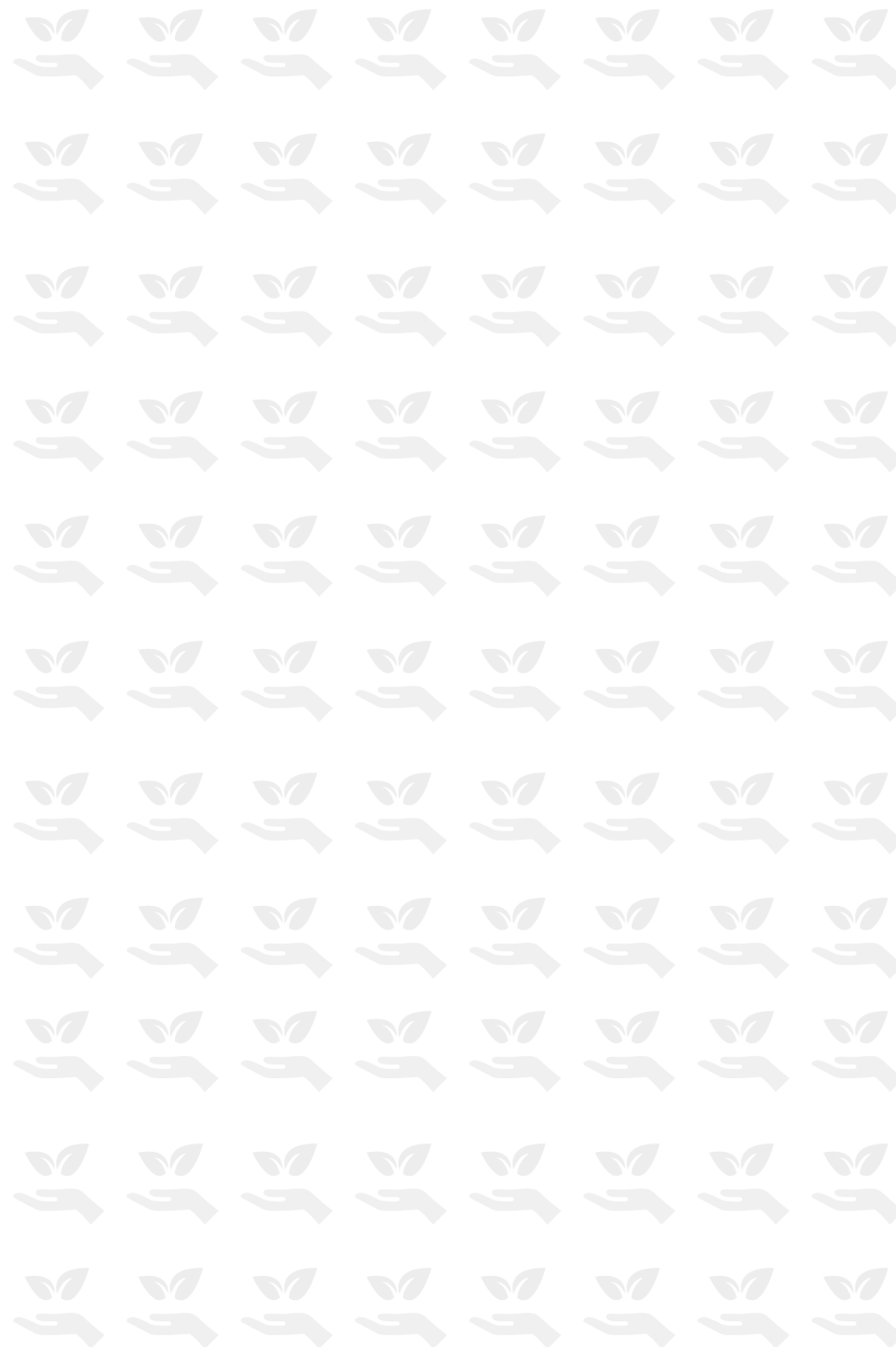


PROPOSITIONS D'AMÉLIORATION DU CADRE JURIDIQUE ET FISCAL DES ACTEURS DE L'ESS



Organisations non lucratives
Entrepreneuriat social





Organisations non lucratives Entrepreneuriat social

Nous accompagnons, conseillons et défendons tant au plan juridique que fiscal de très nombreux organismes sans but lucratif et acteurs variés de l'économie sociale et solidaire, dans tous leurs domaines d'activité.

Nous bénéficions d'une expertise reconnue dans de nombreux secteurs d'activité : philanthropie, entrepreneuriat social, culture, recherche, activités sportives, cultes et religions, établissements sociaux et médicaux sociaux, organisations professionnelles, mécénat et parrainage, enseignement et formation professionnelle, comités d'entreprises, secteur mutualiste, coopératives, etc.



Organisations non lucratives
Entrepreneuriat social

Nous intervenons à toutes les étapes de la vie et du développement des structures de l'économie sociale et solidaire, notamment lors des situations suivantes :

- création de structures sociales (fondations reconnues d'utilité publique et autres formes, associations, fonds de dotation, syndicats, coopératives, mutuelles, etc.),
- conseil fiscal en amont et en aval des créations d'organismes,
- suivi du fonctionnement courant,
- réflexion, mise en place et accompagnement complet de stratégies de réorganisation, restructuration et développement,
- opérations de restructuration : regroupements, mutualisation, fusions, scissions, apports partiels d'actifs, etc.,
- sectorisation ou filialisation d'activités commerciales,
- audits juridiques, fiscaux et sociaux,
- gestion de la relation employeurs - salariés - bénévoles,
- relations avec les collectivités locales, l'Etat et les administrations,
- rédaction de contrats adaptés aux caractéristiques des organismes non lucratifs (partenariat, consortium, prêts à usage, mise à disposition, etc.),
- gestion des conflits internes et des contentieux judiciaires spécifiques,
- gestion des contentieux fiscaux, administratifs et sociaux,
- dissolution et liquidation amiable,
- procédures collectives,
- mécénat et parrainage,
- accompagnement de projets philanthropiques d'entreprises, de familles ou individuels,
- conseil et accompagnement d'entrepreneurs sociaux lors de la création et du développement de leur projet.

Riche d'une expérience unique et historique, le département « Organisations non lucratives – Entrepreneuriat social » s'appuie sur une équipe qui, regroupant environ 25 avocats et juristes, est la plus importante et structurée en FRANCE.

Il innove et contribue régulièrement à l'évolution du cadre légal et réglementaire des organismes de l'Économie sociale.

Il mobilise enfin les expertises spécifiques d'autres départements du cabinet, tout particulièrement les départements « Droit social - Protection sociale », « Droit public » et « Droit des sociétés - Fusions-acquisitions », « Données personnelles », « Sciences du vivant ».

MESURE 1. 6

FACILITER LES DONATIONS ET LEGS D'INTÉRÊT GÉNÉRAL

MESURE 2. 8

HARMONISER LE TAUX D'IS APPLICABLE AUX REVENUS PATRIMONIAUX A 10%

MESURE 3. 10

AMÉLIORER LE DISPOSITIF DE FINANCEMENT DE L'ARTICLE 238 BIS 4 DU CGI

MESURE 3.1. 10

ÉLIGIBILITÉ DES ASSOCIATIONS ET FONDATIONS AUX AIDES DES ORGANISMES AGRÉÉS

MESURE 3.2. 12

PERMETTRE AUX ORGANISMES AGRÉÉS DE DIVERSIFIER LEURS RESSOURCES

MESURE 3.3. 14

PERMETTRE A UN FONDS DE DOTATION DE SOUTENIR UN ORGANISME AGREE

MESURE 4. 16

ALIGNER LA FISCALITÉ DES SCIC SUR CELLES DES ASSOCIATIONS

MESURE 5. 19

PERMETTRE AUX ESUS (QUELLE QUE SOIT LEUR FORME JURIDIQUE) DE RECOURIR À DES BÉNÉVOLES

MESURE 6. 21

RENDRE ÉLIGIBLE LES STRUCTURES ESUS AU SERVICE CIVIQUE

MESURE 7. 23

FACILITER LA CRÉATION DE FONDATIONS ACTIONNAIRES

MESURE 8. 25

CLARIFIER LE RÉGIME SOCIAL DE LA REMUNÉRATION DES DIRIGEANTS D'ASSOCIATIONS

MESURE 9. 27

LEVER LES FREINS AU FINANCEMENT PARTICIPATIF DE L'ESS

MESURE 10. 29

PUBLIER LE SEUIL SUR L'APPEL PUBLIC A LA GÉNÉROSITÉ

MESURE 11. 31

SUPPRIMER LE DROIT DE PRÉEMPTION URBAIN POUR LES TRANSMISSIONS À DES ORGANISATIONS NON LUCRATIVES EN CAS D'ALIÉNATION À TITRE GRATUIT

MESURE 12. 33

CONFIRMER LA CAPACITÉ DES CONGRÉGATIONS À DÉTENIR DES IMMEUBLES DE RAPPORT ET ÉTENDRE CETTE CAPACITÉ AUX ASSOCIATIONS CULTUELLES

MESURE 13. 35

INSTAURER UN CRÉDIT D'IMPÔT INNOVATION SOCIALE POUR LES OSBL (CIIS) DU SECTEUR SANITAIRE, SOCIAL ET MÉDICO-SOCIAL



FACILITER LES DONATIONS ET LEGS D'INTÉRÊT GÉNÉRAL

Résumé

La loi ESS de 2014 a permis aux associations d'intérêt général, sous certaines conditions, de recevoir des libéralités. Pour que cette mesure puisse devenir en pratique une véritable source de diversification des financements, et compte-tenu du taux élevé (60%) des droits de mutation à titre gratuit, il est nécessaire que les libéralités à présent autorisées puissent être exonérées de ces droits d'enregistrement.

