



CESEC

Conseil économique, social, environnemental et culturel de la Polynésie française
'Apo'ora'a Mātutu Ti'arau e Mata U'i nō Pōrīnetia farāni

AVIS

**Sur le projet de loi du pays portant modification des Livres I et II
du Code de commerce**

SAISINE DU PRÉSIDENT DE LA POLYNÉSIE FRANÇAISE

Rapporteuses :

Mesdames Florence DROLLET et Maeva WANE

Adopté en commission le **25 mars 2024**
Et en assemblée plénière le **27 mars 2024**

17/2024

S A I S I N E



Le Président

N° **1200** / PR
(NOR : DAE23203169LP)

Papeete, le **23 FEV. 2024**

à

**Madame la Présidente du Conseil économique,
social, environnemental et culturel de la Polynésie française**

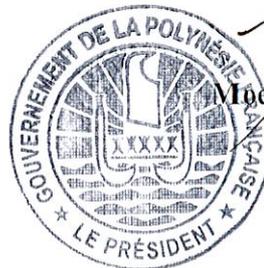
Objet : Consultation sur le projet de loi du Pays portant modification du Code de commerce

P. J. : Un projet de loi du Pays et son exposé des motifs

Madame la Présidente,

J'ai l'honneur de solliciter l'avis du Conseil économique, social, environnemental et culturel sur le projet de loi du Pays portant modification des Livres I et II du Code de commerce conformément à l'article 151 de la loi organique n° 2004-192 du 27 février 2004.

Je vous prie d'agréer, Madame la Présidente, l'expression de mes hommages.



[Signature]

Moetai BROTHERSON

EXPOSÉ DES MOTIFS

Il est proposé de moderniser une partie des dispositions relatives au bail commercial et dérogatoire, afin de favoriser le dynamisme de l'économie en augmentant la durée des baux dérogatoires de deux à trois ans et en prévoyant la réalisation d'un état des lieux contradictoire (I).

Par cette démarche, il sera en outre précisé qu'il appartiendra au Conseil des Ministres de fixer par arrêté, la liste des grosses réparations qui ne peuvent être mises à la charge du locataire dans le cadre d'un bail commercial (II).

Le projet de loi du Pays vise également à promouvoir la transition numérique des entreprises en permettant la tenue des instances de concertation des sociétés commerciales par des moyens électroniques de communication (III).

I. Modernisation du bail commercial et dérogatoire

A) L'augmentation de la durée du bail dérogatoire

La conclusion d'un bail dérogatoire au bail commercial en Polynésie française est actuellement possible, pour une durée maximale de deux ans. Il est envisagé, pour favoriser le lancement de nouvelles activités et pour stimuler le dynamisme des petites et moyennes entreprises, de porter la durée du bail dérogatoire de deux à trois ans.

En effet, le bail dérogatoire, prévu par l'article L. 145-5 du Livre I de la partie législative du Code de commerce, permet de déroger aux conditions encadrant la mise en œuvre d'un bail commercial, qui est nécessairement conclu pour une durée de neuf ans.

La finalité du bail dérogatoire est de permettre aux acteurs économiques de tester le lancement de nouvelles activités sans supporter les contraintes inhérentes à la conclusion d'un bail commercial. Il permet également de rassurer le bailleur souvent frileux à s'engager dans un bail commercial avec des entreprises qui n'ont pas encore fait leurs preuves.

La durée de deux ans prévue par l'actuelle version du bail dérogatoire n'offre pas le temps nécessaire au développement d'activités économiques à la vue des contraintes administratives et financières qui pèsent sur les entrepreneurs lors du lancement de leurs activités. Cette externalité négative est accrue par l'interdiction de recourir à une succession de baux dérogatoires.

L'augmentation de la durée des baux dérogatoires de deux à trois ans ainsi que la possibilité d'effectuer des baux successifs sans excéder une durée totale de trois ans s'inscrit dans l'objectif de stimuler l'éclosion d'entreprises locales. Ce régime qui garantit un droit d'occupation des lieux pour le locataire, conformément à la période définie dans le contrat, permet de déroger au cadre plus rigide du bail commercial, tout en favorisant le lancement de nouvelles activités économiques.

Spécifiquement, la durée de trois ans apparaît optimale car elle offre aux entreprises la possibilité de tester la viabilité de leur projet sur un temps plus important. En effet, il était compliqué pour les porteurs de projets de développer et de pérenniser leur activité dans un délai de deux ans à la vue du temps nécessaire à l'installation dans les locaux et à la réalisation de démarches administratives.

