

N° 6054<sup>11</sup>

## CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2021-2022

**PROJET DE LOI****sur les associations sans but lucratif et les fondations**

\* \* \*

**AVIS COMPLEMENTAIRE DE LA CHAMBRE DE COMMERCE**

(6.12.2021)

La Chambre de Commerce avait déjà eu l'occasion de commenter, dans l'avis commun émis ensemble avec la Chambre des Métiers en date du 5 mars 2010 (ci-après l'« Avis Initial »), le projet de loi n°6054 sur les associations sans but lucratif et les fondations.

Pour rappel, le projet de loi n°6054 a été déposé en 2009 avec pour but de refondre la loi sur les associations et les fondations en comblant les lacunes ainsi qu'en précisant et simplifiant les dispositions existantes tout en abandonnant celles qui ne présentaient plus d'utilité.

Les principaux changements proposés étaient, selon l'exposé des motifs, de :

- simplifier les formalités ;
- accroître la sécurité juridique des structures ;
- développer la transparence et la cohérence dans les règles de fonctionnement ;
- innover par de nouveaux mécanismes permettant de répondre aux contraintes rencontrées en cas de recherche de nouvelles compétences ou d'optimisation de gestion.

Les auteurs des amendements gouvernementaux sous avis tentent quant à eux de maintenir ces mêmes principes et même de les renforcer tout en tenant compte de la réalité socio-économique dans laquelle se situe le secteur associatif aujourd'hui.

Les amendements gouvernementaux sous avis visent ainsi à créer un cadre légal moderne qui répond aux besoins du secteur associatif et caritatif tel qu'il se présente actuellement. Ils ont deux objectifs principaux, à savoir alléger et moderniser le cadre légal des associations sans but lucratif et des fondations et créer plus de transparence comptable afin de garantir un meilleur contrôle.

**En bref**

Si la Chambre de Commerce **salue les simplifications et changements apportés** par les amendements gouvernementaux sous avis et notamment :

- la mise en place d'une réglementation complète en matière comptable ;
- l'institution d'un registre, le cas échéant sous forme électronique, des membres tenu par le conseil d'administration ;
- la gouvernance qui se veut devenir plus efficace en adaptant le régime à l'évolution technologique et en rajoutant certaines flexibilités ;
- la suppression de la procédure d'homologation par le tribunal d'arrondissement des modifications statutaires ;
- l'introduction du principe du dépôt unique (*once only principle*);
- la création des outils de restructuration ;

elle **regrette toutefois que les modifications et clarifications supplémentaires n'aient pas été apportées**, à savoir :

- aucune solution n'est apportée au problème réel des associations qui exercent les activités commerciales directement concurrentes aux sociétés commerciales ;
- les seuils applicables pour déterminer dans quel catégorie de traitement comptable entre une association doivent être réhaussés ;
- certaines dispositions semblent être en contradiction avec la démarche générale menée en matière de simplification administrative.

\*

## CONSIDERATIONS GENERALES

Comme annoncé par la ministre de la Justice lors de la conférence de presse du 13 juillet 2021 relative aux amendements gouvernementaux sous avis, ces derniers introduisent plusieurs simplifications et changements importants.

Si la Chambre de Commerce se félicite de certaines simplifications et changements apportés par les amendements gouvernementaux sous avis, elle estime toutefois que d'autres dispositions devraient être modifiées ou tout au moins clarifiées.

### Les simplifications et changements à saluer

Tout d'abord, il convient de noter que les associations ne seront plus obligées de déposer annuellement **une liste des membres** auprès du Registre de commerce et des sociétés (ci-après le « RCS »), cette obligation étant remplacée par l'institution d'un registre des membres tenu par le conseil d'administration, qui peut le cas échéant prendre une forme électronique. Par ailleurs, l'obligation pour les fondations de déposer et publier leur budget prévisionnel est supprimée.

Ensuite, la **procédure d'homologation** par le tribunal d'arrondissement des modifications statutaires ou de la procédure de dissolution de l'association disparaît également.

La **gouvernance** se veut devenir plus efficace en adaptant le régime à l'évolution technologique et en rajoutant certaines flexibilités, comme l'introduction d'un cadre légal pour l'organisation de la gestion journalière, la possibilité de tenir à distance un conseil d'administration (visio-conférence et résolutions écrites) ou une assemblée générale (visio-conférence) ou encore d'utiliser des moyens de communication électronique pour les convocations aux assemblées.

