

7 Septembre 2014

Adoptée définitivement par le Parlement le 21 juillet dernier après quatre lectures par l'Assemblée nationale et le Sénat de Novembre 2013 à Juin 2014, la loi n° 2014-856 du 31 juillet 2014 relative à l'économie sociale et solidaire (ESS) est parue au Journal Officiel du 1er août 2014.

Cette loi a été portée, au sein du Gouvernement, d'abord par Benoît Hamon pour 3 des 4 lectures parlementaires, puis par Carole Delga pour la dernière à l'Assemblée Nationale. La mise en œuvre relève toujours de Carole Delga, reconduite dans le Gouvernement issu du remaniement du 26 août dernier en qualité de secrétaire d'Etat chargée du Commerce, de l'Artisanat, de la Consommation et de l'Economie sociale et solidaire, auprès d'Emmanuel Macron, ministre de l'Economie, de l'Industrie et du Numérique.

Cette loi comprend 98 articles qui peuvent se rassembler, pour en construire une vision globale, en plusieurs sous-ensembles thématiques :

- 1) La définition du périmètre de l'ESS et l'intervention de quelques définitions législatives fondamentales ;
- 2) Les modalités de gouvernance et de représentation des composantes de l'ESS, pour l'animation de ce réseau d'organismes très divers ;
- 3) L'organisation de ressources et de règles financières spécifiques au champ de l'ESS ;
- 4) Des dispositions en direction des associations¹, fondations et fonds de dotation et mutuelles, pour favoriser leur évolution voire leur recomposition, notamment concernant les activités sanitaires, sociales et médico-sociales ;
- 5) Des dispositions diverses concernant les acteurs de l'ESS oeuvrant dans le champ sanitaire, social et médico-social (volontariat associatif, commande publique, dimension éco- et socio-responsable des organismes et entreprises, annonce de rapports du Gouvernement au Parlement).

I. [Quelques clés de lecture indispensables pour la compréhension globale de la loi :](#)

Cette loi ne peut bien s'interpréter dans sa globalité sans se référer à plusieurs options politiques qui l'ont inspirée.

¹ Nota bene : il y a lieu de souligner que le législateur s'est évidemment attaché, dès lors que le mot « association » est énoncé dans la présente note, non seulement aux associations régies par la Loi du 1^{er} Juillet 1901, mais aussi aux associations visées par l'article 21 à 79 du code civil local applicable aux départements du Bas-Rhin, du Haut-Rhin et de la Moselle.

L'Etat engagé pour l'ESS, considérée comme un « relais de croissance » potentiel ;

Cela se manifeste tout d'abord par l'idée qu'en raison de l'organisation du secteur bancaire, l'Etat se doit d'intervenir dans certains secteurs un peu orphelins en termes de financement, et de se doter d'un outil lui permettant de soutenir certains domaines d'action publique et privée : c'est la raison d'être de la Banque Publique d'Investissement et celle-ci est engagée à soutenir le développement de l'ESS dans toutes ses composantes.

L'ESS, forme de modèle rhénan pour l'économie « classique » :

Cette loi porte témoignage de l'intuition politique que les excès du capitalisme financier, qui ne porte pas à des engagements de long terme, doivent conduire à des mesures de rééquilibrage : Pour reprendre une distinction devenue classique, le modèle anglo-saxon versus le modèle rhénan. La référence au modèle rhénan dessiné en filigrane par la loi relative à l'ESS s'observe dans nombre de dispositions du texte : modalités de transmission d'entreprises à leurs salariés, notamment en cas de cession ou de difficultés (articles 18 à 20) ; création de coopératives d'activité et d'emploi par des entrepreneurs personnes physiques (article 47 et suivant) ; modernisation du droit des coopératives ; dispositions relatives à la modernisation des schémas de financement ou de coassurance des coopératives, mutuelles, institutions de prévoyance. Dans sa communication officielle sur la loi, le Ministère l'expose ainsi : « *Économie Sociale et Solidaire, un mode d'entreprendre spécifique* ».

Dans le texte promulgué pour l'ESS, est ainsi valorisée l'entreprise « éco et socio-responsable » ; en bref, le modèle rhénan : Elle a un but autre que le seul partage des bénéfices. Elle dispose d'une gouvernance plus démocratique parce qu'elle n'est pas seulement référée au niveau de l'apport en capital ou à la contribution financière. Elle implique les salariés ou les associés dans les décisions stratégiques. Elle sait constituer des réserves plutôt que distribuer des dividendes. Pendant les débats parlementaires, une représentante du Gouvernement a même employé le terme de « *pollinisation* » pour exprimer la saine influence que pourraient ainsi avoir les entreprises de l'ESS sur l'économie et l'emploi (elles en représentent déjà 10% aujourd'hui), mais aussi par ricochet sur les entreprises « traditionnelles ».