Il apparait contreproductif de retenir une durée maximale des baux dérogatoires au-delà de trois ans car la fonction première du bail dérogatoire est de permettre aux entreprises de tester leurs activités. Au-delà de cette période d'évaluation de la viabilité du projet de l'entreprise, la conclusion d'un bail commercial assurera une meilleure protection du professionnel. Cette durée de trois ans retenue s'apparente aussi à la première période triennale d'un bail de droit commun mais elle offre davantage de souplesse au preneur comme au bailleur.

Il sera aussi précisé qu'au-delà du délai de trois mois, que le preneur puisse rester dans les lieux un mois supplémentaire, sans que le bail dérogatoire ne se transforme systématiquement en bail commercial.

B) La nécessaire réalisation d'un état des lieux

La modification de l'article L. 145-5 du Code de commerce permettra également de préciser que la conclusion d'un bail commercial devra être réalisée lors de l'entrée dans les lieux du locataire. Cela exclura donc la conclusion d'un bail dérogatoire concernant les locaux qui auront déjà fait l'objet d'un bail.

Il appert que le Code de commerce ne prévoit pas les obligations des parties en matière d'état des lieux concernant le bail dérogatoire au bail commercial. Il est ainsi proposé de prévoir la réalisation d'un état des lieux contradictoire lors de la prise de possession des locaux par le locataire et au moment de leur restitution.

Cette proposition de modification permettra d'améliorer la sécurité juridique du locataire avec la présence d'un état des lieux tangible en cas de mésentente ou de contentieux.

Compte tenu de ces éléments, le projet entend modifier l'article L. 145-5 du Code de commerce en permettant la conclusion d'un bail dérogatoire pour une durée maximale de trois ans, au lieu de deux ans et l'obligation de réaliser un état des lieux contradictoire.

II. La possibilité pour le Conseil des Ministres de fixer une liste limitative des réparations à la charge du bailleur

L'objectif de cette proposition de modification du Code de commerce est de clarifier à quelle partie revient la charge d'effectuer les travaux concernant les grosses réparations dans le cadre d'un bail commercial.

La jurisprudence déterminait déjà, sur la base de l'article 606 du Code civil, que la charge d'effectuer des grosses réparations revenait au bailleur. En France métropolitaine, par un *décret n° 2014-1317 du 3 novembre 2014 relatif au bail commercial*, a été créé un article R. 145-35 qui affirme que les dépenses relatives aux grosses réparations mentionnées à l'article 606 du Code civil ne peuvent être mises à la charge du locataire.

Il apparait nécessaire, notamment à la vue de l'objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi, d'ajouter un article L. 145-34 au Code de commerce polynésien. Il sera précisé qu'il appartiendra au Conseil des Ministres de fixer une liste de grosses réparations qui seront toujours à la charge du bailleur en raison de leur importance financière et du fait que ces réparations permettent d'assurer la sécurité et la salubrité des locaux loués. Les administrés pourront ainsi plus aisément accéder à une information claire quant aux réparations qu'ils sont tenus d'effectuer et celles qui reviennent à la charge du bailleur.

Afin de respecter le partage des compétences entre l'Assemblée de la Polynésie française et le Conseil des Ministres, la liste des réparations qui sera définie par un arrêté en Conseil des Ministres, sera strictement limitée.

Cette disposition permettra ainsi de protéger le locataire, dans le cadre d'un bail commercial, de pallier la vétusté et le défaut d'entretien du local loué.

III. La tenue des instances de concertation des sociétés commerciales par des moyens électroniques de communication

À la suite des mesures dérogatoires adoptées lors de la pandémie de Covid-19, il apparaît pertinent d'envisager une évolution du Code de commerce polynésien pour favoriser la transition numérique des entreprises.

Il a également été constaté qu'il était parfois compliqué pour les actionnaires, gérants ou associés d'une société, de se rassembler physiquement en un lieu précis pour la tenue des assemblées ou instances de concertation.

C'est dans ce contexte que, le fait de permettre la tenue de ces événements par des moyens électroniques de communication, pourrait constituer une réponse adaptée.

