moins de richesse que ses partenaires. Il y a vingt ans, je le redis, notre richesse par habitant était équivalente à celle de l'Allemagne ; aujourd'hui, nous en sommes à quinze points d'écart... À force de mettre des bâtons dans les roues de ceux qui créent de la richesse, c'est-à-dire les entrepreneurs, nous avons des Français qui vivent moins bien. Je crois que nous nous battons tous pour la même chose, pour qu'ils vivent mieux, mais ce n'est ni vous, ni moi qui allons créer les richesses qui le permettront. Que veulent les Français ? Ils veulent un salaire net plus élevé à la fin du mois, des emplois pour leurs enfants et leurs petits-enfants, et des entreprises qui tournent bien. C'est exactement ce que nous voulons faire. Quand je vois que nous avons créé davantage d'emplois l'année dernière et que le taux de chômage commence à baisser, je suis satisfait.

Vous voulez défendre une politique contre la pauvreté : je partage votre ambition, mais je regarde aussi les statistiques de l'INSEE. Elles disent de manière très claire que si plus de 10 % des Français sont en situation de pauvreté, c'est le cas pour plus de 30 % des chômeurs. Ceux qui éprouvent le plus de difficultés matérielles, ceux qui ont le plus de mal à joindre les deux bouts à la fin du mois, ce sont ceux qui n'ont pas de travail. Je conteste donc formellement votre analyse : vous voulez partager, partager et partager encore ; moi, je dis qu'il faut créer d'abord, et ensuite on partage. Et quand vous affirmez que l'on ne prend pas en considération les enjeux environnementaux, je ne suis pas d'accord avec vous. Le débat que nous avons depuis une heure et demie montre à quel point il est difficile de progresser. C'est plus difficile de le faire concrètement, pas à pas, comme nous le faisons, avec des résultats concrets pour les Français : ils verront à la fin de ce mois que leur salaire net augmente et l'année prochaine, s'ils font des heures supplémentaires, que leur rémunération est plus élevée, et que tous ceux qui travaillent dans des petites structures, des TPE, chez des artisans ou des commerçants, auront enfin accès à de l'intéressement lorsqu'ils réussiront et que leur entreprise tourne bien. Ce sont des progrès tangibles et concrets pour nos concitoyens. Que cela n'aille pas assez vite, qu'il soit nécessaire d'aller toujours plus loin, très bien, mais je crois davantage aux petits pas qu'au grand soir.

M. Adrien Quatennens. Monsieur le ministre, vous vous êtes livré à une véritable tribune politique, mais tant mieux si cela nous permet d'avancer dans le débat.

Je crois que nous partageons, en effet, l'objectif de relancer l'emploi et l'activité dans notre pays. Je considère que l'enjeu climatique est une opportunité pour le faire et que cette question devrait donc être beaucoup présente dans ce texte.

Nous avons, en revanche, un désaccord persistant : vous êtes persuadé qu'en favorisant le capital et en libérant les énergies par la dérégulation, par la suppression de normes et de règles, comme vous le proposez, vous relancerez l'activité. Ce que vous oubliez de préciser, c'est que l'on ne voit pas votre système fonctionner : on n'observe pas de relance de l'emploi au motif que les capitaux seraient correctement alloués.

La toile de fond, dont vous ne parlez jamais, reste par ailleurs la compétition, la concurrence libre et non faussée entre tous ; on ne s'interroge même plus sur l'utilité sociale alors qu'il faudrait produire d'une manière socialement utile et écologiquement soutenable. Ce ne sont pas que des mots : cela représente une véritable opportunité pour notre pays. Je suis d'accord avec vous pour dire que nous avons les capacités nécessaires pour la saisir ; mais c'est vous qui êtes enfermé dans une vision purement idéologique. L'avenir le montrera, et j'espère que la bifurcation arrivera plus tôt que prévu.

Même si nous ne sommes pas d'accord, Monsieur le ministre, je partage avec vous l'idée qu'il faut relancer l'activité et l'emploi dans notre pays. Seulement, la trajectoire que vous suivez ne nous permettra pas d'y arriver : elle nous met plutôt en retard, non pas pour le grand soir, mais pour un certain nombre de changements d'ampleur, de vraies bifurcations que nous allons de toute façon devoir emprunter, mais que vous ne favorisez pas.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Monsieur Quatennens, il y a effectivement une compétition économique européenne et une compétition économique mondiale. On peut ne pas y participer, mais on se retrouve alors sur le banc de touche. Quand on regarde attentivement ce qui est arrivé aux pays qui ont refusé de jouer la compétition...

M. Adrien Quatennens. Il ne s'agit pas de la refuser, mais de discuter de ses règles !

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances... et qui ont promis des lendemains qui chantent à leur population, en estimant qu'ils pourraient se débrouiller tout seuls, fermer leurs frontières...

M. Adrien Quatennens. Non ! On peut coopérer !

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances... et redistribuer de l'argent en veux-tu en voilà, on voit que cela ne conduit qu'à un seul résultat : la situation du Venezuela, que vous aimez tant.

M. Adrien Quatennens. Arrêtez ! Vous venez d'atteindre le point Godwin !

Mme la présidente Olivia Grégoire. Monsieur Quatennens, je vais vous redonner la parole si vous souhaitez ajouter quelque chose, mais sans relancer le débat sur l'avenir du capitalisme, de la société et du monde ou sur le sexe des anges. Nous ferons ensuite une pause.

M. Adrien Quatennens. Je regrette que nos échanges en arrivent à ce point Godwin : c'est ce qui arrive quand on n'a plus d'argument de fond... Malgré nos désaccords, nous sommes pourtant capables d'avoir des débats intéressants, comme vous l'avez reconnu lors d'une précédente réunion.

Je maintiens que la logique que vous poursuivez ne fait que retarder une bifurcation nécessaire, peu importe que vous l'acceptiez ou non, et qui nous permettra d'atteindre des objectifs que vous prétendez viser, comme la relance de l'activité. Votre raisonnement a une cohérence : cela fait vingt ou trente ans que l'on répète qu'il faut réduire les règles, même si on ne l'a peut-être pas encore fait dans les proportions que vous souhaitez maintenant. Vous achevez ce que vos prédécesseurs ont commencé à faire, et vous aurez au moins le mérite de pousser le curseur jusqu'au bout. On pourra ainsi vérifier, demain, si cela fonctionne.

Je pense que ce ne sera pas le cas mais, de grâce, quand nous avons des débats de fond – dans lesquels je vous sais talentueux – ne tombez pas dans des points Godwin qui empêchent une vraie discussion, argument contre argument. Si nous ne sommes pas d'accord, ce n'est pas grave : l'avenir dira qui a raison. Pour ma part, je souhaiterais que la bifurcation ait lieu le plus tôt possible, car je pense que ce sera le mieux.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je vais rajouter un mot, afin que vous puissiez vraiment profiter de la pause, en ayant le sentiment que vous l'avez méritée. (*Sourires.*)

La bifurcation ne peut pas se faire si nous sommes seuls. À chaque fois que la France essaie d'agir ainsi, l'histoire a montré que cela conduit généralement à des drames. Si nous avons une chose à faire, c'est de montrer aux autres peuples européens, et aux autres peuples du monde, je l'espère, que l'on peut réussir avec un modèle différent.

Mais je vous le dis, alors que je suis en charge non seulement de l'économie mais aussi des finances, convaincre nos partenaires qu'il faut respecter l'environnement et l'accord de Paris, c'est difficile.

Quand vous avez en face de vous M. Donald Trump et l'administration de la première puissance mondiale, ce n'est pas simple.

Quand on veut tout simplement faire bouger les lignes sur la taxation des géants du numérique, en utilisant des arguments qui me paraissent relever du pur

bon sens, car il n'est pas normal que Google, Amazon et Facebook, dont la capitalisation s'élève à des milliers de milliards de dollars, paient quatorze fois moins d'impôt qu'une petite PME du Land de la Saxe, du Nord de l'Italie, de l'Espagne ou de la France, mais que la réponse continue à être négative et qu'il faut continuer à faire preuve de persuasion, de conviction, d'entrain et de détermination, je peux vous dire que c'est difficile.

Quand on plaide pour que l'on n'aille pas vers du *dumping* fiscal, et je pense que nous nous rejoindrons sur ce point, que cela implique de convaincre des partenaires européens qui n'ont pas envie de bouger, au fond, parce qu'ils ont bâti un modèle économique fondé sur le *dumping* fiscal faute d'être assez compétitifs et innovants, c'est difficile aussi.

Le choix le plus simple serait de vouloir donner l'exemple tout seul ; mais ce seraient les Français en pâtiraient. Avec le Président de la République, nous avons fait un choix différent : nous croyons aussi à la nécessité de bifurquer, mais pas tout seuls.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Je voudrais revenir à l'amendement et à la manière dont il a été présenté. M. Quatennens a réclamé davantage de coopération ; je pense très sincèrement que la nouvelle rédaction de l'article 1833 du code civil sera une manière de faire entrer dans la vie des entreprises la notion de « coo-pétition », c'est-à-dire un mélange entre la coopération et la compétition, et c'est notamment pour cette raison que je suis extrêmement fière de défendre ce texte. C'est en cela que consiste la responsabilité sociale des entreprises, qui dépend des parties prenantes, au sein d'écosystèmes mouvants – on l'a rappelé. Je pense que l'on peut ainsi trouver un point d'atterrissage qui sera doux pour tout le monde.

M. Daniel Fasquelle. Je ne comprends pas pourquoi les échanges se sont transformés en un débat politique de niveau stratosphérique.

M. Adrien Quatennens. On est à l'Assemblée nationale : on fait de la politique...

M. Daniel Fasquelle. On prend aussi la parole quand on vous l'a donnée, et on s'écoute les uns les autres !

Je voulais simplement revenir à votre amendement, Monsieur Quatennens, pour dire que je ne le trouve pas si mauvais. Si on laisse de côté votre exposé sommaire, le fait de dire que « la valeur ajoutée créée par la société est partagée équitablement entre ses parties prenantes », y compris les salariés et ceux qui contribuent au succès de l'entreprise, me convient très bien, à supposer que vous fassiez référence aux sociétés civiles ou commerciales, et non à la société en général, car cela n'aurait pas sa place ici.

Mme la présidente Olivia Grégoire. M. Fasquelle est prêt à cosigner l'amendement de M. Quatennens : tout est bien qui finit bien. (*Sourires.*)

La commission rejette l'amendement.

La commission examine l'amendement CS1568 de M. Adrien Quatennens.

M. Adrien Quatennens. La suppression du compte pénibilité et la réduction du nombre de critères permettant de la définir ont porté un coup dur aux salariés français lors de la dernière réforme du code du travail.

Quand on sait que désormais, les salariés aux horaires atypiques représentent la moitié des travailleurs et que le travail de nuit est en constante augmentation, on ne peut que s'inquiéter de la santé des salariés français, insuffisamment prise en compte.

Considérant que la course au profit qui régit la vie des entreprises françaises ne tient pas compte des conditions de santé à moyen et long terme de leurs salariés, il nous semble nécessaire de codifier la garantie du droit à la santé dans la définition d'une société.

Dans le même esprit, au regard de la faiblesse des progrès observés, nous souhaitons également avancer sur la question des discriminations – notamment de celles qui visent les personnes homosexuelles et les femmes. Une femme sur cinq subit un harcèlement au travail.

Les citoyens français passent une grande partie de leur vie en entreprise. Le travail a des conséquences sur la santé. Pour permettre une liberté véritable des individus et une citoyenneté pleine et entière, il est devenu essentiel de faire entrer dans les entreprises les mêmes impératifs de respect de la dignité humaine et d'égalité sur tous les plans de la vie que ceux que nous promovons par ailleurs dans la République.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Je ne pense pas qu'une société puisse garantir le droit à la citoyenneté, prérogative régaliennne de la puissance publique. Avis défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

La commission rejette l'amendement CS1568.

Elle en vient à l'amendement CS1398 de M. Éric Alauzet.

M. Éric Alauzet. Cet amendement vise à assigner une responsabilité fiscale à l'entreprise, au même titre que la responsabilité environnementale et sociale, pour deux raisons. Une raison sociétale, tout d'abord : on connaît les dégâts causés par l'irresponsabilité fiscale ; ils sont non seulement sociaux et environnementaux mais aussi éthiques, politiques, et démocratiques. Une raison économique ensuite, puisqu'ils affectent également la réputation des entreprises et par voie de conséquence l'intérêt de l'entreprise elle-même et de ses actionnaires.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Les dispositions fiscales s'appliquent normalement à l'ensemble des sociétés sans qu'il soit nécessaire de le préciser dans le code civil. Vous souhaitez envoyer un signal pour lutter contre l'évasion fiscale, mais la loi PACTE n'est sans doute pas le meilleur véhicule pour ce faire. Je vous demanderai donc de retirer votre amendement, sans quoi j'y serai défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

M. Éric Alauzet. Je retire mon amendement, mais tous les véhicules sont bons pour traiter cette question majeure...

L'amendement CS1398 est retiré.

La commission examine, en discussion commune, les amendements CS1238 de M. Daniel Fasquelle et CS2382 de la rapporteure Coralie Dubost.

M. Daniel Fasquelle. Nous partageons les mêmes objectifs. La question est de savoir quels moyens – juridiques, notamment – on met en œuvre pour les atteindre. Vous proposez de créer une société à mission. Cela existe ailleurs, c'est tout à fait souhaitable et je soutiens évidemment le projet de loi sur ce point. Cependant, vous proposez à l'article 61 de faire référence à la « raison d'être » de l'entreprise. Je ne comprends pas trop ce que cela veut dire et ce concept n'est juridiquement pas très solide. Il serait beaucoup plus simple de prévoir la possibilité d'étendre l'objet social. Je propose donc par mon amendement CS1238 que les statuts puissent prévoir un objet social étendu intégrant des objectifs sociaux, environnementaux, scientifiques et culturels – l'énumération vaut ce qu'elle vaut, libre à vous de l'étendre ou de la restreindre.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Je vous rejoins lorsque vous dites que la raison d'être est un concept innovant en droit, qu'il serait probablement utile de préciser. Votre interprétation de la raison d'être comme objet social étendu aurait pu être valable si nous n'avions eu l'intention d'introduire dans la loi la société à mission qui, elle, portera précisément sur un objet social spécifique, défini. Nous avons auditionné de nombreux professeurs de droit – civilistes et professeurs de droit des sociétés – ainsi que des membres de la Cour de cassation ; il a été décidé de rattacher le concept de raison d'être à une cause subjective.

Mon amendement CS2382 vise à préciser ce qu'est la raison d'être pour éviter tout détournement de ce concept innovant en droit des sociétés. Il rappelle son caractère facultatif, rattache la raison d'être à des valeurs, sorte de cause subjective de la société, et précise qu'elle confère uniquement une obligation de moyens à la société et non une obligation de résultat.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je partage la position de la rapporteure.

M. Daniel Fasquelle. Cela ne me semble pas très solide, pour ne pas dire un peu fumeux...

Mme la présidente Olivia Grégoire. « Nougateux », ce n'est pas mal non plus...

M. Daniel Fasquelle. S'il s'agit pour l'entreprise d'affirmer des principes, pourquoi pas ? À ce moment-là, il aurait fallu rendre cette disposition obligatoire et la disposition précédente facultative, s'agissant de l'intérêt social. Je maintiens mon amendement. Si vous voulez que certaines sociétés aient un objet social qui aille au-delà de la recherche de profit, permettez-leur de préciser dans leur objet social quelles missions elles souhaitent remplir.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Nous y reviendrons au moment du débat sur la société à mission, qui aura un objet social très précis et des missions déterminées, avec une obligation de résultat. La raison d'être a toute sa valeur en tant qu'elle est facultative. Elle concerne des sociétés qui souhaitent s'engager au-delà de l'objectif social et environnemental général, désormais obligatoire pour l'ensemble des structures et qui se rattache aux principes et non à une mission précise. Cela correspond aux trois niveaux d'engagement dont je vous ai parlé dans la discussion générale : l'article 1833 du code civil énonce un principe obligatoire pour tout le monde ; la raison d'être se rapporte à des principes et beaucoup plus à une cause subjective ; enfin, la société à mission aura des missions précises et une obligation de résultat.

Mme la présidente Olivia Grégoire. Cela nous renvoie effectivement à la discussion que nous avons eue sur les « trois étages de la fusée » pendant la séance précédente.

M. Daniel Fasquelle. Nos lois sont de plus en plus bavardes et multiplient les concepts flous, que les chefs d'entreprise et les tribunaux auront bien des difficultés à appliquer demain.

La commission rejette l'amendement CS1238.

Puis elle adopte l'amendement CS2382.

Elle en vient à l'amendement CS1479 de la rapporteure Coralie Dubost.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. C'est un amendement de coordination avec les différentes clauses de nullité des actes de délibération. Étant donné les modifications que nous apportons dans le code civil, cet amendement vise à circonscrire l'effet de la reconnaissance de l'intérêt social dans la loi sur la vie de la société, et notamment son exposition contentieuse, ce qui répond, Monsieur Fasquelle, à vos préoccupations premières. Afin d'éviter que le juge ait à s'immiscer de façon trop avancée dans la gestion et les orientations des sociétés, il est proposé qu'il n'ait pas à apprécier la conformité à l'intérêt social d'un acte ou une délibération sociale sur l'unique fondement de l'article 1844-10 du code

civil qui prévoit la nullité de tels actes ou délibérations en cas de contrariété avec une disposition impérative du code.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Avis favorable.

Mme Laure de La Raudière. Eh bien ça alors !

M. Daniel Fasquelle. Je vous remercie de me donner raison une deuxième fois *a posteriori*. Nous aurions pu nous un débat d'une heure et demie tout à l'heure ! Vous m'avez tenu tête lorsque je vous ai expliqué qu'il y avait un risque juridique. Maintenant, vous multipliez les amendements pour éliminer les risques que vous niiez tout à l'heure... Je voterai bien sûr cet amendement.

La commission adopte l'amendement CS1479 à l'unanimité.

Elle en vient à l'amendement CS1104 de Mme Émilie Guerel.

M. Éric Alauzet. L'amendement est défendu.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Avis défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Avis défavorable.

M. Éric Alauzet. Je retire l'amendement.

L'amendement CS1104 est retiré.

La commission aborde, en discussion commune, les amendements CS1898 de Mme Sandrine Mörch et CS929 et CS930 de Mme Natalia Pouzyreff.

M. Patrice Perrot. L'amendement CS1898 vise à traduire dans la loi la recommandation n° 4 du rapport Notat-Senard en vertu de laquelle « les grandes entreprises devraient être incitées à se doter de comités de parties prenantes, par exemple en inscrivant cette bonne pratique dans les codes de gouvernance ».

Les comités de parties prenantes permettent de rassembler autour de la table les acteurs affectés par les activités de l'entreprise, qui ont la possibilité de formuler des avis à l'intention du conseil d'administration. Ce dispositif, bien implanté dans le monde des affaires anglo-saxon n'est emprunté en France que par quelques entreprises pionnières.

La frilosité hexagonale peut s'expliquer par la crainte des dirigeants de perdre le contrôle. Le dispositif proposé relève cependant de la *soft law* et n'implique aucunement d'attribuer des droits aux parties prenantes ou d'institutionnaliser une procédure contraignante. Le rapport Notat-Senard précise ainsi qu'il appartiendrait bien sûr à chaque entreprise de définir les parties

prenantes qui figureraient au sein du comité et le mode d'interaction de ce comité avec l'entreprise.

Mme Natalia Pouzyreff. Mes amendements CS929 et CS930 reposent sur la même idée. L'amendement CS929 propose de prendre en considération l'avis du comité des parties prenantes lorsqu'un tel comité est constitué ; le CS930 est un amendement de repli prévoyant que le directoire mentionné à l'alinéa 13 déterminera ses orientations en fonction du résultat des consultations menées auprès des parties prenantes.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. La notion de parties prenantes n'ayant pas d'acceptation juridique, nous ne pouvons l'insérer ni dans le code civil, ni dans le code de commerce. Dans l'amendement CS929, vous instaurez une dualité qui n'est pas propre à notre système. Avis défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

Mme Laure de La Raudière. Madame la rapporteure, à l'alinéa 13, ne faudrait-il pas, par parallélisme des formes, supprimer le « et » entre les mots « à son intérêt social » et les mots « en prenant en considération les enjeux sociaux et environnementaux » pour éviter toute ambiguïté dans la loi ?

Mme Coralie Dubost, rapporteure. C'est une excellente remarque... qui sera reprise pour la séance.

Mme Natalia Pouzyreff. Je retire mes deux amendements, étant donné la difficulté à prendre en compte la notion de parties prenantes. J'espère néanmoins que dans l'esprit du texte, on retrouvera les notions de parties prenantes et de chaîne de valeur.

M. Patrice Perrot. Je retire également mon amendement.

Les amendements CS1898, CS929 et CS930 sont retirés.

La commission examine l'amendement CS2006 de M. Philippe Bolo.

M. Philippe Bolo. Nous suggérons d'intégrer les organisations liées entre elles par des accords de branche à la définition des raisons d'être retenues en considérant les enjeux sociaux et environnementaux de leurs membres. Une telle prise en compte par les branches permettra, si l'amendement est adopté, de guider chacun de ces membres dans la définition de cette raison d'être et apportera une visibilité globale.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Ce point est intéressant mais il mériterait d'être vu en concertation avec les partenaires sociaux, en application de l'article L. 1 du code du travail. Il mériterait aussi d'être traité en dehors de la loi PACTE Je vous demande donc de retirer cet amendement.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

Mme la présidente Olivia Grégoire. Retirez-vous votre amendement, Monsieur Bolo ?

M. Philippe Bolo. Oui.

L'amendement CS2006 est retiré.

La commission est saisie de l'amendement CS2034 du Gouvernement.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Cet amendement vise à étendre le champ d'application de l'article 61 aux sociétés mutuelles et d'assurance.

Mme Coralie Dubost. Avis très favorable.

La commission adopte l'amendement.

Elle adopte l'article 61 modifié.

*

* *

Après l'article 61

Elle aborde ensuite l'amendement CS2180 de M. Dominique Potier.

M. Dominique Potier. La responsabilité sociale des entreprises (RSE) est le fruit d'une longue histoire. Les dernières directives européennes ont imposé à la France, notamment au moment de la crise financière, l'obligation de faire du *reporting* extra-financier. La RSE est aussi le fruit d'un mouvement volontaire des entreprises qui remonte à la philanthropie du XIX^e siècle. Aujourd'hui, ce mouvement s'essouffle car le *reporting* est réalisé en cercle fermé par des sociétés privées ayant leur propre logique de cotation si bien qu'une confusion s'installe. La RSE offre donc un regard flou sur l'entreprise.

Nous proposons donc de créer un label public comme il en existe dans les domaines du commerce équitable ou de l'agriculture biologique. Ce label public expérimental, délivré par des sociétés privées certifiées par l'État, permettrait de qualifier les entreprises selon un code relativement simple, et à chaque citoyen de choisir le modèle économique qu'il veut soutenir lorsqu'il épargne ou lorsqu'il consomme.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. J'ai déposé un amendement CS2403 prévoyant une évaluation et un état des lieux des labels existants en vue de leur

amélioration. Je vous demanderai donc de retirer votre amendement au profit du mien.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

M. Dominique Potier. Nous partageons les mêmes convictions, Madame la rapporteure, puisque nous avons eu un échange à ce sujet. Mais nous avons besoin d'efficacité et d'effectivité ; or vous allez faire une évaluation alors que nous proposons une expérimentation.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Avant d'expérimenter, il faut tout de même avoir un état des lieux – ce qui n'est pas le cas aujourd'hui.

La commission rejette l'amendement CS2181.

Elle aborde l'amendement CS928 de Mme Natalia Pouzyreff.

Mme Natalia Pouzyreff. Il s'agit ici non pas de rendre obligatoire la création d'un comité des parties prenantes, mais de faire figurer dans la déclaration annuelle de performances extra-financières les informations liées à l'existence de ce comité lorsque celui-ci est constitué.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Chaque fois qu'un amendement visera à allonger la liste des obligations de *reporting* des entreprises, je risque d'émettre un avis défavorable s'il n'est pas coordonné avec la modification que nous apportons à l'article 1833 du code civil concernant la raison d'être. Nous allons, en outre, examiner les dispositions relatives aux sociétés à mission, sans compter tous les « livrables » sur les bonnes pratiques et la gouvernance en entreprise, ce qui ne remet pas en cause, du reste, l'existence des parties prenantes. Avis défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

La commission rejette l'amendement CS928.

La commission examine, en discussion commune, les amendements CS746 de M. Jean-René Cazeneuve et CS364 de M. Jean-François Cesarini.

M. Charles de Courson. L'amendement CS746 s'adresse spécifiquement aux grandes entreprises soumises à la réalisation d'une déclaration de performance extra-financière. Elles devront dorénavant intégrer dans leur cotation extra-financière des exigences en matière d'implantation géographique hors métropoles, des moyens de déconcentration des lieux de travail, des facilités de mobilité et d'implantation dans le tissu économique et éducatif.

Dans le cadre de la responsabilité sociétale des entreprises, l'objectif est de donner une plus grande visibilité aux entreprises œuvrant dans le sens d'une

ambition territoriale et aux entreprises ancrées dans leur environnement. Cet amendement vise à introduire, dans la déclaration de performance extra-financière des entreprises, une partie sur l'ambition territoriale des entreprises. Je précise qu'il a été adopté par la délégation aux collectivités territoriales et à la décentralisation.

M. François Jolivet. L'amendement CS364 modifie le code de commerce et invite les grandes entreprises soumises à la réalisation d'une déclaration de performance extra-financière à intégrer dans leur cotation extra-financière des exigences en matière d'implantation géographique hors métropoles, des moyens de déconcentration des lieux de travail, des facilités de mobilité et d'implantation dans le tissu économique et éducatif.

En fait, il s'approprie les conclusions de deux rapports – l'un réalisé par les parlementaires Jean-François Cesarini et Guillaume Vuilletet ; l'autre publié par France Stratégie en juillet 2018 – et vise à lutter contre la fracture territoriale en invitant les grandes entreprises à avoir une responsabilité territoriale dans leur activité.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Nous venons d'adopter un amendement d'évaluation des différents labels, notamment dans les cadres sectoriels et territoriaux. Sur ces questions de référentiels et de qualité des indicateurs, je pense qu'il vaut mieux attendre les résultats de cette évaluation avant d'imposer des contraintes supplémentaires en matière de *reporting*, qui, par ailleurs, pourraient être perçues comme une obligation de stricte conformité et non comme un moyen de promouvoir les réelles bonnes pratiques RSE. À défaut du retrait de ces amendements, j'émettrais un avis défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

M. Charles de Courson. Étant le « porte-flingue », si je puis dire, de ma délégation, je maintiens l'amendement CS746, même si je reconnais qu'il pose un problème d'articulation.

M. François Jolivet. Nous verrons en séance, mais je retire mon amendement pour l'instant.

L'amendement CS364 est retiré.

La commission rejette l'amendement CS746.

Puis elle passe à l'amendement CS2124 de M. Dominique Potier.

M. Régis Juanico. Le présent amendement vise à soutenir les entreprises vertueuses en matière de RSE, en favorisant celles-ci pour l'accès à certains marchés publics, comme c'est déjà le cas pour les entreprises de l'économie sociale et solidaire. Il permet de donner une traduction concrète à la volonté

exprimée dans la première loi sur l'économie sociale et solidaire, portée par M. Benoît Hamon, que nous avons adoptée en 2014. Nous voulions une contamination progressive de l'économie traditionnelle par les valeurs de l'économie sociale et solidaire : la gouvernance démocratique, la lucrativité limitée, la solidarité, la responsabilité, l'utilité sociale, la coopération et l'ancrage local.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Les règles des marchés publics réservés sont fixées au niveau européen, dans le droit de la commande publique, et ne souffrent pas de telles exceptions. Votre amendement n'est donc pas conforme au droit de l'Union européenne. Cela étant, cela peut être un joli amendement d'appel pour réfléchir à l'échelle européenne à ce type de sujet. Pour le moment, je vous invite à le retirer, sinon j'émettrais un avis défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

La commission rejette l'amendement.

Elle examine ensuite l'amendement CS1259 de Mme Isabelle Florennes.

Mme Isabelle Florennes. Cet amendement porte sur la responsabilité civile des membres du conseil d'administration et du directoire d'une société anonyme. La jurisprudence de la Cour de cassation, plus précisément l'arrêt de 2010 dit du Crédit martiniquais, établissait une véritable présomption de responsabilité pour les administrateurs ou membres du directoire quand leur action ou leur abstention a concouru à l'adoption d'une décision fautive. Cet amendement vise à compléter le mandat d'administrateur en lui adossant une responsabilité nouvelle : ce dernier est tenu de créer les conditions d'une prise de décision éclairée en faisant preuve de prudence et de diligence.

M. Roland Lescure, rapporteur général. Nous comprenons vos intentions, Madame Florennes, mais nous nous devons de souligner les problèmes juridiques que soulève votre amendement.

Tout d'abord, il crée une présomption de faute qui empiète manifestement sur le pouvoir d'appréciation et de décision du juge en cas de contentieux.

Ensuite, il renverse la charge de la preuve, puisque le présumé fautif devrait démontrer qu'il ne l'est pas alors que c'est au requérant qui intente l'action qu'il revient de démontrer qu'il l'est. En matière de responsabilité, une telle présomption est rarement prévue par la loi et elle n'est pas suffisamment motivée dans cet amendement pour justifier une telle extension. Je vous demanderai donc de bien vouloir retirer votre amendement.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis que le rapporteur général.

Je vous invite, Madame Florennes, à vous rapprocher du ministère de la justice qui mène une réforme de la responsabilité civile.

Mme Isabelle Florennes. Nous allons prendre en compte vos objections et retravailler notre amendement.

L'amendement est retiré.

La commission examine l'amendement CS2193.

M. Dominique Potier. Cet amendement et le suivant, CS2194, ont été inspirés par des propositions que Mme Nicole Bricq avait formulées avec le groupe socialiste du Sénat.

L'amendement CS2193 met en œuvre l'action en responsabilité des dirigeants de société en instaurant une procédure de recours collectif : les actionnaires pourront intenter une action contre les administrateurs ou contre le directeur général en réparation d'un préjudice, direct ou indirect, qu'ils auront pu personnellement subir.

Mme la présidente Olivia Grégoire. Nous avons tous une pensée pour Mme Bricq à cet instant.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Pensée que je partage, Madame la présidente.

Cela étant, je ne vois pas bien la différence avec les voies de recours individuelles et collectives déjà ouvertes à cet article, qui dispose notamment que « les actionnaires peuvent, soit individuellement, soit par une association, soit en se groupant, intenter l'action sociale en responsabilité contre les administrateurs ou le directeur général ». Sans davantage de précision sur l'apport normatif de votre amendement, je vous demande de bien vouloir le retirer.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je m'associe bien évidemment à l'hommage que vous rendez à Mme Bricq.

Sur cet amendement, je partage l'avis de la rapporteure.

M. Dominique Potier. Je vais retirer mon amendement pour le redéposer éventuellement en séance.

Nous nous réjouissons tous de l'hommage collectif qui a été rendu à la ministre et à la parlementaire qu'a été Mme Bricq.

L'amendement est retiré.

La commission en vient à l'amendement CS2194 de M. Dominique Potier.

M. Dominique Potier. Cet amendement prévoit d'interdire les contrats d'assurance de responsabilité civile pour les dirigeants et les administrateurs. Leur irresponsabilité est en effet abusive. Il convient d'obliger le dirigeant ou l'administrateur dont la responsabilité personnelle aura été judiciairement reconnue à supporter sur ses propres deniers une partie au moins des dommages et intérêts.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Je ne comprends pas pourquoi vous souhaitez une telle interdiction. La couverture assurantielle des dirigeants au titre de leur responsabilité civile ne va pas les déresponsabiliser : s'ils commettent une faute de gestion, par exemple, ils peuvent être démis de leurs fonctions, verser des dommages et intérêts, sans oublier l'opprobre public lié à cette sanction.

Je vous suggère donc de retirer votre amendement.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

L'amendement est retiré.

La commission examine ensuite l'amendement CS2079 de M. Charles de Courson.

M. Charles de Courson. Vous connaissez, mes chers collègues, le problème des actionnaires minoritaires des sociétés non cotées en droit français – ils se sont d'ailleurs constitués en associations de défense. Il n'existe pas dans notre pays de dispositif juridique qui les protège des actionnaires majoritaires. Le droit n'a pas évolué depuis l'arrêt de la Cour de cassation du 18 avril 1961, qui n'est plus adapté aux réalités actuelles. Les actionnaires minoritaires doivent prouver l'abus de majorité, ce qui leur est très difficile du fait des critères actuellement retenus par la jurisprudence de la Cour de cassation.

Cet amendement propose que lorsque les actionnaires majoritaires d'une société non cotée prennent une décision jugée par les actionnaires minoritaires contraires à leurs intérêts, ils doivent réparer le dommage qui en résulte pour la société ou, à défaut, acquérir la totalité des titres des actionnaires minoritaires. En l'absence d'accord, ils iront en justice.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Monsieur de Courson, nous avons déjà discuté de ce sujet.

La première partie de votre amendement est intéressante, mais elle généralise dans la loi la théorie de l'abus de majorité qu'il appartient au juge, et uniquement à lui, d'appliquer dans chaque contentieux. D'ailleurs, il n'est pas possible de contraindre le juge à décider du versement de dommages et intérêts comme votre amendement semble l'y enjoindre. Quand bien même cela serait possible, je ne suis pas certaine que ce véhicule soit le bon car les dommages et intérêts pourraient retourner dans les caisses de la société elle-même.

La deuxième partie de l'amendement n'est pas non plus recevable juridiquement, pour des raisons évidentes liées à la liberté d'investir et d'entreprendre.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

M. Charles de Courson. Certes, mais comment résoudre le problème des actionnaires minoritaires ? Mme la rapporteure s'est montrée ouverte : elle a reconnu que la question se posait. J'ai rédigé cet amendement avec l'association de défense des actionnaires minoritaires et j'ai essayé à plusieurs reprises de sensibiliser les ministres successifs, sans aucun succès d'ailleurs.

On a vraiment l'impression qu'il est possible d'écraser les actionnaires minoritaires, ce qui pose problème au regard du dynamisme économique : si on ne les protège pas, ils pourraient avoir tendance à se retirer des sociétés. Bien souvent, à l'occasion de la reprise d'une entreprise par un grand groupe, les actionnaires sont lésés. La jurisprudence de la Cour de cassation de 1961 est telle qu'il est extrêmement difficile de prouver l'abus de majorité. Êtes-vous ouverte, madame la rapporteure, à une réécriture ?

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Le juge traite déjà des situations d'abus de majorité au cas par cas.

Nous devons placer beaucoup d'espoir dans le concept d'intérêt de groupe, qui permettra des progrès en ce domaine, et examiner ce qu'il advient de la notion désormais consacrée d'intérêt social lorsque l'intérêt commun y contrevient.

La commission rejette l'amendement.

La commission en vient à l'amendement CS745

Mme Stéphanie Kerbarh. La loi PACTE défend l'équilibre entre liberté et responsabilité. Il ne faudrait pas que les entreprises qui font le choix de la responsabilité, notamment en respectant la réglementation de la filière à laquelle elles appartiennent, se trouvent pénalisées par rapport à leurs concurrentes qui négligent de s'y conformer.

Cet amendement s'appuie sur une décision de la Cour de cassation. Il vise à inscrire dans la loi que l'inobservation des réglementations sectorielles en vigueur est susceptible de constituer un acte de concurrence déloyale.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Le droit de la concurrence est déjà très complexe, qu'il s'agisse des relations verticales ou horizontales entre les entreprises. Par ailleurs votre amendement élargit considérablement le champ de la concurrence déloyale et s'appuie sur un fondement juridique qui est encore contestable. Il n'a pas sa place dans ce projet de loi. Je vous demande de bien vouloir le retirer.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis que Mme la rapporteure.

Mme Stéphanie Kerbarh. Je vais retirer mon amendement pour le réécrire en vue de la séance.

L'amendement est retiré.

L'amendement CS2154 de M. Dominique Potier est retiré.

La commission examine ensuite l'amendement CS1711 de Mme Sarah El Haïry.

Mme Isabelle Florennes. Cet amendement vise à permettre au modèle coopératif d'être représenté au sein du dialogue social de branche.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Il s'agit d'un cavalier législatif, qui aurait sa place dans un texte social. La filière du bâtiment et des travaux publics n'a pas été intégrée à la concertation. Je vous demande de bien vouloir retirer cet amendement.

Mme Isabelle Florennes. Ma collègue Sarah El Haïry aurait sans doute été sensible à ces arguments. J'accepte de le retirer.

L'amendement est retiré.

La commission en vient à l'amendement CS2132 de M. Dominique Potier.

M. Dominique Potier. D'ordinaire, nous ne sommes pas très favorables aux demandes de rapport. Toutefois, la question du lien des entreprises aux territoires, le pacte fiscal, la capacité à faire une gestion prévisionnelle, le rapport entre les donneurs d'ordres centraux et les sous-traitants sont des sujets qui obsèdent les élus et les dirigeants de PME. Il importerait d'approfondir la réflexion sur une nouvelle donne entre les entreprises et leurs territoires dans le cadre d'un rapport.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Monsieur Potier, je dois avouer que je ne comprends pas très bien l'objet de cette demande de rapport. S'il s'agit d'envisager l'ancrage territorial au titre de la responsabilité sociétale des entreprises, votre demande est satisfaite par un amendement qui crée une mission d'étude à ce sujet.

M. Dominique Potier. Nous sommes en train de réorganiser les chambres de commerce et d'industrie, les intercommunalités, les métropoles et les agglomérations montent en puissance et les entreprises connaissent des phases de développement souvent critiques. Les dirigeants insistent sur le fait qu'ils sont contraints par leur environnement fiscal, confrontés à des problèmes de recrutement et dépourvus de marges de manœuvre face aux donneurs d'ordres quand il s'agit de filiales ou d'entreprises sous-traitantes. Nous avons là l'occasion

de bâtir de nouvelles solidarités grâce à l'intelligence territoriale et entrepreneuriale et il importe d'explorer plus avant le lien entre entreprises et territoires. Je ne peux pas mieux le dire. C'est l'expérience du terrain qui parle.

Nous pourrions toutefois faire d'autres propositions en séance pour préciser nos attentes.

La commission rejette l'amendement.

*

* *

Article 61 bis (nouveau)

(article L. 225-96 du code de commerce)

**Raison d'être dans les statuts : convocation de l'assemblée générale
extraordinaire exclusivement sur cette délibération**

Destiné à conférer à la reconnaissance de la raison d'être toute la solennité nécessaire, cet article additionnel, adopté à l'initiative de votre rapporteure, propose de réduire l'ordre du jour de l'assemblée générale, convoquée de façon extraordinaire pour modifier les statuts, à cet unique point.

Au-delà de sa force symbolique, cette disposition est de nature à éviter toute manœuvre de la part d'actionnaires minoritaires profitant de la volonté de la société de se doter d'une raison d'être. Elle doit être le gage du caractère sérieux de la reconnaissance d'une raison d'être qui est bien plus qu'un outil de communication et de marketing.

*

* *

La commission est saisie de l'amendement CS1480 de la rapporteure.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Afin de conférer à la reconnaissance de la raison d'être la solennité suffisante à une telle étape dans la vie de la société, cet amendement propose de réduire l'ordre du jour de l'assemblée générale, convoquée de façon extraordinaire pour modifier les statuts, à cet unique point.

En dehors de la dimension symbolique de cette opération, cette proposition permet également d'éviter toute manœuvre ou négociation de la part d'actionnaires minoritaires profitant de la volonté de la société de se doter d'une raison d'être pour adopter une attitude activiste délétère. Elle permet aussi d'assurer le caractère sérieux de la reconnaissance d'une raison d'être qui n'est, rappelons-le, pas uniquement un outil de marketing.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je m'en remets à la sagesse de la commission dans la mesure où l'adoption de

l'amendement aurait parfois pour effet de faire délibérer des assemblées générales sur un seul point.

Mme Laure de La Raudière. Je ne comprends pas. Soit le fait de faire figurer la raison d'être dans les statuts d'une entreprise crée une incertitude juridique, auquel cas il ne faut pas le prévoir dans la loi à l'alinéa 5 de l'article 61, soit on ne met pas de restriction à l'assemblée générale extraordinaire. On a l'impression que ce point est tellement sensible qu'il risque d'entraîner des dérives.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Il y a peut-être un malentendu : cet amendement répond à des situations très précises qui nous ont été exposées par de grandes entreprises au cours de nos auditions. Dans ces entreprises, certains fonds activistes pourraient profiter de la raison d'être pour en faire une instrumentalisation politique dans certaines assemblées générales.

M. Charles de Courson. Un peu d'humour : si je demande à chacun d'entre vous quelle est sa raison d'être, saurez-vous tous me répondre ?

Mme la présidente Olivia Grégoire. Je suis susceptible de vous répondre.

M. Charles de Courson. Vous êtes bien la seule !

M. Roland Lescure, rapporteur général. Pour ma part, j'y travaille ardemment ces temps-ci... (*Sourires.*)

La commission adopte l'amendement CS1480. L'article 61 bis est ainsi rédigé.

*
* *

Article 61 ter (nouveau)

Label pour les entreprises se dotant d'une politique d'accessibilité et d'inclusion des personnes en situation de handicap

Cet article additionnel, adopté à l'initiative de M. Caroline Janvier, recherche une meilleure inclusion des personnes handicapées dans le monde de l'entreprise à l'aide d'une politique de label. L'utilité d'un recours au label se fonde sur un constat simple : les personnes en situation de handicap sont deux fois plus touchées par le chômage que le reste de la population.

Sans que cela ne découle du dispositif de l'article, en l'état assez peu normatif, il est mentionné dans l'exposé des motifs que ce label pourrait être attribué par l'État, avec pour base la norme de l'AFNOR « NF X50-783 ».

*

* *

La commission étudie l'amendement CS1715 de M. Adrien Taquet.

Mme Caroline Janvier. Cet amendement vise à créer un label qui valorise les entreprises ayant de bonnes pratiques en matière d'inclusion des personnes handicapées, qu'il s'agisse par exemple de leur recrutement, de l'aménagement des postes de travail ou de la gestion des carrières. L'inclusion – au sens large – des personnes handicapées est l'une des priorités de notre majorité. Avec la loi PACTE, nous avons l'occasion de mettre en avant cette priorité, et pas seulement sur le plan symbolique. Il faudra aller au-delà mais l'instauration de ce label est une première étape. Je rappelle qu'en France, un handicapé a trois fois moins de chances d'être dans l'emploi, deux fois plus de chances d'être au chômage et passe au moins un an de plus que les autres dans sa recherche d'emploi.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Je suis très sensible à la cause que vous soutenez. Malheureusement, votre formulation est dépourvue de portée normative concrète, ce qui est inhabituel dans un code, en l'occurrence le code de commerce. Mais dans la mesure où il s'agit de la première cause de discrimination en France, j'émettrai un avis de sagesse.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Pour une fois, j'aurai un avis différent de celui de la rapporteure : je suis très favorable à cet amendement. Quelles que soient les considérations juridiques, nous avons en France en matière de politique du handicap un retard culturel et économique que nous devons impérativement combler. On n'en fait pas assez et tout ce qui peut nous permettre d'en faire plus, notamment grâce à l'inclusion par le travail, recevra de ma part un avis très favorable.

M. Daniel Fasquelle. Je veux soutenir cet amendement. Je voudrais compléter les statistiques qui ont été citées : 2 % des personnes autistes seulement parviennent à intégrer le monde du travail. Cette situation est tout à fait inadmissible. Je rejoins donc les propos de M. le ministre. Cela étant, il faudrait joindre à la parole les actes : or dans le même temps, la majorité remet en cause le soutien aux entreprises qui sont sur le marché concurrentiel et qui étaient aidées jusqu'à présent pour accueillir en leur sein des personnes en situation de handicap. Plusieurs entreprises de mon département ont été profondément déstabilisées par les mesures que vous avez prises dans le cadre de la dernière loi de finances. Soyez donc cohérents sur ce sujet...

La commission adopte l'amendement CS1715. L'article 61 ter est ainsi rédigé.

*

* *

Article 61 quater (nouveau)

(article 53 de la loi n° 2009-967 du 3 août 2009 de programmation relative à la mise en œuvre du Grenelle de l'environnement)

**Promotion de référentiels sectoriels et territoriaux
de la responsabilité sociale et environnementale des petites et moyennes
entreprises**

Cet article additionnel est issu d'un amendement de notre collègue Adrien Taquet et des membres du groupe La République en marche, mais a été déposé dans des versions légèrement différentes par des députés issus de plusieurs groupes.

Il dispose que l'État peut, à l'aide de structures et de moyens existants, assurer la promotion de référentiels sectoriels et territoriaux – cette dernière précision étant issue d'un sous-amendement de votre rapporteure – créés par les fédérations professionnelles pour attester la qualité de la prise en compte par les petites et moyennes entreprises des enjeux sociaux et environnementaux de leur activité. L'État pourrait également appuyer la mise en place d'un mécanisme d'accréditation d'organismes tiers indépendants chargés de les attribuer.

L'insertion de cet article s'inscrit dans la loi de programmation relative à la mise en œuvre du Grenelle de l'environnement d'août 2009, dont l'article 53 précise d'ores et déjà les démarches de labellisation des entreprises engagées dans une démarche de RSE.

*

* *

Elle examine, en discussion commune, les amendements CS1165 de M. Matthieu Orphelin et CS1687 de M. Adrien Taquet, qui fait l'objet d'un sous-amendement CS2377 de la rapporteure Coralie Dubost.

M. Éric Alauzet. La loi de programmation relative à la mise en œuvre du Grenelle de l'environnement promeut les démarches de labellisation pour les entreprises engagées dans une démarche de RSE, attestée par un organisme tiers indépendant.

Malgré de nombreuses recommandations en ce sens, et comme le soulignent Mme Nicole Notat et M. Jean-Dominique Senard dans leur rapport du 9 mars 2018 intitulé « l'entreprise, objet d'intérêt collectif », cette voie ne s'est pour l'heure pas concrétisée.

Mon amendement CS1165 a donc pour objet de prévoir la reconnaissance par l'État de référentiels RSE sectoriels garantissant la qualité de la prise en considération des enjeux sociaux, sociétaux et environnementaux dans l'activité des TPE-PME.

M. Adrien Taquet. Récemment, sous l'égide de France Stratégie, la plateforme RSE a lancé une expérimentation auprès de douze fédérations professionnelles qui ont été sélectionnées afin de tester la qualité de leurs référentiels sectoriels. Mon amendement CS1687 vise à la prise en compte des enjeux sociétaux et environnementaux dans l'activité de ces TPE et PME.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Le sous-amendement CS2377 vise à prendre en considération la nature protéiforme de la RSE. L'aspect sectoriel est important mais insuffisant. Nous proposons donc d'y ajouter l'aspect territorial qui est également mis à l'étude par différentes structures en ce moment. Moyennant l'adoption de ce sous-amendement, j'é mets un avis favorable à l'amendement de M. Taquet, même si sa portée normative est un peu limitée, et je demande à M. Alauzet de retirer le sien.

M. Éric Alauzet. Je le retire.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Avis favorable à l'amendement CS1687 sous-amendé.

L'amendement CS1165 est retiré.

La commission adopte le sous-amendement CS2377

Elle adopte ensuite l'amendement CS1687 sous-amendé. L'article 61 quater est ainsi rédigé.

*

* *

Article 61 quinquies (nouveau)

Rapport sur la revue et l'évaluation des labels d'entreprise

En application de cet article additionnel, proposé par votre rapporteure, et au plus tard trois mois après la promulgation de la présente loi, le Gouvernement doit remettre au Parlement un rapport sur les conditions de mise en place d'une structure de revue et d'évaluation des labels d'entreprise permettant de valoriser des produits, des comportements ou des stratégies. Cette structure associerait, notamment, des experts et des membres du Parlement et propose des pistes de rationalisation et d'harmonisation de leurs conditions de validité, de fiabilité et d'accessibilité pour les petites sociétés.

L'enjeu de ce chantier sera d'améliorer la lisibilité et la fiabilité des labels véritablement efficaces auprès des consommateurs ou des entreprises auxquels ils s'adressent, sans en écarter les petites entreprises vertueuses.

*

* *

Elle étudie l'amendement CS2403 de la rapporteure Coralie Dubost.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Comme je viens de l'indiquer, cet amendement a pour objet de lancer un grand chantier d'évaluation de l'ensemble des labels d'entreprise existants afin de déceler des pistes de rationalisation, d'amélioration des contrôles et de meilleures possibilités pour l'ensemble des entreprises, y compris pour les petites structures. Cela devrait satisfaire à la demande de M. Potier.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Avis favorable.

La commission adopte l'amendement. L'article 61 quinquies est ainsi rédigé.

Article 61 sexies (nouveau)
(article L. 225-37-3 du code de commerce)

**Prise en compte de la performance extra-financière
dans la rémunération des dirigeants d'entreprise**

Le rapport sur le gouvernement d'entreprise (RGE) comprend, depuis la transposition de la directive « RSE » (voir le commentaire de l'article 61), un volet relatif à la rémunération des dirigeants, notamment les parts fixe, variable et extraordinaire qui composent cette rémunération. Il est proposé dans cet article additionnel défendu par votre rapporteure, que le rapport sur le gouvernement d'entreprise fasse état à l'assemblée générale des actionnaires des éléments de rémunération qui découleraient de l'application de critères de performance en matière de RSE, comme cela est déjà pratiqué par plusieurs grandes entreprises cotées.

Conformément à la démarche générale du PACTE, aucune contrainte nouvelle ne serait créée sur la gouvernance des entreprises. L'assemblée générale des actionnaires bénéficierait d'informations pertinentes sur cette indexation de la rémunération des dirigeants à la politique RSE de l'entreprise. Libre à elle de l'encourager et de s'engager dans une démarche vertueuse de généralisation, comme de grandes entreprises ont choisi de le faire.

*

* *

La commission examine l'amendement CS1481 de la rapporteure.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Depuis la transposition de la directive RSE, le rapport sur le gouvernement d'entreprise (RGE) comprend un

volet relatif à la rémunération des dirigeants, notamment aux parts fixe, variable et extraordinaire qui la composent. Il est proposé ici, sans nouvelle contrainte sur la gouvernance des entreprises, que le RGE fasse état à l'assemblée générale des actionnaires des éléments de rémunération qui découleraient de l'application de critères de performance en matière de RSE, comme cela est déjà largement pratiqué par de nombreuses entreprises cotées. Cette proposition est issue des auditions des professeurs de droit, notamment de droit des sociétés et de droit européen.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Avis favorable.

La commission adopte l'amendement. L'article 61 sexies est ainsi rédigé.

*

* *

Article 61 septies (nouveau)

(articles L. 210-10 à L. 210-12 [nouveaux] du code de commerce, article L. 322-26-4-1 [nouveau] du code des assurances, article L. 110-1-1 [nouveau] du code de la mutualité)

Sociétés à mission

Cet article additionnel, issu de plusieurs amendements et sous-amendements défendus par M. Adrien Taquet, les membres du groupe La République en Marche et votre rapporteure, crée un nouveau statut de société à mission. La mission que peut suivre une société « matérialise » une raison d'être qui n'est pas la recherche exclusive du profit mais la recherche d'un capitalisme plus responsable.

La mission pourra prendre de nombreuses formes : réinvestissements de profits dans des initiatives philanthropiques, modification des processus économiques de l'entreprise de façon à réduire l'empreinte écologique de l'activité, prise en compte de critères sociaux renforcés dans les processus de recrutement : le champ demeure très ouvert et la loi n'a pas vocation à contraindre outre mesure les initiatives bienvenues des entreprises qui choisissent de s'y engager.

Ce projet de statut s'inscrit dans la continuité de nombreux travaux, et en particulier du rapport remis par Nicole Notat et Jean-Dominique Senard en amont de la discussion du présent projet de loi. Il s'articule avec la modification de l'article 1833 (tous les dirigeants de sociétés doivent prendre en considération les enjeux sociaux et environnementaux) et avec la reconnaissance « philosophique » et facultative d'une raison d'être dans les statuts. Il s'agit, en quelque sorte, de l'aboutissement de ces deux premières marches prévues par l'article 61.

Parmi les premières précisions apportées par votre rapporteure en commission, et qui feront l'objet de travaux ultérieurs à l'horizon de la séance, il

convient de citer l'encadrement de ce statut : l'insuccès à réaliser la mission ou, a minima, de présenter les garanties nécessaires au contrôle de la mission, doit faire l'objet d'une procédure de « sortie de mission » dont le présent amendement propose une option : il s'agit d'ouvrir une voie judiciaire de constatation d'un manquement aux obligations de mise en conformité de la société à société avec les obligations qui lui incombent. Les tiers intéressés pourraient recourir à cette voie, au même titre que le ministère public.

Un deuxième amendement de votre rapporteure a pour objet de prévoir une souplesse pour les TPME de mission, qui n'auraient pas à se doter d'outils de gouvernance et de vérification constituant une charge trop lourde pour elles. Un référent de mission, sur le modèle du responsable d'impact des *societa benefit* italiennes, serait désigné par l'entreprise et aurait la charge de suivre l'exécution de la mission.

*

* *

La commission examine, en discussion commune, l'amendement CS2178 de M. Dominique Potier, l'amendement CS1675 de M. Adrien Taquet qui fait l'objet des sous-amendements CS2378, CS2379, CS2380 et CS2381 de la rapporteure, et les amendements identiques CS1690 de M. Hubert Julien-Laferrrière et CS2177 de M. Dominique Potier.

M. Dominique Potier. Ce sujet important, soulevé par votre majorité et une partie de l'opposition, nous donne l'occasion de créer quelque chose d'innovant dans cette loi, par voie d'amendement, et je m'en réjouis.

La société à mission a une histoire. Blanche Segrestin, Olivier Favereau, Armand Hatchuel et d'autres y ont réfléchi dans les cercles que j'ai déjà évoqués. Sincèrement, notre groupe politique a hésité avant de faire cette proposition car nous étions conscients de deux risques : que les dirigeants s'en servent dans une logique d'affichage environnemental, de communication, de *greenwashing* ; que cela devienne de petits paradis fiscaux ou des fondations internalisées dans l'entreprise.

Nous en avons discuté avec la rapporteure. Nous avons rédigé les statuts de la société à mission quasiment avec les auteurs du concept en France, nous avons fait un travail juridique avec eux. Nous avons pris toutes les précautions pour que la société à mission soit vraiment à l'image de la codétermination que, plus largement, nous souhaitons dans l'entreprise. Il faut que les salariés soient partie constituante de cette société à mission dont la communication ne doit pas créer d'ambiguïté ni avec des entreprises de l'économie sociale et écologique, ni avec l'économie sociale en général.

Elle doit être une sorte de laboratoire vivant de ce que ce que pourrait devenir une raison d'être qui évolue, d'un lieu de prise de conscience pour les salariés et les dirigeants, d'un autre avenir possible.

M. Stanislas Guerini. Compte tenu du temps qui m'est imparti, je vais me concentrer sur le pourquoi plutôt que sur le comment qui, en définitive, a été présenté par Dominique Potier avec qui j'ai souvent eu l'occasion d'échanger sur ce bel objet que doit être la société à mission.

Au fond, nous avons les mêmes réserves : il ne faut pas en effet qu'un avantage fiscal soit associé à la société à mission. C'est un acte volontaire de la part des entreprises que de vouloir aller plus loin – ce troisième étage de la fusée dont parlait notre rapporteur général. Cette société à mission ne doit pas servir au *greenwashing*, comme vous avez pu l'indiquer.

Comment faire ? Nous avons dégagé trois points. D'abord, il faut que la société à mission ainsi créée puisse inscrire ses missions – déclinaisons de sa raison d'être qui se raccrochent à des objectifs sociaux et environnementaux – dans ses statuts. Ensuite, il faut qu'elle mette en place une gouvernance interne cohérente avec un comité qui soit indépendant de l'organe social existant – conseil d'administration ou conseil de surveillance. Enfin, il faut un contrôle par un tiers pour éviter tout risque de *greenwashing* ou de « RSE-washing ».

Voici l'objet que nous proposons de créer. Ce sera un moment important pour tout un courant de pensée qui vise à casser les barrières qui existent parfois entre l'entreprise traditionnelle et l'intérêt général. C'est toute la philosophie de ce projet de loi.

M. Charles de Courson. Comment se situe la société à mission entre les différentes formes de sociétés commerciales et le statut associatif ? Les sociétés commerciales ont pour objectif de partager un bénéfice ; les associations ont un but philanthropique, social, culturel ou autre, ce qui explique leur statut fiscal voire social. Comment cette société à mission peut-elle trouver sa place entre ces concepts ?

M. Daniel Fasquelle. Très franchement, cela devient de plus en plus obscur... Dans ces amendements et sous-amendements, vous faites référence à l'objet social, à la raison d'être, déjà introduite à l'article 1835 du code civil. Quant à l'intérêt social, vous l'avez modifié à l'article 1833 de ce même code. Tout cela devient extrêmement confus.

Il aurait été beaucoup plus simple de dire que les entreprises pouvaient modifier leur objet social, comme je le proposais. C'est dans l'objet social que cette mission doit être inscrite et tous ceux qui en parlent font d'ailleurs référence à l'objet social étendu. Or vous ne faites pas référence à l'objet social. Pour le reste, vous auriez pu vous contenter de deux étages au lieu de trois en prévoyant la possibilité pour les sociétés de préciser la raison d'être dans les statuts, ou éventuellement demander à toutes les sociétés de le faire.

De cette manière, nous aurions pu avoir quelque chose de beaucoup plus clair et cohérent ; mais là, cela commence à ressembler à de la pâtée pour chat... J'espère que vous réécrirez tout cela avant l'examen du texte en séance : pour l'instant, ce n'est quand même pas terrible.

M. Stanislas Guerini. Je vais essayer de répondre aux quelques interrogations formulées sur cette proposition.

Il y a bien trois étages à la fusée, comme l'a indiqué le rapporteur général : toutes les entreprises doivent prendre en compte ces enjeux sociaux et environnementaux ; de façon optionnelle, toutes les entreprises peuvent inscrire une raison d'être dans leur statut, même si cette possibilité sera plutôt utilisée par de grandes entreprises ; enfin les entreprises qui le souhaitent peuvent aller le plus loin et « cristalliser » dans leur statut la notion d'entreprise à mission.

Monsieur de Courson, ce statut se cumulera avec les statuts existants : société anonyme à mission ; société par actions simplifiée (SAS) à mission ; société à responsabilité limitée (SARL) à mission ; entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée (URL) à mission. Il ne s'agit pas de créer un statut d'entreprise supplémentaire.

Dans l'élaboration de ce projet, nous avons été guidés par un principe : casser quelques barrières qui existent dans l'entreprise. L'inspiration vient des *benefit corporations* créées aux États-Unis. Ces entreprises traditionnelles, qui n'appartiennent pas au secteur de l'économie sociale et solidaire et qui affichent un objectif de rentabilité, se donnent parallèlement un objet social étendu, auquel M. Fasquelle faisait référence : la recherche d'un principe d'intérêt général. Elles n'ont pas les contraintes qui sont parfois celles du monde associatif ou des entreprises du secteur social et solidaire – elles peuvent faire des bénéfices, verser des dividendes – tout en affichant la recherche d'un principe d'intérêt général dans leur statut.

Pourquoi faut-il le faire ? Parce que certaines entreprises le demandent. Une étude effectuée auprès de 500 entreprises montre que 68 % des chefs d'entreprise interrogés se déclarent favorables à la création d'un cadre juridique spécifique pour organiser la poursuite d'objectifs sociaux et environnementaux par des sociétés lucratives.

M. Hubert Julien-Laferrière. Sur le plan international, nous constatons que ce concept a été introduit dans le droit de différents États : les *benefit corporations* aux États-Unis, la *società benefit* en Italie, les *sociedades de beneficio interés colectivo* en Uruguay, en Argentine et en Colombie. La *benefit company* est en cours d'intégration en droit britannique. Impulsé par les travaux du G8 en 2014, un nouveau statut juridique, dit *profit-with-purpose company*, est en train d'émerger sur tous les continents ; et nous n'avons pas particulièrement affaire à des pays aux économies administrées.

L'amendement CS1690 propose de suivre ce mouvement en créant un nouveau statut juridique – la société à objet d'intérêt collectif – afin d'essayer de combler notre retard dans ce domaine. Nous prévoyons des conditions cumulatives à l'octroi de ce statut : bonne gouvernance, pratiques responsables, dialogue social, mesure de l'impact social et environnemental de l'entreprise.

M. Dominique Potier. Avec notre amendement CS2177, nous proposons une variante de ces sociétés d'une génération nouvelle qui ne doivent pas nous surprendre : il faut s'adapter aux temps nouveaux. Nous proposons ici de créer une société à objet d'intérêt collectif pour répondre à ces nouvelles missions.

Sur le plan international, le modèle a déjà été testé. Ces entreprises engagées bénéficient d'un statut propre ; elles mettent en valeur leur engagement sur le plan social, sociétal et environnemental. Ce concept a été introduit dans le droit des affaires de pays très divers comme les États-Unis, l'Italie ou la Colombie.

Cette variante de sociétés d'un caractère nouveau peut permettre aux entrepreneurs de choisir leur raison d'être et l'incarner.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Je vais essayer de répondre à l'ensemble des amendements.

La société à objet d'intérêt collectif n'a pas été mise en place en Italie qui a plutôt opté pour l'équivalent de la société à mission – c'est important pour les travaux que nous sommes en train de conduire. La mission doit précisément être quelque chose d'extrêmement opérationnel, tangible et mesurable. Je soutiendrai l'amendement du groupe La République en Marche, dont la rédaction me semble bonne, tout en apportant quelques précisions juridiques. La société à objet d'intérêt collectif est un peu concurrente de la société à mission, tout en souffrant d'une incertitude juridique accrue qui entraînerait des effets délétères. Je préférerais donc que l'on en reste à la société à mission, ce troisième étage de la fusée qui constitue déjà une étape importante.

Concernant votre modèle de société à mission, Monsieur Potier, je ne vous rejoins pas sur la codétermination. En revanche, je relève votre proposition assez intéressante de dispositif de droit d'alerte qui peut être repensé et travaillé ultérieurement, notamment dans la perspective de la séance. Pour le moment, je propose d'adopter l'amendement du groupe LaREM sur la société à mission avec les sous-amendements de précision juridique qui l'encadrent, et de penser le reste pour un temps futur.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis que la rapporteure.

Mme Laure de La Raudière. En fait, je cherche à comprendre l'intérêt juridique de ce statut dont je perçois bien les objectifs. Vous essayez d'assurer une pérennité de la raison d'être qui aura été définie dans les statuts, par rapport à de

possibles revirements actionnariaux. Si c'est le cas, les actionnaires devenant majoritaires peuvent aussi modifier les statuts s'ils le veulent. Quel est l'intérêt juridique de créer cette société à mission ? Je sais lire mais je ne comprends pas ce que cela apporte par rapport au contenu l'article 61.

M. Dominique Potier. C'est un laboratoire, Madame de La Raudière. Il y a des laboratoires technologiques, des laboratoires financiers ; il s'agit là d'un laboratoire de l'économie d'un monde nouveau qui explore des voies de la responsabilité sociale et environnementale, détachée du profit à court terme, et qui permet à tout un chacun dans l'entreprise de transformer son regard et d'explorer des champs nouveaux. Cela va peut-être transformer l'entreprise en profondeur.

Pour résumer, Madame la rapporteure, vous êtes contre la société à objet d'intérêt collectif. Concernant la société à mission, vous préférez l'amendement de la majorité, qui est un cousin du nôtre. J'en suis vraiment bouleversé, extrêmement étonné... Vous reconnaissez néanmoins que notre amendement possède des qualités qui pourraient faire l'objet d'un regard bienveillant de la majorité lors de l'examen du texte en séance. Ai-je bien compris ?

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Vous avez plutôt bien compris... J'écarte la codétermination, mais je trouve que votre idée sur le droit d'alerte est intéressante. À ce stade, je pense néanmoins que nous devons en rester à l'amendement proposé par le groupe LaREM.

Madame de La Raudière, je reviens sur les trois étages de la fusée. Sur la raison d'être, vous aviez une obligation de moyens renforcée ; avec la société à mission, il s'agit plutôt d'une obligation de résultat, d'où les sous-amendements de précision sur le caractère opérationnel de la mission. Nous avons véritablement affaire à deux objets juridiques différents avec des conséquences juridiques différentes.

Monsieur de Courson, nous créons un statut juridique et non pas une forme juridique nouvelle.