Qu'il s'agisse de se référer à l'abeille, ou encore à la fourmi plutôt qu'à la cigale distribuant tout en dividendes, et ne pensant qu'au court terme, on voit que la loi ESS dessine un référentiel concernant l'entreprise qui n'est peut-être plus le nouvel affichage du Gouvernement de fin août 2014. Mais seuls le temps, le volontarisme des uns et des autres, et aussi l'épreuve du réel, permettent de savoir si une intuition politique et une novation législative ont réellement un avenir ou non.

Le côtoiement au sein de l'ESS de la non-lucrativité absolue et d'une lucrativité encadrée :

C'est dans ce contexte que peut se comprendre la gêne des organismes privés sans but lucratif (OSBL) « classiques » –associations, fondations, mutuelles, fonds de dotation- que d'être rangés par cette loi aux côtés d'entreprises de statut commercial qui, quand bien même leur lucrativité serait limitée ou encadrée pour

être reconnues au sein de l'ESS, n'en demeurent pas moins à but lucratif. Ainsi et désormais avec une assise législative, le qualificatif juridique « d'entreprises de l'économie sociale et solidaire » regroupe les institutions en non-lucrativité absolue et les entreprises avec une lucrativité encadrée.

La FEHAP a continûment appelé de ses vœux une meilleure distinction, à l'instar de toutes les organisations représentatives des OSBL : constatant l'impossibilité d'obtenir deux désignations juridiques différentes (organismes d'une part, et entreprises d'autre part), elle a pu toutefois suggérer une publication régionale séparée de ces deux composantes de l'ESS par les chambres régionales de l'économie sociale et solidaire (CRESS). Cette demande figure désormais au 11^{ème} alinéa de l'article 6 de la loi : il conviendra d'être vigilant sur la mise en application, du décret à la mise en pratique en région.

Le douloureux sujet du versement transport :

Enfin, les débats parlementaires sur le projet de loi relatif à l'ESS ont été très animés sur un sujet –le versement transport des organismes à but non lucratif et ayant un caractère social- même si la loi promulguée sur l'ESS *in fine* n'en porte plus du tout la trace : en effet, le sujet a été déplacé vers la loi de finances rectificative pour 2014 (LFR n° 2014-891) en date du 8 août 2014, avec des résultats très différents. Puis est intervenue, de manière subreptice, une disposition figurant à l'article 16 de la loi portant réforme ferroviaire du 4 août 2014, qui élargit l'assise territoriale du versement transport, au-delà des seules zones urbaines, au bénéfice des conseils régionaux.

Ainsi et depuis la loi portant réforme ferroviaire, toutes les institutions privées non lucratives sont désormais concernées par le sujet du versement transport et l'évolution des modalités d'exonération, quelles que soient leurs implantations géographiques.

Pour résumer cette situation complexe depuis son origine, plusieurs parlementaires ont pensé pouvoir saisir l'opportunité de la redéfinition de l'agrément « d'entreprise solidaire d'utilité sociale » (ESUS), figurant désormais à l'article 11 de la Loi, pour y insérer, dans ce que fût l'article 40 AFA, une redéfinition des conditions d'exonération du versement transport. Dans ce schéma, l'agrément d'ESUS certifiait le caractère social de l'organisme à but non lucratif et mettait fin à l'instabilité jurisprudentielle. La FEHAP n'était pas à l'origine de cette sollicitation mal avisée des parlementaires sur le versement transport, dans le projet de loi relatif à l'ESS, mais dès lors que l'article 40 AFA a été adopté par l'Assemblée Nationale, la FEHAP s'est attachée ensuite à compléter le texte au Sénat, concernant l'agrément de plein droit comme ESUS (prise en compte des fondations, dispositions transitoires), puis à le défendre. Ce contexte explique la longue énumération figurant au II de l'article 11 sur les ESUS (confer infra). Hélas et en dépit de l'adoption par les deux chambres, cette construction a été balayée dans le cadre de la LFR 2014, en son article 17 (article 5 quater pendant les débats), avec une reformulation excluant complètement de l'exonération des associations et les fondations financées par des tarifications sanitaires, sociales et médico-sociales, à compter du 1^{er} janvier 2015.

Bien loin d'améliorer le sujet du versement transport, la volte-face parlementaire entre les deux textes de loi l'a profondément dégradé, dans un très étonnant retournement de situation. La FEHAP s'est alors mobilisée dans cet autre contexte,

fédérant 8 autres organisations pour dénoncer cette situation, y compris par voie de publications dans la presse grand public (Le Monde, Libération) : c'est dans ce cadre que l'APAJH, la CNAPE, la Croix-Rouge Française, la FEGAPEI, la FEHAP, la FNARS, l'UNAPEI, UNICANCER et l'UNIOPSS ont été réunies à Matignon le 24 juillet dernier, pour ce sujet d'importance (450 millions d'euros), débat qui va se poursuivre dans le cadre du projet de loi de finances pour 2015 (confer autre Note de la FEHAP sur le versement transport). Mais ce n'est plus l'histoire de la loi ESS même si elle entache le souvenir et la perception de ce texte, pour le tiers du secteur de l'ESS engagé dans les activités sanitaires, sociales et médico-sociales.

