

PUBLICATION DE L'INSTRUCTION EN VUE DE LA MISE EN ŒUVRE DE L'AGRÉMENT « ESUS », ENTREPRISE SOLIDAIRE D'UTILITÉ SOCIALE

• NOTE JURIDIQUE ET RÉGLEMENTAIRE À DESTINATION DES ENTREPRISES

LA PAROLE À



« L'agrément ESUS crée l'opportunité de dépasser la lecture binaire "intérêt général vs intérêt lucratif", "association vs entreprises", "social vs économique". Cette circulaire définit clairement les conditions d'obtention de l'agrément de tous les bénéficiaires, y compris ceux de droit dont les entreprises d'insertion font partie. En posant un cadre stable et harmonisé pour les services instructeurs et les structures, elle était un préalable indispensable pour faire vivre de manière sécurisée le nouveau périmètre des Entreprises solidaires d'utilité sociale. »

En août 2015 le CNCRESS avait publié une note intitulée « *Agrément ESUS : le nouvel agrément entreprise solidaire* » suite à la sortie, le 5 août 2015, d'un [arrêté ministériel](#) fixant la composition du dossier de demande d'agrément ESUS – **un agrément dont l'objet est notamment de bénéficier d'aides financières et de financements spécifiques** tels que :

- des financements spécifiques de BPI France et de la Caisse des Dépôts et Consignations ainsi qu'à des dispositifs FISO et PIA ESS ;
- des avances remboursables et des garanties ;
- des dispositifs de soutien mis en œuvre par des collectivités locales ;
- des offres de service dédiées de la part d'acteurs privés comme les banques ;
- de l'épargne salariale solidaire ;
- des dispositifs locaux d'accompagnement ;
- des avantages fiscaux : IR et ISF PME pour les souscripteurs personnes physiques au capital des entreprises solidaires (885 - 0 V Bis B).

Cette note reprenait alors les critères d'obtention de l'agrément ESUS, à savoir :

- Faire partie de l'économie sociale et solidaire au sens de l'article 1^{er} de la loi du 31 juillet 2014 ;
- Rechercher une utilité sociale au sens de l'article 2 de la même loi ;

LA PAROLE À



Cette instruction est importante et attendue pour que, sur tous les territoires, les critères posés par l'agrément ESUS puissent être bien compris, appliqués et contrôlés, traduisant l'engagement fort des entreprises de l'ESS à construire une nouvelle voie pour entreprendre autrement. Ce cadre posé permet de proposer une norme inclusive et exigeante en matière d'intérêt général.

Sur les thématiques concernées par l'utilité sociale, il reste cependant à mieux prendre en compte les activités autour de l'écologie et du développement durable, qui apparaissent comme un enjeu essentiel d'intérêt général (développement du bio, des énergies renouvelables, lutte contre le gaspillage, économie circulaire, etc.) et sont aujourd'hui mal prises en compte comme le montre cet extrait de l'annexe 1 « L'utilité sociale se matérialise par une action en direction de publics vulnérables ou par le maintien ou la recréation de solidarités territoriales, ou encore par une contribution à l'éducation à la citoyenneté, le cas échéant en concourant au développement durable.



- Avoir des charges d'exploitation impactées par la recherche de l'utilité sociale ;
- Satisfaire aux deux critères entourant la politique de rémunération ;
- Avoir des titres de capital (lorsqu'ils existent) non admis aux négociations d'un marché d'instrument financier ;
- Avoir inscrit dans ses statuts la recherche d'utilité sociale et la politique de rémunération.

Le 20 septembre 2016, le ministère de l'économie et des finances ainsi que celui du travail, de l'emploi, de la formation professionnelle et du dialogue social, ont publié une [instruction](#) « **en vue de la mise en œuvre de l'agrément ESUS** » à destination des services instructeurs (les Directions Régionales de l'Entreprises, de la Concurrence, de la Consommation, du Travail et de l'Emploi "les [Direccte](#)" ou leur Unité Territoriale - "UT") en vue de la mise en œuvre du dispositif de l'agrément ESUS.

Ce document, bien qu'initialement destiné aux services instructeurs, apporte des éléments intéressants pour les acteurs susceptibles de s'engager dans une démarche de demande d'agrément car il contient notamment différents exemples de dispositions statutaires conditionnant l'obtention de l'agrément.

