



# LES IMPACTS DE P.A.C.T.E

Point sur le projet de loi pacte au 12 février 2019:  
«un jour sans fin...»

BNP Paribas Épargne & Retraite Entreprises

donne carte blanche à

**Emmanuelle Barbara**

Avocat Associé – August Debouzy

Rédigé le 14/02/2019



Le Sénat vient d'adopter un texte volumineux.

La Commission Mixte Paritaire (CMP) se tiendra le 20 février avec peu de chance d'accord, dans la mesure où il a rejeté les privatisations de Française Des Jeux et Aéroport De Paris, et rejeté également l'article 61 concernant la consécration de l'intérêt social dans la définition de l'objet social des entreprises.

**R**etour sur les aspects qui nous intéressent. Jeudi 17 janvier, la Commission spéciale du Sénat a déposé une nouvelle version quelque peu amendée du projet de loi PACTE.

Ce projet a été discuté par le Sénat du 29 janvier 2019 jusqu'au 12 février. La longueur du processus d'adoption de ce projet de loi doit être soulignée car si une commission mixte paritaire ne venait pas à bout des distorsions entre les projets de texte de l'Assemblée et du Sénat, il conviendrait de procéder à une deuxième lecture par l'Assemblée, reculant d'autant la perspective d'une promulgation rapide...

L'introduction du Rapport de la Commission spéciale du Sénat n°254 sur le

projet de loi conteste le décalage entre les ambitions et les mesures vues souvent comme diverses, sinon disparates, masquant toute ligne directrice.

**Au plan statistique**, la Commission relève que le projet initial composé de 73 articles passé à 196 articles après débats de l'Assemblée nationale. La Commission a proposé 15 nouveaux articles et supprimé 37. Au total le texte soumis aux débats du Sénat est composé de 174 articles.

Le regard critique du Sénat apporte précisions ou ajouts au texte initial, montrant à tout le moins que l'objectif partagé avec l'Assemblée nationale ne se traduit pas naturellement par les mêmes vues.

## LES SEUILS

**Le Sénat a adopté le relèvement de l'ensemble des seuils figurant au Code du travail fixés à 50 salariés à 100 salariés y compris sur les dispositifs relatifs à la participation et à l'intéressement.**

Cette mesure serait – si elle était retenue en l'état – applicable à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2021. Il a aussi relevé de 200 à 250 le seuil qui s'applique à la mise à disposition d'un local syndical. De même qu'il relève le seuil de 20 à 50 celui qui s'applique à la mise en place d'un règlement intérieur.

Ces modifications de seuils emporteraient de larges modifications en matière de représentation du personnel,



sur les règles portant sur le licenciement pour motif économique comme sur les autres obligations de négociation.

*Inutile de préciser que l'adoption définitive d'une telle disposition viendrait substantiellement modifier l'équilibre actuel du droit du travail, ce que le projet de loi Pacte n'avait pas pour ambition, limitée à l'amélioration de son écosystème.*

#### OBJET SOCIAL

L'article 61, relatif à la modification de l'objet social des sociétés visé à l'article 1833 du code civil devant désormais tenir compte des considérations sociales et environnementales, ainsi que l'introduction d'une raison d'être à l'entreprise, a été rejeté par le Sénat.

Mesure phare du projet de loi, que d'aucuns considéraient comme philosophique ou peu précise, elle n'a pas franchi le seuil du Sénat qui a retenu le risque extrême de reconnaissance d'une responsabilité pour ses dirigeants et d'actions corrélatives d'ONG ou d'autres institutions venant brouiller la clarté en ce domaine.

*Le débat en Commission a été particulièrement vif et s'était soldé par le remplacement d'une virgule à la place de la conjonction de coordination « et » pour éviter d'ajouter une obligation formelle de prise en compte des considérations environnementales et sociales aux décisions de gestion de l'entreprise.*

Il a été rappelé que les lois ou *soft laws* successives en matière de RSE comme d'obligations en matière de vigilance étaient suffisantes et que l'ensemble risquait de se traduire par autant d'instabilité juridique et susciter des inquiétudes.

À noter que le Sénat adopte l'article relatif aux sociétés à mission tout en apportant des clarifications notamment sur le fait qu'il ne s'agit pas d'un nouveau statut mais d'une qualité qui peut être recherchée par toute société commerciale.