Sauf exonération spéciale, les cessions à titre gratuit dont bénéficient les personnes morales sont assujetties aux droits de mutation à titre gratuit entre personnes non parentes à hauteur de 60%.

Il existe néanmoins un régime d'exonération de ces droits de mutation pour les **donations et legs** consentis à certains organismes prévus à l'article 795 du CGI. Ainsi, par exemple, sont exonérées de droits de mutation à titre gratuit pour les libéralités qu'elles reçoivent :

- Les fondations dont les ressources sont exclusivement affectées à des œuvres scientifiques, culturelles ou artistiques à caractère désintéressé ou dont les ressources sont affectées à des œuvres d'assistance, à la défense de l'environnement naturel ou à la protection des animaux ;
- Les fondations universitaires, les fondations partenariales et établissements d'enseignement

supérieur reconnus d'utilité publique, les sociétés d'éducation populaire gratuite reconnues d'utilité publique et subventionnées par l'État, les associations d'enseignement supérieur reconnues d'utilité publique et les établissements reconnus d'utilité publique ayant pour objet de soutenir des œuvres d'enseignement scolaire et universitaire régulièrement déclarées ;

- Les fonds de dotation.

Or, bien que la loi ESS du 31 juillet 2014 ait ouvert la capacité des associations d'intérêt général simplement déclarées à recevoir tout type de libéralités, l'article 795 du CGI n'a pas été adapté en conséquence.

Or, la taxation de libéralités aux droits d'enregistrement rend purement théorique l'ouverture de leur capacité à les recevoir.

Il serait donc opportun que le régime d'exonération des droits de mutation à

(Suite page 7)

titre gratuit soit étendu à l'ensemble des organismes sans but lucratif d'intérêt général.

Une telle mesure contribuerait efficacement à la diversification de leur financement.

Les risques de dérives éventuelles liés à la possibilité de consentir sans taxation des libéralités à des organismes sans but lucratif d'intérêt général, seraient nécessairement limités en raison de l'irrévocabilité de celles-ci et de l'impossibilité pour ce type de structures à partager leurs bénéfices entre leurs membres.

Enfin, cette **extension facile à mettre en place n'entraînerait pas de perte de revenus pour l'État**, dans la mesure où le niveau de taxation actuel (quand il est connu) décourage dans la pratique toute initiative de consentir une libéralité à un organisme si celle-ci est susceptible d'être assujettie aux droits de mutation.

Proposition

Simplifier l'article 795 du CGI en exonérant des droits de mutation, les organismes sans but lucratif d'intérêt général mentionnés à l'article 200 ou à l'article 238 bis du Code général des impôts.

HARMONISER LE TAUX D'IS APPLICABLE AUX REVENUS PATRIMONIAUX A 10%

Résumé

Compte-tenu de la baisse du taux normal de l'impôt sur les sociétés (IS), et afin de maintenir l'avantage octroyé aux organismes non lucratifs bénéficiant des taux réduits d'IS de 10, 15 ou 24% sur leurs revenus patrimoniaux, il est proposé d'harmoniser ces taux réduits en un taux unique de 10%.

Le projet de loi de finances pour 2018 (art. 41, non examiné à ce jour) prévoit de renforcer la baisse progressive du taux normal d'impôt sur les sociétés à l'horizon 2022. A compter de cette date, le taux normal d'IS sera alors de 25%, après une baisse progressive. L'article 219 du CGI est donc modifié en ce sens.

Or le taux réduit d'IS dont bénéficient les organismes exerçant des activités non lucratives au sens fiscal, sur leurs revenus patrimoniaux, est fixé à 24% (art. 206-5 et 219 bis du CGI), avec deux taux dérogatoires de 15 et 10%, voire un taux nul sur certains produits financiers.

La réforme envisagée de l'IS au taux de droit commun supprime donc en grande partie l'avantage lié aux taux réduits prévus pour les associations.

Ainsi, en 2022, le taux réduit de 24 % applicable aux revenus patrimoniaux des organismes à but non lucratif ne sera plus que de 1% inférieur au taux de droit commun.

C'est pourquoi, afin de maintenir la taxation des revenus patrimoniaux des associations à un niveau plus faible que les activités lucratives, il est proposé d'abaisser également le taux réduit de 24 à 10%.

Par ailleurs, afin de simplifier le régime fiscal des revenus patrimoniaux des organismes à but non lucratif, les taux spéciaux de 15 et 10% sur les revenus financiers seraient supprimés.

A noter que les Fondations reconnues d'utilité publique bénéficient d'une exonération totale des revenus patrimoniaux. Il en est de même des fonds de dotation dont la dotation n'est pas consommable.

Par ailleurs, certains revenus de placements spécifiques sont exonérés.

Ces situations ne seront pas impactées par la réforme demandée.

Proposition

L'article 219 bis du Code général des impôts est ainsi modifié :
Au premier alinéa, le taux « 24% » est remplacé par « 10% » ;
Le 1° et 2° de cet article sont abrogés.

AMÉLIORER LE DISPOSITIF DE FINANCEMENT DE L'ARTICLE 238 BIS 4 DU CGI

3.1. RENDRE ÉLIGIBLE LES ASSOCIATIONS ET FONDATIONS AUX AIDES DES ORGANISMES AGRÉÉS

Il est demandé à l'État de confirmer que les organismes agréés au titre de l'article 238 bis 4 du CGI peuvent verser des aides financières à des associations ou fondations

Le financement de la création et du développement des entreprises par l'investissement est notamment encouragé par l'éligibilité au régime fiscal du mécénat des dons versés à certains organismes agréés, dont l'objet exclusif est de verser des aides financières ou réaliser des prestations d'accompagnement au profit des PME. Ces organismes apparaissent donc comme des partenaires potentiels importants pour le financement des entreprises de l'ESS.

A la lecture du code général des impôts et du règlement européen auquel il est fait référence, il nous paraît clair que les bénéficiaires des aides versées par les organismes agréés sont toutes entreprises remplissant les critères de la PME européenne, quelle que soit leur forme juridique. En effet, l'article 238 bis, 4 vise comme bénéficiaires les « *petites et moyennes entreprises telles qu'elles sont définies à l'annexe I du règlement [(UE) n°*

651/2014 de la Commission du 17 juin 2014] ». L'article 1 de cette annexe donne la définition des PME suivante : « *Est considérée comme une entreprise, toute entité, indépendamment de sa forme juridique, exerçant une activité économique. Sont notamment considérées comme telles les entités exerçant une activité artisanales ou d'autres activités à titre individuel ou familial, les sociétés de personnes ou les associations qui exercent une activité économique* ».

Ainsi, au sens du règlement européen auquel il est fait référence, une association peut bénéficier des aides des organismes agréés au titre de l'article 238 bis 4 du CGI. L'ensemble des acteurs de l'ESS devraient donc pouvoir bénéficier de ce levier de financement de façon égalitaire entre les associations, les coopératives et les sociétés commerciales, puisque chacune exerce

(Suite page 11)

bien une activité économique au sens de la loi ESS.

Une réponse ministérielle du 10 mai 2016 a toutefois soulevé un doute sur l'interprétation de la notion de PME faite par l'administration pour l'application de l'article 238 bis, 4. Le ministre avait en effet exclu les fondations et associations du champ de cet article en considérant que celles-ci ne sont pas des PME. Cette interprétation doit néanmoins être relativisée dans la mesure où la réponse est rédigée ainsi :

« Par ailleurs, en vertu des dispositions prévues au 4 de l'article 238 bis du CGI, sont notamment éligibles au régime du mécénat les dons versés aux organismes agréés par l'administration fiscale ayant pour objet exclusif de fournir des prestations d'accompagnement à des petites et moyennes entreprises (PME) communautaires. Ces dispositions, d'interprétation stricte, ont été conçues pour faciliter le développement des PME. Elles n'ont pas vocation à s'appliquer aux actions d'accompagnement des fondations et associations elles-mêmes éligibles au régime du mécénat en

application du 1 de l'article 238 bis du CGI, et qui ne sont pas mentionnées au 4 du même article parmi les possibles bénéficiaires de ces prestations ».