Par ailleurs, le **principe du dépôt unique** (*once only principle*) introduit par les amendements gouvernementaux sous avis dispense de transmettre annuellement une copie des comptes des fondations au ministère ou encore de remettre les pièces déjà déposées au RCS dans le cadre de la demande de reconnaissance du statut d'utilité publique ou d'approbation de libéralités.

De nouveaux outils de **restructuration** devraient faciliter celle-ci en ayant recours à une transformation ou une fusion, ce qui va permettre à l'association/fondation de conserver sa personnalité juridique en cas de transformation, et de transférer l'actif et le passif vers la nouvelle association/fondation ou l'association/fondation absorbante, selon le cas, en cas de fusion. Dans le cas d'une association, les membres de l'association qui va disparaître vont automatiquement acquérir la qualité de membre de l'association résultant de la fusion.

Finalement, une **procédure de dissolution** administrative sans liquidation a été introduite afin de disposer de données à jour auprès du RCS nécessaires afin de répondre à la recommandation VIII du

Groupe d'action financière<sup>1</sup> (GAFI). Deux critères objectifs cumulatifs sont fixés pour enclencher cette procédure, à savoir (i) l'absence de mise à jour des données dans un délai de six mois et (ii) l'absence de tout dépôt dans le dossier auprès du RCS depuis au moins cinq ans. En l'absence de réponses dans les délais, la procédure de dissolution administrative sans liquidation sera déclenchée par le gestionnaire du RCS.

### Les modifications et clarifications à apporter

La Chambre de Commerce tient à rappeler les observations déjà formulées dans l'Avis Initial en ce qui concerne l'activité commerciale exercée par certaines associations. Elle regrette à cet égard que les amendements gouvernementaux sous avis tout comme le projet de loi n°6054 initial ne proposent aucune mesure pour pallier la pratique bien réelle suivant laquelle la forme juridique de l'association est parfois utilisée par certaines structures dans le seul but de contourner les obligations légales plus contraignantes grevant les sociétés commerciales. La Chambre de Commerce se doit en effet de **dénoncer les activités de certaines associations** dont l'activité a des conséquences graves sur le marché allant jusqu'à un **faussement complet du jeu de la concurrence**.

Les amendements gouvernementaux sous avis procèdent à la création d'**un nouveau régime comptable** dans le but de garantir une comptabilité transparente et ainsi répondre aux exigences de la recommandation VIII du GAFI. Les associations seront désormais catégorisées selon leur taille (petites, moyennes et grandes) avec en particulier une comptabilité simplifiée pour les petites associations. Les grandes associations, associations reconnues d'utilité publique et les fondations seront obligées de soumettre leurs documents comptables à un réviseur d'entreprises agréé. Si la Chambre de Commerce approuve cette approche graduée à trois niveaux, elle est toutefois d'avis que les seuils applicables pour déterminer si une association entre dans la catégorie des « grandes » associations doivent être ceux prévus à l'article 35 de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et comptes annuels des entreprises (ci-après la « Loi RCS »). La Chambre de Commerce reviendra sur cette problématique plus en détails dans le commentaire de l'amendement gouvernemental 18.

La Chambre de Commerce s'interroge par ailleurs quant au traitement comptable des associations qui détiennent/contrôlent une (ou plusieurs) entreprise(s) filiale(s). Il semblerait qu'en l'état actuel de la législation, les associations ne devraient pas être soumises à établissement de comptes consolidés que ce soit par le projet de loi n°6054 tel que modifié par les amendements gouvernementaux sous avis ou par le titre XVII de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales.

### Les observations générales

La Chambre de Commerce observe en outre que les amendements gouvernementaux sous avis maintiennent la **suppression de l'interdiction de posséder des immeubles** qui ne sont pas nécessaires à la réalisation du but de l'association initialement introduite par le projet de loi n°6054. A noter que d'après l'ancienne législation, les associations et fondations étaient obligées de vendre un immeuble légué après six mois, s'il n'était pas affecté directement à la réalisation de l'objet social. Dorénavant, les associations auront la possibilité de posséder des immeubles ne servant pas à la réalisation de leur but.

La **dotation initiale** des fondations est baissée à 100.000 euros (250.000 euros prévus par le projet de loi n°6054 initial) avec possibilité de consommer le patrimoine sans toutefois que l'actif net devienne inférieur à 50.000 euros.