II. Les dispositions principales en 5 thématiques de regroupement :

1) La définition du périmètre de l'ESS et l'intervention de quelques définitions législatives fondamentales :

L'**article 1^{er}** définit précisément pour la première fois le périmètre de l'ESS, ce qui constitue une nouveauté importante. Dans ce cadre, il est important de souligner que le 1^o du II de l'article 1 apporte aux associations, fondations, mutuelles et unions mutualistes, ainsi qu'aux coopératives, une reconnaissance de plein droit comme « Entreprises de l'Economie Sociale et Solidaire ». C'est cette mention qui ouvre une éligibilité aux financements de la BPI pour le secteur.

L'**article 2** définit les critères des entreprises considérées comme poursuivant une utilité sociale. Sur ce sujet et dans le cadre de la première lecture au Sénat, la FEHAP a pu suggérer une meilleure intégration des sujets du champ sanitaire, social et médico-social, pour une représentation plus équilibrée des différentes composantes de l'ESS. Leur objet social doit donc satisfaire à titre principal à l'une au moins des trois conditions suivantes :

« 1^o Elles ont pour objectif d'apporter, à travers leur activité, un soutien à des personnes en situation de fragilité soit du fait de leur situation économique ou sociale, soit du fait de leur situation personnelle et particulièrement de leur état de santé ou de leurs besoins en matière d'accompagnement social ou médico-social. Ces personnes peuvent être des salariés, des usagers, des clients, des membres ou des bénéficiaires de cette entreprise ;

2^o Elles ont pour objectif de contribuer à la lutte contre les exclusions et les inégalités sanitaires, sociales, économiques et culturelles, à l'éducation à la citoyenneté, notamment par l'éducation populaire, à la préservation et au développement du lien social ou au maintien et au renforcement de la cohésion territoriale ;

3^o Elles concourent au développement durable dans ses dimensions économique, sociale, environnementale et participative, à la transition énergétique ou à la solidarité internationale, sous réserve que leur activité soit liée à l'un des objectifs mentionnés aux 1^o et 2^o. »

L'article 11 redéfinit l'agrément "d'entreprise solidaire d'utilité sociale" (ESUS) et fixe la nouvelle rédaction de l'article L. 3332-17-1 du code du travail : encore une fois (confer supra), cet article a failli jouer un rôle clé dans les conditions d'exonération du versement transport, d'où sa rédaction. Il est important pour les institutions qui souhaitent pouvoir mobiliser l'épargne salariale.

« I.- Peut prétendre à l'agrément "entreprise solidaire d'utilité sociale" l'entreprise qui relève de l'article 1er de la loi n° 2014-856 du 31 juillet 2014 relative à l'économie sociale et solidaire et qui remplit les conditions cumulatives suivantes :

1° L'entreprise poursuit comme objectif principal la recherche d'une utilité sociale, définie à l'article 2 de la même loi ;

2° La charge induite par son objectif d'utilité sociale a un impact significatif sur le compte de résultat ou la rentabilité financière de l'entreprise ;

3° La politique de rémunération de l'entreprise satisfait aux deux conditions suivantes:

a) La moyenne des sommes versées, y compris les primes, aux cinq salariés ou dirigeants les mieux rémunérés n'excède pas, au titre de l'année pour un emploi à temps complet, un plafond fixé à sept fois la rémunération annuelle perçue par un salarié à temps complet sur la base de la durée légale du travail et du salaire minimum de croissance, ou du salaire minimum de branche si ce dernier est supérieur ;

b) Les sommes versées, y compris les primes, au salarié ou dirigeant le mieux rémunéré n'excèdent pas, au titre de l'année pour un emploi à temps complet, un plafond fixé à dix fois la rémunération annuelle mentionnée au a ;

4° Les titres de capital de l'entreprise, lorsqu'ils existent, ne sont pas admis aux négociations sur un marché d'instruments financiers, français ou étranger, dont le fonctionnement est assuré par une entreprise de marché ou un prestataire de services d'investissement ou tout autre organisme similaire étranger ;

5° Les conditions mentionnées aux 1° et 3° figurent dans les statuts.