M. Daniel Fasquelle. Face à ce tableau impressionniste, je perds totalement pied... D'emblée, je trouve étrange de procéder par amendement pour toucher à un sujet aussi important sur lequel vous êtes censés travailler depuis des mois.

Cet amendement propose, par exemple, d'ajouter un article L. 210-10 au code de commerce. Est-ce vraiment le bon endroit, alors que vous laissez la définition de l'objet social – toute société doit avoir un objet licite et être constituée dans l'intérêt des associés – dans le code civil ? Je suis tout à fait d'accord avec l'objectif poursuivi, mais je critique le moyen juridique employé. Il aurait fallu modifier l'objet social et permettre aux sociétés d'y préciser qu'elles ont un objet social plus étendu, comme le proposait le rapport Notat-Senard, très clair à ce sujet.

Nous avons ici quelque chose d'un peu surréaliste, un peu difficile à comprendre. Madame la rapporteure, vous dites que la raison d'être va créer une obligation de moyens ; or qui dit obligation de moyens dit sanctions. Or, d'après vos explications et l'exposé des motifs, la raison d'être n'est pas sanctionnée. On finit par ne plus rien y comprendre.

Comme nous avons encore du temps avant la séance, il faut vraiment essayer de mettre un peu de clarté dans tout cela. À force de bricoler un texte dont la rédaction était déjà au départ très imparfaite, on finit par avoir un monstre juridique.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Il y a une compréhension car ces propos n'ont pas été tenus et, au contraire, le dispositif reste cohérent. Vous avez, je le répète, trois étages avec des niveaux d'engagement différents dans le code et conséquemment des niveaux d'obligations différents. Nous en avons discuté largement pendant les auditions avec des magistrats et des professeurs de droit qui trouvaient cette articulation parfaitement cohérente.

M. Dominique Potier. Dans une sorte de débat général sur ce chapitre III, j'ai évoqué le besoin d'une clarification. Je vais la faire très nettement ici : si nous partageons apparemment la même philosophie, nous soutenons que la codétermination est une condition *sine qua non* de l'intérêt de la société à mission. Sinon, c'est un leurre que nous combattons.

Nous maintenons notre amendement et nous refusons la version de la majorité. Dans l'hémicycle, nous expliquerons que ces amendements correspondent à des philosophies différentes qui n'aboutissent pas au même résultat.

M. Stanislas Guerini. Les entrepreneurs, que j'ai rencontrés et qui souhaitaient avancer dans cette direction, comprenaient parfaitement les choses. Au fond, ce n'est pas très compliqué.

Si l'on veut que son entreprise devienne une entreprise à mission, on écrit dans ses statuts quelles sont les missions qui découlent de la raison d'être et on le fait de façon assez précise. On met en place un comité à la main de l'entreprise, un comité de parties prenantes qui aura le pouvoir de vérifier le bon accomplissement de la mission. Il rendra un rapport aux actionnaires, le publiera et en fera la publicité chaque année, afin que tout un chacun vérifie que la mission est bien suivie. Il faut laisser ce comité à la main de l'entreprise dans la mesure où les parties prenantes sont fonction des externalités positives ou négatives de chaque entreprise : une entreprise de services n'a pas les mêmes externalités qu'une entreprise industrielle. Préservons cette souplesse.

Enfin, il faut un contrôle tiers pour éviter le risque de *greenwashing*. Ce n'est pas très facile de trouver le bon équilibre pour ce contrôle tiers, j'en conviens. Il ne doit être ni trop formaliste, ni trop léger. Nous proposons qu'il vérifie que la mission est écrite de façon suffisamment précise et que le comité de

mission, le comité des parties prenantes, ait les moyens de bien faire son travail de vérification du bon accomplissement de la mission.

J'espère avoir clarifié les choses. En tous les cas, notre proposition a reçu un accueil favorable de ce mouvement d'entreprise très important qui souhaite signifier à toutes ses parties prenantes – salariés, actionnaires, clients – le fait d'être une société à mission, et que ce statut représente quelque chose de clair et tangible.

M. Charles de Courson. L'auteur de l'amendement CS1675 pourrait-il nous expliquer ce que signifie cette phrase de l'exposé des motifs : « La définition d'une mission protégerait ainsi le dirigeant d'un revirement actionnarial, accroîtrait la crédibilité des entreprises concernées et serait source d'efficacité en offrant au dirigeant une latitude de gestion tout en préservant un contrôle de son action. » ?

Vous nous dites que vous ne créez pas une forme juridique nouvelle. Vous voulez vous appuyer uniquement sur les sociétés, pas sur les associations. Aux termes de votre exposé des motifs, que je ne retrouve d'ailleurs pas dans le texte de votre amendement proprement dit, est-ce à dire qu'il s'agira un aller simple ? S'ils le décident en assemblée générale, les actionnaires peuvent-ils revenir sur ce statut de société à mission ? Votre exposé des motifs semble l'exclure.

M. Stanislas Guerini. C'est une bonne question. Non, il me semble que cela ne peut pas être un aller simple. Nous allons discuter des fondations actionnaires, que nous souhaitons créer et qui seraient des outils beaucoup plus pérennes. La société à mission doit pouvoir changer de statut.

Cela étant, le statut me semble clair par rapport à la politique actionnariale : les actionnaires qui investiront dans une entreprise à mission, à l'occasion d'une levée de fonds et de l'élargissement du tour de table, sauront qu'ils investissent dans une entreprise qui s'est donné un objectif clair, écrit, décliné dans ses statuts. Ses actionnaires pourraient décider de changer les statuts mais, au départ, ils savent où ils mettent les pieds. L'entreprise leur dit : nous voulons faire des bénéfices mais nous avons aussi cet intérêt.

Prenons un exemple concret. J'ai eu l'occasion de visiter une entreprise du groupe Nutriset, une sorte d'entreprise à mission avant l'heure, qui fabrique des produits destinés à lutter contre la faim dans le monde. Elle souhaite réaliser le plus de bénéfices possible afin de se développer mais, à travers la mission qu'elle s'est assignée, elle s'interdit des activités qui pourtant seraient plus lucratives. Voilà ce qu'est une entreprise à mission.

La commission rejette l'amendement CS2178.

Elle adopte successivement les sous-amendements CS2378, CS2379, CS2380 et CS2381.

Elle adopte l'amendement CS1675 sous-amendé.

En conséquence, les amendements CS1690 et CS2177 tombent.

Puis la commission examine l'amendement CS2422 de la rapporteure.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Vous venez d'introduire la société à mission dans le code de commerce et je vous en félicite car c'est une bonne mesure.

Nous voulons cependant y ajouter une sécurité juridique. L'insuccès à réaliser la mission ou, *a minima*, de présenter les garanties nécessaires à son contrôle, doit faire l'objet d'une procédure de sortie du statut de société à mission, dont le présent amendement propose une option. Il s'agit d'ouvrir une voie judiciaire de constatation d'un manquement aux obligations de mise en conformité de la société à mission avec les obligations qui lui incombent. Les tiers intéressés pourraient recourir à cette voie, au même titre que le ministère public.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Avis favorable.

La commission adopte l'amendement CS2422.

Puis elle en vient à l'amendement CS2421 de la rapporteure.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Cet amendement a pour objet de prévoir une souplesse pour les entreprises à mission de petite taille. Celles-ci n'auraient pas à se doter d'outils de gouvernance et de vérification constituant une charge trop lourde pour elles. Un référent de mission, sur le modèle du responsable d'impact des *società benefit* italiennes, serait désigné par l'entreprise et aurait la charge de suivre l'exécution de la mission.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Avis favorable.

La commission adopte l'amendement.

En conséquence, l'article 61 septies est ainsi rédigé.

*

* *

Article 61 octies (nouveau)
Fonds de pérennité économique

Cet article additionnel substantiel, défendu par votre rapporteur général en commission, a pour ambition de créer le cadre juridique d'un nouvel instrument de détention et de transmission du capital d'une société : le fonds de pérennité

économique. Il doit permettre de poursuivre le développement économique d'une ou plusieurs sociétés commerciales dont il est « actionnaire inamovible » : les titres de cette ou de ces sociétés, dont il a le contrôle sont en principe inaliénables. En outre, ce fonds de pérennité économique, conformément à la volonté du fondateur, peut réaliser des activités d'intérêt général ou philanthropiques.

Ce fonds s'inspire, en l'adaptant aux spécificités de notre droit (qui connaît déjà les fondations, parfois reconnues d'utilité publique, les fonds de dotation, les fondations d'entreprise), du modèle des fondations actionnaires expérimenté avec succès dans certains pays européens, notamment en Europe du Nord.

Le fonds serait administré par un conseil d'administration et serait assisté d'un comité de gestion chargé d'établir la politique actionnariale et économique du fonds et de la soumettre à l'approbation du conseil d'administration.

Le fonds serait créé par « don » irrévocable de titres d'une société par un ou plusieurs fondateurs (par donation ou par succession), qui permettent au fonds d'en assurer le contrôle. Les statuts peuvent toutefois prévoir l'aliénabilité d'une partie des titres détenus dans la limite de la quotité requise pour conserver le contrôle de la société.

Les ressources du fonds de pérennité économique sont constituées des revenus et produits de sa dotation (en premier lieu, les dividendes de la ou des sociétés détenues), des produits des activités autorisées par les statuts et des produits des rétributions pour service rendu.

Afin de compenser la libéralité consentie au fonds, la cession s'exercerait en appliquant une exonération partielle des droits de mutation à titre gratuit au moment de la transmission des titres, dans les conditions prévues par le dispositif du pacte Dutreil. Plus précisément, les titres remis en dotation par donation ou succession pourront bénéficier de l'exonération des droits de mutation à titre gratuit (DMTG), à hauteur de 75 % de la valeur des titres remis, exonération à laquelle s'ajoute une réduction de 50 % des droits lorsque l'opération est une donation en pleine propriété et que le donateur est âgé de moins de 70 ans au moment de la donation – soit une exonération globale de près de 88 % de la valeur des titres.

En revanche, ce fonds ne constitue pas une entité sans but lucratif. Il sera donc assujéti aux impôts commerciaux (impôt sur les sociétés, TVA), ce qui pourrait être quasiment neutralisé par l'application du régime mère-fille.

*

* *

La commission en vient à l'amendement CS2426 du rapporteur général.

M. Roland Lescure, rapporteur général. La semaine a été longue, la journée a été longue et la nuit s'annonce sans doute assez longue. J'ai conscience de vous avoir pris si ce n'est par surprise au moins un peu au dépourvu : cet amendement n'a été déposé que ce matin.

Avec cet amendement, je cherche surtout à engager une conversation autour d'un nouvel objet sur lequel certains d'entre nous travaillent avec quelques acteurs de la place et qui pourrait compléter le dispositif économique français.

Lorsque vous étiez enfant, vous avez tous joué avec ces petites briques en provenance du Danemark. Je ne sais si je peux citer cette marque connue dans le monde entier : Lego est une entreprise qui a assuré sa pérennité – comme d'autres en Scandinavie, en Amérique du Nord et ailleurs – grâce à la mise en place de ce qu'on appelle une fondation actionnaire. Ce genre de fondation permet de développer l'entreprise tout en gérant les enjeux de transmission liés au décès de son fondateur ou de l'un de ses héritiers qui en aurait pris la force.

Cet amendement vise à adapter ce dispositif aux spécificités juridiques, économiques et sociales françaises, en tenant compte d'outils qui existent déjà. En France, nous avons les fonds de dotation, les fondations d'entreprise, les fondations reconnues d'utilité publique (FRUP). Les fonds de dotation et les fondations d'entreprise ont seulement un objectif d'intérêt général ; elles n'ont pas d'objectif économique. Seules les FRUP permettent d'associer l'intérêt général et l'objectif économique, mais elles sont les fruits d'une logique assez compliquée sur les plans juridique et organisationnel. En outre, leur objet économique doit être exclusivement lié à l'objet d'intérêt général qui en découle.

Or il existe des familles qui, à l'occasion d'une transmission, souhaitent pouvoir pérenniser leur entreprise et s'assurer qu'elle va continuer à se développer au-delà de ses fondateurs, dans une logique économique éventuellement complétée par un objet d'intérêt général.

Cet amendement s'inspire des fonds qui existent en Europe du Nord pour les adapter au droit français. Il établit de manière très claire les modalités de leur gouvernance. Je n'entrerai pas dans les détails, nous aurons le temps d'en parler d'ici à la séance et dans l'hémicycle.

La fondation serait administrée par un conseil d'administration et serait assistée d'un comité de gestion chargé de sa bonne marche au quotidien. L'entreprise serait gérée en toute indépendance, mais en relation étroite avec les statuts de la fondation, de manière à la pérenniser et à en assurer le développement. La fondation pourrait être majoritaire dans l'entreprise, ce qui est presque impossible en France aujourd'hui, et aurait la faculté de se développer, notamment grâce à des acquisitions, à condition évidemment qu'elle puisse utiliser les ressources qui proviennent de l'entreprise – les dividendes essentiellement.

J'en arrive à un point très important : M. de Courson parlait d'un aller simple au sujet des sociétés à mission, M. Stanislas Guerini vous a convaincus qu'il s'agissait en réalité d'un aller et retour, l'assemblée générale pouvant procéder à des modifications. Avec la fondation qui nous occupe, nous serions essentiellement dans le cadre d'un aller simple, à quelques exceptions près : si l'entreprise qui y est liée est en mauvaise santé et que la logique de liquidation économique s'impose, ou bien si le juge de paix décide qu'elle n'est pas en phase avec son objet initial. Sinon, la fondation a vocation à vivre plus longtemps que nous tous, y compris les plus jeunes d'entre nous.

L'amendement étant complexe, je n'irai pas plus loin. Il soulève des questions que nous pourrions approfondir d'ici à la séance et je serais très heureux de les aborder avec vous, chers collègues. Ce type de fondation a été évoqué dans le rapport Notat-Sénard qui, depuis quelques mois, nous sert en quelque sorte de boussole dans notre quête de solutions pour pérenniser l'entreprise française au XXI^e siècle et au-delà.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je propose que nous n'ouvrons pas ce soir le débat sur les fondations actionnaires. Je suis favorable à leur principe mais, comme l'a très bien dit le rapporteur général, il nous reste encore du travail à accomplir et nous pourrions approfondir ce sujet en séance publique.

L'objectif est d'assurer la transmission et la pérennité de nos entreprises, en particulier des entreprises familiales. C'est un des sujets sur lesquels la France accuse le plus grand retard par rapport à ses partenaires européens en ce domaine. Du fait des règles actuelles de transmission et de l'absence de fondations actionnaires, la transmission familiale ne s'opère pas, ou s'opère mal.

La consolidation du tissu des entreprises françaises est l'un des enjeux de la loi PACTE. Pour atteindre cet objectif, nous disposons de plusieurs outils.

Nous pouvons agir pour faire grandir les entreprises à travers le capital et l'accès au financement, notamment en nous appuyant sur le plan d'épargne en actions destiné au financement des petites et moyennes entreprises (PME) et des entreprises de taille intermédiaire (ETI), le PEA-PME.

Nous pouvons faciliter la transmission grâce au pacte Dutreil, qui va être assoupli.

Nous pouvons encore nous tourner vers les fondations actionnaires, nouvel outil dont le rapport de l'Inspection générale des finances que j'avais commandé a démontré l'intérêt. Au Danemark, où je me suis rendu il y a quelques jours avec le Président de la République, ces fondations sont un des modèles de consolidation des groupes familiaux. Elles ont permis de pérenniser des sociétés vieilles de plusieurs siècles et de garantir la solidité des entreprises du pays.

Restent plusieurs points techniques à régler, et je vous suggère de ne pas entrer dans le vif du sujet, sinon nous devrons y consacrer trois heures alors que nous avons encore beaucoup d'amendements à examiner. Il faut bien distinguer cette nouvelle structure des fondations reconnues d'utilité publique ou des fondations de dotation qui ont une finalité philanthropique : elle aura en premier lieu une vocation économique, qui est de garantir la stabilité des entreprises sur le long terme.

M. Charles de Courson. Autant j'étais contre la société à mission, car j'estime que sa définition n'est pas claire et que nous pourrions atteindre le même objectif à travers le statut d'association, plus précis, autant je suis favorable à l'amendement du rapporteur général ; encore faudra-t-il y apporter des améliorations. Il existe déjà des possibilités en droit français, mais elles sont très limitées. L'objectif, Monsieur le ministre, est moins d'assurer la transmission que la pérennité des entreprises. Une fois que la fondation sera créée, l'actionariat sera stable, j'allais dire de manière définitive – mais ce ne serait pas correct car il a pu arriver à l'étranger que de telles fondations disparaissent du fait de l'échec des entreprises. Mais c'est une solution intéressante, compatible avec le droit de propriété et l'intention des propriétaires. Ils doivent être libres d'affecter leur bloc d'actions comme bon leur semble pour assurer la pérennité de leur entreprise, qu'ils aient ou non des descendants. Il faudra d'ailleurs veiller au problème spécifique que pose la présence de descendants, mais n'anticipons pas.

M. Daniel Fasquelle. Sur le plan de la méthode, je regrette que cet amendement, comme d'autres, arrive aussi tard. Je pense en particulier à celui qui porte sur les entreprises à mission, sujet sur lequel vous travaillez depuis des mois. Je note aussi que vous ajoutez un objet juridique nouveau alors que la loi PACTE est censée être une loi de simplification. Nous pourrions être beaucoup plus simples et beaucoup plus clairs au sujet des entreprises à mission. N'aurait-il pas été possible de faire évoluer les structures juridiques existantes plutôt que d'en créer un nouvel objet juridique ?

Cela dit, le groupe Les Républicains est prêt à voter votre amendement, Monsieur le rapporteur général, car nous partageons l'objectif qui le sous-tend : protéger les entreprises familiales, assurer leur pérennité, leur permettre de grandir en toute tranquillité. Vous avez cité un exemple étranger fameux ; la France compte aussi des entreprises qui peuvent devenir des leaders mondiaux. Il faut les protéger.

Mme la présidente Olivia Grégoire. Je vous remercie pour votre état d'esprit constructif, Monsieur Fasquelle.

M. Dominique Potier. Nous avons commencé des recherches en ce sens, mais elles sont certainement moins construites que celles que Roland Lescure a menées avec son groupe de travail. Nos approches sont toutefois concordantes. Nous pensons également que la transmission du patrimoine dans la durée est un enjeu capital pour nos entreprises, qu'il s'agisse d'ETI ou de multinationales.

Nous aurons donc un regard bienveillant sur ce type de solution qui semble aller dans le sens d'une économie sociale de marché, régulée et stable, conforme aux intérêts du temps présent.

Mme la présidente Olivia Grégoire. Monsieur Potier, je vous adresse les mêmes remerciements pour votre esprit constructif. Au-delà des remarques sur la méthode et sur les améliorations à apporter, j'ai le sentiment que nous convergions vers ce type de solution, dans l'intérêt de nos entreprises.

M. Stanislas Guerini. Nous aurons un vaste débat en séance sur ce sujet très technique. Il est important que nous ayons le soutien de M. Potier. Il a indiqué qu'un courant de pensée encourageait fortement les entreprises à mission, c'est également le cas pour ce bel objet juridique que constituent les fondations actionnaires.

Les objets juridiques existants comme les FRUP ne correspondent pas à l'objectif que nous recherchons car un principe de spécialité rend la gestion des sociétés qu'elles détiennent compliquée.

Il n'en demeure pas point que des questions restent à trancher – je pense en particulier aux droits de succession évoqués par M. de Courson. Nous y reviendrons dans l'hémicycle.

La commission adopte l'amendement. L'article 61 octies est ainsi rédigé.

*

* *

Article 61 nonies

(articles L. 225-261 et L. 225-268 du code de commerce)

Modernisation du régime juridique des sociétés anonymes à participation ouvrière (SAPO)

M. Dominique Potier et les membres du groupe socialiste ainsi que M. Hubert Julien-Laferrière et plusieurs de ses collègues, ont permis l'adoption de deux amendements identiques qui modernisent le cadre juridique de la société anonyme à participation et ouvrière (SAPO), créée en 1917.

La SAPO est une forme particulière de société anonyme comportant deux types d'actions : les actions de capital représentatives des apports effectués par les associés, et d'autre part, les « actions de travail », sans valeur nominale, qui sont la propriété exclusivement collective des salariés. Les actions de travail confèrent aux salariés un droit de vote aux assemblées de la SAPO et leur donnent vocation à une fraction des dividendes versés par cette société.

L'article additionnel propose donc un toilettage sur les mesures suivantes :

– confirmer expressément le principe selon lequel le régime de la SAPO est ouvert à tous les salariés, et non pas aux seuls ouvriers et employés ;

– instituer un dispositif de certification, par le commissaire aux comptes, de la régularité des distributions de dividendes effectuées au profit des salariés faisant partie de la société coopérative de main d'œuvre ;

– confirmer la possibilité pour une SAPO de fonctionner sous la forme d'une société anonyme à directoire et conseil de surveillance, c'est-à-dire sous forme dualiste, comme une société anonyme classique peut le choisir.

*

* *

La commission examine ensuite, en discussion commune, les amendements identiques CS1692 de M. Hubert Julien-Laferrrière et CS2151 de M. Dominique Potier ainsi que l'amendement CS2153 de M. Dominique Potier.

M. Hubert Julien-Laferrrière. Cet amendement, qui porte sur les sociétés anonymes à participation ouvrière (SAPO) vise à modifier le code de commerce de façon à préciser que ce régime est ouvert à tous les salariés et non pas aux « ouvriers et employés ». Cette appellation, censée couvrir tout le champ des personnes concernées au moment où la loi Briand du 26 avril 1917 a été promulguée, ne correspond plus à la réalité.

Mme la présidente Olivia Grégoire. Avez-vous des éléments à ajouter pour défendre votre amendement identique, Monsieur Potier ?

M. Dominique Potier. Cette question me paraît bien cruelle, Madame la présidente : Ces amendements sont le fruit d'un groupe de travail de notre groupe...

Le dispositif des SAPO peut paraître archaïque, mais il n'en reste pas moins novateur et inspirant car il marie de manière harmonieuse le capitalisme des ouvriers et celui des actionnaires. Il pourrait être complémentaire de la logique à l'œuvre dans les fondations actionnaires, même s'il ne s'applique pas aux mêmes catégories d'entreprises. Il procède du même esprit : il consolide le pacte actionnarial des salariés dans la durée en privilégiant ceux qui travaillent par rapport à ceux qui partent et il stabilise le patrimoine familial.

Je défendrai en même temps les deux amendements CS2151 et CS2153 en discussion commune ainsi que l'amendement CS2154 qui suit.

L'amendement CS2151 remplace le terme « ouvriers », qui n'a rien d'un vilain mot comme disait Pierre Mauroy mais qui n'est plus adapté à la situation actuelle, par celui de « salariés », qui a l'avantage de couvrir aussi les cadres.

L'amendement CS2153 institue un dispositif de certification, laissé aux soins du commissaire aux comptes qui devront s'assurer de la régularité des distributions de dividendes.

L'amendement CS2154 apporte quelques précisions réglementaires.

Le renforcement des SAPO nous paraît être une très bonne idée dans le cadre de cette loi de modernisation que vous défendez, Monsieur le ministre.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Nous vous remercions d'avoir appelé notre attention sur les SAPO : ce dispositif n'avait pas été évoqué lors des auditions. Les précisions qu'apportent les amendements identiques me semblent utiles et permettent de mettre en avant une forme de société assez méconnue.

Pour ce qui est de l'amendement CS2153 et du suivant, l'amendement CS2154, je vous demande de bien vouloir les retirer, car ils sont déjà satisfaits par les amendements CS1692 et CS2151.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Avis favorable également aux amendements identiques.

La commission adopte les amendements identiques. L'article 61 nonies est ainsi rédigé.

En conséquence, l'amendement CS2153 tombe.

Article 62

(article L. 225-27-1 du code de commerce, articles L. 114-16 et L. 114-16-2 [nouveaux]
du code de la mutualité)

Administrateurs salariés dans les grandes entreprises et dans les organismes régis par le code de la mutualité

A. L'ÉTAT DU DROIT

La loi n° 2013-504 du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l'emploi, en cohérence avec l'accord national interprofessionnel (ANI) de 2013, a entrepris d'améliorer significativement la présence et le poids des salariés dans les organes sociaux dirigeants des grandes entreprises, au sein des articles L. 225-27-1 et L. 225-79-2 du code de commerce. Il s'agissait d'appliquer une des mesures préconisées par le « rapport Gallois » – le Pacte pour la compétitivité de l'industrie française – remis au Premier ministre en novembre 2012, afin d'assurer « un équilibre des points de vue plus favorable au long terme », dans le cadre de ses vingt-deux mesures destinées à améliorer la compétitivité de l'économie française ⁽¹⁾.

(1) *Quelques éléments de droit comparé figurent en pages 556 et suivantes de l'étude d'impact, qui présente en particulier les modèles contrastés de l'Allemagne, des Pays-Bas et du Royaume-Uni.*

Deux mesures principales ont ainsi été adoptées, puis renforcées par la loi n° 2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi. D'une part, toutes les sociétés anonymes (ou les sociétés en commandite par actions, plus rarement) qui, filiales directes ou indirectes comprises, emploient au moins mille salariés en France ou au moins cinq mille au niveau mondial pendant deux années consécutives, ont l'obligation de désigner un ou deux administrateurs salariés, selon que leur conseil d'administration ou de surveillance comprend ou non plus de douze membres. Selon l'étude d'impact (page 555), en 2014, au moins 916 groupes employaient plus de mille personnes en France (représentant globalement 5,8 millions d'employés). Aucune donnée statistique n'est disponible pour estimer le nombre de sociétés implantées en France et ayant au moins cinq mille salariés dans le monde.

D'autre part, la loi prévoit la parité des droits et des pouvoirs de ces administrateurs salariés avec les autres administrateurs ⁽¹⁾, ce qui les distingue des représentants des salariés qui y siègent avec voix consultative et sont désignés par le comité social et économique (ex-comité d'entreprise).

Les missions du conseil d'administration

L'article L. 225-35 du code de commerce précise que « le conseil d'administration détermine les orientations de l'activité de la société et veille à leur mise en œuvre. Sous réserve des pouvoirs expressément attribués aux assemblées d'actionnaires et dans la limite de l'objet social, il se saisit de toute question intéressant la bonne marche de la société et règle par ses délibérations les affaires qui la concernent ».

Les missions du conseil d'administration sont sensiblement les mêmes que celles du conseil de surveillance dans les sociétés par actions dualistes (sociétés anonymes avec directoire ou sociétés en commandite par actions).

L'étude d'impact annexée au présent projet de loi donne une image plus concrète du rôle clé du conseil d'administration pour la gestion de la société. Celui-ci :

- définit la stratégie de la société ;
- choisit le mode d'organisation de la société et nomme soit le président-directeur général, soit le président et le directeur général ;
- il contrôle la direction générale en s'assurant que ses choix stratégiques sont bien mis en œuvre ;
- il veille à la qualité de l'information fournie aux actionnaires et aux marchés à travers l'établissement des comptes annuels ou à l'occasion d'opérations importantes.

Il faut noter que ce dispositif coexiste avec la représentation des salariés actionnaires de la société, prévue par la loi n° 2001-152 du 19 février 2001 relative à l'épargne salariale. En application de l'article L. 225-23 du code de commerce (ou L. 223-71 pour les sociétés dotées d'un conseil de surveillance), si

(1) Cela justifie pourquoi le mandat d'un administrateur salarié, en application de l'article L. 225-30 du code du commerce, est incompatible avec celui de délégué syndical, de délégué du personnel ou de membre du comité d'entreprise ou du comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT).

la société est cotée et que les salariés détiennent plus de 3 % de son capital, l'assemblée générale désigne « un ou plusieurs » administrateurs parmi les actionnaires salariés (généralement parmi les salariés qui composent le conseil de surveillance du FCPE qui gère les actions des salariés – voir ci-avant le commentaire de l'article 57).

Enfin, l'article L. 225-27 du code de commerce – L. 225-79 pour les sociétés à conseil de surveillance – dispose que les statuts de toute société anonyme peuvent prévoir la présence d'administrateurs salariés au sein de leur conseil. Cette faculté est encadrée en proportion (pas plus d'un tiers du total du conseil) et en valeur (pas plus de quatre administrateurs salariés).

En second lieu, les organismes régis par le livre I du code de la mutualité (mutuelles, fédérations ou unions) n'ont pas d'obligation de représentation des salariés dans leurs organes de gouvernance. L'article L. 114-16 dispose actuellement que « *dans les mutuelles, unions et fédérations employant au moins cinquante salariés, deux représentants de ceux-ci, élus dans les conditions fixées par les statuts, assistent avec voix consultative aux séances du conseil d'administration* ». Cette disposition rappelle plutôt la présence de représentants du conseil économique et social dans les organes de gouvernance des entreprises que d'une véritable présence d'administrateurs salariés.

B. LE DISPOSITIF PROPOSÉ

Le **I** de l'article 62 prévoit que, dans les sociétés anonymes qui emploient au moins mille salariés permanents (pendant deux années consécutives, filiales comprises) et dont le siège social est fixé sur le territoire français, ou au moins 5 000 salariés permanents (filiales comprises) lorsque le siège social est fixé sur le territoire français et à l'étranger, la présence d'un administrateur salarié au sein de leur conseil d'administration ou de leur conseil de surveillance est obligatoire dans les statuts dès lors que ces conseils comportent moins de huit membres, au lieu de douze actuellement, et de deux administrateurs salariés lorsque ces conseils comportent plus de huit membres, au lieu de douze actuellement.

Il est précisé que l'abaissement de ce seuil entraîne la modification des statuts dès la première assemblée générale tenue après l'entrée en vigueur de la présente loi, et que les administrateurs salariés concernés doivent entrer en fonction au plus tard six mois après la tenue de cette assemblée générale.

Le **II** du présent article modifie le code de la mutualité pour étendre aux organismes relevant du livre I de ce code (mutuelles, unions et fédérations de mutuelles) les dispositions applicables aux sociétés anonymes en matière de nomination d'administrateurs salariés. Dans ces organismes, ils ne seront pas administrateurs salariés mais représentants élus par les salariés.

L'**alinéa 4** tire les conséquences de cette « transposition » et abroge la disposition de l'article L. 114-16 du code de la mutualité qui encadrait jusqu'alors

la présence de représentants des salariés dans les conseils d'administration mutualistes.

Les **alinéas 6 et 7** prévoient que dans les organismes mutualistes mentionnés ci-dessus qui emploient entre cinquante et neuf cent quatre-vingt-dix-neuf salariés, deux salariés sont élus au conseil d'administration, avec voix consultative. Il s'agit en réalité du droit existant (disposition abrogée par l'alinéa 4 mentionné ci-dessus), qui n'était pas soumis à un plafond. Cette disposition ne se retrouve pas dans le code de commerce concernant les sociétés anonymes, mais dans le code du travail, à l'article L. 2312-72. En revanche, comme le dispose l'article L. 225-27 du code de commerce pour les sociétés anonymes dotées d'un conseil d'administration et L. 225-79 du même code pour les sociétés anonymes dotées d'un conseil de surveillance, les statuts de l'organisme mutualiste peuvent prévoir que ces représentants salariés ont une voix délibérative.

Les dispositions ci-dessous s'appliquent aux organismes mutualistes du livre I qui emploient plus de mille salariés permanents.

L'**alinéa 8** reprend également, avec des nuances, les dispositions applicables aux sociétés anonymes pour les étendre aux organismes mutualistes concernés : le conseil d'administration doit compter au moins deux membres représentant les salariés (indépendamment de la taille du conseil d'administration), qui ont voix délibérative. Des dispositions relatives à l'application de cette disposition (en matière de modification des statuts et d'élection des représentants) sont prévues aux **alinéas 9 et 10**.

Les **alinéas 11 à 15** reprennent les modalités d'organisation du vote et d'éligibilité des candidats qui sont applicables aux sociétés anonymes en application des articles L. 225-28 et L. 225-29 du code de commerce (y compris pour celles disposant d'un conseil de surveillance en application de l'article L. 225-80 du même code). L'**alinéa 14** trouve un écho à l'article L. 225-34 du code de commerce. Une nuance peut être relevée : la condition d'ancienneté pour être éligible est de disposer d'un contrat de travail d'un an (**alinéa 15**), au lieu de deux ans dans les sociétés anonymes.

De même, les alinéas 16 à 25 répliquent des dispositions applicables aux sociétés anonymes et mentionnées aux articles L. 225-30 à L. 225-33 du code de commerce, en matière de conditions et de durée d'exercice du mandat de représentant élu par les salariés, de régimes d'incompatibilité de cette fonction et de formation nécessaire à l'exercice utile de ce mandat.

Toutefois, l'**alinéa 22** ouvre une faculté aux organismes mutualistes concernés qui ne semble pas trouver d'écho dans le code de commerce : la faculté de rembourser aux représentants élus les frais de garde d'enfants, de déplacement et de séjour qu'ils engagent pour effectuer leur mandat. Cette disposition existe toutefois – avec une prise en charge obligatoire – pour les administrateurs mutualistes, et se trouve à l'article L. 114-26 du code de la mutualité.

Les **alinéas 26 et 27** prévoient l'entrée en vigueur de ces dispositions au 1^{er} janvier 2022, avec des modalités d'adaptation des statuts pour tenir compte de cette entrée en vigueur.

C. LA POSITION DE LA COMMISSION SPÉCIALE

La commission a adopté plusieurs amendements de fond sur cet article :

– Un amendement de notre collègue Natalia Pouzyreff supprime une exception à la présence d'un administrateur représentant les actionnaires salariés au conseil d'administration d'une société détenue à plus de 3 % par ses salariés : cette nomination n'était pas applicable lorsqu'un administrateur au conseil d'administration siège déjà au conseil de surveillance du fonds commun de placement d'entreprise en tant que représentant des salariés ;

– Un amendement de votre rapporteure permettant d'appliquer les dispositions relatives aux administrateurs salariés aux holdings, à condition qu'elles soient cotées et décisionnaires, à la place de leurs filiales ;

– Un amendement de votre rapporteure et du rapporteur général, visant à introduire le principe d'une clause de revoyure des dispositions du présent article. L'amendement se matérialise par un rapport d'évaluation du nombre d'administrateurs salariés au sein des conseils d'administration respectant les conditions de seuil, en vue de franchir le cap d'un troisième administrateur salarié pour les conseils d'administration de plus de douze membres – troisième administrateur qui serait potentiellement issu d'une filiale située à l'étranger ;

– Un amendement de notre collègue Denis Sommer, visant à expliciter que les administrateurs salariés ont les mêmes droits que les autres administrateurs ;

– un amendement de M. Adrien Taquet et des membres du groupe La République en Marche, qui précise justement que les droits à remboursement de frais des administrateurs représentant les salariés des mutuelles sont les mêmes que les droits des autres administrateurs ;

– un amendement de votre rapporteure qui harmonise les règles applicables aux mutuelles et aux sociétés d'assurance mutuelle, régies par le code des assurances, en matière d'administrateurs salariés.

*

* *

La commission est saisie, en discussion commune, des amendements CS2181 et CS2182 de M. Dominique Potier.

M. Dominique Potier. Madame la présidente, je vous assure que Boris Vallaud et moi-même allons tout faire pour accélérer le mouvement. J'énumérerai

donc de manière télégraphique et sans emphase tous les éléments d'une discussion future qui aura lieu en séance publique.

Mme la présidente Olivia Grégoire. Je redis à l'oreille attentive de M. le ministre de l'économie et des finances que nous évoquons les sujets, que nous les retravaillons et que nous prenons rendez-vous.

M. Dominique Potier. Tout à fait. Aussi je ne reviendrai pas sur la philosophie de la codétermination puisque chacun la connaît. Ce n'est pas un modèle idéaliste, puisque c'est une réalité dans un certain nombre de pays d'Europe du Nord. Nous proposons de l'installer en France parce qu'il nous semble que tout est prêt pour réconcilier le monde du travail, le salariat et l'actionnariat, et retrouver ce nouvel équilibre qui a fait florès et qui a contribué à la prospérité des pays qui l'ont adoptée.

Il ne s'agit pas de proposer un copié-collé, mais une voie modérée, intermédiaire, avec deux variantes. Nous notons avec satisfaction que vous faites vous-même des propositions, dans la foulée du rapport Notat-Senard, pour augmenter cette participation.

L'amendement CS2181 vise à porter le nombre d'administrateurs salariés à deux dans les entreprises qui comptent moins de mille salariés et au tiers des administrateurs au-delà de mille salariés. Quant à l'amendement CS2182, il prévoit de porter le nombre d'administrateurs salariés à deux lorsque le nombre de salariés est compris entre cinq cents et mille, au tiers quand ce nombre est compris entre mille et cinq mille et à la moitié quand ce nombre est supérieur à cinq mille. On est là plus proche du modèle allemand, mais je n'entrerai pas dans le détail à ce stade.

La loi Rebsamen avait introduit le principe de la codétermination. Nous pensons que si nous ne la faisons pas de manière significative, cela ne sert pas à grand-chose. Nous sommes attachés à cet amendement qui est l'un de ceux qui nous permettra de déterminer notre adhésion à ce projet de loi.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Nous entamons effectivement la discussion sur les administrateurs salariés dans les conseils d'administration des grandes entreprises.

De façon générale, je pense que le pas en avant proposé dans ce projet de loi doit être reconnu. Alors que le principe de l'administrateur salarié obligatoire dans les entreprises qui dépassent un certain seuil date seulement de 2015, nous marquons déjà une étape et une nouvelle évolution.

Je ne suis pas favorable aux écritures qui, plus ambitieuses, rompraient l'équilibre proposé. En revanche, pourquoi ne pas proposer une clause de revoyure à l'horizon de trois ans qui permettrait de dresser le bilan et éventuellement de franchir ce fameux pas supplémentaire ?

Ces amendements qui proposent des administrateurs salariés en dessous de mille salariés sont trop contraignants, et celui qui prévoit une codétermination complète l'est encore plus.

Je suis donc défavorable à ces deux amendements.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je présenterai de manière rapide mais globale notre vision, ce qui permettra de bien poser le débat et de ne pas reprendre l'argumentation sur chaque amendement.

J'estime que la présence d'administrateurs salariés dans les conseils d'administration ou de surveillance des sociétés de plus de mille salariés est une bonne chose et que cela permet de mieux associer les salariés à la gouvernance des entreprises.

Je rappelle qu'il s'agit d'une décision récente et qu'il convient d'éviter la précipitation dans ce domaine.

Il me paraît important tout d'abord d'étendre ce principe à l'ensemble des entreprises. Nous élargissons donc la présence des administrateurs salariés dans les entreprises de plus de mille salariés à toutes les entreprises, notamment celles qui étaient exclues jusqu'à présent du champ de cette réforme, par exemple les organismes régis par le code de la mutualité ou les sociétés-mères holdings lorsque celles-ci sont cotées et ne sont pas des holdings familiales. Tout cela garantit l'universalité de la réforme.

Ensuite, pour les conseils d'administration d'au moins huit administrateurs non salariés, nous sommes prêts à assurer la présence de deux administrateurs salariés. Nous abaissons donc le seuil de douze à huit, ce qui couvre quasiment l'intégralité des conseils d'administration, les conseils d'administration de plus de douze administrateurs étant tout de même beaucoup plus rares. La réforme va donc déjà très loin en pratique.

Nous ne fermons pas totalement la porte à une nouvelle transformation, mais nous estimons qu'il est trop tôt pour envisager la présence de trois salariés. Nous disons simplement que la réforme est récente, que nous l'universalisons et que nous élargissons la présence des administrateurs salariés en la rendant obligatoire à partir de huit membres au lieu de douze. On peut très bien faire le point d'ici à quelques années – je crois que des amendements seront proposés en ce sens – pour voir si la mesure est efficace ou non et s'il faut poursuivre dans ce sens.

Le débat n'est pas entre les chefs d'entreprise et les syndicats de salariés. Il est entre ceux qui croient beaucoup à la participation des salariés au conseil d'administration et ceux qui n'y croient pas du tout. C'est pourquoi il est sage de se donner le temps de voir à quel point cette gouvernance est efficace ou non. Ceux qui sont totalement opposés à la présence de salariés au conseil d'administration considèrent que ces salariés, devenant juges et parties, ne peuvent

plus défendre correctement les intérêts de leurs mandants. Ces organisations syndicales défendent une idée différente, à avoir que le conseil d'administration doit venir s'exprimer plus régulièrement devant le comité social et économique (CSE) pour tenir les salariés informés des décisions et de la stratégie de l'entreprise. Je ne vous cache pas que je suis également sensible à cette idée.

La position du Gouvernement est simple : il pose les bases d'une présence plus importante des salariés dans le conseil d'administration, il ouvre la voie à une meilleure information du comité social et économique par le conseil d'administration et il prévoit une clause de revoyure pour tirer toutes les conséquences de ces transformations en profondeur de la gouvernance des entreprises françaises.

M. Dominique Potier. Je note au passage votre grande écoute des syndicats hostiles à la codétermination – c'est une nouveauté dans ce quinquennat – et que je connais parfaitement par ailleurs. Nous sommes, pour notre part, sur une autre ligne, plus réformiste et progressiste.

J'entends la question des étapes, et nous présenterons peut-être en séance des amendements de repli, portant non pas sur des « clauses de revoyure », mais sur des étapes à franchir qui seraient programmées pour tenir compte d'une évolution.

Si nous n'atteignons pas un certain seuil, les effets observés en Allemagne en termes d'enracinement d'entreprises et de compromis lors des mutations d'entreprise ne seront pas au rendez-vous et on n'en aura pas les bénéfiques. Il nous semble qu'il faut franchir un cap symbolique.

La commission rejette successivement les amendements.

Puis elle en vient à l'amendement CS1355 de Mme Natalia Pouzyreff.

Mme Natalia Pouzyreff. Cet amendement vise à rétablir la présence d'un administrateur des actionnaires salariés dans les sociétés non cotées de type entreprises de taille intermédiaire (ETI). En effet, la loi du 30 décembre 2006 pour le développement de la participation et de l'actionnariat salarié et portant diverses dispositions d'ordre économique et social, dite loi « Breton », a supprimé l'obligation légale d'élire un administrateur au titre de l'actionnariat salarié dans les sociétés où les salariés actionnaires détiennent au moins 3 % du capital. Il est nécessaire à mon sens de remédier à cette discrimination puisque la loi prévoit que les sociétés dont l'actionnariat salarié s'élève au moins à 3 % ont droit à un administrateur des actionnaires salariés.

M. Roland Lescure, rapporteur général. Je sais que ce sujet de la représentation de l'actionnariat salarié est cher à Mme Pouzyreff.

On comprend bien la logique de la mesure proposée qui vise à étendre à l'actionnariat salarié dans les entreprises non cotées ce qui se fait déjà dans les

entreprises cotées. Ce genre de mesure doit être concerté avec les entreprises et on doit réfléchir à l'impact qu'elle aurait.

Je vous suggère de retirer votre amendement et de le retravailler. Mais je ne suis pas sûr que nous aurons le temps de le faire d'ici à l'examen du texte en séance publique, mais nous allons essayer.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis que le rapporteur général. Je ne suis pas fermé à cette proposition, mais je pense qu'il faut la retravailler.

Mme Natalia Pouzyreff. Je suis tout à fait d'accord pour retravailler avec vous cette mesure.

L'amendement est retiré.

La commission étudie l'amendement CS1352 de Mme Natalia Pouzyreff.

Mme Natalia Pouzyreff. L'amendement vise à supprimer une impossibilité historique qui fait que certaines sociétés ne peuvent pas disposer de représentants de l'actionariat salarié, alors que ceux-ci détiennent plus de 3 % du capital. Je sais que cela concerne certaines banques et certaines sociétés du fait d'opérations publiques d'achat qui ont été menées en leur temps.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Ce sujet a été porté à notre attention pendant les auditions que nous avons menées. C'est une bonne chose que de supprimer cette disposition qui évacuait l'actionnaire salarié au conseil d'administration, s'il y en avait un, du fonds commun de placement entreprise (FCPE). Avis favorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. C'est une bonne idée. Avis favorable.

La commission adopte l'amendement.

Elle est ensuite saisie de l'amendement CS1359 de Mme Natalia Pouzyreff.

Mme Natalia Pouzyreff. Cet amendement, qui peut paraître audacieux, vise à ne plus considérer le niveau de 3 % nécessaire pour obtenir un administrateur des actionnaires salariés, et donc à l'abaisser à 1 % du capital détenu par les actionnaires salariés. Cela faciliterait cette forme de représentation, qui nous est chère, des salariés qui sont aussi actionnaires de leur société.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. C'est bien tenté, dans la lancée de vos amendements précédents ! (*Sourires.*) Toutefois, vous allez un peu loin. Nous pensons que le seuil de 3 % est raisonnable, qu'il est connu et adapté à la situation. Avis défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Vous poussez le bouchon un peu trop loin en proposant 1 %. Je demande donc le retrait de cet amendement. À défaut, j'y suis défavorable.

Mme Natalia Pouzyreff. Je le garde pour une autre fois !

L'amendement est retiré.

La commission examine l'amendement CS783 de M. Daniel Fasquelle.

M. Daniel Fasquelle. Madame la présidente, si vous le permettez, je défendrai cinq amendements à la fois, ce qui nous fera gagner du temps. Il s'agit, outre l'amendement CS783, des amendements CS784, CS785, CS786 et CS787.

Parce que les grands groupes français ont la majorité de leurs salariés à l'étranger, il est nécessaire d'élargir l'électorat des administrateurs salariés aux salariés de leurs filiales à l'étranger afin de permettre une représentation des salariés au conseil qui soit véritablement représentative de l'ensemble des salariés, où qu'ils soient situés et sans discrimination liée au pays.

Mme la présidente Olivia Grégoire. Vous avez défendu cinq amendements en quarante-deux secondes. Vous aurez droit à un crédit, si besoin, pour défendre d'autres amendements !

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Nous entendons bien votre préoccupation, mais il nous semble pertinent que ce soient les administrateurs salariés issus du territoire français qui soient représentés. Si nous devons admettre à un moment donné des administrateurs internationaux, il faudrait au moins pouvoir encadrer leur arrivée pour éviter les détournements. Avis défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je reconnais la qualité de l'intention, mais cela va aboutir à des systèmes d'élection des représentants des salariés d'un groupe par les salariés des filiales qui sont situées à l'étranger, ce qui posera des difficultés en raison du principe de territorialité de la loi électorale française. La loi française ne peut s'imposer à des sociétés dont le siège serait à l'étranger. Je demande donc le retrait de cet amendement.

M. Daniel Fasquelle. Je ne vois pas bien ce que la loi électorale française vient faire ici, puisque l'élection a lieu à l'intérieur du groupe et qu'elle est organisée par le groupe et non par l'État français.

Madame la rapporteure, vous nous expliquez que l'intention est bonne, mais que notre proposition n'est pas assez précise. Je n'ai pas compris en quoi elle ne l'est pas suffisamment. Vous ne pouvez pas évacuer la question comme vous le faites. Sous-amendez notre amendement, ou ouvrez le débat pour que nous puissions retravailler sur ce sujet d'ici à l'examen du texte en séance.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Je n'ai pas dit que votre proposition n'était pas précise, mais que nous devrions encadrer votre mesure si nous devons la mettre en place. Et cela ne se fait pas en deux secondes. Il faudrait donc plus de concertation, fixer le seuil à partir duquel il y a des administrateurs salariés internationaux, et prévoir des garanties pour éviter d'évacuer les administrateurs salariés français. De plus, il faudrait exporter une tradition française toute nouvelle dans d'autres États. Votre proposition nécessite donc tout un ensemble de mesures d'accompagnement, ce qui n'est pas le cas en l'état.

M. Daniel Fasquelle. Je vous ai connu plus audacieux sur d'autres sujets et plus ouverts.

Si cet amendement avait été présenté par d'autres rangs et d'autres groupes, je suis certain que l'on aurait ouvert le débat d'ici à l'examen du texte en séance.

Je maintiens mon amendement. Nous le retravaillerons pour apporter des précisions avec les moyens qui sont les nôtres. C'est dommage, nous aurions pu avancer tous ensemble sur ce sujet.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. J'espère qu'il n'y a pas de méprise entre nous. Nous ne refusons pas votre amendement parce qu'il vient de certains rangs. Le débat peut être ouvert pour l'avenir. Je suis sincère lorsque je vous dis que je salue l'intention. Je comprends votre objectif et je le trouve intéressant. Il faut qu'on puisse l'accompagner et il doit être au moins préparé par une étude d'impact, un rapport, etc. Il n'est pas exclu que cette disposition soit étudiée dans la suite des débats. Mais en l'état actuel, j'émetts un avis défavorable.

M. Roland Lescure, rapporteur général. Nous souhaitons approfondir la réflexion parce que c'est une demande régulière de la part d'entreprises qui sont basées en France et dont une grande partie de leurs effectifs sont à l'international. On comprend bien qu'une telle mesure a du sens. Du reste, c'est déjà possible pour les entreprises qui ont un comité social européen et une large partie de leurs activités en Europe. On peut raisonnablement se demander s'il faut aller plus loin. Sans déflorer l'avenir, un amendement sera présenté ultérieurement qui permet au moins d'étudier cette possibilité un peu plus tard.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je confirme mon avis. On pourra retravailler sur le sujet.

M. Daniel Fasquelle. Avançons ensemble ! On m'oppose le manque d'étude d'impact. Or cet après-midi, on a autorisé la création de fondations actionnaires et d'entreprises à mission sans étude d'impact préalable, et cela n'a pas paru soulever de difficultés...

Je le répète, je ne prête de mauvaises intentions à personne, mais je souhaite que ce débat que nous avons ouvert ne se referme pas aussi vite et que nous puissions travailler ensemble sur ce sujet.

La commission rejette l'amendement CS783.

Puis elle examine, en discussion commune, les amendements CS2053 de Mme Nadia Hai et CS2376 des rapporteurs.

Mme Marie-Christine Verdier-Jouclas. Cet amendement, que Mme Hai, souffrante, n'a pu venir présenter, vise à étendre la représentation des administrateurs salariés aux conseils d'administration des holdings, même lorsque celles-ci ne sont pas soumises à l'obligation de création d'un comité d'entreprise. Dans la mesure où les holdings sont le lieu où se décide la stratégie de l'entreprise, le conseil administration doit intégrer des administrateurs salariés.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Mon amendement va dans le même sens que celui que vous venez de présenter, mais il est techniquement un peu plus abouti.

Il vise à inclure dans le champ de l'obligation de désigner des administrateurs salariés les holdings cotées, dotées d'un comité social et économique (CSE) et qui détiennent des filiales soumises à l'obligation de désigner de tels administrateurs salariés, auquel cas l'obligation se reporte bien sur la holding.

La rédaction que je vous propose permet de conserver en dehors du champ d'application les simples holdings de contrôle qui n'exercent aucune influence stratégique sur la société concernée. Je vous propose donc de retirer l'amendement CS2053 au profit de l'amendement CS2376.

L'amendement CS2053 est retiré.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Comme Mme la rapporteure, j'estime que cela n'a pas de sens de demander à une holding patrimoniale et parfois même familiale qui ne prend pas de décisions stratégiques d'avoir un administrateur salarié en son sein. En revanche, cela se justifie pour une holding cotée qui est dotée d'un CSE. Je suis donc favorable à l'amendement CS2376.

La commission adopte l'amendement CS2376.

Puis elle étudie, en discussion commune, les amendements CS1649 de M. Stanislas Guerini et CS1671 de M. Denis Masségli.

M. Stanislas Guerini. Notre amendement permet de nettoyer, si je puis dire, toutes les exceptions qui peuvent exister à la représentation des salariés dans le conseil d'administration. Nous voulons que les droits formels des salariés s'appliquent de façon réelle.

Il existe en effet un grand nombre de secteurs pour lesquels il faut rendre les droits réels. Nous en avons une nouvelle illustration avec les groupes bancaires notamment qui sont à la fois filiales et mères – c'est un système circulaire. Tel

qu'il est écrit, le droit les exonère de l'obligation d'avoir des représentants salariés au conseil de par leur propre organisation. Cet amendement vise donc à supprimer cette exception pour rendre les droits des salariés réels.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Monsieur Guerini, j'entends votre demande et l'objectif que vous poursuivez.

L'amendement qui vient d'être adopté satisfait le vôtre s'agissant des holdings cotées. Quant aux filiales, je souscris au fait qu'il y a un doute et un sujet à approfondir, mais la rédaction que vous proposez est insuffisamment précise. Nous risquerions d'avoir des administrateurs salariés présents à tous les étages d'un groupe de sociétés et non uniquement là où les véritables stratégies et orientations sont discutées.

Par ailleurs, j'entends que vous ciblez un domaine particulier, le secteur bancaire. Mais tel qu'il est rédigé, votre amendement pourrait toucher d'autres secteurs de type industriel où cela n'a pas lieu d'être.

Je vous demande donc de retirer votre amendement pour éventuellement le retravailler.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je vois bien l'objectif que vous poursuivez, mais je crains que la mesure ne complexifie beaucoup la nomination des administrateurs salariés. J'ajoute que l'on est dans une logique très différente de celle qui existe depuis le départ, l'idée étant de nommer les administrateurs salariés dans la tête de groupe, là où se prennent les décisions stratégiques.

Je suis d'accord pour travailler sur votre amendement afin de voir quelles en seraient toutes les conséquences. Mais, en l'état, je vous demande de le retirer.

M. Stanislas Guerini. Je suis d'accord pour le retravailler.

Mon objectif n'est pas d'avoir des représentants des salariés au conseil des filiales s'il y en a déjà dans la tête de pont stratégique, si je puis dire. Je souhaite que l'on trouve la bonne écriture pour parvenir à nos fins.

Les amendements sont retirés.

La commission examine, en discussion commune, les amendements CS1572 de M. Adrien Quatennens, CS1745 de M. Adrien Taquet et CS77 de M. Sébastien Leclerc.

M. Adrien Quatennens. Monsieur le ministre, je suis au regret de constater que lorsqu'il s'agit des cadres dirigeants et des actionnaires, vous êtes toujours très conséquent, mais que lorsqu'il s'agit des salariés, vous restez au milieu du gué. Ce sont pourtant bien les salariés qui pâtissent les premiers d'une décision qui peut leur être défavorable. Il serait donc légitime qu'ils aient pleinement voix au chapitre. J'appelle votre attention sur le fait que cela serait de

surcroît cohérent avec la modification du code civil contenue dans ce projet de loi, car si la société doit tenir compte des enjeux sociaux et environnementaux, quoi de mieux qu'une digne représentation des salariés pour rappeler aux actionnaires et aux dirigeants cette dimension essentielle de la vie des entreprises ?

Vous le savez aussi bien que moi, ils sont bien placés dans les processus de production et donc souvent les mieux placés pour faire des propositions qui concourent à la réussite des entreprises, contrairement à d'autres acteurs qui, eux, sont intéressés par le court terme.

Nous proposons que le nombre de représentants de salariés soit égal à la moitié de la composition du conseil d'administration. Et puisque vous prenez souvent l'Allemagne en exemple, vous pourriez le faire cette fois-ci, puisque c'est le cas en Allemagne où ils représentent la moitié, contrairement à ce qui se passe en France où ils ne représentent actuellement que 10 %. C'est vous qui, souvent, théorisez le fait qu'il ne faut pas opposer les salariés et les employeurs. Vous avez là une franche occasion de le faire jusqu'au bout.

M. Adrien Taquet. Monsieur le ministre, vous avez eu raison de rappeler les nombreuses avancées que comporte le texte à cet égard, et je vous remercie pour vos propos liminaires qui fondent une approche raisonnée et responsable. Il est probablement nécessaire d'évaluer les dispositifs existants et ceux qui vont être mis en place avant d'aller plus loin. Pour autant, l'amendement CS1745 propose, dans la lignée du rapport Notat-Senard, de porter à trois le nombre d'administrateurs salariés. Nous avons cru comprendre qu'un amendement nous donnerait rendez-vous dans trois ans, ce qui nous semble être une combinaison intéressante.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Je demanderai le retrait de ces amendements, parce que, comme cela a déjà été expliqué un peu plus tôt, il est déjà audacieux de passer ce cap-là. De plus, un temps de formation et d'intégration des administrateurs salariés est nécessaire. Il faut laisser encore un peu de temps avant d'en intégrer un troisième, ce qui ne l'exclut pas pour l'avenir, bien au contraire. Du reste, un amendement qui sera présenté ultérieurement vous proposera d'ouvrir cette possibilité dans le futur.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Quand on regarde ces amendements, on voit bien que nous sommes dans une position d'équilibre qui me convient très bien. Elle permet en effet d'avancer dans la direction d'une meilleure représentation des salariés au conseil d'administration. Je conçois parfaitement que M. Quatennens veuille aller plus vite, plus loin, et je reconnais bien volontiers que cette position est cohérente. Je conçois également parfaitement que le groupe Les Républicains veuille aller moins loin en proposant de relever le seuil à dix salariés alors que nous l'abaissions à huit, mais je maintiens que la position que nous avons trouvée me semble être une position d'équilibre.

Les amendements CS1745 et CS77 sont retirés.

La commission rejette l'amendement CS1572.

Elle étudie ensuite, en discussion commune, les amendements CS1482 des rapporteurs et CS1655 de M. Sacha Houlié.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Cet amendement, qui fait suite aux discussions que nous venons d'avoir, permet d'évaluer les effets que nous présumons à ce jour positifs sur la performance économique et sur la gouvernance, de la présence d'administrateurs salariés dans la gouvernance des entreprises. Nous voulons tirer les enseignements de la loi du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi, dite « loi Rebsamen », qui a rendu obligatoire la présence de ces administrateurs salariés, et nous voulons pouvoir évaluer s'il est opportun d'en ajouter un troisième. Nous vous proposons donc cette mesure qui prévoit une clause de revoyure dans trois ans.

Mme Marie-Christine Verdier-Jouclas. Nous souhaitons, pour notre part, porter à trois le nombre d'administrateurs salariés au sein du conseil à partir de douze administrateurs non salariés.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je demande le retrait de l'amendement CS1655. En revanche, le Gouvernement est favorable à l'amendement CS1482 qui prévoit que des dispositions entrent en vigueur le 1^{er} janvier 2022 sur la base d'un rapport.

L'amendement CS1655 est retiré.

La commission adopte l'amendement CS1482.

Elle est saisie de l'amendement CS935 de Mme Catherine Osson.

Mme Catherine Osson. Cet amendement vise à favoriser l'égal accès des femmes aux conseils d'administration et de surveillance des grandes entreprises et suggère que la différence entre le nombre de femmes et d'hommes ne peut être supérieure à un.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Je salue l'intention sur la parité en général. Toutefois, en la matière, je pense que ce type de disposition aurait pour effet de contraindre un peu démesurément les processus d'élection des administrateurs, notamment les accords syndicaux qui permettent la bonne représentation de tous les salariés. Il ne faut pas contrevenir à un processus d'élection. Vous pourrez soutenir d'autres amendements qui concernent la parité dans les grandes entreprises et que je défendrai tout à l'heure.

Je vous demande donc de retirer votre amendement.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je vous demande également de retirer l'amendement. Je suis un farouche défenseur de la

parité, mais dans la nomination, alors qu'il s'agit ici d'un processus électoral. Il peut y avoir parité sur la liste, mais l'imposer dans le résultat me paraît aller un peu loin.

L'amendement est retiré.

La commission est saisie de l'amendement CS743 de M. Denis Sommer.

M. Denis Sommer. Il s'agit de préciser notre exigence que tous les administrateurs soient à égalité de droits. Si cela doit être le cas en théorie, les retours d'expérience montrent que ce n'est pas toujours vrai. Comme vous le savez, les conseils d'administration sont parfois amenés à créer des comités ou des conseils spéciaux en leur sein pour travailler sur telle ou telle thématique. Je pense en particulier au comité des rémunérations. Il se trouve que les représentants salariés sont le plus souvent écartés de ce type d'instance. Comme nous créons les conditions d'un élargissement de la représentation des salariés dans les conseils d'administration, il me paraît utile de rappeler que tous les administrateurs sont à égalité de droits dans ces conseils.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. C'est une excellente remarque, qui s'inscrit dans la droite ligne de ce qui a été écrit au chapitre I^{er}. Il est tout à fait normal que les administrateurs salariés aient les mêmes droits. Je suis donc très favorable à cet amendement.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je précise qu'il va de soi qu'ils ont les mêmes droits. Mais si M. Sommer tient à ce que ce soit rappelé dans la loi, cela ne me pose pas de problème.

La commission adopte l'amendement.

Suivant l'avis défavorable des rapporteurs, elle rejette successivement les amendements CS784, CS785 et CS786 de M. Daniel Fasquelle.

Elle est saisie de l'amendement CS1650 de M. Stanislas Guerini.

M. Stanislas Guerini. Cet amendement vise à supprimer une exception qui peut exister et qui concerne les sociétés anonymes simplifiées (SAS) employant plus de cinq mille salariés dans le monde, ou plus de mille en France, qui auraient déjà mis en place un conseil d'administration. Dans ce cas, les SAS auraient les mêmes droits de représentation des salariés à ce conseil.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Je loue l'intention d'établir l'égalité entre les salariés dans toutes les structures, mais il ne me semble pas possible de modifier de la sorte le statut, si particulier, de la SAS. Transposer cette obligation de présence d'administrateurs salariés aux conseils d'administration d'ores et déjà créés de façon volontaire risquerait de sanctionner les systèmes les plus vertueux, et de limiter le nombre des conseils d'administration constitués de manière volontaire au sein des SAS.

Je demande donc le retrait de cet amendement ; dans le cas contraire, mon avis sera défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis, pour les mêmes raisons.

L'amendement est retiré.

Suivant l'avis défavorable des rapporteurs, la commission rejette l'amendement CS787 de M. Daniel Fasquelle.

Elle est ensuite saisie des amendements identiques CS741 de M. Denis Sommer et CS1757 de M. Adrien Taquet.

M. Denis Sommer. Je vais retirer mon amendement au bénéfice de celui de M. Taquet.

Mme Marie-Christine Verdier-Jouclas. Afin de renforcer la présence des salariés dans l'entreprise, après la loi du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques (NRE) qui a pour la première fois ouvert la possibilité de désigner des administrateurs représentant les salariés dans les organes d'administration avec voix délibérative, après la « loi Rebsamen » de 2015 qui a accordé de nouveaux droits aux représentants des salariés, le projet de loi PACTE impose la présence des représentants de salarié au sein des conseils dans les groupes mutualistes.

Le présent amendement vise à apporter un parallélisme des formes au sein des dispositions législatives en vigueur en permettant aux administrateurs représentant les salariés de se faire rembourser leurs frais, comme cela est permis aux autres administrateurs.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Je salue la philosophie de cet amendement auquel je suis très favorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je ne saurais mieux dire !

L'amendement CS741 est retiré.

La commission adopte l'amendement CS1757.

Elle examine ensuite l'amendement CS2241 de la rapporteure.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Cet amendement vise à harmoniser les règles applicables aux mutuelles et aux sociétés d'assurance mutuelle, régies par le code des assurances, en matière d'administrateurs salariés.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Favorable.

La commission adopte l'amendement.

Puis elle adopte l'article 62 modifié.

*
* *

Après l'article 62

L'amendement CS876 de M. Didier Baichère tombe.

La commission est saisie de l'amendement CS1096 de Mme Isabelle Florennes.

Mme Isabelle Florennes. Le présent amendement a pour objet d'encadrer la pratique dite de l'*overboarding*, ce qu'avait déjà entrepris un texte antérieur. Il est proposé d'obliger les personnes physiques siégeant au sein de plus d'un conseil d'administration à rendre publique une estimation du volume horaire de leur présence dans chacun des conseils auxquels ils appartiennent.

Ce modèle existe déjà pour les administrateurs d'établissements de crédit, qui doivent prouver à l'autorité de contrôle prudentiel leurs capacités à se rendre disponibles afin d'exercer leurs mandats dans les meilleures conditions. Cette mesure favoriserait le renouvellement des conseils d'administration en libérant des places pour de nouveaux profils d'administrateurs ; singulièrement des jeunes et des femmes.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Cet amendement est satisfait par le droit en vigueur, qui prévoit le non-cumul. Je demande donc son retrait ; à défaut, mon avis sera défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis. L'objet de cet amendement est l'interdiction du cumul des mandats d'administrateur ; or c'est déjà prévu par la loi. Quant à l'exigence d'une estimation du volume horaire de présence, c'est aller beaucoup trop loin dans le détail, alors que les conseils d'administration des sociétés françaises sont déjà soumis aux règles les plus strictes en Europe dans ce domaine.

La commission rejette l'amendement.