#### EPARGNE-RETRAITE

Les grandes lignes du PER n'ont pas été modifiées par le Sénat lors des discussions, ce qui confirme leur stabilisation – même si au demeurant de nombreuses questions restent à traiter pour sa mise en œuvre.

#### CAS DE DÉBLOCAGE

**Le projet de loi PACTE, avant son passage devant la Commission spéciale du Sénat, proposait d'harmoniser les situations permettant de débloquer l'épargne avant la retraite entre tous les produits. Elle ajoutait de plus un cas de déblocage en cas d'achat de la résidence principale (existant pour le PERCO).**

■ Le Sénat ajoute un nouveau cas de déblocage anticipé du plan d'épargne retraite, afin de faire du Plan d'Épargne Retraite (PER) une ressource supplémentaire pour permettre aux épargnants d'aménager leur résidence principale en vue de compenser la perte d'autonomie. Ainsi, l'assuré pourrait débloquer les sommes affectées au PER de façon anticipée afin de financer les travaux d'adaptation de la résidence principale nécessaires en raison de la perte d'autonomie du titulaire, de ses enfants, de son conjoint ou de son partenaire lié par un pacte civil de solidarité.

■ Le Sénat a voté pour l'exonération d'impôt sur le revenu des droits correspondant au rachat ou à la liquidation anticipée de ce cas de déblocage.

*Cette évolution des cas de déblocage en matière d'épargne retraite montre à quel point ce dispositif inspiré du PEE est « élastique ». Il permet en réalité de s'adapter aux risques du moment.*

S'agissant de l'épineuse question de la dépendance, on observe que le PER peut constituer un embryon de réponse souple. Notons que le Sénat étend aux descendants le cas de déblocage pour perte d'autonomie mais il aurait pu tout autant l'étendre aux cas, en principe plus fréquents, de la dépendance des ascendants du titulaire, lorsque l'on sait quelles difficultés peuvent susciter la situation des parents obligeant parfois à des sacrifices professionnels.

#### EPARGNE SALARIALE - ACTIONNARIAT SALARIE

Dans ce domaine, le Sénat vient encore modifier le texte voté par l'Assemblée nationale à la marge et propose des modifications sur chacun des dispositifs tout en relevant le manque d'ambition de ces dispositions, notamment sur la formule de calcul de la participation trop hermétique et sur l'abstention de rapprocher intéressement et participation.

#### SEUILS ET CONDITIONS D'ANCIENNÉTÉ

Le Sénat laisse le bénéfice de la participation pour les entreprises franchissant le seuil de 50 salariés d'ici au 1<sup>er</sup> janvier 2021 (voir ci-dessus) et précise que l'obligation s'applique à compter du premier exercice ouvert postérieurement à la période des cinq années civiles consécutives.

Ainsi il affine les modalités d'application des seuils d'effectif en référence au nouvel article L. 130-1 du code de la Sécurité sociale et prévoit, au titre d'exception, en matière de plan d'épargne entreprise et d'intéressement, que lorsque le seuil d'un salarié est exigé pour le bénéfice de ces dispositifs aux dirigeants des entreprises entre un et 250 salariés (chefs d'entreprise, présidents et directeurs généraux, conjoint du chef d'entreprise), il est immédiatement atteint.

De plus, quel que soit le dispositif, un accord de branche étendu pourra fixer, pour les salariés temporaires, une condition d'ancienneté d'une durée maximale de 6 mois au lieu de 3 mois actuellement. Cette ancienneté sera alors réputée acquise lorsque le salarié temporaire aura été mis à disposition d'entreprises utilisatrices pendant une durée totale d'au moins cent-vingt jours ouvrés au lieu de soixante jours.