II.- Bénéficiaire de plein droit de l'agrément mentionné au I, sous réserve de satisfaire aux conditions fixées à l'article 1er de la loi n° 2014-856 du 31 juillet 2014 précitée et à la condition fixée au 4° du I du présent article :

1° Les entreprises d'insertion ;

2° Les entreprises de travail temporaire d'insertion ;

3° Les associations intermédiaires ;

*4° Les **ateliers et chantiers d'insertion** ;*

5° Les organismes d'insertion sociale relevant de l'article L. 121-2 du code de l'action sociale et des familles ;

*6° Les **services de l'aide sociale à l'enfance** ;*

*7° Les **centres d'hébergement et de réinsertion sociale** ;*

8° Les régies de quartier ;

*9° Les **entreprises adaptées** ;*

10° Les centres de distribution de travail à domicile ;

*11° Les **établissements et services d'aide par le travail** ;*

12° Les **organismes agréés mentionnés à l'article L. 365-1 du code de la construction et de l'habitation** ;² (cf. note bas de page)

13° Les **associations et fondations reconnues d'utilité publique et considérées comme recherchant une utilité sociale** au sens de l'article 2 de la loi n° 2014-856 du 31 juillet 2014 précitée ;

14° Les organismes agréés mentionnés à l'article L. 265-1 du code de l'action sociale et des familles³ ; (cf. note bas de page)

15° Les **établissements et services accompagnant et accueillant des enfants et des adultes handicapés** mentionnés aux 2°, 3° et 7° du I de l'article L. 312-1 du même code.

III.- Sont assimilés aux entreprises solidaires d'utilité sociale agréées en application du présent article :

1° Les organismes de financement dont l'actif est composé pour au moins 35 % de titres émis par des entreprises de l'économie sociale et solidaire définies à l'article 1er de la loi n° 2014-856 du 31 juillet 2014 précitée dont au moins cinq septièmes de titres émis par des entreprises solidaires d'utilité sociale définies au présent article ;

2° Les établissements de crédit dont au moins 80 % de l'ensemble des prêts et des investissements sont effectués en faveur des entreprises solidaires d'utilité sociale.

IV.- Les entreprises solidaires d'utilité sociale sont agréées par l'autorité compétente.

V.- Un décret en Conseil d'Etat précise les conditions d'application du présent article. »

L'article 97 prévoit une disposition transitoire, avec une présomption d'agrément comme ESUS pour ceux qui disposaient d'un agrément auparavant :

- lorsque la durée restant à courir, après la promulgation de la loi ESS (1^{er} août 2014), dépasse deux ans : pour la durée restante de l'agrément obtenu ;

- dans les autres cas, pour une durée de deux ans à compter de la promulgation de la loi.

² Organismes assurant des services sociaux relatifs au logement social, exerçant des activités de maîtrise d'ouvrage d'insertion, d'ingénierie sociale, financière et technique, d'intermédiation locative et de gestion locative sociale.

³ Organismes d'accueil communautaire et d'activités solidaires. Exemple des « Compagnons d'Emmaüs », ayant la particularité de mettre en œuvre une forme communautaire de vie.

2) Les modalités de gouvernance et de représentation des composantes de l'ESS, pour l'animation de ce réseau d'organismes de statuts très divers :

Les **articles 3 et 4** concernent les missions et le fonctionnement du Conseil supérieur de l'ESS.

Les **articles 5 et 6** concernent respectivement le fonctionnement de la Chambre française de l'ESS et des chambres régionales de l'ESS.

Les **articles 7 à 10** concernent les politiques territoriales de l'ESS.

L'**article 63 élève** au niveau législatif l'actuel Haut Conseil à la vie associative (HCVA), instance consultative placée auprès du Premier ministre. Ce Haut Conseil est saisi des projets de loi et de décret comportant des dispositions spécifiques relatives au financement, au fonctionnement ou à l'organisation de l'ensemble des associations. Il peut se saisir de toute question relative aux associations, quel que soit leur secteur d'activités, et peut être saisi par au moins cent associations couvrant au moins trois régions et ayant un objet statutaire comparable sur toute question intéressant l'ensemble des associations. Le Haut Conseil a également pour missions de proposer toutes mesures utiles au développement de la vie associative et de formuler des recommandations en vue d'améliorer la connaissance des réalités du secteur associatif.

Le Haut Conseil établit tous les deux ans un bilan de la vie associative. Un décret fixe les modalités de fonctionnement et de désignation des membres du Haut Conseil, en favorisant l'égal accès des femmes et des hommes en son sein.

Bien évidemment, la préoccupation de la FEHAP en lien avec l'ensemble de la branche sanitaire, sociale et médico-sociale, va être de s'assurer que les modalités de représentation du secteur privé non lucratif dans ces différentes instances soient à la juste proportion de sa place –un tiers des salariés de l'ESS- au sein de l'économie sociale et solidaire, et dans des conditions assises sur une représentativité mesurée objectivement (nombre de salariés).