Ce doute, infime, quant à l'interprétation restrictive que pourrait avoir l'administration, doit être complètement levé par une mise à jour de sa base BOFiP, afin de sécuriser un égal accès à cette source de financement pour l'ensemble des acteurs de l'ESS.

Proposition

Préciser explicitement dans la doctrine administrative fiscale, que les organismes agréés au titre de l'article 238 bis, 4 du CGI, dont l'objet exclusif est de verser des aides financières permettant la réalisation d'investissements à des PME, peuvent effectivement intervenir auprès des entreprises sans distinction selon leur forme juridique, y compris donc au profit des associations, voire des fondations, dès lors qu'elles exercent une activité économique en tant qu'entreprise.

AMÉLIORER LE DISPOSITIF DE FINANCEMENT DE L'ARTICLE 238 BIS 4 DU CGI

3.2. PERMETTRE AUX ORGANISMES AGRÉÉS DE DIVERSIFIER LEURS RESSOURCES

Afin de développer leur activité, les organismes agréés doivent pouvoir disposer de recettes propres autres que les dons perçus en leur qualité d'organismes agréés. Or, la réglementation actuelle ne permet pas la recherche de financements complémentaires. Il est demandé la suppression encadrée de cette restriction.

Les organismes agréés au titre de l'article 238 bis 4 ne peuvent réaliser qu'une activité **exclusive** de versements d'aides financières permettant la réalisation d'investissements, de fourniture de prestations d'accompagnement à des PME ou de financement du besoin en trésorerie de ces dernières. Une évolution du dispositif permettant la réalisation d'activités accessoires (lucratives ou non) permettrait d'encourager le développement de l'accompagnement des PME et des porteurs de projet, en permettant à des structures existantes ou non de pouvoir prétendre à l'obtention de cet agrément sans abandonner tout ou partie de leur activité actuelle, et en offrant un service plus transversal et donc plus adapté aux attentes des bénéficiaires.

Dans la pratique, le texte apparaît trop restrictif pour permettre à des associations qui auraient pour objet d'accompagner les porteurs de projet d'élargir leur champ d'activité.

- Il semblerait notamment souhaitable de permettre à ces différentes structures d'exercer d'autres types d'activité, en particulier des activités non lucratives (ce qu'elles ne peuvent pas réaliser aujourd'hui), autres que celles pouvant être portées par l'organisme pour obtenir l'agrément.

Il n'apparaît en effet pas logique d'interdire à ces organismes d'exercer d'autres missions d'intérêt général, elles-mêmes par ailleurs éligibles sans restriction au régime fiscal de faveur du mécénat, et ce *a fortiori* lorsque ces activités annexes s'inscrivent dans le champ des articles 200 ou 238 bis du Code général des impôts.

D'ailleurs, pour l'application de l'article 238 bis, 4 du CGI dans sa version antérieure à la loi du 30 décembre 2000, l'administration avait admis que « les organismes collecteurs des dons puissent déployer une activité connexe, telle que le parrainage, à la double condition que le

(Suite page 13)

versement d'aides financières directes aux entreprises reste leur moyen d'action principal et que les services rendus ne soient pas rémunérés. A cet égard, le caractère non lucratif des activités doit être strictement respecté et la gestion des organismes doit, en tout état de cause, être désintéressée » (Rép. Clert : JO AN 1er décembre 1986 p. 4559 n° 3848).

A notre connaissance, cette règle n'a pas été reprise dans le BOFiP : pour autant, il serait opportun qu'elle puisse continuer à s'appliquer dans le cadre du régime actuel d'agrément prévu par l'article 238 bis, 4 du CGI.

- Il conviendrait également de permettre à ces structures de pouvoir exercer des activités accessoires lucratives autres que celles autorisées par le texte, auquel cas elles pourraient sectoriser cette activité lucrative dans les conditions de droit commun. Tel pourrait être le cas, par exemple, d'activités de parrainage, d'édition, ou encore de formation, permettant de compléter

Proposition

Il est proposé de permettre aux organismes agréés au titre de l'article 238bis 4 de réaliser des activités connexes accessoires, y compris lucratives, à la double condition que :

- les trois activités autorisées par le texte (réalisation d'investissements, fourniture de prestations d'accompagnement à des PME ou financement de besoins en trésorerie des PME) restent leur moyen d'action principal ;
- et que la réalisation de ces activités permette la réalisation de l'activité principale de l'organisme agréé.

l'activité de l'organisme, ou une activité de services rémunérés par d'autres personnes que les bénéficiaires et ne relevant pas de l'agrément.

AMÉLIORER LE DISPOSITIF DE FINANCEMENT DE L'ARTICLE 238 BIS 4 DU CGI

3.3. PERMETTRE AUX FONDS DE DOTATION DE SOUTENIR DES ORGANISMES AGRÉÉS

Un donateur particulier peut défiscaliser son don à un fonds de dotation soutenant un organisme agréé. Il n'en est pas de même des entreprises. Cette différence de traitement n'est pas justifiée. Il est donc demandé que les dons des particuliers et entreprises consentis à un fonds de dotation soutenant un organisme agréé puissent être défiscalisés.

Un fonds de dotation financé par du mécénat d'entreprise ne peut pas lui-même financer un organisme agréé.

Selon l'article 200, g, du CGI, « ouvrent droit à une réduction d'impôt sur le revenu égale à 66 % de leur montant les sommes prises dans la limite de 20 % du revenu imposable qui correspondent à des dons et versements [...] au profit de fonds de dotation :

- répondant aux caractéristiques mentionnées au b ou au f bis (œuvres d'intérêt général) ;
- ou dont la gestion est désintéressée et qui reversent les revenus tirés des dons et versements mentionnés au premier alinéa du 1 à des organismes mentionnés aux a à f bis » (sachant que le d vise expressément les organismes agréés visés au 4 de l'article 238 bis).

➤ Il en résulte que les dons des particuliers effectués à un fonds de dotation qui reverse tout ou partie de ses revenus à un organisme agréé au titre de l'article 238 bis 4 ouvrent droit à réduction d'impôt sur le revenu.

Selon l'article 238 bis, g, du CGI, « ouvrent droit à une réduction d'impôt égale à 60 % de leur montant les versements, pris dans la limite de 5 pour mille du chiffre d'affaires, effectués par les entreprises assujetties à l'impôt sur le revenu ou à l'impôt sur les sociétés au profit [...] de fonds de dotation :

- répondant aux caractéristiques mentionnées au a (œuvres d'intérêt général) ;
- ou dont la gestion est désintéressée et qui reversent les revenus tirés des dons et versements mentionnés au premier alinéa du présent 1 à des organismes mentionnés aux a à e bis » (sachant que les organismes agréés sont

(Suite page 15)

visés au 4 de l'article 238 bis, donc non compris parmi les organismes mentionnés aux a à e bis).

➤ Il en résulte que les dons des entreprises effectués à un fonds de dotation qui reverse tout ou partie de ses revenus à un organisme agréé au titre de l'article 238 bis 4 n'ouvrent pas droit à réduction d'impôt sur les sociétés.

En l'état de la rédaction de l'article 238 bis 4 du CGI, les fonds de dotation ne peuvent délivrer de reçus fiscaux ouvrant droit à réduction d'IS aux entreprises qui souhaiteraient soutenir, par le biais du fonds de dotation, des organismes agréés au titre de l'article 238 bis 4 du CGI. Les structures agréées ne peuvent donc être soutenues par le fonds de dotation qu'au titre des dons issus des particuliers.

La différence de traitement entre les dons des particuliers et ceux des entreprises apparaît difficilement justifiable en l'espèce, et crée en pratique des complications inutiles.

Proposition

Il est proposé de permettre explicitement aux fonds de dotation de pouvoir soutenir des organismes agréés au titre de l'article 238 bis 4 du CGI.

Le texte de l'article 238 bis 4 pourrait utilement introduire cette notion, en précisant qu'ouvrent droit à réduction d'IS les dons faits au profit de fonds de dotation « dont la gestion est désintéressée et qui reversent les revenus tirés des dons et versements mentionnés au premier alinéa du présent 1 à des organismes mentionnés aux a à e bis ou au 4 du présent article ».

ALIGNER LA FISCALITÉ DES SCIC SUR CELLE DES ASSOCIATIONS

Résumé

Permettre à une SCIC réalisant une activité respectant les conditions de la non lucrativité d'être exonérée d'impôts commerciaux (TVA, IS, CET) comme le sont les associations, fondations, établissements publics industriels et commerciaux, syndicats, mutuelles,...