Elle se penche ensuite sur l'amendement CS789 de M. Didier Baichère.

M. Didier Baichère. Cet amendement vise à nous assurer que l'augmentation du nombre d'administrateurs salariés au sein du conseil d'administration s'accompagne d'une meilleure formation de ceux-ci ; formation dont l'objet est de professionnaliser les intéressés.

À cet effet, il est proposé de supprimer dans la première phrase de l'article L. 225-30-2 du code de commerce, les mots : « à leur demande ».

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Vous aviez soulevé cette question lors des auditions préparatoires à l'examen du projet de loi.

À la réflexion, je ne vois pas pourquoi cette formation, qui est probablement utile dans 90 % des cas, devrait être rendue obligatoire, car, si pour, des raisons de parcours professionnel ou d'expérience personnelle elle n'était pas nécessaire, il me semble préférable de la laisser au choix volontaire des intéressés.

Mon avis est donc plutôt défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. J'ai la même sensibilité que Mme la rapporteure sur cette question. Je suis très attaché à ce que nous ne multiplions pas les obligations ; si chacune d'entre elles peut être justifiée, nous ne risquerions pas moins, au terme de nos travaux, de constater que nous avons ajouté cent cinquante obligations nouvelles...

Je souhaite donc me tenir à cette ligne stricte qui consiste à laisser à chacun la liberté de demander une formation s'il le veut, sans l'y obliger si tel n'est pas le cas.

M. Didier Baichère. Mon expérience de vingt ans au poste de directeur des ressources humaines me conduit à avoir une opinion tout à fait différente ; je maintiens donc mon amendement.

La commission rejette l'amendement.

Elle se saisit ensuite de l'amendement CS1098 Mme Isabelle Florennes.

Mme Isabelle Florennes. Cet amendement a pour objet d'encourager les entreprises à donner aux administrateurs, notamment indépendants, les outils nécessaires à leur travail afin d'éviter toute asymétrie dans l'information des acteurs. Pour ce faire les administrateurs doivent pouvoir accéder à une source d'information indépendante.

Il n'est par ailleurs pas question de contraindre les sociétés, car la mesure proposée est incitative, et prévoit le simple ajout au rapport de gouvernement d'entreprise d'une mention relative aux moyens et ressources autonomes mis à disposition des administrateurs ainsi que les conditions dans lesquelles ces derniers ont sollicité des expertises ou des conseils indépendants.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Je doute qu'il soit pertinent de prévoir des mentions obligatoires supplémentaires dans les rapports de gouvernement d'entreprise, car cela peut conduire à la conformité au détriment de l'effectivité.

L'objet du texte est d'améliorer la situation ainsi que les pratiques, en aucun de se borner à « cocher des cases » en dehors de toute réalité concrète.

Pour ces raisons, je demande le retrait de l'amendement, faute de quoi mon avis sera défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

La commission rejette l'amendement.

Elle aborde ensuite l'amendement CS1276 de Mme Laure de La Raudière.

Mme Laure de La Raudière. Il y a quelques années, nous avons inscrit dans le code de commerce l'obligation de délibérer une fois par an sur la politique de l'égalité entre les hommes et les femmes. Cela est très important pour le fonctionnement des entreprises, et je suis très favorable à ce que le conseil d'administration se penche sur ce sujet, particulièrement sur les écarts de salaires entre les hommes et les femmes.

Il me paraît encore extrêmement important que le conseil d'administration puisse délibérer sur la politique de la société dans le domaine de l'innovation. Nous sommes au siècle de l'innovation, et une entreprise qui ne se questionne pas au sujet de ces enjeux sera morte demain. C'est pourquoi cet amendement propose d'intégrer cette préoccupation dans le code de commerce.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. J'entends la philosophie qui soutient cet amendement, il me semble toutefois qu'il revient à chaque conseil d'administration de déterminer les délibérations qu'il souhaite conduire au sujet de la politique économique de l'entreprise et de ses orientations stratégiques. Je ne doute pas que, dans l'immense majorité des cas, l'innovation y tient une place prépondérante.

Par ailleurs, il me semble qu'une telle disposition risquerait de porter atteinte à la liberté d'entreprendre et de délibérer des entreprises. Pour ces raisons, mon avis est défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Cet amendement est satisfait par la rédaction actuelle du code de commerce, qui impose au conseil d'administration de faire état de l'exécution de ses obligations dans ce domaine.

Mme Laure de La Raudière. Je ne suis pas convaincue par l'argument de Mme la rapporteure portant sur la liberté d'entreprendre, puisque nous avons déjà imposé la délibération sur la politique de l'égalité entre les hommes et les femmes dans l'entreprise.

Toutefois, si mon amendement est satisfait par les textes, je le retire bien volontiers, sous réserve de vérification.

L'amendement est retiré.

La commission étudie l'amendement CS2187 de M. Dominique Potier.

M. Dominique Potier. Je présenterai solidairement les amendements CS2187, CS2188 et CS2186, issus de la proposition de loi visant à réformer le statut des dirigeants de sociétés et à encadrer leurs rémunérations, déposée par Nicole Bricq au mois d'octobre 2008.

Il s'agissait de moraliser les pratiques et d'éviter les conflits d'intérêts dans les situations ambivalentes dans lesquelles les dirigeants d'entreprise sont susceptibles de se trouver. Un autre de ces amendements porte sur le contrôle des rémunérations.

Je souhaite cependant recueillir votre avis : ces dispositions sont-elles déjà satisfaites ? Vous paraissent-elles pertinentes ? Le cas échéant, nous pourrions revenir sur ces sujets à l'occasion de l'examen du texte en séance publique si vous le souhaitez.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Aucune pratique répondant à vos propositions n'est connue au sein des entreprises.

Nous savons par ailleurs qu'elles correspondent à un standard promu par le code AFEP-MEDEF, qui est plus que largement observé par les intéressés. Faute de signalements nombreux d'abus, ces précisions paraissent inutiles ; avis défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Ces amendements sont satisfaits par les dispositions du code de commerce. Pour les entreprises de plus de deux cent cinquante salariés, le cumul d'un contrat de travail et d'un mandat de président du conseil d'administration est interdit par l'article L. 225-44 dudit code. Pour les entreprises de moins de deux cent cinquante salariés, ce cumul est autorisé, mais il est expressément prévu que le contrat de travail doit correspondre à un emploi effectif, ce qui est examiné de très près par les tribunaux afin d'éviter les risques de fraude.

M. Dominique Potier. Il me semble avoir obtenu des réponses de la part de M. le ministre, ce dont je le remercie, sur l'amendement CS2187 qu'en conséquence je retire ; nous vérifierons cependant l'analyse établie par Nicole Bricq afin d'en vérifier la pertinence.

En revanche, je maintiens les deux autres amendements.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je recommande le retrait de l'amendement CS2188, car un directeur général ne peut cumuler son mandat de dirigeant avec un contrat de travail au sein de la société, les tribunaux vérifiant à chaque fois que le titulaire d'un contrat de travail est bien tenu par un lien de subordination, ce qui est évidemment impossible si l'intéressé

est également directeur général. Le cas échéant, le contrat de travail du directeur général serait suspendu pendant l'exercice de ses fonctions ; l'amendement est donc satisfait.

Il en irait de même pour un administrateur devenant salarié dans sa société, cette possibilité est interdite dans les entreprises de plus deux cent cinquante salariés, pour celles de moins de deux cent cinquante salariés, je répète que le contrat de travail doit correspondre à un emploi effectif, et que cela est vérifié par les tribunaux.

M. Dominique Potier. Il me semble que les questions que posaient à l'époque les sénateurs socialistes étaient les bonnes. Il semble que la loi y réponde, nous allons revoir les débats de l'époque portant sur les entreprises de moins de 250 salariés ; dans cette attente, je retire ces amendements.

Les amendements CS2187, CS2188 et CS2186 sont retirés.

La commission est saisie de l'amendement CS1651 de M. Stanislas Guerini, qui fait l'objet du sous-amendement CS2375 de la rapporteure.

M. Stanislas Guerini. Il s'agit presque d'un amendement rédactionnel, qui vise à changer l'expression consacrée de « jetons de présence » dont bénéficient les administrateurs, ce qui évoque une présence passive de leur part, comme s'ils se bornaient à s'asseoir et attendre leur rémunération. Cette expression donne une image fautive de ce que sont devenus les conseils d'administration où les administrateurs sont actifs, car ces conseils ont bien changé au sein du capitalisme français.

L'amendement propose donc de substituer à l'expression « jetons de présence » l'expression « rétribution des administrateurs », qui semblerait plus juste ; le terme peut rester à débattre, je soumets la question à votre sagacité.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Bien que symbolique, cette mesure peut produire ses effets, toutefois des réserves ont été émises pour des raisons fiscales sur le fait de modifier le terme de « jeton », et il me semble que c'est le terme de présence qui provoque le plus d'incompréhension.

C'est pourquoi nous proposons l'expression « jetons de rétribution », qui pourrait être discutée en séance publique afin, si vous le souhaitez, d'opter pour l'expression « rétribution des administrateurs ».

M. Stanislas Guerini. Je n'avais pas connaissance du sous-amendement, et l'expression finale proposée me paraît quelque peu baroque. Je propose que nous y réfléchissions à tête reposée en vue de l'examen du texte en séance, afin que, demain, les administrateurs ne découvrent pas qu'ils perçoivent désormais des jetons de rétribution.

Le sous-amendement et l'amendement sont retirés.

Puis elle examine les amendements CS2190, CS2191, CS2192 et CS2189 de M. Dominique Potier.

M. Dominique Potier. Ces quatre amendements sont issus de la proposition de loi de Nicole Bricq de 2008, qui visait à éviter des abus dans les rémunérations, avec des dispositifs relativement modérés : un contrôle collectif de la rémunération du conseil d'administration par le biais d'une autorisation préalable de ce même conseil, une annexe au rapport spécial du commissaire aux comptes qui évoque les écarts de revenus, un comité des rémunérations au sein de l'entreprise qui devrait présenter chaque année un rapport indépendant sur le sujet, et enfin un avis conforme du comité d'entreprise. Nous présenterons ensuite nos propres amendements sur ce sujet qui nous tient particulièrement à cœur.

M. Roland Lescure, rapporteur général. J'émet un avis défavorable sur ces amendements mettant à mal le rôle du conseil d'administration, qui est de prendre des décisions et de les assumer, de les rendre lisibles et publiques – ce qui est l'objet de l'amendement précédent que vous avez adoptés et qui me paraît suffire.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis. Je ne doute pas que nous aurons en séance publique d'autres débats très longs sur cette question des rémunérations. Je suis pour la transparence et je pense que ce nous avons adopté la permet. D'autres sont non seulement pour la transparence mais aussi pour la limitation des écarts ; c'est ce qu'a exprimé M. Quatennens et c'est aussi plutôt votre position. Je n'y suis pas favorable.

La commission rejette successivement les amendements.

Elle examine ensuite, en discussion commune, les amendements CS1654 de M. Stanislas Guerini et CS2200 de M. Dominique Potier.

M. Stanislas Guerini. Je salue les propos du ministre et son engagement sur cette question de l'égalité salariale et la transparence. L'amendement adopté, de transposition de la directive, est une avancée concrète. Parmi les palettes de mesures que nous pourrions prendre, je soumets une option supplémentaire, en surtransposant légèrement la directive par l'ajout à la rémunération moyenne de la rémunération médiane dans le rapport d'équité, rapport qui correspond à un engagement du Président de la République.

M. Roland Lescure, rapporteur général. C'est, vous l'avez dit, une surtransposition, même si elle est légère, mais surtout c'est la surtransposition d'une directive qui n'est pas encore transcrite en droit français et que nous transcrivons en avance. La France montre l'exemple, fait les choses plus vite que les autres !

Je ne veux pas évoquer à cette heure tardive les différences entre la moyenne et la médiane, mais je précise tout de même que l'amendement que nous avons adopté, en excluant du calcul de la moyenne les plus hautes rémunérations,

réduit considérablement les biais traditionnels entre moyenne et médiane. Par ailleurs, n'oublions pas que l'objectif de cet amendement est de s'assurer que le public puisse se faire une opinion sur les écarts de rémunération, comparer les entreprises entre elles, et je pense que, de ce point de vue, la moyenne est plus pertinente car il existe des écarts aussi selon les secteurs. Je suggère donc le retrait de ces amendements au profit de celui que nous avons adopté.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je suis content que nous ayons sur ce sujet des échanges sereins, qui contribuent à la bonne information de nos concitoyens. Nous venons d'adopter la transposition de la directive européenne et permettons ainsi d'établir la transparence sur les niveaux de salaire dans nos entreprises en prenant la moyenne hors dirigeants sur les cinq dernières années. C'est une avancée très importante. Vous proposez d'aller un peu plus loin, à savoir de surtransposer une directive européenne non encore transposée dans les autres pays, en retenant également la médiane. Je vous suggère de retirer votre amendement, en partant de l'idée que nous avons déjà adopté une avancée importante et que nous poursuivrons la discussion en séance publique, pour voir l'intérêt respectif de telle ou telle référence. Je ne ferme pas la porte mais vous invite à poursuivre le débat.

M. Stanislas Guerini. Je réitère mes félicitations pour la transposition de cette directive ; c'est un vrai progrès, en avance sur les autres pays européens, et il faut le noter. Je retire l'amendement. Nous reprendrons la discussion en séance publique.

L'amendement CS1654 est retiré.

M. Régis Juanico. Nous proposons, par notre amendement, l'introduction dans le code de commerce d'un article instaurant la transparence sur les écarts de salaires dans l'entreprise. Il s'agit de faire publier aux entreprises cotées, dans leur rapport annuel, un ratio d'équité : l'écart entre la rémunération la plus haute et la rémunération médiane dans chaque pays où l'entreprise est implantée.

Cet amendement vise à traduire dans la loi l'engagement de campagne du président Emmanuel Macron – vous voyez que nous ne sommes pas sectaires –, qui souhaitait faire « *publier par les grandes entreprises un ratio d'équité mesurant l'écart de rémunération entre le dirigeant et les salariés* ». Une mesure similaire a été introduite aux États-Unis par la loi Dodd-Frank pour les entreprises cotées, qui ont publié pour la première fois en 2018, et au Royaume-Uni, qui entrera en vigueur en 2019.

La publication d'informations détaillées sur les rémunérations pratiquées par l'entreprise et les écarts de rémunération ainsi que leurs évolutions permettra de disposer d'informations précises pour évaluer l'impact des mesures de la loi PACTE pour les salariés des grandes entreprises françaises.

M. Roland Lescure, rapporteur général. Même avis que celui que j'ai donné précédemment. Nous avons deux sujets : la surtransposition, qu'il convient

d'autant plus d'éviter que la directive ne sera même pas transposée ailleurs et que les informations demandées ne seront donc pas disponibles, et la concurrence. Si nous passons notre temps à dire qu'il ne faut pas surtransposer, c'est parce que la politique de rémunération est un enjeu de compétitivité et d'attractivité. Cette information que vous demandez sur la politique de rémunération des entreprises françaises est une information que leurs concurrentes n'auront pas à fournir. Or, le marché du travail européen est plus concurrentiel que jamais ; je recommande la prudence, de façon à ne pas affaiblir les entreprises françaises dans une compétition avant tout européenne.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Avis défavorable. Nous avons adopté la transposition de la directive pour la transparence sur les niveaux de rémunération. Stanislas Guerini a proposé de communiquer non seulement la moyenne, prévue dans la directive, mais également la médiane, qui permet de connaître la distribution des salaires en fonction du nombre de salariés, et le présent amendement ajoute les quartiles, c'est-à-dire la division en quatre quarts de l'ensemble des salaires dans une entreprise. On voit bien que l'on peut toujours aller plus loin, et il y a aussi la question politique posée par M. Quatennens : faut-il imposer en outre une réduction des écarts ? Je vous propose de nous en tenir à la rédaction de la directive. J'ai dit que j'étais prêt à ouvrir le débat sur la proposition de M. Guerini en séance, mais je ne suis pas favorable à ce que l'on surtranspose la directive en prévoyant et moyenne et médiane et quartiles.

M. Boris Vallaud. Il n'y a rien d'héroïque à transposer une directive, je crois même que l'obligation vous en est faite... En réalité, en invoquant la surtransposition, vous êtes dans l'esquive. Pourquoi la France ne pourrait-elle pas faire ce que les États-Unis et le Royaume-Uni feront à partir de 2019 ? Nous sommes dans le même environnement concurrentiel que nos concurrents américains et britanniques. Entre les déclarations du Président de la République, celles du ministre, et ce que vous adoptez aujourd'hui, il y a un rétropédalage décevant. Je ne crois pas que la transparence, dans le privé comme dans le public, soit un frein ; au contraire, cela fait partie des éléments de la confiance en l'entreprise, de sa valeur de marque.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Il n'y a pas de rétropédalage : nous faisons la transparence que j'ai promise. Ensuite, s'il n'y a pas de courage à transposer une directive, il y en a à être le premier État à la transposer ; si les autres ne l'ont pas fait, c'est en raison d'une certaine réticence. La France ouvre la voie. Si ce n'est pas du courage, c'est en tout cas fidèle à l'esprit français.

La commission rejette l'amendement CS2200.

Puis elle est saisie, en discussion commune, des amendements CS2170 et CS2171 de M. Dominique Potier.

M. Dominique Potier. Monsieur le ministre, vous m'avez convaincu : l'esprit français, c'est d'être pionnier, d'ouvrir la voie. Mettre deux, trois ans pour que les uns et les autres transposent cette directive, vous avez raison, ce n'est pas glorieux. L'honneur est d'ouvrir des voies nouvelles et, pour nous, la voie nouvelle est un écart de revenus encadré. Nous proposons une mesure d'encadrement des rémunérations qui nous paraît pleine de sagesse et répond à une attente populaire. Vous dites que les quartiles, les médianes et autres sont compliqués à expliquer ; eh bien, nous avons une formule extrêmement simple : une personne, quels que soient ses talents, ses efforts et son énergie, ne peut valoir plus en un mois qu'une autre en un an. Nous proposons que le facteur douze devienne l'écart décent des rémunérations pour récompenser les talents et l'énergie.

Si nous ne voulons pas interdire des rémunérations au-delà de douze, nous pouvons au moins faire en sorte qu'elles ne minimisent pas le bénéfice de l'entreprise. L'innovation que nous proposons, conforme au Conseil constitutionnel, à la loi européenne, au Conseil d'État, nous l'avons vérifié, est extrêmement simple. Au-delà de douze fois la rémunération la plus faible de l'entreprise, les charges sociales et les charges directes du salaire ne viennent pas en déduction du bénéfice, et donc génèrent pour l'État un bénéfice en termes d'impôt sur la société. L'impôt sur le revenu fonctionne de façon traditionnelle et l'impôt sur les sociétés est augmenté. Bref, nous remettons de la cohésion et de la dignité dans le fonctionnement de l'entreprise. C'est bon pour sa créativité – nous partageons cette valeur – et pour la société, qui accompagne fiscalement cette nouvelle attitude.

M. Roland Lescure, rapporteur général. Nous préférons la responsabilisation et la transparence à la coercition et aux mesures de nature à freiner les investissements qui reviennent aujourd'hui en France du fait d'un retour en grâce de l'économie française dans le concert des nations. Avis défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. M. Potier a voulu me prendre par les sentiments avec l'esprit français, mais mon avis sera quand même défavorable. (*Sourires.*)

M. Boris Vallaud. Comme Dominique Potier est un garçon excessif (*Sourires*), la seconde proposition est plus raisonnable puisqu'il s'agit de prendre en considération la rémunération moyenne du décile des salariés à temps plein dont la rémunération est la plus faible, et non le salaire le plus faible.

M. Roland Lescure, rapporteur général. Avis défavorable pour les mêmes raisons que sur l'amendement précédent. Ils sont certes un peu différents, mais tout de même semblables.

La commission rejette successivement les amendements.

Puis elle examine l'amendement CS2198 de M. Dominique Potier.

M. Boris Vallaud. Cet amendement prévoit qu'au-delà d'un montant de six fois le plafond annuel de la sécurité sociale, soit environ 200 000 euros, pour un même contribuable, les rémunérations différées des dirigeants de sociétés ne seraient plus, comme c'est le cas aujourd'hui, déduites du bénéfice net imposable de la société. Cette proposition est issue de la proposition de loi de Nicole Bricq.

M. Roland Lescure, rapporteur général. Nous nous accorderons sur le fait que nous ne sommes pas d'accord sur le principe de ces amendements qui, même s'ils diffèrent dans le détail, ont le même objectif : une certaine coercition, un calcul des bénéfices différent, un différentiel d'attraction de la France par rapport à ses voisins, une compétitivité globale dégradée. Avis défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Défavorable également.

La commission rejette l'amendement.

Elle est ensuite saisie de l'amendement CS1608 de M. Adrien Quatennens.

M. Adrien Quatennens. Vous dites, monsieur le ministre, que ce qui tue la cohésion dans notre nation comme dans l'entreprise, ce sont les excès. C'est un point d'accord entre nous, mais, une fois que l'on a dit cela, la question est de savoir ce qu'on fait pour combattre ces excès. Contrairement à vous, je ne crois pas que la transparence suffise. En effet, les grands dirigeants follement rémunérés ne sont pas dissuadés de ces pratiques parce que leurs rémunérations sont connues.

Nous reprenons donc, par cet amendement, une proposition de la Confédération européenne des syndicats (CES) qui consiste à fixer la rémunération maximale dans l'entreprise à vingt fois la rémunération la plus basse. Cela ne signifie pas confisquer quoi que ce soit. Si le dirigeant d'entreprise souhaite maintenir sa rémunération à son niveau actuel, il le pourra, mais il devra alors augmenter ceux du reste de l'effectif, procédant ainsi à une augmentation de pouvoir d'achat telle que la relance de l'activité sera à peu près assurée !

La cupidité, monsieur le ministre, n'est pas le moteur des talents. Nous avons dans ce pays des patrons qui nous coûtent trop cher, qui vivent au-dessus de nos moyens, et je suis persuadé que nous pouvons en trouver bien d'autres, tous aussi talentueux, qui n'en demandent pas tant.

M. Roland Lescure, rapporteur général. La cupidité n'est certes pas le moteur des talents, mais il ne faut pas non plus caricaturer les chefs d'entreprise, qui sont plutôt, pour la majorité d'entre eux, dans la créativité que dans la cupidité, et cherchent avant tout à développer des entreprises qui, rappelons-le, sont les principales créatrices d'emplois en France. Nous opposons une vision de responsabilisation dans la transparence à une vision de coercition et de contrainte. Avis défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Défavorable également. Je lancerai bien une longue discussion philosophique avec M. Quatennens mais il est vingt-trois heures vingt-neuf et la commission pourrait m'en vouloir...

La commission rejette l'amendement.

Elle examine ensuite les amendements CS2197, CS2196 et CS2195 de M. Dominique Potier.

M. Régis Juanico. Afin de prévenir les effets d'aubaine, voire les délits d'initié, l'amendement CS2197 consiste à obliger les dirigeants de société à établir un calendrier régulier de cession, ou de réalisation, de leur rémunération en capital. Il prévoit, pour chaque exercice, les modalités de fixation du nombre, du montant et du calendrier de réalisation des actions, de même que l'information des actionnaires et des salariés de la société en la matière. Enfin, il conditionne les droits des mandataires sociaux attachés à leurs rémunérations en capital à des critères déterminés par le conseil d'administration.

L'amendement CS2196 vise à limiter la part variable de la rémunération de chaque mandataire social à moins de 100 % de la part fixe de ladite rémunération.

L'amendement CS2195 impose, préalablement à la négociation sur les salaires au sein de l'entreprise, une information des sections syndicales sur les rémunérations des dirigeants de la société, notamment les rémunérations en capital détenu par le personnel de la société.

M. Roland Lescure, rapporteur général. Avis défavorable sur le principe, comme pour les précédents.

S'agissant du premier amendement, imaginer que l'on puisse vendre des options à raison d'un dixième chaque mois passe outre les périodes dites de *blackout* dans lesquelles les chefs d'entreprise ne peuvent ni exercer ni vendre leurs options parce qu'ils bénéficient d'informations privilégiées ; je ne souhaite pas que la loi les oblige à se mettre hors la loi...

Le deuxième amendement propose un encadrement qui me semble trop coercitif.

Quant au troisième, je suis très favorable à la transparence, mais aussi à ce que la rémunération des dirigeants soit assise sur la performance. Les quelques scandales symboliques, que j'ai eu, comme le ministre, l'occasion de commenter publiquement et dont on a beaucoup parlé ces derniers mois, concernent des rémunérations excessives dont une grande partie n'étaient pas variables ni assises sur la performance. Un chef d'entreprise qui se rémunère fortement alors que l'entreprise ne performe pas et ne bénéficie pas à ses salariés, c'est là le vrai

scandale. Payer pour la performance, à condition que tous les citoyens puissent juger de la pertinence, me semble acceptable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

La commission rejette successivement les amendements.

La commission examine l'amendement CS1486 des rapporteurs.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. La loi du 27 janvier 2011 relative à la représentation équilibrée des femmes et des hommes au sein des conseils d'administration et de surveillance et à l'égalité professionnelle, dite « loi Copé-Zimmermann », a introduit la discrimination positive en imposant la présence de 40 % de femmes dans les conseils d'administration. Depuis, cette disposition s'est trouvée à l'origine de nombreuses évolutions, au point que désormais ce taux est atteint presque partout.

Toutefois, au cours des débats de l'époque, il avait été évoqué que, dans l'hypothèse où ce taux ne serait pas respecté, les actes pris par le conseil d'administration dans cette situation d'irrégularité soient considérés comme nuls. Cela n'avait pas été retenu alors, car il avait été considéré que, puisqu'une obligation nouvelle était imposée aux conseils d'administration, il convenait de ne pas trop les contraindre.

Le temps ayant passé, la plupart des conseils d'administration satisfont à cette obligation, et les situations d'irrégularité sont peu nombreuses. C'est pourquoi nous proposons aujourd'hui que, désormais, lorsqu'une irrégularité dans la nomination d'un nouvel administrateur est constatée, et qu'elle remet en cause l'équilibre des 40 %, les actes pris en délibération du conseil d'administration soient considérés comme nuls.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je souhaite simplement souligner que la sanction est violente puisqu'elle entraîne la nullité de toutes les décisions du conseil d'administration. Des sanctions sont déjà prévues, et la loi est appliquée. La féminisation des conseils d'administration a bien progressé, c'est plutôt dans les comités exécutifs qu'une vraie difficulté est rencontrée.

J'émettrai donc un avis de sagesse, car le sujet est sensible ; j'alerte cependant les députés qui vont voter sur le fait qu'une sanction de nullité des délibérations du conseil d'administration dans ce cas de figure, par définition, est violente.

Mme Laure de La Raudière. Je prends la mesure de l'importance de la question, mais je souhaiterais savoir combien d'entreprises sont concernées.

Quel est le pourcentage des entreprises qui ne respectent pas la loi aujourd'hui ? Sommes-nous toujours à 20 %, ou chassons-nous simplement quelques sorcières – qu'il est certes bon de chasser ? Si trop d'entre elles ne sont toujours pas rentrées dans le rang, l'application immédiate de la mesure serait peut-être trop violente, il pourrait être préférable de leur laisser encore deux ans.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Il ne s'agit pas particulièrement de dénoncer certaines entreprises indélicates, dont j'ignore d'ailleurs le nombre.

En revanche, cette mesure va déclencher une dynamique. Parce que la sanction est, comme l'a souligné M. le ministre, assez grave, seules les situations nouvelles seront concernées. Lorsque la parité est respectée, et que la désignation d'un nouvel administrateur vient la compromettre, la sanction devient applicable. En effet, lorsque l'on procède à une nouvelle nomination, on peut être attentif à ce que l'on est en train de faire.

Enfin, depuis l'époque des débats, qui remontent à 2011, chacun a eu le loisir de se mettre en conformité avec la loi. Cette mesure avait été adoptée par l'Assemblée nationale, et ce sont les sénateurs qui étaient revenus en arrière lors de la commission mixte paritaire (CMP).

Je propose que, sept ans, après, lorsqu'une entreprise contrevient à la loi dans le cadre de la désignation d'un nouvel administrateur, le couperet tombe enfin, et qu'il soit officiellement dit que cela suffit !

La commission rejette l'amendement.

Puis elle aborde l'amendement CS1642 de M. François Ruffin.

M. Adrien Quatennens. À en croire le Président de la République, l'égalité entre les femmes et les hommes constitue la grande cause du quinquennat.

Par cet amendement, nous proposons d'étendre à toutes les entreprises l'obligation d'adopter un plan ou un accord d'entreprise contre les inégalités de salaires et de carrière entre femmes et hommes, mesure aujourd'hui limitée aux entreprises de plus de cinquante salariés. Nous considérons que l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes est une priorité absolue et que tout doit être fait pour y parvenir. Dès lors, il ne faut pas réduire nos exigences pour les entreprises de moins de cinquante salariés, d'autant qu'elles emploient la moitié des salariés. Rappelons également que les écarts de salaires entre hommes et femmes approchent les 20 %, de même que les femmes sont deux fois plus victimes du temps partiel subi.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Ce plan ou accord que vous appelez de vos vœux, et qui est très important, ne se justifie pas dans toutes les entreprises, notamment les plus petites, au sein desquelles, en raison des contraintes

procédurales induites, il perdrait de son sens, et perturberait pas ailleurs le vivier du recrutement. Pour ces raisons, mon avis est défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

La commission rejette l'amendement.

Elle examine ensuite l'amendement CS780 de M. Daniel Fasquelle.

M. Daniel Fasquelle. Je m'étonne de voir cet amendement appelé à ce stade du débat, car il nous fait revenir à la question de l'intéressement et de la participation – à laquelle nous sommes toutefois très attachés.

L'idée avait été avancée en 2009 par le Président de la République, Nicolas Sarkozy, mais la crise avait malheureusement empêché d'avancer sur le sujet ; cette idée, que je reprends, avait aussi été exprimée en son temps par le général de Gaulle, ainsi que par Olivier Dassault.

Aujourd'hui, le partage des bénéfices n'est pas correctement assuré dans l'entreprise, qui prospère grâce au travail des salariés. Les chiffres montrent qu'en général le montant des dividendes versés aux actionnaires est cinq fois plus élevé que les primes versées aux salariés. Les chiffres dont je dispose établissent qu'en 2014, les primes versées aux salariés atteignaient en moyenne 4 000 euros alors que les dividendes s'élevaient en moyenne à 10 000 euros. Et il n'est pas douteux que cet écart se soit creusé depuis cette date.

Puisque vous souhaitez faire preuve d'audace et faire entrer l'entreprise dans un nouveau monde, vous êtes au pied du mur, nous allons voir si vous êtes vraiment capables de faire bouger les lignes, et pas seulement de faire semblant. Pour mettre fin à cette situation nous proposons de répartir le partage des bénéfices par tiers, un pour les actionnaires, ce qui est normal, un tiers pour l'investissement et un tiers pour les salariés, de façon à ce qu'ils soient vraiment récompensés du travail qu'ils effectuent dans l'entreprise.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. C'est une règle qui me semble trop rigide et, d'ailleurs, quand on a essayé de la mettre en œuvre, cela n'a pas fonctionné. Je suggère un retrait, sinon avis défavorable.

M. Daniel Fasquelle. Je maintiens évidemment cet amendement et je regrette, même si je comprends que c'est parce que nous sommes à la fin des débats, qu'il n'ait pas reçu d'autre réponse que celles qu'il vient de recevoir. Nous en reparlerons dans l'hémicycle. Il faudrait d'ailleurs voir avec les services si l'on ne pourrait pas placer l'amendement à l'article qui traite de l'intéressement et de la participation.

Mme la présidente Olivia Grégoire. Monsieur Fasquelle, je le dis depuis le début, je n'ai aucun problème à prolonger les débats. Il me semblait que nous

partagions tous l'objectif de terminer cette nuit. Si je laisse une minute de présentation, deux minutes d'explication de vote, nous n'y parviendrons pas. Nous essayons d'apporter les avis les plus motivés possible mais il nous arrive aussi d'être plus rapides, comme cela a été le cas sur votre amendement, que nous reverrons en séance.

*Suivant l'avis défavorable des rapporteurs, la commission **rejette** cet amendement.*

Puis elle se penche sur l'amendement CS2185 de M. Dominique Potier.

M. Boris Vallaud. Cet amendement vise à prendre acte de la censure du Conseil constitutionnel, dans la loi dite « Sapin 2 », du *reporting* fiscal pays par pays. Il est proposé de reprendre la préconisation du rapport Dulin au CESE en ajoutant un *reporting* fiscal complet aux institutions représentatives du personnel, lesquelles sont tenues à la confidentialité des informations transmises et respectent donc le secret fiscal.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Le rapporteur général a présenté un amendement qui est de nature à vous satisfaire tout en étant plus englobant. Par ailleurs, votre rédaction est sans doute trop précise pour relever du champ législatif ; il faut éviter d'administrer dans la loi. Cet amendement prévoit trop peu de souplesse dans le dialogue social au sein de l'entreprise. Enfin, le sujet de la stratégie fiscale internationale des entreprises est à la limite du champ du texte. Avis défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. J'ajoute qu'est en cours de discussion au CESE une directive européenne sur cette question du *reporting* fiscal. Nous pouvons être les premiers à transposer une directive et faire même mieux en transposant une directive qui n'est pas encore adoptée... En attendant, je suggère un retrait de l'amendement, après nous avoir alerté sur ce sujet important ; sinon, mon avis sera défavorable.

*La commission **rejette** l'amendement.*

*L'amendement CS1652 de M. Stanislas Guerini est **retiré**.*

*Suivant l'avis défavorable des rapporteurs, la commission **rejette** l'amendement CS877 de M. Pierre Cordier.*

Elle examine ensuite l'amendement CS878 de M. Pierre Cordier.

M. Daniel Fasquelle. Cet amendement, comme le précédent, a trait aux entreprises qui abusent des centres d'appel et des appels téléphoniques dérangeant les consommateurs. Ils ont été déposés par Pierre Cordier, qui s'est beaucoup battu sur le sujet et a présenté une proposition de loi qui a malheureusement été rejetée par la majorité. Nous continuons à mener ce combat, n'en déplaise à certains.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Avis défavorable, car ce sont des cavaliers.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

M. Daniel Fasquelle. Les limites de ce projet de loi sont à géométrie variable : quand cela vous arrange, c'est dans le champ, et quand cela ne vous arrange pas, c'est un cavalier ! Ce n'est évidemment pas un cavalier puisque cela concerne la vie des entreprises.

Mme la présidente Olivia Grégoire. Il n'a pas été déclaré irrecevable, ce qui témoigne tout de même, vous me l'accorderez, de limites assez larges...

La commission rejette l'amendement.

Elle se saisit de l'amendement CS2175 de M. Régis Juanico.

M. Régis Juanico. Le ministre m'avait répondu, au cours de la discussion générale, que le thème du développement de l'activité physique et sportive des salariés en entreprise n'avait pas sa place dans ce projet de loi, mais nous disposons de données objectives, scientifiques, qui démontrent, à l'heure de la motorisation croissante des déplacements, que les activités physiques et sportives sont un bienfait sur le lieu de travail ou en lien avec l'activité professionnelle. Elles permettent de lutter contre le stress et contribuent à réduire l'absentéisme et à améliorer la performance économique des entreprises.

Il s'agirait donc de créer, sur le modèle du crédit d'impôt famille, qui favorisait la construction de crèches, un crédit d'impôt sport, limité à 250 000 euros par an et par entreprise, pour construire des lieux, favoriser la prise de licences, faire venir des intervenants, des coachs...

Mme Coralie Dubost, rapporteure. C'est encore une fois, hélas, un cavalier législatif, doublé d'un cavalier fiscal. Je suis donc défavorable à cet amendement.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. M. Juanico veut à nouveau nous rappeler ses exploits de gardien de but ! (*Sourires.*)

J'ouvre une parenthèse au bout de ces trois heures d'examen d'amendements extrêmement techniques. Nanni Moretti, dans un film qu'il a réalisé, interprète le rôle d'un psychanalyste que consulte un patient accablé de problèmes : jamais de bonne humeur, fatigué, il a mal au dos, mal à la tête, se sent un peu déprimé... À court d'arguments devant ce patient qui va décidément très mal et se sent épuisé par la vie, Nanni Moretti ouvre son armoire : « Voilà la solution ! », lui dit-il. Il y a soixante paires de chaussures de sport.

Je crois effectivement que le sport peut remédier à nombre de difficultés, notamment dans l'entreprise. Je suggère que nous prolongions cette discussion

dans l'hémicycle, et je n'écarte pas le sujet d'un revers de main. Je crois profondément que le sport est un moyen d'améliorer la vie quotidienne, y compris au travail. D'ailleurs, tous mes conseillers viennent à Bercy en faisant un footing sur les quais !

Je suis défavorable à cet amendement.

La commission rejette l'amendement.

Elle examine ensuite, en discussion commune, les amendements CS1397, CS1399 et CS1400 de M. Éric Alauzet.

M. Éric Alauzet. Ces amendements visent à lutter contre l'optimisation fiscale agressive et, dans l'esprit du projet *Base Erosion and Profit Shifting* (BEPS) de l'Organisation de coopération et de développement économique (OCDE), à renforcer la transparence. Il s'agit aussi de protéger l'entreprise elle-même de dérives aux conséquences néfastes.

L'amendement CS1397 prévoit une information des organes de direction. L'amendement CS1399 prévoit une information du comité d'audit. Il s'agit en somme d'une alerte interne, sans risque de divulgation d'informations stratégiques.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Le *reporting* fiscal est en dehors du champ de ce projet de loi, et les informations déjà disponibles dans les rapports de gestion sont sans doute suffisantes. Je suis donc défavorable à ces amendements.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

M. Éric Alauzet. Je vais retirer ces amendements, de même que l'amendement CS1400, qui, pour sa part, a pour objet une démarche de surveillance interne permettant de faire circuler l'information.

Les amendements sont retirés.

La commission examine les amendements CS2179 et CS2184 de M. Dominique Potier.

Mme Marie-Noëlle Battistel. Par l'amendement CS2179, nous demandons au Gouvernement un rapport sur la création d'un label public, respectant les objectifs mondiaux de développement durable, fondé sur un nombre restreint de critères liés à la responsabilité sociale des entreprises (RSE), qui permette à tout citoyen de comparer les performances des entreprises en la matière

Par l'amendement CS2184, nous demandons au Gouvernement un rapport sur les possibilités pour les salariés, leurs représentants élus et les organisations syndicales de mettre en œuvre un rescrit social visant à contrôler la sincérité des transactions entre les branches et entre les pays au sein des entreprises

multinationales, lorsque celles-ci entendent procéder à un licenciement collectif pour motif économique.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. En ce qui concerne l'amendement CS2179, je vous renvoie à mon amendement visant à ouvrir un chantier global d'évaluation des différents labels d'entreprise existants en matière de RSE. Quant à l'amendement CS2184, il relève plutôt d'une loi sur le travail.

Je suis donc défavorable à ces deux amendements.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

L'amendement CS2179 est retiré.

La commission rejette l'amendement CS2184.

Puis elle examine l'amendement CS2013 de M. Michel Fanget.

M. Philippe Bolo. Par cet amendement, nous demandons que le Gouvernement remette au Parlement, au plus tard le 1^{er} janvier 2020, un rapport sur la situation de l'emploi associatif et du secteur de l'économie sociale et solidaire, en raison de l'intérêt économique de ces deux secteurs.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. C'est un thème très vaste, et très certainement en dehors du champ du texte soumis à notre examen, que le rapport demandé devrait traiter. J'y suis donc défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

L'amendement est retiré.

*

* *

Article 62 bis (nouveau)

(articles L. 225-23, L. 225-30-2, L. 225-71 et L. 225-80 du code de commerce)

Formation des administrateurs salariés

Cet article est le fruit de deux amendements proposés par notre collègue Adrien Taquet et les membres du groupe La République en Marche ainsi qu'un amendement de votre rapporteure.

Il vise à doubler le nombre d'heures de formation des administrateurs salariés, y compris ceux qui sont nommés pour représenter les salariés actionnaires lorsque ces derniers détiennent plus de 3 % du capital de leur société. Ce nombre

d'heures passerait de vingt à quarante heures et devrait avoir lieu avant l'entrée en fonction pour les primo-administrateurs.

Cela se justifie par le fait qu'un administrateur salarié bien formé et compétent peut analyser plus facilement les enjeux de l'entreprise, apporter une plus-value réelle au conseil d'administration et peser dans ses décisions, sans être écarté *de facto* par un niveau juridique, financier et technique qui l'empêcherait de faire valoir ses vues.

En outre, votre rapporteure a proposé qu'une partie du temps de formation obligatoire de l'administrateur salarié ait lieu au sein de l'entreprise à laquelle il appartient ou à une entreprise qui lui est liée (une filiale, par exemple). Il s'agit de faire en sorte que le futur administrateur puisse se former auprès des différentes structures dirigeantes de son entreprise et en percevoir au mieux les enjeux particuliers afin de parachever sa formation théorique.

La deuxième partie de l'amendement originel de la rapporteure est une coordination juridique : il s'agit de faire en sorte que les dispositions relatives à la formation des administrateurs salariés dans les conseils d'administration s'appliquent également dans ceux qui siègent dans les conseils de surveillance.

*

* *

Puis elle examine l'amendement CS1644 de M. Adrien Taquet.

M. Stanislas Guerini. La loi prévoit la présence au conseil d'administration d'un actionnaire salarié dès lors que le seuil de 3 % d'actionnariat salarié est atteint. Deux exceptions persistent toutefois : lorsqu'est déjà présent un représentant des salariés au sens de la loi Rebsamen ou un représentant du fonds commun de placement d'entreprise (FCPE), qui peut être le dirigeant lui-même.

Cet amendement vise à supprimer ces deux exceptions afin de rendre ce droit effectif. Il comporte deux éléments : le premier supprime des exceptions à la représentation des actionnaires salariés ; le second augmente leur formation.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. La première partie de l'amendement propose la correction d'une situation devenue désuète, ce qui ne pose pas de difficulté. Par ailleurs, faire passer le temps de formation des administrateurs salariés actionnaires à 40 heures constitue une bonne initiative à laquelle nous sommes favorables.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Avis favorable.

Mme Laure de La Raudière. L'exposé sommaire de l'amendement ne me semble pas correspondre au dispositif ; n'y aurait-il pas eu un « copié-collé » malencontreux ?

M. Stanislas Guerini. Je confirme que cet exposé des motifs ne correspond pas au papier que j'ai lu ; mais ce que j'ai dit reflète bel et bien ma pensée.

M. Roland Lescure, rapporteur général. Au demeurant, seul le prononcé fait foi.

Elle étudie ensuite l'amendement CS1767 M. Adrien Taquet.

M. Stanislas Guerini. Dans la mesure où le code de commerce est minimaliste dans le domaine de la formation des administrateurs salariés, puisqu'il ne prévoit que vingt heures de formation par an, il peut se produire que l'un d'entre eux assiste à son premier conseil d'administration sans avoir jamais reçu de formation.

Si nous souhaitons placer les intéressés en situation de réussite, afin d'être incités demain à augmenter leur nombre au sein des conseils d'administration, formons-les.

Ces pourquoi cet amendement vise à élever le nombre d'heures de formation de vingt à quarante, en faisant en sorte que celle-ci intervienne avant que les intéressés ne participent à leur premier conseil d'administration.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. C'est là une excellente initiative, soutenue par le groupe La République en Marche. Il est important que les administrateurs salariés bénéficient d'une formation complète. Cette question a été soulevée à de nombreuses reprises au cours des auditions que j'ai évoquées, à la fois par des entreprises, des organes de formation et des représentants des administrateurs salariés.

Mon avis est donc très favorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même position.

La commission adopte l'amendement.

Puis elle examine l'amendement CS1483 de la rapporteure.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. L'adoption de l'amendement précédent a rendu le volume de formation suffisant pour que les administrateurs salariés puissent prendre leurs fonctions dans de bonnes conditions. Il nous est toutefois revenu que les formations dispensées ne prenaient pas toujours en compte les difficultés stratégiques inhérentes à l'entreprise elle-même.

Cet amendement prévoit en conséquence de pallier ce manque en complétant ces formations.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Avis favorable.

M. Daniel Fasquelle. J'observe que l'on considère qu'il n'est pas besoin d'une formation obligatoire pour être chef d'entreprise, alors qu'on le prévoit pour des salariés qui connaissent déjà le monde de l'entreprise pour y être présents depuis plusieurs années.

Nous reviendrons sur ce sujet lors du débat en séance publique, mais il faut être cohérent : si vous estimez qu'un salarié a besoin d'une formation pour pouvoir être administrateur dans son entreprise, *a fortiori*, quelqu'un qui souhaite demain être chef d'entreprise a aussi besoin d'une formation.

Mme la présidente Olivia Grégoire. Un vaste travail est en cours, qui porte sur la formation et l'évaluation des connaissances des chefs d'entreprise. Ce n'est pas parce que nous avons rendu facultatif, et non pas supprimé, le stage de préparation à l'installation (SPI), que nous avons abandonné l'idée de proposer des formations et de l'accompagnement aux chefs d'entreprise.

Je rappelle les propos tenus par le ministre à l'occasion de l'examen du chapitre I^{er} de notre texte, je réitère notre invitation sincère à travailler avec nous sur ce sujet du socle de connaissances de base des chefs d'entreprise s'installant, si vous le souhaitez. Je suis attachée à cette question, et ne doute pas que nous ayons encore des éléments à proposer.

J'entends vos propos au sujet du déséquilibre entre les administrateurs salariés et les chefs d'entreprise dont vous faites état ; je vous assure que nous réfléchissons à proposer des mesures lors de la séance publique.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Je connais, monsieur Fasquelle, votre attachement au parallélisme des formes. Nous venons précisément de rejeter l'amendement tendant à rendre obligatoire la formation des administrateurs salariés, qui demeure fondée sur le volontariat, comme nous l'avons décidé lors de l'examen du chapitre I^{er} ; cette possibilité demeure donc ouverte aux chefs d'entreprise. Je ne constate donc pas la différence de traitement que vous évoquez.

La commission adopte l'amendement.

L'article 62 bis combinant les dispositions de ces trois amendements est ainsi rédigé.

*

* *

Article 62 ter (nouveau)

(articles L. 225-37-3 et L. 225-82-2 du code de commerce)

Information sur les écarts de rémunération

Cet article additionnel, adopté à l’initiative de votre rapporteure, tire son inspiration des dispositions du b du 1 de l’article 9 *ter* de la directive 2017/828 du Parlement européen et du Conseil du 17 mai 2017 en vue de promouvoir l’engagement à long terme des actionnaires (dite directive « SRD 2 »).

Il s’agit d’améliorer la transparence des sociétés cotées en matière de rémunération de leurs dirigeants au regard de la rémunération moyenne des salariés. La transposition est effectuée à droit quasiment constant : au sein du rapport de gouvernement d’entreprise (RGE), seraient désormais présentées les informations relatives au ratio du niveau ainsi que de l’évolution des rémunérations des dirigeants par rapport à la moyenne des rémunérations de l’entreprise, hors celles des dirigeants – cette dernière précision permettant d’éviter les biais statistiques.

La directive a été adoptée en ne mentionnant que la publicité de l’évolution de la moyenne des rémunérations, et non son niveau. La commission spéciale a donc appuyé un degré d’ambition supérieur à ce que le droit de l’Union européenne dispose.

*

* *

Elle examine ensuite l’amendement CS1488 de la rapporteure.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Cet amendement répond à des préoccupations du groupe qui ont été longuement discutées, après avoir été soulevées par certaines ONG. Sur les écarts de rémunération, vous savez qu’il existe une directive dite « SRD 2 » ; il s’agit de la transposer, en ajoutant des informations supplémentaires sur le ratio entre la rémunération des dirigeants et la moyenne des rémunérations dans l’entreprise hors celle du dirigeant.

M. Bruno Le Maire, ministre de l’économie et des finances. Avis favorable.

M. Adrien Quatennens. Il y a une petite entourloupe dans cet amendement. Voici quelques jours, sur un plateau de télévision, vous avez déclaré, monsieur le ministre : « *Je suis favorable à l’obligation pour les entreprises de publier les écarts entre les niveaux de rémunération. Il faut de la transparence. Ce qui tue la cohésion dans notre nation comme dans l’entreprise, ce sont les excès.* » Outre le fait qu’en plus d’être pour la transparence, je suis pour

la limitation de ces écarts, je m'étonne de voir que vos propos accouchent d'un amendement qui se contente d'exiger que la rémunération de chaque dirigeant soit comparée à la rémunération moyenne dans l'entreprise et non à la plus basse. Cet amendement réclame ni plus ni moins qu'une donnée d'ores et déjà publique. Entre vos déclarations télévisuelles et ce que nous avons là, que s'est-il passé ?

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Il n'y a aucun écart, comme la plupart du temps avec moi, entre ce que je dis et ce que je défends comme idée. Je ne raconte pas du *bullshit* sur les plateaux de télévision, je laisse cela à d'autres. J'ai dit que j'étais favorable à cette transparence et je pense que le ratio prévu permettra d'assurer la transparence, avec le niveau de rémunération de chaque dirigeant au regard de la rémunération moyenne établie sur une base ETP des salariés de la société autres que les dirigeants, c'est-à-dire une moyenne qui n'est pas déformée par la rémunération des dirigeants. Cela permettra d'établir une transparence complète en rendant publics le niveau moyen de rémunération dans les entreprises, le niveau de celle des dirigeants et l'écart entre les deux. Vous souhaitez réduire cet écart ; je pense que la transparence y conduira.

J'ajoute, pour être tout à fait complet, qu'il est bien précisé que l'évolution de ce ratio se fait au cours des cinq exercices les plus récents, présentés ensemble et d'une manière qui permette la comparaison. C'est exactement ce que j'avais dit publiquement. On peut trouver que cela ne va pas assez loin mais c'est tout à fait conforme à mes propos.

M. Adrien Quatennens. Comprenez bien que mon désaccord ne porte pas seulement sur le fait que vous souhaitiez la transparence plutôt que la limitation des écarts. Pour moi, l'écart pertinent est celui entre le niveau de rémunération le plus élevé et le niveau le plus bas. Or vous donnez seulement à voir l'écart entre la rémunération des dirigeants et la rémunération moyenne, une donnée par ailleurs déjà connue. Si vous voulez la transparence, il faut communiquer l'écart entre les niveaux de salaire les plus bas et ceux des dirigeants.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je vous sais gré de reconnaître que je suis cohérent par rapport à ce que j'ai dit publiquement.

Le salaire le plus bas, c'est le SMIC ; tout le monde connaît donc l'écart entre le salaire du dirigeant et le salaire le plus bas ! Ce qui est intéressant, c'est de connaître la moyenne des salaires, hors dirigeants, pour voir si l'écart est trop important. J'y suis très favorable et, je le redis, autant j'estime normal que les salaires soient plus élevés pour les dirigeants par rapport à la moyenne des salariés, autant je condamne les excès et j'estime que ces excès salariaux conduisent à une perte de cohésion dans les entreprises et la société. Je préfère une société comme la France, où nous avons réussi à contenir les écarts salariaux, à une société comme la société américaine, qui connaît des ratios allant de 1 à plus

de 300. Je pense que notre société est plus digne en limitant les écarts salariaux qu'en les accroissant.

La commission adopte l'amendement. L'article 62 ter est ainsi rédigé.

*

* *

Article 62 quater (nouveau)

(articles L. 225-53 et L. 225-58 du code de commerce)

Représentation plus équilibrée des femmes dans les fonctions exécutives des sociétés

Cet article additionnel, issu d'un amendement de votre rapporteure, tire son origine du constat que l'obligation, pour les sociétés cotées et certaines sociétés non cotées dépassant un certain seuil, de détenir au moins 40 % de personnes issues de chaque sexe dans leur conseil d'administration ou de surveillance, n'a produit presque aucun effet de « percolation » sur la présence de femmes occupant les fonctions exécutives de ces mêmes sociétés.

Bien que la portée normative du présent amendement soit volontairement réduite, il s'agit de faire en sorte que la loi fixe un cap à suivre.

En outre, le présent amendement s'articule efficacement avec les dispositions du projet de loi, en cours d'adoption, pour la liberté de choisir son avenir professionnel. Le III de son article 61 précise que le rapport sur le gouvernement d'entreprise (RGE) donne des « *informations sur la manière dont la société recherche une représentation équilibrée des femmes et des hommes au sein du comité mis en place, le cas échéant, par la direction générale en vue de l'assister régulièrement dans l'exercice de ses missions générales et sur les résultats en matière de mixité dans les 10 % de postes à plus forte responsabilité* ».

*

* *

Elle étudie ensuite l'amendement CS1485 de la rapporteure.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Cet amendement est moins violent et probablement moins traumatisant pour certains députés...

Il tire son origine du constat que l'obligation, pour les sociétés cotées et certaines sociétés non cotées dépassant un certain seuil, de détenir au moins 40 % de personnes issues de chaque sexe dans leur conseil d'administration ou de surveillance, n'a produit presque aucun effet de percolation sur la présence de femmes occupant les fonctions exécutives de ces mêmes sociétés.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Favorable.

La commission adopte l'amendement. L'article 62 quater est ainsi rédigé.

*
* *

Article 62 quinquies (nouveau)

(article L. 1132-1 du code du travail)

**Non-discrimination dans les processus de nomination aux fonctions
exécutives des sociétés**

Votre rapporteure, en proposant l'amendement à l'origine de cet article additionnel, vise à étendre explicitement les dispositions qui protègent les individus des discriminations de toute nature dans l'entreprise aux procédures de nomination, qui comprennent en particulier la nomination par le conseil d'administration ou de surveillance d'administrateurs aux fonctions exécutives de l'entreprise (président, directeur général, directeurs généraux délégués, présidents de comités exécutifs, membres du directoire, etc.).

*
* *

Elle se saisit ensuite de l'amendement CS1484 de la rapporteure.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. La portée normative de cet amendement n'est absolument pas la même que celle de mon précédent amendement. Il s'agit d'un dispositif déjà en vigueur dans le droit du travail, qui concerne le recrutement en général, et vise à interdire la discrimination fondée sur certains critères. Ces critères n'étant pas pertinents au regard du profil du poste concerné. La loi française prévoit vingt-deux critères de non-discrimination, dont le sexe, l'âge, l'origine réelle ou supposée, etc.

Cet amendement prévoit que ce qui s'applique à l'ensemble des salariés de l'entreprise, ce que doit faire un directeur des ressources humaines lorsqu'il recrute pour n'importe quel poste, s'applique aux nominations exécutives afin de garantir la diversité et le renouvellement des profils.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Avis favorable.

La commission adopte l'amendement. L'article 62 quinquies est ainsi rédigé.

*

* *

Article 62 sexies (nouveau)
(article L. 2312-24 du code du travail)

Orientations stratégiques de l'entreprise : dialogue direct entre conseil d'administration et comité social et économique

Depuis l'entrée en vigueur des ordonnances relatives au travail, le comité social et économique (CSE) est doté de prérogatives accrues en matière de consultation sur les orientations stratégiques de l'entreprise. Son avis est en effet requis sur un champ plus vaste de sujets découlant de ces orientations : évolution des métiers, recours à la sous-traitance, à l'intérim, gestion des emplois et des compétences, etc.

Toutefois, dans une perspective de meilleure cohésion de l'entreprise et de responsabilisation accrue des dirigeants et des membres du CSE, il est possible de créer les conditions d'un dialogue plus direct et plus franc sur ces orientations stratégiques.

En effet, la procédure prévue actuellement, qui n'a pas été réformée en 2017, prévoit simplement que le comité émette un avis sur les orientations stratégiques de l'entreprise et puisse proposer des orientations alternatives. Ensuite, cet avis est transmis à l'organe chargé de l'administration ou de la surveillance de l'entreprise, qui formule une réponse argumentée. Enfin, le comité en reçoit communication et peut, de nouveau, y répondre.

Au lieu d'un dialogue par avis et réponses écrites successives, le présent amendement propose que l'avis du CSE sur les orientations stratégiques de l'entreprise fasse l'objet d'une réponse directe, devant les membres du CSE par les représentants du CA ou du CS. Cette réponse peut donner lieu à un débat.

*

* *

Elle examine ensuite l'amendement CS2429 du rapporteur général.

M. Roland Lescure, rapporteur général. M. le ministre en a parlé : des conversations sont déjà organisées entre les organes de surveillance, le conseil d'administration en général, et le comité social et économique (CSE). Il faut reconnaître que, jusqu'à présent, il s'agit surtout d'échanges de lettres, voire d'utilisation de pigeons voyageurs, ce qui ne va pas dans le sens d'une véritable conversation stratégique. L'objectif est que le conseil d'administration puisse présenter sa stratégie aux organes syndicaux une fois par an et qu'un débat ait lieu autour de ces orientations. Tel est l'objet de cet amendement.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Avis favorable.

La commission adopte l'amendement. L'article 62 sexies est ainsi rédigé.

*

* *

CHAPITRE IV

Diverses dispositions d'adaptation au droit de l'Union européenne, dispositions transitoires et finales

Article 63

Habilitation à transposer la directive 2014/55/UE du 16 avril 2014 relative à la facturation électronique dans le cadre des marchés publics

Cet article a pour objet d'habiliter le gouvernement à prendre par ordonnance les mesures nécessaires à la transposition de la directive 2014/55/UE du 16 avril 2014 relative à la facturation électronique dans le cadre des marchés publics et à adapter les règles relatives à l'obligation de transmission et de réception dématérialisée des factures émises en exécution des contrats de la commande publique.

Cette transposition a pour but de renforcer le dispositif de facturation électronique issu des dispositions de l'ordonnance n° 2014-697 et du décret n° 2016-1478 du 2 novembre 2016, dont elle contribuera à accroître les effets en réduisant, pour les personnes publiques comme pour les opérateurs économiques, les tâches répétitives à faible valeur ajoutée ainsi que les délais de paiement.

Tous les pouvoirs adjudicateurs et entités adjudicatrices devront ainsi se mettre en mesure de recevoir des factures électroniques répondant à une norme européenne. Cette réforme a pour objectif de franchir un pas supplémentaire vers la simplification de l'exécution de l'ensemble des contrats de la commande publique. Pour les entreprises, l'exécution de ces contrats en serait plus simple et plus sûre. L'accès des entreprises françaises aux marchés publics étrangers devrait être facilité par la mise en place d'un format européen de facture.

A. UNE DIRECTIVE EUROPÉENNE QUI S'INSCRIT DANS UN PROCESSUS NATIONAL DÉJÀ LARGEMENT ENTAMÉ

L'ordonnance du 26 juin 2014 précitée, prise en application du 2° de l'article 1^{er} de la loi n° 2014-1 du 2 janvier 2014 habilitant le gouvernement à simplifier et sécuriser la vie des entreprises, et le décret n° 2016-1478 du 2 novembre 2016, ont défini les règles relatives à la facturation électronique dans le cadre de l'exécution des contrats de la commande publique passés par l'État, les collectivités locales et les établissements publics. Ces textes devraient, selon le

gouvernement, être codifiés dans le futur code de la commande publique qui devrait être publié en décembre 2018.

Depuis le 1^{er} janvier 2017, l'État, les collectivités locales et les établissements publics d'une part et, progressivement, les entreprises et leurs sous-traitants admis au paiement direct, titulaires de contrats de la commande publique, d'autre part, utilisent ce dispositif national de facturation électronique dans la commande publique.

Il résulte de l'article 3 de l'ordonnance du 26 juin 2014 précitée relative au développement de la facturation électronique que :

« L'obligation prévue au I de l'article 1^{er} s'applique aux contrats en cours d'exécution ou conclus postérieurement :

« 1^o Au 1^{er} janvier 2017 : pour les grandes entreprises et les personnes publiques ;

« 2^o Au 1^{er} janvier 2018 : pour les entreprises de taille intermédiaire ;

« 3^o Au 1^{er} janvier 2019 : pour les petites et moyennes entreprises ;

« 4^o Au 1^{er} janvier 2020 : pour les microentreprises. »

En 2017, première année d'application du dispositif issu de l'ordonnance du 26 juin 2014 précitée, plus de dix millions de factures ont été transmises à l'État, aux collectivités locales ainsi qu'aux établissements publics par l'intermédiaire de la plateforme Chorus Pro⁽¹⁾. Cette plateforme, gérée par l'Agence pour l'Informatique Financière de l'État (AIFE) relie aujourd'hui 150 000 entités publiques (services de l'État, collectivités territoriales, établissements publics nationaux et locaux) et plus de 80 000 fournisseurs (dont 80 % sont des petites et moyennes entreprises).

Le gouvernement estime que, d'ici 2020, ce sont près de 100 millions de factures émises par plus d'un million d'entreprises qui devraient être traitées par Chorus Pro. De plus, dans le cadre du programme Action Publique 2022, il est envisagé que cette plateforme soit ouverte à des acteurs publics et privés, notamment aux *start-up* de l'industrie financière (Fintech).

Les entreprises titulaires de contrats de la commande publique ainsi que les acheteurs et autorités concédantes concernés seront ainsi libérés de tâches de traitement manuel à faible valeur ajoutée représentant un coût significatif (impression des factures, mise sous plis, affranchissement, tri). En 2014, ces gains avaient été estimés à 335 millions d'euros pour les entreprises, 83 millions d'euros pour les collectivités territoriales et 114 millions d'euros pour les services de l'État, soit environ 530 millions d'euros.

(1) *Étude d'impact, pages 564 et suivantes.*

Par ailleurs, la mise en place d'un format européen de facture permettra aux entreprises françaises d'accéder plus facilement aux marchés publics étrangers. Cet accès est encore en pratique un point noir de l'harmonisation européenne.

La directive 2014/55/UE précitée a été adoptée à la suite du constat de l'existence de normes de facturation électronique multiples, résultant du défaut de coordination dans le développement de la facturation électronique dans les États membres de l'Union européenne. Cette multiplicité de normes décourageait les opérateurs économiques à participer à des marchés transfrontaliers et constituait ainsi un frein au libre accès des entreprises à la commande publique dans le cadre du marché unique. C'est pour limiter ces effets que cette directive assure l'interopérabilité des dispositifs de facturation électronique en imposant à tous les pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices de recevoir des factures électroniques répondant à une norme européenne.

B. LA NÉCESSITÉ DE LÉGIFÉRER

S'agissant d'une directive, la France est dans l'obligation de prendre les dispositions législatives et réglementaires permettant d'assurer sa transposition. En l'espèce, les États membres doivent prendre les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se conformer à la directive 2014/55/UE précitée au plus tard le 27 novembre 2018. Il en va notamment ainsi pour la définition des éléments essentiels d'une facture électronique. En revanche, en ce qui concerne l'obligation de recevoir et de traiter les factures électroniques prévues par l'article 7 de la directive, le délai de transposition est fixé au plus tard au 17 avril 2019 (dix-huit mois à compter de la publication, le 17 octobre 2017, de la référence de la norme européenne sur la facturation électronique au Journal officiel de l'Union européenne).

La transposition de la directive relative à la facturation électronique, en ce qu'elle implique d'une part, l'obligation de recevoir des factures électroniques dans un format européen notamment à la charge des collectivités territoriales et d'acheteurs non public et, d'autre part, de moderniser et simplifier, en conséquence, le dispositif national issu de l'ordonnance du 26 juin 2014, nécessite l'intervention du législateur.

C. LE DISPOSITIF PROPOSÉ

Eu égard, d'une part, aux considérations techniques et, d'autre part, à la nécessité de pouvoir intégrer, pour plus de lisibilité et de simplicité, les dispositions envisagées par le projet de loi dans le futur code de la commande publique qui devrait être publié en décembre 2018, le gouvernement a jugé nécessaire de procéder par voie d'ordonnance dans un délai le plus compatible possible avec l'échéance de transposition.

Compte tenu de la technicité des dispositions législatives à modifier, lesquelles devront pouvoir être intégrées au futur code de la commande publique, il prévoit un délai de six mois pour prendre l'ordonnance puis, à compter de sa publication, un délai de trois mois pour le dépôt d'un projet de loi de ratification devant le Parlement.

Cette habilitation qui, selon le Conseil d'État « *définit sa finalité avec une précision suffisante* », n'appelle pas de remarques particulières.

Votre rapporteure note que cette habilitation répond aux demandes de la plupart des acteurs économiques concernés.

D. LA POSITION DE LA COMMISSION SPÉCIALE

La commission spéciale a adopté cet article sans modification.

*

* *

La commission adopte l'article 63 sans modification.