## EN MATIÈRE D'INTÉRESSEMENT

### Le Sénat a adopté :

- l'instauration obligatoire d'un PEE pour y permettre l'investissement de l'intéressement ;
- d'autoriser les entreprises, lors de la conclusion d'un premier accord d'intéressement, à conclure cet accord à tout moment de l'année en contrepartie d'une extension à quatre ans de la durée de l'accord pour respecter l'aléa exigé lors de la conclusion de l'accord ;
- de sécuriser le bénéfice du régime social de faveur pour la durée de l'accord d'intéressement dès lors que la Direccte ne formule pas d'observations à l'issue du délai d'examen ;
- de favoriser la poursuite ou le renouvellement de l'accord d'intéressement en cas de modification de la situation juridique de l'employeur lorsque de nouvelles institutions de représentation du personnel doivent être désignées.

## EN MATIÈRE DE PARTICIPATION

Le Sénat supprime la possibilité d'affecter la réserve spéciale de participation à un compte courant bloqué de l'entreprise et réserve cette possibilité aux seuls dispositifs conclus au sein des sociétés coopératives de production. Par ailleurs, il précise clairement que pour la participation, l'obligation légale s'applique à compter du premier exercice ouvert postérieurement à la période des cinq années civiles consécutives figurant à l'article L 130-1 du code de la sécurité sociale.

Le Sénat modifie les règles de distribution de la réserve spéciale de participation et prévoit qu'un arrêté ministériel doit fixer le délai au-delà duquel les sommes inférieures à un certain montant (80 euros actuellement), qui n'ont pas été distribuées en raison d'une impossibilité matérielle, restent dans la réserve spéciale de participation pour être réparties les années suivantes. Un accord de branche pourra déroger au montant fixé par l'arrêté et déterminer le montant minimal de versement de la participation pour les salariés temporaires.

## PLANS D'ÉPARGNE SALARIALE

Le Sénat réintroduit l'obligation de disposer d'un PEE pour pouvoir mettre en place un PERCO dans l'entreprise, obligation qui avait été supprimée par l'Assemblée nationale en première lecture, au motif que l'on ne voit pas pourquoi dans la TPE de moins de 50 salariés, ce choix entre deux offres d'épargne distinctes serait moins appropriée que pour les entreprises de plus de 50 salariés qui ont un PEE obligatoirement dès qu'elles mettent en place un accord de participation.

Il prévoit en outre concernant l'harmonisation de la présentation des relevés annuels de situation établis par les teneurs de compte transmis aux salariés, que le relevé annuel de situation devra être fourni par les teneurs de compte

directement aux salariés. **L'obligation de délivrance du relevé de situation est donc transférée de l'employeur vers le teneur de compte.**

**Pour simplifier les taux dérogatoires applicables au forfait social, le Sénat a décidé d'aligner sur le nouveau taux de 10%, prévu initialement par l'Assemblée pour les versements au titre de l'actionnariat salarial, deux dérogations :**

- les sommes affectées à la réserve spéciale de participation des sociétés coopératives de production (SCOP), dont le taux passe de 8% à 10% ;
  - les versements issus de l'intéressement et de la participation et les contributions employeurs affectées aux PER qui respectent certaines conditions, à savoir l'investissement dans des fonds comportant au moins 10% de titres susceptibles d'être employés dans un plan d'épargne en actions (PEA) **destiné au financement des petites et moyennes entreprises et des entreprises de taille intermédiaire (PME-ETI), dont le taux passe de 16% à 10%.**
- Pour cette dernière mesure, l'Assemblée nationale avait prévu que le taux d'investissement dans les PME-ETI des PERCO puis PER devraient être de 7% minimum pendant trois ans puis passerait à 10% minimum afin de bénéficier du forfait social réduit. **Le Sénat modifie les modalités d'application de la période transitoire** pour le bénéfice du forfait social à un taux réduit et prévoit qu'il s'applique pendant un an aux PERCO dont le règlement respecte, au 1<sup>er</sup> janvier 2019, les conditions suivantes :
- › Les sommes recueillies sont affectées par défaut dans le fonds à gestion pilotée ;
  - › L'allocation de l'épargne est affectée à l'acquisition de parts de fonds qui comportent au moins 7% de titres susceptibles d'être employés dans un PEA destiné au financement des PME-ETI.

## ACTIONNARIAT SALARIE

### Différentes modifications ont été adoptées par le Sénat.

■ L'Assemblée avait prévu que **les opérations de votes** effectuées sur la base du nombre de parts détenues par chaque porteur de parts devaient se dérouler hors la présence des représentants de l'entreprise afin que les salariés puissent voter librement.