<sup>1</sup> La Recommandation VIII du GAFI qui concerne les organismes sans but lucratif prévoit que :

« Les pays devraient examiner la pertinence de leurs lois et règlements relatifs aux organismes à but non lucratif qu'ils ont identifiés comme vulnérables à une exploitation à des fins de financement du terrorisme. Les pays devraient appliquer des mesures ciblées et proportionnées à ces OBNL, selon une approche basée sur les risques, pour les protéger d'une exploitation à des fins de financement du terrorisme, commise notamment :

(a) par des organisations terroristes se présentant comme des entités légitimes ;  
 (b) en exploitant des entités légitimes comme moyens de financement du terrorisme, y compris pour éviter les mesures de gel des avoirs ;  
 (c) en dissimulant ou opacifiant le détournement clandestin de fonds destinés à des fins légitimes vers des organisations terroristes. ».

Comme indiqué dans l’Avis Initial, la Chambre de Commerce salue la volonté d’instituer plus de transparence au sein des associations, que ce soit au sujet de la répartition des pouvoirs entre le conseil d’administration et l’assemblée générale ou de la publicité des actes de l’association vis-à-vis des tiers, mais elle craint toutefois que le **formalisme imposé** par les diverses dispositions soit en contradiction avec la démarche générale menée en matière de simplification administrative. La Chambre de Commerce note que le texte projeté impose la publication au Recueil électronique des sociétés et associations de nombreuses informations pour lesquelles le texte antérieur ne prescrivait qu’une simple inscription au RCS. En effet, surtout pour les petites associations, le fardeau administratif pèse trop lourd et leurs moyens financiers ne permettent souvent pas d’avoir recours aux services d’un salarié pour faire face aux charges administratives imposées.

\*

## COMMENTAIRE DES AMENDEMENTS GOUVERNEMENTAUX

### *Concernant l’amendement gouvernemental 1<sup>er</sup>*

L’amendement gouvernemental 1<sup>er</sup> sous avis modifie l’article 1<sup>er</sup> du projet de loi n°6054 qui contient la définition d’une association sans but lucratif. La Chambre de Commerce note que la définition proposée reprend la définition initiale et se limite à remplacer le terme « et » par le terme « ou », de façon à rendre les conditions y énumérées alternatives et non cumulatives.

Ainsi, « *l’Association sans but lucratif est celle qui ne se livre pas à des opérations industrielles ou commerciales, ou qui ne cherche pas à ses membres un gain matériel.* ».

Il convient de rappeler que le terme « ou » figurant dans la définition actuelle d’une association sans but lucratif avait en effet suscité de nombreuses controverses et a surtout permis la prolifération d’associations exerçant des activités commerciales. Bien que le remplacement du terme « et » par le terme « ou » donne la possibilité pour de petites associations de continuer d’organiser des événements et activités (un stand, une buvette) en vue de dégager un bénéfice pour l’association, il réouvre toutefois la voie à de pratiques concurrentielles aux sociétés commerciales.

### *Concernant l’amendement gouvernemental 3*

L’amendement gouvernemental 3 modifie l’article 3 paragraphe 2 du projet de loi n°6054 ayant trait au contenu des statuts d’une association.

Il y est en outre prévu que les activités de l’association devront être exercées de manière substantielle au Grand-Duché de Luxembourg. La Chambre de Commerce comprend toutefois du commentaire dudit amendement gouvernemental que l’association pourra bien évidemment déployer ses activités à l’étranger, elle devra simplement les exercer de manière substantielle au Luxembourg.

La Chambre de Commerce souhaite par ailleurs réitérer deux remarques de l’Avis Initial quant aux dispositions de l’article 3 paragraphe 2 du projet de loi n°6054.

- premièrement, l’obligation pour les statuts de mentionner la description précise du but en vue duquel l’association est constituée ainsi que les activités qu’elle se propose de mettre en œuvre pour atteindre ce but constitue une mesure beaucoup trop contraignante. Aux yeux de la Chambre de Commerce, l’indication du « but » de l’association (le concept du but étant à comprendre comme l’orientation générale de l’association) dans les statuts doit être suffisante. La détermination des activités mises en œuvre pour atteindre le but de l’association doit relever de la compétence des organes internes à l’association, lesquels doivent disposer de la flexibilité suffisante pour adapter les activités, les faire évoluer et n’exécuter que les activités les plus efficaces afin d’atteindre le but souhaité. Une inscription des activités de l’association dans les statuts irait à l’encontre d’une telle flexibilité et imposerait un formalisme exagéré ;
- deuxièmement, il semble être délicat voire impossible pour une association de décider à l’avance à quelle association/fondation/autre organisme précis son patrimoine serait affecté en cas de sa dissolution. La Chambre de Commerce suggère dès lors de s’en tenir à la rédaction actuelle du texte de loi qui exige la mention générale de l’affectation du patrimoine de l’association en cas de dissolution, et de ne pas imposer l’obligation pour les statuts de mentionner un(e) association/fondation/autre organisme précis(e) qui recevra le patrimoine de l’association une fois dissoute.