→ Retrouvez [l'instruction ESUS du 20 septembre 2016](#)

LETTRE DE CADRAGE

La lettre reprend le cadre de l'agrément ESUS : « [l'article 11 de la loi \(loi du 31 juillet 2014 relative à l'Economie Sociale et Solidaire \(ESS\)\) a réformé l'ancienne agrément entreprise solidaire, devenu aujourd'hui l'agrément dit « ESUS » \(Entreprise Solidaire d'Utilité Sociale\), afin d'en renforcer les critères d'attribution et de lui donner une cohérence d'ensemble, suite à l'inclusion des \[sociétés commerciales\]\(#\) dans l'ESS portée par l'article 1^{er}.](#) »

Elle précise « environ 5 000 entreprises bénéficient aujourd'hui de l'agrément ESUS. Cet agrément peut s'avérer d'une grande importance pour les entreprises de l'ESS qui demandent à l'obtenir, car il constitue une " porte d'entrée " pour les entreprises de l'ESS vers l'accès au financement à partir de plusieurs dispositifs de collecte d'épargne solidaire, qui connaissent une forte croissance ». C'est notamment le cas pour les encours collectés d'épargne salariale solidaire passés de 600 millions d'euros en 2007 à plus de 8,5 milliards d'euros en 2015 (source : [Finansol](#)).

LA PAROLE À



Dans le cadre de la publication de la liste des entreprises de l'ESS, mission dévolue aux Chambres Régionales de l'ESS (CRESS) par l'article 6 de la loi du 31 juillet 2014, le réseau des CRESS souhaite donner une visibilité aux entreprises agréées ESUS. La première version du portail de la liste des entreprises de l'ESS sera opérationnelle fin octobre et nous serons attentif à l'exécution de cette mission d'information et de publication importante, afin de suivre, observer et valoriser les entreprises agréées ESUS. L'obtention d'une liste consolidée des entreprises ESUS sera conditionnée à une communication régulière entre les DIRECCTE et les services de l'Etat (Secrétariat d'Etat à l'ESS).



La lettre revient également sur les différentes exigences pour prétendre à l'agrément :

- **La première est l'appartenance à l'ESS** au sens de l'article 1^{er} de la loi du 31 juillet 2014, quel que soit le statut de l'entreprise ;
- **La seconde exigence porte sur l'utilité sociale** au sens de l'article 2 de la loi du 31 juillet 2014, « *cette définition recouvrant principalement : le soutien à des publics vulnérables, ainsi que la création ou le maintien de solidarités territoriales* ».

Il y est également rappelé que **certaines entreprises bénéficient de l'agrément de plein droit**, et que, si elles doivent bien prouver leur appartenance à l'ESS, elles n'ont cependant pas à démontrer leur utilité sociale (c'est notamment le cas des structures de l'Insertion par l'Activité Economique (IAE)), la liste des entreprises agréées de droit est disponible en page 7 de l'instruction).

Deux autres points sont à noter pour les acteurs de l'ESS :

- Il est admis que deux critères nécessitent une appréciation relativement qualitative : le caractère d'utilité sociale de l'activité de l'entreprise et l'intensité de son impact sur le compte de résultat ou sur la rentabilité financière ainsi que les modalités de gouvernance démocratique retenues par les sociétés commerciales.
- Les services des DIRECCTE sont invités à publier sur le site Esspace.fr les listes des entreprises agréées ESUS.

LISTE DES INTERLOCUTEURS EN CHARGE DU SUIVI NATIONAL DU DISPOSITIF

Quatre services, rattachés au ministère de l'économie et des finances et à celui du travail, de l'emploi, de la formation professionnelle et du dialogue social, sont mobilisés au niveau de l'administration nationale. Il s'agit de :

- La direction générale du trésor et notamment son Pôle ESS et Investissement à Impact (PESSI) ;
- La délégation générale à l'emploi et à la formation professionnelle ;
- La direction générale du travail ;
- La direction générale des entreprises.

Ces derniers n'auront pas à être sollicités par les entreprises qui devront directement s'adresser à la DIRECCTE compétente sur leur territoire ou à leur unité territoriale.

LA PAROLE À



La grande difficulté de l'agrément ESUS réside dans l'appréciation du critère d'utilité sociale. Les autres critères sont en effet aisément identifiables puisqu'ils doivent être inscrits in extenso dans les statuts de l'entreprise ou de l'association (encadrement des salaires, lucrativité limitée, etc.).

Sur la notion d'utilité sociale, l'instruction répond globalement à son objectif d'opérationnalité – notamment en donnant des exemples concrets - ce qui est plutôt satisfaisant étant donné la subjectivité que peut recouvrir cette notion.