Il y a lieu de souligner également que l'article 3 confie au Conseil supérieur de l'ESS la mission d'élaborer un « guide d'amélioration continue des bonnes pratiques des entreprises de l'économie sociale et solidaire », qui font l'objet d'un point de situation lors des assemblées générales annuelles des institutions membres de l'ESS. Au cinquième alinéa du I de l'article 3, la loi prévoit que ce guide porte notamment sur :

- 1) *« Les modalités effectives de gouvernance démocratique,*
- 2) *La concertation dans l'élaboration de la stratégie de l'entreprise,*
- 3) *La territorialisation de l'activité économique et des emplois,*
- 4) *La politique salariale et l'exemplarité sociale, la formation professionnelle, les négociations annuelles obligatoires, la santé et la sécurité au travail et la qualité des emplois,*

- 5) *Le lien avec les usagers et la réponse aux besoins non couverts des populations,*
- 6) *La situation de l'entreprise en matière de diversité, de lutte contre les discriminations et d'égalité réelle entre les femmes et les hommes en matière d'égalité professionnelle et de présence dans les instances dirigeantes élues. »*

3) L'organisation de ressources et de règles financières spécifiques au champ de l'ESS :

Pour rappel et **à l'article 11** (confer point 1 de la note), la redéfinition de l'agrément d'Entreprise Solidaire d'Utilité Sociale (ESUS) est reliée à la capacité ou non de mobiliser l'épargne salariale pour ses besoins de financement.

L'**article 14** définit de nouvelles possibilités d'investissement dans le cadre des dispositifs de fonds européens d'entrepreneuriat social.

Afin que les projets puissent bénéficier de financements publics au titre de l'innovation sociale, l'**article 15** définit les critères de l'innovation sociale :

*« 1° Soit répondre à des besoins sociaux non ou mal satisfaits, que ce soit dans les conditions actuelles du marché ou dans le cadre des politiques publiques ;
2° Soit répondre à des besoins sociaux par une forme innovante d'entreprise, par un processus innovant de production de biens ou de services ou encore par un mode innovant d'organisation du travail. Les procédures de consultation et d'élaboration des projets socialement innovants auxquelles sont associés les bénéficiaires concernés par ce type de projet ainsi que les modalités de financement de tels projets relèvent également de l'innovation sociale. »*

Pour bénéficier des financements publics au titre de l'innovation sociale, le caractère innovant de son activité doit, en outre, engendrer pour cette entreprise des difficultés à en assurer le financement intégral aux conditions normales de marché. Cette condition ne s'applique pas aux financements accordés au titre de l'innovation sociale par les collectivités territoriales.

Le Conseil supérieur de l'ESS définit des orientations permettant d'identifier un projet ou une activité économique socialement innovant.

L'**article 17** prévoit que le Conseil supérieur de l'ESS, la Chambre française de l'ESS et les chambres régionales de l'ESS assurent un suivi de l'accès au financement des entreprises de l'ESS, en lien avec la Banque publique d'investissement.

A noter : le dossier de presse ministériel relatif aux principales mesures du projet de loi ESS, édité le 22 juillet 2014, précise que Bpifrance mobilisera deux nouveaux dispositifs de financement des entreprises de l'ESS et des entrepreneurs sociaux :

- Les prêts participatifs solidaires (PPSS), qui seront diffusés à destination des entreprises de l'ESS par le réseau bancaire classique, et garantis par Bpifrance ;
- Une capacité dédiée d'investissement de Bpifrance en fonds propres et en quasi fonds propres.

Concernant les dispositifs de soutien et d'accompagnement, **l'article 59** introduit une définition législative importante, concernant les subventions publiques, à savoir « *les contributions facultatives de toute nature, valorisées dans l'acte d'attribution, décidées par les autorités administratives et les organismes chargés de la gestion d'un service public industriel et commercial, justifiées par un intérêt général et destinées à la réalisation d'une action ou d'un projet d'investissement, à la contribution au développement d'activités ou au financement global de l'activité de l'organisme de droit privé bénéficiaire. Ces actions, projets ou activités sont initiés, définis et mis en œuvre par les organismes de droit privé bénéficiaires. Ces contributions ne peuvent constituer la rémunération de prestations individualisées répondant aux besoins des autorités ou organismes qui les accordent.* » Cette définition est importante pour clarifier la différence à établir entre les domaines d'intervention pouvant faire l'objet de subventions par rapport à ceux qui requièrent au contraire des appels d'offre, et qui nécessitent alors une mise en concurrence de la part des autorités ou organismes qui attribuent un financement.

L'article 61 donne, pour sa part, un statut légal aux dispositifs locaux d'accompagnement (ou DLA). Il précise qu'ils ont pour mission d'accompagner les entreprises de l'ESS ou les Entreprises Solidaires d'Utilité Sociale (ESUS, confer point 1 de la présente note), qui sont créatrices d'emploi et engagées dans une démarche de consolidation ou de développement de leur activité. La loi précise que ces DLA sont une mission d'intérêt économique général mis en œuvre par des organismes à but non lucratif, dans le cadre d'un conventionnement avec l'Etat ou tout autre organisme public ou collectivité territoriale.

L'article 70 précise les conditions du code monétaire et financier selon lesquelles des associations peuvent émettre des obligations dénommées « titres associatifs », à l'instar des mutuelles (article 54) et des institutions paritaires de prévoyance (article 54) pour lesquelles la loi prévoit également les conditions d'émission de « certificats mutualistes » ou de « certificats paritaires ». Dans le même esprit, **l'article 84** porte sur les modalités d'émission d'obligations par les fondations.

