

Le droit à la sauce piquante N°2 – février 2016

La Lettre d'Information juridique de l'économie sociale et solidaire



Au sommaire :

- TMO
 - Constitution de la liste des entreprises de l'ESS par les chambres de l'économie sociale et solidaire
 - Recréation de la délégation interministérielle à l'économie sociale et solidaire
 - Coopératives de biologistes médicaux
 - Etablissements de santé d'intérêt collectif
 - Le droit coopératif protège l'autonomie des coopératives locales contre le système hiérarchique bancaire, l'exemple des caisses d'épargne
 - La confrontation du droit coopératif bancaire aux appétits des héritiers, et accessoirement à nos préjugés individualistes inconscients
-

David Hiez

Professeur de droit, Université du Luxembourg

Rémi Laurent

Associé-gérant « écouter le bruit »

Contact : rl@ecouterlebruit.fr

NB : si la diffusion de la lettre dans sa totalité est libre, toute reproduction même partielle est strictement interdite sans accord explicite des auteurs.

Aménagement du TMO

L'échec de la modification de l'article 14 de la loi de 1947 qui limite la rémunération des parts sociales des coopératives (n° préc;) n'a pas stoppé l'énergie des coopératives et un moyen alternatif a été trouvé pour répondre au problème conjoncturel, avec une efficacité moindre. De fait, le TMO est paru en janvier ([Avis relatif à la fixation du taux moyen de rendement des obligations des sociétés privées](#)) et ressort à 1,19 % pour le second semestre de l'année 2015 ; c'est un net recul par rapport à 2014.

Faute d'une fenêtre législative, les mouvements coopératifs ont su mobiliser le gouvernement qui a publié un décret ([n°2016-121 du 8 février 2016](#)). Ne pouvant jouer sur le TMO lui-même, puisqu'il est défini par la loi, l'article 1 précise que la période de référence qui doit être prise en compte pour le calcul de l'intérêt maximal versé aux parts sociales consiste dans les trois années qui précèdent l'assemblée générale qui statue sur la rémunération des dites parts. Ce faisant, le pouvoir exécutif lisse les évolutions du TMO. Dans les circonstances actuelles, ceci permet de réduire l'impact de la forte baisse de 2015, puisque la moyenne devra se faire sur 2013/2014/2015. La solution est plutôt heureuse, même si elle servira peut-être surtout à gagner du temps, si on considère qu'un TMO tendanciellement autour de 1% risque de se maintenir et qu'il n'est pas satisfaisant.

Constitution de la liste des entreprises de l'ESS par les chambres de l'économie sociale et solidaire

[Décret n°2015-1732 du 22 déc. 2015 relatif à l'obligation de mise à jour et de publication par les chambres régionales de l'économie sociale et solidaire de la liste des entreprises régies par l'article 1er de la loi n° 2014-856 du 31 juillet 2014 relative à l'économie sociale et solidaire.](#)

La loi ESS, en définissant les chambres de l'ESS, leur avait notamment conféré comme mission de contribuer à la collecte, à l'exploitation et à la mise à disposition des données économiques et sociales relatives aux entreprises de l'ESS ([L. n°2014-856 du 31 juil. 2014, art. 6 4°](#)). Le même article précisait que les CRESS tiennent à jour et assure la publication de la liste des entreprises de l'ESS, dans des conditions fixées par décret ([L. n°2014-856 du 31 juil. 2014, art. 6 al. 11](#)). C'est ce décret qui vient de paraître. Il apporte certaines précisions, et laissent subsister des hésitations. Il est entré en vigueur au 1er janvier.

Les précisions.

Les entreprises qui doivent figurer sur la liste : sans surprise, il s'agit à la fois des entreprises dites statutaires de l'ESS ainsi que les sociétés commerciales de l'ESS. A leur égard, il faut préciser que, si les CRESS sont habilitées à agir pour faire respecter par ces sociétés commerciales les conditions fixées pour leur qualification d'entreprises de l'ESS, il est évident qu'elles ne seraient pas habilitées à refuser l'inscription d'une telle société commerciale contrevenante sur la liste des entreprises de l'ESS en dehors de toute décision de justice.