*

* *

Article 63 bis (nouveau)

(article 65 de l'ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics)

Restriction des ordres de service à zéro euro

La commission spéciale a adopté un amendement de notre collègue Philippe Bolo et plusieurs membres du groupe du Mouvement Démocrate et apparentés visant à supprimer les pratiques malsaines consistant à abuser des ordres de service à zéro euro lors de l'exécution de marchés publics de travaux. Cet amendement a reçu un avis positif de la rapporteure et du Gouvernement.

En effet, si les ordres de service se bornant à solliciter du titulaire l'exécution de prestations prévues au contrat peuvent légitimement s'abstenir de toute contrepartie financière, il en va différemment lorsque l'ordre de service a pour objet l'exécution de prestations supplémentaires non prévues au contrat initial. Ces prestations doivent légitimement faire l'objet d'une juste rémunération.

*

* *

La commission examine l'amendement CS2012 de M. Jean-Paul Mattei.

M. Philippe Bolo. Cet amendement vise à supprimer les mauvaises pratiques des acheteurs dénoncées par les fédérations professionnelles, qui

consistent à valoriser les ordres de service « à zéro euro » lors de l'exécution des marchés publics de travaux.

M. Jean-Noël Barrot. Cet amendement fait suite à une annonce de M. le ministre, faite lors du congrès de la Fédération française du bâtiment (FFB). Il permettra aux entreprises qui travaillent dans le cadre des marchés publics de ne pas souffrir de ces ordres de service « à zéro euro ». Cela rejoint l'autre engagement qui a été pris, de faire des avances forfaitaires allant jusqu'à 20 % de la commande, ce qui améliorera considérablement la trésorerie des entreprises concernées, ainsi que l'amendement que nous avons adopté hier, à propos de l'affacturage inversé dans le cadre des marchés publics. Ces trois mesures vont dans le sens d'une amélioration des relations entre l'État et les entreprises qui travaillent pour lui.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Vous proposez qu'une prestation qui n'est pas prévue dans un contrat fasse obligatoirement l'objet d'une facturation supplémentaire. Cela améliore non seulement les relations entre l'État et les entreprises, mais toute la chaîne de sous-traitance. J'y suis donc très favorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Avis très favorable également. Je défends cette idée depuis plusieurs mois et je remercie Jean-Noël Barrot d'avoir rappelé l'importance d'une telle disposition, majeure pour le secteur du bâtiment. La suppression de cet ordre de service à zéro euro permettra enfin aux opérateurs économiques du bâtiment d'exécuter leurs marchés publics dans des conditions équitables.

La commission adopte l'amendement.

*

* *

Article 64

Habilitation à transposer un projet de directive relative à la restructuration préventive, à la seconde chance donnée aux entrepreneurs honnêtes ainsi qu'à l'insolvabilité

Cet article d'habilitation est relatif au projet de directive dite « *insolvabilité* » publié par la Commission européenne le 22 novembre 2016 et actuellement en cours de négociation. Ce projet de directive porte sur trois thèmes principaux : les cadres de restructuration préventive, la seconde chance des entrepreneurs et les mesures destinées à améliorer l'efficacité des procédures de restructuration et d'insolvabilité. Il est proposé, dans le présent projet de loi, d'autoriser le gouvernement à prendre les mesures législatives nécessaires pour rendre compatibles les dispositions du livre VI du code de commerce avec le droit de l'Union européenne ainsi que les mesures de mise en cohérence qui en résultent. Une telle habilitation permettrait d'introduire en droit national, dès l'adoption de la directive envisagée au premier semestre de l'année 2019, les

mesures facilitant l'adoption des plans de restructuration, comme les classes de créanciers et l'application forcée interclasse, ainsi que les mesures favorisant le rebond des entrepreneurs.

A. UNE HABILITATION PORTANT SUR UNE DIRECTIVE NON ENCORE ADOPTÉE

1. Des éléments de calendrier

Le 22 novembre 2016, la Commission européenne a soumis une proposition de directive relative aux cadres de restructuration préventifs, à la seconde chance et aux mesures à prendre pour augmenter l'efficacité des procédures de restructuration, d'insolvabilité et d'apurement et modifiant la directive 2012/30/UE ⁽¹⁾.

Le groupe de travail réunissant les experts des États membres a commencé ses travaux en janvier 2017. La deuxième lecture du texte a commencé en janvier 2018 et devrait se terminer prochainement. Parallèlement, au Parlement européen, la Commission JURI a voté le texte intégrant des amendements de compromis fin juin et début juillet 2018.

Les discussions doivent faire l'objet de trilogues (Commission-Conseil-Parlement) avant les prochaines élections du Parlement européen, soit au plus tard en avril 2019.

Le présent article tend à habiliter le gouvernement à prendre par ordonnance, en application de l'article 38 de la Constitution, les mesures relevant du domaine de la loi en vue de la transposition du projet de directive (2016/0359/COD) relative aux cadres de restructuration préventifs, à la seconde chance et aux mesures à prendre pour augmenter l'efficacité des procédures de restructuration, d'insolvabilité et d'apurement actuellement en cours de négociation et dont les propositions ont été communiquées aux assemblées parlementaires en application de l'article 88-4 de la Constitution. La rapporteure prend acte de ce que, selon les informations transmises par le Gouvernement, la directive ne sera probablement pas adoptée au moment où la disposition d'habilitation visant à sa transposition entrera en vigueur.

2. Une démarche rare mais possible

Le Conseil d'État, dans son avis, a relevé le caractère inhabituel de la démarche consistant à habiliter le gouvernement à transposer par ordonnance une directive non encore adoptée. Il a souligné « *qu'en sollicitant une habilitation en*

(1) Directive 2012/30/UE du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2012 tendant à coordonner, pour les rendre équivalentes, les garanties qui sont exigées dans les États membres des sociétés au sens de l'article 54, deuxième alinéa, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, en vue de la protection des intérêts tant des associés que des tiers, en ce qui concerne la constitution de la société anonyme ainsi que le maintien et les modifications de son capital.

vue de transposer une directive encore en formation à la date de l'habilitation et dont le contenu est susceptible d'évoluer pendant la durée de l'habilitation, le gouvernement prend le risque, par une autorisation dont les termes pourraient ne pas permettre de transposer utilement la directive, d'un défaut de transposition ou de transposition incomplète des normes de l'Union européenne. » Tout en prenant acte de la garantie apportée par le gouvernement s'agissant du caractère suffisamment stabilisé de la proposition de directive, le Conseil d'État a rappelé sa réserve de principe vis-à-vis de ce procédé.

Votre rapporteure relève toutefois que la jurisprudence du Conseil constitutionnel ne fait pas obstacle à une disposition d'habilitation « *qui autorise le gouvernement à transposer notamment deux directives susceptibles d'être adoptées au cours du délai d'habilitation* » dès lors que la finalité des autorisations délivrées au gouvernement et le domaine dans lequel les ordonnances pourront intervenir sont définis avec une précision suffisante pour satisfaire aux exigences de l'article 38 de la Constitution (décision n° 2003-473 DC du 26 juin 2003, loi autorisant le gouvernement à simplifier le droit).

Votre rapporteure considère que l'habilitation satisfait ces exigences et ne conduit à remettre en cause aucune règle constitutionnelle, ni aucune norme internationale et européenne applicable. Elle estime enfin que la durée inhabituelle de vingt-quatre mois prévue pour l'habilitation se justifie à la fois par le calendrier prévisible d'adoption de la directive et par le caractère technique des dispositions devant faire l'objet de la future transposition.

B. LES PRINCIPAUX THÈMES DE LA PROPOSITION DE DIRECTIVE

1. Les objectifs de la proposition de directive

La proposition de directive a pour objet de renforcer et d'harmoniser les cadres préventifs de restructuration nationaux, par la mise en place d'outils de détection précoce des difficultés des entreprises et de mesures destinées à faciliter les négociations et l'adoption des plans de restructuration. Elle doit accroître les chances pour les « entrepreneurs honnêtes » de prendre un nouveau départ. Elle est également destinée à renforcer l'efficacité et à limiter la durée des procédures de restructuration, d'insolvabilité et de seconde chance.

Cette proposition s'insère dans le cadre du marché unique et de l'union des marchés des capitaux aux motifs qu'elle favorisera les investissements transnationaux et lèvera les obstacles à la libre circulation des capitaux et à la liberté d'établissement. Il s'agit du premier texte contraignant sur le droit substantiel de l'insolvabilité.

La proposition de la Commission porte sur trois thèmes :

– les procédures préventives de l'insolvabilité (titre II) ;

- la seconde chance de l’entrepreneur failli (titre III) ;
- les principaux acteurs des procédures préventives et d’insolvabilité (les tribunaux et les praticiens de la restructuration) et l’utilisation des moyens électroniques (titre IV).

Elle comprend également des dispositions relatives au recueil de statistiques (titre V).

La proposition ne porte ni sur les procédures de redressement judiciaire et de liquidation judiciaire, ni sur le rétablissement professionnel. Le champ matériel comprend les procédures nationales comme les procédures transfrontières.

2. La prévention de l’insolvabilité (titre II)

Afin de prévenir l’insolvabilité, la proposition demande aux États membres de mettre en place des outils de détection précoce des difficultés (titre I, art. 3) et de développer des cadres préventifs de restructuration (titre II). Ces cadres préventifs de restructuration s’adressent aux débiteurs « *en difficulté financière* » « *lorsqu’il existe une probabilité d’insolvabilité* » (art. 4.1). Ils comprennent différentes mesures que les États membres devront transposer dans leur droit interne.

Les principales dispositions prévues sont les suivantes :

– l’ouverture d’une procédure de restructuration préventive peut être demandée par le débiteur ou un créancier avec l’accord du débiteur (art. 4.4) ;

– l’intervention du tribunal et la désignation d’un praticien de la restructuration doivent être limitées (art. 4.3 et 5.2) ;

– le débiteur peut bénéficier d’un moratoire d’une durée maximale de quatre mois, renouvelable sous conditions pour une durée totale, renouvellement compris, ne dépassant pas douze mois ; ce moratoire peut être levé par le tribunal en fonction de l’avancée des négociations ou de la situation des créanciers (art. 6.4 et 6.7) ;

– en vue de l’adoption des plans de restructuration, les créanciers votent par catégories de créanciers (art. 9), regroupés en fonction de droits et intérêts similaires. Au minimum, les créances garanties et les créances non garanties sont traitées dans des catégories distinctes aux fins de l’adoption du plan de restructuration (art. 9.2). Les salariés votent également sur le plan. Le plan peut être imposé aux créanciers minoritaires pour chaque catégorie de créanciers constituée (art. 9.4) et aux catégories de créanciers minoritaires (art. 11). Le tribunal homologue le plan de restructuration si celui-ci satisfait à plusieurs conditions dont le test du meilleur intérêt des créanciers, c’est-à-dire le fait qu’aucun créancier ayant refusé d’adopter le plan ne doit se trouver dans une

situation moins favorable dans le cadre du plan que celle qu'il connaîtrait dans le cas d'une liquidation (art. 10.2 et 2.9) ;

– les actionnaires ne doivent pas être en mesure d'empêcher de façon déraisonnable l'adoption ou la mise en œuvre d'un plan de restructuration qui permettrait de rétablir la viabilité de l'entreprise (art. 12) ;

– les dirigeants sont tenus à différentes obligations afin de protéger les intérêts des parties prenantes, minimiser leur perte et éviter l'insolvabilité (art. 18).

3. La seconde chance (titre III)

Les mesures devant favoriser la seconde chance pour les entrepreneurs (titre III) comprennent une décharge des dettes complète (ou sous condition de remboursement proportionnée à ses revenus disponibles) trois ans maximum après l'ouverture de la procédure de liquidation ou le début de la mise en œuvre du plan de remboursement, sous réserve d'exceptions, telles que la mauvaise foi du débiteur.

4. Les organes en charge de la restructuration (titre IV)

La proposition comporte également des mesures concernant les institutions en charge des procédures d'insolvabilité : d'une part, les autorités judiciaires et administratives qui doivent être adéquatement formées et spécialisées (art. 24) ; d'autre part, les praticiens travaillant dans le champ de la restructuration, de l'insolvabilité et de la seconde chance qui doivent être suffisamment formés à leurs fonctions, impartiaux, indépendants et dont les modalités de désignation et rémunération sont précisées (art. 25 à 27).

Enfin, la Commission demande aux États membres de recueillir de nombreuses statistiques sur le suivi des procédures de restructuration, d'insolvabilité et de réhabilitation (art. 29).

5. Articulation avec le redressement judiciaire

Les dispositions du titre II sont susceptibles d'affecter la procédure de sauvegarde, mesure préventive de l'insolvabilité. Elles ne sont pas applicables en redressement judiciaire, qui est une procédure destinée au débiteur insolvable.

Or, en droit français, en application notamment des dispositions des articles L. 631-7 et L. 631-19 du code de commerce, les règles de la sauvegarde s'appliquent en procédure de redressement judiciaire. En effet, ces deux procédures ont le même objet : sauver l'entreprise et assurer la continuité de l'activité par l'adoption d'un plan de restructuration.

À défaut de modification du cadre du redressement judiciaire, des règles différentes s'appliqueraient pour la préparation et l'adoption des plans de

sauvegarde et de redressement, ce qui serait préjudiciable à la clarté et à la lisibilité du droit ainsi qu'à sa cohérence interne.

Il est donc demandé, dans le cadre de la même habilitation, de mettre en cohérence les dispositions du redressement judiciaire avec les modifications induites par la future directive en procédure de sauvegarde.

C. ÉLÉMENTS DE DROIT FRANÇAIS RELATIFS AUX ENTREPRISES EN DIFFICULTÉ

1. Les procédures préventives

Le mandat *ad hoc* et la conciliation sont des mesures consensuelles et confidentielles qui offrent au débiteur la possibilité de négocier avec ses créanciers grâce à l'intervention d'un tiers désigné par un juge.

Le mandat *ad hoc* consiste pour un débiteur à demander au président du tribunal la désignation d'un mandataire dont la mission est déterminée dans l'ordonnance de désignation. Afin de laisser une grande souplesse aux acteurs du mandat *ad hoc*, la loi donne peu de précisions sur le déroulement de cette mesure. En pratique, le mandat *ad hoc* est utilisé pour faciliter les négociations entre le débiteur et ses créanciers et éventuellement pour créer les conditions favorables pour recourir ensuite à une procédure de conciliation ou de sauvegarde. Le mandat *ad hoc* est né de la pratique des tribunaux et a été introduit explicitement dans la loi en 1994.

La conciliation s'adresse aux débiteurs qui éprouvent une difficulté juridique, économique ou financière, avérée ou prévisible, et ne se trouvent pas en cessation des paiements depuis plus de quarante-cinq jours. La procédure de conciliation a été créée en 1984, alors désignée par l'expression « *règlement amiable* ». Elle consiste en la désignation d'un conciliateur et n'entraîne pas le dessaisissement du débiteur. Celui-ci peut demander au président du tribunal des délais de grâce de droit commun lorsqu'il est poursuivi par un créancier. Ces délais pourront lui être accordés pour une durée de deux ans au plus. La procédure a pour objectif de permettre la conclusion d'un accord amiable entre le débiteur et ses principaux créanciers. Cet accord, s'il est constaté ou homologué, interrompt ou interdit toute action en justice et arrête ou interdit toute poursuite individuelle des créanciers concernés. La durée maximale initiale de la procédure est de 4 mois, avec prorogation éventuelle d'un mois. L'accord de conciliation constate l'absence d'état de cessation des paiements et y met fin. Si le tribunal homologue l'accord, les créanciers concernés bénéficieront d'un privilège dit « *d'argent frais* » en cas d'ouverture d'une procédure collective ultérieure.

Les sauvegardes sont des procédures collectives ou semi-collectives (elles peuvent ne concerner que certains créanciers, notamment lorsque sont ciblées des difficultés particulières) qui permettent au débiteur d'élaborer un plan de continuation sous le contrôle du tribunal. Le régime de la procédure de sauvegarde

constitue le socle de droit commun applicable, sauf exceptions, aux procédures de sauvegarde accélérée et de sauvegarde financière accélérée.

La sauvegarde est ouverte au débiteur qui, sans être en cessation des paiements, justifie de difficultés qu'il n'est pas en mesure de surmonter. Cette procédure est destinée à faciliter la réorganisation de l'entreprise afin de permettre la poursuite de l'activité économique, le maintien de l'emploi et l'apurement du passif. Elle entraîne la désignation d'un mandataire judiciaire et, dans certains cas, celle d'un administrateur judiciaire. Le débiteur n'est pas dessaisi de la gestion de son entreprise mais il est assisté et/ou surveillé. La sauvegarde ouvre une période d'observation de six mois qui peut aller jusqu'à dix-huit mois avec une suspension automatique et générale des poursuites individuelles. La sauvegarde aboutit en principe à un plan arrêté par le tribunal après consultation des créanciers. Pour les entreprises qui ont plus de 150 salariés ou qui présentent un chiffre d'affaires supérieur à 20 millions d'euros, cette consultation des créanciers intervient dans le cadre de comités de créanciers constitués en fonction de la nature de leurs créances (comité des établissements de crédit, comité des fournisseurs et assemblée des obligataires). Chaque comité vote à la majorité des deux tiers sans possibilité d'application forcée inter-comité. Le plan adopté est contraignant pour tous les créanciers concernés, y compris ceux qui s'y étaient opposés lors du vote (créanciers récalcitrants). Les conditions du plan de sauvegarde (remboursement de 100 % des créances pouvant être échelonnées sur dix ans, franchise de remboursement d'un an, pas de montant minimum des annuités de remboursement les deux premières années), incitent les créanciers à négocier pour obtenir un traitement personnalisé de leurs créances en acceptant des délais et des remises. La procédure de sauvegarde a été créée par la loi de sauvegarde des entreprises du 26 juillet 2005.

La sauvegarde accélérée et la sauvegarde financière accélérée sont des variantes semi-collectives de la sauvegarde, qui ne concernent qu'une partie des créanciers. Ainsi, la sauvegarde accélérée ne produit pas d'effets à l'égard des salariés et la sauvegarde financière accélérée ne produit d'effets qu'à l'égard des créanciers financiers. Dans ces procédures, le plan est adopté par les comités de créanciers concernés.

En pratique, un débiteur pourra avoir recours successivement à ces différentes procédures. Ainsi, la sauvegarde accélérée et la sauvegarde financière accélérée sont ouvertes à un débiteur qui a, au préalable, bénéficié d'une procédure de conciliation au cours de laquelle il a élaboré un plan qui n'a pu recueillir l'accord de tous les créanciers mais qui est susceptible de recueillir de la part des créanciers à l'égard de qui l'ouverture de la procédure produira effet, un soutien suffisamment large pour rendre vraisemblable son adoption.

2. Les procédures d'insolvabilité

Le redressement judiciaire est une procédure collective destinée au débiteur en cessation des paiements. Le redressement judiciaire, dont l'ouverture

peut être demandée par le débiteur, un créancier ou le procureur de la République, aboutit en principe à un plan de redressement arrêté par le tribunal. Les règles de procédure sont proches de celles qui régissent la procédure de sauvegarde.

La liquidation judiciaire est une procédure collective destinée au débiteur en cessation des paiements dont le redressement est manifestement impossible. Elle est ouverte par le tribunal sur la demande du débiteur, de l'un de ses créanciers ou du ministère public. Elle vise à mettre fin à l'activité de l'entreprise ou à réaliser le patrimoine du débiteur par une cession globale ou séparée de ses droits et de ses biens. La clôture de la liquidation judiciaire pour insuffisance d'actif ne permet pas aux créanciers de recouvrer leur droit de poursuite individuelle, de sorte que le débiteur est, sauf exception, libéré de ses dettes.

Le rétablissement professionnel est exclusivement destiné aux entrepreneurs personnes physiques qui ont un actif inférieur à 5 000 euros, n'emploient pas de salarié et remplissent les conditions de la liquidation judiciaire. Sauf en cas de fraude, la procédure de rétablissement professionnel permet l'effacement des dettes du débiteur. Le rétablissement professionnel n'est pas une procédure collective.

D. ÉLÉMENTS DE DROIT COMPARÉ

1. Les procédures préventives d'insolvabilité

Les règles en matière d'insolvabilité diffèrent d'un État membre de l'Union européenne à l'autre, tant du point de vue de l'éventail des procédures ouvertes aux débiteurs en difficulté que du point de vue des objectifs assignés à ces procédures. La principale innovation de la proposition de directive est l'instauration d'un cadre de restructuration préventive inspiré du droit français mais également du droit américain⁽¹⁾ et du droit allemand, permettant de favoriser le sauvetage des entreprises viables. La directive prévoit également de mieux prendre en compte les intérêts des différents créanciers pour l'organisation en classes de créanciers dans le cadre de la consultation sur le projet de plan de restructuration.

Certains États (Bulgarie, Hongrie, Slovaquie et Croatie) ne disposent d'aucune procédure préventive de l'insolvabilité. D'autres disposent de telles procédures mais selon des conditions très restrictives (Autriche, Allemagne, Danemark, Italie et Portugal).

En droit allemand, il n'existe pas de procédure préventive à proprement parler. S'il existe une procédure préliminaire, celle-ci n'est cependant pas une procédure autonome, mais une phase préparatoire et facultative de la procédure

(1) *En droit étatsunien, le débiteur de bonne foi qui rencontre des difficultés peut bénéficier de la procédure de restructuration prévue au chapitre 11 du code de la banqueroute des États-Unis sans conditions d'insolvabilité ou de probabilité d'insolvabilité.*

d'insolvabilité dont l'objet est de réunir les informations qui permettront au tribunal d'ouvrir la procédure d'insolvabilité. De même, la procédure de « *bouclier protecteur* » (cf. *infra*) n'est pas une procédure préventive, mais l'une des modalités de la procédure d'insolvabilité qui permet à un débiteur, qui est sur le point de manquer de liquidité ou en surendettement, de préparer un plan de restructuration sans être dessaisi. Cette mesure est ensuite suivie de l'ouverture de la procédure d'insolvabilité. Elle serait peu utilisée et, en pratique, destinée aux plus grandes entreprises.

En droit italien, le débiteur rencontrant des difficultés financières qui ne sont pas suffisamment graves pour entraîner son insolvabilité peut demander l'ouverture d'une procédure de concordat préventif s'il remplit l'une des conditions suivantes : soit un actif supérieur ou égal à 300 000 euros, soit des revenus bruts annuels supérieurs ou égaux à 200 000 euros soit des dettes supérieures ou égales à 500 000 euros.

2. Des législations disparates en matière de remise de dettes

La proposition de directive précitée prévoit la possibilité d'accorder une seconde chance aux entrepreneurs faillis et honnêtes en leur permettant de bénéficier d'une remise totale de leurs dettes dans un délai de trois ans. Les règles nationales qui permettent aux entrepreneurs de se libérer des dettes contractées dans le cadre de leurs activités professionnelles varient selon les États membres, tant en ce qui concerne la durée du délai de réhabilitation que les conditions d'octroi de cette réhabilitation.

Une remise totale des dettes est possible en Belgique, en République tchèque, à Chypre, en Estonie, en France, en Grèce, en Irlande, au Luxembourg, en Roumanie, en Slovénie et au Royaume-Uni.

En Belgique, la remise de dettes totale intervient après la clôture de la liquidation judiciaire, sans condition de délai. En Grèce, elle survient après un délai de dix ans. En Slovénie, le délai est compris entre trois et sept ans.

Au Royaume-Uni et en Irlande, la remise de dette est automatique après respectivement un an et trois ans.

Il n'y a aucune remise de dettes liées à la faillite en Autriche, en Hongrie, aux Pays Bas ou en Suède. Dans ces États cependant, il existe des procédures de règlement des dettes qui permettent au débiteur, après un délai de trois à cinq ans, de bénéficier d'une remise totale de dettes.

En Allemagne, la remise intervient après trois ans si le débiteur s'est acquitté d'au moins 35 % de ses dettes. À défaut, le délai est de six ans. Seule la Bulgarie ne dispose d'aucune procédure permettant la remise totale de dettes.

3. Une diversité de juridictions

Afin d'améliorer l'efficacité et l'efficience des procédures de restructuration, d'insolvabilité et de seconde chance, la proposition de directive contient des mesures tendant à réduire les coûts et les délais de ces procédures. À cette fin, sont proposées des dispositions relatives à la compétence des autorités administratives et judiciaires en charge de ces procédures, relatives aux praticiens de l'insolvabilité et de la restructuration et relatives à l'usage des moyens électroniques de communication.

La plupart des États membres ne disposent pas de tribunaux spécialisés pour les procédures d'insolvabilité et de restructuration, mais confient ces dossiers à des juges compétents en droit commercial. Ainsi en Allemagne, les juges qui traitent des procédures d'insolvabilité doivent justifier de connaissances dans le droit de l'insolvabilité et le droit des sociétés. Aux États-Unis, les tribunaux sont spécialisés : il existe 94 tribunaux de la faillite composés de juges fédéraux dédiés à ces dossiers.

Coopération franco-allemande dans le droit de l'insolvabilité

I - Principales différences entre les droits français et allemands de l'insolvabilité (procédures d'insolvabilité et procédures préventives)

- Différences d'objectifs

Les droits de l'insolvabilité allemands et français poursuivent des objectifs différents.

L'objectif du droit allemand est la satisfaction collective des créanciers du débiteur, soit par la liquidation des actifs du débiteur, soit par un plan approuvé par les créanciers ou par les catégories de créanciers.

En droit français, les objectifs de la sauvegarde et du redressement judiciaire sont : « la poursuite de l'activité économique, le maintien de l'emploi et l'apurement du passif » (art. L. 620-1 et L. 631-1 du code de commerce). Le maintien de l'activité représente donc une finalité en soi, et non un moyen au service de l'intérêt des créanciers.

Le droit allemand a de fait une approche plus favorable aux créanciers que le droit français, réputé pro-débiteur. Ces divergences se retrouvent tout au long des procédures d'insolvabilité.

- Différence de procédures

Le droit allemand ne connaît pas de réelle procédure préventive de l'insolvabilité. S'il existe une procédure préliminaire (*verläufiges Insolvenzverfahren*), cette procédure n'est cependant pas une procédure autonome, mais une phase préparatoire et facultative de la procédure d'insolvabilité (*Insolvenzverfahren*) dont l'objet est de réunir les informations qui permettront au tribunal d'ouvrir la procédure d'insolvabilité. De même, la procédure de « bouclier protecteur » (*Schutzschirmverfahren*) n'est pas une procédure préventive, mais l'une des modalités de la procédure d'insolvabilité qui permet à un débiteur, qui est ou sur le point de manquer de liquidité ou en surendettement, de préparer un plan de restructuration sans être dessaisi. Cette mesure est ensuite suivie de l'ouverture de la procédure d'insolvabilité. Elle serait peu utilisée et, en pratique, destinée aux entreprises les plus importantes.

Cette situation diffère nettement du droit français qui connaît trois procédures préventives : le mandat *ad hoc*, la conciliation, la sauvegarde, outre les procédures de sauvegarde accélérée et de sauvegarde financière accélérée qui sont des déclinaisons de la sauvegarde.

- Différence dans l'accès aux procédures

Une autre différence notable entre les droits réside dans les coûts de la procédure. La procédure allemande ne peut être ouverte qu'à la condition que le débiteur justifie pouvoir acquitter les coûts de cette procédure (notamment rémunération du praticien de l'insolvabilité, coûts procéduraux). Cette exigence ne se retrouve pas en droit français, qui prévoit au contraire que le Trésor public et un fonds de garantie (FFDI) prennent en charge les frais des procédures impécunieuses.

II - Coopération franco-allemande dans le cadre des négociations de la directive

Les délégations française et allemande travaillent de concert depuis le début des travaux préparatoires de la proposition de directive, comme elles avaient travaillé dans le cadre de la révision du règlement 2000/1346.

Elles ont échangé à de nombreuses reprises de manière informelle en préparation des réunions. Les services des deux ministères de la justice se sont rencontrés à plusieurs reprises et ont participé à un colloque commun sur le thème de la directive le 8 décembre 2017 à Paris.

Les délégations française et allemande, favorables à une directive d'harmonisation minimale, soutiennent les objectifs de la proposition de directive et partagent certains points de vigilance :

- le rôle de tribunaux ;
- le rôle des praticiens de l'insolvabilité ;
- la protection des salariés et des petits fournisseurs.

La France est prête à introduire certains mécanismes du droit allemand dans ses procédures collectives (classes de créanciers, *cross-class cram down*). Les Allemands réfléchissent toujours à l'opportunité de créer une vraie procédure préventive dans leur droit national sur le modèle français.

Les délégations française et allemande ont des points de vue divergents sur l'équilibre entre droits des créanciers et droits du débiteur, le droit allemand étant plus orienté en faveur des créanciers.

Les Allemands sont encore peu sensibles à la culture de la prévention ; ils craignent que les procédures préventives ne favorisent les abus et fraudes du débiteur au préjudice des créanciers.

E. LA NÉCESSITÉ DE LÉGIFÉRER

Un défaut de transposition de la directive « Insolvabilité » conduirait la France à ne pas respecter ses engagements européens et à faire l'objet d'une procédure en manquement.

Le Gouvernement a jugé nécessaire de solliciter une habilitation à transposer cette directive par voie d'ordonnance afin d'agir dès son adoption par les instances européennes. Le recours aux ordonnances est usuel non seulement pour les transpositions de directive, mais également pour l'adoption de dispositions de nature législative dans la matière relativement technique du droit des entreprises en difficulté.

À titre d'exemple, différents gouvernements ont adopté successivement l'ordonnance n° 2008-1345 du 18 décembre 2008 portant réforme du droit des entreprises en difficulté, l'ordonnance n° 2014-326 du 12 mars 2014 portant réforme de la prévention des difficultés des entreprises et des procédures collectives ou encore l'ordonnance n° 2017-1519 du 2 novembre 2017 portant adaptation du droit français au règlement (UE) n° 2015-848 du 20 mai 2015 relatif aux procédures d'insolvabilité.

L'habilitation est rédigée de manière à permettre au gouvernement d'adopter des dispositions permettant la transposition de la directive mais aussi de prendre des dispositions permettant la mise en cohérence du droit français.

En effet, la future directive conduira à modifier les règles relatives à la période d'observation et à l'adoption des plans de sauvegarde. Or, en droit français, les règles de la sauvegarde s'appliquent en procédure de redressement judiciaire. À défaut de modification du cadre du redressement judiciaire, des règles différentes s'appliqueraient pour la préparation et l'adoption des plans de sauvegarde et de redressement, ce qui serait préjudiciable à la clarté et à la lisibilité du droit ainsi qu'à sa cohérence interne.

La proposition de directive européenne pourrait, quand elle sera adoptée, modifier de manière significative les procédures préventives françaises ; étant précisé que le droit français possède des procédures préventives – le mandat *ad hoc*, la conciliation et la sauvegarde – dont les règles d'ouverture, de procédure et de fond sont susceptibles d'être modifiées par la proposition de directive, notamment concernant le rôle du tribunal, l'intervention des professionnels de l'insolvabilité (parmi lesquels figurent les administrateurs judiciaires et mandataires judiciaires), la durée de la procédure, le sort des actionnaires, les comités de créanciers, le rôle des créanciers tout au long de la procédure et la responsabilité des dirigeants.

La réforme pourrait notamment comporter les modifications suivantes dans la partie législative du livre VI du code de commerce :

– le remplacement des dispositions relatives à l'adoption des plans de sauvegarde et de redressement en présence de comités de créanciers par des dispositions relatives à une procédure d'adoption de ces plans par des classes de créanciers ;

– l'introduction de la possibilité pour le tribunal d'arrêter un plan malgré l'opposition d'une ou plusieurs classes de créanciers ;

– le renforcement du respect des accords de subordination conclus avant l'ouverture de la procédure de sauvegarde ou de redressement ;

– l'aménagement des règles relatives à la suspension des poursuites afin de réduire les délais des procédures ;

– la mise en cohérence des dispositions relatives à la procédure de redressement judiciaire avec ces nouvelles mesures ;

– l'instauration d'un délai maximal de trois ans entre le jugement d'ouverture de la procédure de liquidation judiciaire et la non-reprise des poursuites ;

– l’obligation pour le tribunal de motiver le choix de l’administrateur judiciaire et du mandataire judiciaire désigné dans la procédure ;

– la prise en compte de la rapidité d’exécution des missions pour la fixation de la rémunération de l’administrateur judiciaire et du mandataire judiciaire.

F. LA POSITION DE LA COMMISSION

La commission a adopté trois amendements à cet article : deux amendements rédactionnels proposés par la rapporteure et un amendement corrigeant une omission, proposé par le Gouvernement.

*

* *

*La commission **adopte** l’amendement rédactionnel CS2248 de la rapporteure.*

Puis elle examine, en discussion commune, l’amendement CS2399 de la rapporteure et l’amendement CS1321 de M. Charles de Courson.

Mme Laure de La Raudière. L’amendement CS1321 vise à clarifier l’encadrement de l’ordonnance prévue en supprimant les mots « *et le rebond des entrepreneurs honnêtes* », expression qui n’est guère juridique.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. L’amendement CS2399 vise à substituer au mot « *honnêtes* » l’expression « *de bonne foi* », plus juridique.

M. Bruno Le Maire, ministre de l’économie et des finances. Je demande le retrait de ces deux amendements ; à défaut, j’émettrai un avis défavorable. La transposition d’une directive doit reprendre les termes de celle-ci, même s’ils ne sont pas très élégants.

*Les amendements sont **retirés**.*

La commission se saisit de l’amendement CS2039 du Gouvernement.

M. Bruno Le Maire, ministre de l’économie et des finances. Cet amendement introduit la référence au livre VI qui aurait dû apparaître dans l’habilitation à légiférer par voie d’ordonnance et qui n’y figure pas.

*Suivant l’avis favorable de la rapporteure, la commission **adopte** l’amendement.*

*Les amendements CS2250 et CS2251 de la rapporteure sont **retirés**.*

*La commission **adopte** l’amendement rédactionnel CS2252 de la rapporteure.*

Puis elle adopte l'article 64 modifié.

*

* *

Article 65

Transposition de la directive 2014/50/UE du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 relative aux prescriptions minimales visant à accroître la mobilité des travailleurs entre les États membres

Cet article habilite le gouvernement à transposer la directive 2014/50/UE du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 relative aux prescriptions minimales visant à accroître la mobilité des travailleurs entre les États-membres en améliorant l'acquisition et la préservation des droits à pension complémentaire. Il habilite également le gouvernement à prendre par ordonnance les mesures relevant du domaine de la loi nécessaires à la modernisation du cadre juridique de ces régimes de retraite.

La directive prévoit que les droits à retraite supplémentaire devront être considérés comme acquis au-delà d'une période qui ne peut excéder trois ans. Elle précise également que lorsque la relation de travail cesse avant l'acquisition de droits à pension, le régime de pension doit rembourser les cotisations versées par le travailleur sortant ou en son nom (ou la valeur des actifs représentant ces cotisations).

La transposition de la directive suppose donc de mettre fin aux régimes de retraite dont les droits sont conditionnés à la présence dans l'entreprise au-delà de ce délai de trois ans, tels que les régimes à prestations définies relevant de l'article 39 du code général des impôts. Pour transposer cette directive, l'ordonnance devra tirer toutes les conséquences de la fin du caractère aléatoire des droits à pension. En particulier, le texte précisera les conditions, en termes de plafonnement du rythme d'acquisition des droits et du niveau des pensions, dans lesquelles ces dispositifs peuvent bénéficier d'un régime social et fiscal qui devra être adapté. En outre, le texte précisera les dispositions de la loi du 9 novembre 2010 portant réforme des retraites subordonnant la mise en place de régimes de retraite à prestations définies réservées par l'employeur à une ou certaines catégories de ses salariés à l'existence ou à la mise en place de régime de retraite supplémentaire bénéficiant à l'ensemble des salariés.

A. LES PRINCIPES GÉNÉRAUX DE LA DIRECTIVE

La directive 2014/50/UE du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 relative aux prescriptions minimales visant à accroître la mobilité des travailleurs entre les États membres en améliorant l'acquisition et la préservation des droits à pension complémentaire vise à faciliter l'exercice du droit à la libre circulation des travailleurs entre les États membres de l'Union européenne en

réduisant les obstacles créés par les règles de fonctionnement de certains régimes complémentaires facultatifs de retraite.

La directive 2014/50/UE s'applique aux régimes complémentaires facultatifs de pension (ou régimes supplémentaires), à l'exception des régimes couverts par le règlement CE n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale (régimes légaux de la sécurité sociale et régimes obligatoires).

Elle ne s'applique pas aux régimes de retraite supplémentaire non professionnels (tels que, par exemple, le plan d'épargne retraite populaire – PERP – en France), ni aux droits à pension des travailleurs qui se déplacent à l'intérieur d'un même État.

Sont également exclus du champ d'application de la directive :

– les régimes de retraite supplémentaires régis par l'article L. 137-11 du code de la sécurité sociale qui, à la date d'entrée en vigueur de la directive (mai 2014), ont cessé d'accueillir de nouveaux affiliés et restent fermés à de nouvelles affiliations ;

– les versements uniques effectués par l'employeur à la fin de la relation de travail non liés avec un régime de retraite ;

– les régimes de retraite supplémentaire soumis à des mesures de protection ou de redressement judiciaire impliquant des interventions administratives, pendant le délai de ces interventions ;

– les régimes de garantie en cas d'insolvabilité, les régimes de compensation, les fonds nationaux de réserve pour les retraites ;

– les périodes d'emploi accomplies avant la transposition de la directive.

La directive 2014/50/UE dispose que lorsque l'acquisition définitive de droits à retraite est différée, la période d'acquisition ou le délai d'attente ne peut excéder trois ans pour les travailleurs sortants. Il résulte de cette disposition que les régimes de retraite entrant dans le champ d'application de la directive ne peuvent conditionner l'acquisition définitive des droits à retraite à une période de présence dans l'entreprise supérieure à trois ans. De plus, lorsqu'un âge minimal est fixé pour l'acquisition de droits à pension, cet âge ne peut être supérieur à vingt-et-un ans.

La directive précitée fixe également des règles visant à la préservation des droits à pension « dormants ». Ainsi, les droits acquis par un travailleur sortant doivent pouvoir être conservés jusqu'à son départ en retraite et ces droits doivent faire l'objet d'un traitement équivalent à celui réservé aux droits des affiliés actifs, notamment en termes de revalorisation. Lorsque le capital accumulé est faible, afin d'éviter les coûts de gestion excessifs, le rachat des droits peut être imposé :

un capital représentant la valeur des droits acquis est versé au travailleur sortant, avec son « consentement éclairé ».

La directive établit enfin un droit à l'information pour les affiliés des régimes entrant dans son champ d'application. Ces derniers doivent pouvoir obtenir notamment des informations sur les conséquences d'une cessation d'emploi sur la valeur de leurs droits à pension et sur le traitement réservé à leurs droits à pension « dormants ».

B. LE CADRE JURIDIQUE NATIONAL

La directive concerne principalement les contrats régis par l'article L. 137-11 du code de la sécurité sociale. Ce sont des contrats facultatifs, alimentés exclusivement par des versements de l'employeur :

– à prestations définies : le contrat garantit soit un revenu à la retraite égal à un pourcentage du salaire de fin de carrière (régime additionnel), soit un complément de revenu assurant un taux de remplacement tous régimes confondus (régime différentiel) ;

– à droits aléatoires : les droits du bénéficiaire sont conditionnés à sa présence dans l'entreprise au moment de son départ en retraite.

Ces contrats font l'objet d'un régime fiscal spécifique :

– à l'entrée, les versements de l'employeur sont déductibles de l'impôt sur les sociétés en application des dispositions générales de l'article 39 du code général des impôts. Ces versements ne sont pas assujettis à l'impôt sur le revenu des salariés bénéficiaires de ces dispositifs ;

– à la sortie, les rentes viagères versées sont soumises au régime des rentes viagères à titre gratuit, c'est-à-dire assujetties à l'impôt sur le revenu des bénéficiaires après un abattement de 10 %.

Le régime social applicable est le suivant :

• Les entreprises qui mettent en place ces régimes doivent choisir entre un prélèvement à l'entrée ou un prélèvement à la sortie (cf. article L. 137-11 du code de la sécurité sociale) :

– en cas de prélèvement à l'entrée, le taux est soit de 24 % des versements, lorsque le régime est externalisé auprès un prestataire externe (entreprise d'assurance, institution de prévoyance ou mutuelle), soit de 48 %, lorsque le régime est géré en interne par l'entreprise. Les régimes mis en place depuis 2010 doivent obligatoirement être externalisés en application de l'article 15 de la loi n° 2009-1646 du 24 décembre 2009 de financement de la sécurité sociale pour 2010 ;

– en cas de prélèvement à la sortie, le taux est de 32 % des prestations versées ;

• Les bénéficiaires des rentes viagères doivent s’acquitter des prélèvements sociaux de droit commun sur les pensions de retraite (10,1 % en 2018), mais également d’une contribution sociale supplémentaire :

– de 7 % pour la part des rentes supérieure à 400 euros et inférieure ou égale à 600 euros par mois ;

– de 14 % pour la part des rentes supérieure à 600 euros et inférieure ou égale à 24 000 euros par mois.

• L’article 229 de la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l’activité et l’égalité des chances économiques a par ailleurs plafonné l’acquisition de droits à retraite supplémentaire de ces régimes à maximum 3 % par an de la rémunération annuelle servant de référence au calcul de la rente versée pour les dirigeants des sociétés cotées (articles L. 225-22-1 et L. 225-42-1 du code de commerce).

• Enfin, l’article 111 de la loi n° 2010-1330 du 9 novembre 2010 portant réforme des retraites a conditionné la mise en place d’un contrat régi par l’article L. 137-11 du code de la sécurité sociale « article 39 » à l’existence préalable d’un PERCO ou d’un régime de retraite supplémentaire ouvert à tous les travailleurs de l’entreprise.

Selon un rapport de l’inspection générale des finances de décembre 2017, les régimes de retraite à prestations définies concernent environ 205 000 bénéficiaires, pour un encours total de 40 milliards d’euros en 2016.

C. LA NÉCESSITÉ DE LÉGIFÉRER

La transposition de la directive 2014/50/UE dans le droit national nécessite de modifier plusieurs dispositions législatives.

La directive impose d’abord de mettre fin, pour les régimes de retraite couverts par son champ d’application, à l’aléa conditionnant l’acquisition définitive des droits à la présence du travailleur dans l’entreprise jusqu’à sa retraite dans la mesure où les droits devront être considérés comme acquis au-delà d’une période qui ne peut excéder trois ans. Ces dispositions impliquent de modifier les règles applicables aux contrats à prestations définies conditionnant, en vertu de l’article L. 137-11 du code de la sécurité sociale, « *la constitution de droits à l’achèvement de la carrière du bénéficiaire dans l’entreprise* ». Des dispositions transitoires devront être prévues pour les régimes à prestations définies existants.

La transposition de la directive implique par ailleurs d’autres modifications du droit national pour mettre en œuvre les prescriptions de la

directive touchant notamment à la préservation des droits « dormants » et à l'information des affiliés.

La version d'origine du projet de loi prévoyait un délai d'habilitation de 12 mois. Le Conseil d'État, ayant relevé que le délai de transposition de cette directive avait expiré depuis le 21 mai 2018, a demandé au pouvoir exécutif d'agir au plus vite. En conséquence, le gouvernement a ramené à six mois le délai durant lequel l'ordonnance devra être prise, le délai dans lequel le projet de loi de ratification devra être déposé devant le Parlement étant fixé à trois mois.

D. LA POSITION DE LA COMMISSION SPÉCIALE

La commission spéciale a adopté quatre amendements rédactionnels.

*
* *

*La commission **adopte** successivement les amendements rédactionnels CS2253, CS2254, CS2255 et CS2257 de la rapporteure.*

*Puis elle **adopte** l'article 65 **modifié**.*

*
* *

Article 66

Transposition de la directive (UE) 2017/828 du 17 mai 2017 modifiant la directive 2007/36/CE en vue de promouvoir l'engagement à long terme des actionnaires

Cet article autorise le Gouvernement à transposer plusieurs dispositions de la directive (UE) 2017/828 du 17 mai 2017 modifiant la directive 2007/36/CE dans le but de promouvoir l'engagement à long terme des actionnaires par le biais d'actions spécifiques visant à favoriser :

– la transparence des gestionnaires d'actifs et des investisseurs institutionnels ;

– la transparence des conseillers en vote ;

– l'encadrement des transactions avec les parties liées ;

– l'identification des actionnaires ;

– la transmission d'informations aux actionnaires ;

– l'encadrement de la rémunération des dirigeants.

S'agissant de ce dernier élément, le Gouvernement souhaite également modifier le cadre national existant, résultant en dernier lieu de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, afin de créer un dispositif unifié et contraignant encadrant la rémunération des dirigeants des sociétés cotées.

Le délai de transposition de directive (UE) 2017/828 du 17 mai 2017 précitée expire le 10 juin 2019, sauf pour certaines de ses dispositions qui nécessitent au préalable l'adoption d'actes d'exécution par la Commission.

A. LA POLITIQUE D'ENGAGEMENT ET LA TRANSPARENCE DES GESTIONNAIRES D'ACTIFS ET DES INVESTISSEURS INSTITUTIONNELS

1. L'état du droit national

Le droit français connaît déjà deux dispositifs similaires à ceux prévus par les articles concernés de la directive 2017/828 (articles 3 *octies*, 3 *nonies* et 3 *decies*).

• D'une part, la loi de sécurité financière n° 2003-706 du 1^{er} août 2003 avait introduit les premiers éléments d'une politique de vote à l'égard des sociétés de gestion. À l'occasion de la transposition de la directive « *marchés d'instruments financiers* », en 2006, (à l'article L. 533-22 du code monétaire et financier), cette obligation a été précisée. Les sociétés de gestion de portefeuille doivent ainsi mettre en place une politique de vote qui présente les conditions dans lesquelles elles entendent exercer les droits de vote attachés aux titres détenus par les placements en organismes de placements collectifs en valeurs mobilières (OPCVM) et fonds d'investissement alternatifs (FIA). Cette obligation (ci-après « politique de vote ») a enfin été reprise par l'article 21 de la directive 2010/43/UE (directive d'application d'OPCVM 4). Le contenu de cette politique de vote est détaillé par les articles 314-100 et suivants (pour la gestion d'OPCVM) et les articles 319-21 et suivants (pour la gestion de FIA) du Règlement général de l'autorité des marchés financiers (AMF).

Cette politique se limite toutefois aux sociétés de gestion et au vote ; elle apparaît ainsi plus limitée que la directive à transposer.

• D'autre part, la loi n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte (article 173, VI) demande à ce que les sociétés de gestion, mais également d'autres investisseurs, notamment les assurances, « *mentionnent (...) une information sur les modalités de prise en compte dans leur politique d'investissement des critères relatifs au respect d'objectifs sociaux, environnementaux et de qualité de gouvernance et sur les moyens mis en œuvre pour contribuer à la transition énergétique et écologique. Ils précisent la nature de ces critères et la façon dont ils les appliquent, selon une présentation type fixée par décret. Ils indiquent comment ils exercent les droits de*

vote attachés aux instruments financiers résultant de ces choix » (article L. 533-22-1 du code monétaire et financier).

Concernant davantage d'acteurs que la directive, ces dispositions sont toutefois plus limitées dans leur contenu en ce qu'elles apparaissent strictement orientées dans une optique de responsabilité sociétale des entreprises (RSE) qui peut être définie comme l'ensemble des pratiques mises en place par les entreprises dans le but de respecter les principes du développement durable sur les plans social, environnemental et économique.

• Le droit français connaît ainsi deux dispositifs distincts dont les dispositions recourent en partie les obligations introduites par la directive en matière d'engagement actionnarial. Le premier, relatif à la politique de vote, concerne un nombre d'entités plus réduit – uniquement les sociétés de gestion – tout en présentant, sur la seule partie de la politique de vote, un détail d'information parfois plus dense. Le second, qui couvre davantage d'entités que la directive, porte sur des obligations d'investissement et de vote, mais d'un point de vue moins général qui est celui de la RSE.

2. Le cadre de la directive

Les expressions d'« *engagement actionnarial* » et de « *politique d'engagement* » utilisées dans la directive sont les traductions littérales des expressions anglaises de « *shareholder engagement* » et d'« *engagement policy* ». La notion « *d'engagement* » doit s'entendre comme une implication, en tant qu'actionnaire, des investisseurs institutionnels et des gestionnaires au sein des sociétés dans lesquelles ils investissent. C'est l'implication de ces investisseurs dans les sociétés qui est recherchée, dans l'optique d'améliorer la gouvernance et de produire des incitations à long terme dans leurs relations avec les émetteurs.

Le considérant 14 de la directive (UE) 2017/828 précitée est explicite à cet égard, en indiquant que « *l'engagement concret et durable des actionnaires est l'une des pierres angulaires du modèle de gouvernance des sociétés cotées, qui repose sur l'équilibre des pouvoirs entre les différents organes et les différentes parties prenantes. Une plus grande implication des actionnaires dans la gouvernance d'entreprise est un des leviers pouvant contribuer à améliorer les performances tant financières que non financières des sociétés (...)* ».

La politique d'engagement actionnarial introduite par la directive consiste à demander aux investisseurs institutionnels et gestionnaires d'actifs d'élaborer une politique, c'est-à-dire une grille d'analyse et d'action, qui doit déterminer leur implication auprès des sociétés dans lesquelles ils investissent. Cette politique porte principalement sur leur utilisation des droits de vote, mais également sur la manière dont ils interagissent avec les autres parties prenantes de la société.

a. La transparence des investisseurs institutionnels

La directive prévoit, dans son article 3 *nonies*, des obligations de transparence relatives, d'une part, à la stratégie d'investissement en actions, et, d'autre part, aux accords que peuvent avoir les investisseurs institutionnels avec les gestionnaires d'actifs. La transparence visée sur ces informations s'effectue vis-à-vis du public, par le biais du site internet de la société et, de manière volontaire pour les entités qui le réalisent, du rapport prévu par les textes du « *paquet Solvabilité II* » (articles L. 355-5 et R. 355-7 du code des assurances).

Il n'existe pas en droit français de disposition équivalente imposant une telle transparence.

b. La transparence des gestionnaires d'actifs

L'article 3 *decies* de la directive demande à ce que les gestionnaires d'actifs communiquent annuellement à l'investisseur institutionnel avec lequel ils ont conclu un accord la manière dont leur stratégie d'investissement et sa mise en œuvre respectent cet accord et contribuent aux performances à moyen et long terme des actifs de l'investisseur institutionnel ou du fonds. La transparence s'effectue ici uniquement vis-à-vis de l'investisseur institutionnel co-contractant.

Comme pour l'article précédent, il n'existe pas en droit français de disposition équivalente imposant une telle transparence.

3. LA NÉCESSITÉ DE FAVORISER LES INVESTISSEMENTS À LONG TERME

La crise financière a montré que le contrôle des actionnaires ne fonctionnait pas de manière adéquate dans le secteur financier. Plutôt que de freiner la prise de risque à court terme des gestionnaires, les actionnaires l'encourageaient souvent. L'actionnariat des sociétés cotées n'est en général pas fondamentalement différent de celui des établissements financiers et il apparaît clairement que les investisseurs institutionnels et les gestionnaires d'actifs n'exercent pas assez de suivi et ne s'engagent pas assez à l'égard des entreprises détenues.

Le rapport remis le 9 mars 2018 par M. Jean-Dominique Senard et Mme Nicole Notat à M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances, relevait ainsi que « *la durée de détention moyenne des actions cotées à la Bourse de New York, hors trading à haute fréquence, atteindrait même 11 mois* ». Ce document dresse le constat que les investisseurs et gestionnaires ne se focalisent pas assez sur les performances à long terme des entreprises, mais plutôt sur les fluctuations du cours des actions et la structure des indices du marché des capitaux, ce qui peut conduire à un rendement qui ne soit pas optimal pour les bénéficiaires finaux et met une pression à court terme sur les entreprises.

Cette vision à court terme semble trouver son origine dans un décalage des intérêts entre les propriétaires et les gestionnaires d'actifs. Les grands propriétaires d'actifs, tels que les fonds de pension et les assureurs, ont des intérêts à long terme, puisque leurs engagements sont à long terme. Toutefois, pour la sélection et l'évaluation des gestionnaires d'actifs, ils se fondent souvent sur des critères de référence, tels que les indices de marché, et les performances des gestionnaires d'actifs sont souvent évaluées sur une base trimestrielle. En cas de sous-performance, le gestionnaire d'actifs peut perdre son mandat. En conséquence, la principale préoccupation de nombreux gestionnaires d'actifs est devenue leur performance à court terme par rapport à un critère de référence ou à d'autres gestionnaires d'actifs, alors que l'intérêt des bénéficiaires réside dans les performances à long terme de l'investissement. Les incitations à court terme tendent à faire négliger l'investissement fondé sur les fondamentaux et les perspectives à plus long terme et la création de valeur à long terme grâce à l'engagement des actionnaires, et entraînent une pression à court terme sur les entreprises, décourageant ainsi les investissements permettant d'accroître la compétitivité.

Il existe toutefois un nombre limité, mais croissant, d'investisseurs qui souhaitent combiner rendements élevés et création de valeur à long terme. Leurs stratégies d'investissement impliquent également un engagement auprès des entreprises détenues.

B. LA TRANSPARENCE DES CONSEILLERS EN VOTE

1. L'état du droit

Les conseillers en vote fournissent aux investisseurs des recommandations sur la manière de voter lors des assemblées générales de sociétés cotées. Les agences de conseil en vote interviennent auprès des investisseurs sur les marchés financiers mais l'exercice de leurs activités n'est conditionné, ni par les règles françaises ni par celle d'origine communautaire, à l'obtention d'un agrément.

La fourniture de conseil en vote ne fait en effet pas partie des prestations de services d'investissement visées par la directive 2014/65/UE du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014 concernant les marchés d'instruments financiers et modifiant la directive 2002/92/CE et la directive 2011/61/UE (dite directive « MIF II ») et transposées aux articles L. 321-1 et suivants du code monétaire et financier. Elle échappe par conséquent au contrôle du régulateur français.

En France, dès 2005, le rapport du groupe de travail de l'Autorité des marchés financiers (AMF) a recommandé un encadrement des agences de conseil en vote. Cet encadrement a pris en 2011 la forme d'une recommandation (n° 2011-06 « les agences de conseil en vote ») qui s'attache à traiter quatre aspects de l'activité de ces entités : l'élaboration et la communication de la

politique de vote, l'élaboration et la diffusion des recommandations de vote aux investisseurs, le dialogue avec les sociétés cotées et la prévention des conflits d'intérêts.

Au niveau européen, l'Autorité européenne des marchés financiers (AEMF, ou *ESMA*, en anglais) a estimé, en 2012, que le rôle des agences de conseil en vote était nécessaire et n'a pas relevé d'anomalie de marché susceptible de justifier l'introduction de mesures impératives, préférant ainsi une autorégulation.

Un code de bonne conduite, fixant les principes applicables aux entités signataires a été publié en mars 2014.

La révision de la directive 2017/828 du 17 mai 2017 précitée constitue la première incursion du législateur européen dans ce domaine. Dans les dispositions qu'il lui consacre, il s'appuie en grande partie sur l'état actuel des règles et de l'autorégulation européenne et introduit de la transparence sur les principaux aspects de l'activité des agences et quant à la gestion des conflits d'intérêts.

PRINCIPALES AGENCES INTERVENANT EN EUROPE (UNITÉS)

	Société de droit	Salariés	Nombre de succursales	Clients (actifs sous gestion)	Sociétés couvertes	Pays couverts
ISS	États-Unis	> 600	-	> 1 700 clients > 26 000 milliards \$	-	-
Glass Lewis	États-Unis	> 100	6	> 500 clients > 15 000 milliards \$	> 20 000	> 80
IVIS	Royaume-Uni	-	-	-	-	-
Manifest	Royaume-Uni	-	-	> 3 000 milliards livres	-	> 80
PIRC	Royaume-Uni	-	-	> 1 500 milliards livres	-	-
Proxinvest	France	< 15	0	> 60 milliards d'euros	-	-
Ivox GmbH	Allemagne	-	-	-	-	-

Source : « *ESMA, Discussion Paper, An Overview of the Proxy Advisory Industry* », 2012.

2. Les objectifs poursuivis par la réforme

Le grand nombre de portefeuilles d'actions internationaux détenus par des investisseurs institutionnels et des gestionnaires d'actifs et la complexité des questions à prendre en compte rendent souvent nécessaire le recours à des conseillers en vote. Ceux-ci ont une influence importante sur le comportement de

vote de ces investisseurs. Or, des faiblesses en matière de qualité des avis ainsi que des conflits d'intérêts ont été observés.

La directive met en œuvre des obligations de transparence et des mécanismes incitatifs propres à améliorer la qualité des conseils fournis. L'objectif est ainsi de garantir que les investisseurs disposent d'informations claires, exhaustives et comparables. La qualité des recommandations des agences de conseil en vote influence directement la qualité des votes et décisions des investisseurs, notamment dans les assemblées générales, et donc les décisions prises par la société.

Prises dans leur ensemble, les mesures proposées pourraient avoir une incidence positive sur la viabilité à long terme des sociétés cotées qui sont susceptibles de bénéficier d'un meilleur accès aux marchés des capitaux.

La transposition proposée ne prévoit pas d'obligations supplémentaires par rapport à celles nécessaires pour la mise en œuvre de la directive.

3. Les obligations qui pèseront sur les conseillers en vote

Les conseillers en vote qui seront concernés par les règles françaises sont :

- ceux dont le siège social est situé en France ;
- ceux dont le siège social est situé hors d'un État membre, mais dont l'administration centrale est en France ;
- ceux dont le siège social et l'administration centrale sont hors d'un État membre, mais qui opèrent au moyen d'une « entité » en France (« au moyen d'un établissement dans l'Union, quelle que soit la forme de cet établissement »).

La directive prévoit la superposition des compétences des États membres dans le cas où une agence de conseils n'y aurait ni son siège social ni son administration centrale, mais posséderait plusieurs entités, par exemple des succursales, dans plusieurs États membres (dont la France). Contrairement aux succursales d'une agence qui aurait son siège ou son administration centrale dans un État membre, la société mère d'un pays tiers possédant plusieurs succursales dans plusieurs États membres sera soumise aux dispositions prévues selon la législation de chaque État membre concerné.

La directive prévoit enfin que les conseillers en vote décèlent et communiquent sans retard à leurs clients tout conflit d'intérêts réel ou potentiel ou toute relation commerciale pouvant influencer la préparation de leurs recherches, de leurs conseils ou de leurs recommandations de vote, ainsi que les mesures prises pour éliminer, limiter ou gérer les conflits d'intérêts réels ou potentiels.

Les principales critiques à l'égard de la réforme portent sur la charge de travail que représenteront les mesures nouvelles compte tenu du calendrier des

assemblées générales des sociétés suivies et des ressources des conseillers. Elles dénoncent globalement un climat de suspicion en matière d'indépendance et de conflit d'intérêts des conseillers en vote.

4. L'application dans le temps

Une application différée à une date fixée par décret et, au plus tard, à l'expiration du douzième mois suivant la promulgation de la loi est prévue, de manière à permettre aux entités concernées de s'adapter aux dispositions nouvelles.

C. L'ENCADREMENT DES TRANSACTIONS AVEC LES PARTIES LIÉES

La directive 2017/828 du 17 mai 2017 modifie la directive 2007/36/CE afin de promouvoir l'engagement à long terme des actionnaires et ainsi contribuer à l'amélioration des performances des investisseurs et des entreprises. À cette fin, la directive prévoit un ensemble de mesures complémentaires destinées à lever les obstacles à leur engagement en garantissant que les investisseurs disposent d'informations claires, exhaustives et comparables, notamment grâce à :

– la facilitation du dialogue avec les actionnaires et de l'exercice de leur droit de vote ;

– une politique d'engagement et de transparence des gestionnaires d'actifs et des investisseurs institutionnels ;

– la transparence des conseillers en vote ;

– l'encadrement de la rémunération des dirigeants ;

– l'encadrement des transactions avec les parties liées (conventions réglementées) (art. 9 *quater*).

La mise en conformité du régime français des conventions réglementées suppose des ajustements ponctuels de certaines dispositions du code de commerce relatives aux sociétés anonymes. Ils consistent pour l'essentiel, dans les sociétés cotées, à instaurer un dispositif de publicité des conventions soumises à autorisation du conseil d'administration ou du directoire et une sanction en cas de non-respect de cette obligation de publicité. Le dispositif en vigueur prévu par le droit français pour l'autorisation et l'approbation des « conventions réglementées » est pour le reste conforme au texte européen.

1. Le régime actuel des conventions réglementées

Le code de commerce prévoit une série de formalités destinées à soumettre une convention conclue entre la société et certaines personnes – physiques ou morales – qui ont des intérêts dans la société comme actionnaires ou comme

dirigeants à un contrôle de la part des organes sociaux, pour vérifier que cette convention ne leur confère pas un avantage injustifié et disproportionné au regard des intérêts des autres actionnaires ou au regard de l'intérêt de la société.

a. Les sociétés concernées et le droit applicable

Le régime « complet » des conventions réglementées s'applique aux sociétés anonymes (SA), qu'elles soient cotées ou non cotées. Le code de commerce prévoit aussi un régime « simplifié » pour les sociétés à responsabilité limitée (SARL) et les sociétés par actions simplifiées (SAS).

Ce régime est défini par les articles L. 225-38 à L. 225-42 du code de commerce. L'article L. 225-37-4 comporte une dérogation à ce régime pour les conventions intra-groupe. Les articles L. 225-38 à L. 225-42 applicables aux SA à conseil d'administration sont reproduites, *mutatis mutandis*, aux articles L. 225-86 à L. 225-90 pour les SA à directoire et conseil de surveillance (CS). Elles sont également applicables, par renvoi, aux sociétés en commandite par actions (art. L. 226-10) et aux sociétés européennes (art. L. 229-7 al. 6).

b. Le champ des conventions réglementées

Une autorisation préalable du conseil d'administration est nécessaire pour les conventions intervenant entre la société et une des personnes suivantes (ou à laquelle une de ces personnes est indirectement intéressée) : le directeur général (DG), un DG délégué, un administrateur, un actionnaire ayant plus de 10 % des droits de vote (ou si cet actionnaire est une société, la société qui la contrôle). Une autorisation préalable est aussi requise pour les conventions entre la société et une entreprise lorsque l'un des mandataires sociaux de la société est également dirigeant de cette entreprise (propriétaire, associé indéfiniment responsable, gérant, administrateur, membre du conseil de surveillance, liste non limitative). L'autorisation du conseil d'administration doit être motivée au regard de l'intérêt de la société (art. L. 225-38 du code de commerce).

Sont dispensées d'autorisation préalable les conventions portant sur des opérations courantes et conclues à des conditions normales, ainsi que les conventions entre une société et sa filiale détenue à 100 % (art. L. 225-39).

c. Les modalités de contrôle

L'article L. 225-40 prévoit les formalités suivantes :

– la personne intéressée à une convention doit en aviser le conseil d'administration dès qu'elle en a connaissance ;

– le conseil d'administration délibère sur l'autorisation de la convention préalablement à sa conclusion ;

– le président du conseil avise le commissaire aux comptes des conventions autorisées et conclues ;

– le commissaire aux comptes soumet à l’assemblée générale un rapport spécial sur ces conventions ;

– les conventions autorisées et conclues doivent être approuvées par l’assemblée générale ;

– pour les deux procédures de vote (autorisation du conseil et approbation de l’assemblée générale), la personne intéressée ne peut y prendre part.

d. Les sanctions

Le régime prévoit que, dans le cas où une convention n’a pas été soumise à autorisation ou à approbation et a entraîné des conséquences préjudiciables à la société, la personne intéressée peut être tenue responsable de ces conséquences. Une convention non autorisée par le conseil peut en outre être annulée. Une convention autorisée mais non approuvée par l’assemblée générale peut être annulée seulement en cas de fraude (articles L. 225-41 et L. 225-42 du code de commerce).

2. La nécessité d’introduire davantage de transparence

L’effectivité du dispositif français repose en grande partie sur la déclaration faite par l’intéressé au conseil d’administration au sujet de l’existence d’une convention soumise à la procédure définie. Aucune autre mesure de transparence, notamment à l’égard des actionnaires, n’est prévue pour assurer que les conventions concernées y soient soumises.

En outre, l’identification des conventions courantes et conclues à des conditions normales, qui sont dispensées de la procédure, est relativement libre et n’est assortie d’aucune autre modalité de transparence pour vérifier qu’elles remplissent les conditions pour être dispensées.