L'article 74 modifie l'article 6 de la loi du 1er juillet 1901 pour introduire de nouvelles possibilités pour les associations déclarées depuis trois ans au moins, et dont l'ensemble des activités ont un caractère philanthropique, éducatif, scientifique, social, humanitaire, sportif, familial, culturel, ou concourant à la mise en valeur du patrimoine artistique, notamment à travers les souscriptions ouvertes pour financer l'achat d'objets ou d'œuvres d'art destinés à rejoindre les collections d'un musée de

France accessibles au public, à la défense de l'environnement naturel ou à la diffusion de la culture, de la langue et des connaissances scientifiques françaises :

- elles peuvent accepter les libéralités entre vifs ou testamentaires dans les conditions fixées à l'article 910 du Code civil ;
- elles peuvent posséder et administrer tous immeubles acquis à titre gratuit.

Ces dispositions s'appliquent sans condition d'ancienneté aux associations ayant pour but exclusif l'assistance, la bienfaisance ou la recherche scientifique ou médicale déclarées avant la date de promulgation de la loi du 31 juillet 2014 relative à l'ESS et qui avaient, à cette même date, accepté une libéralité ou obtenu une réponse favorable à une demande faite sur le fondement du V de l'article 111 de la loi du 12 mai 2009 de simplification et de clarification du droit et d'allégement des procédures⁴.

Pour sa part, l'**article 76** actualise la rédaction de l'article 11 de la loi du 1er juillet 1901 : « *Les associations reconnues d'utilité publique peuvent faire tous les actes de la vie civile qui ne sont pas interdits par leurs statuts. Les actifs éligibles aux placements des fonds de ces associations sont ceux autorisés par le code de la sécurité sociale pour la représentation des engagements réglementés des institutions et unions exerçant une activité d'assurance. Les associations reconnues d'utilité publique peuvent accepter les libéralités entre vifs et testamentaires, dans les conditions fixées à l'article 910 du code civil* ».

L'**article 77** prévoit que des fonds de garantie des apports en fonds associatifs peuvent être créés. Ils ont pour mission de garantir la reprise des apports en fonds associatifs dont bénéficient les associations qui financent ces fonds de garantie.

En cohérence avec les nouveaux instruments de financement apportés par la loi, l'**article 78** de la loi étend aux dirigeants des associations les peines prévues par le code de commerce pour les dirigeants qui n'établissent pas, chaque année, un bilan, un compte de résultat et une annexe. Cet article prévoit la possibilité, pour toute personne intéressée, de saisir le président du tribunal en procédure de référé, pour obtenir la publicité des comptes annuels et du rapport du commissaire aux comptes, sachant que le juge peut désigner un mandataire pour accomplir ces formalités.

⁴V. de l'article 111 de la loi du 12 mai 2009 : *Toute association qui, n'ayant pas reçu de libéralité au cours des cinq années précédentes, souhaite savoir si elle entre dans l'une des catégories d'associations mentionnées au cinquième alinéa de l'article 6 de la loi du 1er juillet 1901 relative au contrat d'association ou aux articles 18 et 19 de la loi du 9 décembre 1905 concernant la séparation des Eglises et de l'Etat pour prétendre au bénéfice des dispositions législatives ou réglementaires applicables à la catégorie d'associations dont elle revendique le statut, peut interroger le représentant de l'Etat dans le département qui se prononce sur sa demande dans des conditions définies par décret.*

4) Des dispositions en direction des associations, fondations et fonds de dotation et mutuelles, pour favoriser leur évolution voire leur recomposition, notamment concernant les activités sanitaires, sociales et médico-sociales ;

Plusieurs dispositions nouvelles de la loi relative à l'ESS ont un impact direct sur les adhérents de la FEHAP et le pilotage de leurs projets institutionnels et activités sanitaires, sociales et médico-sociales.

Tout d'abord, la loi organise les conditions dans lesquelles se réalisent les fusions, scissions et apports partiels d'actifs entre associations (**Article 71**) et fondations (**Article 86**). La FEHAP avait suggéré, lors de la première lecture du Sénat, que soient également pris en compte les apports partiels d'actif entre associations et fondations, sur lesquels le projet de loi initial restait silencieux : cela a donc pu être retenu. Par ailleurs, les débats intervenus à cette occasion ont permis de clarifier la doctrine fiscale sur le régime applicable aux fusions des organismes privés à but non lucratif : désormais, leur est également applicable le régime de faveur établi pour les sociétés commerciales.