Les sociétés coopératives d'intérêt collectif sont des coopératives permettant notamment aux bénéficiaires, salariés, collectivités publiques de collaborer ensemble. En application de la loi, elles réalisent des biens et des services « d'intérêt collectif, qui présentent un caractère d'utilité sociale » (art 19 quinquies de la loi du 10 septembre 1947).

De nombreuses associations souhaiteraient se transformer en SCIC, ce que la loi permet, mais ne le font pas du fait d'une fiscalité différente. En cas de transformation, l'activité d'utilité sociale reste la même et il serait logique que la fiscalité puisse donc rester identique. Comme pour les EPIC, la fiscalité de la SCIC pourrait alors également s'apprécier au regard des règles fiscales qui ont été définies pour les associations et fondations.

1. La loi du 31 juillet 2014 relative à l'économie sociale et solidaire a modifié le régime juridique des SCIC afin de les rendre plus attractives et

faciliter leur développement. Elles peuvent ainsi adopter la forme de la SAS afin de pouvoir intégrer une gouvernance collégiale sur le modèle associatif. Son capital peut être détenu à 50 % par des collectivités publiques (contre 20 % avant).

Le régime juridique des SCIC garantit l'utilité sociale de leur objet : « Les statuts de la société coopérative d'intérêt collectif comportent une description du projet coopératif constituant l'objet social de cette société. Elle est accompagnée des éléments attestant du caractère d'utilité sociale de la production de biens et de services et décrivant notamment les conditions particulières dans lesquelles la société exerce son activité de production. » (art 1 du décret du 29 octobre 2015).

Il empêche toute approche patrimoniale des associés qui ne peuvent pas réaliser de plus-value. De plus, chaque associé ne peut détenir qu'une voix (le cas échéant au sein d'un collège).

(Suite page 17)

57,5 % des excédents nets annuels doivent obligatoirement être affectés à des réserves impartageables.

2. Une association est exonérée de TVA, d'impôt sur les sociétés et de CET, notamment lorsque :

- sa gestion est désintéressée ;
- et son activité est non concurrentielle (art 261 7 1^{er} b CGI et BOI-IS-CHAMP-10-50-10-20-20170607).

3. Il est demandé qu'il soit reconnu que les SCIC remplissant ces mêmes conditions bénéficient du même régime fiscal.

La seule adaptation requise serait que la gestion désintéressée soit définie au regard du bénévolat des dirigeants. A défaut d'adaptation, il pourrait être précisé que les SCIC doivent mentionner dans leurs statuts qu'elles ne verseront pas d'intérêts à leurs associés tant qu'elles demeureront exonérées des impôts commerciaux.

Proposition

Permettre aux SCIC qui remplissent les conditions du BOI-IS-CHAMP-10-50-10-20-20170607 d'exonérer leurs activités non lucratives de TVA, d'impôt sur les sociétés et de CET.

Le coût budgétaire pour l'Etat sera neutre dès lors que cette exonération permettra en pratique à des associations non fiscalisées ou sectorisées de se transformer en SCIC en conservant leur régime fiscal attaché à la non lucrativité de toute ou partie de leurs activités.

Les SCIC pourront alors, comme les associations, mettre en place une sectorisation pour différencier leurs activités lucratives et non-lucratives.

PERMETTRE AUX ESUS (QUELLE QUE SOIT LEUR FORME JURIDIQUE) DE RECOURIR À DES BÉNÉVOLES

Résumé

De nombreuses structures ESUS recourent au bénévolat pour développer leurs activités d'utilité sociale. Il est essentiel de sécuriser juridiquement ce recours au bénévolat sans lequel l'utilité sociale perd de son sens.

Le bénévolat n'est pas défini par la loi. En la matière, il est d'usage de se référer à la définition donnée par le Conseil économique, social et environnemental et reprise par le Ministère du travail, selon laquelle est bénévole « celui qui s'engage librement pour mener une action non salariée en direction d'autrui, en dehors de son temps professionnel et familial ».

La différence entre le bénévolat et le salariat est constituée de deux éléments dont les juges font une appréciation d'ensemble et qui sont examinées au cas par cas : (i) la perception d'une somme d'argent ou d'avantages en nature excédant le strict remboursement de frais professionnels et (ii) l'exercice de l'activité « bénévole » au sein d'un « service organisé » dans des conditions révélatrice d'un lien de subordination. L'existence d'un lien de subordination est le critère fort pris en compte par les juges. En effet, la requalification d'une relation bénévole en relation de travail salariée peut être retenue, sans même

que soit débattue la question de la rémunération ou que le versement de celle-ci soit démontré.

L'« effet utile » pour le bénéficiaire de la prestation et la nécessité du poste de travail occupé par la personne en activité sont des indices complémentaires pris en compte par les juges pour identifier l'existence d'un lien de subordination. L'« effet utile » est caractérisé lorsque les bénévoles sont recrutés en vue d'une tâche profitable à la structure. En d'autres termes, si la prestation réalisée par les bénévoles est indispensable à l'équilibre économique de la personne morale, il existe un risque de requalification de la relation en contrat de travail.

La qualité de la personne dans l'intérêt de laquelle l'activité est exercée n'est pas un élément exclusif du statut de bénévole. Toutefois, la philanthropie est l'essence même de l'activité bénévole. En ce sens, la doctrine s'accorde à considérer que le bénévolat s'exerce dans le secteur à but non lucratif. La pratique confirme

(Suite page 19)

cette analyse. L'activité bénévole se rencontre de manière quasi exclusive dans le domaine associatif.

L'exercice d'une activité bénévole dans une société commerciale implique par nature une contradiction entre l'accomplissement d'une mission dans un but désintéressé et le secteur concurrentiel et marchand dans lequel intervient la personne morale et dont l'essence même est d'organiser ses ressources, notamment humaines, pour en retirer des profits. L'article L. 8221-3 du Code du travail qualifie de travail dissimulé toute activité de production, de transformation, de réparation ou de prestations de services exercée dans un but lucratif, sans avoir fait l'objet d'une immatriculation à ses obligations déclaratives des afférents. L'article L. 8221-4 du Code du travail pose les critères permettant de définir les activités présumées lucratives. L'article L. 8221-5 du Code du travail contraint la structure lucrative à déclarer ses ressources humaines concernant la réalisation de son objet.

A ce titre, une entreprise commerciale qui poursuit par définition un but lucratif au sens juridique du terme ne pourrait faire appel au bénévolat pour réaliser son objet social.

Cependant, aucun texte législatif et aucune jurisprudence n'interdit formellement le recours au bénévolat au sein d'une société commerciale. Ainsi, quelques jurisprudences ont admis que des personnes aient pu intervenir dans des

sociétés dans un cadre bénévole. Ces jurisprudences concernent toutefois des **cas exceptionnels**. Dans les situations soumises aux juges, l'intervention du bénévole était ponctuelle et ne constituait pas un élément sur lequel reposait le modèle économique de l'employeur. Le risque juridique d'une requalification en relation de travail salarié demeure donc bien réel quand l'activité bénévole est exercée dans une société.

Dans ces conditions, en l'état du droit applicable, les ESUS et plus précisément celles prenant la forme d'une société commerciale, ne peuvent fonder le recours quotidien et majoritaire au bénévolat sans risque majeur de requalification et par voie de conséquence, sans créer un aléa judiciaire dans leur modélisation.

Le statut d'une ESUS, quelle que soit sa forme juridique, tend à la rapprocher du modèle associatif tant par son activité et que par les règles propres qui entourent son fonctionnement :

- *l'ESUS exerce une activité principale dans un but d'utilité sociale ;*
- *la charge induite par l'objectif d'utilité sociale doit impacter le compte de résultat de manière significative ;*
- *la politique de rémunération de l'ESUS doit respecter certains plafonds ;*

(Suite page 20)

les titres de capital de l'entreprise ne doivent pas être négociés sur un marché financier.

Concrètement, la particularité des ESUS justifierait et fonderait la mise en place d'un statut autonome les autorisant à recourir au bénévolat. Au demeurant, le bénévolat n'est pas encadré par les textes. En l'état actuel, il serait donc difficile de légiférer sur le bénévolat dans les ESUS sans encadrer en amont le statut des bénévoles dans sa globalité. En tout état cause, ce statut autonome ne pourrait donner un blanc-seing aux ESUS pour recourir au bénévolat. Le critère de la rémunération et du lien de subordination continueront de faire l'objet d'une appréciation in concreto.

Proposition

En l'état de ces constations, afin d'encadrer le recours au bénévolat dans les ESUS, il pourrait être envisagé de créer une présomption simple de non salariat (par analogie à la présomption mise en place pour les autoentrepreneurs). Cette présomption permettrait de fonder la pratique du bénévolat dans les ESUS dont la réalisation de leur objet social repose en partie sur la participation des bénévoles. Un modèle de contrat de « bénévolat type » pourrait être établi. Ce dernier encadrerait les conditions d'intervention des bénévoles en dehors de tout lien de subordination et de rémunération.