Il a ainsi proposé de permettre la tenue des assemblées générales, des conseils d'administration, des conseils de surveillance des sociétés commerciales et des directoires sauf clauses contraires, par visioconférence ou par des moyens de télécommunication permettant l'identification des actionnaires. Les modalités de participation aux visioconférences, les formes et les délais de convocation seront prévus par un arrêté pris en Conseil des ministres.

Cette disposition s'inscrit dans une logique de digitalisation des procédures et de réduction des déplacements physiques. À titre subsidiaire, elle pourra ainsi avoir un effet bénéfique sur l'environnement compte tenu de la baisse des gaz à effet de serre qu'une telle démarche générerait.

À cet effet, il est proposé de modifier les articles L. 223-27, L. 225-37, L. 225-82, L. 225-103, L. 225-107 et L. 228-61 du Code de commerce et d'ajouter un article L. 225-103-1 pour préciser que les instances de concertation des sociétés commerciales, sauf clauses contraires, peuvent également se tenir par des moyens électroniques de communication.

Pour faciliter les modalités de prise de décision dans les instances de concertation, il est également proposé de permettre que certaines décisions puissent être prises par consultation écrite des membres.

Une modification de l'article L. 225-107 est envisagée pour mieux tenir compte des votes d'abstention exprimés par les actionnaires des sociétés anonymes.

Les seuils relatifs à la participation des actionnaires aux instances de concertation des sociétés anonymes en Polynésie française n'ont pas fait l'objet d'un abaissement à la vue de leur dimension moins importante qu'en France hexagonale.

Tel est l'objet du projet de loi du Pays que j'ai l'honneur de soumettre à votre approbation.



ASSEMBLÉE DE POLYNÉSIE FRANÇAISE

LOI ORGANIQUE N° 2004-192 DU 27 FÉVRIER 2004

SESSION [ORDINAIRE][EXTRAORDINAIRE]

[ex.2 janvier 2018]"

PROJET DE LOI DU PAYS

(NOR : DAE23203169LP-3)

Portant modification des Livres I et II du Code de commerce

(Texte phase préparatoire)

L'Assemblée de Polynésie française a adopté le projet de loi du Pays dont la teneur suit :

Travaux préparatoires :

- Avis n° [NUMERO]/CESEC du [ex.2 janvier 2018]" du Conseil économique, social, environnemental et culturel de la Polynésie française ;
 - Arrêté n° [NUMERO]/CM du [ex.2 janvier 2018]" soumettant un projet de loi du Pays à l'Assemblée de la Polynésie française ;
 - Rapport n° [NUMERO] du [ex.2 janvier 2018]" de [ex. M. Prénom NOM]", rapporteur du projet de loi du Pays ;
 - Adoption en date du [ex.2 janvier 2018]" texte adopté n° [NUMERO] du [ex.2 janvier 2018]" ;
 - Décision n° [NUMERO]/CE du [ex.2 janvier 2018]" du Conseil d'Etat ;
 - Publication à titre d'information au JOPF n° [NUMERO]spécial du [ex.2 janvier 2018]" .
-

Article LP 1. - L'article L. 145-5 du Livre I de la partie législative du Code de commerce est ainsi rédigé :

« Les parties peuvent, lors de l'entrée dans les lieux du preneur, déroger aux dispositions du présent chapitre à la condition que la durée totale du bail ou des baux successifs ne soit pas supérieure à trois ans. À l'expiration de cette durée, les parties ne peuvent plus conclure un nouveau bail dérogeant aux dispositions du présent chapitre pour exploiter le même fonds dans les mêmes locaux.

Si, à l'expiration de cette durée, et au plus tard à l'issue d'un délai d'un mois à compter de l'échéance le preneur reste et est laissé en possession, il s'opère un nouveau bail dont l'effet est réglé par les dispositions du présent chapitre.

Il en est de même, à l'expiration de cette durée, en cas de renouvellement exprès du bail ou de conclusion, entre les mêmes parties, d'un nouveau bail pour le même local.

Les dispositions des deux alinéas précédents ne sont pas applicables s'il s'agit d'une location à caractère saisonnier.

Lorsque le bail est conclu conformément au premier alinéa, un état des lieux est établi lors de la prise de possession des locaux par un locataire et lors de leur restitution, contradictoirement et amiablement par les parties ou par un tiers mandaté par elles, et joint au contrat de location.