Le IV de ces deux articles 71 et 86 porte également la marque du travail d'élaboration et de suggestion parlementaires de la FEHAP, pour l'établissement d'une nouvelle garantie concernant les associations et fondations procédant à des fusions, scissions et apports partiels d'actifs, s'agissant du devenir des autorisations administratives, agréments ou conventionnements. A ce titre, la loi relative à l'ESS institue un mécanisme de rescrit administratif permettant aux associations ou aux fondations concernées d'interroger l'autorité de contrôle et de tarification en amont de la fusion, ou scission ou de l'apport partiel d'actif, et de disposer ainsi d'une visibilité préalable, à la différence de la situation actuelle dans laquelle le mécanisme de confirmation de cession figurant au code de la santé publique ou au code de l'action sociale et des familles intervient *a posteriori*.

Dans les dispositions intéressant directement la vie institutionnelle des associations et fondations, il y a lieu de souligner :

- **L'article 83** relatif aux modalités de transformation d'une association en fondation reconnue d'utilité publique, sans donner lieu à dissolution ni à création d'une personne morale nouvelle ;
- **L'article 87** est relatif aux modalités de transformation des fonds de dotation en fondation reconnue d'utilité publique, sans donner lieu non plus à dissolution ou à génération *de novo*.

L'article 73 est également issu des réflexions et suggestions de la FEHAP, instituant une procédure particulière concernant les situations de redressement ou de continuation judiciaires, dès lors qu'elles concernent des entreprises de l'économie sociale et solidaire et que le devenir d'autorisations administratives, agréments,

conventionnements ou habilitations est engagé. La loi prévoit désormais que l'organisme en difficulté, le créancier et l'administrateur doivent consulter l'autorité de contrôle et de tarification, qui doit rendre son avis dans un délai d'un mois, en amont de la décision judiciaire (et non après comme aujourd'hui dans le cadre de la procédure de confirmation de cession des autorisations sanitaires, sociales et médico-sociales). La loi prévoit également que, dans son avis, l'autorité de contrôle et de tarification doit tenir compte du b) du 3^o du I de l'article 1^{er} de la loi, lequel dispose notamment : « *En cas de liquidation ou, le cas échéant, en cas de dissolution, l'ensemble du boni de liquidation est dévolu soit à une autre entreprise de l'économie sociale et solidaire au sens du présent article, soit dans les conditions prévues par les dispositions législatives et réglementaires spéciales qui régissent la catégorie de personne morale de droit privé faisant l'objet de la liquidation ou de la dissolution* ». L'objectif de cet article est d'organiser une meilleure visibilité pour les parties prenantes d'une situation difficile –tant l'organisme concerné que des repreneurs éventuels- avec une prise de position en amont de l'autorité de contrôle et de tarification sur le devenir des activités. En faisant référence aux règles de dévolution propres aux associations et fondations, cet article se traduit également par une forme de priorité de continuation ou de reprise par une autre entité de l'ESS, sous réserve évidemment de l'appréciation par l'autorité de contrôle et de tarification des garanties techniques du repreneur, et de l'appréciation souveraine du juge.

L'**article 75** élargit les dispositions de l'article L.313-19 du Code de l'action sociale et des familles, qui prévoit qu'en cas de fermeture définitive d'un établissement ou d'un service géré par une personne morale de droit public ou de droit privé, celle-ci reverse à une collectivité publique ou à un établissement privé poursuivant un but similaire les sommes affectées à la structure fermée, apportées par l'Etat, l'ARS, les collectivités territoriales ou les organismes de sécurité sociale. Il est ajouté à l'énumération des sommes concernées :

- le solde des subventions amortissables et transférables ;

- en cas de non-dévolution des actifs immobilisés au repreneur de l'établissement ou du service fermé, les plus-values sur les actifs immobilisés ayant fait l'objet d'amortissements pris en compte dans les calculs des tarifs administrés.

Par ailleurs, il y a lieu de noter que deux dispositions de la loi peuvent concerner la dynamique de coopération entre acteurs privés non lucratifs sanitaires, sociaux et médico-sociaux :

- **L'article 55** établit, au sein du code de la mutualité, la possibilité d'établir des unions ayant pour objet de faciliter et de développer, en les coordonnant, des activités sanitaires, sociales et culturelles. Ces unions peuvent évidemment associer des mutuelles ou unions mutualistes, mais aussi d'autres composantes de l'ESS sont les coopératives, associations, et fondations de la

loi sur le mécénat de 1987. Un décret d'application est prévu par la loi, notamment pour définir les conditions de fonctionnement de l'union dont les statuts prévoient obligatoirement une majorité mutualiste dans les instances et la possibilité de contrôles de l'union sur les membres, dans les domaines financiers, des activités sanitaires et sociales ;

L'article 26 prévoit pour sa part que le Gouvernement remet au Parlement, avant le 31 décembre 2014, un rapport relatif à l'opportunité de créer un statut d'unions de l'économie sociale et solidaire, « qui constitueraient un nouvel instrument de coopération entre les différentes familles de l'économie sociale et solidaire ».