Quant à l'aire géographique, relevons seulement que chaque CRESS inscrira sur sa liste, non seulement les entreprises qui ont leur siège dans la région, mais aussi celles qui y ont un établissement ([décret n°2015-1732 du 22 déc. 2015, art. 1](#)).

Régularité de la publication : au moins chaque année. Cela dit, cette question est très liée aux modalités de la publication : selon le support, la régularité de l'actualisation est variable. Il semble qu'en prévoyant une actualisation au moins annuelle, le décret fait preuve d'une souplesse bienvenue.

On peut être plus hésitant à propos de l'obligation de transmettre les informations au CNCRESS en fin d'année civile ([D. n°2015-1732 du 22 déc. 2015, art. 3](#)). En effet, si on veut une actualisation au 31 décembre, il aurait été préférable d'exiger la transmission des informations au moins trois mois plus

tard. Le résultat ici sera sans doute que l'actualisation sera faite à une date antérieure, ne coïncidant donc pas avec l'année civile.

Contenu des informations devant figurer sur la liste ([D. n°2015-1732 du 22 déc. 2015, art. 2](#)). Par référence au code de commerce, la liste devra comprendre les informations permettant l'identification des entreprises concernées : raison ou dénomination sociale et forme juridique, adresse du siège social, dénomination usuelle, adresse et numéro d'identité de chaque établissement compris dans le ressort de la CRESS. Ce qu'il faut retenir, c'est que les informations recueillies, et donc diffusées par la CRESS, ne concernent que l'identité des entreprises et pas du tout leur activité ou leur taille. C'est sans doute un premier pas, timide, et d'un intérêt limité.

Le même article 2 du décret ajoute un volet volontaire concernant d'autres informations : les copies de publication en préfecture ou aux RCS, les statuts et, plus intéressant encore, le bilan, le compte de résultat et l'annexe relatifs au dernier exercice comptable comprenant le cas échéant les comptes consolidés. Cette information sera certainement appréciée par les potentiels partenaires des entreprises concernées, surtout si cet accès est facilité. En pratique toutefois, le mécanisme soulève de nombreuses questions. D'une part, la transmission de ces informations n'est pas une obligation pour les entreprises puisque le décret utilise expressément le verbe « pouvoir ». On se demande d'ailleurs quel est l'utilité d'une telle disposition, comme si les entreprises ne seraient pas autorisées à communiquer ces informations en dehors d'une autorisation expresse. L'interrogation est renforcée par la liste limitative des informations concernées. Comme il est difficile d'interpréter le texte comme restreignant le droit de communication des entreprises, c'est peut-être la validation expresse de l'établissement du fichier à caractère personnel support de l'information réalisée par les CRESS. Une autre interprétation serait que le pouvoir réglementaire n'a pas osé aller au-delà de la liste évoquée par la loi ESS en renvoyant au décret. Ce serait dommage, puisque la même loi confère pour mission aux CRESS la communication de données économiques et sociales ; or les documents comptables en font certainement partie, en sorte que le décret aurait pu y trouver un fondement pour imposer la transmission des documents comptables.

Les doutes

Par quels moyens les informations peuvent-elles être recueillies ? Puisque les entreprises n'ont aucune obligation de transmission de quelque information que ce soit aux CRESS, et que celles-ci n'ont aucun accès privilégié à un fichier quelconque, elles se trouvent dans la position du quidam et doit accéder efficacement aux informations qu'elle doit rendre accessible. Par quels moyens les informations doivent-elles être mises à disposition ? S'agit-il d'une publication papier ? Sans doute pas. Quoique le texte n'en dise rien, il faut songer à un site Internet, mais ses contours sont très flous.