#### *Concernant l'amendement gouvernemental 7*

L'amendement gouvernemental 7 modifie l'article 6 du projet de loi n°6054 qui traite de l'organisation des réunions du conseil d'administration d'une association.

Tout d'abord, le paragraphe 1<sup>er</sup> de l'article 6 du projet de loi n°6054 prévoit le délai de convocation d'une réunion du conseil d'administration de 8 jours. La Chambre de Commerce se demande s'il ne serait pas utile d'autoriser les associations de réduire ce délai dans les statuts.

Ensuite, le paragraphe 2 de l'article 6 susmentionné prévoit que les administrateurs peuvent donner, par voie postale ou électronique, mandat à un autre administrateur pour les représenter à toute réunion du conseil d'administration. Toutefois, un même administrateur ne pouvant représenter qu'un seul autre administrateur à la fois.

De même, le paragraphe 5 de l'article 6 prévoit que dans les cas exceptionnels dûment justifiés par l'urgence, les décisions du conseil d'administration peuvent être prises, si les statuts l'autorisent, par consentement unanime des administrateurs, exprimé par écrit.

La Chambre de Commerce estime que ces limitations qui consistent, d'une part, à pouvoir représenter qu'un seul administrateur à la fois et, d'autre part, à exiger un consentement unanime pour prendre des décisions par écrit sont trop restrictives. Afin d'offrir aux associations plus de flexibilité dans leur gouvernance, la Chambre de Commerce demande que ces règles puissent être aménagées dans les statuts de l'association.

#### *Concernant l'amendement gouvernemental 13*

L'amendement gouvernemental 13 procède à la modification de l'article 12 paragraphe 1<sup>er</sup> du projet de loi n°6054 qui concerne les assemblées générales de l'association. Cette disposition prévoit, *inter alia*, que tous les membres sont convoqués à l'assemblée générale au moins 15 jours avant celle-ci.

Si la Chambre de Commerce estime qu'un délai de convocation de 15 jours est approprié et reflète la pratique actuelle de la majorité des associations pour la tenue des assemblées générales ordinaires, elle jugerait toutefois utile qu'il puisse être raccourci dans les statuts pour la tenue des assemblées générales extraordinaires.

#### *Concernant l'amendement gouvernemental 16*

L'amendement gouvernemental 16 modifie l'article 14 du projet de loi n°6054 qui liste en son paragraphe 2 les actions de l'association qui nécessitent la délibération de l'assemblée générale. Il y figure, *inter alia*, la décharge à octroyer aux administrateurs et au réviseur d'entreprises agréé. Si cette décharge représente une importance non négligeable pour les administrateurs, elle semble être inutile pour le réviseur d'entreprises agréé. En effet, le réviseur est indépendant de l'entité auditée et il n'est pas assimilé aux administrateurs. Il serait par conséquent judicieux de retirer le réviseur d'entreprises agréé de cette disposition.

#### *Concernant l'amendement gouvernemental 18*

L'amendement gouvernemental 18 modifie le chapitre IV du projet de loi n°6054 intitulé « *De la comptabilité et des documents comptables annuels* » qui entend renforcer les obligations comptables à charge des associations. Ledit chapitre IV du projet de loi n°6054 procède à la mise en place d'une réglementation complète en matière comptable avec un mécanisme de contrôle en suivant notamment la recommandation VIII du GAFI relative aux organismes à but non lucratif aux termes de laquelle « *les pays devraient examiner la pertinence de leurs lois et règlements relatifs aux organismes à but non lucratif qu'ils ont identifiés comme vulnérables à une exploitation à des fins de financement du terrorisme* ».

A titre de rappel, il y a actuellement absence d'un dispositif cohérent de règles relatives aux modes de tenue de la comptabilité et de présentation des comptes annuels. Le chapitre IV du projet de loi n°6054 tel que modifié puise dans la législation sur le droit des sociétés pour établir des obligations comptables analogues aux associations.