Il est cependant surprenant qu'il soit fait référence à une « utilité sociale substantielle » en décalage avec les termes de la loi. L'article 2 de la loi de 2014 relative à l'Économie sociale et solidaire est en effet précis : l'entreprise doit rechercher une utilité sociale à titre principal. Cette condition avait d'ailleurs été longuement discutée durant l'examen du texte. Les avantages de l'agrément ESUS – notamment l'accès à des financements spécifiques dont l'épargne solidaire - ne doivent pas être ouverts à des entreprises qui n'exerceraient une activité d'utilité sociale que de manière marginale. Si un garde-fou est matérialisé par le poids de l'utilité sociale dans l'activité de l'entreprise (66% des charges d'exploitation), il n'en va pas de même pour le critère alternatif qui se limite à stipuler que la rémunération des fonds propres ne doit pas dépasser TMO + 5%.

« Substantielle » ne veut pas dire « à titre principal ». Nous nous devons d'être exigeant car c'est bien l'activité d'utilité sociale qui fait l'identité des entreprises solidaires ! »



ANNEXES

ANNEXE 1 : LIGNES DIRECTRICES POUR L'APPRECIATION DE CERTAINS CRITERES D'ELIGIBILITE A L'AGREMENT

1 Sur le caractère significatif de l'impact des activités d'utilité sociale

Au-delà des entreprises agréées de droit et une fois la présentation précise des activités d'utilité sociale (description détaillée, besoins socio-économiques couverts, publics bénéficiaires, etc.), l'instruction rappelle les deux voies de justification d'une recherche d'utilité sociale « substantielle » et de son « impact significatif » sur les charges d'exploitation :

- ▶ **1^{re} voie « impact sur la rentabilité financière » :** « l'entreprise établit qu'elle renonce à rémunérer ses fonds propres ou quasi fonds propres au-delà du seuil de TMO + 5 % (soit, à mi 2016, un plafond de rentabilité des fonds propres de 5,80 % au maximum) » ;
- ▶ **2^e voie « impact sur le compte de résultats » :** « l'entreprise demande n'a pas à justifier d'un tel plafonnement de la rémunération de ses fonds propres, mais elle doit établir que ses activités d'utilité sociale représentent une part significative de l'ensemble des activités de l'entreprise. Cette part devra représenter au moins 66% de l'ensemble des charges d'exploitation de l'entreprise. »

Quelques exemples sont cités sur les modèles entrepreneuriaux en lien avec le soutien à des publics vulnérables :

- ▶ La mise en relation, par le biais des moyens numériques (plateforme Internet), des acteurs de la grande distribution avec de grands réseaux caritatifs, pour optimiser la distribution d'inventus alimentaires ou vestimentaires ;
- ▶ La conception, la production et la commercialisation des « jeux vidéo sérieux » (serious games) destinés à lutter contre l'illettrisme, en vue d'une (ré)insertion économique des publics ciblés ;
- ▶ La prestation de services « d'arrondis solidaires », permettant aux clients de commerçants partenaires de réseaux caritatifs d'arrondir leurs paiements à l'unité supérieure, en faveur d'actions à impact social.

D'autres exemples mobilisant le critère du maintien ou de la récréation de solidarité territoriale sont également donnés : des entités assurant la promotion de circuits courts de relations entre producteurs et consommateurs, dès lors qu'ils présentent un impact substantiel pour resserrer les liens de solidarité au niveau d'un territoire donné.

2 Sur le caractère démocratique de la gouvernance des sociétés commerciales de l'ESS

Les services instructeurs devront vérifier « *que la gouvernance de l'entreprise prend en compte un ensemble de parties prenantes à l'activité de l'entreprise, dépassant le cercle des seuls associés, qui y sont liés par leur apport en capital ou leur contribution financière* ». Ces modalités de gouvernance pouvant être organisées différemment « *en fonction de la taille de l'entreprise, de son organisation interne, de son statut juridique, ou de son projet d'entreprise* ».

Des exemples sont donnés à titre d'illustration :

- création d'un organe ad hoc inscrit dans les statuts (mise en place d'un comité rassemblant associés, salariés, dirigeants et/ou toute autre partie prenante de l'entreprise, qui se réunit à intervalles réguliers et dont les travaux alimentent les instances statutaires) ;
- respect de modalités de consultation, de participation ou d'organisation spécifiques prévues dans les statuts (organisation de réunions annuelles de l'ensemble des salariés ; mise en œuvre de dialogues de gestion avec les parties prenantes - usagers, clients, bénéficiaires, fournisseurs, etc. - à l'activité de la société, association des parties prenantes à l'évaluation des prestations d'utilité sociale, ainsi que de leur impact).