Si l'état des lieux ne peut être établi dans les conditions prévues à l'avant-dernier alinéa, il est établi par un huissier de justice, sur l'initiative de la partie la plus diligente, à frais partagés par moitié entre le bailleur et le locataire.

Article LP 2. - Après l'article L. 145-33 du Livre I de la partie législative du Code de commerce, il est ajouté un article LP. 145-34 ainsi rédigé :

« Le conseil des ministres fixe par arrêté la liste des grosses réparations qui ne peuvent être imputées au locataire au regard de leur importance financière et qui par leur nature garantissent la sécurité et la salubrité des locaux loués. ».

Article LP 3. - L'article L. 223-27 du Livre II de la partie législative du Code de commerce est ainsi rédigé :

« Les décisions sont prises en assemblée. Toutefois, les statuts peuvent stipuler qu'à l'exception de celles prévues au premier alinéa de l'article L. 223-26 toutes les décisions ou certaines d'entre elles peuvent être prises par consultation écrite des associés ou pourront résulter du consentement de tous les associés exprimés dans un acte.

Les associés sont convoqués aux assemblées dans les formes et délais prévus par un arrêté pris en conseil des ministres. La convocation est faite par le gérant ou, à défaut, par le commissaire aux comptes, s'il en existe un.

Hors les cas où l'assemblée délibère sur les opérations mentionnées aux articles L. 232-1 et L. 233-16 et lorsque les statuts le prévoient, sont réputés présents pour le calcul du quorum et de la majorité, les associés qui participent à l'assemblée par visioconférence ou par des moyens de télécommunication permettant leur identification et dont la nature et les conditions d'application sont déterminées par un arrêté pris en conseil des ministres. Les statuts peuvent prévoir un droit d'opposition à l'utilisation de ces moyens au profit d'un nombre déterminé d'associés et pour une délibération déterminée.

Un ou plusieurs associés détenant la moitié des parts sociales ou détenant, s'ils représentent au moins le quart des associés, le quart des parts sociales, peuvent demander la réunion d'une assemblée. Toute clause contraire est réputée non écrite.

Un ou plusieurs associés détenant le dixième des parts sociales ont la faculté de faire inscrire à l'ordre du jour de l'assemblée des points ou projets de résolution qui sont portés à la connaissance des autres associés, dans les conditions déterminées par un arrêté pris en conseil des ministres.



Toute clause contraire aux dispositions des deux alinéas précédents est réputée non écrite.

Tout associé peut demander en justice la désignation d'un mandataire chargé de convoquer l'assemblée et de fixer son ordre du jour.

Si, pour quelque cause que ce soit, la société se trouve dépourvue de gérant ou si le gérant unique est placé en tutelle, le commissaire aux comptes ou tout associé convoque l'assemblée des associés à seule fin de procéder, le cas échéant, à la révocation du gérant unique et, dans tous les cas, à la désignation d'un ou de plusieurs gérants. Cette convocation a lieu dans les formes et délais prévus par un arrêté pris en conseil des ministres.

Toute assemblée irrégulièrement convoquée peut être annulée. Toutefois, l'action en nullité n'est pas recevable lorsque tous les associés étaient présents ou représentés. ».

Article LP 4. - L'article L. 225-37 du Livre II de la partie législative du Code de commerce est ainsi rédigé :

« Le conseil d'administration ne délibère valablement que si la moitié au moins de ses membres sont présents. Toute clause contraire est réputée non écrite.

À moins que les statuts ne prévoient une majorité plus forte, les décisions sont prises à la majorité des membres présents ou représentés.

Sauf lorsque le conseil est réuni pour procéder aux opérations visées aux articles L. 232-1 et L. 233-16 et sauf disposition contraire des statuts, le règlement intérieur peut prévoir que sont réputés présents, pour le calcul du quorum et de la majorité, les administrateurs qui participent à la réunion par des moyens de visioconférence ou de télécommunication permettant leur identification et garantissant leur participation effective, dont la nature et les conditions d'application sont déterminées par un arrêté pris en conseil des ministres. Les statuts peuvent limiter la nature des décisions pouvant être prises lors d'une réunion tenue dans ces conditions et prévoir un droit d'opposition au profit d'un nombre déterminé d'administrateurs.

Les statuts peuvent également prévoir que les décisions relevant des attributions propres du conseil d'administration prévues à l'article L. 225-24, au dernier alinéa de l'article L. 225-35, au second alinéa de l'article L. 225-36 et au I de l'article L. 225-103 peuvent être prises par consultation écrite des administrateurs.