Quelle est la fonction de cette information ? Si elle est statistique, l'accès au public est sans grand intérêt. Si c'est la connaissance par le public, il est clair que les données sociales et économiques sont les plus intéressantes et qu'elles risquent de faire cruellement défaut.

A noter : [le gouvernement a annoncé que Sirene deviendrait gratuit le 1er février 2017 pour toute personne publique ou privée](#). Les CRESS devraient pouvoir en tirer quelques avantages.

Recréation de la délégation à l'économie sociale et solidaire

[Décret n°2015-1653 du 11 déc. 2015](#)

Tout d'abord, le [décret n°2015-1147 du 11 décembre 2015](#) attribue une nouvelle fonction à la direction générale du Trésor : elle soutient et promeut le développement de l'ESS ainsi que les innovations qui y concourent ([D. n°2004-1203 du 15 nov. 2004, art. 2 9°](#)).

Sur cette base, le [décret n°2015-1653 du 11 décembre 2015](#) déplace la délégation interministérielle à l'économie sociale et solidaire au sein de cette direction et définit ses nouveaux contours. Outre le soutien et la promotion de l'ESS, le développement des innovations et expérimentations que ces entreprises portent, il assure une concertation entre les pouvoirs publics et les organismes intervenant dans le domaine de l'ESS, coordonne au niveau interministériel les administrations en charge de l'ESS. Mais à côté de ces missions à caractère plus ou moins politique, il a une mission générale d'organisation plus institutionnelle, que ce soit au sein du conseil supérieur de l'ESS ou de la coopération, comme représentant de la France au plan européen, ou d'animer le réseau déconcentré des correspondants régionaux à l'ESS. Ces dernières missions sont nouvelles, et correspondent à la montée en puissance institutionnelle de l'ESS et, potentiellement, l'augmentation du nombre de tâches à accomplir. Pour les mener à bien, la question se posera donc des moyens dont dispose le délégué, et du soutien effectif qu'il trouvera auprès des divers membres des ministères qu'il peut solliciter. Mais un autre changement institutionnel est notable, c'est le rattachement auprès de la direction générale du Trésor. Le délégué quitte donc son précédent cantonnement au sein de la DGCS pour se rapprocher de Bercy. On peut y voir un renforcement de la reconnaissance de l'ESS, tant on connaît l'aura dont il jouit. On peut aussi se demander s'il s'agit du renforcement de la dimension économique du rôle du délégué, que ce soit pour les divers fonds qui se mettent en place, ou pour les évaluations qui tendent à se développer, et auxquelles il est fait expressément référence dans ses attributions.

Finalement, l'[arrêté du 24 décembre 2015](#) nomme Mme Odile Kirchner comme déléguée.

Coopératives de biologistes médicaux

[Décret n° 2016-44 du 26 janvier 2016](#)

Après les coopératives hospitalières de médecin (C.Sant.pub., arts. L.626-31 à L.616-310), créées en 2002, voici les coopératives de biologistes médicaux. A proprement parler, elles ont été instituées par l'ordonnance n°2010-49 du 13 janvier 2010 (C. sant. pub., art. [L.6223-1](#)), mais le décret d'application vient seulement de paraître ([D. n° 2016-44 du 26 janvier 2016, art. 2 X](#); C. sant. pub., arts. [R.6223-70 s.](#)). A l'exception des spécificités liées à son activité et au contrôle qui l'encadre, ces coopératives sont pour l'essentiel soumises à la loi de 1947. Au titre des originalités, on relèvera l'exigence pour nommer son mandataire de l'unanimité des associés, tout comme pour la révocation (le mandataire lui-même étant ici exclu de l'unanimité) (C.sant.pub., art. [R.6223-72](#)). Cela colore clairement ces coopératives de sociétés de personnes, encore que les textes ne fournissent aucune précision quant à la forme sociale, si bien qu'on se retrouve dans la situation des coopératives dites de la seule loi de 1947.

Etablissements de santé d'intérêt collectif

[Loi n°2016-41 du 26 janv. 2016](#) ; C. sant. pub., art. [L.6161-5](#).