→ Retrouvez [témoignage d'Humaid](#) une société commerciale de l'ESS (page 7)

► ANNEXE 2 : EXEMPLES ET SUGGESTIONS DE DISPOSITIONS STATUTAIRES RÉPONDANT AUX EXIGENCES LÉGALES ET RÉGLEMENTAIRES

L'annexe N°2 s'attache à donner des exemples de dispositions statutaires sur la base des différentes exigences légales et réglementaires de l'agrément ESUS :

- 1. Utilité sociale : neuf exemples pour introduire la poursuite d'utilité sociale dans ses statuts ;
- 2. Gouvernance démocratique : trois exemples pour être conforme à la gouvernance des entreprises de l'ESS qui se doit de prendre en compte un ensemble de parties prenantes au-delà du cercle des associés et de leur apport en capital ;
- 3. Obligation de mise en réserve : une rédaction qui colle au texte de loi et peut être reprise telle quelle par toutes les entreprises ;
- 4. Impartageabilité des réserves : comme pour l'obligation de mise en réserve, une rédaction simple qui peut être reprise tel qu'elle ;
- 5. Interdiction d'amortissement et de réduction du capital : idem que pour les points 3 et 4 ;
- 6. Encadrement des écarts de rémunération : l'instruction suggère de reporter à l'identique les deux conditions inscrites au sein de l'article 11 de la loi du 31 juillet 2014.

► ANNEXE 3 : FICHE D'APPUI À L'INSTRUCTION

Cette annexe rappelle deux choses :

- Nouvelle demande ou demande de renouvellement : dans le cas d'une demande de renouvellement (anciennes entreprises solidaires) l'entreprise doit faire parvenir à l'organisme instructeur une copie de la précédente décision d'agrément ainsi que les éléments justifiant le respect des conditions de [l'article R. 3332-21 1 du code du travail](#) (impact de l'utilité sociale sur les charges d'exploitation).

DOCUMENTS RESSOURCES

- ▶ **La Fédération des entreprises d'insertion** : « [Ce que la loi ESS change pour vous en tant qu'entreprise d'insertion](#) » ;
- ▶ **Finansol** : « [Zoom 2016 de la finance solidaire](#) »
- ▶ **Legifrance** : « [Loi N°2014-856 du 31 juillet 2014 relative à l'économie sociale et solidaire](#) »
- ▶ **CNCRESS** : « [ESUS : le nouvel agrément entreprise solidaire](#) » ;
- ▶ **CNCRESS** : « [Diversité des formes juridiques de l'ESS](#) » ;
- ▶ **CNCRESS** : « [Sociétés commerciales de l'ESS](#) » ;
- ▶ **CNCRESS** : « [Livret loi ESS : un document pour tout comprendre](#) ».

Pour ce faire, elle pourra utiliser le modèle de tableau présent dans le dossier de demande d'agrément ;

- ▶ Importance de l'antériorité de l'entreprise : une entreprise créée depuis moins de 3 ans ne pourra se faire agréer que pour une durée de 2 ans, pour une entreprise qui a plus de 3 ans l'agrément courra pour une durée de 5 ans.

L'annexe N°3 contient également plusieurs tableaux pouvant aider l'entreprise :

- ▶ A n'oublier aucune pièce dans le cadre de sa demande d'agrément : pages 7 et 8 de l'annexe 3 ;
- ▶ A remplir l'ensemble des conditions liées à l'agrément : pages 11, 12, 13 et 14 de l'annexe 3.

Deux grandes catégories sont définies dans [l'instruction](#) : agréée de droit ou non (A et B) et deux cas (1 et 2) en fonction des statuts de l'entreprise :

- ▶ Agréée de plein droit sous forme d'associations, de fondations, de mutuelles, ou de coopératives (cas A1) OU de sociétés commerciales (cas A2) ;
- ▶ Non agréée de plein droit sous forme d'associations, de fondations, de mutuelles, ou de coopératives (cas B1) OU de sociétés commerciales (cas B2).

▶ ANNEXE 4 : MODELES DE LETTRES DE TRAITEMENT DES DEMANDES D'AGREMENT

Enfin, l'annexe 4 se compose de quatre modèles de lettre en réponse aux demandes d'agrément :

- ▶ Acceptation de la demande d'agrément ;
- ▶ Rejet de la demande ;
- ▶ Incomplétude du dossier ;
- ▶ Appel à justification supplémentaire.

Pour rappel, l'attribution de l'agrément ESUS « relève du principe selon lequel le « silence vaut acceptation », passé un délai de deux mois après réception d'une demande valablement documentée ». ●

Contact

Chloé Leureaud,
Responsable plaidoyer
chloe.leureaud@cncres.org



3 - 5 rue de Vincennes, 93100 MONTREUIL
01 41 72 13 60
www.cncres.org
@CNCRES