RENDRE ELIGIBLE LES STRUCTURES ESUS AU SERVICE CIVIQUE

Résumé

Pour développer les ressources humaines au sein des structures agréées « entreprise solidaire d'utilité sociale » (ci-après « ESUS »), il est préconisé d'élargir le champ d'éligibilité au service civique prévu aux articles L120-1 et suivant du Code du service national à toutes les entreprises agréées ESUS quelle que soit leur forme juridique.

Gâce au service civique, près de 150 000 jeunes ont pu vivre une expérience à la fois humaine et professionnelle en accomplissant une mission d'intérêt général au sein d'un organisme agréé.

Monsieur François HOLLANDE, alors Président de la République, avait appelé à l'« *élargissement* » du service civique, puis « *à sa généralisation à toute une génération au-delà de 2020* » lors de ses vœux à la jeunesse le 11 janvier 2016.

Le Président de l'Agence du service civique a, quant à lui, déclaré en 2014 que le service civique était « *victime de son succès* ».

Autrefois réservé aux organismes sans but lucratif de droit français ou aux personnes morales de droit public, l'agrément au titre du service civique délivré par l'Agence du service civique a été étendu depuis la loi Égalité et Citoyenneté du 27 janvier 2017 aux :

- organismes d'habitations à loyer modéré mentionnés à l'article L411-2

du code de la construction et de l'habitation,

- sociétés d'économie mixte mentionnées à l'article L481-1 du même code,
- sociétés publiques locales mentionnées à l'article L1531-1 du code général des collectivités territoriales,
- sociétés dont l'Etat ou la Banque de France détient la totalité du capital ou à laquelle le ministre chargé de la culture a attribué un label en application de l'article 5 de la loi n° 2016-925 du 7 juillet 2016 relative à la liberté de la création, à l'architecture et au patrimoine,
- organisations internationales dont le siège est implanté en France,
- **entreprises solidaires d'utilité sociale agréées en application du II de l'article L3332-17-1 du code du travail**

(Suite page 22)

c'est-à-dire seulement celles bénéficiant de plein droit de l'agrément « entreprise solidaire d'utilité sociale » (ci-après « ESUS ») en raison de l'impact social significatif de leur activité.

Les entreprises agréées « ESUS », appartenant nécessairement aux entreprises de l'économie sociale et solidaire visées par l'article 1^{er} de la loi n° 2014-856 du 31 juillet 2014 poursuivent, de surcroît, un objectif principal de recherche d'utilité sociale, de sorte que leurs activités répondent à une mission d'intérêt général entrant dans le champ du service civique.

La généralisation du service civique à toutes les personnes morales agréées « ESUS » serait souhaitable du point de vue de l'organisme d'accueil qui va bénéficier de ressources humaines complémentaires mais également du point de vue du volontaire qui va bénéficier d'une expérience hors du commun, véritables leviers de développement de l'économie sociale et solidaire.

Toutes les entreprises agréées « ESUS » en vertu de l'article L3332-17-1 du Code du travail, quelle que soit leur forme juridique, devraient être éligibles

au service civique défini aux articles L120-1 et suivant du code du service national.

Proposition

Élargir le champ de l'éligibilité au service civique à toutes les entreprises agréées « ESUS » en vertu de l'article L3332-17-1 du Code du travail.



FACILITER LA CRÉATION DE FONDATIONS ACTIONNAIRES

Résumé

De plus en plus d'actionnaires majoritaires ou principaux souhaitent donner (ou léguer) les titres de leur entreprise à une fondation ou un véhicule juridique permettant d'allier le financement d'œuvres sans but lucratif et une meilleure pérennité de l'entreprise.

Mais pour des raisons à la fois culturelles et juridiques, un tel schéma est aujourd'hui quasiment impossible, ou en tout cas très difficile. Afin d'accompagner ce mouvement, deux possibilités alternatives ou cumulatives sont envisageables : l'ouverture claire de la capacité en ce sens des fondations reconnues d'utilité publique et/ou la création d'un statut spécifique en ce sens.

Afin de développer les ressources des fondations et fonds de dotation, tout en favorisant la pérennité des entreprises et leur sauvegarde notamment au moment des successions, il importe de favoriser la possibilité pour les fondations reconnues d'utilité publique d'être actionnaires majoritaires d'une entreprise ; voire de créer un statut spécifique de fonds de dotation à double vocation de protection de l'entreprise et d'engagement philanthropique.

A l'image d'un cadre très développé dans les pays nordiques et anglo-saxons, la possibilité pour des actionnaires de donner (ou léguer) la majorité de leurs titres à une fondation permet, outre de faciliter le financement (par le versement des dividendes) des œuvres d'intérêt général de cette dernière, de mieux garantir la pérennité de l'entreprise par une gouvernance, issue de la fondation

(et, le cas échéant, des autres actionnaires minoritaires) et plus attachée au long terme et aux valeurs véhiculées par la fondation et ses fondateurs.

Dans un premier temps, il importe donc de faciliter cette possibilité pour les actuelles fondations reconnues d'utilité publique en France, notamment en autorisant expressément cette possession majoritaire des titres d'une société filiale, et en permettant aux fondateurs/donateurs, et leurs successeurs, de conserver une place réelle dans la gouvernance de la fondation (et non pas limitée, comme aujourd'hui selon la doctrine du Conseil d'Etat, au tiers maximum de l'instance de gouvernance).

Par ailleurs, ou alternativement, il pourrait être créé (comme le suggère le

(Suite page 24)

Rapport de l'Inspection générale des Finances – avril 2017 – sur « Le rôle économique des fondations ») un nouveau statut dédié de fonds de dotation, disposant d'une double mission de protection de l'entreprise et d'engagement philanthropique. Contrôlé par un commissaire du gouvernement pour garantir la volonté des fondateurs/donateurs (ou testateurs) des titres de

l'entreprise, il pourrait porter le nom de « fondation ».

Enfin, pour faciliter cette transmission des titres, il importe d'élargir la quotité disponible des testateurs par rapport à leurs héritiers réservataires, a minima quand leur patrimoine a été donné ou légué à une fondation ou à un fonds de dotation.

Propositions

➤ Simplification de l'article 18.3 de la loi du 23 juillet 1987 :

« Une fondation reconnue d'utilité publique peut détenir des parts sociales ou actions de sociétés sans limitation de seuil ou de droits de vote, y compris dans sa dotation ».

➤ Amendement à la loi du 23 juillet 1987 par ajout d'un article 18-4 :

« Le ou les fondateurs, et leurs successeurs, tels que désignés par les statuts, peuvent détenir la majorité des droits de vote au conseil d'administration, ou au conseil de surveillance le cas échéant, de la fondation ».

➤ Création d'un nouveau statut de fonds de dotation à double vocation de protection de l'entreprise et d'engagement philanthropique, portant l'appellation de fondation, mais, en contrepartie, contrôlé par un commissaire du gouvernement afin de respecter la volonté du ou des fondateurs et de leurs successeurs et la double mission de cette fondation.

➤ Ajout d'un article 915 du Code civil :

« Les articles 913 à 914-1 ne trouvent pas à s'appliquer lorsque, d'une part, la réserve héréditaire par héritier réservataire est

supérieure à [xx millions d'euros], et, d'autre part, la part excédentaire du patrimoine du défunt a été donnée ou léguée à une ou des fondations reconnues d'utilité publique ou à un ou des fonds de dotation ».

➤ Amendement à l'article 920 du code civil complétant comme suit l'actuelle phrase unique de cet article « Les libéralités, directes ou indirectes, qui portent atteinte à la réserve d'un ou plusieurs héritiers, sont réductibles à la quotité disponible lors de l'ouverture de la succession. » par la phrase suivante :

« Cette disposition n'est toutefois pas applicable aux dons ou legs consentis à une ou des fondations reconnues d'utilité publique ou à un ou des fonds de dotation, lorsque la réserve héréditaire de chaque héritier réservataire dépasse un montant de [xx millions d'euros] ».

De même, il conviendrait de compléter comme suit la première phrase de l'article 922 du même code : « La réduction se détermine en formant une masse de tous les biens existant au décès du donateur ou testateur ; à l'exception toutefois du patrimoine donné ou légué à une ou des fondations reconnues d'utilité publique ou à un ou des fonds de dotation mentionnés au second alinéa de l'article 920 ».



CLARIFIER LE REGIME SOCIAL DE LA REMUNERATION PERCUE PAR LES DIRIGEANTS D'ASSOCIATIONS

Résumé

Il existe une incertitude sur le régime social applicable aux rémunérations des dirigeants d'associations, cette question n'étant réglée qu'en cas de rémunération dans le cadre du dispositif légal de l'article 261 7 1er d du code général des impôts. Il est proposé dans les autres cas de retenir l'application du forfait social de 20 %.