Sauf disposition contraire des statuts, la voix du président de séance est prépondérante en cas de partage. ».

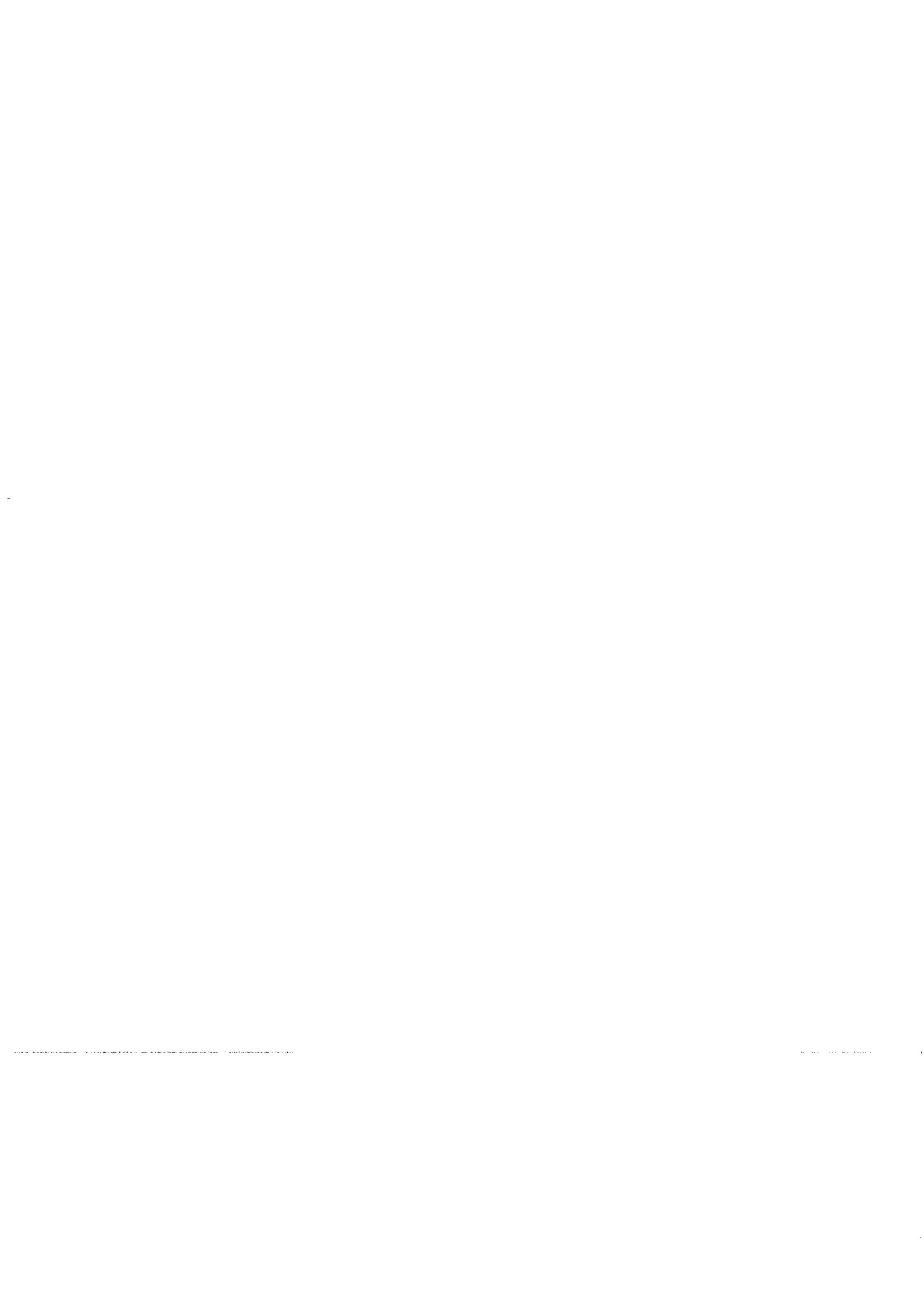
Article LP 5. - L'article L. 225-82 du Livre II de la partie législative du Code de commerce est ainsi rédigé :

« Le conseil de surveillance ne délibère valablement que si la moitié au moins de ses membres sont présents.

À moins que les statuts ne prévoient une majorité plus forte, les décisions sont prises à la majorité des membres présents ou représentés.