**La Commission du Sénat a proposé de supprimer cet alinéa** et le Sénat l'a remplacé en séance publique par l'obligation suivante :

- › les représentants des porteurs de parts sont exclusivement élus par les porteurs de parts, parmi les porteurs de parts salariés de l'entreprise ;
- › le président du conseil de surveillance, obligatoirement choisi parmi les porteurs de parts, dispose d'une voix prépondérante en cas de partage des voix.

*Cette modification a été vue comme équilibrée pour prévenir les risques de conflits d'intérêt et de maintien d'une attractivité des dispositifs d'actionnariat salarié.*

■ Par ailleurs, le Sénat ajoute la possibilité pour les anciens salariés retraités et éligibles au PEE de participer à l'offre réservée aux salariés lors de la cession des titres de capital détenus par l'État.

■ Le Sénat supprime la possibilité ajoutée par l'Assemblée nationale de liquider sans délais les avoirs acquis dans le cadre d'un PEE au cas d'achat de parts (et pas seulement d'actions) de l'entreprise du salarié bénéficiaire du plan. La loi à ce jour prévoit un tel déblocage anticipé pour lever des options de souscription ou d'achat d'actions de son entreprise ou encore des parts de FCPE dont l'actif est exclusivement composé de titres de capital de l'entreprise.

■ **Contrat de partage de plus-value**

Dans le domaine du partage de la valeur et intégré au code de commerce

mais adopté dans l'article 59 dédié à l'actionnariat salarié, le Sénat crée un nouveau dispositif, sur amendement du Gouvernement, qui a pour objet de permettre aux actionnaires d'une entreprise de partager avec les salariés de l'entreprise, s'ils le souhaitent, une partie des plus-values réalisées sur leurs titres au moment de leur cession. Une des conditions requises est l'existence préalable d'un PEE.

- › Le contrat de partage de plus-value conclu entre l'entreprise et le détenteur des titres, devra définir les conditions et modalités de répartition des sommes, notamment :
- › La durée de ce contrat doté d'une période minimale de cinq ans ;
- › Les modalités d'information des salariés ;
- › Les bénéficiaires l'ensemble des salariés présents pendant tout ou partie de la période et qui sont adhérents du PEE au jour de cette cession ;
- › Les modalités de calcul des sommes versées aux salariés qui ne peuvent excéder 10% du montant de la plus-value, y inclus les éventuels compléments de prix de cession ;
- › Les critères de performance dont la réalisation conditionne le versement de la plus-values aux salariés ;
- › la durée minimale entre la date de la conclusion du contrat de partage et la date de la cession des titres, qui ne peut être inférieure à trois ans ;
- › une condition d'ancienneté qui ne peut être inférieure à trois mois sur la période comprise entre la signature du contrat et la cession effective des titres, et supérieure à deux ans.

Les sommes sont réparties entre les bénéficiaires de manière uniforme, proportionnelle à la durée de présence dans l'entreprise au cours de la période écoulée entre la signature et la cession des titres ou proportionnelle aux salaires. Elles ne peuvent excéder la limite du plafond applicable aux abondements, soit 8 % du PASS et sans tenir compte des autres

versements au titre de l'abondement. Ces sommes seront versées sous la forme d'un abondement unilatéral de l'entreprise sur les comptes des salariés détenus au sein du PEE, bénéficiant ainsi du traitement fiscal de faveur applicable. Les sommes partagées dont le montant excèdera ce plafond pourront être versées directement aux bénéficiaires et constitueront alors un revenu d'activité soumis à cotisations et charges sociales et à l'impôt sur le revenu.

*Cette nouveauté est intéressante ; elle emprunte aux techniques de l'actionnariat salarié (recours à l'abondement et au PEE) mais aussi à l'intéressement (contrat conclu entre les investisseurs et l'entreprise pour le compte des salariés).*

*Mais elle présente une seule faiblesse, celle qui consiste à conclure un tel contrat dans la perspective d'une cession de l'entreprise à cinq ans, ce qui peut être ressenti par le corps social comme une menace ou une inquiétude. Il faut en tout état de cause souligner le caractère innovant de ce dispositif à la lisière d'autres dont l'existence est ancienne.*