Enfin, si les personnes directement intéressées à une convention sont exclues du vote de l’assemblée générale en vue de son approbation, aucune exclusion semblable n’est prévue pour les personnes indirectement intéressées, ce qui traduit une asymétrie dans le régime juridique. L’exclusion des personnes directement intéressées se traduit non seulement par une absence de prise en compte de leurs voix dans le calcul de la majorité mais également au stade du calcul du quorum, ce qui peut entraver la possibilité pour les associés de délibérer utilement sur ces conventions.

L’objectif poursuivi par l’article est d’adapter le droit français et de le mettre au niveau de la directive en instaurant des mesures de transparence favorables aux droits des actionnaires et une procédure de contrôle de nature à inciter les dirigeants et les personnes intéressées à plus de vigilance dans la qualification de la convention, au risque d’une action engageant leur responsabilité.

3. Les impacts juridiques

a. *L'annonce publique des transactions*

Le texte européen impose une « annonce publique » des transactions importantes avec les parties liées au plus tard au moment de la conclusion de la transaction et précise le contenu des informations qui doivent au minimum être délivrées (paragraphe 2). Cette annonce publique est également applicable aux transactions importantes conclues entre les parties liées de la société et la filiale de cette société (paragraphe 7).

Pour la transposition de cette obligation, il est proposé de créer dans le code de commerce un article L. 225-40-2 nouveau, prévoyant la publication sur le site internet des sociétés cotées des informations relatives à toute convention concernée par ce dispositif, au plus tard au moment de sa conclusion. Le contenu des informations à publier serait précisé par voie réglementaire.

Quant aux transactions conclues avec les filiales, elles figurent dans le rapport sur le gouvernement d'entreprise aux termes de l'article L. 225-37-4 du code de commerce, dont la publication sur le site internet de la société est obligatoire pour les sociétés cotées. Aucune mesure de transposition n'est donc nécessaire.

Le défaut d'annonce publique serait sanctionné désormais par un mécanisme d'injonction sous astreinte, dont l'initiative appartiendrait à toute personne intéressée qui pourrait alors saisir le président du tribunal statuant en référé. Ce mécanisme est approprié compte tenu des mécanismes existants en droit des sociétés et constitue une sanction au sens de la directive (paragraphe 14).

b. *La définition des transactions importantes*

L'article 9 *quater* de la directive, intitulé « *transparence et approbation des transactions avec des parties liées* », impose aux États membres de définir les « *transactions importantes* » au sens de cet article en prenant en compte celles dont la connaissance peut avoir une influence sur les décisions économiques des actionnaires et qui peuvent créer des risques pour la société et pour les autres actionnaires. Pour la définition de ces transactions, il laisse cependant une option entre, d'une part, une approche quantitative fondée sur des ratios se rapportant à l'impact de la transaction sur la situation financière de la société et, d'autre part, une approche qualitative fondée sur la nature de la transaction et la position de la partie liée.

La directive impose par ailleurs quelques modifications de dispositions du code de commerce, limitées aux sociétés cotées.

Le texte européen impose une « *annonce publique* » des transactions importantes avec les parties liées au plus tard au moment de la conclusion de la transaction et précise le contenu des informations qui doivent au minimum être

délivrées. La directive prévoit la possibilité que l'annonce publique soit accompagnée d'un rapport facultatif dont elle précise les objectifs, le contenu et les conditions de rédaction. Cette annonce publique est également applicable aux transactions importantes conclues entre les parties liées de la société et la filiale de cette société.

Il n'existe pas, en droit français, de dispositions équivalentes imposant une telle annonce publique des conventions réglementées.

Quant aux transactions conclues avec les filiales, elles figurent dans le rapport sur le gouvernement d'entreprise aux termes de l'article L. 225-37-4 du code de commerce, dont la publication sur le site internet de la société internet est obligatoire pour les sociétés cotées. Aucune mesure de transposition n'est donc nécessaire.

L'article 14 de la directive impose aux États membres de déterminer le régime des mesures et sanctions, qui doivent être « *effectives, proportionnées et dissuasives* », en cas de violation des dispositions nationales adoptées conformément à la directive.

En application de cette disposition, le défaut d'annonce publique pourrait désormais être sanctionné par un mécanisme d'injonction sous astreinte, dont l'initiative appartiendrait à toute personne intéressée qui pourrait alors saisir le président du tribunal statuant en référé afin que celui-ci enjoigne au conseil d'administration ou au directoire de communiquer les informations.

c. L'interdiction pour les parties liées de prendre part au vote sur l'approbation des transactions

Le paragraphe 4 de l'article 9 *quater* de la directive présente la procédure d'autorisation devant être appliquée aux conventions précédemment définies, par l'assemblée générale ou l'organe d'administration ou de surveillance de la société, ainsi que les conditions dans lesquelles l'actionnaire qui serait partie liée peut prendre part au vote – la directive indiquant préalablement que l'actionnaire partie liée peut toujours être exclu du vote.

Le droit français est conforme à la directive en ce qu'une personne intéressée ne peut prendre part ni au vote d'autorisation au sein du conseil d'administration (L. 225-40 du code de commerce) ni à celui de l'assemblée générale pour l'approbation (L. 225-38 du code de commerce). Toutefois, le gouvernement envisage de préciser ce dispositif de deux manières :

– en clarifiant l'ambiguïté résultant de la différence entre les termes employés par les dispositions régissant l'autorisation du conseil d'administration et celles régissant l'approbation par l'assemblée générale pour définir les parties liées qui ne sont pas admises à prendre part au vote ;

– en excluant la prise en compte des voix des personnes intéressées et indirectement intéressées dans le calcul de la majorité et non dans celui du quorum, ce qui constituerait une mesure favorable aux actionnaires minoritaires, en leur permettant de voter de manière utile sur une convention dès la première convocation à l’assemblée, conformément à une proposition suggérée par l’Autorité des marchés financiers.

d. La procédure interne pour l’examen des conventions courantes

Le paragraphe 5 de la directive précise que les transactions effectuées dans le cadre de l’activité ordinaire de la société et conclues aux conditions normales du marché ne sont pas soumises à autorisation ou approbation. Elles doivent néanmoins faire l’objet d’un examen régulier par l’organe d’administration ou de surveillance de la société pour vérifier qu’elles sont bien conclues aux conditions normales du marché. Une procédure interne doit être établie à cet effet.

Il n’existe pas en droit français de dispositions imposant une telle procédure d’examen régulier des conditions des conventions courantes.

D. L’IDENTIFICATION ET LE DIALOGUE AVEC LES ACTIONNAIRES

La première version de la directive (n° 2007/36/CE du 11 juillet 2007) avait renforcé l’obligation pesant sur les sociétés cotées de diffuser des informations relatives aux assemblées générales, en imposant de mettre à la disposition des actionnaires, via un site internet, un certain nombre d’informations pendant un délai minimum de diffusion. La directive révisée (articles 3 *ter* et 3 *quater*) prévoit désormais que les intermédiaires transmettent les informations de la société à l’actionnaire (les informations que la société est tenue de fournir à l’actionnaire, pour permettre à celui-ci d’exercer les droits découlant de ses actions), soit dans leur forme complète soit sous la forme d’un lien vers un site internet qui contient ces informations. Lorsque la chaîne d’intermédiaires compte plusieurs intermédiaires, les informations (ou le lien vers elles) sont transmises entre les intermédiaires, à moins qu’elles ne puissent être transmises directement par l’intermédiaire à la société ou à l’actionnaire.

En outre, les intermédiaires doivent également faciliter l’exercice par l’actionnaire de ses droits, notamment le droit de participer aux assemblées générales et d’y voter, y compris, le cas échéant, en exécutant les instructions explicites de l’actionnaire. Une confirmation de vote devra être envoyée. Enfin, la directive prévoit un dispositif de transparence des coûts associés pour les intermédiaires (frais susceptibles d’être prélevés pour chaque service fourni).

1. Améliorer les performances des entreprises par une meilleure implication des actionnaires

L'étude d'impact de la Commission européenne accompagnant la proposition de directive précitée se fonde sur un constat partagé par beaucoup d'observateurs :

« Ces dernières années, certaines défaillances en matière de gouvernance d'entreprise dans les sociétés cotées européennes sont apparues au grand jour. Ces défaillances concernent différents acteurs de la gouvernance d'entreprise : les administrateurs, les actionnaires (investisseurs institutionnels et gestionnaires d'actifs) et les conseillers en vote (...).

« L'une des questions essentielles concerne la séparation entre la propriété et le contrôle et donc le rapport principal entre actionnaires et administrateurs. (...) Aujourd'hui, les investisseurs institutionnels et les gestionnaires d'actifs sont une force importante sur les marchés boursiers et l'intermédiation au sein de la chaîne d'investissement (délégation de la gestion quotidienne de l'investissement aux gestionnaires d'actifs) s'est considérablement développée. Cette place accrue de l'intermédiation a conduit à l'émergence d'incitations au sein de la chaîne d'investissement qui se concentrent souvent sur les performances à court terme et n'exploitent pas suffisamment les avantages de l'engagement des actionnaires. Les investisseurs institutionnels et les gestionnaires d'actifs sont donc souvent absents et ne s'intéressent pas à la gouvernance des entreprises. Cela (...) conduit à des performances sous-optimales des sociétés cotées. Les études démontrent que l'engagement à long terme des actionnaires conduit non seulement à une amélioration des performances des investisseurs, mais aussi à la hausse de la compétitivité et des performances des entreprises ».

Selon les travaux menés par la direction générale du Trésor, il semblerait que le système français actuel puisse permettre d'identifier 98 % des actionnaires d'un émetteur, mais que cela nécessite beaucoup de temps (plus de trois semaines) et d'argent (l'Association française des entreprises privées estime que 100 000 euros sont nécessaires). Pour arriver à ce résultat, les émetteurs s'adressent à des spécialistes de l'identification actionnariale, dont le métier est de s'adresser aux teneurs de comptes conservateurs (TCC) internationaux pour recomposer l'actionnariat. Cette procédure doit être améliorée et rendue moins coûteuse.

En ce qui concerne la transmission d'informations, lorsque les chaînes de détention font l'objet d'une intermédiation, en particulier lorsque ces chaînes sont longues, le risque de perte d'information est accru. Le droit français ne prévoit aujourd'hui qu'une mise en ligne des informations sur un site, sans sollicitation directe des actionnaires. Ce dispositif peut être amélioré comme le prévoit la directive, en transmettant directement les informations ou le lien vers le site où elles se trouvent.

2. L'état du droit en matière d'identification

La directive (UE) 2017/828 précitée prévoit, en ses articles 3 *bis* à 3 *sexies*, un certain nombre de dispositions relatives à l'identification, par les émetteurs, des actionnaires, ainsi que la facilitation de l'exercice de leurs droits, la transmission d'informations entre sociétés et actionnaires et la transparence de certains frais prélevés par les intermédiaires financiers dans ce cadre. Ces dispositions visent à permettre à une société d'obtenir une photographie fidèle de son actionnariat à un instant donné et de lui donner ainsi les moyens d'espérer mieux appréhender ses attentes et de mieux communiquer avec lui, notamment à l'occasion des assemblées générales.

a. Le cadre juridique national

En droit français, le processus d'identification par l'émetteur des propriétaires de ses actions dépend des modalités d'inscription de l'action, au nominatif ou au porteur.

L'expression « titres nominatifs » désigne les titres inscrits sur un compte tenu par la personne morale émettrice (article R. 211-2 du code monétaire et financier) ou chez un intermédiaire habilité (article R. 211-3 du même code) qu'elle a choisi (les titres étant alors considérés comme étant au « nominatif administré »). Les actions des sociétés cotées peuvent être nominatives si les statuts le prévoient. Les actionnaires peuvent le demander lorsqu'ils veulent bénéficier d'un droit de vote double (article L. 225-123 du code de commerce) ou d'un dividende majoré (article L. 232-14 du même code), ou encore s'ils souhaitent participer à une association d'actionnaires (article L. 225-120 du code de commerce).

L'expression « titres au porteur » désigne toutes les valeurs mobilières non nominatives, soit :

– toutes les valeurs mobilières (actions, obligations et autres) admises aux négociations sur un marché réglementé, sauf si les statuts imposent un caractère nominatif ou, pour les actions, si l'actionnaire demande d'être inscrit de manière nominative ;

– les actions émises par les sociétés d'investissement à capital variable (SICAV). Ces valeurs sont inscrites en compte chez un intermédiaire agréé (mentionné aux 2° à 7° de l'article L. 542-1 du code monétaire et financier).

L'inconvénient principal du titre au porteur pour la société émettrice étant son anonymat, la loi n° 87-416 du 17 juin 1987 sur l'épargne a instauré le régime du « titre au porteur identifiable » (articles L. 228-1 à L. 228-3-1 du code de commerce) permettant aux émetteurs de connaître leur actionnariat. Ce système facultatif – une clause des statuts est nécessaire pour l'appliquer – est réservé aux valeurs mobilières conférant immédiatement ou à terme un droit de vote aux assemblées d'actionnaires. Le système permet à la société émettrice d'obtenir du

dépositaire central de titres (DCT) des renseignements lui permettant d'identifier ses actionnaires et de connaître le nombre de titres qu'ils détiennent selon le processus suivant : le DCT interroge les intermédiaires habilités qui conservent les titres (les teneurs de compte conservateurs, ou TCC) ; ces derniers doivent répondre dans les dix jours ; le dépositaire central dispose alors de cinq jours pour répondre à la demande d'identification de l'émetteur. Lorsqu'il n'a pas obtenu de réponse des teneurs de compte, il peut obtenir du président du tribunal de grande instance, statuant en la forme des référés, une injonction sous astreinte (article L. 228-2, alinéa 3, du code de commerce).

Lorsque les propriétaires finaux sont étrangers, des titres émis par une société française peuvent être détenus *via* le système dit « *de l'intermédiaire inscrit* ». La loi n° 2001-420 du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques (dite loi NRE) a modifié les articles L. 228-1 et suivants du code de commerce pour prendre en compte certains aspects internationaux particuliers de la détention d'instruments financiers. La raison de ce système réside dans le fait que l'identité des actionnaires étrangers, et donc de la personne pouvant demander l'inscription en compte, est délicate à déterminer en présence, essentiellement, d'investisseurs anglais et américains, qui détiennent leurs titres de manière indirecte, leurs systèmes juridiques leur permettant d'interposer un certain nombre d'intermédiaires. Or, les difficultés d'identification liées à ces systèmes peuvent être préjudiciables à la participation de ces actionnaires à la vie sociale et à l'exercice des droits attachés à leurs titres, fragilisant ainsi le processus de décision en assemblée générale. La loi NRE a pris en considération ces nécessités et a prévu des règles en vue de la révélation, si la société émettrice le souhaite, de l'identité des titulaires de titres émis par des sociétés régies par le droit français, ayant donc leur siège social en France.

Ces règles sont prévues aux articles L. 228-1 et suivants du code de commerce. Ces dispositions aménagent une exception au principe selon lequel les valeurs mobilières doivent être inscrites au nom de leurs propriétaires. Elles autorisent les propriétaires, non domiciliés sur le territoire français au sens de l'article 102 du code civil, de titres admis aux négociations sur un marché réglementé à détenir leurs droits dans un compte individuel ou collectif ouvert au nom d'un intermédiaire. L'intermédiaire, lors de l'ouverture du compte, est alors tenu de déclarer qu'il détient les titres pour le compte d'autrui, soit à la société émettrice soit à l'intermédiaire habilité teneur de compte.

Afin d'identifier ses actionnaires en présence d'intermédiaires inscrits, la société peut mettre en œuvre la procédure organisée par les articles L. 228-2 et L. 228-3 du code de commerce. La première phase est la même que celle décrite ci-dessus pour les titres aux porteurs. À son issue, une seconde phase autorise la société à demander à toutes les personnes qui lui semblent figurer sur cette liste pour le compte de tiers de révéler l'identité des propriétaires. Quand il s'agit de titres nominatifs, la société peut demander directement à l'intermédiaire de révéler l'identité des propriétaires des titres pour lesquels il est inscrit (ainsi que le nombre de titres détenus par chacun) : la réponse devra être fournie dans les dix

jours ouvrables à compter de la demande (article R. 228-5). La société émettrice, quelle que soit la forme des titres, peut renouveler ses demandes tant qu'elle estime qu'elle n'a pas obtenu l'identité du véritable propriétaire des titres (article L. 228-3-1-I) ; elle peut également demander à toute personne morale propriétaire de ses actions et possédant des participations dépassant le quarantième du capital ou des droits de vote de lui faire connaître l'identité des personnes détenant directement ou indirectement plus du tiers du capital social de cette personne morale ou des droits de vote (article L. 228-3-1-II).

Les sanctions applicables en cas de manquement à ces dispositions sont de nature diverse. Certaines constituent des mesures *a priori* pour inciter l'intermédiaire inscrit à révéler les informations relatives des titulaires. Ainsi, l'article L. 228-3-3, alinéa 1^{er}, du code de commerce prévoit que, dans le cas où une personne interrogée dans le cadre des procédures décrites ci-dessus omet de fournir une réponse dans les délais prévus ou transmet des informations incomplètes ou erronées, les titres inscrits en compte au nom de cette personne sont privés de droit de vote pour toute assemblée qui se tiendrait jusqu'à la date de régularisation et que le paiement du dividende est également différé jusqu'à cette date. En outre l'article L. 228-3, alinéa 2, du code de commerce précise que la jouissance des droits spéciaux qui sont attachés statutairement aux actions détenues de manière continue au nominatif pendant une période de deux ans est subordonnée aux renseignements fournis par l'intermédiaire inscrit, renseignements qui doivent être suffisants pour permettre le contrôle des conditions requises pour l'exercice de ces droits. D'autres sanctions peuvent être prononcées *a posteriori*. En effet, si les procédures de renseignement sont sciemment méconnues, la société ou un ou plusieurs actionnaires détenant au moins 5 % des droits de vote peuvent demander au tribunal dans le ressort duquel la société émettrice a son siège de prononcer la privation totale ou partielle, pour une durée maximale de cinq ans, des droits de vote et des dividendes attachés aux actions concernées (article L. 228-3-3, alinéa 2 du code de commerce).

b. Les dispositions de la directive

L'article 3 *bis* de la directive consacre le droit pour les sociétés cotées européennes d'identifier leurs actionnaires. Il prévoit des règles en présence d'une chaîne de plusieurs intermédiaires, de manière à ce que la demande soit transmise entre eux et que les informations relatives à l'identité des actionnaires soient transmises à la société.

La société devra être en mesure d'obtenir de l'information auprès de tout intermédiaire dans la chaîne détenant des informations. Elle pourra également passer par le dépositaire central pour recueillir les informations relatives à l'identité des actionnaires. La portée de ce dispositif est extraterritoriale puisqu'il s'appliquera également aux intermédiaires qui, sans avoir de siège social ou d'administration centrale au sein de l'Union européenne, fournissent des services aux actionnaires ou à d'autres intermédiaires en ce qui concerne les actions de sociétés qui ont leur siège social dans un État membre et dont les actions sont

admisses à la négociation sur un marché réglementé établi ou opérant dans un État membre.

De manière générale, les dispositions européennes sont proches de celles prévues actuellement en droit français.

3. L'état du droit en matière de dialogue avec les actionnaires

Le droit français, à l'article R. 225-73-1 du code de commerce, énumère, conformément à la première version de la directive (n° 2007/36/CE du 11 juillet 2007), les informations et documents à diffuser préalablement à une assemblée générale et impose la publication de ces informations sur le site internet des sociétés cotées « *pendant une période ininterrompue commençant au plus tard le 21^e jour précédant la date de l'assemblée générale et incluant le jour de l'assemblée* ». Les sociétés cotées sur marché réglementé (et non sur *Euronext Growth* ou le marché libre) doivent ainsi disposer d'un site consacré aux obligations d'information destinées aux actionnaires (article R. 210-20 du code de commerce, ce site étant distinct du site dévolu au vote électronique prévu à l'article R. 225-61 du même code).

En ce qui concerne la transmission de la documentation relative aux assemblées, l'inscription au nominatif permet aux actionnaires de recevoir une convocation individuelle (R. 225-68 du code de commerce). L'inscription nominative permet également à l'actionnaire de demander à l'émetteur de lui transmettre la documentation relative à l'assemblée générale sans avoir à justifier préalablement de sa qualité d'actionnaire (R. 225-88 du code de commerce). Les actionnaires au porteur, au contraire, sont uniquement informés de l'existence d'une convocation à une assemblée générale par un avis inséré dans un Journal habilité à recevoir les annonces légales dans le département du siège social de l'émetteur (JAL) et par une publication au Bulletin des annonces légales obligatoires (BALO) (R. 225-67 du code de commerce). Pour obtenir communication des documents, ils doivent joindre à cette demande une attestation d'inscription en compte que son établissement teneur de compte-conservateur peut lui facturer (R. 225-88 du code de commerce). L'Autorité des marchés financiers recommande aux établissements teneurs de comptes-conservateurs de « *veiller à ce que les actionnaires qui en formulent la demande disposent, dans les meilleurs délais, des documents préparatoires aux assemblées générales* ».

Enfin, en matière de vote, à défaut d'assister personnellement à une assemblée générale, un actionnaire résident peut :

– soit donner un mandat de vote qui peut être, sous forme électronique, destiné à une personne de son choix, ou à l'émetteur sans indication de mandataire : il s'agit alors d'un pouvoir en blanc (articles L. 225-106 et R. 225-79 du code de commerce) ;

– soit voter à distance (vote dit « par correspondance ») via un formulaire de vote (articles L. 225-107 et R. 225-77 du code de commerce).

Pour les actionnaires non-résidents dont les titres sont tenus par un intermédiaire inscrit, l'article L. 228-3-2 du code de commerce dispose que « *l'intermédiaire [inscrit] peut, en vertu d'un mandat général de gestion des titres, transmettre pour une assemblée le vote ou le pouvoir d'un propriétaire d'actions ou d'obligations* ». L'article R. 228-6 du même code précise que « *l'intermédiaire inscrit bénéficiaire d'un mandat peut transmettre ou émettre sous sa signature les votes des propriétaires d'actions ou d'obligations* ». L'article L. 228-3-2 prévoit également qu'« *à la demande de la société émettrice ou de son mandataire* », l'intermédiaire inscrit est tenu de « *fournir la liste des propriétaires non-résidents des actions [...] auxquelles ces droits de vote sont attachés ainsi que la quantité d'actions [...] détenues par chacun d'eux* ». Ce même article dispose que le vote ou le pouvoir émis par un intermédiaire qui n'a pas révélé l'identité des propriétaires des titres, à la demande de l'émetteur, ne peut être pris en compte.

4. Les principales avancées de la directive

La directive prévoit principalement que les sociétés dont les actions sont admises sur un marché réglementé pourront identifier tous leurs actionnaires, même si, de manière optionnelle, il pourra être décidé de fixer un plafond, inférieur à 0,5 %, en deçà duquel les actionnaires pourraient ne pas être identifiés.

La transmission des informations se fait « *dans les meilleurs délais* », sans qu'aucun terme ne soit fixé, en nombre de jours.

La directive permet également d'interdire aux intermédiaires de facturer des frais pour les services prévus au titre de l'identification et de l'information des actionnaires.

À défaut, ces frais devront être non discriminatoires et proportionnés aux coûts réellement engagés. Toute différence de frais selon que les droits sont exercés au niveau national ou international ne sera permise que si elle est dûment motivée et si elle correspond à l'écart dans les coûts réellement engagés pour fournir ces services.

Il sera organisé une publicité des frais séparément pour chaque service.

Le droit français est, de manière générale, conforme aux dispositions de cette partie de la directive. L'objectif poursuivi par la disposition envisagée est de permettre les ajouts et ajustements techniques nécessaires au niveau législatif, sans sur-transposition.

Un délai d'habilitation de douze mois à compter de la publication de la loi est apparu proportionné aux objectifs poursuivis.

E. L'ENCADREMENT DE LA RÉMUNÉRATION DES DIRIGEANTS

La rémunération des administrateurs joue un rôle essentiel dans la mise en adéquation des intérêts des administrateurs avec ceux des actionnaires et pour veiller à ce que les administrateurs agissent dans le meilleur intérêt de l'entreprise. Lorsque les actionnaires ne supervisent pas la rémunération des administrateurs, il existe un risque que ceux-ci appliquent une stratégie qui les récompense personnellement sans contribuer aux performances à long terme de l'entreprise.

Plusieurs faiblesses ont été constatées dans le cadre actuel. Tout d'abord, les informations communiquées par les entreprises ne sont ni exhaustives, ni claires, ni comparables. Ensuite, les actionnaires ne disposent souvent pas des outils suffisants pour exprimer leur avis sur la rémunération des administrateurs. Enfin, des situations de médiatisation de conflits internes à ce sujet peuvent être préjudiciables à l'image de la gouvernance des sociétés cotées françaises.

Le droit de regard des actionnaires sur la rémunération des administrateurs a été estimé insuffisant. Le dispositif d'encadrement de la rémunération des dirigeants mandataires sociaux prévu par la directive s'articule autour d'un double vote de l'assemblée générale des actionnaires. Un premier vote, *ex ante*, porte sur la politique de rémunération de la société, qui doit être réalisée par l'organe responsable de la rémunération des dirigeants. Cette politique doit présenter les principes et les critères, qui doivent être alignés sur les intérêts de la société, déterminant les rémunérations des dirigeants. Cette politique est en principe contraignante. Un second vote, *ex post*, porte sur le rapport présentant le détail des rémunérations octroyées à chacun des dirigeants durant l'exercice écoulé. Ce vote est en principe consultatif, l'organe compétent en matière de rémunération devant simplement indiquer la manière dont l'avis de l'assemblée a été pris en compte dans la politique de rémunération.

1. L'état du droit français

Conçu comme un mécanisme contraignant inspiré des dispositions européennes alors en cours de négociation, le dispositif français issu de la loi « Sapin II » n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique s'articule autour d'un double vote de l'assemblée générale des actionnaires (articles L. 225-32-2, L. 225-82-2 et L. 225-100 du code de commerce). Le vote *ex ante* porte sur une résolution, contraignante, présentant les principes et les critères de rémunérations des dirigeants mandataires sociaux. *Ex post*, l'assemblée générale est appelée à se prononcer sur les rémunérations de chaque dirigeant par des résolutions distinctes. Le législateur a voulu donner une portée contraignante à ce vote, et a permis la possibilité d'empêcher le versement de la partie variable et exceptionnelle de la rémunération d'un dirigeant dont la rémunération serait désapprouvée.

Cette disposition constitue l'un des rares cas de sanction associée à un vote *ex post* (« *say on pay* ») observables à travers le monde : en Australie, les

membres du conseil d'administration voient leur mandat remis en jeu après deux votes négatifs supérieurs à 25 % ; au Luxembourg, des amendes administratives peuvent être prononcées.

Ce dispositif s'est ajouté à un encadrement préexistant portant sur les engagements dus ou susceptibles d'être dus « à raison de la cessation ou du changement de ces fonctions ou, postérieurement à celles-ci, des engagements de retraite à prestations définies répondant aux caractéristiques des régimes » supplémentaires et pour lesquels s'applique la procédure des conventions réglementées, renforcée sur quelques points (articles L. 225-42-1, L. 225-90-1, et L. 226-10). Proche dans son esprit du dispositif « Sapin II », cette procédure s'en éloigne en pratique en ce que le conseil d'administration ou de surveillance ne publie pas de principes généraux mais doit autoriser les conventions visées, qui doivent ensuite être approuvées par l'assemblée générale qui statue sur un rapport spécial du commissaire aux comptes.

La coexistence de ces deux dispositifs similaires empruntant des procédures distinctes est nécessaire pour la raison suivante : la procédure des conventions réglementées n'a pas pu s'appliquer aux rémunérations principales des dirigeants parce que ces dernières n'ont pas de nature contractuelle mais institutionnelle, ce qui ne permet pas de les considérer comme des engagements – ou conventions – pour lesquels le conseil doit donner son accord. Le conseil doit au contraire directement déterminer les rémunérations principales. Réciproquement, le non-versement d'une partie de la rémunération ne peut s'appliquer qu'aux rémunérations institutionnelles et ne peut pas être étendu à des rémunérations contractuelles sans courir le risque d'être considéré comme contraire aux principes de liberté et de force obligatoire des contrats.

2. Les modifications rendues nécessaires par la directive

Une transposition stricte de la directive, notamment au niveau de son dispositif *ex post*, conduirait à rendre le droit français extrêmement complexe, en y ajoutant un vote supplémentaire sur le rapport des rémunérations lors de l'assemblée générale. Les champs d'application de ces votes ne seraient, en outre, pas les mêmes puisque la directive inclut également les membres du conseil d'administration. Par ailleurs, le dispositif français actuel peut susciter certaines incompréhensions chez les sociétés concernées, notamment au niveau de la détermination des rémunérations suspendues (difficulté de définition du caractère « exceptionnel » d'une rémunération), que la transposition pourrait permettre de corriger.

Ces raisons conduisent le gouvernement à proposer une refonte cohérente du dispositif français, facilitée par une habilitation à légiférer par ordonnance. Dans le dispositif envisagé à ce stade, les actionnaires seraient appelés à se prononcer, *ex ante*, sur une politique de rémunération unifiée et contraignante couvrant l'ensemble des rémunérations, étant précisé que toute modification importante de la politique entraînerait l'obligation d'un nouveau vote *ex post*. Un vote négatif

conserverait également un caractère contraignant assorti d'une sanction efficace. Toutefois, l'application du non-versement de la partie variable de la rémunération ne serait pas possible en ce qui concerne les administrateurs. L'économie globale du dispositif *ex post* devrait donc être ajustée, en veillant à améliorer la clarté, la praticabilité et la sécurité juridique de l'ensemble.

Dans l'étude d'impact publiée concomitamment au projet de loi, le gouvernement indique (page 634) que « *le projet d'habilitation étant pris dans le cadre de la transposition de la directive, la cohérence avec le droit européen sera naturellement la plus totale. Le droit français est déjà en sur-transposition sur certains aspects* ».

Le délai d'habilitation de douze mois à compter de la publication de la loi apparaît proportionné aux objectifs poursuivis.

Le Conseil d'État n'a formulé aucune remarque sur cet article.

F. LA POSITION DE LA COMMISSION SPÉCIALE

La commission spéciale a adopté quinze amendements rédactionnels destinés à préciser la rédaction de cet article relativement technique et riche de 96 alinéas.

*

* *

*La commission **adopte** successivement les amendements rédactionnels CS2261, CS2262, CS2266 et CS2260 de la rapporteure.*

*L'amendement CS2267 de la rapporteure est **retiré**.*

*La commission **adopte** successivement les amendements rédactionnels CS2265, CS2268, CS2324 et CS2327 de la rapporteure.*

*L'amendement CS2328 de la rapporteure est **retiré**.*

*La commission **adopte** l'amendement rédactionnel CS2329 de la rapporteure.*

*Suivant l'avis défavorable de la rapporteure, elle **rejette** l'amendement CS788 de M. Daniel Fasquelle.*

*Puis elle **adopte** successivement les amendements rédactionnels CS2330, CS2331, CS2332, CS2333 et CS2334 de la rapporteure.*

La commission examine ensuite l'amendement CS1689 de Mme Laure de La Raudière.

Mme Laure de La Raudière. Les alinéas 91 et 93 du présent article habilite le Gouvernement à légiférer par ordonnance sur l'engagement à long terme des actionnaires. Je souhaiterais insérer un alinéa précisant que les dispositions doivent être prises « *sans durcissement des directives européennes concernées et sans rajouter un excès de réglementations françaises contraignantes pour les entreprises* ». L'habilitation étant très large, nous demandons au Gouvernement de s'en tenir aux dispositions de la directive, sans surtransposition – en l'absence de précisions sur les intentions du Gouvernement dans l'étude d'impact, il me paraît opportun de l'écrire.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Cet excellent amendement d'appel ne présente guère de caractère normatif. Relevant plutôt du commentaire, je vous prie de le retirer ; à défaut, j'y serai défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis. Nous veillerons, j'en prends l'engagement, à ce qu'il n'y ait pas de surtransposition, mais je rappelle que nous travaillons précisément à un projet de loi de « dé-surtransposition » de directive.

Mme Laure de La Raudière. C'est une question à laquelle nous sommes très sensibles. Il nous faudrait un tableau de bord beaucoup plus précis sur ces questions. Le Parlement, soyons honnêtes, n'a pas les moyens de suivre le détail des transpositions ni de savoir s'il y a, oui ou non, surtransposition. Il serait normal que le Gouvernement fasse preuve de transparence sur ce point, le cas échéant en assumant les surtranspositions.

L'amendement est retiré.

La commission adopte l'amendement rédactionnel CS2335 de la rapporteure.

Puis elle adopte l'article 66 modifié.

*

* *

Article 67

Transposition de la directive 2016/2341/UE du 14 décembre 2016 concernant les activités et la surveillance des institutions de retraite professionnelle

Cet article habilite le gouvernement à procéder par ordonnance pour, en premier lieu, procéder à la transposition de la directive (UE) 2016/2341 du 14 décembre 2016 (dite « *IORP 2* ») concernant les activités et la surveillance des institutions de retraite professionnelle (appelées IRP ou « fonds de pension »), dont le délai de transposition expire le 13 janvier 2019.

En second lieu, cet article habilite également le gouvernement à adapter les règles applicables aux organismes de retraite professionnelle supplémentaire ainsi qu'aux institutions de retraite professionnelle collective, pour renforcer leur attractivité et leur compétitivité au niveau européen.

A. LES DIRECTIVES IORP 1 DE 2003 ET IORP 2 DE 2016

La directive 2016/2341 « IORP 2 » du Parlement européen et du Conseil du 14 décembre 2016 concernant les activités et la surveillance des institutions de retraite professionnelle (IRP) prévoit l'encadrement des activités et la surveillance des institutions de retraite professionnelle. Cette directive fixe au niveau européen le cadre d'exercice pour les organismes consacrés à la gestion d'engagement de retraite professionnelle, pour des travailleurs salariés ou non. Elle n'est *a priori* pas destinée à s'appliquer aux régimes de retraite obligatoires. Ce texte constitue une refonte de la directive 2003/41/CE du Parlement européen et du Conseil du 3 juin 2003 (dite « IORP 1 ») concernant les activités et la surveillance des institutions de retraite professionnelle.

L'ordonnance n° 2017-484 du 6 avril 2017 relative à la création d'organismes assurantiels dévolus à l'exercice de l'activité de retraite professionnelle supplémentaire et à l'adaptation des régimes de retraite supplémentaire en unités de rente a introduit le statut d'organismes ayant pour objet l'exercice de l'activité de retraite professionnelle supplémentaire (« *fonds de pension* » ou FRPS pour « *fonds de retraite professionnelle supplémentaire* ») conformément aux dispositions de la directive 2003/41/CE. Ce nouveau type d'organisme a été introduit à l'article L. 381-1 du code des assurances, à l'article L. 214-1 du code de la mutualité et à l'article L. 942-1 du code de la sécurité sociale.

Ces organismes seront supervisés par l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution qui n'a encore à ce jour, selon le gouvernement, agréé aucun organisme.

Conformément à la directive 2003/41/CE précitée, la gestion financière de ces organismes est soumise à des règles comparables à celle du régime dit « *Solvabilité I* » qui était applicable aux organismes d'assurance jusqu'à fin 2015. La directive 2016/2341 doit permettre une plus grande fluidité d'action de ces organismes et renforcer leurs obligations en matière de gouvernance.

Par rapport à la directive précédente, IORP 2 accorde une attention particulière aux points suivants :

- une meilleure protection des droits des affiliés et de leurs bénéficiaires ;
- une meilleure information aux affiliés et aux bénéficiaires ;

– une facilitation de la mobilité des travailleurs entre les États membres et les activités transfrontalières des IRP.

B. L'ADAPTATION DES RÈGLES APPLICABLES AUX ORGANISMES DE RETRAITE PROFESSIONNELLE SUPPLÉMENTAIRE

La directive IORP 1 prévoyait également la mise en place d'organismes permettant de gérer des régimes de retraite professionnels non assurantiels. C'est à ce titre que l'ordonnance n° 2006-344 du 23 mars 2006 avait autorisé et encadré la gestion transfrontalière des régimes de retraite non assurantiels. Cette faculté n'est cependant pas utilisée en France, le cadre réglementaire défini par l'ordonnance de 2006 s'étant avéré inadapté.

Cette situation a conduit des acteurs français à délocaliser leurs activités dans d'autres pays européens disposant de véhicules d'épargne retraite plus efficaces. Il apparaît donc nécessaire de modifier le cadre législatif pour soutenir cette activité.

Une réforme, que l'habilitation accordée par le présent article rendra possible, devrait permettre de clarifier le cadre applicable aux IRP non assurantielles, en redéfinissant leur périmètre d'intervention, les règles applicables à l'exercice de leurs activités, ainsi que leurs modalités d'agrément et de contrôle. Dans l'optique d'une utilisation transfrontalière, le gouvernement envisage de proposer la mise en place d'un cadre souple, permettant de tenir compte de la diversité des droits du travail européens et de la mobilité croissante des salariés. Cette réforme aurait pour objet de constituer le pendant de la création des fonds de retraite professionnelle supplémentaire (FRPS) pour les régimes de retraite par capitalisation non assurantiels.

L'ordonnance pourrait permettre de prendre des mesures favorisant l'activité des organismes assurantiels dédiés à l'exercice de l'activité de retraite professionnelle supplémentaire et d'étendre éventuellement le champ de leurs activités en matière de retraite supplémentaire sans créer de nouvelle contrainte pour les organismes ayant ce statut ou les autres organismes existants.

Du point de vue de la gestion d'actifs, une réforme des organismes de gestion d'épargne retraite issus de l'ordonnance n° 2006-344 du 23 mars 2006 pourrait permettre d'ouvrir aux organismes français qui se consacrent à l'exercice de l'activité de retraite professionnelle d'intervenir de façon plus simple sur le marché européen. Cette faculté permise pour les organismes français s'inscrirait dans le cadre général des nouveaux produits paneuropéens d'épargne-retraite individuelle proposés par la Commission Européenne. La réforme envisagée n'est donc pas susceptible d'engendrer une augmentation significative des contraintes applicables à ces organismes.

C. JUSTIFICATION DU DÉLAI D'HABILITATION

Compte tenu du caractère technique des mesures envisagées, l'opportunité de légiférer par ordonnance semble se justifier.

L'étude d'impact accompagnant le projet de loi précise (page 638) : « *La directive 2003/41/CE étant abrogée au 13 janvier 2019 (article 65 de la directive 2016/2341 susmentionnée), il est apparu nécessaire que le gouvernement dispose d'une habilitation jusqu'à cette échéance* ». Eu égard à la durée plausible du débat parlementaire, cette considération semble avoir perdu sa pertinence. C'est, là encore, la technicité particulière du dossier qui justifie la durée d'habilitation de douze mois prévue par le présent article à compter de la promulgation de la loi.

Cette habilitation, qui définit ses finalités avec une précision suffisante et ne conduit à remettre en cause aucune règle constitutionnelle, n'a pas appelé de remarque particulière de la part du Conseil d'État.

Après publication de l'ordonnance, le gouvernement disposera classiquement de trois mois pour déposer un projet de loi de ratification.

D. LA POSITION DE LA COMMISSION SPÉCIALE

L'article 67 a fait l'objet d'un amendement rédactionnel.

*
* *

*La commission **adopte** l'amendement rédactionnel CS2336 de la rapporteure.*

*Puis elle **adopte** l'article 67 **modifié**.*

*
* *

Article 68

Transposition de la directive (UE) 2017/2399 du 12 décembre 2017 modifiant la directive 2014/59/UE en ce qui concerne le rang des instruments de dette non garantie dans la hiérarchie en cas d'insolvabilité

Cet article autorise le Gouvernement à transposer directement les dispositions de nature législatives de la directive (UE) 2017/2399 du 12 décembre 2017 modifiant la directive 2014/59/UE du 15 mai 2014 en ce qui concerne le rang des instruments de dette non garantie dans la hiérarchie en cas d'insolvabilité. Le délai de transposition de cette directive expire le 29 décembre 2018. La législation française doit être mise en conformité seulement pour les

entreprises d'investissement et différentes catégories de compagnies financières, pour lesquelles le projet prévoit d'adapter les règles actuelles à leurs spécificités.

A. LE CADRE JURIDIQUE GÉNÉRAL

La directive 2017/2399 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2017 a modifié la directive 2014/59/UE 15 mai 2014 en ce qui concerne le rang des instruments de dette non garantie dans la hiérarchie des créanciers en cas d'insolvabilité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement. Les modifications introduites dans cette directive, qu'il appartient aux États membres de transposer, visent à créer un nouveau rang de privilège pour les créanciers titulaires d'une créance sur l'établissement par rapport aux créanciers titulaire d'une créance ordinaire ou chirographaire⁽¹⁾ dite communément « senior non préférée » (l'établissement ayant symétriquement une dette de même rang). Elles permettent ainsi aux personnes rentrant dans le champ d'application de la directive d'émettre des titres ou d'emprunter des ressources d'une nouvelle classe qui prend rang entre les dettes subordonnées et les autres dettes ordinaires (désormais privilégiées).

Cette réforme européenne reprend sur le fond les principes de la réforme française adoptée avec l'article 151 de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 et codifiée à l'article L. 613-30-3 du code monétaire et financier. Elle s'applique cependant à un champ plus large d'entités que ce que prévoit actuellement le code monétaire et financier qui n'est aujourd'hui applicable qu'aux établissements de crédit.

En effet, l'article L. 613-30-3 du code monétaire et financier permet déjà aux établissements de crédit qui le souhaiteraient d'émettre des passifs d'une nouvelle catégorie occupant un nouveau rang pour les détenteurs des créances concernées dans l'hypothèse où l'établissement serait placé en liquidation judiciaire.

Pour mémoire, cette réforme avait complété le cadre législatif issu de la transposition par l'ordonnance n° 2015-1024 du 20 août 2015 portant diverses dispositions d'adaptation de la législation au droit de l'Union européenne en matière financière de la directive 2014/59/UE du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014, dite « BRRD » selon son acronyme anglais ou « DRRB » en français, pour « directive sur le redressement et la résolution des banques ». Ces dispositions ont introduit un nouveau cadre juridique permettant la résolution ordonnée d'une banque défaillante en tant qu'alternative à sa mise en liquidation.

La directive renvoie explicitement au droit national le soin de définir les règles applicables en matière de liquidation. Le droit de la faillite n'a pas été

(1) En droit français, un créancier chirographaire est un créancier simple, c'est-à-dire ne disposant d'aucune sûreté particulière. On le distingue des créanciers privilégiés, comme le fisc ou les salariés d'une entreprise en difficulté.

harmonisé au niveau européen, y compris en matière bancaire. La directive 2001/24/CE du Parlement européen et du Conseil concernant l'assainissement et la liquidation des établissements de crédit (transposée aux articles L. 613-31-1 à L. 613-31-10 du code monétaire et financier – CMF) prévoit uniquement les conditions d'application des législations nationales en matière de faillite bancaire et le régime de reconnaissance intra-communautaire de ces législations ainsi que des décisions prises par les autorités nationales chargées de les appliquer.

En France, le droit de la faillite applicable aux établissements de crédit est, sauf exception, celui prévu au livre VI du code de commerce, sous réserve des règles prévues par le code monétaire et financier.

La directive DRRB se borne à imposer aux États-membres la création de deux rangs de privilège au profit des déposants par rapport aux créanciers chirographaires. Ces dispositions (article 108 de la directive) ont été transposées à l'article L. 613-30-3 du CMF. Cet article crée les deux rangs prévus par la directive, le premier au profit des déposants personnes physiques et petites et moyennes entreprises pour la part de leur dépôt qui excède 100 000 euros et est éligible à la garantie d'un système de garantie des dépôts et le second, plus élevé, au profit de l'ensemble des déposants dont les dépôts sont garantis par un tel système (dépôts inférieurs à 100 000 euros, dits « dépôts couverts »).

En application des dispositions combinées du code de commerce, du code civil et du CMF, les créanciers chirographaires sont pris en considération après les créanciers qui bénéficient d'une sûreté et après les dépôts mentionnés précédemment mais avant les titres de créance subordonnés.

B. L'APPORT DE LA RÉFORME DE 2016

La réforme intervenue avec l'adoption de l'article 151 de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 dite « Sapin II » a modifié la hiérarchie des créanciers des établissements de crédit afin de faciliter la mise en œuvre du renflouement interne, c'est-à-dire de l'imputation des pertes aux actionnaires et aux créanciers d'un établissement de crédit par l'annulation de leurs titres de capital ou par la conversion de leurs créances en fonds propres. En effet, tirant les enseignements de la crise financière survenue en 2007-2008, les chefs d'État et de gouvernement du G 20 ont pris la décision de mieux protéger les déposants et de prévenir le recours aux finances publiques en assurant la mise à contribution prioritairement des actionnaires et des créanciers en cas de défaillance ou de risque de défaillance d'une banque.

La réforme a modifié les règles applicables en matière de liquidation des établissements de crédit, prévues à l'article L. 613-30-3 du CMF, qui trouvent également à s'appliquer en cas de mise en résolution, afin de permettre d'identifier facilement les titres de dette disponibles pour l'absorption des pertes sans doute possible, selon les modalités suivantes :

– un privilège est octroyé à l'ensemble des créanciers qui relevaient antérieurement de la classe dite « chirographaire », y compris les propriétaires de titres de dette obligataire émis avant l'entrée en vigueur de la loi. Les établissements de crédit peuvent continuer à émettre des titres de dette dans cette catégorie depuis l'entrée en vigueur de la loi ;

– la loi permet aux établissements de crédit d'émettre des titres de dette obligataire ou d'emprunter des ressources ayant rang dans une nouvelle catégorie, qui absorbe les pertes en liquidation après les instruments de dette subordonnée et avant la catégorie des instruments de passif privilégiés (mentionnée ci-dessus).

Ces passifs constituent la nouvelle tranche chirographaire qui a vocation à croître à mesure des émissions de titres de créance et des emprunts qui sont rattachés à cette catégorie par les stipulations du contrat. La réforme ne porte ainsi pas atteinte aux situations contractuelles en cours : l'égalité de traitement à l'intérieur de l'ancienne tranche chirographaire ou de la dernière tranche de passifs subordonnés est totalement préservée (l'Allemagne avait par exemple initialement fait le choix de dégrader la situation de certains créanciers, ce qui n'est pas le cas de la France). Le niveau de protection des créanciers chirographaires existants (avant l'adoption de la réforme) est au contraire promis à s'améliorer à mesure que croîtront les émissions de titres de créance et les emprunts rattachés à la nouvelle tranche, cette dernière étant destinée à absorber des pertes avant eux.

Les termes de cette réforme ont été repris par la directive 2017/2399 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2017, ce qui constitue une nouvelle étape – au-delà des dépôts – en matière d'harmonisation du droit de la faillite applicable aux établissements du secteur financier et en particulier aux établissements de crédit. L'adoption d'une réglementation homogène au niveau de l'Union européenne permet ainsi d'envisager le développement d'un marché plus vaste pour cette nouvelle classe d'actifs, proche des dettes ordinaires. Cette perspective est confortée par le fait que le bénéfice de ce régime soit ouvert à d'autres personnes que les établissements de crédit, comme le prévoient les mesures de transposition envisagées.

C. LA NÉCESSITÉ DE LÉGIFÉRER

Bien que la directive soit inspirée de la législation française, il est néanmoins nécessaire de légiférer afin d'étendre le champ d'application de l'article L. 613-30-3 du code monétaire et financier aux entités prévues par ce texte européen. Le champ des personnes auxquelles sont applicables les dispositions de fond de l'article L. 613-30-3 est aujourd'hui limité aux établissements de crédit. Or, la directive prévoit que les nouvelles règles qu'elle définit doivent également pouvoir être appliquées aux autres personnes auxquelles la directive 2014/59/UE est applicable, à savoir les entreprises d'investissement, les établissements financiers mentionnés au 4 de l'article L. 511-21 du même code, les compagnies financières holding et les compagnies financières holding mères dans un État membre ou dans l'Union ainsi que les compagnies financières

holding mixtes et les compagnies financières holding mixtes mères dans un État membre ou dans l'Union.

La directive prévoit en outre, par rapport au texte français existant, qu'il soit fait mention, le cas échéant, du rattachement de ces titres, créances, instruments ou droits au nouveau rang prévu par la directive lors du prospectus d'émission.

Les autres dispositions de nature législative prévues par le texte européen sont d'ores et déjà en vigueur en France et n'appellent pas de mesures de transposition complémentaires.

D. LES BÉNÉFICES ATTENDUS

L'identification de classes de passif homogènes, susceptibles de concourir à l'absorption des pertes ou aux besoins de recapitalisation d'un établissement défaillant juste après les fonds propres prudentiels, permet de renforcer l'efficacité des mesures de résolution et de prévenir les risques de contestation contentieuse qui se fonderaient sur une différence de traitement entre créanciers de même rang et par rapport au scénario contrefactuel de la liquidation.

La directive prévoit que la différence de traitement est appréciée par rapport à la situation qui aurait été celle des créanciers dans l'hypothèse où l'établissement de crédit aurait été liquidé. Elle conduit ainsi à bâtir un scénario théorique de liquidation de l'établissement de crédit à la date de l'entrée en résolution, la résolution constituant précisément une alternative à la liquidation.

L'adoption de ces mesures permet, d'une manière immédiate, de faciliter la satisfaction par les établissements concernés des nouvelles exigences de capacités d'absorption de pertes qui s'imposent à eux et, d'une manière générale, de conforter la stabilité financière en minimisant les risques de recours aux finances publiques en cas de crise.

L'extension du champ d'application à d'autres catégories de personnes que les établissements de crédit qui repose sur des règles harmonisées au sein de l'Union européenne permet d'envisager un approfondissement du marché des titres et passifs concernés et la diminution globale des coûts de financement qui y sont associés.

E. L'IMPACT SUR LES PARTICULIERS

L'impact sur les particuliers est limité et indirect. Les mesures proposées ne sont pas rétroactives et permettent aux créanciers existant qui ont vocation à être privilégiés de conserver le rang *pari passu*⁽¹⁾ qu'ils pouvaient avoir

(1) *Le pari passu est une clause qui oblige l'entreprise à faire bénéficier le prêteur de toutes les garanties supplémentaires qu'elle sera amenée à donner lors de crédits futurs de même rang.*

antérieurement avec d'autres créanciers. L'efficacité du privilège et le niveau de protection qui en découle croîtront à mesure que des émissions et emprunts dépourvus de ce privilège (créanciers chirographaires) prendront plus d'importance dans les passifs des personnes concernées. Les particuliers pourront de plus renoncer au privilège conféré par la loi par voie contractuelle pour les émissions et emprunts nouveaux. Ils bénéficieront ainsi d'un niveau d'information adéquat sur les risques pris dans la mesure où ils renoncent explicitement à bénéficier d'un rang privilégié. En outre, la commercialisation de ces nouveaux titres sera soumise aux règles de commercialisation des titres financiers prévue par le cadre européen pour les marchés d'instruments financiers.

Ce cadre est composé de la directive 2014/65 UE du 15 mai 2014 sur les marchés d'instruments financiers (« MiFID 2 » qui abroge la « MiFID 1 ») et du règlement 600/2014 du 15 mai 2014 sur les marchés d'instruments financiers couvrant les aspects de transparence des marchés vis-à-vis du public et modifiant le règlement 648/2012 du 4 juillet 2012 sur les produits dérivés négociés de gré à gré (dit règlement « EMIR »). Ce nouveau cadre prévoit notamment une amélioration du fléchage des produits financiers vers une clientèle bénéficiant d'un niveau d'information renforcé.

Par ailleurs, l'information sur le rang des titres, créances, instruments ou droits en cas d'insolvabilité de l'émetteur ou de l'emprunteur figurera, s'il y a lieu, dans les prospectus au sens du règlement (UE) 2017/1129 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 concernant le prospectus à publier en cas d'offre au public de valeurs mobilières ou en vue de l'admission de valeurs mobilières à la négociation sur un marché réglementé.

Selon l'avis du Conseil d'État, les dispositions de cet article, particulièrement techniques, ne soulèvent pas de difficultés d'ordre constitutionnel ou conventionnel.

F. LA POSITION DE LA COMMISSION

Cet article a fait l'objet de trois modifications :

– Deux amendements rédactionnels de la rapporteure destinés à préciser la rédaction des dispositions ;

– Un amendement déposé par le Gouvernement et destiné à l'autoriser à adopter par voie d'ordonnance les mesures de nature législatives nécessaires pour assurer la transposition de plusieurs modifications de directives et règlements en cours d'adoption par l'Union européenne dans le cadre du « paquet bancaire ».

Il s'agit de dispositions issues des conventions « Bâle 3 » et « Bâle 4 » et relatives aux règles prudentielles applicables aux établissements de crédit et aux entreprises d'investissement ainsi qu'aux règles applicables à ces mêmes entreprises en matière de prévention et de gestion des crises bancaires au sein de

l'Union européenne ou au sein de l'Union bancaire. La modification de ces textes permet notamment de parachever le volet de réduction des risques relatifs aux entités du secteur bancaire. La directive en question n'est pas encore adoptée mais devrait l'être d'ici la fin de l'année 2018.

La rapporteure note que l'ajout de cette demande de transposition par voie d'amendement quelques jours seulement avant l'ouverture de l'examen en commission n'a pas laissé beaucoup de temps aux parlementaires pour examiner le contenu de l'ordonnance.

*
* *

L'amendement CS2343 de la rapporteure est retiré.

La commission adopte successivement les amendements rédactionnels CS2344 et CS2345 de la rapporteure.

Puis elle examine l'amendement CS2337 de la rapporteure.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Il s'agit également d'un amendement rédactionnel.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. J'y suis défavorable. Selon notre analyse, l'amendement rendrait inopérant le dispositif transitoire. La date charnière ne peut être que la date d'entrée en vigueur de la loi et non celle de sa publication.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Nous allons y retravailler en vue de la séance.

L'amendement est retiré.

La commission examine l'amendement CS2035 du Gouvernement.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Le présent amendement vise à autoriser le Gouvernement à adopter par voie d'ordonnance les mesures de nature législative nécessaires à la transposition de plusieurs modifications de directives et règlements en cours d'adoption au niveau de l'Union européenne dans le cadre du « paquet bancaire » – que j'ai négocié pendant de longs mois et qui améliore significativement la situation des banques en Europe.

Suivant l'avis favorable de la rapporteure, la commission adopte l'amendement.

Puis elle adopte l'article 68 modifié.

*

* *

Article 69

Transposition de la directive (UE) 2015/2436 rapprochant les législations des États membres sur les marques et du règlement (UE) 2017/1001 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 (« Paquet Marques »)

Cet article habilite le Gouvernement à prendre, par ordonnance, les mesures nécessaires à la transposition de la directive (UE) 2015/2436 du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2015 rapprochant les législations des États membres sur les marques, et les mesures nécessaires pour assurer la compatibilité de la législation relative aux marques avec le règlement (UE) 2017/1001 du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2017 sur la marque de l'Union européenne, ainsi que les mesures d'adaptation de la législation nationale liées à la transposition de cette directive et à l'application de ce règlement.

A. L'ENJEU ÉCONOMIQUE DE LA PROTECTION DES MARQUES

Une marque de fabrique, de commerce ou de service, que l'article L. 711-1 du code de la propriété intellectuelle (CPI) définit comme « *un signe susceptible de représentation graphique servant à distinguer les produits ou services d'une personne physique ou morale* », constitue un élément essentiel de la stratégie industrielle et commerciale d'une entreprise. Elle permet d'identifier les produits et services et de les distinguer de ceux proposés par les concurrents ; à tort ou à raison, une marque connue représente un point de repère déterminant pour les consommateurs, qui y voient la garantie d'une certaine qualité, voire d'un certain prestige.

Ce rôle stratégique reconnu à la marque a conduit le législateur français à accorder une protection particulière à son propriétaire qui, grâce à la procédure du dépôt et de l'enregistrement auprès de l'Institut national de la propriété industrielle (INPI), peut obtenir un monopole d'exploitation de sa marque sur le territoire français pour une durée de dix ans indéfiniment renouvelable.

Des mécanismes de protection ont également été instaurés au niveau communautaire et international afin de permettre à l'exploitant d'une marque, qui souhaite exporter ses produits ou ses services, de protéger également sa marque sur les territoires d'autres pays :

– au niveau communautaire, une procédure gérée par l'Office de l'Union européenne pour la propriété intellectuelle (*EUIPO*) permet au propriétaire d'obtenir un titre unique, la marque de l'Union européenne, qui s'applique automatiquement dans tous les États membres de l'Union ;

– au niveau international, le « système de Madrid » prévoit une procédure unique d'enregistrement des marques, gérée par l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI). Cette procédure unique permet ensuite au propriétaire de solliciter un titre de protection dans les 117 pays membres du « système de Madrid ».

En France, plus de 90 000 marques sont déposées annuellement auprès de l'Institut national de la propriété industrielle (INPI). Selon une étude du Service des études et des statistiques industrielles, *« les biens et services commercialisés sous une marque représentent la moitié du chiffre d'affaires des entreprises. Cette part est plus élevée pour les grandes entreprises et celles produisant des biens à destination des ménages. La proportion d'entreprises possédant au moins une marque croît très fortement avec la taille. Les PME commercialisent une plus grande part de leur chiffre d'affaires sous des licences de marques que sous des marques dont elles sont propriétaires. »*

En 2015, 9,5 % des entreprises françaises étaient propriétaires d'une marque ; cette proportion était de 9 % pour l'ensemble de l'industrie, de 19,8 % pour l'industrie manufacturière (en dehors des industries agro-alimentaires) et s'élevait à 23,7 % pour le secteur de l'industrie des biens de consommation ; elle était de 16,3 % pour le secteur du commerce. Cette étude montrait que les entreprises concernées par la contrefaçon représentaient 8 % des entreprises dans l'ensemble de l'économie, 17 % dans l'industrie manufacturière et que cette proportion s'élevait aux deux tiers pour les entreprises possédant au moins une marque.

En 2017, les autorités douanières françaises ont saisi 8,4 millions d'articles de contrefaçon, dont 2,3 millions d'articles achetés sur internet. Ce commerce parallèle engendrerait, selon l'Union des fabricants (UNIFAB), une perte de 30 000 à 40 000 emplois et un manque à gagner important en recettes fiscales. Les marchandises les plus concernées sont les vêtements, les chaussures, l'horlogerie, la maroquinerie, les articles de téléphonie mobile et les jeux, jouets et articles de sport. À titre d'exemple, les pertes annuelles liées à la contrefaçon seraient de l'ordre de 336 millions d'euros pour le secteur de la bijouterie et de l'horlogerie et avoisineraient les 100 millions d'euros pour le secteur de la maroquinerie et des articles de voyage.

Face à l'enjeu économique que représentent la protection de la propriété intellectuelle et la lutte contre la contrefaçon, la France a renforcé son arsenal législatif par l'adoption de la loi n° 2014-315 du 11 mars 2014 renforçant la lutte contre la contrefaçon. Cette loi a notamment créé un délit de contrefaçon pour les atteintes aux indications géographiques, alors même que la loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation a instauré un régime de protection des indications géographiques pour les produits industriels et artisanaux visant à mieux protéger les appellations utilisées par les entreprises locales victimes de concurrence étrangère.

B. L'ACTION DE L'UNION EUROPÉENNE

Faisant le constat d'une divergence des pratiques et d'un faible niveau de coopération entre les offices nationaux de propriété industrielle, la Commission européenne a engagé en mars 2013 une révision de la législation européenne relative aux marques. Ces travaux se sont conclus en décembre 2015 avec l'adoption du « *paquet Marques* », composé du règlement modificatif (UE) 2015/2424 sur la marque de l'Union européenne et de la directive (UE) 2015/2436 rapprochant les législations des États membres sur les marques.

Le règlement modificatif (UE) 2015/2424 sur la marque de l'Union européenne a été codifié à droit constant par le règlement (UE) 2017/1001 entré en vigueur le 1^{er} octobre 2017.

La directive a introduit d'importantes modifications visant à moderniser, renforcer mais aussi simplifier le système des marques par l'adoption de sept mesures.

1. L'allégement des modalités de dépôt

L'enregistrement d'une marque nécessite l'identification par le déposant des produits ou services à l'égard desquels il souhaite que la marque soit protégée (principe de spécialité avec par exemple la marque Labémol déposée pour désigner des instruments de musique). L'énumération de ces produits ou services se fait sur la base d'une classification internationale, dite « classification de Nice », comportant quarante-cinq classes (trente-quatre classes de produits et onze classes de services). En France, les modalités de dépôt en vigueur prévoient le paiement forfaitaire d'une redevance pour la désignation de trois classes. La directive prévoit l'abandon du système forfaitaire au profit d'un système de paiement de redevances par classe de produits et services. Ces modalités d'enregistrement sont rendues obligatoires pour la marque de l'Union européenne et facultatives pour les marques nationales. Leur intégration dans le droit français a pour objectif de répondre plus efficacement aux besoins des déposants de marques auprès de l'INPI.

2. La suppression de l'exigence de représentation graphique comme condition de validité d'une marque

Les conditions de validité d'une marque ne comportent plus l'exigence d'une représentation graphique ce qui permettra aux titulaires d'enregistrer en tant que marques des signes sonores, audio-visuels, olfactifs ou gustatifs, sous réserve qu'ils puissent être représentés « *d'une manière qui permette aux autorités compétentes et au public de déterminer précisément et clairement l'objet bénéficiant de la protection conférée à leur titulaire* ».

3. De nouveaux motifs de refus d'enregistrement et d'annulation d'une marque

La directive prévoit l'adjonction de nouveaux motifs de refus ou d'annulation d'une marque afin d'assurer une harmonisation entre les législations des États membres. L'élargissement de ces motifs contribue à l'objectif d'amélioration de la qualité des marques délivrées. Les motifs de refus ou d'annulation peuvent être absolus ou relatifs.

Parmi les motifs de refus d'enregistrement et d'annulation d'une marque introduits par la directive, on peut citer l'existence antérieure de protections nationales liées aux indications géographiques (IGP), appellations d'origines (AOP), spécialités traditionnelles garanties et mentions traditionnelles pour les vins. Le dépôt d'une marque par un agent en son nom sans l'autorisation du titulaire figure également parmi les motifs relatifs de refus d'enregistrement ou d'annulation de la marque. D'autres motifs peuvent être transposés par les États membres de manière facultative. Il est en particulier prévu qu'un signe portant atteinte à un signe utilisé dans la vie des affaires ne peut être adopté comme marque.

4. Le renforcement de la procédure d'opposition des marques

En France, les demandes de marques instruites par l'INPI font l'objet d'une publication afin de permettre aux titulaires d'une marque de s'opposer à leur enregistrement. Cette procédure d'opposition, instaurée en 1991, n'était pas harmonisée au niveau européen.

La directive rend désormais obligatoire la mise en place d'une telle procédure d'opposition dans tous les pays avant l'enregistrement de la marque avec la possibilité, lors d'une même opposition, de se fonder sur plusieurs marques et/ou plusieurs droits antérieurs, dont une AOP ou une IGP ou encore une marque de renommée. En France, seule une marque antérieure permet de fonder une opposition. Il s'agirait donc d'étendre les droits antérieurs opposables.

Il est en outre prévu une obligation pour l'opposant de prouver l'usage sérieux des marques enregistrées depuis plus de cinq ans invoquées dans une opposition pour chacun des produits et services revendiqués, et non plus pour un seul comme cela est le cas actuellement devant l'INPI.

5. Des régimes distincts pour les marques collectives et les marques de certification

La directive prévoit que les marques collectives doivent faire l'objet d'une protection par les États membres et définit les règles harmonisées associées. Un régime de marques de certification, distinct des marques collectives, est également prévu de manière facultative. Ces deux régimes existent déjà en droit français ; ils doivent être complétés et harmonisés avec le « paquet Marques ».

6. L'introduction d'une procédure administrative de déchéance et de nullité des marques nationales

Il est instauré une obligation pour les États membres d'offrir au sein de l'office national une procédure administrative en matière de déchéance et de nullité des marques nationales, de manière analogue à la procédure en place à l'Office de propriété intellectuelle de l'Union européenne. Cette modification aura un impact important sur la gestion des marques, puisqu'elle facilitera ce type de demande en annulation (tant en termes de coûts que de délais), renforçant la sécurité juridique des titres et évitant un certain nombre de litiges.

Cette procédure se fera sans préjudice du droit des parties de faire appel de la décision rendue devant les juridictions compétentes.