La loi consacre les établissements de santé privés d'intérêt collectif comme mode d'exploitation des établissements de santé. Elle réserve cette appellation aux centres de lutte contre le cancer, et en dehors aux organisations statutaires de l'ESS. Cette exclusion des sociétés commerciales qui s'enregistreraient comme entreprises de l'ESS est discutable ; il est regrettable que le débat qui a abouti à l'équilibre de l'admission des sociétés commerciales dans le périmètre de l'ESS sous des conditions strictes, soit réouvert pour toute sous-catégorie.

Le droit coopératif protège l'autonomie des coopératives locales contre le système hiérarchique bancaire, l'exemple des caisses d'épargne

CA Lyon, 13 oct. 2015

Juste une mention de l'arrêt de la Cour d'appel de Lyon qui a confirmé le jugement contesté en donnant raison aux contestataires de ce qui apparaît comme un coup de force des instances hiérarchiquement supérieures. A l'occasion des élections des administrateurs dans une société locale d'épargne, la Caisse d'épargne avait imposé l'établissement préalable d'une liste de candidats par le conseil d'administration et l'intégration d'un nouveau critère de compte actif auprès de la caisse. Un conflit s'en était suivi, le président en exercice se trouvant exclu des candidats, et le président du conseil de surveillance avait convoqué une AG pour procéder aux élections, à la place du président du CA en exercice.

Tout ce processus est remis en cause. En effet, si les administrateurs doivent respecter les consignes de la Caisse d'épargne, ceci se réalise dans le cadre fixé par les statuts de la société locale. Or ceux-ci ne comprenaient pas ces restrictions à la candidature, si bien que les statuts ont été violés. On retiendra de l'arrêt que, si les considérations bancaires ont conduit à bouleverser le fédéralisme coopératif en instituant de véritables organes centraux, ceci ne vaut que dans les opérations proprement bancaires (qu'on l'approuve ou pas), mais ne peut s'étendre en dehors, et notamment pas à la définition du sociétariat et de la gouvernance.

La confrontation du droit coopératif bancaire aux appétits des héritiers, et accessoirement à nos préjugés individualistes inconscients

Cass. com., 19 janv. 2016

Le coopérateur d'une caisse régionale de Crédit agricole, titulaire d'un plan d'épargne logement, décède. La banque a revendu ses parts sociales et clôturé le PEL. Nous ne connaissons pas tout le détail, il est même permis de se demander si derrière la formule de la Cour de cassation, il ne faudrait pas comprendre que la banque a annulé les parts sociales du défunt. L'intéressant est que les héritiers contestent l'application de l'article 12 des statuts de la CRCA qui prévoyait le remboursement des parts à la valeur nominale. Et pour augmenter leurs chances, ils font feu de tout bois. Aucun ne porte, mais leur rejet est d'un poids inégal et l'appréciation d'ensemble n'est pas rassurante. Nous laissons de côté la question du PEL, sans rapport direct avec le droit coopératif, même s'il ne faut pas négliger son incidence sur l'orientation générale de l'arrêt.

1 Il s'agirait d'un pacte sur succession future, nul par principe. Ils prétendent en effet que la clause statutaire a pour objet d'anticiper les droits des héritiers. La réponse de la Cour est simplement que l'argument aurait dû être soulevé devant la Cour d'appel, si bien que la Cour de cassation n'a pas besoin de se prononcer sur le fond.

2 Les héritiers invoquent ensuite [l'article 1843-4 du code civil](#) qui prévoit l'évaluation des parts sociales par un expert en cas de conflit. La Cour de cassation relève qu'en l'espèce il n'y a pas eu de conflit, si bien que le texte n'est pas applicable. Mais, une lecture littérale fait se demander si un tel conflit est envisageable et quelles seraient les conséquences d'une telle nomination, quand on sait que cet [article 1843-4](#) a été un poison jurisprudentiel de la cession de parts depuis plusieurs années, en conférant à l'expert un pouvoir exorbitant et à peu près incontestable.

