

# ENCADREMENT DES OPÉRATIONS DE FUSION, DE SCISSION ET D'APPORTS PARTIELS D'ACTIFS

« AVANT DE SAVOIR PAR QUEL MOYEN  
ON SOUHAITE SE RAPPROCHER,  
IL FAUT AVOIR PRIS LE TEMPS EN  
AMONT DE SAVOIR POURQUOI ON  
VEUT SE RAPPROCHER. »

**Loi n° 2014-856 du 31 juillet 2014 relative à l'économie sociale et solidaire - articles 71 à 73 et 86**

Le secteur sanitaire, social et médico-social connaît de nombreuses opérations de rapprochement, de restructuration ou encore de reprise d'établissements. Les dispositions de la Loi relative à l'économie sociale et solidaire applicables aux opérations de fusion, de scission et d'apport partiel d'actif se retrouvent dans :

- ▶ La Loi du 1er juillet 1901 en ce qui concerne les associations ;
- ▶ La loi du 23 juillet 1987 en ce qui concerne les fondations ;
- ▶ Le Code civil local applicable aux départements du Bas-Rhin, du Haut-Rhin et de la Moselle en ce qui concerne les associations de ces départements.

**Ces opérations sont juridiquement qualifiées de fusion, de scission ou d'apport partiel d'actifs**

- ▶ La fusion-absorption : A absorbe B qui disparaît.
- ▶ La fusion-crédation : A et B créent C et disparaissent.
- ▶ La scission : A apporte une partie de son activité à B et C (existantes ou créées).
- ▶ L'apport partiel d'actif : A apporte une partie de

25 février 2015

son activité à B mais ne disparaît pas.

Les membres des associations qui disparaissent acquièrent la qualité de membres de l'association résultant de la fusion ou de la scission.

Avec la multiplication des opérations de fusion, de scission et d'apport partiel d'actif entre associations ou fondations, comme malheureusement des cas de liquidation judiciaire, il est devenu indispensable de sécuriser en amont ce type de montage ou d'opérations.

Jusqu'à présent, pour ces opérations, qu'elles soient menées entre associations ou entre fondations, la pratique s'inspirait des règles applicables aux sociétés commerciales, sans pour autant toutes les retenir, notamment pour les plus contraignantes d'entre elles.

**La loi n° 2014-856 du 31 juillet 2014 relative à l'Economie Sociale et Solidaire ne bouleverse pas totalement la pratique antérieure mais augmente le formalisme applicable pour sécuriser ces opérations, dans ses articles 71 à 73 et 86.**

L'article 71 de la loi modifie la loi du 1er juillet 1901 (pour les associations simplement déclarées et pour les associations reconnues d'utilité publique).

L'article 72 de la loi modifie le Code civil local applicable dans le Bas-Rhin, le Haut-Rhin et la Moselle pour les associations de droit local (Loi de 1908).

L'article 86 de la loi modifie la Loi du 23 juillet 1987 applicable aux fondations reconnues d'utilité publique.

Les apports de cette législation :

- ▶ sécuriser les opérations à l'égard des tiers,
- ▶ faciliter les discussions entre les associations et

fondations,

- ▶ harmoniser le mode opératoire.

Dorénavant, les règles applicables aux associations et fondations se rapprochent de celles prévues pour les sociétés commerciales.

## LES NOUVEAUTÉS

### ▶ Approbation des opérations de fusion et de scission dans les conditions prévues pour la dissolution de l'association ou de la fondation

Les opérations de fusion et de scission doivent être approuvées selon **les règles prévues par les statuts** en matière de dissolution, aussi bien pour l'entité absorbée que pour l'entité absorbante.

Les statuts prévoient souvent des conditions plus strictes pour les décisions de dissolution.

Il est important d'analyser les conditions dans lesquelles ces opérations devront être approuvées. Il faut être en mesure de mobiliser les membres au moment voulu afin de remplir les conditions de quorum et de majorité prévues dans les statuts.

En ce qui concerne les opérations d'apport partiel d'actif, elles doivent être approuvées dans les conditions prévues par les statuts.

### ▶ Obligation de publier le projet de fusion, de scission ou d'apport partiel d'actif

**Rédiger un traité de fusion, scission, ou d'apport partiel d'actif permet de faire l'état des lieux de l'entité absorbée** (situation comptable, engagements à transférer ou à sécuriser, litiges en cours...) et de convenir entre les structures parties à l'opération des modalités de cette dernière. Le traité va par exemple fixer la date d'effet de l'opération.

Ce document est particulièrement important dans les opérations d'apport partiel d'actif puisqu'il définit le périmètre de l'activité apportée.

25 février 2015

Comme pour les sociétés commerciales, le projet de fusion ou de scission ou d'apport partiel d'actif **devra être publié avant que les instances ne se prononcent sur l'opération.**

Un décret, à paraître en principe avant la fin du mois de mars 2015, doit préciser les conditions et le délai dans lesquels cette publication doit intervenir, délai qui devra être pris en compte dans le calendrier de l'opération.

Aujourd'hui pour les sociétés commerciales, **le projet de fusion doit être publié 30 jours au moins avant les assemblées générales.**

L'**objectif** de cette publication est de **rendre l'opération opposable aux créanciers** et de leur permettre, le cas échéant, d'y faire opposition.

La procédure d'opposition permet aux créanciers de demander le remboursement de leur créance. Il est important de préciser que l'exercice du droit d'opposition par les créanciers n'a pas pour effet d'interdire l'opération.

### ▶ Obligation de désigner un commissaire à la fusion, à la scission ou aux apports

- ▶ Quand la valeur des apports est supérieure à un seuil fixé par décret (le seuil est à ce jour inconnu).