7. Le renforcement de la lutte contre la contrefaçon

Fruit d'une longue négociation menée par les autorités françaises au sein du Conseil, le « paquet Marques » permet de renverser la jurisprudence Nokia Philips qui avait remis en cause les possibilités d'intervention des douanes sur les marchandises tierces en transit sur le territoire de l'UE. Le rétablissement des contrôles douaniers est cependant assorti d'un renversement de la charge de la preuve : pour contester la retenue de marchandises soupçonnées de contrefaçon, il appartient au propriétaire des biens en transit d'apporter la preuve que le titulaire de la marque européenne n'avait pas le droit d'empêcher la commercialisation des marchandises en question sur le marché du pays de destination finale. Cette mesure permet de lutter contre l'utilisation abusive du territoire de l'UE comme plateforme de transit permettant la distribution de produits contrefaits dans le monde.

Le renforcement de la lutte contre la contrefaçon se traduit également par d'autres mesures :

– l'introduction de la possibilité pour le titulaire d'une marque de s'opposer en cas d'actes de contrefaçon préparatoires tel que l'utilisation d'emballages, de labels, d'étiquettes et de tous autres éléments sur lesquels la marque contrefaisante sera apposée ;

– le droit d'agir en contrefaçon en cas d'usage de noms commerciaux ou de dénominations sociales, lorsqu'une société utilise une marque enregistrée dans sa dénomination sociale aux fins de distinguer les produits et services.

C. LA NÉCESSITÉ DE LÉGIFÉRER

La transposition du « paquet Marques » touche des dispositions relevant du domaine de la loi et nécessite une modification de la partie législative du code de la propriété intellectuelle, en particulier son livre septième, relatif aux marques de fabrique, de commerce ou de service et autres signes distinctifs.

Dans le détail, les principales dispositions concernées sont les suivantes :

- les éléments constitutifs de la marque ;
- l’acquisition du droit sur la marque ;
- les droits conférés par l’enregistrement de la marque ;
- la transmission et la perte du droit sur la marque ;
- le contentieux ;
- les dispositions relatives aux marques collectives ;
- et les dispositions relatives aux marques de l’Union européenne.

Compte tenu de la technicité des dispositions législatives à prévoir et eu égard aux échanges nécessaires au niveau interministériel dans le cadre de la préparation des textes associés, il est proposé d’habiliter le gouvernement à prendre une ordonnance dans un délai de six mois.

D. LES OBJECTIFS POURSUIVIS

Les objectifs poursuivis par la transposition de la directive 2015/2436 dans le droit français correspondent aux objectifs visés par le « paquet Marques », à savoir :

– la rationalisation et l’harmonisation des procédures d’enregistrement de marques au niveau des États membres, et donc l’alignement de la procédure française en prenant pour référence le système d’enregistrement de la marque de l’Union européenne ;

– le renforcement des moyens de lutte contre les marchandises contrefaites en transit sur le territoire de l’UE et, donc, sur le territoire français ;

– la mise en place d’un système de taxes plus adapté aux besoins réels des entreprises ;

– le renforcement de la coopération entre les offices des États membres, dont l’Institut national de la propriété industrielle et l’Office de l’Union européenne pour la propriété intellectuelle.

E. L’INCIDENCE SUR LES SERVICES ADMINISTRATIFS

La mise en place d’une procédure administrative de déchéance et de nullité va nécessiter, de la part de l’Institut national de la propriété industrielle, la mise en place d’une nouvelle organisation (création d’une chambre de recours), accompagnée de moyens matériels (notamment systèmes informatiques

spécifiques à développer) et humains (besoin de compétences nouvelles ; mise en place d'un programme de formation).

L'INPI, dont le budget annuel s'élève à 220 millions d'euros, est exclusivement financé par les redevances payées par les entreprises pour le dépôt et le maintien de leurs brevets d'invention ou autres titres de propriété industrielle, sans subvention de l'État. Les investissements nécessaires à la mise en place de la procédure d'opposition seront intégralement pris en charge par le budget de l'établissement. En tout état de cause, l'évaluation détaillée des effets organisationnels, matériels et humains pour l'INPI sera menée dans le cadre de la préparation du texte réglementaire d'application de l'ordonnance.

Par ailleurs, comme il a été exposé précédemment, la transposition de la directive va permettre le rétablissement des contrôles douaniers sur les marchandises en transit. L'impact du rétablissement de ces contrôles sur les services douaniers est qualifié par le gouvernement de « marginal » pour plusieurs raisons :

– la mesure ne présente pas d'impact organisationnel, dans la mesure où les équipes réalisant ce type de contrôles de marchandises sont déjà constituées ;

– le règlement européen n° 2015/2424 du 16 décembre 2015 relatif à la marque de l'Union européenne a déjà permis la reprise des contrôles sur les marchandises en transit protégées par une marque de l'Union européenne. Ainsi, l'effet de la mesure sur la charge de travail des services douaniers devrait être relativement faible ;

– en permettant d'harmoniser les règles relatives au contrôle des marchandises en transit sur le territoire français, la mesure va permettre de simplifier les démarches administratives associées aux contrôles pratiqués par les services douaniers sur les marchandises en transit.

F. LA JUSTIFICATION DU DÉLAI D'HABILITATION

La directive (UE) 2015/2436 doit être transposée dans les droits nationaux avant le 14 janvier 2019, à l'exception des dispositions de l'article 45 relatives à la procédure administrative de déchéance et de nullité bénéficiant d'un délai supplémentaire de quatre ans, soit une transposition avant le 14 janvier 2023.

L'ordonnance portant transposition de la directive précitée et modifiant la partie législative du code de la propriété intellectuelle devra être prise sous un délai de six mois après promulgation de la présente loi. Un décret en Conseil d'État modifiant la partie réglementaire de ce même code devra être publié dans le même délai.

Cette habilitation, qui définit sa finalité avec une précision suffisante ne conduit à remettre en cause aucune règle constitutionnelle et n'a pas appelé de remarque particulière de la part du Conseil d'État.

G. LA POSITION DE LA COMMISSION SPÉCIALE

Cet article a été modifié par quatre amendements rédactionnels.

*
* *

*La commission **adopte** successivement les amendements rédactionnels CS2338, CS2339, CS2341 et CS2342 de la rapporteure.*

*Puis elle **adopte** l'article 69 **modifié**.*

*
* *

Après l'article 69

La commission se saisit de l'amendement CS671 de M. Daniel Fasquelle.

Mme Claire Guion-Firmin. Cet amendement a pour objet la sécurisation des droits de vente et de distribution des biens commercialisés sur les places de marchés numériques.

En effet, de nombreuses plateformes numériques distribuent des produits contrefaits ou identiques, ce qui cause de nombreux litiges laissant tant les distributeurs que les services, dans une situation délicate. Cet amendement a donc pour but d'ouvrir le débat sur la responsabilité des places de marché numériques et sur le nécessaire travail que la France doit mener en la matière afin de défendre les droits des distributeurs, des fournisseurs et du consommateur final.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Cet amendement n'est pas très normatif, puisqu'il a pour objet de demander aux distributeurs de vérifier auprès de leurs fournisseurs qu'ils respectent bien la loi. Face au fléau de la contrefaçon, le Gouvernement dispose d'autres leviers d'actions, plus efficaces. Je suis donc défavorable à cet amendement.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Le Gouvernement est défavorable à cet amendement.

M. Daniel Fasquelle. Peut-être cet amendement est-il imparfait, auquel cas il faut nous proposer de le compléter, mais il y a bien « des trous dans la raquette » et il faut légiférer. Je vous invite, monsieur le ministre, qui voulez

combattre les « GAFA » – Google, Apple, Facebook, Amazon – et les places de marché numériques, à vous pencher sur la question, même si c’est très technique.

La commission rejette l’amendement.

*
* *

Article 69 bis (nouveau)

Habilitation pour transposer par ordonnance une directive européenne anti blanchiment

La commission spéciale a adopté un amendement habilitant le Gouvernement à prendre par ordonnances toute mesure relevant du domaine de la loi afin de transposer la directive anti-blanchiment 2018/843 pour laquelle la date limite de transposition est fixée au 10 janvier 2020.

Cette directive prévoit des dispositions nouvelles pour le dispositif français de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme. Elle comprend des mesures visant à encadrer certaines nouvelles technologies dans le secteur des monnaies virtuelles pour limiter le risque de blanchiment des capitaux et de financement du terrorisme par leur biais, à harmoniser les compétences des cellules de renseignements financiers européennes et à renforcer la transparence des informations sur les bénéficiaires effectifs des personnes morales et des *trusts*. Les conditions d’utilisation de la monnaie électronique et des cartes prépayées sont également limitées.

Par ailleurs, la disposition adoptée habilite le Gouvernement à prendre par ordonnances des mesures connexes pour améliorer l’efficacité du dispositif national de gel des avoirs, notamment en permettant l’accès aux bases FICOPA (fichier national des comptes bancaires et assimilés), FICOVIE (fichier des contrats d’assurance vie et des contrats de capitalisation), BNDP (base nationale des données patrimoniales).

Il s’agit de dispositions extrêmement utiles dans la lutte contre le crime organisé, pour lesquelles la rapporteure a émis un avis favorable.

*
* *

La commission examine l’amendement CS2321 du Gouvernement.

M. Bruno Le Maire, ministre de l’économie et des finances. L’objet de cet amendement est d’habiliter le Gouvernement à prendre par ordonnances toute mesure relevant du domaine de la loi afin de transposer la directive anti-blanchiment du 30 mai 2018 pour laquelle la date limite de transposition est fixée au 10 janvier 2020.

Mme Coralie Dubost. Cette cinquième directive anti-blanchiment est assez lourde, technique, très importante et utile. Je suis très favorable à cet amendement.

La commission adopte l'amendement. L'article 69 bis est ainsi rédigé.

*

* *

Article 70

Possibilité pour les grands ports maritimes relevant de l'État et certains ports autonomes de procéder à une réévaluation comptable de leurs immobilisations corporelles

Cet article a pour objet d'autoriser les grands ports maritimes ainsi que les ports autonomes de Paris et Strasbourg à déroger aux règles de la comptabilité publique afin de procéder à une réévaluation libre de leurs immobilisations corporelles au titre de leurs comptes de l'année 2017, et ce même si ces comptes ont déjà été arrêtés et approuvés à la date d'entrée en vigueur de la loi.

Cette mesure est la conséquence directe d'une décision rendue, le 27 juillet 2017, par la Commission européenne qui a constaté l'incompatibilité du régime fiscal applicable à ces ports avec le marché intérieur et les règles de libre concurrence.

En effet, jusqu'à cette date, les ports autonomes (devenus pour partie des grands ports maritimes), les chambres de commerce maritimes, les chambres de commerce et d'industrie exploitant des installations portuaires et les municipalités concessionnaires d'outillage public propriété de l'État bénéficiaient d'une exonération d'impôt sur les sociétés. La Commission a donné à la France jusqu'à la fin de l'année 2017 pour mettre un terme à cette exonération, et exigé que les ports soient soumis à l'impôt sur les sociétés à compter de leurs revenus de l'année 2018.

Dans ce contexte, le présent article a pour objet d'aligner les règles comptables auxquelles sont soumis les ports en question, afin de permettre rétroactivement une « entrée en fiscalité », comme cela est élégamment écrit dans l'étude d'impact, à compter du 1^{er} janvier 2018. Il en découle la nécessité de réévaluer, dès les comptes relatifs à l'année 2017, leurs immobilisations corporelles, de façon à ce qu'ils soient placés dans la même situation que les ports soumis à la comptabilité privée, autorisés par le plan comptable général à opérer de telles réévaluations.

A. LE CADRE JURIDIQUE ACTUEL

La loi n° 2008-660 du 4 juillet 2008 portant réforme portuaire a transformé sept ports autonomes en grands ports maritimes (GPM). Elle a modifié les instances de gouvernance, transféré l'outillage portuaire à des opérateurs de terminaux, transféré à ces opérateurs des salariés du grand port maritime employés à l'exploitation ou à la maintenance des outillages, révisé la convention collective encadrant la gestion du personnel et renforcé la coordination entre les ports. En métropole, le système portuaire français repose sur sept grands ports maritimes : ceux de Marseille, du Havre, de Dunkerque, de Rouen, de Nantes-Saint-Nazaire, de La Rochelle et de Bordeaux.

En 2012, quatre GPM ultramarins ont été créés en Martinique, Guadeloupe, Guyane et à La Réunion.

Les grands ports maritimes et les deux ports fluviaux autonomes de Paris et Strasbourg sont des établissements publics de l'État.

Les grands ports maritimes ont réalisé en 2017 un trafic commercial de plus de 280 millions de tonnes pour un trafic portuaire total en France de 365 millions de tonnes. Les grands ports maritimes réalisent près de 80 % du trafic total des ports français. Premiers ports pour la France, ils sont en concurrence à l'échelle européenne avec les autres grands ports étrangers sur les façades maritimes de la Méditerranée et de la Mer du Nord. Sur cette dernière façade, Rotterdam, Anvers et Hambourg notamment, affichent des trafics bien plus importants que chacun des ports français. Concernant les ports autonomes, Paris et Strasbourg sont les deux ports fluviaux français enregistrant le plus fort trafic.

L'ensemble de l'activité maritime (flotte, ports, pêche, industrie navale, État, recherche, etc.), génère près de 300 000 emplois directs dans les territoires en dehors du tourisme littoral. On compte plus de 40 000 emplois directs dans les sept grands ports maritimes métropolitains et 90 000 emplois dans les activités industrielles liées à l'activité portuaire.

B. LE CADRE ACTUEL DE COMPTABILITÉ DES PORTS DE L'ÉTAT

Les Grands ports maritimes et les ports autonomes de Paris et de Strasbourg valorisent, en application des normes comptables des établissements publics nationaux, leurs immobilisations au coût historique.

En application de l'article R. 5312-67 du code des transports pour les grands ports maritimes, de l'article R. 4322-48 du même code pour le port autonome de Paris et de l'article 21 du décret du 27 septembre 1925 relatif à la constitution du port autonome de Strasbourg, les établissements portuaires sont soumis aux dispositions des titres I^{er} et III du décret n° 2012-1246 du 7 novembre 2012 relatif à la gestion budgétaire et comptable publique.

L'article 54 du décret du 7 novembre 2012 susmentionné précise que les règles comptables propres à chaque catégorie de personnes morales sont fixées par arrêté du ministre du budget. Le recueil des normes comptables des établissements publics résulte de l'arrêté du 1^{er} juillet 2015 portant adoption du recueil des normes comptables applicables aux organismes visés aux alinéas 4 à 6 de l'article 1^{er} du décret du 7 novembre 2012 relatif à la gestion budgétaire et comptable publique. Au sein de ce recueil, la norme 6 relative aux immobilisations corporelles précise que celles-ci sont comptabilisées à leur coût d'acquisition.

Le calendrier de clôture et de certification des comptes de l'exercice 2017 est fixé notamment pour les grands ports maritimes au 30 juin de l'exercice suivant par l'article L. 5312-8 du code des transports.

C. LA NÉCESSITÉ DE LÉGIFÉRER

Le recueil des normes comptables des établissements publics ne permet pas à ces établissements portuaires de procéder à une réévaluation libre de l'ensemble de leurs immobilisations corporelles comme les autres ports, soumis à la comptabilité privée, en ont le droit. Cela nuit à la qualité de présentation de leurs comptes et à la bonne valorisation de leur patrimoine.

Une valorisation satisfaisante du patrimoine de ces ports nécessite de disposer d'une appréciation au plus juste de la valeur de leurs actifs portuaires permettant de procéder à une réévaluation des immobilisations corporelles à la valeur de marché. Cela n'est pas possible en application des normes comptables des établissements publics.

En outre, la décision du 27 juillet 2017 de la Commission européenne qui va entraîner la taxation des ports rend nécessaire une meilleure connaissance de la valeur réelle de leurs immobilisations corporelles, dans un souci d'égalité à l'égard des autres ports.

Cette réévaluation, engagée dans les prochains mois, peut nécessiter un délai de réalisation conséquent du fait du nombre d'actifs concernés. De ce fait, un décalage du calendrier de clôture et de certification des comptes de l'exercice de l'exercice 2017, fixé notamment pour les Grands ports maritimes au 30 juin de l'exercice suivant par l'article L. 5312-8 du code des transports, est nécessaire afin qu'ils retracent la valeur économique actualisée des établissements. Seule une disposition législative permettra de repousser la date butoir de ces comptes qui devront être soumis à l'organe délibérant au plus tard le 31 mai 2019.

D. UNE ÉVOLUTION QUI S'INSCRIT DANS LA STRATÉGIE DE DÉVELOPPEMENT DES PORTS FRANÇAIS

Lors du comité interministériel de la mer (CIMer) de novembre 2017 présidé par le Premier ministre, le gouvernement s'est engagé dans la définition d'une nouvelle stratégie portuaire afin de gagner en compétitivité. Cette stratégie

implique la transformation du modèle économique des ports qui doit permettre de redonner des capacités d'autofinancement aux grands ports maritimes et aux ports autonomes fluviaux afin de pouvoir faire face à l'évolution rapide de la concurrence avec les autres ports européens et de l'accroissement de la taille des navires. Cette transformation passe notamment par le renforcement des investissements et le développement économique de la zone industrialo-portuaire dans son ensemble.

Cette évolution concerne tout autant les grands ports maritimes de métropole et d'outre-mer, indispensables à l'économie française que les ports autonomes fluviaux de l'État assurant la continuité des chaînes logistiques depuis les principaux points d'entrée maritime.

Le dispositif ainsi proposé pour mettre le statut des principaux ports français en conformité avec le droit communautaire n'appelle pas de commentaire particulier.

E. LA POSITION DE LA COMMISSION

Cet article a été modifié par un amendement rédactionnel.

*
* *

La commission adopte l'amendement rédactionnel CS2340 de la rapporteure.

*
* *

Article 71

Ratification de vingt-trois ordonnances

Le présent article procède à la ratification de vingt-trois ordonnances, prises sur le fondement d'habilitations législatives diverses.

I. RATIFICATION DE L'ORDONNANCE N° 2014-696 DU 26 JUIN 2014 FAVORISANT LA CONTRIBUTION DE L'ASSURANCE VIE AU FINANCEMENT DE L'ÉCONOMIE

La loi n° 2014-1 du 2 janvier 2014 habilitant le gouvernement à simplifier et sécuriser la vie des entreprises a autorisé le gouvernement à légiférer par ordonnance, dans un délai de six mois, afin de modifier le code des assurances en vue de la création du contrat euro-croissance. L'ordonnance n° 2014-696 du 26 juin 2014 favorisant la contribution de l'assurance vie au financement de l'économie dessine les grands contours de ce contrat.

Les souscripteurs de ce contrat pourront conserver l'antériorité fiscale de leurs contrats existants en arbitrants de l'euro vers l'Euro-croissance ⁽¹⁾ par un mécanisme de transformation sous condition.

Le titre III du livre I^{er} (Règles relatives aux assurances de personnes et aux opérations de capitalisation) du code des assurances est complété d'un chapitre IV « Engagements donnant lieu à constitution d'une provision de diversification ». Ce chapitre est composé de cinq articles.

L'article L.134.1 autorise les entreprises d'assurance sur la vie à contracter, des engagements « en cas de vie » ou « en cas de décès », à l'exception d'engagements d'assurance temporaire en cas de décès. Ces engagements peuvent comprendre la garantie d'une rente ou un capital à échéance dans des conditions précisées par un décret en Conseil d'État. Ils donnent lieu à la constitution d'une provision de diversification destinée à absorber les fluctuations des actifs en représentation. La rente ou le capital garantis sont exprimés en euros et en parts de provisions de diversification. Le versement de primes au titre d'un contrat d'assurance sur la vie peut donner lieu à la constatation d'engagements exprimés en euros, d'engagements exprimés en unités de compte et d'engagements donnant lieu à la constitution d'une provision de diversification. Les entreprises d'assurance sur la vie peuvent contracter des engagements sous la forme de contrats de capitalisation dans les mêmes conditions.

L'article L. 134.2 dispose que, par dérogation aux dispositions du code de commerce relatives aux comptes sociaux, l'entreprise d'assurance peut établir une ou plusieurs comptabilités auxiliaires d'affectation pour les engagements relevant du présent chapitre.

L'article L. 134.3 dispose qu'en cas d'insuffisance de représentation des engagements précédemment évoqués, l'entreprise d'assurance parfait cette représentation par des apports d'actifs représentatifs de ses réserves ou de ses provisions autres que ceux représentatifs de ses engagements réglementés.

L'article L. 134.4 prévoit qu'aucun créancier de l'entreprise d'assurance autre que les souscripteurs, adhérents, assurés ou bénéficiaires au titre des opérations relevant du présent chapitre ne peut se prévaloir d'un quelconque droit sur les biens et droits résultant des enregistrements comptables.

L'article L. 134.5 prévoit la nécessité d'un décret d'application pris en Conseil d'État.

En outre, l'ordonnance introduit également :

(1) Conçu comme un « troisième pilier de l'assurance-vie », à côté du fonds en euros et des unités de compte, le fonds Euro-croissance comporte une garantie en capital, totale ou partielle, au terme d'une durée de détention contractuelle d'au moins huit ans. Ce fonds en euros diversifié doit permettre aux assureurs d'obtenir de meilleures rémunérations que les classiques fonds en euros.

– l’existence d’un délai de renonciation pour le souscripteur. Ce délai de renonciation est de 30 jours à compter de la date de demande et est soumis à contrainte définie dans les arrêtés à paraître ;

– la mise à disposition d’une note d’information dont le contenu sera défini par arrêté.

II. RATIFICATION DE L’ORDONNANCE N° 2015-558 DU 21 MAI 2015 RELATIVE AUX SUCCURSALES ÉTABLIES SUR LE TERRITOIRE FRANÇAIS D’ÉTABLISSEMENTS DE CRÉDIT AYANT LEUR SIÈGE SOCIAL DANS UN ÉTAT QUI N’EST PAS MEMBRE DE L’UNION EUROPÉENNE NI PARTIE À L’ACCORD SUR L’ESPACE ÉCONOMIQUE EUROPÉEN

Cette ordonnance a été adoptée en application de l’article 19 de la loi n° 2014-1662 du 30 décembre 2014 portant diverses dispositions d’adaptation de la législation au droit de l’Union européenne en matière économique et financière.

Elle étend aux succursales de pays tiers le régime applicable en France aux établissements de crédit, permettant à notre pays de se conformer au droit européen qui exige que le régime prudentiel applicable à ces entités ne soit pas plus favorable que celui applicable aux succursales dont le siège social est situé dans l’Union.

Ces succursales d’établissement de crédit peuvent, pour l’exercice de leur activité en France, utiliser la même dénomination sociale que celle de l’établissement de crédit dont elles dépendent, conformément à l’article L. 511-8-1 du code monétaire et financier.

Elles sont soumises à l’obligation d’établir, à la clôture de chaque exercice, les comptes annuels et le rapport de gestion. Toutefois, elles sont dispensées de l’obligation d’insérer dans le rapport de gestion l’information sur les engagements sociétaux de l’entreprise (article L. 511-35 du code monétaire et financier).

La direction effective de l’activité des succursales d’établissements de crédit est assurée par deux personnes au moins. La présidence de l’organe de l’établissement de crédit dont dépend cette succursale qui exerce des fonctions de surveillance équivalentes à celles d’un conseil d’administration ou d’un conseil de surveillance ne peut être exercée par la personne assurant la direction effective de cette succursale (article L. 511-58 du code monétaire et financier).

Ce texte essentiellement technique n’appelle pas de remarque particulière.

III. RATIFICATION DE L'ORDONNANCE N° 2016-312 DU 17 MARS 2016 MODIFIANT LE CADRE JURIDIQUE DE LA GESTION D'ACTIFS

L'article 29 de la loi n° 2014-1662 du 30 décembre 2014 portant diverses dispositions d'adaptation de la législation au droit de l'Union européenne en matière économique et financière, a habilité le gouvernement à prendre par voie d'ordonnance, avant le 30 mars 2016, les mesures relevant du domaine de la loi, à l'exception de celles intervenant en matière répressive, nécessaires à la transposition de la directive 2014/91/UE, dite directive « OPCVM V », modifiant le cadre législatif applicable aux organismes de placement collectif en valeur mobilière pour ce qui est des fonctions de dépositaire, des politiques de rémunération et des sanctions ainsi que les mesures d'adaptation et d'harmonisation liées à cette directive.

L'article 29 de la loi du 30 décembre 2014 précitée permettait en outre, d'une part, de rendre applicables en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française et dans les îles Wallis et Futuna, avec les adaptations nécessaires, les dispositions du code monétaire et financier, du code de commerce et, le cas échéant, d'autres codes et lois relatives à la gestion des actifs financiers pour celles qui relèvent de la compétence de l'État et, d'autre part, de procéder aux adaptations nécessaires de ces dispositions en ce qui concerne les collectivités de Saint-Barthélemy, de Saint-Martin et de Saint-Pierre-et-Miquelon.

La directive OPCVM V visait à refondre les règles européennes relatives aux dépositaires agissant pour le compte d'OPCVM, inchangées depuis leur adoption en 1985. En outre, elle mettait fin aux interprétations divergentes retenues au sein des différents États membres à l'occasion de contentieux sur la responsabilité des dépositaires chargés de la conservation des actifs et de leur délégataire. La directive a donc permis de clarifier ce régime de responsabilité.

Par ailleurs, elle introduit une harmonisation européenne du cadre réglementaire applicable aux OPCVM en matière de régime de sanctions et de pratiques de rémunération, en cohérence avec les orientations retenues dans d'autres secteurs financiers, sur des principes inspirés de ceux fixés par le G 20 et déjà appliqués pour d'autres types d'organismes de placement collectifs. L'ordonnance procède aux adaptations de certaines dispositions faisant notamment référence aux règlements européens ou à la commercialisation par passeport pour leur application dans les collectivités ultramarines.

IV. RATIFICATION DE L'ORDONNANCE N° 2016-520 DU 28 AVRIL 2016 RELATIVE AUX BONS DE CAISSE

Cette ratification a été effectuée en application de l'article 168 de la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques qui a autorisé le gouvernement à prendre, par ordonnance, les mesures de nature législative visant à permettre le développement de

l'intermédiation des bons de caisse dans le cadre du financement participatif. L'ordonnance du 28 avril 2016 précitée a introduit trois types de modifications :

1° Elle modernise le régime général des bons de caisse, un instrument de financement dont le régime juridique a été fixé pour l'essentiel en 1937 et qui était largement tombé en désuétude (hormis pour les établissements de crédit), avant de retrouver de nouveaux usages dans le cadre du financement participatif ;

2° Elle crée le régime des « minibons », c'est-à-dire les bons de caisse faisant l'objet d'une intermédiation par les plateformes de financement participatif ;

3° Elle procède également à de légères adaptations du régime juridique applicable aux professionnels du financement participatif, les conseillers en investissements participatifs et les prestataires de services d'investissement.

Elle précise enfin les modalités d'application de la réforme aux collectivités d'outre-mer.

V. RATIFICATION DE L'ORDONNANCE N° 2016-827 DU 23 JUIN 2016 RELATIVE AUX MARCHÉS D'INSTRUMENTS FINANCIERS

Le V propose la ratification de l'ordonnance n° 2016-827 du 23 juin 2016 relative aux marchés d'instruments financiers, qui a transposé la directive 2014/65/UE (dite « MiFID II ») et porté adaptation en droit interne du règlement (UE) 600/2014 (dit « MiFIR ») relatifs aux marchés d'instruments financiers, et étendu outre-mer ces dispositions. Cette ordonnance a été prise sur le fondement de la loi du 30 décembre 2014, et a été présentée en Conseil des ministres le 23 juin 2016, et publiée le lendemain. Le dépôt de sa loi de ratification doit intervenir au plus tard cinq mois après cette date, soit le 24 novembre.

Les réglementations MiFID II et MiFIR ont été adoptées en juin 2014 en réponse aux dysfonctionnements révélés par la crise financière de 2008, afin de rendre les marchés financiers plus transparents, plus résilients et plus efficaces, et afin de renforcer le niveau de protection des investisseurs. Ainsi, le règlement européen impose que les activités de négociations d'instruments financiers se déroulent dès que nécessaire sur des plateformes régulées. De fait, l'ordonnance permet de mieux encadrer l'organisation des marchés d'instruments financiers. Elle crée une nouvelle catégorie de plateformes de négociation (systèmes organisés de négociation) : dès lors que certaines conditions de liquidité sont remplies, les instruments financiers devront passer *a minima* par ce type de plateforme.

En outre, l'ordonnance a amélioré la transparence des marchés. Des règles sont établies pour améliorer la consolidation et la mise à disposition du public des données de négociation. En lien avec les engagements du G 20, l'ordonnance renforce les pouvoirs de supervision de l'Autorité des marchés financiers en lui

permettant de limiter les positions prises sur des instruments dérivés de matières premières dans le but d'améliorer la transparence des marchés, de favoriser la formation des prix et de prévenir les abus de marché. Les plateformes de négociation et les membres interagissant sur ces plateformes devront mettre en place des contrôles pour la négociation algorithmique, notamment à haute fréquence. Par ailleurs, la protection des investisseurs est renforcée.

Enfin, un régime harmonisé d'accès au marché européen pour les entreprises des pays tiers est prévu par la directive, sur la base d'une décision d'équivalence du cadre juridique du pays tiers par la Commission européenne. Ce régime s'applique uniquement à la fourniture de services d'investissement à destination d'une clientèle professionnelle et de contreparties éligibles. Pour la fourniture de services d'investissement à une clientèle non-professionnelle, la France a fait le choix, *via* l'ordonnance, d'imposer l'établissement d'une succursale en France, pour assurer une supervision appropriée et un haut degré de protection des investisseurs.

VI. RATIFICATION DE L'ORDONNANCE N° 2016-1575 DU 24 NOVEMBRE 2016 PORTANT RÉFORME DU DISPOSITIF DE GEL DES AVOIRS

Le VI prévoit de ratifier l'ordonnance n° 2016-1575 du 24 novembre 2016 portant réforme du dispositif de gel des avoirs. Le 5° du I de l'article 118 de la loi n° 2016-731 du 3 juin 2016 renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement a autorisé le gouvernement à prendre, par ordonnance, les mesures législatives visant à renforcer la cohérence et l'efficacité du dispositif national de gel des avoirs, que ce soit dans le cadre de la lutte contre le financement du terrorisme ou dans le cadre de la mise en œuvre des mesures de gel des avoirs décidées par le Conseil de sécurité des Nations unies ou le Conseil de l'Union européenne.

Le gouvernement était notamment autorisé à modifier les règles du code monétaire et financier, en vue notamment :

– d'étendre le champ des avoirs susceptibles d'être gelés et la définition des personnes assujetties au respect des mesures de gel et d'interdiction de mise à disposition des fonds ;

– d'étendre le champ des échanges d'informations nécessaires à la préparation et à la mise en œuvre des mesures de gel,

– de préciser les modalités de déblocage des avoirs gelés.

C'est chose faite avec l'ordonnance n° 2016-1575 du 24 novembre 2016 précitée. La notion de ressources économiques est étendue notamment aux avoirs mobiliers et immobiliers qui ne sont pas des fonds mais qui peuvent être utilisés pour obtenir des fonds assurant le financement d'activités criminelles ou terroristes. Il s'agit par exemple d'immeubles pour lesquels les décisions de gel

peuvent, à la demande du ministre chargé de l'économie, être publiées au fichier immobilier ou au livre foncier. Il s'agit également de voitures pour lesquelles le ministre de l'intérieur peut procéder à l'inscription d'une opposition à tout transfert du certificat d'immatriculation (carte grise).

Les décisions de gel des avoirs proviennent de plusieurs origines :

– des décisions prises par les autorités françaises en vertu de la législation nationale décrite dans le code monétaire et financier ;

– des mesures européennes de gel des avoirs ;

– des mesures de gel décidées par le Conseil de sécurité des Nations unies.

La liste des personnes assujetties à l'obligation de gel des avoirs et à l'interdiction de mise à disposition de fonds est étendue, au-delà des personnes déjà désignées à l'article L. 562-2 du code monétaire et financier :

– à toutes les personnes morales de droit public,

– aux organismes chargés de la gestion d'un service public,

– et à toutes les caisses et organismes chargés de la gestion d'un régime de protection sociale. Toutefois les interdictions de mise à disposition de fonds n'empêchent pas les organismes distributeurs de prestations sociales de verser des fonds sur des comptes détenus par des personnes dont les fonds sont gelés à condition qu'ils en informent sans délai le ministre chargé de l'économie.

Les fonds gelés peuvent être débloqués par le ministre chargé de l'économie et le ministre de l'intérieur dans des cas précis :

– quand il s'agit d'une personne physique faisant l'objet d'une mesure de gel ;

– des avoirs si cette personne justifie de besoins matériels particuliers intéressant sa vie personnelle ou familiale ;

– quand il s'agit d'une personne morale, si cette personne justifie d'une activité compatible avec la sauvegarde de l'ordre public ;

– ou en cas de décisions de nature à assurer la conservation du patrimoine de la personne soumise à sanction de gel des avoirs.

Les possibilités d'échanges d'informations sont étendues entre les professionnels assujettis et les agents de certaines directions des ministères économiques et financiers chargés de préparer ou de mettre en œuvre les mesures de gel des avoirs, afin d'assurer une meilleure effectivité.

Il est rappelé que l'État est responsable des conséquences dommageables de la mise en œuvre « de bonne foi », par les professionnels assujettis, des mesures de gel des avoirs décidées par les ministres habilités ou par l'Union Européenne et les Nations Unies. Aucune sanction professionnelle ne peut être prononcée à l'encontre de ces professionnels, de leurs dirigeants ou de leurs proposés.

Lorsqu'un établissement de crédit est désigné par la Banque de France en application de la procédure du droit au compte, cet établissement est tenu de recueillir l'autorisation du ministre compétent avant de procéder à l'ouverture d'un compte à une personne faisant l'objet d'une mesure de gel des avoirs.

Est ajoutée à cette ratification une mesure visant à corriger un manque de coordination (modification du L. 714-1 du code monétaire et financier) ayant rendu fragile le dispositif de gel à l'outre-mer.

VII. RATIFICATION DE L'ORDONNANCE N° 2016-1635 DU 1^{ER} DÉCEMBRE 2016 RENFORÇANT LE DISPOSITIF FRANÇAIS DE LUTTE CONTRE LE BLANCHIMENT ET LE FINANCEMENT DU TERRORISME

Le VII a pour objet de ratifier l'ordonnance n° 2016-1635 du 1^{er} décembre 2016 renforçant le dispositif français de lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme ainsi que d'inscrire dans la loi d'autres mesures prévues au même article 118 de la loi n° 2016-731 du 3 juin 2016 renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement, et améliorant l'efficacité et les garanties de la procédure pénale (*cf. supra*).

Cet article autorise le gouvernement à prendre, par ordonnance, les mesures législatives permettant notamment de transposer la directive (UE) 2015/849 du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 2015 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme, et d'étendre à l'outre-mer l'application du règlement (UE) 2015/847 du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 2015 sur les informations accompagnant les transferts de fonds.

Les principales dispositions de l'ordonnance précitée ont pour objet d'étendre les prérogatives d'acteurs publics ainsi que de préciser des sujets préexistants.

1. Les nouvelles prérogatives de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution (ACPR)

En matière de lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution dispose désormais des pouvoirs ci-dessous :

- de contrôler sur pièces et sur place ;

– de prendre des mesures de police administrative. Pour assurer le respect du dispositif de lutte contre le blanchiment et le financement (LCB-FT), l'ACPR peut mettre en demeure toute personne assujettie de prendre toute mesure destinée à régulariser sa situation. Elle peut également prendre certaines mesures conservatoires lorsqu'elle constate des insuffisances caractérisées du dispositif de LCB-FT, un grave défaut de vigilance, une carence sérieuse dans l'organisation du dispositif ou des procédures de contrôle ou encore une exposition non maîtrisée au risque en matière de lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme. L'ACPR peut aller jusqu'à nommer un administrateur provisoire lorsque la gestion de la personne assujettie ne peut plus être assurée dans des conditions normales ;

– de sanctionner. L'ACPR peut prononcer plusieurs types de sanctions, cumulables le cas échéant. Ainsi, peut être prononcée une sanction disciplinaire allant de l'avertissement au retrait total d'agrément ainsi qu'une sanction pécuniaire dont le montant ne peut excéder un certain plafond (100 millions d'euros ou 10 % du chiffre d'affaires total). Des sanctions peuvent aussi être prononcées à l'encontre des dirigeants ou des responsables du dispositif au sein de l'entité assujettie telles qu'une interdiction de gérer.

2. L'extension du périmètre des personnes assujetties à l'obligation de lutter contre le blanchiment et le financement

Le champ des personnes assujetties aux obligations de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme est étendu à de nouvelles professions, par exemple les intermédiaires en opérations de banque et en services de paiement, les plates-formes de conversion de monnaies virtuelles, les agents sportifs et les commerçants de certains biens précieux (pierres et métaux précieux, bijoux, etc.) lorsque ces derniers perçoivent des paiements en espèces au-delà d'un certain seuil.

Lorsqu'une personne assujettie appartient à un groupe, l'entreprise mère du groupe ayant son siège social en France définit au niveau du groupe l'organisation et les procédures internes pour lutter contre le blanchiment et le financement du terrorisme, en sus de l'organisation et des procédures internes applicables au sein de la personne assujettie.

La notion de personnes politiquement exposées (PPE) a été étendue aux PPE dites « nationales » ou « domestiques », ce qui inclut désormais les personnes exerçant ou ayant exercé une fonction politique, juridictionnelle ou administrative sur le territoire français.

L'ordonnance précitée prévoit la mise en place d'un registre des bénéficiaires effectifs. Il a pour objet de recenser, grâce aux déclarations réalisées par les structures immatriculées au registre du commerce et des sociétés (RCS), des informations exactes et actualisées sur les bénéficiaires effectifs de ces structures. Un document contenant les éléments d'identification et le domicile

personnel du bénéficiaire effectif, ainsi que les modalités du contrôle qu'il exerce, doit être déposé au greffe du tribunal pour être annexé au RCS.

Ce registre sera notamment consultable par toute personne assujettie à la LCB-FT dans le cadre d'une mesure de vigilance. L'absence de dépôt ou le dépôt d'un document erroné ou incomplet sera sanctionnée pénalement.

3. Une nouvelle définition des « relations d'affaires »

Cette notion est précisée. La relation d'affaires s'entend de la relation professionnelle ou commerciale avec le client, et inclut le cas échéant le bénéficiaire effectif. Dans les contrats d'assurance-vie et de capitalisation, la relation d'affaires inclut le bénéficiaire du contrat et, le cas échéant, le bénéficiaire effectif du bénéficiaire du contrat.

4. Risques de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme : obligation d'identification et d'évaluation

Toute personne assujettie doit définir et mettre en place des dispositifs d'identification et d'évaluation des risques de blanchiment des capitaux et de financement du terrorisme auxquels elle est exposée ainsi qu'une politique adaptée à ces risques. Elle élabore notamment une classification des risques en fonction de la nature des produits ou services offerts, des conditions de transaction proposées, des canaux de distribution utilisés, des caractéristiques des clients, ainsi que du pays ou du territoire d'origine ou de destination des fonds.

Lorsqu'elle appartient à un groupe et que l'entreprise mère du groupe a son siège social en France, un dispositif d'identification et d'évaluation des risques existant au niveau du groupe ainsi qu'une politique adaptée doivent également être mis en place et respectés.

Pour identifier et évaluer les risques, la personne assujettie doit toujours tenir compte des facteurs inhérents aux clients, aux produits, services, transactions et canaux de distribution, ainsi qu'aux facteurs géographiques et à l'analyse des risques effectuée au plan national.

5. Les prérogatives de TRACFIN sont précisées

TRACFIN (acronyme de « Traitement du renseignement et action contre les circuits financiers clandestins ») est un organisme du ministère de l'Économie et des finances, chargé de la lutte contre le blanchiment d'argent et contre le financement du terrorisme.

L'ordonnance précitée lui permet, pour une durée maximale de six mois renouvelable, de désigner certaines opérations aux personnes assujetties à l'obligation de LCB-FT. Il s'agit de celles présentant un risque important de blanchiment de capitaux ou de financement du terrorisme eu égard à leur nature

particulière ou aux zones géographiques déterminées à partir desquelles, à destination desquelles ou en relation avec lesquelles elles sont effectuées. De la même manière, TRACFIN peut désigner aux assujettis des personnes qui présentent un risque important de blanchiment de capitaux ou de financement du terrorisme.

TRACFIN peut s'opposer à l'exécution d'une opération non encore exécutée, dont il a eu connaissance notamment à l'occasion des informations qui lui ont été communiquées lors d'une déclaration de soupçon. Dans ce cas, l'opération est reportée de dix jours ouvrables, contre cinq jours auparavant, à compter du jour d'émission de la notification de cette opposition. Toutefois, lorsque l'opération est le paiement d'un chèque, ce délai court à compter de la présentation en paiement par la banque bénéficiaire auprès de la banque tirée.

Par ailleurs, les dispositions proposées procèdent également à diverses rectifications d'erreurs matérielles dans le code monétaire et financier, d'erreurs matérielles concernant l'application des dispositions de l'ordonnance aux pays et territoires d'outre-mer, d'erreurs matérielles hors du code monétaire et financier et introduit des mesures de coordination avec d'autres textes législatifs.

VIII. RATIFICATION DE L'ORDONNANCE N° 2016-1809 DU 22 DÉCEMBRE 2016 RELATIVE À LA RECONNAISSANCE DES QUALIFICATIONS PROFESSIONNELLES DE PROFESSIONS RÉGLEMENTÉES

Le 2° du I de l'article 216 de la loi n° 2016-41 du 26 janvier 2016 de modernisation de notre système de santé, publiée au *Journal officiel* du 27 janvier 2016, a habilité, dans les conditions prévues à l'article 38 de la Constitution, le gouvernement à prendre par ordonnance dans un délai de douze mois à compter de sa promulgation, les mesures relevant du domaine de la loi qui ont pour objet de transposer la directive 2013/55/UE du Parlement européen et du Conseil du 20 novembre 2013 modifiant la directive 2005/36/CE relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles et le règlement (UE) n° 1024/2012 concernant la coopération administrative par l'intermédiaire du système d'information du marché intérieur (« règlement IMI »).

L'objet du VIII de l'article 71 est de ratifier l'ordonnance n° 2016-1809 du 22 décembre 2016 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles de professions réglementées prise en application de la loi n° 2016-41 du 26 janvier 2016 précitée.

1. La reconnaissance des qualifications professionnelles est l'un des socles du marché intérieur des services

La reconnaissance des qualifications professionnelles constitue un acquis important du marché intérieur des services. C'est l'objet de la directive 2005/36/CE qui a remplacé la majeure partie des directives sectorielles de

reconnaissance mutuelle qui existaient auparavant. Cette directive a été modifiée et complétée par la directive 2013/55/UE du 20 novembre 2013.

La directive 2013/55/UE comprend quatre types de dispositions :

– des dispositions d’assouplissement des conditions de reconnaissance : réduction à un an de l’expérience professionnelle requise pour permettre la libre prestation de service lorsque la profession est réglementée en France mais ne l’est pas dans l’État membre d’origine, élargissement des conditions de reconnaissance pour un établissement permanent ;

– des dispositions introduisant le principe de l’accès partiel à une profession, lorsque la réglementation de l’État membre d’accueil couvre un champ d’activité plus large que celle de l’État membre d’origine, la reconnaissance s’effectue pour les seules activités ou opérations pour lesquelles le professionnel est qualifié dans son État membre d’origine ;

– des dispositions destinées à améliorer la sécurité juridique d’ensemble du dispositif et à améliorer les droits des citoyens : introduction d’un mécanisme d’alerte entre États membres sur les professionnels frappés d’une interdiction d’exercice dans leur pays, notamment pour les professions de santé ; mise en place de procédures d’échanges électroniques, par l’intermédiaire du système « IMI » géré par la Commission visant à faciliter la coopération entre États membres ; création de centres d’assistance pour les citoyens souhaitant voir leurs qualifications reconnues dans un autre État membre ;

– enfin, la directive crée un certificat électronique dénommé « carte professionnelle européenne », limité aujourd’hui à quelques professions. Cet instrument permet aux professionnels qui en bénéficient de justifier des qualifications nécessaires à l’exercice de leur profession dans les autres États membres. La carte professionnelle européenne n’est cependant introduite que profession par profession, lorsque certaines conditions préalables sont remplies (mobilité entre États membres avérée, présence d’une réglementation pour la profession concernée dans un nombre significatif d’États membres).

2. Le détail des dispositions de l’ordonnance

a. Les dispositions transversales (articles premier à 10)

Les articles premier à 4 définissent les principes régissant la carte professionnelle européenne dématérialisée ainsi que les conditions de délivrance.

Les articles 5 et 6 clarifient les modalités de la coopération administrative bilatérale entre les autorités compétentes européennes en matière de reconnaissance des qualifications professionnelles.

Les articles 7 et 8 fixent la procédure du mécanisme d’alerte permettant la diffusion, à l’ensemble des autorités compétentes de l’Union en matière de

reconnaissance des qualifications professionnelles, de l'identité d'un professionnel :

– qui exerce une activité ayant des implications en matière de santé ou un lien avec l'éducation des mineurs, dont l'exercice aurait été suspendu en raison d'un manquement relatif à l'exercice de sa profession ;

– qui aurait fait l'objet d'une condamnation pour avoir présenté de fausses preuves à l'appui de ses qualifications professionnelles dans le cadre d'une demande de reconnaissance.

L'article 9 améliore l'information et facilite le déroulement des procédures de reconnaissance des qualifications professionnelles à travers le système de « guichet unique ».

L'article 10 porte sur les dispositions générales relatives aux connaissances linguistiques nécessaires à l'exercice en France de la profession envisagée.

b. Les dispositions sectorielles (articles 11 à 25)

L'article 11, qui couvre la liberté d'établissement et la libre prestation de services, assouplit la condition de recevabilité des demandes introduites par les assistants de service social européens dont la profession n'est pas réglementée dans leur État d'origine : la durée de l'expérience professionnelle est réduite de deux ans à une année dans un ou plusieurs États membres et à temps plein ou à temps partiel pendant une durée équivalente. Les qualifications professionnelles acquises dans le cadre de la formation tout au long de la vie sont désormais prises en compte.

L'article 12 assouplit la condition de recevabilité des demandes introduites par les psychologues européens souhaitant s'établir en France dont la profession n'est pas réglementée dans leur État d'origine : la durée de l'expérience professionnelle est réduite de deux ans à une année et peut être acquise dans un ou plusieurs États membres à temps plein ou à temps partiel pendant une durée équivalente.

Les articles 13 et 14 assouplissent la condition de recevabilité pour les demandes de prestation de services temporaires introduites par les guides-conférenciers et les contrôleurs-techniques de véhicules européens lorsque ces professions ne sont pas réglementées dans leur État d'origine : la durée de l'expérience professionnelle est réduite de deux ans à une année peut être acquise dans un ou plusieurs États membres à temps plein ou à temps partiel pendant une durée équivalente.

L'article 15 modifie, pour la profession de contrôleur technique de la construction, le régime de libre prestation de services temporaire sur deux points. La durée de l'expérience professionnelle requise des demandeurs dont l'État

membre d'origine ne réglemente pas la profession est réduite de deux ans à une année et peut être acquise dans un ou plusieurs États membres à temps plein ou à temps partiel pendant une durée équivalente. L'accès partiel à une ou plusieurs activités seulement de la profession de contrôleur technique de la construction est prévu, lorsque cette profession couvre en France des activités plus larges que celles pour lesquelles le demandeur est qualifié dans son État membre d'origine.

L'article 16 assouplit la condition de recevabilité des demandes introduites par les formateurs à la conduite des bateaux de plaisance souhaitant exercer de manière temporaire en France lorsque cette profession n'est pas réglementée dans leur État d'origine : la durée de l'expérience professionnelle est réduite de deux ans à une année et peut être acquise dans un ou plusieurs États membres à temps plein ou à temps partiel pendant une durée équivalente. L'accès partiel à une ou plusieurs activités seulement de cette profession est prévu, lorsque cette profession couvre en France des activités plus larges que celles pour lesquelles le demandeur est qualifié dans son État membre d'origine.

L'article 17 assouplit la condition de recevabilité des demandes introduites par les géomètres-experts souhaitant exercer de manière temporaire en France lorsque cette profession n'est pas réglementée dans leur État d'origine : la durée de l'expérience professionnelle est réduite de deux ans à une année et peut être acquise dans un ou plusieurs États membres à temps plein ou à temps partiel pendant une durée équivalente.

Les articles 18, 19 et 20 assouplissent la condition de recevabilité des demandes introduites par les professionnels européens (opérateur de vente volontaire de meubles aux enchères, éducateur sportif et agent sportif) souhaitant exercer de manière temporaire en France lorsque leur profession n'est pas réglementée dans leur État d'origine : la durée de l'expérience professionnelle est réduite de deux ans à une année et peut être acquise dans un ou plusieurs États membres à temps plein ou à temps partiel pendant une durée équivalente.

L'article 21 assouplit la condition de recevabilité des demandes introduites par les professeurs de danse souhaitant exercer de manière temporaire ou s'établir plus durablement en France lorsque cette profession n'est pas réglementée dans leur État d'origine : la durée de l'expérience professionnelle est réduite de deux ans à une année et peut être acquise dans un ou plusieurs États membres à temps plein ou à temps partiel pendant une durée équivalente. Dans le cadre de ces deux régimes, l'accès partiel à une ou plusieurs activités seulement de cette profession est prévu, lorsque cette dernière couvre en France des activités plus larges que celles pour lesquelles le demandeur est qualifié dans son État membre d'origine. Les procédures de reconnaissance en matière d'établissement sont également assouplies avec la prise en compte plus large de l'expérience professionnelle et de la nature des qualifications professionnelles. Le demandeur pourra par ailleurs se voir imposer le type de mesure de compensation en cas de différences de formations trop importantes.

L'article 22 assouplit la condition de recevabilité des demandes introduites par les responsables d'établissement d'élevage d'animaux d'espèces non domestiques, de vente, de location, de transit, ainsi que d'établissement destiné à la présentation au public de spécimens vivants de la faune locale ou étrangère souhaitant exercer de manière temporaire en France lorsque cette profession n'est pas réglementée dans leur État d'origine : la durée de l'expérience professionnelle est réduite de deux ans à une année et peut être acquise dans un ou plusieurs États membres à temps plein ou à temps partiel pendant une durée équivalente. L'accès partiel à une ou plusieurs activités seulement de cette profession est prévu, lorsque cette profession couvre en France des activités plus larges que celles pour lesquelles le demandeur est qualifié dans son État membre d'origine.

L'article 23 assouplit la condition de recevabilité des demandes introduites par les professionnels européens souhaitant exercer en France, de façon temporaire et occasionnelle, des activités d'agent immobilier, d'administrateur de biens, de syndic de copropriété ou de marchand de listes, lorsque l'activité n'est pas réglementée dans leur État d'établissement : la durée minimale de l'expérience professionnelle requise est désormais d'une année à temps plein, au lieu de deux, au cours des dix années qui précèdent la prestation ou d'une durée équivalente à temps partiel. Cette expérience peut être acquise dans un ou plusieurs États membres. La possibilité d'un accès partiel à ces activités en libre prestation de services est en outre expressément consacrée.

L'article 24 assouplit la condition de recevabilité des demandes introduites par les professionnels européens souhaitant exercer en France des services d'expertise comptable de manière temporaire et occasionnelle ou s'établir plus durablement : lorsque cette profession n'est pas réglementée dans leur État d'origine, la durée de l'expérience professionnelle est réduite de deux ans à une année et peut être acquise dans un ou plusieurs États membres à temps plein ou à temps partiel pendant une durée équivalente. Dans le cadre de ces deux régimes, l'accès partiel à une ou plusieurs activités seulement de cette profession est prévu, lorsque cette dernière couvre en France des activités plus larges que celles pour lesquelles le demandeur est qualifié dans son État membre d'origine. Les procédures de reconnaissance en matière d'établissement sont également assouplies avec la prise en compte plus large de l'expérience professionnelle et de la nature des qualifications professionnelles. Enfin, l'obligation de détenir un diplôme de niveau post secondaire d'une durée de trois ans pour s'établir en France est supprimée.

L'article 25 prévoit un accès partiel à la profession d'avocat pour les activités de consultation juridique ou de rédactions d'actes sous seing privé. Cette disposition est contestée par les associations professionnelles françaises. (*cf. infra*)

3. Un processus de transposition jalonné de recours

a. La Commission a ouvert un recours en infraction contre la France

Par la voie d'un communiqué de presse du 7 décembre 2017, la Commission a annoncé l'ouverture d'une procédure d'infraction devant la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) en raison du manquement à l'obligation de notifier la transposition complète alors que la période de transposition s'achevait le 18 janvier 2018.

Le recours est assorti d'une demande d'astreinte de plus de 53 000 euros par jour à compter du prononcé du jugement jusqu'à la pleine entrée en vigueur de la directive. Il ne devrait cependant pas entraîner de conséquences dès lors que la liste des mesures de transposition a été transmise depuis lors à la Commission. Toutefois, il importe qu'aucun des textes ne fasse l'objet d'annulation contentieuse.

Par ailleurs, une mise en demeure a été reçue par les autorités françaises, cette fois-ci pour transposition incorrecte de la directive 2013/55/UE. Aucun grief spécifique n'est cependant formulé à l'encontre de l'ordonnance n° 2016-809. Dans un communiqué de presse daté du 19 juillet, la Commission indique avoir mis en demeure l'ensemble des États membres, à l'exception de la Lituanie au sujet de la conformité de leur législation et de leurs pratiques nationales avec les règles de l'Union sur la reconnaissance des qualifications professionnelles.

b. L'ordonnance n° 2016-809 est l'objet d'un recours pour excès de pouvoir devant le Conseil d'État

Le recours initial a été introduit par un syndicat d'avocats en février 2017. D'autres syndicats et au moins vingt-et-un barreaux se sont ensuite joints à la requête.

L'ordonnance contenant, en particulier à son article 25, des dispositions relatives à l'accès partiel à la profession d'avocat pour les activités de consultation juridique ou de rédaction d'actes sous seing privé, les membres de cette profession peuvent en effet estimer qu'ils disposent d'un intérêt pour agir.

Très réservé quant à la licéité de ce texte au regard des règles relatives à la concurrence, le Conseil national des barreaux (CNB) a saisi la garde des Sceaux, ministre de la justice, en ces termes :

« Si le projet de décret prévoit l'intervention du CNB par un avis rendu sur la décision d'admission et par la désignation des avocats membres du jury de l'épreuve d'aptitude, il a été demandé à la Chancellerie de soumettre ce texte, susceptible de créer des difficultés en termes de concurrence, à l'avis de l'Autorité de la concurrence en application de l'article L. 462-2 1° du code de commerce.

« En tout état de cause, le CNB envisage de saisir l’Autorité sur les questions de concurrence soulevées par ledit texte pour les avocats français en exercice dans la mesure où il est de nature à apporter aux professionnels inscrits sur la liste nationale publiée par le garde des Sceaux une meilleure lisibilité de leur activité et de leurs champs de compétence. »

Il est rappelé que le Conseil d’État peut annuler les dispositions d’une ordonnance tant qu’elle n’a pas été ratifiée par le Parlement.

Pour la France, le risque juridique lié à la non-application d’une directive dont le délai de transposition a expiré, particulièrement dans le contexte d’un recours en infraction devant la CJUE, serait donc très élevé en cas d’annulation totale ou partielle par le Conseil d’État.

IX. RATIFICATION DE L’ORDONNANCE N° 2017-80 DU 26 JANVIER 2017 RELATIVE À L’AUTORISATION ENVIRONNEMENTALE

Le IX a pour objet de ratifier l’ordonnance n° 2017-80 du 26 janvier 2017 relative à l’autorisation environnementale. L’article 103 de la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l’activité et l’égalité des chances économiques a autorisé le gouvernement à généraliser, le cas échéant en les adaptant et en les complétant, notamment en ce qui concerne le champ des autorisations et dérogations concernées par le dispositif de l’autorisation unique, les dispositions de l’ordonnance n° 2014-355 du 20 mars 2014 relative à l’expérimentation d’une autorisation unique en matière d’installations classées pour la protection de l’environnement et de l’ordonnance n° 2014-619 du 12 juin 2014 relative à l’expérimentation d’une autorisation unique pour les installations, ouvrages, travaux et activités soumis à autorisation au titre de l’article L. 214-3 du code de l’environnement, ainsi qu’à codifier ces mêmes dispositions et mettre en cohérence avec celles-ci les dispositions législatives régissant les autorisations et dérogations concernées par le dispositif de l’autorisation unique.

1. L’étendue du champ d’application de l’autorisation environnementale

L’autorisation environnementale unique vise les projets soumis à autorisation au titre des installations classées pour la protection de l’environnement (ICPE) ou des installations, ouvrages, travaux et activités (IOTA) relevant de la loi sur l’eau – et non ceux relevant d’un simple régime de déclaration ou enregistrement – ainsi que les projets soumis à évaluation environnementale et qui relèvent d’un simple *« d’un régime déclaratif »* ou *« d’aucun régime particulier d’autorisation ou de déclaration »*. Pour cette dernière hypothèse, les projets concernés sont ceux *« qui ne sont pas soumis à une autorisation administrative susceptible de porter les mesures d’évitement, de réduction ou de compensation »* pour préserver les intérêts mentionnés aux articles L. 211-1 et L. 511-1 du code de l’environnement.

Cette autorisation unique a ainsi vocation à se substituer aux autorisations, enregistrements, déclarations, absences d'opposition, approbations et agréments suivants :

– l'absence d'opposition à déclaration IOTA au titre de la loi sur l'eau (ou tout arrêté de prescriptions applicable auxdites installations, objet de la déclaration) ;

– le récépissé de déclaration ou d'enregistrement d'une ICPE (ou tout arrêté de prescriptions applicable aux installations objet de cette procédure de déclaration ou d'enregistrement) ;

– l'autorisation pour l'émission de gaz à effet de serre ;

– l'autorisation spéciale au titre des réserves naturelles ;

– l'autorisation spéciale au titre des sites classés ou en instance de classement ;

– la dérogation aux interdictions édictées pour la conservation de sites d'intérêt géologique, d'habitats naturels, d'espèces animales non domestiques ou végétales non cultivées et de leurs habitats ;

– l'absence d'opposition au titre du régime d'évaluation des incidences Natura 2000 ;

– l'agrément ou la déclaration pour l'utilisation d'organismes génétiquement modifiés (OGM) ;

– l'agrément pour le traitement de déchets ;

– l'autorisation d'exploiter une installation de production d'électricité ;

– l'autorisation de défrichage ;

– pour les installations éoliennes uniquement ;

– les autorisations requises au titre des obstacles à la navigation aérienne et des servitudes militaires ;

– les autorisations requises au titre des zones de servitudes instaurées pour la protection des communications et réceptions électroniques par voie radioélectrique ;

– les autorisations prévues pour les travaux susceptibles de modifier l'aspect extérieur d'un immeuble, bâti ou non bâti, protégé au titre des abords ou situé dans le périmètre d'un site patrimonial remarquable ;

– l’autorisation visant à permettre l’établissement de certaines installations qui, en raison de leur hauteur, pourraient constituer des obstacles à la navigation aérienne, et ce à l’extérieur des zones grevées de servitudes de dégagement ;

– le permis de construire, conformément au nouvel article R. 425-29-2 du code de l’urbanisme.

2. La simplification de la procédure de demande d’autorisation environnementale

L’un des principaux avantages de la mise en œuvre de l’autorisation environnementale réside dans la présence d’un seul interlocuteur : le préfet de département. Le recours au guichet unique constitue une avancée pour les porteurs de projet, souvent confrontés à une multitude d’acteurs administratifs, et permet en outre d’uniformiser la doctrine de l’administration.

Cette nouvelle procédure s’illustre par sa plus grande lisibilité au bénéfice des développeurs. Ainsi, préalablement au dépôt d’une demande d’autorisation environnementale, le porteur de projet :

– peut solliciter des informations lui permettant de préparer son projet et le dossier de sa demande. Les réponses apportées par l’autorité administrative compétente sont alors fonction de l’état du projet et ne préjugent pour autant ni le contenu du dossier finalement nécessaire à l’instruction de la demande d’autorisation ni la décision qui sera prise ;

– peut faire établir un certificat de projet qui indique les régimes, décisions et procédures applicables au projet à la date de cette demande ainsi que la situation de celui-ci au regard des dispositions relatives à l’archéologie préventive. Ce certificat est établi dans un délai de deux mois

– saisit l’autorité environnementale lorsque le projet est sujet à un examen au cas par cas, afin de déterminer si celui-ci doit être soumis à évaluation environnementale ;

– peut demander, lorsque le projet est soumis à évaluation environnementale, l’avis de l’autorité compétente sur le champ et le degré de précision des informations à fournir dans l’étude d’impact.

3. L’instruction accélérée de la demande d’autorisation environnementale

Une fois déposé, le dossier doit être instruit dans un délai de neuf mois contre douze à quinze avant la réforme. Cette instruction se déroule en trois phases :

– une phase d’examen, d’une durée prévue par le calendrier au titre du certificat de projet ou, à défaut, de quatre mois à compter de la date de l’accusé de

réception du dossier. Ce délai de quatre mois peut être prolongé dans diverses hypothèses répertoriées par les textes ou à la discrétion du préfet lorsque celui-ci l'estime nécessaire « *pour une durée d'au plus quatre mois [et], pour des motifs dont il informe le demandeur* ». À l'issue de cette phase d'examen, le préfet est en droit de rejeter la demande par décision motivée lorsque la réalisation du projet est subordonnée à l'obtention d'une autorisation d'urbanisme « qui apparaît manifestement insusceptible d'être délivrée eu égard à l'affectation des sols définie par le document d'urbanisme local en vigueur au moment de l'instruction ;

– une phase d'enquête publique. Lorsque le projet est soumis à l'organisation de plusieurs enquêtes publiques, il peut être procédé à une enquête publique unique ;

– une phase de décision, laquelle doit être expresse. Le préfet statue sur la demande d'autorisation dans un délai de deux mois à compter du jour de réception par le pétitionnaire du rapport d'enquête (sauf hypothèse de prorogation spécifiquement prévue) ou « dans le délai prévu par le calendrier du certificat de projet ».

L'autorisation environnementale dûment délivrée peut être transférée. Ce changement de bénéficiaire est alors subordonné à une déclaration auprès de l'autorité administrative compétente à réaliser dans les trois mois suivant ce transfert. Le préfet en accuse réception dans un délai d'un mois et, s'il entend s'y opposer, « *notifie son refus motivé dans le délai de deux mois* ».

L'autorisation environnementale « *cesse de produire effet lorsque le projet n'a pas été mis en service ou réalisé soit dans le délai fixé par l'arrêté d'autorisation soit dans un délai de trois ans à compter du jour de la notification de l'autorisation* ».

4. L'encadrement du contentieux de l'autorisation environnementale

Le régime de contestation de l'autorisation environnementale atteste de l'équilibre recherché entre, d'une part l'information des tiers et le respect de leurs droits et, d'autre part la sécurité juridique des projets autorisés.

Ainsi, une fois délivrée, l'autorisation environnementale (ou un extrait de celle-ci) doit être :

– déposée à la mairie de la commune d'implantation du projet pour y être éventuellement consultée et affichée à la mairie de cette même commune pendant une durée minimum d'un mois (procès-verbal de l'accomplissement de cette formalité est dressé par les soins du maire) ;

– adressé à chaque conseil municipal et aux autres autorités locales ayant été consultés ;

– publié sur le site internet de la préfecture qui l’a délivrée pour une durée minimale d’un mois ;

– lorsque l’autorisation environnementale tient lieu d’agrément pour l’utilisation d’OGM, transmise au ministre chargé de l’environnement.

Le cas échéant, l’autorisation unique peut être déferée à la juridiction administrative :

– par les pétitionnaires ou exploitants dans un délai de deux mois à compter du jour où la décision leur a été notifiée ;

– par les tiers intéressés dans un délai de quatre mois courant à compter la plus tardive des deux publications suivantes l’affichage en mairie ou la publication de la décision sur le site internet de la préfecture.

À compter de la mise en service du projet autorisé, les tiers intéressés peuvent déposer une réclamation auprès du préfet, « *aux seules fins de contester l’insuffisance ou l’inadaptation des prescriptions définies dans l’autorisation* » en raison des inconvénients ou des dangers présentés par le projet autorisé. Le préfet dispose alors d’un délai de deux mois à compter de la réception de la réclamation pour y répondre de manière motivée et, à défaut, la réponse est réputée négative. S’il estime la réclamation fondée, le préfet fixe des prescriptions complémentaires.