Sauf lorsque le conseil est réuni pour procéder aux opérations visées au cinquième alinéa de l'article L. 225-68 et sauf disposition contraire des statuts, le règlement intérieur peut prévoir que sont réputés présents, pour le calcul du quorum et de la majorité, des membres du conseil de surveillance qui participent à la réunion par des moyens de visioconférence ou de télécommunication permettant leur identification et garantissant leur participation effective, dont la nature et les conditions d'application sont déterminées par un arrêté pris en conseil des ministres. Les statuts peuvent limiter la nature des décisions pouvant être prises lors d'une réunion tenue dans ces conditions et prévoir un droit d'opposition au profit d'un nombre déterminé de membres du conseil de surveillance.

Les statuts peuvent également prévoir que les décisions relevant des attributions propres du conseil de surveillance prévues au second alinéa de l'article L. 225-65, au deuxième alinéa de l'article L. 225-68, à



l'article L. 225-78 et au III de l'article L. 225-103 peuvent être prises par consultation écrite des membres du conseil de surveillance.

Sauf disposition contraire des statuts, la voix du président de séance est prépondérante en cas de partage. ».

Article LP 6. - Le V de l'article L. 225-103 du Livre II de la partie législative du Code de commerce est ainsi rédigé :

« Sauf clause contraire des statuts, les assemblées d'actionnaires sont réunies au siège social ou en tout autre lieu ou exclusivement par visioconférence ou par des moyens de télécommunication permettant l'identification des actionnaires. ».

Article LP 7. - Après l'article L. 225-103 du Livre II de la partie législative du Code de commerce, il est ajouté un article LP. 225-103-1 ainsi rédigé :

« Article LP. 225-103-1

Les statuts peuvent prévoir que, sans préjudice des dispositions du I de l'article L. 225-107, les assemblées générales extraordinaires mentionnées à l'article L. 225-96 et les assemblées générales ordinaires mentionnées à l'article L. 225-98 sont tenues exclusivement par visioconférence ou par des moyens de télécommunication permettant l'identification des actionnaires.

Toutefois, pour les assemblées générales extraordinaires mentionnées à l'article L. 225-96, un ou plusieurs actionnaires représentant au moins un dixième du capital social peuvent s'opposer à ce qu'il soit recouru exclusivement aux modalités de participation à l'assemblée définies au premier alinéa. ».

Article LP 8. - L'article L. 225-107 du Livre II de la partie législative du Code de commerce est ainsi modifié :

1° Les mots « décret en Conseil d'État » sont remplacés par les mots : « arrêté pris en conseil des ministres » ;

2° Après le deuxième alinéa, il est ajouté un troisième alinéa ainsi rédigé :

« Si les statuts le prévoient, sont réputés présents pour le calcul du quorum et de la majorité les actionnaires qui participent à l'assemblée par visioconférence ou par des moyens de télécommunication permettant leur identification et dont la nature et les conditions d'application sont déterminées par un arrêté en conseil des ministres. ».

Article LP 9. - L'article L. 228-61 du Livre II de la partie législative du Code de commerce est ainsi rédigé :

« S'il existe plusieurs masses d'obligataires, elles ne peuvent en aucun cas délibérer au sein d'une assemblée commune.

Tout obligataire a le droit de participer à l'assemblée ou de s'y faire représenter par un mandataire de son choix.

Tout obligataire peut voter par correspondance, au moyen d'un formulaire dont les mentions sont fixées par un arrêté pris en conseil des ministres. Les dispositions contraires des statuts sont réputées non écrites.

Pour le calcul du quorum, il n'est tenu compte que des formulaires qui ont été reçus par la société avant la réunion de l'assemblée, dans les conditions de délais fixées par un arrêté pris en conseil des ministres. Les formulaires ne donnant aucun sens de vote ou exprimant une abstention sont considérés comme des votes négatifs.

Si les statuts le prévoient ou si le contrat d'émission le prévoit, sont réputés présents pour le calcul du quorum et de la majorité les obligataires qui participent à l'assemblée par visioconférence ou par des



moyens de télécommunication permettant leur identification. La nature des moyens techniques admis et les conditions d'application de cette disposition sont déterminées par un arrêté pris en conseil des ministres.

Les porteurs d'obligations amorties et non remboursées par suite de la défaillance de la société débitrice ou à raison d'un litige portant sur les conditions de remboursement, peuvent participer à l'assemblée.