La loi du 21 décembre 2001 a modifié l'article L.311-3 du Code de la sécurité sociale et l'article L.722-20 du Code rural et de la pêche maritime pour assimiler à des salariés les dirigeants d'associations remplissant les conditions prévues au deuxième alinéa du d du 1° du 7 de l'article 261 du Code général des impôts. Sont donc assimilés à des salariés les dirigeants des « grandes associations » qui remplissent les conditions du régime légal de rémunérations des dirigeants compatible avec une gestion désintéressée.

En revanche, les dirigeants indemnisés dans les conditions de la tolérance administrative dite des ¾ du SMIC ne sont pas concernés par cet article ([BOI-IS-CHAMP-10-50-10-20-20170607](#), §§100, 410).

Il en est de même concernant les dirigeants des associations n'ayant pas une gestion désintéressée (c'est-à-dire une gestion intéressée).

Pour ces dirigeants, qu'ils soient Président ou simple dirigeant administrateur ou membre du Bureau, la (maigre) jurisprudence est contradictoire : assimilation à des salariés, application du forfait social, régime des indépendants.

Par souci de sécurité juridique, il est proposé de soumettre ces dirigeants au forfait social, à savoir :

- les dirigeants des associations ayant une gestion désintéressée et indemnisés dans les conditions de la tolérance administrative dite des ¾ du SMIC ;
- et les dirigeants des associations ayant une gestion intéressée.

L'application généralisée du forfait social permettra clarification et sécurité juridique. Ce régime permet de soumettre ces rémunérations à une

(Suite page 26)



contribution sociale. Il simplifie et sécurise l'association et le dirigeant.

Il devrait s'appliquer tant aux associations qu'aux syndicats professionnels, y compris ceux ayant un objet agricole.

Propositions

L'article L.137-15 du Code de la sécurité sociale serait enrichi de deux alinéas rédigés comme suit :

« - Sont également soumises à cette contribution les rémunérations perçues par les Président et autres dirigeants des associations ayant une gestion désintéressée et versées conformément à la doctrine administrative fiscale dite des « trois-quarts du SMIC ». Cette disposition s'applique tant aux associations régies par la loi 1901 qu'aux syndicats professionnels régis par le Code du travail. Elle s'applique également aux associations ou syndicats ayant un objet agricole.

- Sont également soumises à cette contribution les rémunérations perçues par les Président et autres dirigeants des associations n'ayant pas une gestion désintéressée. Cette disposition s'applique tant aux associations régies par la loi 1901 qu'aux syndicats professionnels régis par le Code du travail. Elle s'applique également aux associations ou syndicats ayant un objet agricole. ».





LEVER LES FREINS AU FINANCEMENT PARTICIPATIF DE L'ESS

Résumé

Des évolutions juridiques et fiscales limitées permettraient un développement important du financement participatif. Trois propositions sont développées dans la présente fiche.

L'ESS doit profiter de la forte croissance française du financement participatif

Le financement participatif (ou crowdfunding) est un mode de financement de projets par le public qui connaît une croissance très dynamique ces dernières années :

- plus 100% de croissance en 2015 et 2016 ;
- un montant de fonds collectés de 629 Millions € en 2016 contre 297 Millions € en 2015 (cf. baromètres du Crowdfunding de Financement Participatif France).

La finance participative offre des outils de financement sous forme de « dons » (avec ou sans contrepartie), de prêts ou d'investissements en fonds propres.

Beaucoup de structures de l'ESS se sont saisies de ces outils pour développer leurs projets, en particulier les associations d'intérêt général qui l'utilisent pour leurs collectes de dons.

Un cadre normatif à enrichir pour démultiplier le financement de l'ESS

Depuis l'ordonnance n° 2014-559 du 30 mai 2014, le cadre légal et réglementaire du financement participatif a beaucoup évolué sans tenir compte pleinement des spécificités des structures de l'ESS.

Il existe encore de nombreux freins pour que les structures de l'ESS puissent profiter pleinement de ce mode de financement.

D'un point de vue juridique, un champ d'application trop restrictif pour les solutions d'investissement. Plusieurs instruments financiers n'entrent pas dans le champ d'application de la finance participative. Ainsi, les plateformes agréées comme « conseillers en investissements participatifs » (CIP) ne peuvent offrir que des « actions », des titres participatifs, des obligations à taux fixe et des obligations convertibles en actions, ainsi que des minibons (cf. articles L 547-1 et D 547-1 du CMF).

(Suite page 28)

Plusieurs instruments financiers propres à l'ESS ne sont pas expressément visés par les textes :

- Les parts sociales des coopératives ;
- les titres associatifs (cf. articles L 213-8 à L 213-21 du CMF) ;
- les titres fondatifs (art. L 213-21-1 A du CMF).

L'ouverture de l'investissement participatif aux parts sociales des coopératives permettrait de lever plusieurs ambiguïtés juridiques. Le nouvel article 1841 du code civil issu de la loi Sapin II crée en effet des incertitudes sur le régime juridique des parts sociales des coopératives qui sont offertes au public en dehors de la vente concomitante de biens ou de services (la doctrine interne de l'AMF a déjà confirmé que la souscription de parts sociales de coopératives à l'occasion de la vente concomitante de biens ou de services ne constituait pas une offre au public de titres financiers). Les parts sociales de coopératives ne sont pas expressément

visées comme étant des titres financiers mais ne sont pas non plus dispensées d'offre au public de titres financiers (Cf. articles I bis ou au 2 du II de l'article L. 411-2 et L 211-1 du CMF). Le Rapport du Ministère de l'Économie au Président de la République sur l'ordonnance n° 2009-80 du 22 janvier 2009 affirme pourtant que « les parts sociales de coopératives sont en dehors du champ de la directive dite Prospectus ».

D'un point de vue fiscal, trop d'incertitudes concernent le régime des dons manuels. Seuls les dons manuels consentis à des organismes d'intérêt général sont exonérés de droit de mutation à titre gratuit (cf. article 757 du CGI). Il existe un risque que les dons manuels au profit d'une structure de l'ESS qui n'est pas d'intérêt général (association, coopérative, société commerciale de l'ESS,...) soient soumis à un droit de 60 % conformément au tarif prévu pour les libéralités entre personnes non apparentées (cf. article 777 du CGI).

Propositions

- Ouvrir l'investissement participatif (crowdequity) aux parts sociales des coopératives, aux titres associatifs, fondatifs et mutualistes.
- Exonérer de droit de mutation à titre gratuit les dons manuels au profit de toutes les personnes morales entrant dans le champ de l'ESS (voir mesure 1 ci-avant).
- Prévoir que les coopératives à responsabilité limitée échappent aux dispositions législatives relatives à l'offre au public de titres financiers en raison de leurs particularités (plafonnement des intérêts servis sur les parts sociale, parts sociales remboursables à leur valeur nominale, principe d'impartageabilité des réserves et excédents d'actif).



PUBLICATION DU SEUIL SUR L'APPEL PUBLIC A LA GENEROSITE

Résumé

Le décret qui fixera le seuil de dons déclenchant l'obligation de déclarer et d'établir un CER est toujours en attente. Sa publication sera source de simplification pour de nombreuses associations.

Les articles 3 et 4 de la loi n° 91-772 prévoient que :

- « Les organismes qui, afin de soutenir une cause scientifique, sociale, familiale, humanitaire, philanthropique, éducative, sportive, culturelle ou concourant à la défense de l'environnement, souhaitent faire un appel public à la générosité sont tenus d'en faire la déclaration préalable auprès du représentant de l'Etat dans le département lorsque le montant des dons collectés par cette voie au cours de l'un des deux exercices précédents ou de l'exercice en cours excède un seuil fixé par décret. »
- « Tout organisme ayant fait appel public à la générosité au sens de la présente loi établit un compte d'emploi annuel des ressources collectées auprès du public, qui précise notamment l'affectation des dons par type de dépenses, lorsque

le montant des dons, constatés à la clôture de l'exercice, excède un seuil fixé par décret. »

Le décret d'application n° 2017-908 du 6 mai 2017 ne mentionne pas les seuils attendus.

Or, les obligations de déclaration et d'établissement d'un compte annuel d'emploi des ressources (CER) collectées auprès du public semblent excessives pour tous les organismes qui collectent quelques centaines ou milliers d'Euros par an.

Un seuil raisonnable à fixer pourrait être de 153.000 Euros de dons annuels. Ce seuil est aujourd'hui déjà utilisé pour définir les organismes sans but lucratif devant nommer un commissaire aux comptes ou publier leurs comptes.

De plus, le seuil de 153.000 Euros avait notamment été prévu dans la fiche d'impact de l'ordonnance n° 2015-904 du 23 juillet 2015 portant simplification du

(Suite page 30)

régime des associations et des fondations en ces termes : « Le seuil déclenchant l'obligation de déclaration préalable sera fixé par voie réglementaire à plus de 153 000 € de dons reçus au cours de l'un des deux exercices précédents ou de l'exercice en cours ».