Les associations seront désormais catégorisées selon leur taille en trois catégories, à savoir petites, moyennes et grandes. Une comptabilité simplifiée renseignant l'intégralité des recettes et des dépenses de l'association est prévu en particulier pour les petites associations. Les moyennes associations devront tenir une comptabilité selon un système de livres et de comptes conformément aux règles usuelles de la comptabilité en partie double. Les grandes associations, associations reconnues d'utilité publique et

les fondations seront obligées de soumettre leurs documents comptables à un réviseur d'entreprises agréé.

Si la Chambre de Commerce approuve cette approche graduée à trois niveaux, elle est toutefois d'avis que les seuils applicables pour déterminer si une association entre dans l'une ou l'autre catégorie doivent être modifiés.

Premièrement, les seuils applicables afin de qualifier les associations entrant dans la catégorie des « grandes » associations doivent être ceux prévus à l'article 35 de la Loi RCS. Ainsi, devraient être définies comme grandes associations celles qui dépassent à la date de clôture<sup>2</sup> de l'exercice social deux des trois critères suivants, soit :

- total du bilan : 4,4 millions euros ;
- montant net du chiffre d'affaires : 8,8 millions euros ;
- nombre des membres du personnel employé à plein temps et en moyenne au cours de l'exercice : 50.

Pour ces grandes associations définies en application des seuils prévus à l'article 35 de la Loi RCS, les fondations ainsi que les associations reconnues d'utilité publique, la Chambre de Commerce approuve qu'elles doivent avoir recours aux services d'un réviseur d'entreprises agréé.

Deuxièmement, la Chambre de Commerce est d'avis que les seuils applicables afin de distinguer les petites et les moyennes associations et ainsi qualifier les associations entrant dans la catégorie des « petites » associations sont très bas et devraient être réhaussés. Les auteurs des amendements gouvernementaux sous avis pourraient s'inspirer de la législation belge<sup>3</sup> et définir en tant que « petites » associations celles qui, à la date du bilan du dernier exercice clôturé, ne dépassent pas plus d'un des critères suivants, soit :

- montant net du chiffre d'affaires : 700.000 euros ;
- total du bilan: 350.000 euros
- nombre de travailleurs, en moyenne annuelle : 10.

Troisièmement, les associations qui entreraient dans les seuils situés entre ceux prévus pour les petites associations et ceux prévus pour les grandes associations, seraient ainsi définies comme les « moyennes » associations.

Finalement, afin de permettre aux petites et moyennes associations, lesquelles représentent la grande majorité des associations, de disposer des outils nécessaires pour l'établissement de leur comptabilité, la Chambre de Commerce réitère sa demande d'un règlement grand-ducal établissant un schéma de présentation standardisé qui pourrait être facilement accessible aux associations concernées.

#### *Concernant l'amendement gouvernemental 28*

L'amendement gouvernemental 28 introduit au projet de loi n°6054 un chapitre XI intitulé « *Restructurations* ». Les dispositions ainsi nouvellement insérées exigent notamment un rapport du réviseur d'entreprises agréé en cas de transformation d'une association en une fondation et en cas de fusion d'associations. Cependant, la nature dudit rapport du réviseur d'entreprises agréé sur ces interventions n'est pas précisée. Dans un souci de clarification, la Chambre de Commerce recommande que les précisions concernant le rapport exigé du réviseur d'entreprises agréé soient apportées au projet de loi n°6054.

\*

Après consultation de ses ressortissants, la Chambre de Commerce est en mesure d'approuver les amendements gouvernementaux sous avis, sous réserve de la prise en compte de ses observations.

<sup>2</sup> L'article 36 de la Loi RCS prévoit toutefois que « *Lorsqu'une entreprise, à la date de clôture du bilan, vient soit de dépasser, soit de ne plus dépasser les limites de deux des trois critères indiqués à l'article 35, cette circonstance ne produit des effets pour l'application de la dérogation prévue audit article que si elle se reproduit pendant deux exercices consécutifs.* ».

<sup>3</sup> A noter que la législation belge distingue entre micro-association, petite association et association. Ainsi, l'article 1:29 paragraphe 1<sup>er</sup> de la loi introduisant le Code des sociétés et des associations et portant des dispositions diverses du 23 mars 2019 définit les micro-ASBL comme « *les petites ASBL qui, à la date du bilan du dernier exercice clôturé, ne dépassent pas plus d'un des critères suivants :*

- *nombre de travailleurs, en moyenne annuelle : 10 ;*
- *chiffre d'affaires annuel, hors taxe sur la valeur ajoutée : 700 000 euros ;*
- *total du bilan : 350 000 euros.* ».