X. RATIFICATION DE L’ORDONNANCE N° 2017-484 DU 6 AVRIL 2017 RELATIVE À LA CRÉATION D’ORGANISMES DÉDIÉS À L’EXERCICE DE L’ACTIVITÉ DE RETRAITE PROFESSIONNELLE SUPPLÉMENTAIRE ET À L’ADAPTATION DES RÉGIMES DE RETRAITE SUPPLÉMENTAIRE EN UNITÉS DE RENTE

Le X prévoit la ratification de l’ordonnance n° 2017-484 du 6 avril 2017 relative à la création d’organismes dédiés à l’exercice de l’activité de retraite professionnelle supplémentaire et à l’adaptation des régimes de retraite supplémentaire en unités de rente ainsi que l’ajout de certaines mentions de coordination à des fins de lisibilité et d’intelligibilité du droit au code des assurances, au code de la mutualité et au code de la sécurité sociale.

Cette ordonnance, créant les « *fonds de pension à la française* », a été prise en application de l’article 114 de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique.

1. Un type de fonds de pension par code

Ces fonds de pensions, ou plus précisément ces « *organismes dédiés à l’exercice de l’activité de retraite professionnelle supplémentaire* » (ORPS),

devront être constitués sous une des formes sociales désormais spécifiques à l'activité de retraite professionnelle supplémentaire, à savoir sous forme :

– de « *fonds de retraite professionnelle supplémentaire* » (FRPS), constitué en société anonyme ou en société d'assurance mutuelle (régies par le code des assurances) ;

– de « *mutuelle ou union de retraite professionnelle supplémentaire* » (MRPS ou URPS) régies par le code de la mutualité ;

– d'« *institution de retraite professionnelle supplémentaire* » (IRPS) régie par le code de la sécurité sociale.

Ces organismes de retraite professionnelle supplémentaires seront soumis aux mêmes règles de gouvernance issues de la directive Solvabilité II (Piliers 2 et 3) que celles applicables actuellement aux organismes d'assurance, à l'exception des règles quantitatives issues de Solvabilité II (Pilier 1).

Les organismes de retraite professionnelle supplémentaire devront réaliser des tests de résistance annuels permettant d'évaluer leur capacité à honorer leurs engagements, dans la durée et dans des scénarios de stress.

2. Règles communes de fonctionnement des fonds de pension

À l'instar des règles prudentielles issues de la transposition de la directive Solvabilité II applicables aux organismes d'assurance régis par le code des assurances, le code de la mutualité ou le code de la sécurité sociale, les règles prudentielles applicables à tout organisme de retraite professionnelle supplémentaire, quelle que soit sa forme sociale, relèvent du code des assurances.

Les organismes de retraite professionnelle supplémentaire sont soumis aux règles suivantes :

– l'obligation de faire participer leurs assurés aux bénéfices techniques et financiers générés dans le cadre de leur gestion ;

– l'instauration dans certaines conditions d'un comité de surveillance veillant à la bonne exécution des contrats et aux intérêts de leurs adhérents ;

– l'agrément et le contrôle de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution (ACPR) ;

– les règles en matière de lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme (LCB-FT) applicables aux organismes d'assurance vie.

3. Fonds de pension et groupements mutualistes d'assurance

Les FRPS constitués sous forme de sociétés d'assurance mutuelle, les MRPS ou URPS ainsi que les IRPS peuvent s'affilier aux divers groupements mutualistes d'assurance, à savoir à :

- une société de groupe d'assurance mutuelle (SGAM) ;
- un groupe d'assurance mutuelle (GAM) ;
- une union mutualiste de groupe (UMG) ;
- une société de groupe assurantiel de protection sociale (SGAPS).

4. Régime transitoire des fonds de pension pour la période 2018-2022

À compter du 1^{er} janvier 2023, il ne sera plus possible à un organisme d'assurance de gérer des engagements de retraite professionnelle supplémentaire au sein d'une comptabilité auxiliaire d'affectation.

Pendant la période intérimaire qui s'étend jusqu'au 31 décembre 2022, les organismes d'assurance devront, pour ceux n'ayant pas d'autre activité que la retraite professionnelle supplémentaire, opter pour une transformation en organisme de retraite professionnelle supplémentaire, pour les autres organismes d'assurance, opérer un transfert de portefeuille d'engagements de retraite professionnelle supplémentaire avec leurs actifs cantonnés associés à un organisme de retraite professionnelle supplémentaire à créer ou déjà existant (à défaut, les engagements et actifs non transférés devront être affectés à une nouvelle comptabilité auxiliaire d'affectation soumise à Solvabilité II).

Les agréments et les opérations de transfert qu'autorisera l'ACPR au cours de l'année 2017 se feront dans les conditions comptables qui auraient prévalu si les dispositions correspondantes avaient été en vigueur dès le 1er janvier 2017.

Des décrets en Conseil d'État ainsi que des arrêtés d'application de l'ordonnance n° 2017-484 du 6 avril 2017 doivent être prochainement pris pour définir certaines modalités pratiques de cette réforme, notamment les règles prudentielles applicables aux organismes de retraite professionnelle supplémentaire.

XI. RATIFICATION DE L'ORDONNANCE N° 2017-734 DU 4 MAI 2017 PORTANT MODIFICATION DES DISPOSITIONS RELATIVES AUX ORGANISMES MUTUALISTES

Le XI vise à ratifier l'ordonnance n° 2017-734 du 4 mai 2017 qui a renouvelé le code de la mutualité, notamment en renouvelant la gouvernance des organismes mutualistes et en améliorant la protection et l'information du consommateur.

L'ordonnance précitée opère ainsi une évolution de la gouvernance, en permettant une évolution des rôles entre l'assemblée générale et le conseil d'administration, en clarifiant les modalités d'élection ou de désignation des délégués à l'assemblée générale et en simplifiant les modalités de vote. Elle modernise enfin le statut de l'élu mutualiste afin d'améliorer la reconnaissance de l'engagement mutualiste et d'ouvrir l'accès des élus à la formation.

L'ordonnance procède à une harmonisation des règles entre les codes de la mutualité, de la sécurité sociale et des assurances afin de permettre une meilleure information et protection des assurés. Les objectifs poursuivis sont l'homogénéisation des règles applicables entre les différentes catégories d'organismes exerçant une activité d'assurance d'une part, la qualité et la lisibilité de la législation d'autre part.

En ce qui concerne les agents de la fonction publique, cette ordonnance précise que *« pour les dispositifs prévus par l'article 22 bis de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 modifiée portant droits et obligations des fonctionnaires, par l'article 88-2 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984 modifiée portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique territoriale et par l'article L. 4123-3 du code de la défense, elles peuvent en outre moduler les cotisations en fonction de la date d'adhésion des agents à ces dispositifs. Pour les opérations individuelles et collectives à adhésion facultative mentionnées au présent alinéa, les mutuelles et les unions ne peuvent en aucun cas recueillir des informations médicales auprès de leurs membres ou des personnes souhaitant bénéficier d'une couverture, ni fixer les cotisations en fonction de l'état de santé. »*

XII. RATIFICATION DE L'ORDONNANCE N° 2017-748 DU 4 MAI 2017 RELATIVE À L'AGENT DES SÛRETÉS

Le XII a pour objet de ratifier l'ordonnance n° 2017-748 du 4 mai 2017 relative à l'agent des sûretés, prise sur le fondement de l'article 117 de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, la lutte contre la corruption et la modernisation de la vie économique, dite « Sapin II ».

1. Présentation de l'agent des sûretés

L'agent des sûretés intervient à l'occasion d'un crédit syndiqué, qui fait intervenir plusieurs établissements prêteurs, ou lors de l'émission d'obligations par une société, garantie par des sûretés en faveur des obligataires, ou encore lorsqu'un débiteur consent des sûretés à plusieurs groupes de créanciers. Il a pour rôle de gérer les sûretés qui garantissent l'opération, de façon uniforme, au profit de l'ensemble des créanciers.

Face aux insuffisances des instruments juridiques existants (mandat, solidarité active notamment) et à la concurrence des droits étrangers connaissant des techniques telles que le trust anglo-saxon (la technique du trust permet de

désigner un agent des sûretés, appelé « *security trustee* » ou « *security agent* », qui est le bénéficiaire légal des sûretés tandis que le bénéfice économique en revient aux créanciers, et qui peut à ce titre agir en son nom propre) ou la « *parallel debt* » de droit anglo-saxon, allemand ou néerlandais (qui permet la création par le débiteur, au profit de l'agent des sûretés d'une dette parallèle fictive, identique à l'obligation principale, mais seule garantie par les sûretés), le législateur est intervenu en 2007.

La loi n° 2007-211 du 19 février 2007 instituant la fiducie a en effet introduit dans le code civil un article 2328-1 prévoyant que « *Toute sûreté réelle peut être inscrite, gérée et réalisée pour le compte des créanciers de l'obligation garantie par une personne qu'ils désignent à cette fin dans l'acte qui constate cette obligation* ». Cette loi a été complétée par la loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie pour préciser que l'agent des sûretés peut également « constituer » des sûretés pour le compte des créanciers.

Toutefois, le caractère lacunaire de l'article 2328-1 du code civil a rapidement été souligné par les praticiens, qui ont peu fait usage de ce nouvel instrument et ont continué à privilégier les mécanismes de droit étranger. C'est pourquoi la loi du 9 décembre 2016 relative à la transparence, la lutte contre la corruption et la modernisation de la vie économique, a habilité le gouvernement à réformer le régime de l'agent des sûretés par voie d'ordonnance. L'ordonnance n° 2017-748 du 4 mai 2017 relative à l'agent des sûretés, prise en application de cette habilitation et entrée en vigueur le 1^{er} octobre 2017, a modifié les dispositions applicables à l'agent des sûretés afin de rendre plus sûr et efficace le dispositif français. À cet effet, l'article 2328-1 du code civil a été abrogé et de nouvelles dispositions plus complètes ont été insérées aux articles 2488-6 à 2488-12 du code civil dans un nouveau titre III consacré à l'agent des sûretés, à la fin du livre IV du code civil relatif aux sûretés.

2. Les objectifs de la réforme

L'ordonnance n° 2017-748 du 4 mai 2017 précitée était destinée à remédier aux lacunes du régime de l'agent des sûretés, issu de la loi n° 2007-211 du 19 février 2007 ayant institué la fiducie, relevées par les praticiens.

L'objectif était de mieux répondre aux besoins des praticiens et de concurrencer les instruments de droit étranger tels que le « *security trustee* » de droit anglo-saxon, permettant à la fois une gestion simple et efficace des sûretés, au bénéfice des créanciers, et une protection de ces derniers contre le risque d'insolvabilité de l'agent.

L'ordonnance permet de faciliter la gestion des sûretés en cas de pluralité de créanciers, en particulier dans les opérations de crédit syndiqué, faisant intervenir plusieurs établissements prêteurs, ou lors de l'émission d'obligations par une société au profit d'une multitude d'obligataires.

À cette fin, elle renforce les pouvoirs de l'agent des sûretés et clarifie son régime juridique, tout en protégeant les créanciers l'ayant désigné contre le risque d'insolvabilité de l'agent.

Les nouveaux textes, introduits à la fin du livre IV du code civil sur les sûretés, élargissent le champ d'intervention de l'agent des sûretés à toutes les sûretés et garanties (et plus seulement aux sûretés réelles); ils en font un fiduciaire, titulaire pour la gestion des sûretés d'un patrimoine d'affectation distinct de son patrimoine propre.

L'ordonnance a précisé que l'agent agit en son propre nom. Il n'agit pas, à la différence du mandat, au nom de chaque créancier, ce qui rend sans incidence les changements de créanciers au sein du « *pool* » bancaire. L'agent pourra ainsi intervenir pour les créanciers originaires mais également au profit de ceux entrés dans le « *pool* » postérieurement à sa désignation.

L'agent des sûretés peut être un des établissements prêteurs ou un tiers, personne physique ou morale.

L'ouverture d'une procédure d'insolvabilité à l'égard de l'agent des sûretés est sans incidence sur ce patrimoine affecté, et ouvre droit à son remplacement judiciaire, ce qui est gage de protection pour les créanciers.

3. La ratification

Le XII du présent article 71 reprend le projet de loi de ratification adopté en Conseil des ministres, après avis du Conseil d'État et déposé au Sénat le 28 juillet 2017, mais jamais inscrit à l'ordre du jour.

Les dispositions incluses dans ce paragraphe visent également à remédier à une lacune de l'ordonnance en ajoutant à la liste des procédures d'insolvabilité pouvant affecter l'agent des sûretés, la procédure de surendettement régie dans le code de la consommation (puisque l'agent des sûretés peut être une personne physique) et la procédure de résolution bancaire introduite dans le code monétaire et financier par l'ordonnance du 20 août 2015 ayant transposé la directive 2014/59/UE du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014.

En effet, la loi d'habilitation ne visait que les procédures de sauvegarde, de redressement judiciaire, de liquidation judiciaire ou de rétablissement professionnel, prévues dans le livre VI du code de commerce, de sorte que seules ces procédures ont pu être visées dans l'ordonnance.

Si l'on peut penser que les juridictions pourraient, en cas de litige, appliquer par analogie l'article 2488-10 en cas d'ouverture de l'une de ces procédures à l'égard de l'agent des sûretés, cette lacune du texte est toutefois source d'insécurité juridique, ce qui est contraire à l'objectif recherché.

Les ajouts proposés permettront donc de renforcer l'efficacité du dispositif. En effet, outre les procédures d'insolvabilité visées aux articles 2488-10 et 2488-11 du code civil dans leur rédaction issue de l'ordonnance, l'agent des sûretés pourrait être affecté par deux autres types de procédures mettant en péril la poursuite de sa mission et pouvant engendrer des risques pour les créanciers l'ayant désigné.

Ainsi complété, le régime de l'agent des sûretés offrira toutes les garanties d'efficacité pour les créanciers, dont les droits seront préservés en cas d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité à l'encontre de l'agent, ce qui est de nature à renforcer l'attractivité de ce régime pour les praticiens et de mieux répondre à leurs attentes.

XIII. RATIFICATION DE L'ORDONNANCE N° 2017-970 DU 10 MAI 2017 TENDANT À FAVORISER LE DÉVELOPPEMENT DES ÉMISSIONS OBLIGATAIRES

L'article 117 de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique (dite « Sapin II ») a habilité le gouvernement à légiférer par ordonnance afin de moderniser le régime juridique des émissions obligataires et en particulier la représentation de la masse des obligataires.

C'est en application de cette disposition qu'a été prise l'ordonnance n° 2017-970 du 10 mai 2017 tendant à favoriser le développement des émissions obligataires et que le A du XIII du présent article en propose la ratification. Le même paragraphe prévoit également, dans son B, de supprimer l'article 82 de la loi n° 46-2914 du 23 décembre 1946 portant ouverture de crédits provisoires. Il s'agit d'une mesure technique consistant à abroger une disposition tombée en désuétude qui prévoit l'approbation préalable du ministre au-dessus d'un seuil d'émission d'actions et d'obligations.

1. La modernisation du régime juridique des émissions obligataires

L'ordonnance du 10 mai 2017, qui a pour objectif le développement des émissions obligataires, a instauré un régime plus souple que celui régi précédemment par décret-loi du 30 octobre 1935 pour les besoins de la pratique, devenant ainsi plus attractif à l'international.

a. La décision d'émettre des obligations

L'ordonnance simplifie les prises de décisions relatives aux émissions d'obligations. Jusqu'à présent, ces décisions ne pouvaient relever que du conseil d'administration, du directoire ou du directeur général. L'article 3 de l'ordonnance précitée, modifiant l'article L. 228-40 du code de commerce prévoit qu'il est désormais possible pour le conseil d'administration ou le directeur général de déléguer ce pouvoir à toute personne de son choix.

La décision d'émettre des obligations est aussi facilitée pour les sociétés par actions qui doivent faire vérifier leur situation financière par un ou plusieurs commissaires. Ces commissaires sont désignés par l'organe de la société ayant le pouvoir de décider de l'émission, et non plus à l'unanimité des associés ou, à défaut, par décision de justice. À l'inverse, les sociétés par actions qui établissent ces bilans n'ont pas à faire vérifier leur situation financière.

b. La consultation de l'assemblée générale des obligataires

L'assemblée générale des obligataires doit désormais être consultée « *sur toute proposition relative à l'émission d'obligations assorties d'une sûreté réelle ne bénéficiant pas aux obligataires composant la masse* ». Cependant, toutes les décisions ne requièrent pas obligatoirement l'approbation de l'assemblée générale des obligataires ; en effet si les propositions visées au 3° et 6° du I de l'article L. 228-65 du code de commerce ne sont pas approuvées, la société émettrice peut passer outre.

c. La liberté du contrat d'émission sur les modalités de constitution et de fonctionnement de la masse des obligataires

L'ordonnance réformant le régime de l'émission des obligations laisse une grande place à la liberté contractuelle. En effet, de plus en plus de modalités peuvent être librement définies dans le contrat d'émission qui vient en substitution ou en complément des dispositions légales.

Actuellement, le quorum nécessite qu'au moins un cinquième des créanciers obligataires prenne part au vote ; la majorité, quant à elle, est fixée aux deux tiers des votants. En pratique, des difficultés peuvent survenir lorsque le quorum n'est pas atteint. C'est pourquoi l'article 20 de l'ordonnance introduit au code monétaire et financier un article L. 213-6-3 qui prévoit que le contrat d'émission peut définir les règles de quorum et de majorité applicables aux assemblées générales des porteurs d'obligations.

Cette liberté contractuelle se retrouve aussi dans les modalités de prise de décision des obligataires qui peuvent être faites par « *consultation écrite, y compris par voie électronique si le contrat d'émission le prévoit, et selon les modalités de délai et de forme définies par celui-ci* ».

Le contrat d'émission ou les statuts peuvent prévoir que les obligataires participant par visioconférence ou autres moyens de télécommunication permettant l'identification seront réputés présents pour le calcul du quorum et de la majorité.

De même, l'article L. 228-59 du code de commerce modifié par l'article 10 de l'ordonnance prévoit que la convocation des assemblées générales d'obligataires peut différer des conditions de forme et délai des assemblées d'actionnaires si le contrat d'émission le prévoit.

Enfin, le contrat d'émission peut organiser librement la représentation des obligataires qui ne doivent plus être nommés dans un délai limité et dont le nombre n'est plus limité à trois.

d. Les dispositions spécifiques aux obligations avec une valeur nominale élevée

Lors de l'émission d'obligations ayant une valeur nominale au moins égale à un montant fixé par le décret d'application pris en Conseil d'État, est donnée à ces investisseurs qualifiés la possibilité de choisir entre :

- soumettre leurs relations selon les dispositions du code de commerce ;
- organiser leurs relations par des stipulations purement contractuelles.

En effet, le contrat d'émission peut prévoir « *que tout ou partie des dispositions législatives et réglementaires relatives à la masse des obligataires, aux représentants de la masse et aux assemblées générales d'obligataires ne leur sont pas applicables* ».

De plus, le contrat d'émission et tout autre document connexe, peuvent être rédigés dans une langue « *autre que le français, usuelle en matière financière* », sauf si l'émission constitue une offre au public.

Lorsque l'émetteur, dans le cadre d'une opération de fusion, scission, réduction de capital non motivée par les pertes ou de transfert de siège social d'une société européenne au sein d'un autre État membre, émet des obligations à valeur nominale élevée, le contrat d'émission peut décider d'écarter la constitution d'une masse d'obligataires. Dans ce cas, les obligataires ont les mêmes droits que les créanciers non obligataires et pourront exercer leurs droits d'opposition à l'opération. Ils pourront désigner un mandataire, si le contrat d'émission l'autorise, en charge de les représenter si l'émetteur fait l'objet d'une procédure de sauvegarde, redressement ou liquidation. Cependant, la désignation du mandataire reste soumise aux interdictions prévues aux articles L. 228-49, L. 228-62 et L. 228-63 du code de commerce.

e. L'émission d'obligations assorties de sûretés réelles

L'émission d'obligations assorties de sûretés réelles est désormais simplifiée puisqu'elles peuvent être constituées avant ou concomitamment à l'émission par la société. Avant cette réforme, elles ne pouvaient être constituées qu'avant ou après l'émission par la société. De plus, la constitution de sûretés n'a plus à être autorisée par l'organe social habilité par les statuts.

Depuis le 12 mai 2018, le représentant de la société n'a plus à constater dans un délai de 6 mois, à compter de l'ouverture de la souscription, le résultat de la souscription dans un acte authentique.

Une dernière liberté est donnée au contrat d'émission qui peut décider de définir les modalités de la mainlevée des inscriptions. À défaut, ces modalités sont déterminées par le décret en Conseil d'État.

2. La suppression d'une disposition jugée désuète

Le B du XIII du présent article vise à supprimer l'article 82 de la loi n° 46-2914 du 23 décembre 1946 portant ouverture de crédits provisoires dont les dispositions sont les suivantes :

« toute augmentation de capital sous quelque forme que ce soit, toute émission, exposition, mise en vente, introduction sur le marché en France d'emprunts, obligations, actions et titres des collectivités publiques et des sociétés françaises sont soumises à l'autorisation préalable du ministre des finances. Cette disposition n'est toutefois applicable qu'aux opérations d'un montant supérieur à 25 millions de francs.

« Les infractions sont passibles des amendes prévues à l'article 2 de la loi du 31 mai 1916. L'article 463 du code pénal est applicable.

« L'acte dit loi du 6 août 1941 portant restriction du droit d'émission de valeurs mobilières pendant la durée des hostilités cesse de recevoir application à compter de la promulgation de la présente loi. »

Les dispositions de l'article 2 de la loi du 31 mai 1916 portant restriction du droit d'émission de valeurs mobilières pendant la durée des hostilités, auxquelles l'article 82 fait référence, interdisent, sous réserve des dérogations accordées par le ministre des finances, l'émission, l'exposition, la mise en vente et l'introduction sur le marché en France de titres de villes, corporations ou sociétés étrangères.

La suppression proposée par le présent projet de loi permet, conformément à l'avis du Conseil d'État, de supprimer un texte très daté et qui n'est plus appliqué depuis plusieurs décennies, tant pour les entreprises privées que pour les collectivités publiques.

Par ailleurs, elles sont devenues anachroniques au vu des grandes libertés garanties par le droit de l'Union européenne, en particulier la liberté de circulation des capitaux et la liberté d'établissement : une telle autorisation du ministre des finances serait d'ailleurs vraisemblablement contraire au droit de l'Union européenne si elle devait être utilisée aujourd'hui.

XIV. RATIFICATION DE L'ORDONNANCE N° 2017-1090 DU 1^{ER} JUIN 2017 RELATIVE AUX OFFRES DE PRÊT IMMOBILIER CONDITIONNÉES À LA DOMICILIATION DES SALAIRES OU REVENUS ASSIMILÉS DE L'EMPRUNTEUR SUR UN COMPTE DE PAIEMENT

Le II de l'article 67 de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique (dite « Sapin II ») a autorisé le gouvernement à légiférer par ordonnance en matière d'offres de prêt immobilier conditionnées à la domiciliation des salaires ou revenus assimilés de l'emprunteur sur un compte de paiement. Il en est résulté l'ordonnance n° 2017-1090 du 1^{er} juin 2017 que le XIV du présent article a pour objet de ratifier.

Cette ordonnance s'inscrit dans un cadre juridique préexistant, national et européen, autorisant les clauses d'ouverture de compte de paiement et de domiciliation des revenus, mais précisant leurs modalités d'insertion dans les contrats de crédit, leur contenu ainsi que l'information du consommateur en la matière. À la suite des dispositions votées dans le cadre de la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques, ayant pour objet la mise en place d'un service automatisé de mobilité bancaire entré en vigueur le 6 février dernier, cette ordonnance vise à préciser et renforcer le cadre dans lequel la clause de domiciliation des revenus sur un compte de paiement ouvert auprès du prêteur peut être associée à la souscription d'un contrat de crédit immobilier, afin que le service de mobilité bancaire puisse pleinement produire ses effets et que l'engagement dans un crédit immobilier ne constitue pas un obstacle excessif à l'exercice de cette mobilité.

1. Les modalités de domiciliation

L'ordonnance prévoit la possibilité pour le prêteur de subordonner l'offre de prêt à la domiciliation par l'emprunteur de ses salaires ou revenus assimilés sur un compte de paiement, mais à la condition pour ce prêteur de faire bénéficier en contrepartie l'emprunteur d'un avantage individualisé (*code de la consommation, art. L. 313-25-1 nouveau, al. 1*). Il pourra s'agir, par exemple, d'un taux particulièrement bas ou de frais de dossier réduits, voire supprimés.

Par ailleurs, cette condition ne pourra pas être imposée à l'emprunteur au-delà d'une durée de dix ans à compter de la conclusion du contrat de crédit ou de l'avenant au contrat initial et ne pourra en tout état de cause pas excéder la durée du crédit (*code de la consommation, art. R. 113-21-1 nouveau*).

Au terme du délai prévu par le contrat de crédit, l'avantage individualisé sera acquis à l'emprunteur jusqu'à la fin du prêt (*art. L. 313-25-1 nouveau, al. 2*). Mais si, avant le terme de ce délai, l'emprunteur cesse de satisfaire à la condition de domiciliation, le prêteur pourra mettre fin, pour les échéances restant à courir jusqu'au terme du prêt, à l'avantage individualisé et appliquer les conditions, de taux ou autres, mentionnées à l'offre de crédit (*art. L. 313-25-1 nouveau, al. 3*).

Les mêmes règles seront applicables, en cas de pluralité de contrats de prêt pour financer une même opération, à chacun des contrats de crédit (*art. L. 313-25-1 nouveau, al. 4*).

2. L'information de l'emprunteur

L'offre de crédit devra désormais indiquer si le prêt est subordonné à la condition de domiciliation. Si c'est le cas, devront être mentionnés la durée de celle-ci, le cas échéant les frais d'ouverture et de tenue du compte sur lequel les salaires ou revenus assimilés seront domiciliés, ainsi que la nature de l'avantage individualisé consenti en contrepartie par le prêteur. L'offre devra permettre d'identifier clairement cet avantage en mentionnant les conditions, de taux ou autres, au regard desquelles elle est établie et qui seraient appliquées par le prêteur en cas de non-respect de l'exigence de domiciliation par l'emprunteur (*code de la consommation, article L. 313-25, 10° nouveau*).

La même information devra figurer dans l'avenant au contrat de prêt initial en cas de modification de celui-ci sur la condition de domiciliation (*code de la consommation, article L. 313-39, alinéa 3 nouveau*).

3. Le régime de sanctions

Sont réputées non écrites toute clause par laquelle le prêteur subordonne l'octroi du prêt ou la conclusion de l'avenant au contrat de crédit initial à la condition de domiciliation sans l'assortir en contrepartie de l'avantage individualisé, ainsi que toute clause par laquelle le prêteur exige le respect de cette condition au-delà de la durée fixée par l'article R. 313-21-1 du code de la consommation (*code de la consommation, article L. 341-34-1 nouveau*).

XV. RATIFICATION DE L'ORDONNANCE N° 2017-1107 DU 22 JUIN 2017 RELATIVE AUX MARCHÉS D'INSTRUMENTS FINANCIERS ET À LA SÉPARATION DU RÉGIME JURIDIQUE DES SOCIÉTÉS DE GESTION DE PORTEFEUILLE DE CELUI DES ENTREPRISES D'INVESTISSEMENT

Les articles 46 et 122 de la loi n° 2016 1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique (dite « Sapin II ») ont habilité le gouvernement à légiférer par ordonnance pour adapter le droit interne à la directive 2014/65/UE et au règlement (UE) n° 600/2014, et la séparation du régime juridique des sociétés de gestion de portefeuille de celui des entreprises d'investissement.

C'est en application de cette habilitation que le gouvernement a adopté l'ordonnance 2017-1107 du 22 juin 2017 relative aux marchés d'instruments financiers et à la séparation du régime juridique des sociétés de gestion de portefeuille de celui des entreprises d'investissement dont le XV du présent article propose la ratification.

L'ordonnance n° 2017-1107 du 22 juin 2017 précitée parachève, sur le plan législatif, la transposition de la directive 2014/65/UE sur les marchés d'instruments financiers, dite « MIF 2 » et procède également aux modifications nécessaires en vue d'adapter le droit français au règlement UE n° 600/2014, dit « MiFIR ». Ces deux directives ont été adoptées en juin 2014 en réponse aux dysfonctionnements révélés par la crise financière de 2008, afin de rendre les marchés financiers plus transparents, plus résilients et plus efficaces, et afin de renforcer le niveau de protection des investisseurs.

L'essentiel des dispositions de MIF 2 avait déjà fait l'objet d'une transposition en droit français, par l'ordonnance n° 2016-827 du 23 juin 2016 (*cf. V supra*). Il restait cependant à préciser les dispositions relatives aux pouvoirs des autorités compétentes ainsi que celles concernant la coopération entre celles-ci. C'est désormais le cas.

Par ailleurs, l'ordonnance vise à opérer la séparation du régime juridique des sociétés de gestion de portefeuille (SGP) de celui des entreprises d'investissement (EI). Les sociétés de gestion de portefeuille sont actuellement définies en droit français comme des entreprises d'investissement. Cela se justifiait auparavant par une volonté d'appliquer des standards élevés aux différents prestataires de services d'investissement exerçant des activités de gestion, afin de protéger les investisseurs. Néanmoins, l'élaboration ces dernières années de réglementations européennes sectorielles a conduit à une réflexion pour une meilleure cohérence des statuts en droit national avec leur définition dans les textes européens.

Afin d'éviter toute situation de sur-transposition liée à l'application des dispositions de la directive MiFID II à l'ensemble des sociétés de gestion de portefeuille en leur qualité d'entreprise d'investissement, il est apparu nécessaire d'exclure en droit national les sociétés de gestion de portefeuille exerçant une activité de gestion collective de la catégorie des entreprises d'investissement, ces dernières étant, par nature et dans leur ensemble, touchées par les futures dispositions de MiFID II. Ces modifications ont nécessité la prise de mesures de coordination dans d'autres textes de nature législative.

Le présent paragraphe XV comporte, par ailleurs, la correction de quatre erreurs matérielles.

XVI. RATIFICATION DE L'ORDONNANCE N° 2017-1142 DU 7 JUILLET 2017 PORTANT SIMPLIFICATION DES OBLIGATIONS DE DÉPÔT DES DOCUMENTS SOCIAUX POUR LES SOCIÉTÉS ÉTABLISSANT UN DOCUMENT DE RÉFÉRENCE

Le 2° de l'article 136 de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique (dite « Sapin II ») a habilité le gouvernement à prendre par ordonnance diverses mesures destinées à simplifier et clarifier les obligations

d'information prévues par le code de commerce à la charge des sociétés, en allégeant les obligations de dépôt des rapports et informations afférents à chaque exercice prévues notamment à l'article L. 232-23 du code de commerce pour les sociétés qui établissent le document de référence prévu par le règlement général de l'Autorité des marchés financiers (AMF).

C'est en application de cette habilitation que le gouvernement a adopté l'ordonnance n° 2017-1142 du 7 juillet 2017 portant simplification des obligations de dépôt des documents sociaux pour les sociétés établissant un document de référence que le présent paragraphe XVI de l'article 71 propose de ratifier.

Cette ordonnance complète l'article L. 232-23 du code précité par trois alinéas autorisant les sociétés qui réalisent un document de référence, entendu au sens de l'article 212-13 du règlement général de l'AMF, et lorsque ce document contient certains ou la totalité des documents mentionnés aux 1° et 2° du I du même article, à le déposer au greffe du tribunal de commerce en substitution du dépôt des rapports obligatoires qu'il contient.

Le document de référence comprend en outre une table permettant au greffier d'identifier l'ensemble des documents. L'article 2 de l'ordonnance permet d'assurer l'adaptation des greffes des tribunaux de commerce à leur nouvelle mission et la mise en place des outils nécessaires, en fixant une entrée en vigueur des dispositions de l'ordonnance aux rapports afférents au premier exercice ouverte à partir du 1^{er} janvier 2017 et déposés à compter du 1^{er} avril 2018.

L'article 3 de l'ordonnance prévoit les modalités de son application dans les îles Wallis et Futuna.

XVII. RATIFICATION DE L'ORDONNANCE N° 2017-1162 DU 12 JUILLET 2017 PORTANT DIVERSES MESURES DE SIMPLIFICATION ET DE CLARIFICATION DES OBLIGATIONS D'INFORMATION À LA CHARGE DES SOCIÉTÉS

Les 1° et 4° de l'article 136 de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique (dite « Sapin II ») ont habilité le Gouvernement à prendre par ordonnance diverses mesures destinées à simplifier et clarifier les obligations d'information prévues par le code de commerce à la charge des sociétés.

C'est l'ordonnance n° 2017-1162 du 12 juillet 2017 portant diverses mesures de simplification et de clarification des obligations d'information à la charge des sociétés, prise en application de ces dispositions, que le XVII du présent article propose de ratifier.

Cette ordonnance est notamment consacrée à la modernisation du rapport de gestion et du rapport du président de société. Elle remplace le rapport du président par un rapport thématique sur le gouvernement d'entreprise, pouvant

également prendre la forme d'une section distincte du rapport de gestion dans les sociétés à conseil d'administration. Ce rapport sur le gouvernement d'entreprise contiendra notamment les dispositions relatives à la composition et l'organisation des travaux du conseil, à la rémunération des dirigeants et à l'application des codes de gouvernement d'entreprise. Le rapport de gestion sera, quant à lui, exclusivement consacré aux questions relatives à la marche des affaires, aux risques et à la responsabilité sociale et environnementale de l'entreprise.

Par ailleurs, l'ordonnance allège le rapport de gestion des petites entreprises en le concentrant sur certains éléments d'information. Les petites entreprises seront exemptées de l'obligation de mentionner des indicateurs clés de performance de nature non financière ayant trait à l'activité de la société, des informations portant sur l'utilisation des instruments financiers, la gestion des risques financiers, la politique de couverture et l'exposition aux risques de prix, de crédit, de liquidité et de trésorerie, des informations relatives aux activités de recherche et développement, ainsi que de la liste des succursales existantes.

Ces dispositions se sont appliquées aux rapports réalisés depuis le premier exercice ouvert à compter du 1^{er} janvier 2017, c'est-à-dire aux rapports publiés à partir de mai-juin 2018.

XVIII. RATIFICATION DE L'ORDONNANCE N° 2017-1432 DU 4 OCTOBRE 2017 PORTANT MODERNISATION DU CADRE JURIDIQUE DE LA GESTION D'ACTIFS ET DU FINANCEMENT PAR LA DETTE

L'article 117 de la loi « Sapin II » n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique a habilité le gouvernement à légiférer par ordonnance afin de moderniser le fonctionnement des organismes de placement collectif et en particulier leur capacité de financement de l'économie. C'est dans ce cadre que le gouvernement a adopté l'ordonnance n° 2017-1432 du 4 octobre 2017 portant modernisation du cadre juridique de la gestion d'actifs et du financement par la dette que le XVIII du présent article propose de ratifier.

1. La nécessité de moderniser le régime juridique des organismes de titrisation

La titrisation a longtemps reposé sur les dispositions de la loi n° 88-1201 du 23 décembre 1988 relative aux organismes de placement collectif en valeurs mobilières et portant création des fonds communs de créances. Si ce cadre normatif a connu quelques évolutions, dans le contexte de diversification croissante des sources de financement de l'économie, il est apparu nécessaire de moderniser les organismes de titrisation et de renforcer la lisibilité de leur régime juridique.

En effet, les organismes de titrisation correspondent à une catégorie juridique hétérogène, utilisée tant pour le refinancement bancaire que pour le

financement d'infrastructures. Or le cadre réglementaire applicable dépend au cas par cas des activités menées par chaque organisme, ce qui nuit à la lisibilité du cadre français, par ailleurs attractif.

Ainsi, l'ordonnance n° 2017-1432 du 4 octobre 2017 portant modernisation du cadre juridique de la gestion d'actifs et du financement par la dette vise à introduire une séparation entre les véhicules d'investissement - dits « organismes de financement » - et les organismes de titrisation classique, pour permettre d'identifier sans ambiguïté le régime juridique auquel chaque véhicule juridique est soumis ; notamment en ce qui concerne le régime applicable au dépositaire et les règles de commercialisation. L'ordonnance vise également un renforcement du cadre réglementaire applicable aux dépositaires des organismes de titrisation, pour clarifier les responsabilités et missions respectives de la société de gestion et du dépositaire, et renforcer la protection des investisseurs.

Au-delà de la ratification de l'ordonnance n° 2017-1432 du 4 octobre 2017 précitée, le présent paragraphe XVIII adapte certaines dispositions du code monétaire et financier afin de permettre la mise en œuvre de la réforme élargissant les sources de financement de l'économie.

Ces modifications ont été rendues nécessaires pour deux raisons :

- elles visent à apporter une sécurité juridique aux acteurs ainsi qu'à renforcer leur capacité dans leur rôle de financement de l'économie réelle ;
- elles visent à garantir la protection des investisseurs.

2. Le détail des mesures

Le A du paragraphe XVIII précise les cas de dérogations possibles au nouveau régime du dépositaire pour les organismes de titrisation existants avant l'entrée en vigueur de l'ordonnance.

Le B vise à clarifier certains articles du code monétaire et financier modifiés par l'ordonnance précitée, et à corriger des erreurs matérielles. Ainsi, le 1° vise à étendre la possibilité de consentir des avances en compte courant aux fonds professionnels spécialisés sous certaines conditions en conformité avec les dispositions de la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques autorisant les sociétés de libre partenariat à consentir également de telles avances. Les avances en compte courant s'assimilent à des prêts, à durée indéterminée, consentis par un associé, un dirigeant ou un fonds à une société dans laquelle il détient une participation.

Le 2° du B corrige une faute de grammaire.

Le 3° précise les conditions dans lesquelles se fait la réception des paiements. Il s'agit d'exclure l'organisme de titrisation du champ d'application

des nullités de la période suspecte c'est-à-dire des actes accomplis par le débiteur postérieurement à la date de cessation des paiements.

Le 4° modifie l'article L. 214-170 du code monétaire et financier qui précise les conditions dans lesquelles un organisme de financement doit produire un document contenant une appréciation des caractéristiques des parts ou actions et des titres de créance qu'il émet, en supprimant du champ de cette obligation les instruments admis sur un marché réglementé, conformément à la rédaction antérieure résultant de l'ordonnance n° 2013-676 du 25 juillet 2013 modifiant le cadre juridique de la gestion d'actifs (disposition auparavant contenue à l'article L. 214-44 du code monétaire et financier).

Le a du 5° vise à rétablir une disposition nécessaire à la mise en œuvre de la réforme des organismes de titrisation, qui autorise les organismes de titrisation à démarcher les seuls investisseurs qualifiés.

Le b du 5° précise que les organismes de titrisation ne peuvent faire l'objet de demande de rachats de parts ou actions en conformité avec les dispositions de l'article L. 214-169 du code monétaire et financier.

Le 6° étend les dispositions du code monétaire et financier modifiées par le projet de loi à certaines collectivités d'outre-mer et en Nouvelle-Calédonie.

XIX. RATIFICATION DE L'ORDONNANCE N° 2017-1608 DU 27 NOVEMBRE 2017 RELATIVE À LA CRÉATION D'UN RÉGIME DE RÉOLUTION POUR LE SECTEUR DE L'ASSURANCE

Le V de l'article 47 de la loi « Sapin II » n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique a habilité le gouvernement à prendre par voie d'ordonnance les mesures relevant du domaine de la loi nécessaires à la création d'un régime de résolution dans le domaine de l'assurance. Dans ce cadre, a été adoptée l'ordonnance n° 2017-1608 du 27 novembre 2017 relative à la création d'un régime de résolution pour le secteur de l'assurance que le A du XIX du présent article se propose de ratifier.

Cette ordonnance vise à étendre au secteur de l'assurance, avec quelques adaptations tenant compte de ses spécificités, le régime de résolution mis en œuvre dans le secteur bancaire par l'ordonnance n° 2015-1024 du 20 août 2015.

Le B du XIX de cet article, outre des dispositions de coordination de pure forme qui se comprennent d'elles-mêmes, prévoit une disposition portant extension du champ des dirigeants et cadres des organismes d'assurance dont la rémunération variable pourrait être réduite ou annulée en cas de mise en œuvre d'une mesure de résolution.

1. La ratification de l'ordonnance n° 2017-1608

a. L'extension du champ de compétences de l'ACPR

Elle tend ainsi à doter l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution (ACPR) de moyens d'intervention rapides et renforcés auprès des organismes d'assurance en difficulté, de manière à prévenir les conséquences négatives pour les assurés, la stabilité financière, l'économie ou les finances publiques, d'une éventuelle faillite dans ce secteur.

b. Introduction d'un régime de résolution

Un nouveau chapitre est créé, au sein du titre I^{er} du livre III du code des assurances, regroupant les dispositions relatives aux régimes de résolution en assurance. Dans ce cadre, des plans préventifs de rétablissement doivent être préparés par les organismes d'assurance afin d'identifier les mesures à adopter face aux difficultés. Afin de garantir l'efficacité de ce plan, le collège de résolution de l'ACPR s'assure qu'aucun obstacle n'empêche la mise en œuvre des mesures préventives et peut demander le cas échéant au groupe d'assurance de prendre des mesures correctrices. Ces plans devront être actualisés régulièrement et seront soumis au collège de résolution. Enfin, les fonds de garantie destinés à pallier la défaillance d'un organisme d'assurance peuvent être consultés par le collège de résolution.

Les pouvoirs de résolution peuvent être utilisés lorsqu'un organisme ou un groupe est défaillant, c'est-à-dire qu'aucune mesure alternative n'est suffisante pour assurer sa viabilité dans un délai raisonnable, lorsque la résolution apporte un bénéfice par rapport à la liquidation au regard des objectifs de la résolution qui concourent à la stabilité financière et à la stabilité de l'économie, et lorsque l'assureur dispose de suffisamment d'actifs pour couvrir ses créances au sens de la norme Solvabilité II.

Un administrateur de résolution peut notamment être nommé et certaines opérations peuvent être limitées ou suspendues. L'activité de l'assureur peut également être restructurée par moyens étendus de cessions de portefeuilles d'engagements d'assurances.

2. Des dispositions relatives aux rémunérations des dirigeants et cadres des organismes d'assurance

Le B du XIX du présent article permet d'ajuster le périmètre des fonctions concernées par l'obligation de prévoir dans les contrats de travail des possibilités de réduction de la rémunération variable en cas de mise en œuvre de mesures de résolution.

L'ordonnance n° 2017-1608 du 27 novembre 2017 précitée a introduit, au sein du code des assurances, un article L. 311-16 qui prévoit que les modalités

selon lesquelles est fixée la rémunération des dirigeants effectifs doivent prendre en compte les situations dans lesquelles une procédure de résolution est ouverte.

Dans ces cas de figure, les éléments de rémunération variables, y compris les éléments de rémunération attribués mais non versés, et les indemnités ou avantages dus ou susceptibles d'être dus, en raison de la cessation ou du changement de fonctions de ces personnes, pourront être réduits ou annulés.

La présente disposition étend ce dispositif aux catégories de personnel autres que les dirigeants effectifs dont les activités professionnelles ont une incidence significative sur le profil de risque des organismes ou des groupes d'assurance, y compris les preneurs de risques, les personnes exerçant une fonction de contrôle ainsi que tout salarié qui, au vu de ses revenus globaux, se trouve dans la même tranche de rémunération. La mise en conformité avec cette disposition ne devrait pas être consommatrice de ressources pour les entreprises car elle s'intègre dans le cadre des contrats de travail existants.

D'un point de vue préventif, ce dispositif a pour objectif de réduire l'aléa moral du personnel dont les activités professionnelles ont une incidence significative sur le profil de risque des organismes ou des groupes d'assurance. À ce titre il devrait permettre d'améliorer la gestion des risques des plus importants organismes et améliorer la confiance des parties prenantes au secteur de l'assurance.

XX. RATIFICATION DE L'ORDONNANCE N° 2017-1609 DU 27 NOVEMBRE 2017 RELATIVE À LA PRISE EN CHARGE DES DOMMAGES EN CAS DE RETRAIT D'AGRÉMENT D'UNE ENTREPRISE D'ASSURANCE

L'article 149 de la loi « Sapin II » n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique a habilité le gouvernement à légiférer par ordonnance pour préciser les modalités de prise en charge des dommages en cas de défaillance d'une entreprise proposant des contrats d'assurance. Sur ce fondement juridique, a été adoptée l'ordonnance n° 2017-1609 du 27 novembre 2017 relative à la prise en charge des dommages en cas de retrait d'agrément d'une entreprise d'assurance. C'est cette ordonnance que le XX du présent article propose de ratifier.

Les dispositions de cette ordonnance visent à renforcer les dispositifs d'indemnisation des particuliers en cas de défaillance d'une entreprise d'assurance dans les secteurs essentiels de la responsabilité civile automobile, de la garantie décennale de dommages aux ouvrages et de la responsabilité civile médicale.

L'ordonnance prévoit l'extension du champ de ces dispositifs aux entreprises opérant en France en libre prestation de services ou en libre établissement, conformément aux prescriptions européennes. Ainsi, dans les secteurs concernés, elle améliore la prise en charge actuelle en ne tenant plus

compte du lieu du siège social de l'entreprise d'assurance défaillante et en intégrant toutes les spécificités des garanties couvertes.

Le texte prévoit en outre une adaptation des contributions de l'ensemble des entreprises d'assurance au Fonds de garantie des assurances obligatoires de dommages (FGAO) afin de garantir, sur le long terme, la pérennité de ce mécanisme de solidarité nationale, qui offre un niveau élevé de protection des personnes physiques victimes d'un dommage et s'exerce en subsidiarité des mécanismes assurantiels.

L'ordonnance précise et simplifie ainsi, dans le code des assurances, le périmètre et les modalités d'intervention :

– du fonds de garantie des assurances obligatoires de dommages (FGAO), dans l'hypothèse d'un retrait d'agrément d'une entreprise d'assurance exerçant en matière de responsabilité civile automobile et de dommages ouvrages ;

– du Fonds de garantie des dommages consécutifs à des actes de prévention, de diagnostic ou de soins dispensés par des professionnels de santé (FAPDS), en cas de retrait d'agrément d'un assureur opérant dans le domaine de la responsabilité civile médicale.

XXI. RATIFICATION DE L'ORDONNANCE N° 2017-1674 DU 8 DÉCEMBRE 2017 RELATIVE À L'UTILISATION D'UN DISPOSITIF D'ENREGISTREMENT ÉLECTRONIQUE PARTAGÉ POUR LA REPRÉSENTATION ET LA TRANSMISSION DE TITRES FINANCIERS

L'article 120 de la loi dite « Sapin II » n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique a habilité le gouvernement, dans un délai de douze mois à compter de sa promulgation, à prendre par voie d'ordonnance les mesures relevant du domaine de la loi nécessaires pour adapter le droit applicable aux titres financiers et aux valeurs mobilières afin de permettre la représentation et la transmission, au moyen d'un dispositif d'enregistrement électronique partagé, des titres financiers qui ne sont pas admis aux opérations d'un dépositaire central ni livrés dans un système de règlement et de livraison d'instruments financiers.

C'est l'ordonnance n° 2017-1674 du 8 décembre 2017 relative à l'utilisation d'un dispositif d'enregistrement électronique partagé pour la représentation et la transmission de titres financiers, prise en application de cette habilitation, que le XXI du présent article propose de ratifier.

Sur le fond, l'ordonnance permet de conférer à l'inscription d'une émission ou d'une cession de titres financiers dans une « *blockchain* » les mêmes effets que l'inscription en compte de titres financiers. Elle ne crée pas d'obligation nouvelle, ni n'allège les garanties existantes relatives à la représentation et à la transmission des titres concernés. Les dispositions relatives aux titres financiers au

sein du code monétaire et financier et du code de commerce sont ajustées pour permettre le recours à ce dispositif.

1. Rappel des conditions de création de cette ordonnance

a. Un contexte de réglementation expérimentale de la blockchain par voie d'ordonnances

L'ordonnance du 8 décembre 2017 est la seconde étape d'un système expérimental d'introduction des protocoles de registres distribués (ou « *blockchains* » ou encore chaîne de blocs) dans le droit français.

La première étape a eu lieu avec l'ordonnance n° 2016-520 du 28 avril 2016 sur les bons de caisse qui permet d'inscrire des minibons (financement de « type obligataire ») sur la *blockchain* (cf. *IV supra*).

L'ordonnance a créé deux nouveaux articles (L. 223-12 et L. 223-13) dans le code monétaire et financier qui ont défini pour la première fois dans le droit français la *blockchain* comme étant un « *dispositif d'enregistrement électronique partagé* » (DEEP).

Une seconde étape a été ouverte par l'ordonnance n° 2017-1674 du 8 décembre 2017 précitée qui ouvre l'expérimentation de la *blockchain* en passant du secteur de niche des minibons à un secteur beaucoup plus étendu, celui des titres financiers.

b. Une ordonnance élaborée à travers la consultation des milieux concernés

L'ordonnance a la particularité d'avoir été précédée par deux consultations publiques menées par la direction générale du Trésor :

– une première consultation publique de mars à mai 2017, portant sur le projet de réformes législative et réglementaire relatif à la *blockchain*. Cette consultation visait à consulter l'ensemble des parties prenantes intéressées sur le périmètre, les principes et le niveau de réglementation à retenir dans le cadre de cette réforme. Conscient que la technologie des registres distribués avait une dimension internationale qu'elle ne pouvait ignorer, la direction générale du Trésor avait présenté une traduction en anglais de sa consultation afin que le plus grand nombre puisse y répondre ;

– une seconde consultation en septembre et octobre 2017, portant sur le projet d'ordonnance comprenant onze articles modifiant le code monétaire et financier et le code de commerce.

Cette procédure de consultation a été mise en place dans la mesure où, la technologie de la *blockchain* étant complexe et évoluant très rapidement, la participation des milieux concernés a paru essentielle.

2. Les apports de l'ordonnance

a. L'introduction de la notion de « blockchain »

L'ordonnance du 8 décembre 2017 comporte huit articles qui, principalement, introduisent l'expression « dispositif d'enregistrement électronique partagé » dans les articles du code monétaire et financier et dans le code de commerce aux côtés des termes « compte-titre » ou « en compte », ainsi qu'à appliquer ces dispositions dans certaines collectivités d'outre-mer (les îles Wallis et Futuna, la Polynésie française) et en Nouvelle-Calédonie.

Le terme de « *dispositif d'enregistrement électronique partagé* » (DEEP), employé dans l'habilitation, correspond à la manière dont la technologie « *blockchain* », entre autres, est déjà désignée par les dispositions de l'article L. 223-12 du code monétaire et financier relatives aux minibons, introduites par l'ordonnance n° 2016-520 du 28 avril 2016 précitée.

Cette désignation demeure large et neutre à l'égard des différents procédés afin de ne pas exclure des développements technologiques ultérieurs. Cette dénomination recouvre les principales caractéristiques de la chaîne de blocs : sa vocation de registre et son caractère partagé.

b. Les effets limités de l'ordonnance

Le gouvernement a donné à l'ordonnance une entrée en vigueur différée. Il a fait coïncider la date d'entrée en vigueur de l'ordonnance à la date de publication du décret d'application et au plus tard le 1^{er} juillet 2018.

Comme pour l'ordonnance sur les bons de caisse, certains points tels que les conditions de fonctionnement et d'inscription sur la *blockchain*, ainsi que les titres financiers et les nantissements pouvant y être inscrits sont renvoyés à un décret d'application.

Certains observateurs soulignent toutefois que les sociétés émettrices devront au préalable donner leur accord pour une inscription de leurs titres sur la *blockchain* ce qui risque, tout au moins dans un premier temps, de limiter les effets de la réforme. Il est possible que les dispositions de cette ordonnance soient principalement mises en œuvre par les sociétés de financement participatif (*crowdfunding*) dont les véhicules d'investissement utilisent la technologie *blockchain*.

XXII. RATIFICATION DE L'ORDONNANCE N° 2017-1717 DU 20 DÉCEMBRE 2017 PORTANT TRANSPOSITION DE LA DIRECTIVE (UE) 2015/2302 DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL DU 25 NOVEMBRE 2015 RELATIVE AUX VOYAGES À FORFAIT ET AUX PRESTATIONS DE VOYAGE LIÉES

L'article 64 de la loi n° 2016-1888 du 28 décembre 2016 de modernisation, de développement et de protection des territoires de montagne a autorisé le gouvernement à prendre par voie d'ordonnance les dispositions relevant du domaine de la loi nécessaires à la transposition de la directive UE n° 2015/2302 du Parlement européen et du Conseil relative aux voyages à forfait et aux prestations de voyage liées (dite « DVAF ») et de simplifier et moderniser le régime applicable aux activités d'organisation ou de vente de voyages et de séjours.

Le XXII du présent article 71 a pour objet de ratifier cette ordonnance.

1. La suppression apparente, par l'ordonnance de transposition, de la dérogation à l'obligation d'immatriculation aux associations et organismes sans but lucratif

La directive UE 2015/2302 du 25 novembre 2015 précitée et l'ordonnance du 20 décembre 2017 qui la transpose ont pour objet de renforcer la protection des voyageurs en cas d'annulation de leur voyage ou de défaut des prestataires. Elles prévoient en particulier les conditions d'éventuels remboursements de prestations non effectuées.

La directive et l'ordonnance précitées imposent notamment aux personnes qui vendent des forfaits ou facilitent des prestations de voyages liés (PVL) de prendre une garantie pour le remboursement des paiements effectués par les voyageurs. Dans le système normatif français, la garantie financière est une condition de l'immatriculation des opérateurs de voyages et de séjours.

Jusqu'à l'entrée en vigueur, le 1^{er} juillet 2018, de l'ordonnance du 20 décembre 2017, le code du tourisme prévoyait expressément une dérogation à l'obligation d'immatriculation - et donc de garantie financière - pour les associations et organismes sans but lucratif organisant sur le territoire national des accueils collectifs de mineurs (ACM) à caractère éducatif conformément à l'article L. 227-4 du code de l'action sociale et des familles ou ceux gérant des villages de vacances ou des maisons familiales agréées.

La directive DVAF - qui est d'harmonisation maximale sur la plupart des domaines qu'elle couvre - ne paraissait pas permettre de maintenir dans le code du tourisme le texte de cette dérogation, dans la mesure où elle précise (en son article 2.2.b) que la directive ne s'applique pas aux forfaits et aux PVL quand ils sont proposés ou facilités « *à titre occasionnel et dans un but non lucratif et à un groupe limité de voyageurs* ». Ces conditions de dérogation ont été retranscrites

dans l'ordonnance du 20 décembre 2017, dont le texte ne maintient explicitement pas la dérogation antérieure.

2. Une obligation nouvelle à la portée difficile à évaluer

À partir de la publication de l'ordonnance, de nombreuses associations organisant des accueils collectifs de mineurs (ACM) se sont émues des nouvelles dispositions et ont demandé le maintien de la dérogation dont elles bénéficient jusqu'à ce jour. Elles ont avancé que le coût de la garantie financière menaçait leur modèle économique. Pourtant, certains points sont de nature à relativiser ce surcoût allégué.

a. De nombreuses structures accueillant des mineurs satisfont déjà à l'obligation d'immatriculation

La dérogation en vigueur jusqu'au 1^{er} juillet 2018 pour les associations et organismes sans but lucratif ne concernait que ceux organisant des ACM sur le territoire national et de nombreuses structures accueillant des mineurs satisfont déjà à l'obligation d'immatriculation. Le ministère de l'économie et des finances cite les exemples suivants :

- la Fédération française d'éducation physique et gymnastique volontaire, qui apporte par ailleurs sa garantie à environ 6 000 structures (cf. infra) ;
- les Éclaireuses et éclaireurs de France ;
- l'Union des associations diocésaines de France ;
- la Ligue de l'enseignement (plus d'une centaine de structures départementales et régionales) ;
- la Fédération Léo Lagrange ;
- l'Union française des centres de vacances et de loisirs ;
- Éducation et plein air finances ;
- l'Union d'économie sociale Village Vacances Vogue ;
- les VVF villages ;
- l'Association d'action sociale, culturelle, sportive et de loisirs du ministère de l'agriculture ;
- la Fédération des œuvres éducatives et de vacances de l'éducation nationale (AROEVEN) ;
- l'Association nationale animation et éducation ;
- l'Association éducation populaire Volcana et l'île aux enfants ;

– l'Association groupe régional éducation aide par le tourisme.

Toutefois, les associations rappellent que ces immatriculations (et les garanties financières) déjà existantes ne concernent que les voyages à l'étranger, ce qui ne représente qu'une infime fraction de leur activité. Selon elles, la garantie financière pour des séjours organisés sur le territoire national représenterait un coût plus élevé.

b. Les associations peuvent s'adosser à une fédération ou à une union immatriculée

En effet, comme c'était déjà le cas précédemment, l'article L. 218-III tel que modifié par l'ordonnance, continue de prévoir que « *ne sont pas tenus de satisfaire aux conditions prévues aux I et II [l'immatriculation et la garantie] les associations et organismes sans but lucratif appartenant à une fédération ou une union s'en portant garantes, à la condition que ces dernières satisfassent aux obligations mentionnées aux I et II* ».

C'est cette disposition qui permet, par exemple, à la Fédération française d'éducation physique et gymnastique volontaire d'apporter la garantie « tourisme » à de nombreuses structures ou, encore, à la Ligue de l'enseignement de couvrir plus d'une centaine de structures départementales et régionales. Utiliser un tel mécanisme permettrait sans doute à de nombreux organismes et associations d'être garantis par une « structure chapeau », donc à un coût plus faible qu'une adhésion individuelle à un garant financier.

Les associations émettent toutefois des réserves. D'une part, elles estiment que le coût, bien que mutualisé, ne serait pas nul. D'autre part, beaucoup tiennent à leur indépendance.

3. Une clarification apportée aux associations par le Premier ministre

Les associations continuant à s'inquiéter du risque d'avoir à justifier d'une garantie financière, le Premier ministre a pris une position de nature à les rassurer et a communiqué la réponse suivante :

« La directive 2015/2302 du 25 novembre 2015 du Parlement européen et du Conseil relative aux voyages à forfait et aux prestations de voyage liées a notamment pour objectif d'assurer un niveau élevé de protection des voyageurs au regard des risques physiques et pécuniaires liés aux activités de voyages et de séjours.

« La transposition de cette directive par l'ordonnance du 20 décembre 2017 a conduit à supprimer, à l'article L.211-18 du code du tourisme, les associations et organismes sans but lucratif organisant sur le territoire national des accueils collectifs de mineurs (ACM) de la liste des organismes exclus de l'obligation d'immatriculation au registre des agents de voyage et autres opérateurs de la vente de voyages et de séjours.

« Pour autant, cette suppression ne conduit pas à faire entrer dans le champ de la directive (immatriculation et diverses obligations), tous les organisateurs d'ACM définis aux articles L. 227-4 et R. 227-1 du code de l'action sociale et des familles (CASF).

« 1) Ainsi, n'entrent pas dans le champ de la directive les associations agréées (agrément de jeunesse et d'éducation populaire, du sport ou d'associations éducatives complémentaires de l'enseignement public) qui organisent des ACM sur le territoire national. Ces associations, qui remplissent une mission d'intérêt général éducative et sportive, contribuent au renforcement du lien social et œuvrent en faveur de l'accès aux vacances et aux loisirs de tous les enfants, en particulier les trois millions d'entre eux qui n'ont pas la chance de partir en vacances. Étant donné leur but non lucratif et compte tenu du régime particulier auquel elles sont soumises, offrant un très haut niveau de protection, ces ACM ne sont pas tenus de justifier d'une garantie financière nouvelle par rapport au régime existant.

« 2) Les personnes morales de droit public, dont les collectivités locales, qui n'interviennent pas dans le domaine industriel ou commercial, peuvent organiser de nombreux ACM en France et ce faisant, elles agissent également dans l'intérêt général à des fins éducatives ou sportives. Elles sont donc également, pour les mêmes motifs que les associations agréées, hors du champ d'application de la directive.

« 3) Les ACM sans hébergement (accueils de loisirs, accueils de jeunes, accueils de scoutisme sans hébergement) n'entrent pas dans le champ de cette directive dès lors que leur période de fonctionnement couvre une période de moins de vingt-quatre heures et qu'ils ne comprennent pas de nuitée.

« 4) Enfin, ne sont pas tenus de satisfaire à ces conditions de l'immatriculation les associations et organismes sans but lucratif appartenant à une fédération ou une union déclarée s'en portant garantes à la condition que ces dernières soient immatriculées.

« Dans un contexte marqué notamment par la baisse continue de la fréquentation des « colonies de vacances » au sens large ces dernières années, l'application de la directive du 20 novembre 2015 et des textes la transposant ne méconnaît pas la valeur ajoutée dans le champ éducatif ou sportif de ces associations. »

Le gouvernement s'engage donc à accompagner la bonne mise en œuvre de la transposition et à permettre aux associations agréées et à l'ensemble des opérateurs hors du champ d'application de la directive, de poursuivre leurs activités en faveur du départ en vacances et des loisirs des mineurs en France.

XXIII. RATIFICATION DE L'ORDONNANCE N° 2018-95 DU 14 FÉVRIER 2018 RELATIVE À L'EXTENSION EN NOUVELLE-CALÉDONIE, EN POLYNÉSIE FRANÇAISE ET DANS LES ÎLES WALLIS ET FUTUNA, DE DIVERSES DISPOSITIONS EN MATIÈRE BANCAIRE ET FINANCIÈRE

Le XXIII prévoit la ratification de l'ordonnance n° 2018-95 du 14 février 2018 relative à l'extension en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française et dans les îles Wallis et Futuna, de diverses dispositions en matière bancaire et financière.

Cette ordonnance a été adoptée sur le fondement de l'article 74-1 de la Constitution, qui donne la possibilité au gouvernement, dans les collectivités de l'article 74 et en Nouvelle-Calédonie, d'étendre par voie d'ordonnance avec les adaptations nécessaires, dans les matières qui demeurent de la compétence de l'État, les dispositions de nature législative en vigueur en métropole. Il est également procédé à la rectification d'une erreur liée à l'oubli d'un article, dans la liste des articles définissant la gestion des comptes courants qui s'appliquent à l'Office des postes et télécommunication de Nouvelle-Calédonie et de Polynésie française.

1. Les nécessaires adaptations à l'outre-mer

Ce projet d'ordonnance prévoit de rendre applicables en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française et sur les îles Wallis et Futuna les dispositions relatives à la mobilité bancaire et au traitement des comptes en déshérence issues respectivement des lois du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques et de la loi du 13 juin 2014 relative aux comptes bancaires inactifs, qui n'étaient pas intégralement étendues dans ces territoires.

À l'occasion de l'adoption de cette ordonnance, les articles du livre VII du code monétaire et financier concernés par ces extensions ont fait l'objet d'une refonte quant à leur forme, afin de les présenter selon la technique dite des tableaux « compteurs Lifou » (*cf. infra*). Cette nouvelle présentation permet une meilleure lisibilité des bases de référence de ces dispositions telles qu'elles sont applicables dans ces territoires.

Enfin, l'application du dispositif relatif aux comptes en déshérence dans les collectivités d'outre-mer nécessite que soit étendue l'intégralité des dispositions relatives à la Caisse des dépôts et consignations de la section 2 du chapitre VIII du titre I^{er} du livre V du code monétaire et financier afin de donner une assise juridique à son activité.

2. Le détail des dispositions

Les articles 1^{er} à 3 prévoient, respectivement pour la Nouvelle-Calédonie, la Polynésie française et Wallis-et-Futuna des ajustements concernant les règles relatives au traitement des comptes en déshérence et de la mobilité bancaire. Les

articles d'extension de ces dispositions ont été réécrits pour une meilleure lisibilité.

Les articles 4, 5 et 6 ajustent, respectivement en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française et à Wallis-et-Futuna, les dispositions relatives au démarchage bancaire et financier ainsi qu'au démarchage sur les matières précieuses et les billets de banque étrangers. Ces dernières mesures sont étendues pour la première fois aux trois collectivités par le projet d'ordonnance.

L'article 7 actualise diverses mesures du code monétaire et financier relatives aux marchés réglementés (offres publiques d'achat et d'échange, offres publiques de retrait et retrait obligatoire) déjà applicables dans le Pacifique, mais dans une rédaction antérieure à celle qui est en vigueur en métropole.

L'article 8 propose l'extension des dispositions du même code relatives à la Caisse des dépôts et consignations, afin de permettre que les consignations résultant du traitement des comptes en déshérences puissent être effectuées. Il prévoit également que les sommes consignées et non réclamées au bout de trente ans reviennent aux collectivités.