Enfin et pour conclure de ce développement sur les dispositions relatives au soutien du développement du secteur associatif, il y a lieu de signaler que l'**article 62** prévoit que le Gouvernement est autorisé à prendre par ordonnances toutes mesures relevant du domaine de la loi, afin de simplifier les démarches des associations et des fondations auprès des administrations, notamment en adaptant les modalités d'enregistrement, d'agrément et de reconnaissance d'utilité publique et les conditions d'obtention de financements. Les ordonnances sont prises dans un délai de douze mois à compter de la date de promulgation de la loi. Pour chaque ordonnance, un projet de loi portant ratification de l'ordonnance est déposé devant le Parlement au plus tard le dernier jour du sixième mois suivant la publication de celle-ci.

5) Des dispositions diverses concernant les acteurs de l'ESS oeuvrant dans le champ sanitaire, social et médico-social (volontariat associatif, commande publique, dimension éco- et socio-responsable des organismes et entreprises, annonce de rapports du Gouvernement au Parlement) :

L'article 22 précise les obligations incombant à l'employeur dans le cadre d'un projet de fermeture d'établissement. Afin de rendre effective l'obligation faite aux entreprises d'au moins 1 000 salariés de rechercher un repreneur en cas de projet de fermeture d'un établissement qui a pour conséquence un projet de licenciement collectif, deux conséquences ont été dégagées par cette loi lorsque l'employeur méconnaît cette obligation :

- L'autorité administrative peut réclamer le remboursement de certaines aides pécuniaires publiques en matière d'installation, de développement économique, de recherche ou d'emploi attribuées au cours des deux années précédentes ;
- L'autorité administrative peut refuser la validation de l'accord collectif ou l'homologation de son document unilatéral sur le plan de sauvegarde de l'emploi.

Ces dispositions sont d'application immédiate.

L'article 64 de la loi porte sur le « volontariat associatif », qu'il institue pour une durée de 6 à 24 mois, ouvert aux personnes âgées de plus de 25 ans, auprès d'associations de droit français ou de fondations reconnues d'utilité publique. Le II de l'article 64 établit des dispositions d'articulation et de transition avec les dispositions relatives au volontariat de service civique et aux contrats, agréments et conventions conclus à ce titre.

L'article 13 de la loi porte sur les achats publics et privés socialement responsable, permettant d'associer la commande publique et privée (relevant de l'Ordonnance 2005-649 du 6 Juin 2005 qui concerne tous les adhérents de la FEHAP), à une dynamique favorisant l'intégration sociale et professionnelle des travailleurs handicapés ou défavorisés. Elle se traduit par l'élaboration d'un schéma de promotion des achats socialement responsables, publié par l'entité adjudicatrice. Par ailleurs et dans chaque région, une convention est conclue entre le représentant de l'Etat et les différents organismes impliqués.

Pour sa part, avec une insertion un peu étonnante dans ce texte, **l'article 92** porte sur les responsabilités des exploitants, fabricants, distributeurs et importateurs de médicaments et dispositifs médicaux, se traduisant par la production de déchets d'activités de soins à risque infectieux perforants par les patients en auto-traitement, du point de vue de l'organisation de la collecte et du traitement des déchets issus de ces produits de santé. Le dispositif législatif implique les pharmacies d'officine, les pharmacies à usage intérieur et les laboratoires de biologie médicale dans une collecte gratuite, à défaut d'un dispositif de collecte spécifique de proximité. Un décret d'application est prévu, après avis de l'Autorité de la concurrence, du point de vue des conditions de collecte, de traitement et de financement de ces opérations.

Enfin, forme inaboutie d'initiatives de certains parlementaires auxquels il n'a pas été possible de répondre « oui », sans pour autant qu'il soit concevable de leur dire « non », figurent dans la loi deux articles relatifs à l'annonce de rapports du Gouvernement au Parlement :

- **L'Article 52** indique que sous 12 mois, un rapport sera remis sur l'intérêt de modifier les règles relatives aux administrateurs d'une mutuelle, union ou fédération, afin de renforcer leurs droits et de faciliter l'accomplissement de leurs missions ;
- **L'Article 67** indique pour sa part que, sous 6 mois, et après une concertation avec les partenaires sociaux, un rapport interviendra sur l'évaluation des dispositifs de congés existants pour favoriser le bénévolat associatif et créer un congé d'engagement pour l'exercice de responsabilités associatives bénévoles. Ce rapport devra viser également l'évaluation des modalités d'accès des bénévoles à la validation des acquis de l'expérience.

Pour conclure et au regard de l'importance des dispositions de la loi relative à l'ESS, la FEHAP a programmé une session de formation spéciale, sur deux jours : « Enjeux et opportunités de la Loi du 31 Juillet 2014 sur l'Economie Sociale et Solidaire ». Elle se tiendra les 3 et 4 février 2015.

Dans le même esprit, une rubrique dédiée du site internet de la FEHAP va être consacrée aux sujets ouverts par la Loi relative à l'ESS.