Proposition

Il convient de publier le décret fixant le seuil prévu aux articles 3 et 4 de la loi n° 91-772 du 7 août 1991 relative au congé de représentation en faveur des associations et des mutuelles et au contrôle des comptes des organismes faisant appel public à la générosité. Nous proposons que ce seuil soit fixé à la somme de 153.000 Euros de dons par an.

SUPPRIMER LE DROIT DE PRÉEMPTION URBAIN EN CAS D'ALIÉNATION À TITRE GRATUIT AU PROFIT DES ORGANISATIONS NON LUCRATIVES

Résumé

Le droit de de préemption urbain, dont bénéficient certaines collectivités territoriales, s'applique tant aux aliénations à titre onéreux qu'à titre gratuit. En sont toutefois exclues, les donations entre vifs au profit d'un proche parent. Afin d'accroître le financement du secteur des organismes à but non lucratif, il paraît nécessaire d'étendre cette exonération aux donations au profit des organisations non lucratives.

Le droit de préemption urbain (DPU) a pour objet de conférer à une commune (ou un établissement public de coopération intercommunale) dotée d'un plan d'occupation des sols rendu public ou d'un plan local d'urbanisme approuvé ou d'une carte communale approuvée, la faculté d'acquérir, avant toute personne, un bien qu'un propriétaire envisage de vendre, en vue de la réalisation, dans l'intérêt général, des actions ou opérations d'aménagement urbain ou pour constituer des réserves foncières en vue de permettre la réalisation de ces actions ou opérations (article L. 210-1 du Code de l'urbanisme).

Sont notamment soumis au droit de préemption urbain « tout immeuble ou ensemble de droits sociaux donnant vocation à l'attribution en propriété ou en jouissance d'un immeuble ou d'une partie d'immeuble, bâti ou non bâti, lorsqu'ils

sont aliénés, à titre onéreux, sous quelque forme que ce soit [...] » (article L. 213-1 C. urb.).

La loi ALUR (loi n°2014-366 du 26 mars 2014) a élargi le champ d'application du droit de préemption aux aliénations à titre gratuit sauf si celles-ci sont effectuées entre personnes ayant des liens de parenté jusqu'au sixième degré ou des liens issus d'un mariage ou d'un pacte civil de solidarité (article L. 213-1-1 C. urb.). Cette disposition visait à lutter contre les donations déguisées effectuées pour échapper au DPU. Dès lors, les donations au profit d'organismes à but non lucratif entraient dans le champ du DPU.

L'ordonnance n°2015-904 du 23 juillet 2015 a modifié le nouvel article L. 213-1-1 du Code de l'urbanisme afin d'exclure

(Suite page 32)

également du champ d'application du DPU les aliénations à titre gratuit « au profit des fondations, des congrégations, des associations ayant la capacité à recevoir des libéralités et, dans les départements du Bas-Rhin, du Haut-Rhin et de la Moselle, des établissements publics du culte et des associations inscrites de droit local ». Cependant, la loi Macron (loi n°2015-990 du 6 août 2015) a remis rapidement en cause cette exclusion.

A ce jour, le droit de préemption s'applique donc à toutes les **donations entre vifs** sauf lorsqu'elles sont effectuées entre ascendants et descendants, entre collatéraux jusqu'au sixième degré, entre époux ou partenaires d'un pacte civil de solidarité, entre une personne et les descendants de son conjoint ou de son partenaire de pacte civil de solidarité, ou entre ces descendants.

Or, il apparaît que les donations constituent une source importante de financement pour les associations et les fondations. Ainsi, entre 2013 et 2015, 35

% des fondations reconnues d'utilité publique créées ont une dotation composée de biens immobiliers issus d'une donation et pour une valeur globale allant de 500 000 euros à 17 millions d'euros. Dans de nombreux cas, les immeubles apportés à la dotation sont ceux qui permettent la réalisation de l'objet social de la structure (maisons de retraite par exemple). Pour les associations reconnues d'utilité publique, les donations constituées de biens immeubles ont représenté, entre 2013 et 2015, respectivement 37,5 %, 53 % et 27 % des donations consenties².

La présente proposition a donc pour objet de rétablir l'exclusion du champ d'application du DPU les donations immobilières au profit des organismes à but non lucratif.

Cette mesure permettrait d'accroître le financement du secteur des organismes à but non lucratif et ne porte pas atteinte au fondement du DPU qui vise à protéger l'intérêt général.

Proposition

À l'article L. 213-1-1 du code de l'urbanisme, il est inséré avant le dernier alinéa un 5° ainsi rédigé :

« 5° Au profit des fondations, des congrégations autorisées ou légalement reconnues, des fonds de dotation, des associations ayant la capacité à recevoir des libéralités et, dans les départements du Bas-Rhin, du Haut-Rhin et de la Moselle, des établissements publics du culte et des associations inscrites de droit local. »

CONFIRMER LA CAPACITÉ DES CONGRÉGATIONS À DÉTENIR DES IMMEUBLES DE RAPPORT ET ÉTENDRE CETTE CAPACITÉ AUX ASSOCIATIONS CULTUELLES

Résumé

Dans la mesure où les congrégations sont assimilées, en matière de capacité juridique, aux associations reconnues d'utilité publique, il convient de confirmer leur capacité à détenir, gérer et acquérir des immeubles de rapport. Quant aux associations cultuelles, il semble opportun de leur reconnaître la même capacité que les congrégations et associations reconnues d'utilité publique et, a minima, la même capacité que les associations dont l'ensemble des activités sont d'intérêt général.

La loi du 31 juillet 2014 relative à l'économie sociale et solidaire a étendu la capacité juridique des associations en matière de détention d'immeubles.

Elle a reconnu aux associations simplement déclarées dont l'ensemble des activités sont d'intérêt général (au sens de l'article 200 du code général des impôts) la capacité de conserver les immeubles de rapport reçus par donations ou par legs alors qu'elles étaient antérieurement tenues de les vendre dès lors qu'elles ne pouvaient détenir que les « immeubles strictement nécessaires à leurs activités ».

Quand aux associations reconnues d'utilité publique, qui pouvaient détenir «

les immeubles nécessaires » à leurs activités (sans pour autant que l'administration accepte qu'elles puissent conserver des immeubles de rapport), leur capacité a été davantage étendue encore : elles peuvent désormais non seulement conserver de tels immeubles de rapport reçus par voie de libéralités mais elles peuvent également en acquérir dans le cadre la structuration de leur patrimoine et de la gestion des ressources que ce dernier peut générer.

La reconnaissance légale des congrégations leur confère la « grande capacité juridique » comme les associations reconnues d'utilité publique

(Suite page 34)

auxquelles elles sont assimilées sur les plans juridique, administratif et fiscal.

En effet, le Conseil d'État considère qu'une congrégation autorisée ou légalement reconnue a la qualité d'un établissement reconnu d'utilité publique (Conseil d'État, 3 juillet 1953, Foyers familiaux de la jeune fille, Recueil Lebon p. 340 cité par Memento

Associations 2014-2015, n°95290, éditions Francis Lefebvre).

➤ Il serait opportun que le ministère de l'Intérieur confirme que les congrégations, comme les associations reconnues d'utilité publique, peuvent librement recevoir, détenir, acheter ou gérer tout patrimoine immobilier, y compris l'immobilier de rapport.

Enfin, à l'heure où les pouvoirs publics s'interrogent sur les moyens de financer le culte, il serait utile d'élargir également la capacité des associations cultuelles régies par la loi du 9 décembre 1905 en matière de détention d'immeubles de rapport :

➤ soit en les assimilant aux associations reconnues d'utilité publique et aux congrégations sur ce plan ;

➤ soit en les assimilant, sur ce plan également, aux associations dont l'ensemble des activités sont d'intérêt général.

Proposition

Dans une prochaine circulaire ministérielle relative aux congrégations reconnues, confirmer leur assimilation aux associations reconnues d'utilité publique en matière de détention d'immeubles de rapport.

➤ Le 5^{ème} alinéa de l'article 6 de la loi du 1^{er} juillet 1901 est modifié comme suit :

« Les associations déclarées depuis trois ans au moins et dont l'ensemble des activités est mentionné au b et au e du 1 de l'article 200 du code général des impôts peuvent en outre :

a) Accepter les libéralités entre vifs ou testamentaires, dans des conditions fixées à l'article 910 du code civil ;

b) Posséder et administrer tous immeubles acquis à titre gratuit.

INSTAURER UN CRÉDIT D'IMPÔT INNOVATION SOCIALE (CIIS) POUR LES OSBL DU SECTEUR SANITAIRE, SOCIAL ET MÉDICO-SOCIAL

Résumé

Étendre le C.I.R aux associations via un « crédit d'impôt innovation sociale » portant sur la taxe sur les salaires permettrait de développer la recherche et l'innovation dans les associations gestionnaires d'établissements sociaux-sanitaires et médico-sociaux pour qui la taxe sur les salaires est souvent l'impôt le plus lourd.