L'article 9 prévoit diverses modifications comme la suppression de dispositions d'adaptation devenues obsolètes ou la régularisation de l'extension de quelques articles afin de rendre leur application identique à ce qui prévaut en métropole.

L'article 10 porte sur l'extension d'une disposition non codifiée de la loi du 13 juin 2014 relative à la consommation, qui vise à instaurer l'obligation pour l'établissement teneur de compte d'informer les titulaires de compte inactifs du transfert des sommes à la Caisse des dépôts et consignations dans un délai de six mois à compter de l'entrée en vigueur de l'ordonnance.

Le recours à la technique dite « du compteur Lifou »

Par la décision « *Élections municipales de Lifou* » du 9 février 1990, l'assemblée du contentieux du Conseil d'État a jugé que, lorsqu'un texte a été rendu applicable dans une collectivité régie par le principe de la spécialité législative, ses modifications ultérieures étaient inapplicables en l'absence de dispositions le prévoyant expressément. L'application de cette jurisprudence a conduit les formations consultatives du Conseil d'État à préconiser le recours à la technique dite « *du compteur* » qui permet d'identifier clairement la rédaction en vigueur à la date de la mention expresse d'applicabilité.

S'agissant de la rédaction des textes rendant applicables outre-mer les modifications d'une législation ou réglementation, la section de l'intérieur du Conseil d'État a arrêté des lignes directrices dans le but de respecter l'objectif d'accessibilité de la norme.

Pour étendre une législation ou une réglementation dans une collectivité d'outre-mer régie par le principe de la spécialité législative, le procédé retenu consiste à :

– lors de la première extension, insérer dans cette législation ou réglementation une disposition la déclarant applicable « *dans sa rédaction résultant de la loi (ou ordonnance, ou décret) n° ... du ...* » avec une référence au texte opérant cette extension ;

– remplacer cette référence, qui sert en quelque sorte de « *compteur* », par la référence au texte modificatif lors de chaque modification ultérieure, qu'on souhaite rendre localement applicable, de cette législation ou réglementation.

Si ce procédé n'a pas été suivi lors de la première extension, la section estime qu'il peut y être recouru ultérieurement à l'occasion d'un texte apportant à la législation ou réglementation en cause une modification qu'on souhaite étendre à la collectivité considérée.

La pratique de la section de l'intérieur consiste désormais à insérer dans le texte de base, dans tous les cas (première extension ou extension consolidant des modifications non encore étendues), la formule « *... applicable(s) ... en NC, PF ... dans sa (leur) rédaction résultant du décret n° XX du XXX* ».

Sans être généralisé, le recours à cette manière de procéder est de plus en plus fréquent, y compris en matière de codification. S'agissant des collectivités d'outre-mer régies par le principe de spécialité législative, chaque livre du code de la sécurité intérieure recense ainsi dans un tableau, à raison d'un article ou groupe d'articles par ligne, les dispositions rendues applicables « *dans leur rédaction résultant du décret n° XX du XX* » (décret de codification), de manière à pouvoir garder ultérieurement la trace de l'extension de leurs modifications.

Source : vingt-cinquième rapport annuel de la Commission supérieure de codification (2014)

XXIV. LA POSITION DE LA COMMISSION

Cet article de 134 alinéas a été modifié par cinq amendements :

- Deux amendements rédactionnels déposés par la rapporteure ont été adoptés dans le but d'améliorer la rédaction de certaines dispositions ;

- Un amendement également déposé par la rapporteure afin de préciser que seuls les revenus professionnels des salariés devaient être appréciés pour l'application de l'article L. 311-16 du code des assurances et non l'ensemble de leurs revenus ;

- Un amendement de notre collègue Adrien Taquet et de plusieurs membres du groupe La République en Marche, qui a pour objet de rétablir le droit applicable avant l'entrée en vigueur, le 3 janvier 2018, de l'ordonnance n° 2017-1107 du 22 juin 2017 qui a opéré la séparation du régime des entreprises d'investissement de celui des sociétés de gestion de portefeuille et qui a rendu l'article L. 511-38 uniquement applicable aux entreprises d'investissement, et non plus aux sociétés de gestion de portefeuille.

Cet amendement dispose donc que les sociétés de gestion de portefeuille doivent obligatoirement désigner un commissaire aux comptes. Par ailleurs, le code de commerce prévoit que les sociétés anonymes et les sociétés en commandite par actions sont tenues de désigner un commissaire aux comptes (articles L. 225-218 et L. 226-1). En conséquence, les sociétés de gestion de portefeuille ayant adopté l'une de ces formes sociales sont déjà tenues de désigner un commissaire aux comptes ;

- Un amendement du Gouvernement alignant la rédaction des dispositions applicables aux SICAV sur celles applicables aux fonds communs de placement. Il s'agit d'une mesure de coordination.

*

* *

*La commission **adopte** l'amendement rédactionnel CS2346 de la rapporteure.*

Elle examine ensuite l'amendement CS2310 de la rapporteure.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Les établissements de crédit peuvent, sous certaines conditions, imposer la domiciliation par l'emprunteur de ses salaires ou revenus assimilés sur un compte de paiement. Cette domiciliation ne peut excéder une durée fixée par un décret en Conseil d'État. Toutefois, afin de favoriser la mobilité interbancaire et, donc, la concurrence, il paraît nécessaire de préciser que ce délai ne saurait excéder cinq ans, une durée qui nous semble largement suffisante pour fidéliser un client. Cet amendement va dans le même sens que d'autres.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je partage l'objectif, mais j'invite la rapporteure à retirer cet amendement, pour que nous prenions le temps d'évaluer le dispositif récemment mis en place.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Tout à fait d'accord pour que nous en rediscutions d'ici à la séance, je retire cet amendement, mais je pense que des mesures peuvent être utilement prises en ce sens.

L'amendement est retiré.

La commission examine l'amendement CS1826 de M. Adrien Taquet.

M. Adrien Taquet. Avec l'entrée en vigueur le 3 janvier dernier de l'ordonnance du 22 juin 2017, qui a séparé le régime des entreprises d'investissement de celui des sociétés de gestion de portefeuille, l'article L. 511-38 du code monétaire et financier n'est plus applicable qu'aux entreprises d'investissement, il n'est plus applicable aux sociétés de gestion de portefeuille. Il s'agit donc de disposer que les sociétés de gestion de portefeuille doivent, elles aussi, désigner un commissaire aux comptes.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Avis favorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Avis favorable.

La commission adopte l'amendement.

Elle en vient à l'amendement CS2389 du Gouvernement.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Il s'agit d'une mesure de coordination pour aligner des dispositions applicables aux sociétés d'investissement à capital variable (SICAV) sur celles applicables aux fonds communs de placement (FCP).

Suivant l'avis favorable de la rapporteure, la commission adopte l'amendement.

La commission adopte l'amendement rédactionnel CS2347 de la rapporteure.

Puis elle se saisit de l'amendement CS2348 de la rapporteure.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Cet amendement précise que seuls sont pris en compte les revenus professionnels des salariés pour déterminer s'ils entrent dans le champ d'application de l'article L. 311-16 du code des assurances, à l'exception de tout autre type de revenus. Il s'agit de remédier à une omission.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Avis favorable.

La commission adopte l'amendement.

Puis elle adopte l'article 71 modifié.

*

* *

Après l'article 71

La commission examine les amendements identiques CS1184 de M. Daniel Fasquelle et CS2147 de M. Dominique Potier.

M. Daniel Fasquelle. L'amendement CS1184 vise à donner de la visibilité aux clients souscripteurs de crédits immobiliers assortis d'une obligation de domiciliation en empêchant le prêteur de pouvoir imposer des conditions tarifaires désavantageuses pour le même type de prestations par rapport à ce qu'elles étaient au moment de la signature de l'offre. En cas d'adoption, cette mesure permettrait ainsi de rééquilibrer la relation contractuelle sur la partie compte de dépôt.

M. Régis Juanico. L'amendement CS2147 vise à donner de la visibilité aux clients souscripteurs de crédits immobiliers assortis d'une obligation de domiciliation en empêchant le prêteur de pouvoir imposer des conditions tarifaires désavantageuses pour le même type de prestations par rapport à ce qu'elles étaient au moment de la signature de l'offre. En cas d'adoption, cette mesure permettrait ainsi de rééquilibrer la relation contractuelle sur la partie compte de dépôt.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Avis défavorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

La commission rejette les amendements.

Elle examine ensuite les amendements identiques CS1181 de M. Daniel Fasquelle et CS2145 de M. Dominique Potier.

M. Daniel Fasquelle. Notre amendement a pour objet de rétablir la concurrence entre les banques en annulant la condition de domiciliation dans les cas où le client souscrirait un second crédit immobilier dans un autre établissement prêteur.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Avis favorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je suis pour ma part totalement défavorable à ces amendements qui complexifient terriblement la relation commerciale.

La commission rejette les amendements.

Puis elle en vient aux amendements identiques CS1183 de M. Daniel Fasquelle et CS2146 de M. Dominique Potier.

M. Daniel Fasquelle. L'amendement CS1183 est de même nature que celui que je viens de défendre et pour lequel la rapporteure a donné un avis favorable, le ministre émettant, lui, un avis défavorable – preuve qu'il y a motif à débattre. Nous y reviendrons certes en séance mais vu le nombre de fois où l'on a promis de discuter plus avant, en séance, de tel ou tel sujet, ce sont bien trois semaines de discussions, au moins, qu'il faudra ouvrir, voire un mois... Quoi qu'il en soit, je souhaite que nous examinions ces amendements d'un point de vue technique.

M. Régis Juanico. L'amendement CS2146 vise à rétablir la concurrence entre les banques en annulant la condition de domiciliation dans les cas où le client souscrirait un second crédit immobilier dans un autre établissement prêteur.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Le sujet abordé dans ces deux amendements semble assez important du point de vue du droit de la consommation, si bien qu'ils méritent d'être rediscutés. Je propose leur retrait.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis que la rapporteure : ces amendements touchent à un sujet extraordinairement important. On entend imposer aux banques de renoncer à la condition de domiciliation des revenus du client dès lors qu'il souscrit un crédit immobilier dans un autre établissement prêteur... On peut en discuter, mais les conséquences d'une telle mesure seraient très lourdes pour les banques. Aussi, comme on ne saurait en décider si rapidement, je propose le retrait des amendements.

M. Daniel Fasquelle. Je ne trouve pas que la mesure proposée soit extraordinaire. Il est en effet logique, tout simplement, de faire en sorte que les clients ne soient pas prisonniers de leur banque. Nous souhaitons tous, ici, qu'il y ait une plus grande concurrence entre les établissements bancaires – vous l'avez affirmé à plusieurs reprises –, notamment concernant leurs tarifs. Je ne comprends donc pas ces hésitations à voter une mesure d'une telle limpidité, d'une telle simplicité. Je veux bien retirer mon amendement mais je le redéposerai en séance et je vous demande, monsieur le ministre, madame la rapporteure, de bien vouloir l'analyser entre-temps, le but étant, je le répète, d'établir une vraie concurrence entre les banques.

M. Régis Juanico. Nous avons déjà débattu de ces questions, notamment au cours de l'examen du projet de loi sur la consommation. Je ne pense pas que ces amendements aient une portée aussi lourde que ceux que vous avez fait adopter et qui permettent d'habiliter le Gouvernement à légiférer par ordonnance sur les tarifs réglementés du gaz. Nous y reviendrons en séance publique.

L'amendement CS1183 est retiré.

La commission rejette l'amendement CS2146.

Puis elle en vient aux amendements CS2246 et CS2247 de la rapporteure.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. L'amendement CS2246 vise à transposer de manière plus fidèle l'article 13 de la directive 2015/2302 du 25 novembre 2015 sur les voyages à forfait et prestations de voyages liées, qui prévoit expressément la responsabilité de l'organisateur pour l'exécution du contrat ainsi que la possibilité de conserver ou d'introduire la responsabilité du détaillant. La responsabilité du détaillant s'ajoutant à celle de l'organisateur, le consommateur sera mieux protégé.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je propose à la rapporteure de retirer son amendement. J'ai déjà répondu à deux reprises, en séance, à l'occasion des questions au Gouvernement, sur la responsabilité de plein droit des voyageurs. Cette responsabilité sera examinée en détail dans le cadre de l'élaboration de l'ordonnance. Je considère que mentionner la responsabilité « de plein droit » des voyageurs n'est pas une surtransposition et qu'elle permet de mieux protéger les voyageurs.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Je veux bien retirer l'amendement CS2246, que je viens de présenter, mais c'est l'amendement CS2247, le suivant, qui concerne la responsabilité de plein droit des voyageurs.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Les deux sont intimement liés.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. L'amendement CS2247 vise en effet, aux premier et deuxième alinéas du I de l'article L. 211-16 du code du tourisme, à supprimer les mots : « de plein droit » dans la mesure où ils participent bel et bien, à mes yeux, d'une surtransposition. Je veux bien le retirer également en attendant l'examen du texte en séance – mais il faudra tout de même traiter le sujet.

Les amendements sont retirés.

*

* *

Article 71 bis (nouveau)

Habilitation à transposer par ordonnance une directive européenne relative aux autorités de concurrence des États membres

La commission spéciale a adopté un amendement habilitant le Gouvernement à prendre par ordonnance diverses mesures destinées à mettre le droit français en conformité avec la directive visant à doter les autorités de concurrence des États membres des moyens de mettre en œuvre plus efficacement les règles de concurrence et à garantir le bon fonctionnement du marché intérieur (dite « directive ECN+ »).

Parmi ces mesures figurent notamment :

– la possibilité pour l'autorité de rejeter les saisines ne correspondant pas aux priorités de l'institution, ce qui pourra contribuer à une meilleure allocation des ressources pour traiter les infractions les plus graves pour le fonctionnement des marchés ;

– la possibilité pour l'autorité de prononcer des injonctions structurelles dans le cadre de procédures contentieuses concernant des pratiques anticoncurrentielles ;

– la possibilité pour l'autorité de s'autosaisir afin d'imposer des mesures conservatoires : cette disposition permettra à l'autorité d'intervenir plus rapidement, en particulier dans des secteurs où les conséquences d'une pratique anticoncurrentielle peuvent être extrêmement dommageables et rapides, tel que le secteur numérique ;

– la suppression de la notion d'« *importance du dommage à l'économie* », afin de lever toute ambiguïté entre ce facteur de détermination de toute sanction pécuniaire prononcée par l'autorité et la notion de réparation d'un dommage subi par une victime d'une pratique anticoncurrentielle et mise en exergue des critères de la directive que sont la durée des pratiques et leur gravité.

Selon le Gouvernement, l'objectif de ces mesures est double :

– renforcer l'efficacité des instruments de détection des pratiques anticoncurrentielles ce qui implique la consolidation des pouvoirs d'investigation de l'autorité de la concurrence et de la DGCCRF ;

– réduire sensiblement les délais de traitement par l'autorité de la concurrence des affaires contentieuses, dans le respect du principe du contradictoire, mais aussi clarifier le cadre juridique dans lequel opère l'autorité de la concurrence.

*

* *

La commission examine l'amendement CS2029 du Gouvernement.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Il s'agit d'habiliter le Gouvernement à transposer par voie d'ordonnance la directive sur la concurrence.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Il s'agit effectivement d'autoriser le Gouvernement à transposer par ordonnance une directive européenne supplémentaire, non encore adoptée, en matière de concurrence. Je suis favorable à cet amendement, même si son dépôt à quelques jours du débat n'a pas laissé beaucoup de temps aux parlementaires pour examiner le sujet.

M. Daniel Fasquelle. De quelle directive s'agit-il exactement ?

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. De la directive dite « ECN+ » qui établit une coordination des différentes entités nationales en matière de lutte contre les trusts.

M. Daniel Fasquelle. Il serait intéressant de savoir en quoi cette directive modifiera notre droit, mais nous n'allons pas en débattre ce soir.

La commission adopte l'amendement. L'article 71 bis est ainsi rédigé.

*

* *

Article 71 ter (nouveau)

Habilitation à légiférer par ordonnance en matière de tarifs réglementés du gaz et de l'électricité

La commission spéciale a adopté un amendement habilitant le gouvernement à légiférer par ordonnance en matière de tarifs du gaz et de l'électricité. Il s'agit de tirer les conséquences de décisions du Conseil d'État qui a annulé certaines décisions du gouvernement en matière de tarifs réglementés, incompatibles avec les règles de libre concurrence européennes.

Les décisions du Conseil d'État des 19 juillet 2017 et 18 mai 2018 ont respectivement :

– estimé que le tarif réglementé de vente du gaz naturel était incompatible avec le droit communautaire au regard des objectifs d'intérêt général économique poursuivi ;

– admis l'existence de tarifs réglementés de vente de l'électricité en ce qu'ils permettent de garantir un prix stable de l'électricité, tout en excluant de leur périmètre les sites non résidentiels appartenant à des grandes entreprises et en impliquant la nécessité d'une révision régulière de leur pertinence.

Il apparaît donc nécessaire de procéder à l'adaptation des dispositions législatives relatives aux tarifs réglementés de vente du gaz naturel et de l'électricité afin de les rendre compatibles avec le droit de l'Union Européenne.

L'habilitation accordée a pour objet de prévoir les dispositions d'accompagnement de cette transition dans un souci de protection du consommateur, en particulier :

– en mettant en extinction les tarifs réglementés du gaz ;

– en mettant en extinction les tarifs réglementés de l'électricité pour les sites des grandes entreprises ;

– en assurant la fourniture de secours d’électricité et de gaz naturel pour les consommateurs domestiques, de manière à garantir la continuité d’alimentation en cas de défaillance d’un fournisseur ou de manquement de celui-ci ;

– en créant un dispositif de « fourniture de dernier recours » constituant une offre de service universellement accessible pour des consommateurs ne parvenant pas à trouver d’offre de marché ;

– en mettant en œuvre les dispositions visant à assurer la pleine information des consommateurs concernés par ces mesures d’adaptation et en prévoyant le cas des éventuels clients qui n’auraient pas fait le choix d’une offre de marché au terme de la période de transition.

*

* *

La commission examine l’amendement CS2030 du Gouvernement.

M. Bruno Le Maire, ministre de l’économie et des finances. Dans plusieurs récents arrêts, le Conseil d’État a estimé que le tarif réglementé de vente (TRV) du gaz naturel était contraire au droit européen. Il a également exigé des adaptations en matière de tarification de l’électricité. Cet amendement vise donc à mettre en conformité les tarifs de vente du gaz naturel et de l’électricité avec le droit européen.

Pour être tout à fait transparent, il s’agit de mettre en extinction les tarifs réglementés du gaz pour l’ensemble des consommateurs, de mettre en extinction les tarifs réglementés de l’électricité pour les sites des grandes entreprises, de prévoir le réexamen périodique des tarifs réglementés de l’électricité au vu des objectifs d’intérêt général économique visés, notamment l’aménagement du territoire et le soutien aux populations les plus fragiles, de créer un dispositif de fourniture de dernier recours, pour les consommateurs domestiques de gaz naturel, de mettre en œuvre les dispositions visant à assurer la pleine information des consommateurs.

J’insiste sur le fait que le Gouvernement doit agir vite, même si le Conseil d’État nous a laissé un délai transitoire. Si nous ne le faisons pas, nous risquerions d’exposer les clients à la disparition pure et simple de leur contrat, et donc de leur fourniture, alors que nous souhaitons ménager une transition la plus douce possible. Je n’ai aucun doute sur le fait que nous aurons l’occasion, en séance publique, d’y revenir plus longuement, mais je souhaitais que la commission spéciale soit parfaitement informée.

M. Daniel Fasquelle. Effectivement, c’est un amendement très important. Il est dommage de l’examiner un vendredi à minuit et demi, mais vous n’y êtes pour rien, monsieur le ministre, et nous en débattons en séance publique. Il faut quand même bien mesurer les conséquences que cela aura pour les Français. Nous venons de subir une augmentation de plus de 6 % du prix du gaz, et celui du fioul

domestique est en train de flamber, tandis que le pouvoir d'achat des Français est largement mis à mal. Je pense que cela ne s'arrangera pas avec ce que vous nous annoncez, monsieur le ministre, mais il serait intéressant que vous nous en précisiez les conséquences possibles sur le prix du gaz.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Le présent amendement vise à habiliter le Gouvernement à légiférer par ordonnance sur les tarifs du gaz et de l'électricité. Il semble important de tirer les conséquences de décisions du Conseil d'État qui a annulé certaines décisions du Gouvernement en matière de tarifs réglementés, incompatibles avec les règles européennes de libre concurrence.

Le juge n'a toutefois pas déclaré illégale toute réglementation du prix de vente de ces énergies. Il s'agit donc, pour le Gouvernement, de mettre dans les meilleurs délais la législation française en conformité avec le droit européen et avec les décisions du Conseil d'État.

J'entends qu'on puisse regretter qu'une demande d'habilitation, sur un sujet si sensible, ait été déposée par amendement quarante-huit heures avant le début de l'examen du texte en commission, mais on ne peut que se féliciter que, sur ce point, j'y insiste, notre droit soit rapidement mis en conformité avec les normes européennes.

Avis favorable.

M. Daniel Fasquelle. Je suis quelque peu étonné : le sujet n'est pas nouveau, nous l'avons abordé en commission des affaires économiques au cours de la précédente législature. De la même manière que nous avons retiré nos amendements pour laisser du temps à la discussion avant de prendre une décision précipitée, je vous demande, monsieur le ministre, de retirer votre amendement de façon que nous ne donnions pas l'impression de passer en force sur un sujet aussi important et je mets en garde la majorité sur son vote. Si vous le retirez, nous en prendrons tranquillement connaissance dans les jours qui viennent et vous pourrez le redéposer en séance. En effet, il ne me semble franchement pas raisonnable de le voter ainsi, dans la nuit de vendredi à samedi, à une heure moins vingt.

M. Philippe Bolo. Il ne faut pas craindre systématiquement des dérives de prix : nous avons l'exemple de l'électricité, et je m'exprime ici en ma qualité d'ancien président d'un syndicat d'énergie. Nous avons mutualisé des demandes de collectivités pour proposer des prix plus attractifs. On sait que des fournisseurs de gaz pourront chercher les clients et, par le biais de la massification de la demande, pourront négocier des prix et proposer un accès au gaz avec des tarifs qui n'augmenteront pas forcément.

Ensuite, il faut bien l'admettre, nous nous rendons compte, après avoir examiné, depuis le début de la législature, des textes tels que le projet de loi pour l'équilibre des relations commerciales dans le secteur agricole et une alimentation saine et durable (ÉGALIM), le projet de loi sur l'évolution du logement, de l'aménagement et du numérique (ÉLAN) ou la loi pour un État au service d'une

société de confiance (ÉSSOC), qu'on parsème des dispositions liées à l'énergie alors qu'il serait temps de voter une vraie loi sur l'énergie, qui les reprendrait toutes et éviterait de devoir chercher les dispositions concernant le gaz dans la loi relative à la croissance et la transformation des entreprises (PACTE), les dispositions concernant la simplification du raccordement des éoliennes dans la loi ÉSSOC et ainsi de suite.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je suis d'accord avec toutes ces observations : celles de M. Bolo comme celles de M. Fasquelle. Nous vous apporterons évidemment tous les éléments d'information nécessaires. Je n'entamerai pas de débat sur le fond ; je rappelle simplement que les tarifs réglementés sont aujourd'hui supérieurs aux tarifs du marché. Dont acte, monsieur Fasquelle : il aurait été préférable d'aborder ce sujet moins tardivement. Or nous sommes contraints par une récente décision du Conseil d'État. Nous aurons de toute façon un vrai débat de fond en séance plénière – j'en prends l'engagement, d'autant que, comme l'a très bien dit M. Fasquelle, il est nécessaire. En attendant, je recommande l'adoption de l'amendement – je pense que le ministre chargé de l'écologie, compétent sur les questions énergétiques, viendra lui-même le défendre en séance publique.

M. Daniel Fasquelle. Je m'interroge tout de même sur l'introduction d'une telle disposition dans ce texte. Comme vient de le souligner M. Bolo, l'amendement du Gouvernement a davantage sa place dans un texte global sur l'énergie. Nous évoquons tout à l'heure les cavaliers législatifs ; ici ce n'est plus un cavalier mais un troupeau. L'amendement, j'y insiste, n'a rien à faire dans ce texte, même si je comprends votre préoccupation, votre sentiment d'urgence. Et il risque bien d'être censuré demain par le Conseil constitutionnel au motif qu'il n'a rien à voir avec le projet de loi PACTE.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Tous ces arguments sont justes, mais il est ici question de nous mettre en conformité avec le droit européen. Il est du reste usuel de le faire à l'occasion de l'examen de projets de loi. Or, dans le cas présent, nous sommes tenus par des délais très courts ; aussi avons-nous choisi le projet de loi PACTE pour procéder à cette transposition. Pour ce qui est de l'arbitrage sur le fond de la question, nous aurons tout loisir d'en discuter au cours de l'examen du texte en séance publique.

La commission adopte l'amendement. L'article 71 ter est ainsi rédigé.

*

* *

Article 71 quater (nouveau)

Amélioration de l'information du Parlement et du public sur l'évolution des tarifs du gaz et de l'électricité

Le Parlement ayant autorisé le gouvernement à légiférer par ordonnance en matière de tarifs réglementés du gaz et de l'électricité, il a paru nécessaire à votre rapporteure de renforcer l'information des parlementaires et du public sur ce sujet.

C'est donc à sa demande que la commission spéciale a adopté, avec l'avis favorable du gouvernement, un amendement demandant à la Commission de régulation de l'énergie (CRE) dont l'activité principale consiste à surveiller et à superviser les tarifs du gaz et de l'électricité, de publier un rapport annuel sur l'évolution de ces tarifs pour les particuliers comme pour les entreprises. Ce rapport devra également s'intéresser aux marges des fournisseurs.

Consultée au préalable, la CRE s'est déclarée en mesure de produire ce rapport qui était, par ailleurs, envisagé dans le cadre de l'ordonnance que le Gouvernement s'apprête à publier.

*

* *

La commission examine l'amendement CS2420 de la rapporteure.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Le Parlement s'apprête à autoriser le Gouvernement à légiférer par ordonnances en matière de tarifs de gaz et d'électricité. Il est en effet nécessaire de prendre plusieurs mesures de manière assez urgente pour se conformer au droit européen. Il faut en même temps suivre l'évolution de ces mesures, et les parlementaires doivent être parfaitement informés de l'évolution des tarifs du gaz et de l'électricité à travers un rapport que sera chargé de publier la commission de régulation de l'énergie (CRE) dont l'activité principale consiste, précisément, à surveiller et à superviser ces tarifs.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Je suis favorable à cet amendement.

La commission adopte l'amendement. L'article 71 quater est ainsi rédigé.

*

* *

Article 71 quinquies (nouveau)

Modification de dispositions relatives aux bons de caisse

La commission spéciale a adopté, sur avis favorable de votre rapporteure et du Gouvernement, deux amendements de Mme Catherine Osson et de M. Laurent Saint-Martin constituant un article additionnel relatif aux bons de caisse.

Le premier de ces amendements a pour objet de permettre aux entreprises de moins de trois ans d'existence d'émettre des bons de caisse.

En effet, l'ordonnance n° 2016-520 du 28 avril 2016 relative aux bons de caisse avait pour but d'encourager par ce nouvel instrument le financement participatif pour les TPE (très petites entreprises) et des PME (petites et moyennes entreprises) en recherche de financement.

Mais depuis sa mise en œuvre, au 1^{er} octobre 2016, la collecte réalisée s'est avérée décevante (7,13 millions d'euros seulement) et le principal frein identifié à une utilisation plus large de cet instrument financier semble résider dans le fait que l'ordonnance n'autorise leur émission qu'aux emprunteurs justifiant de trois années d'exercice, ce qui exclut du périmètre les start-up les plus récentes alors qu'elles constituent pourtant la cible historique du financement participatif. Voilà pourquoi la commission a décidé de ramener à une année d'exercice.

Le second amendement permet de faire passer la durée de souscription des bons de caisse de cinq à sept ans. En effet, leur échéance ne peut actuellement dépasser cinq années. Or, le développement de ce mode de financement est encore en-deçà de ses capacités, alors même que l'instrument pourrait être davantage utilisé pour le financement de holdings, la transmission ou la reprise d'activités, etc.

Il a donc semblé à la commission spéciale que l'allongement de la durée possible des financements serait un gage de consolidation des ressources. C'est la raison pour laquelle elle a adopté cet amendement qui aligne l'échéance maximale des bons de caisse avec celle des crédits proposés dans le cadre du financement participatif.

*

* *

La commission en vient à l'amendement CS933 de Mme Catherine Osson.

Mme Catherine Osson. Le présent amendement est, si je puis dire, un amendement d'efficacité. Créés par une ordonnance en 2016, les « minibons » sont censés être un instrument de financement participatif pour les TPE et les PME. Malheureusement, depuis, la collecte de ces minibons reste limitée et le produit pourrait se révéler plus utile qu'il n'est. Cause de cette médiocre performance, selon les professionnels : l'ordonnance de 2016 n'autorise l'émission de ces minibons qu'aux emprunteurs qui justifient de trois années d'existence, ce qui exclut les entreprises qui démarrent ou celles qui commencent de croître. Voilà pourquoi, pour faciliter le développement de ce mode de financement cet amendement ramène le délai à un an d'exercice, ce qui est plus raisonnable.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. L'amendement va dans le bon sens : avis favorable.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Même avis.

La commission adopte l'amendement.

Elle examine ensuite l'amendement CS926 de Mme Catherine Osson.

Mme Catherine Osson. Le présent amendement porte la durée des missions des bons de caisse de cinq à sept années d'échéance afin d'aligner leur échéance maximale sur celle des crédits proposés dans le cadre de financements participatifs. Le but ici poursuivi est de consolider les ressources des entreprises.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. Je m'en remets à la sagesse de la commission.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Avis favorable.

La commission adopte l'amendement. L'article 71 quinquies est ainsi rédigé.

*

* *

Article 72

**Extension en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française
et dans les îles Wallis et Futuna
des dispositions de la présente loi modifiant le code monétaire et financier**

**A. L'ADAPTATION DU CODE MONÉTAIRE ET FINANCIER AUX
COLLECTIVITÉS D'OUTRE-MER**

Le projet de loi procède, dans cet article, à l'extension de ses dispositions modifiant le code monétaire et financier en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française et dans les îles Wallis et Futuna, par la modification ou l'introduction de « compteurs Lifou » (*cf. supra*), dans le livre VII de ce code, consacré à l'outre-mer.

Le projet ne procède pas à l'extension des dispositions relatives aux OPCVM, qui n'ont pas été rendues applicables dans ces collectivités, ni de celles relatives au régime des produits financiers liés à des avantages fiscaux (PEA-PME et plans épargne retraite) ou renvoyant à des dispositions du code du travail, qui ne relèvent pas des compétences de l'État.

Ces mesures d'extension, qui s'accompagnent le cas échéant de dispositions d'adaptation purement formelles quoique très techniques, n'appellent pas d'observation de fond. Leur complexité est telle que des amendements de nature rédactionnelle peuvent être en revanche nécessaires.

B. LA POSITION DE LA COMMISSION

Cet article riche de 183 alinéas avant son passage en commission, a été modifié par 21 amendements – 20 de votre rapporteure, un du gouvernement – ayant pour objet soit d'en améliorer la rédaction, soit de corriger des erreurs matérielles, soit de coordonner la numérotation d'articles cités et modifiés.

*

* *

*La commission **adopte** successivement les amendements CS2358 et CS2359 de la rapporteure, visant à corriger des erreurs matérielles.*

Puis elle examine l'amendement CS2040 du Gouvernement.

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances. Il s'agit d'un amendement de précision juridique.

*Suivant l'avis favorable de la rapporteure, la commission **adopte** l'amendement.*

*Puis elle **adopte** successivement les amendements de la rapporteure CS2357 et CS2360 visant à corriger des erreurs matérielles, les amendements CS2408 et CS2409 de coordination législative, les amendements CS2361, CS2362, CS2367, CS2368 et CS2410 visant à corriger des erreurs matérielles, les amendements CS2411, CS2412, CS2413, CS2414 et CS2415 de coordination législative, l'amendement rédactionnel CS2369, les amendements CS2416 et CS2418 visant à corriger des erreurs matérielles, ainsi que l'amendement CS2419 de coordination législative.*

*La commission **adopte** ensuite l'article 72 **modifié**.*

*

* *

Article 73

Extension aux îles Wallis et Futuna des dispositions de la présente loi modifiant le code de commerce

A. LES MODIFICATIONS DU CODE DU COMMERCE POUR WALLIS ET FUTUNA

Le projet de loi procède, dans cet article, à l'extension de ses dispositions modifiant le code de commerce dans les îles Wallis et Futuna, par modification des dispositions de l'article L. 950-1 de ce code.

Le projet ne procède pas à l'extension dans les îles Wallis et Futuna des dispositions relatives, notamment, aux administrateurs salariés des entreprises privées, dès lors que le droit du travail, dont ces dispositions sociales ne sont pas détachables, ne relève pas des compétences de l'État.

Le Conseil d'État a regretté, dans son avis préalable, que l'extension des dispositions du code de commerce dans un article unique par collectivité ne repose pas sur le procédé dit du « compte ».

Cet article n'appelle aucune autre observation quant au fond.

B. LA POSITION DE LA COMMISSION SPÉCIALE

Cet article a été modifié par trois amendements :

– deux amendements défendus par la rapporteure ayant pour objet de corriger des erreurs matérielles ;

– un amendement d’origine gouvernementale visant à rendre applicable aux îles Wallis et Futuna les dispositions concernant l’entrepreneur individuel à responsabilité limitée.

*
* *

*La commission **adopte** l’amendement CS2427 de la rapporteure visant à corriger deux erreurs matérielles.*

Elle examine ensuite l’amendement CS2041 du Gouvernement.

M. Bruno Le Maire, ministre de l’économie et des finances. Le présent amendement répare une grave omission : nous avons oublié de rendre applicable aux îles Wallis et Futuna les dispositions concernant l’entrepreneur individuel à responsabilité limitée (EURL).

*Suivant l’avis favorable de la rapporteure, la commission **adopte** l’amendement.*

*Puis elle **adopte** l’amendement CS2428 de la rapporteure visant à corriger une erreur matérielle.*

*Elle **adopte** ensuite l’article 73 **modifié**.*

*
* *

Après l’article 73

La commission examine l’amendement CS1433 de Mme Cendra Motin.

Mme Cendra Motin. Le présent amendement vise à créer une obligation pour les professionnels qui exploitent des plateformes de télétransmission, afin d’utiliser les données, notamment celles des déclarations sociales nominatives (DSN), à des fins statistiques.

Mme Coralie Dubost, rapporteure. La transmission des données personnelles est un sujet très intéressant et j’entends votre préoccupation. Toutefois, comme votre amendement n’a pas de lien direct avec le texte, et puisqu’il s’agit donc d’un cavalier législatif, je vous suggère de le retirer.

M. Bruno Le Maire, ministre de l’économie et des finances. Même avis.

Mme Cendra Motin. C’est tout sauf un cavalier législatif, puisqu’il s’agit d’obtenir des données statistiques issues des entreprises pour aider celles-ci à disposer de données de gestion. Toutefois, je retire mon amendement, quitte à y

revenir ultérieurement car je n'ai pas eu de réponse du cabinet du ministre sur le sujet.

Mme la présidente Olivia Grégoire. Mais que fait donc le cabinet du ministre qui ne travaille que vingt-cinq heures sur vingt-quatre et huit jours sur sept ? Plus sérieusement, connaissant la qualité, la réactivité et l'amabilité des collaborateurs du ministre, je suis sûre que vous aurez rapidement une réponse.

L'amendement est retiré.

*

* *

II. COMPTES RENDUS DES RÉUNIONS DE LA COMMISSION SPÉCIALE

Les comptes rendus des auditions et des réunions de la commission spéciale sont consultables sur le site internet de l'Assemblée nationale, à l'adresse suivante :

<http://assnat.fr/2xIQ6p>

LISTE DES PERSONNES AUDITIONNÉES

**AUDITIONS MENÉES EN COMMISSION SPÉCIALE
PAR M. ROLAND LESCURE, RAPPORTEUR GÉNÉRAL**

Table ronde, à huis clos, « Présentation générale du projet de loi » :

Direction générale des entreprises

M. Pascal Faure, directeur général

Agence des participations de l'État (APE)

Mme Lucie Muniesa, directrice générale adjointe

Direction générale du Trésor

M. Thomas Courbe, directeur général adjoint

Table ronde « Création, croissance, rebond des entreprises » :

Coe-Rexecode

M. Emmanuel Jessua, directeur des études

FHB

Mme Hélène Bourbouloux, administrateur judiciaire, fondatrice de FHB

Table ronde « Rôle de l'entreprise dans la société et partage de la valeur » :

Mme Nicole Notat, PDG de Vigéo, co-auteur du rapport « Entreprise et intérêt général »

M. Jean Paillusseau, professeur émérite à l'Université Rennes-1

M. Jean-Luc Gaffard, chercheur à l'OFCE

Table ronde « État stratège et privatisations » :

M. Elie Cohen, directeur de recherche au CNRS

M. Julien Dubertret, inspecteur général des finances, auteur d'un rapport sur la rationalisation des aides à l'innovation

Table ronde « Financement de l'économie » :

M. Nicolas Véron, économiste, co-fondateur du think tank Bruegel

M. Guillaume Prache, directeur général de Better Finance

Audition des représentants du Gouvernement :

M. Bruno Le Maire, ministre de l'économie et des finances

Mme Delphine Gény-Stephann, secrétaire d'État auprès du ministre de l'économie et des finances

**AUDITIONS MENÉES PAR M. DENIS SOMMER,
RAPPORTEUR SUR LE CHAPITRE I^{ER}**

CCI Île-de-France

M. Didier Kling, président

M. Patrick Martinez, directeur général délégué

Mme Véronique Etienne-Martin, chef de cabinet

Conseil national des centres commerciaux

M. Gontran Thüring, délégué général

M. Dorian Lamarre, directeur des relations institutionnelles et extérieures

Conseil national des administrateurs judiciaires et des mandataires judiciaires

Me Christophe Thevenot, président

Me Christophe Basse, vice-président

M. Alexandre de Montesquiou, consultant

Assemblée permanente des chambres de métiers et de l'artisanat (APCMA)

M. Bernard Stalter, président

M. Julien Gondard, directeur général adjoint

M. François-Xavier Huard, directeur du développement économique et formation

Mme Valérie Chaumanet, cheffe du département des relations institutionnelles nationales

Compagnie nationale des commissaires aux comptes (CCNC)

M. Jean Bouquot, président

M. François Hurel, délégué général

Ordre des experts comptables

M. Charles-René Tandé, président

M. Bruno Delmotte, directeur de cabinet

M. Daniel Allimant, vice-président

M. Olivier Salamito, secrétaire général

Mme Xénia Arrignon, consultante affaires publiques

Confédération des commerçants de France (CDF)

M. Francis Palombi, président

Mme Sophie Lombard, déléguée générale

Union des entreprises de proximité (U2P)

M. Pierre Burban, secrétaire général

Mme Thérèse Note, responsable des relations parlementaires

Les Petites affiches

M. Bruno Vergé, président-directeur général

M. Tanguy Hergibo, consultant junior (cabinet Rivington)

Mouvement des entreprises de taille intermédiaire (METI)

M. Alexandre Montay, délégué général

M. Aurélien Seguin, responsable des affaires publiques

M. Olivier Giacomini, conseiller

Banque de France

M. Alain Gerbier, directeur des entreprises

Mme Véronique Bensaid-Cohen, conseillère parlementaire auprès du gouverneur

Syndicat des indépendants

M. Jean-Guilhem Darré, délégué général

M. Marc Sanchez, secrétaire général

CCI France

M. Pierre Goguet, président

Mme Sandrine Wehrli, directrice générale déléguée

M. Jérôme Pardigon, directeur des affaires publiques

Association syndicale professionnelle d'administrateurs judiciaires (ASPAJ)

M. Jérôme Cabooter, président

Mme Aurélie Perdereau, trésorière

Mme Séverine Devaureix, secrétaire

CFE-CGC

M. Gilles Lecuelle, secrétaire national au dialogue social

Mme Barbara Reginato, chargée de mission droit du travail

CFTC

M. Joseph Thouvenel, vice-président

Haut Conseil du commissariat aux comptes

Mme Christine Guéguen, présidente

CFDT

Mme Marylise Léon, secrétaire générale adjointe

M. Christophe Clayette, secrétaire confédéral chargé du dialogue social

Business France

M. Christophe Lecourtier, directeur général

Conseil national des greffiers des tribunaux de commerce

Me Sophie Jonval, greffier

Me Thomas Denfer, greffier

Me Philippe Gourlaouen, greffier

Mme Karla Aman, responsable des affaires juridiques

Fédération française du bâtiment

M. Jacques Chanut, président

M. Vincent Citrini, secrétaire général du conseil de l'artisanat

M. Benoît Vanstavel, directeur des relations institutionnelles

Mme Sarah Cougny, chargée des relations parlementaires

**AUDITIONS MENÉES PAR M. JEAN-NOËL BARROT,
RAPPORTEUR SUR LE CHAPITRE II (ARTICLES 20 À 39)**

BNP Paribas *

M. Michel Pébereau, président d'honneur

Association pour le droit à l'initiative économique (Adie) *

Mme Maria Nowak, présidente

Euroclear

Mme Ilse Peeters, directrice des affaires publiques

Mme Anny Palmieri, legal advisor

Euronext *

M. Éric Forest, directeur commercial exécutif de Listing France, président directeur général, EnterNext

Mme Agnès Bastaert

Association française des entreprises privées (AFEP) *

M. François Soulmagnon, directeur général

Mme Stéphanie Robert, directeur

Mme Julie Leroy, directrice des affaires sociales

Mouvement des entreprises de France (MEDEF) *

M. Michel Guilbaud, directeur général

Mme Agnès Lépinay, directrice économie et finances

M. Jules Guillaud, chargé de mission à la direction des affaires publiques

Confédération des petites et moyennes entreprises (CPME) *

M. Bernard Cohen-Hadad, président de la commission financement des entreprises

M. Jean-Eudes du Mesnil du Buisson, secrétaire général

Mme Sabrina Benmouhoub, chargée de mission affaires publiques

Mouvement des entreprises de taille intermédiaire (M-ETI)

M. Alexandre Montay, délégué général

M. Aurélien Seguin, responsable des affaires publiques

M. Olivier Giacomini, conseiller

Chambre syndicale des courtiers d'assurances *

M. Bertrand de Surmont, président

M. Christophe Hautbourg, directeur général

M. Jérôme Dedeyan, président de la commission épargne

Mme Xénia Arrignon, consultante en affaires publiques

Autorité des marchés financiers (AMF)

M. Robert Ophèle, président

Mme Laure Tertrais, conseillère parlementaire et législation

M. Dominique Baert, conseiller du Président

Direction générale du Trésor

M. Sébastien Raspiller, chef du service du financement de l'économie

M. Mayeul Tallon, adjoint au chef du Bureau FINENT1 (épargne, marchés financiers)

M. Antonin Nguyen, chargé de mission ASSUR1 (Assurance vie)

Autorité de contrôle prudentiel et de résolution (ACPR)

M. Édouard Fernandez-Bollo, secrétaire général

Mme Véronique Bensaid-Cohen, conseillère parlementaire auprès du Gouverneur

Fédération française de l'Assurance (FFA) *

M. Bernard Spitz, président

M. Jean Malhomme, président de la commission des assurances de personnes

M. Antoine Lissowski, président de la commission économique et financière

M. Arnaud Chneiweiss, délégué général

Mme Arielle Texier, directrice des affaires publiques et de la communication

M. Jean-Paul Laborde, directeur des affaires parlementaires

Réseau des directeurs financiers et de contrôle de gestion (DFCG) *

M. Philippe Audouin, directeur général finances d'Eurazeo, ancien président du réseau des directeurs financiers

M. Dominique Chesneau, président de Tresorisk, trésorier du réseau des directeurs financiers

M. Charles Bonati, analyste du réseau des directeurs financiers

Mme Florence Sabourin, directrice des affaires publiques

Lendix

M. Patrick de Nonneville, directeur général

Mouvement des entrepreneurs sociaux (Mouves) *

Mme Caroline Neyron, déléguée générale

Mme Hélène Dulin, chargée de mission plaidoyer

Finansol *

M. Frédéric Tiberghien, président

Mme Laurine Prevost, responsable relations institutionnelles

Commission de surveillance de la Caisse des dépôts

M. Alain Ménéménis, membre de la commission

Financement participatif France *

Mme Stéphanie Savel, présidente

M. Nicolas Lesur, vice-président

M. Romain Payet, vice-président

Mme Anaëlle Toubiana, responsable communication institutionnelle

Association française des marchés financiers (AMAFI) *

M. Stéphane Giordano, président

M. Bertrand de Poilhoüe de Saint Mars, directeur général

Association nationale des sociétés par actions (ANSA) *

Mme Muriel de Szilbereky, déléguée générale

Mme Isabelle Trémeau, secrétaire générale

M. Hubert de Vauplane, avocat associé au cabinet Kramer Levin, enseignant à Sciences Po Paris, intervenant régulier sur les « fintech »

Association de défense des actionnaires minoritaires (ADAM)

Mme Colette Neuville, présidente

MM. Jean-Pierre Landau et Alban Genais (corédacteurs d'un rapport sur les crypto-monnaies)

Association française des sociétés financières

Mme Françoise Palle-Guillabert, déléguée générale

M. Yves-Marie Legrand, adjoint à la déléguée générale

M. Guillaume Chaban-Delmas, chargé des relations avec le Parlement

Haut comité juridique de la place financière

Me Didier Martin (Bredin Prat)

Me Alban Caillemer du Ferrage, avocat associé (Cabinet Jones Day), professeur des universités associé à la faculté de Paris 2

M. Stéphane Torck, professeur agrégé de droit privé à l'université Panthéon-Assas (Paris 2)

Mme France Drummond, professeur agrégé des facultés de droit

M. Hervé Synvet, professeur à l'université Panthéon-Assas (Paris 2)

Fondation de France *

Mme Axelle Davezac directrice générale

M. Alain Couret, professeur émérite à l'Université Paris 1 Panthéon Sorbonne, avocat

M. Bruno Dondero, professeur à l'école de droit de la Sorbonne, of counsel CMS-Francis Lefebvre avocats

Conseil supérieur de l'ordre des experts comptables *

M. Patrick Bordas, vice-président

Mme Alice Fages, directrice des affaires sociales

M. Bruno Delmotte, directeur de cabinet

Observatoire du financement des entreprises

M. Frédéric Visnovsky, président

Fédération des investisseurs individuels et des clubs d'investissement

M. Charles-Henri d'Auvigny, président

Comité consultatif du secteur financier

Mmes Corinne Dromer, présidente, Daphné Salon-Michel

Mme Véronique Bensaid-Cohen, conseillère parlementaire auprès du Gouverneur

Caisse des dépôts et consignations

Mme Sophie Errante, présidente de la commission de surveillance

M. Éric Lombard, directeur général

M. Pierre Chevalier, directeur juridique et fiscal

M. Philippe Blanchot, directeur des relations institutionnelles

M. Jean-François Boudet, maître de conférence en droit public à l'Université Paris Descartes, auteur des ouvrages « La Caisse des dépôts et consignations : Histoire, statut fonction », 2006, et « Institutions financières publiques », 2013.

Fédération bancaire française (FBF) *

Mme Marie-Anne Barbat-Layani, directrice générale

M. Nicolas Bodilis-Reguer, directeur des relations institutionnelles

Cour des comptes

M. Raoul Briet, président de la première chambre

M. Jean-Paul Albertini, conseiller maître

Fédération nationale de la Mutualité Française *

M. Albert Lautman, directeur général

M. Valentin Jeufrault, chargé d'affaires publiques

Union mutualiste retraite (UMR)

M. Éric Jeanneau, président

M. Paul Le Bihan, directeur général

Caisse nationale de prévoyance de la fonction publique (PREFON)

M. Denis Lefebvre, président

M. Christian Carrega, directeur général

Droit et croissance

Mme Sophie Vermeille, présidente

Crédit Agricole *

M. Alban Aucoin, directeur général de la Fédération nationale du Crédit Agricole et directeur des affaires publiques du groupe Crédit Agricole SA

M. Yves Perrier, directeur général adjoint de Crédit Agricole SA en charge du pôle Épargne, Assurances et Immobilier et directeur général d'Amundi

M. Henri Le Bihan, directeur général délégué de Crédit Agricole Assurances et directeur général de CACI

Mme Lhuissier, directrice affaires publiques banque de détail Crédit Agricole SA

M. Xavier Collot, directeur de l'épargne salariale et retraite d'Amundi

M. Arthur Campredon, chargé d'affaires publiques Crédit Agricole Assurance

Croissance Plus *

M. Jean-Baptiste Danet, président

Mme Julie Torossian, chargée des affaires publiques

Autorité des normes comptables

Mme Géraldine Viau-Lardennois, directrice générale

M. Thiery Hervé, chef de projet

Paris Europlace *

M. Arnaud de Bresson, délégué général

Mme Carine Delfrayssi, directrice des affaires juridiques et européennes

M. Étienne Gentil, président de la commission de la réforme des intérêts

Mme Angéline Duffour

Better Finance

M. Guillaume Prache, directeur général

Association française de la gestion financière (AGF) *

Mme Laure Delahousse, présidente

M. Philippe Setbon, vice-président

M. Dominique Martinant de Préneuf, directeur général

Natixis *

M. François Riahi, directeur général

Mme Dominique Dorchies, directrice générale déléguée de Natixis Interépargne

LCH SA (Chambre de compensation française)

M. Christophe Hémon, directeur général

M. Pierre-Dominique Renard

Conseil des Entreprises, Employeurs et Groupements de l'Économie Sociale (CEGES)

Mme Patricia Lexcellent, déléguée générale

Union des employeurs de l'économie sociale et solidaire (UDES) *

M. Sébastien Darrigrand, délégué général

M. Serge Guyot, Responsable du pôle relations sociales

France Invest *

M. Dominique Gaillard, président

Mme France Vassaux, secrétaire générale

France digitale *

M. Nicolas Brien, directeur général

Mme Delphine Villuendas, secrétaire générale

Middlenext *

Mme Caroline Weber, directrice générale

Union des entreprises de proximité (U2P) *

M. Alain Griset, président

M. Pierre Burban, secrétaire général

Mme Thérèse Note, chargée des relations parlementaires

France Business Angels

M. Tanguy de la Fouchardière, président

M. Alain Bommelaer, vice-président

Meilleurtaux.com

M. Guillaume Autier, directeur général adjoint

France avenir

M. Denis Dementhon, directeur général

**AUDITIONS MENÉES PAR MME MARIE LEBEC,
RAPPORTEURE SUR LE CHAPITRE II (ARTICLES 40 À 56)**

Cabinet de M. Bruno Le Maire

M. Alois Kirchner, conseiller industrie

Agence des participations de l'État (APE)

M. Martin Vial, commissaire aux participations de l'État

Mme Lucie Muniesa, directrice générale adjointe

Cabinet de M. Bruno Le Maire

M. Malo Carton, conseiller commerce, PME et Artisanat, concurrence et consommation

M. Matthieu Landon, chef du bureau de l'innovation et de la propriété industrielle à la Direction générale des entreprises (DGE)

M. Pierre Bazzucchi, adjoint au chef du bureau des voitures particulières, ministère de la Transition écologique et solidaire, direction générale de l'énergie et du climat DGEC-SCEE-SD6A

Aéroports de Paris (ADP)

M. Edward Arkwright, directeur général exécutif

M. Philippe Pascal, directeur général adjoint finances

M. Henri-Michel Comet, directeur général adjoint

M. Antoine Crombez, directeur de cabinet

Mme Mélinda Souef, responsable relations institutionnelles

Cabinet de Mme Frédérique Vidal, ministre de l'enseignement supérieur, de la recherche et de l'innovation

M. Nicolas Castoldi, directeur adjoint du cabinet

M. Lloyd Cerqueira, conseiller parlementaire en charge de l'immobilier et des collectivités territoriales

Institut national de la propriété industrielle (INPI)

M. Romain Soubeyran, directeur général

M. Jérémy Fenichel, directeur du département des brevets

Française des jeux (FDJ)

Mme Stéphane Pallez, président-directeur général

M. Vincent Perrotin, directeur de cabinet

Mme Marion Hüge, directrice de la régulation

M. Christopher Jones, responsable des relations institutionnelles

Comité des constructeurs français d'automobiles (CCFA)

M. Christian Peugeot

M. Gaël Bouquet, directeur juridique

Mme Louise d'Harcourt, chargée des affaires parlementaires

Fédération française de l'assurance (FFA)

M. Bernard Spitz, président

M. Alexis Merklings, sous-directeur

M. Arnaud Chneiweiss, délégué général

M. Jean Paul Laborde, directeur des affaires parlementaires

M. Antoine Portelli, conseiller

M. Daniel Muller, représentant d'Allianz AGCS

Délégation interministérielle à la sécurité routière

M. Emmanuel Barbe, délégué interministériel à la sécurité

M. Alexandre Rochatte, délégué adjoint à la sécurité routière

M. Joël Valmain, conseiller technique « Europe- International » auprès du délégué interministériel

Mme Séverine Carpentier, adjointe au chef du bureau de la signalisation et de la circulation

Direction générale du Trésor

Mme Valérie Liang Champrenault, chef de bureau Multicom 2

Mme Alice Navarro, conseillère juridique

M. Antonin Nguyen, adjoint

Mme Perrine Beauvois, adjointe au chef de bureau

Mme Laëticia Tabet, adjointe au chef de bureau

Mme Tatiana Ayrault, adjointe au chef de bureau

Compagnie nationale des conseils en propriété industrielle (CNCPI)

Mme Guylène Kiesel le Cosquer, présidente

M. Emmanuel Potdevin, vice-président

Ministère des transports

Direction générale des infrastructures, des transports et de la mer (DGITM)

M. Olivier Gavaud, adjoint aux sous directeurs des études et de la prospective

Direction générale de l'aviation civile (DGAC)

M. François Theoleyre, adjoint au directeur du transport aérien

Commission des participations et des transferts

M. Bertrand Schneiter, président

M. Dominique Augustin, secrétaire général

Autorité de Régulation des Jeux en Ligne (ARJEL)

M. Charles Coppelani, président

M. Clément Martin-Saint-Leon, directeur des marchés

M. Corentin Segalen, responsable des relations institutionnelles

GRTGaz

M. Thierry Trouvé, directeur général

Mme Agnès Boulard, responsable des relations institutionnelles

Centre national de la recherche scientifique (CNRS)

M. Antoine Petit, président-directeur général

M. Thomas Borel, chargé des relations avec le Parlement

ENGIE

M. Pierre Mongin, directeur général adjoint, secrétaire général

Mme Valérie Alain, directeur institutions France et Territoires

Groupe La Poste

M. Alexandre Lallet, directeur juridique

Mme Smara Lungu, déléguée aux affaires territoriales et parlementaires

Table ronde syndicats :

CFDT

M. Philippe Portier, secrétaire national

Mme Anne-Juliette Lecourt, secrétaire confédérale

CGT

Mme Marie-Claire Cailletaud, membre de la direction confédérale

CFTC

M. Joseph Thouvenel, vice-président confédéral

Autorité de surveillance indépendante des redevances aéroportuaires (ASI)

Mme Sophie Kamaropoulos, rapporteur délégué auprès de l'ASI

M. Thierry Lempereur, membre de l'ASI

Association française des entreprises privées (AFEP)

M. Marc Poulain, directeur des négociations commerciales internationales

Paris mutuel urbain (PMU)

M. Pierre Pagès, secrétaire général

M. Antoine de Jerphanion, responsable des affaires parlementaires

M. Julien Morel, consultant

M. Jacques Lewiner, auteur du rapport sur les aides à l'innovation

Association internationale du transport aérien (IATA)

M. Robert Chad, responsable IATA France/Pays-Bas/Belgique

M. Adam Marek Rudny, manager charge aéroportuaire.

M. Loic Lespagnol, manager membres et affaires extérieures

Autorité des marchés financiers (AMF)

M. Benoît de Juvigny, secrétaire général

Mme Laure Tertrais, conseillère parlementaire et législation, direction des affaires juridiques

Bpifrance

M. Nicolas Dufourcq, directeur général de Bpifrance

M. Jean-Baptiste Marin-Lamellet, responsable des relations institutionnelles

Air France

M. Marc Verspyck, directeur général adjoint Economie Finances

Mme Patricia Manent, directrice affaires publiques

BETCLIC

M. Nicolas Béraud, directeur général

Mme Aline Camus, directrice juridique et conformité

M. Pascal Wilhelm, avocat et conseil de Betclie

Mme Delphine Burgaud, Image 7

Unibet

Mme Sarah Jaffar, responsable juridique

M. Fabrice Laffargue, consultant d'Affaires Publiques Consultants

Transdev

M. Thierry Mallet, président directeur général

M. Laurent Mazille, directeur des relations institutionnelles

Mme Patricia Villoslada, vice-présidente de la division Systèmes de transports autonomes

Easy Jet

M. Michael Petrides, responsable de la régulation aéroportuaire

Mme Claire Guichet, conseil

Ministère de la transition écologique

M. Xavier Ploquin, conseiller en charge de l'énergie, de l'industrie et de l'innovation

M. Laurent Grave-Raulin, conseiller parlementaire et relations avec les élus au cabinet

Mme Hélène Barthélémy, sous-directrice de l'innovation

Aéroports de Paris (ADP)

CGT

M. Daniel Bertone, secrétaire général

Mme Valérie Schorgere

UNSA

M. Laurent Garssine, secrétaire général

M. Eric Salvanes, mandaté syndical

FO

M. Fabrice Criquet, secrétaire adjoint

Mme Pascale Lapiere, secrétaire générale

CFE-CGC

M. Gérard Mardiné, secrétaire national secteur économie et industrie, digitalisation

Mme Véronique Pigueron

Groupe La Poste

M. Philippe Wahl, président directeur général

M. Remy Weber, directeur général adjoint du Groupe, président du directoire de La Banque Postale

M. Yannick Imbert, directeur des affaires territoriales et publiques

Mme Smara Lungu, déléguée aux affaires parlementaires

Syndicat FO de La Poste

M. Philippe Charry, secrétaire général

Mme Isabelle Fleurence, secrétaire générale adjointe, responsable nationale en charge du secteur Poste

Mme Christine Besseyre, conseillère du secrétaire général

CFTC La Poste Section Nationale

M. Christian Billet, président.

M. Christophe Barrat, secrétaire national

UNSA-Postes

M. Jean Luc Delcroix

M. Denis Hameau

CFE-CGC

M. François Boyer, président.

M. Dominique Berthon, secrétaire général

Syndicat CFDT de La Poste

M. Stéphane Chevet, secrétaire national en charge du pôle Poste Finance Distribution

Mme Aline Guérard, secrétaire fédérale

CGT FAPT

Mme Valérie Mannevy

M. Pascal Le Lausque

Syndicat Sud de La Poste

M. Jean Paul Dessaux

M. Nicolas Galepides

Caisse des dépôts et consignations

M. Éric Lombard, directeur général

Mme Brigitte Laurent, directrice de cabinet

M. Pierre Chevalier, directeur juridique et fiscal

M. Philippe Blanchot, directeur des relations institutionnelles

CNP Assurances

M. Jean-Paul Faugère, président du Conseil d'administration

M. Antoine Lissowski, directeur général par intérim, directeur général adjoint

AUDITIONS MENÉES PAR MME CORALIE DUBOST, RAPPORTEURE SUR LES CHAPITRES III ET IV

Réseau des directeurs financiers et de contrôle de gestion (DFCG)

M. Jean-François Bosquet, président de JFB RH-Finances, ancien président du réseau des directeurs financiers et membre du comité stratégique de FONDACT

M. Charles Bonati, analyste

Mme Florence Sabourin, directrice des affaires publiques

Fédération française de l'assurance (FFA)

M. Bernard Spitz, président

M. Pascal Demurger

M. Philippe Poiget

M. Alexis Meyer

Mme Pauline Becquet-Hélary

Mme Arielle Texier

M. Jean-Paul Laborde

Génération libre

M. Maxime Sbaihi

Mme Violaine de Filippis

Table ronde « article 61 : spécialistes du droit des sociétés »

Mme Julia Heinich, professeur de droit privé à l'université de Bourgogne

Mme Caroline Coupet, professeur de droit privé et de sciences criminelles à l'université de Montpellier

M. Emmanuel Masset, associé, spécialisé en fusions-acquisitions, *Private Equity* et droit boursier

Mme Isabelle Urbain-Parleani, professeur de droit des sociétés et droit coopératif à l'université René Descartes (Paris V)

Table ronde « article 61 : spécialistes du droit social et européen »

Mme Frédérique Berrod, professeur de droit public à l'IEP de Strasbourg, droit de l'Union Européenne

Mme Adélie Pomade, docteur en droit (Université d'Orléans)

M. Pierre Berlioz, professeur à l'université René Descartes (Paris V)

CFE-CGC

M. Gérard Mardiné, secrétaire national à l'économie

Mme Raphaëlle Bertholon, déléguée nationale à l'économie

CFTC

M. Geoffroy de Vienne, conseiller politique

CGT

Mme Marie-Claire Cailletaud, membre de la direction confédérale

M. Pierre-Yves Chanu, conseiller confédéral

CFDT

Mme Aurélie Seigne, secrétaire confédérale

M. Alexis Masse, secrétaire confédéral

Table ronde universitaires et avocats

Mme Sophie Schiller, professeur à l'Université Paris Dauphine, droit des sociétés

M. François-Guy Trébulle, directeur de l'école de droit de la Sorbonne

Économie sociale et solidaire (ESS)

M. Christophe Itier

Mme Sarah Robin

Table ronde ONG

CCFD – Terre Solidaire

M. Swann Bommier, chargé de plaider régulation des entreprises multinationales

OXFAM France

Mme Manon Aubry, responsable de plaider

Humanité & Biodiversité

M. Sylvain Boucherand, membre du bureau de l'association

Sherpa

Mme Sandra Cossart, directrice

Bleu Libellule

Mme Cécile Gelly, directrice des ressources humaines

Réseau Leader

M. Jalil Benabdillah, président

Fédération française des associations d'actionnaires salariés et anciens salariés

M. Loïc Desmouceaux, président de la FAS, vice-président de l'AST (TECHNICOLOR)

M. Philippe Lepinay, délégué aux relations institutionnelles de la FAS, administrateur actionnaire salarié de THALES

Mme Sylvie Lucot, vice-présidente de la FAS, membre du Collège de l'AMF représentant les actionnaires salariés

Mme Juliette Favre, conseillère fédérale de la FAS, présidente de VALOPTEC (ESSILOR)

M. Laurent Legendre, conseiller fédéral de la FAS, président de SAGES (AIRBUS GROUP)

Plateforme RSE

M. Sylvain Boucherand, président

M. Gilles Bon-Maury, secrétaire permanent

Mme Odile Uzan, vice-présidente

Fondation Agir Contre l'Exclusion (FACE)

M. Vincent Baholet, délégué général

Mme Anaïs Brood, responsable des affaires institutionnelles

Association Française de Gestion financière (AFG)

M. Dominique de Préneuf, directeur général

Mme Laure Delahousse, directrice générale adjointe

Confédération générale des Scop

Mme Patricia Lexcellent, déléguée générale

Union Régionale des Scop Occitanie-Pôle Méditerranée

Mme Fatima Bellaredj, directrice

Institut français des administrateurs

Mme Agnès Touraine, présidente

Mme Cécile Helme-Guizon, déléguée générale

Mutualité Française

M. Albert Lautman, directeur général

M. Alexandre Tortel, directeur adjoint des affaires publiques, responsable du pôle influence nationale

MEDEF

M. Michel Guilbaud, directeur général

Mme Joëlle Simon, directrice générale adjointe en charge des affaires juridiques, éthiques et de gouvernance des entreprises

Mme Agnès Lépinay, directrice économie et finances

Mme Clarisse Paris, chargée de mission à la direction des affaires publiques

Danone

Mme Emmanuelle Bely, VP General Secretary Regions & General Counsel Partnerships

Mme Emmanuelle Wargon, senior vice-président

Citizen Capital

Mme Laurence Méhaignerie, présidente

« RSE et performance des entreprises »

Mme Patricia Crifo

M. Marc-Arthur Diaye

M. Rodolph Durand

** Ces représentants d'intérêts ont procédé à leur inscription sur le répertoire des représentants d'intérêts de la Haute Autorité pour la transparence de la vie publique (HATVP), qui vise à fournir une information aux citoyens sur les relations entre les représentants d'intérêts et les responsables publics lorsque sont prises des décisions publiques.*