- ▶ Pour évaluer l'actif et le passif transféré.

▶ La désignation du commissaire permettra d'identifier les risques financiers liés à l'opération, et de s'assurer que des méthodes comptables adéquates ont été respectées (par exemple sur les provisions).

**NB** : il faut anticiper la désignation du commissaire aux apports. Le rapport du commissaire doit être examiné lors de la réunion des instances appelées à approuver l'opération de fusion, de scission ou d'apports partiels d'actifs. Cela implique que le commissaire ait eu, en amont, suffisamment de temps pour exercer sa mission et obtenir l'ensemble des informations nécessaires.

### ▶ Mise en place d'un rescrit pour le transfert des autorisations, agréments ou habilitations

Ce rescrit a pour objet de faciliter la procédure de transfert des autorisations et agréments, éléments clés dans les opérations de fusion, scission et apport partiel d'actif.

**Attention :** dès lors qu'il s'agit d'une autorisation d'exploiter un établissement ou d'exercer une activité, l'opération ne peut rentrer en vigueur tant que cette autorisation n'est pas obtenue, alors même que sur le terrain, le rapprochement est acté et effectif.

**Un mécanisme de rescrit est donc prévu afin d'obtenir, au cours de la phase préparatoire, une position officielle de l'autorité administrative sur l'opération envisagée.**

#### PROPOSITION D'UN PLAN D'ACTION EN PLUSIEURS ÉTAPES

**Avant de savoir par quel moyen on souhaite se rapprocher, il faut avoir pris le temps en amont de savoir pourquoi on veut se rapprocher.**

### 1. LA PHASE D'APPROCHE

La phase d'approche est déterminante car c'est au cours de celle-ci que les Conseils d'Administration et les directions des deux entités vont prendre contact et déterminer les enjeux et leurs objectifs communs tout en identifiant les obstacles éventuels à une opération de rapprochement qui reste avant tout un projet politique.

### 2. EN CAS DE FUSION, DE SCISSION OU D'APPORT PARTIEL D'ACTIF

Lors de l'élaboration du projet de traité de fusion, de scission ou d'apport partiel d'actif, il est recommandé de procéder à un état des lieux des deux entités. Le cas échéant, les parties peuvent réfléchir aux nouveaux statuts des associations participantes ou créées.

Il est préconisé de retenir une méthode d'évaluation et de désignation de l'actif et du passif dont la transmission aux associations bénéficiaires ou nouvelles est prévue.

25 février 2015

**Quelques points à aborder dans le Traité de fusion, de scission ou d'apport partiel d'actif :**

► **L'actif et le passif transféré**

► **Le patrimoine immobilier**

► **Les incidences sociales**

► **La fiscalité de l'opération**

► **Les membres de l'association d'origine deviennent automatiquement membres de l'association bénéficiaire**

► **Les conditions suspensives :** transfert des autorisations et agréments, ou de certains contrats spécifiques (baux, emprunts).

Si les transferts d'autorisation ne sont pas accordés, il est préférable de prévoir que l'opération ne sera pas menée à terme.

► **La date d'effet juridique et comptable**

► **Situation particulière des associations RUP et des fondations RUP :**

- Patrimoine immobilier
- Emprunts (approbation préalable de la préfecture)
- Approbation ministérielle pour les fusions entre FRUP

### 3. LES ASPECTS SOCIAUX

Les représentants du personnel (Comité d'Entreprise ou, à défaut, Délégués du Personnel) doivent être consultés sur le projet de fusion et ses conséquences sociales. Le Comité d'Hygiène, de Sécurité et des Conditions de Travail (CHSCT) doit être consulté si l'opération le concerne.

Selon les situations, les représentants du personnel ont un délai maximum de 1 à 3 mois pour donner leur avis.

**Points de vigilance :**

► Transferts des contrats de travail (Article L.1224-1 du Code du travail) du personnel de l'association

absorbée vers la nouvelle entité ou l'entité absorbante

- ▶ Mise en cause des accords collectifs et harmonisation du statut collectif
- ▶ Incidence sur les Instances de Représentation du Personnel

#### 4. LA MISE EN ŒUVRE DE LA FUSION

**Attention : un certain nombre d'éléments sont sous réserve de la rédaction finale du décret à paraître.**

##### 1. Caractère préalable de la procédure d'information-consultation des IRP

##### 2. Réunion des Conseils d'Administration des associations participantes (avec un délai minimum de deux mois avant les Assemblées Générales) avec pour ordre du jour :

- ▶ L'approbation du projet
- ▶ En cas de fusion : dissolution de la (des) association(s) qui disparaissent
- ▶ En cas de fusion-crédation ou de scission : approbation des statuts de la (des) nouvelle(s) structure(s)
- ▶ Le cas échéant, modification des statuts de la structure de destination (objet, gouvernance)

##### 3. Formalités :

- ▶ Publication dans un journal d'annonces légales par chacune des associations (au moins 30 jours avant les AG)
- ▶ Mise à disposition des tiers
- ▶ Droit d'opposition des créanciers

##### 4. Décision des Assemblées générales

- ▶ Pour la fusion et la scission : dans les conditions prévues par les statuts pour la dissolution
- ▶ Pour l'apport partiel d'actif : dans les conditions prévues par les statuts

25 février 2015

#### 5. Période transitoire avant la réalisation

- ▶ Réalisation des conditions suspensives
- ▶ Finalisation de la préparation matérielle de la fusion

Remerciements à **Juliette Levy**, avocate associée au cabinet Cornillier Avocats