Les entreprises bénéficient du crédit impôt Recherche (CIR) pour financer leurs programmes de recherche et d'innovation via un crédit d'impôt sur les sociétés.

Les organismes du secteur sanitaire, social et médico-social, sont confrontés à de nombreux défis (déserts médicaux, vieillissement de la population, fluidité des parcours de prise en charge, etc.) qui les obligent à inventer sans cesse de nouveaux services et de nouvelles méthodes au plus proche des besoins des personnes accompagnées et de leurs familles, ce qui implique des dépenses nouvelles aussi bien en termes d'investissement en matériels et équipements que de fonctionnement (recrutement et formation du personnel).

Or, l'absence d'outil fiscal orienté vers l'innovation et la recherche dans le secteur

associatif exonéré d'impôts commerciaux limite sa capacité d'investissement.

Dans un secteur réglementé (code de l'action sociale et des familles), ces projets de nouvelles activités sont parfois pris en compte, notamment dans le cadre des appels à projets au titre des services expérimentaux qui font l'objet d'un financement public. Toutefois, les OSBL du secteur sanitaire, social et médico-social doivent être incités à innover et proposer de leur propre initiative des nouveaux services plus performants socialement.

La définition des dépenses entrant dans le cadre de « l'innovation sociale » permettant l'application du CIIS (Crédit d'impôt innovation sociale) dans le secteur social, médico social et sanitaire doit être adaptée par rapport à celle retenue en matière de CIR en se référant à la

(Suite page 36)

définition légale (article 15 de la loi du 31 juillet 2014) qui englobe dans l'innovation sociale « tous les produits ou services répondant à des besoins sociaux non ou mal satisfaits, ainsi que la réponse 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. »

Le secteur social, médico social et sanitaire étant un secteur de main d'œuvre, les dépenses dédiées à l'innovation sociale seront en partie des dépenses de personnel affectées à un projet innovant.

La disparition programmée du CITS (Crédit d'impôt de taxe sur les salaires) en 2019 rend d'autant plus pertinente

l'instauration d'un nouveau Crédit d'impôt innovation sociale réservé à certains organismes sociaux, sanitaires et sociaux qui mettent en place des projets innovants.

Proposition

Le crédit d'impôt innovation sociale pourrait porter sur les rémunérations des personnels affectés à des projets innovants. Il est proposé de ne pas plafonner la rémunération comme pour le CICE ou le CITS actuel dès lors que des personnels très qualifiés peuvent être embauchés pour des projets innovants.

Le CIIS serait introduit en lieu et place du CITS à l'article 231 A du CGI et pourrait être effectif dès 2019, le taux proposé pour être incitatif serait supérieur au taux minimal de taxe sur les salaires soit 5 %.

Un mécanisme « d'agrément » par l'administration fiscale et/ou le ministère des Affaires sociales pourrait être mis en place de façon similaire au CIR de façon à réserver le crédit d'impôt innovation sociale à un ou plusieurs projets associatifs dont le caractère innovant aura été reconnu, seules les dépenses de personnel affectées à ces projets étant prises en compte dans l'assiette de ce crédit d'impôt calculé à un taux supérieur à celui du CITS.

Département Organisations non lucratives - Entrepreneuriat social



* Photo: de gauche à droite

Alexis BECQUART
Laurent BUTSTRAËN
Xavier DELSOL
Lionel DEVIC
Avocats associés

Aurélié CARLIER
Anne-Sophie FRANC
Florence ROUILLON-LÉCHÈRE
Avocats of counsel

Capucine AUGUSTIN
Jean-Baptiste AUTRIC
Sarah BERTAIL
Simon CHAPUIS-BREYTON
Alexis CHAUVEAU MAULINI
Jean-Baptiste CROIZIER
Sophie DEFAY
Marie d'OZOUVILLE
Arnaud LAROCHE
Nicolas NIEL
Gaëlle RUSSO
Emmanuel SADORGE
Avocats

En collaboration avec

Philippe PACOTTE
Avocat associé
Raphaëlle LEROY
Avocat

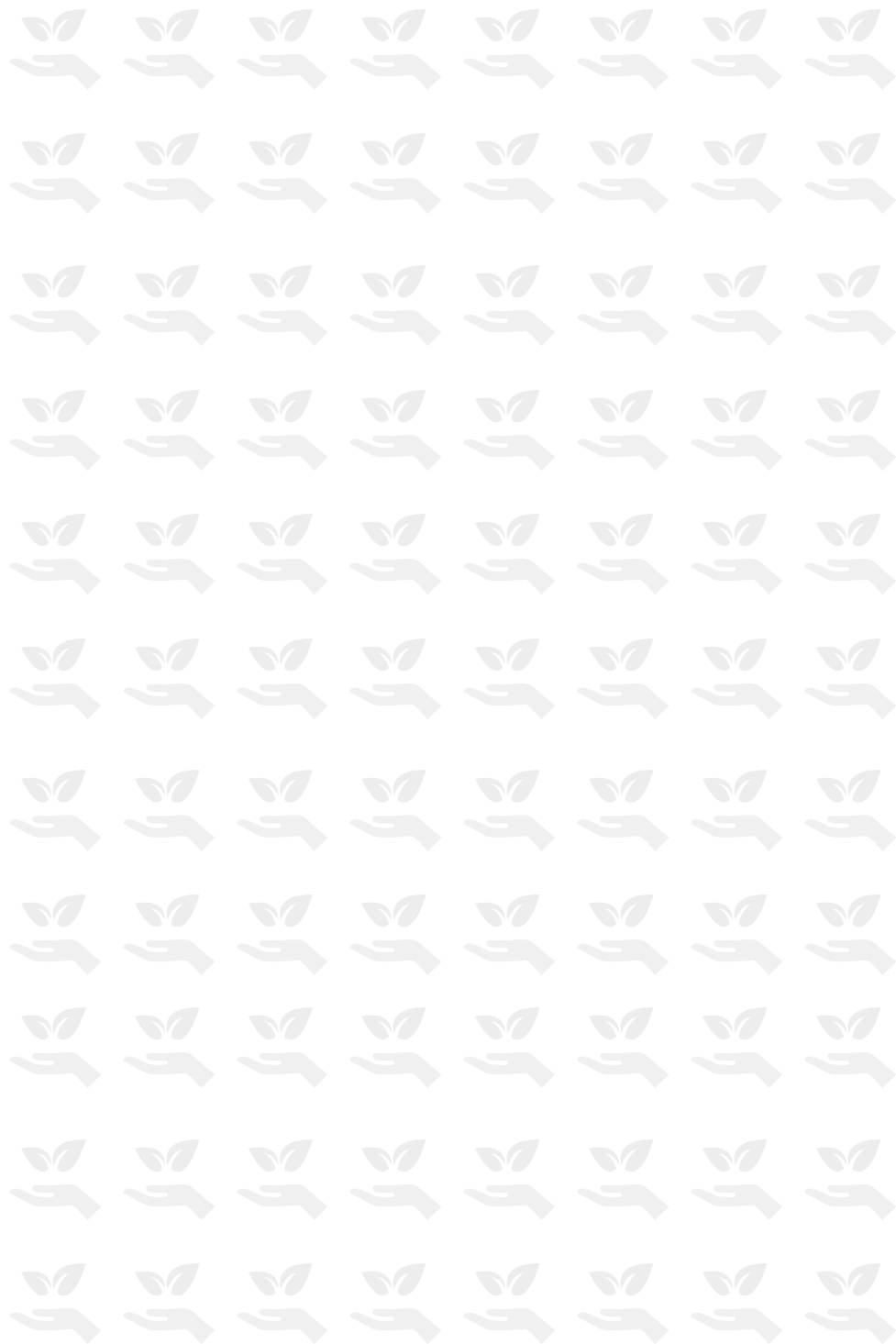
**Département Droit social-
Protection sociale**



DELSOL Avocats

4 bis, rue du Colonel Moll - 75017 Paris - 01 53 70 69 69
Directeurs de la publication et rédacteurs en chef :
Alexis BECQUART, Laurent BUTSTRAËN, Xavier DELSOL,
Lionel DEVIC.
Réalisation : Desirée PENA-DUQUAIRE
Impression : XXXX XXXXX XXXXX
Crédit photos : Christelle VIVIAN

Edition originale
©delsolavocats2018



DELSOL

AVOCATS

LA QUALITÉ DE LA RELATION

PARIS

4 bis, rue du colonel Moll
75017 Paris
Téléphone +33 (0)1 53 70 69 69
Fax +33 (0)1 53 70 69 60
Métro Argentine

LYON

11, quai André Lassagne
69001 Lyon
Téléphone +33 (0)4 72 10 20 30
Fax +33 (0)4 72 10 20 31
Métro Hôtel de ville