3 Pour finir, les héritiers invoquent l'inconstitutionnalité de [l'article L.231-8](#) du code de commerce et sa contrariété à la convention européenne des droits de l'homme, dans la mesure où il constituerait une atteinte infondée au droit de propriété (sous entendu des héritiers). La Cour de cassation peut se référer à un précédent arrêt qui avait considéré irrecevable la question prioritaire de constitution-

nalité ([Cass. com., 18 sept. 2014, n° 14-12806](#) inédit). Mais on se prend à se demander si elle ne pourrait pas un jour opérer un revirement, et que déciderait le conseil constitutionnel,

Reposons le problème pour le mieux comprendre. Une personne est titulaire de parts sociales du crédit agricole, dans une période où celui-ci fait de très bons résultats. A son décès, les héritiers s'aperçoivent que le succès de la banque n'a aucun bienfait pour eux, et ils l'ont mauvaise. Psychologiquement, on les comprend un peu : à qui va donc bien servir les gains du Crédit agricole sur les marchés internationaux ou à travers ses filiales ?

Certes, la coopérative en cause n'est pas la plus représentative des valeurs mutualistes, et ce n'est pas le Crédit agricole qui est en cause, ce sont les banques coopératives qui n'ont pas réussi à convaincre de leur coopérativisme. Mais faut-il pour autant détricoter le droit coopératif ? Car ce qui s'appliquerait ici s'étendra ailleurs, et pourquoi pas aux SCIC qu'on vante déjà pour leur utilité sociale. Or l'enjeu n'est autre que la privation d'avantages individuels au profit de l'entreprise collective, ici la CRCA.

Les plaideurs s'appuient sur l'incomplétude de la loi coopérative, entendu largement. En effet, la question du décès d'un coopérateur n'est pas envisagée, pas plus que ses droits ou ceux de ses héritiers. Les statuts peuvent compléter, mais la solidité n'est pas la même, en sorte que les mécontents peuvent invoquer d'autres lois que ces statuts sembleraient violer. [L'article L.231-8 du code de commerce](#), qui ne concerne en théorie pas spécialement les coopératives, n'a en vue que d'écarter le risque de la dissolution de la société à capital variable dont un associé s'en va (ou meurt), comme c'est le cas pour les sociétés de personne. Les articles 18 et 19 de la loi de 1947 prévoient le remboursement des parts au nominal, mais elles n'envisagent pas le cas du décès d'un associé. Dès lors, la qualification expresse de la CRCA de société coopérative (C.mon.fin., art. [L. 512-20](#)), et l'application consécutive de la loi de 1947, ne règle pas tout. La loi ne dit jamais tout, sa complétude est un mirage. Mais, lorsqu'elle est porteuse de valeurs en contradiction avec les valeurs dominantes, chacun est toujours tenté de s'infiltrer dans la moindre faille en invoquant des dispositions mieux établies.

Le risque de [l'article 1843-4 du code civil](#) est certainement écarté, depuis sa réforme de juillet 2014. L'invocation des pactes sur succession future est fragile, la chasse à ces pactes étant plutôt en perte de vitesse. Quant à l'inconstitutionnalité ou l'inconventionnalité de l'article [L.231-8](#), elle n'est rien d'autre que la remise en cause pure et simple d'un fondement du droit coopératif, à tel point que la Cour de cassation l'a balayée d'un revers de main. On pourrait donc se rassurer, mais l'affaire nous semble symptomatique d'une tendance générale à suspecter toute dimension collective, et le droit associatif ou mutualiste n'est pas moins concerné.

David Hiez

Professeur de droit, Université du Luxembourg

Rémi Laurent

Associé-gérant « écouter le bruit »

Contact : rl@ecouterlebruit.fr

NB : si la diffusion de la lettre dans sa totalité est libre, toute reproduction même partielle est strictement interdite sans accord explicite des auteurs.