La société qui détient au moins 10 % du capital de la société débitrice ne peut voter à l'assemblée avec les obligations qu'elle détient. ».

Le présent acte sera exécuté comme loi du Pays.

Délibéré en séance publique, à Papeete, le [ex."2 janvier 2017"]

Le Président

Signé :



AVIS

Vu les dispositions de l'article 151 de la loi organique n° 2004-192 du 27 février 2004 modifiée, portant statut d'autonomie de la Polynésie française ;

Vu la saisine n° **1200/PR du 23 février 2024** du Président de la Polynésie française reçue le **27 février 2024**, sollicitant l'avis du CESEC sur **un projet de loi du pays portant modification des Livres I et II du Code de commerce** ;

Vu la décision du bureau réuni le **28 février 2024** ;

Vu le projet d'avis de la commission « Économie » en date du **25 mars 2024** ;

Le Conseil économique, social, environnemental et culturel de la Polynésie française a adopté, lors de la séance plénière du **27 mars 2024**, l'avis dont la teneur suit :

I - OBJET DE LA SAISINE

Le Président de la Polynésie française soumet à l'avis du Conseil Économique, Social, Environnemental et Culturel (CESEC) de la Polynésie française, un projet de loi du pays portant modification des Livres I et II du Code de commerce, conformément à l'article 151 de la loi organique n° 2004-192 du 27 février 2004.

II – CONTEXTE ET OBJECTIFS

Le monde de l'entrepreneuriat est caractérisé par un environnement en constant changement pour lequel la clé de la réussite est souvent liée à sa capacité d'adaptation.

Dans le cadre de sa politique de soutien et d'accompagnement de l'entrepreneuriat, le gouvernement propose de moderniser certaines dispositions du Code de commerce polynésien relatives au régime du bail commercial et aux instances décisionnelles des sociétés.

Le projet de texte assigne deux objectifs principaux :

- *Concernant le bail commercial et notamment l'évolution réglementaire du régime dérogatoire*

L'entreprise exerce son activité économique (commerciale, industrielle ou artisanale) dans un local dont elle a la propriété ou qu'elle loue. Pour ce dernier cas, un bail commercial est établi. Il est régi par les articles L. 145-1 à L. 145-60 du Code de commerce.

En signant un bail commercial, les parties au contrat que sont le locataire (ou preneur) et le propriétaire (ou bailleur) bénéficient automatiquement de ces règles dénommées également « statut des baux commerciaux ». Ce statut confère notamment une protection au locataire avec une garantie de durée minimale de 9 ans du bail, un loyer réglementé et un droit au renouvellement du bail tout en garantissant certaines libertés comme la résiliation triennale.

La réglementation actuelle autorise un bail commercial en régime dérogatoire (aussi appelé bail « précaire ») dont la durée maximale est de 2 ans et qui, par exemple, ne comporte pas d'indemnité d'éviction à la charge du bailleur à l'échéance du bail.

Selon l'exposé des motifs, le gouvernement souhaite « *favoriser le dynamisme de l'économie en augmentant la durée des baux dérogatoires de deux à trois ans* » ainsi qu'en permettant « *la possibilité d'effectuer des baux successifs [de ce type] sans excéder une durée [maximale] totale de trois ans* ».

Il souhaite également rendre obligatoire pour ce régime particulier la réalisation d'un état des lieux contradictoire à l'entrée et à la sortie du local loué.

Par ailleurs, la réglementation projetée prévoit de clarifier les « grosses réparations » étant à la charge du bailleur. Leur détail relèvera d'un arrêté d'application pris en conseil des ministres.

- *Concernant l'assouplissement numérique des modalités de réunion des instances décisionnelles des sociétés*

Le Code de commerce définit la tenue en présentiel des organes décisionnels des sociétés : assemblées générales, conseils d'administration, conseils de surveillance et directoires.

Dans un contexte de besoin grandissant de dématérialisation de ces organes, notamment suite aux enseignements tirés de la crise sanitaire Covid-19, il s'agit pour les autorités au travers de nouvelles dispositions de « *promouvoir la transition numérique des entreprises en permettant la tenue des instances de concertation des sociétés commerciales par des moyens électroniques de communication* ».

Ces instances pourront ainsi se tenir par visioconférence ou par des moyens de télécommunication permettant l'identification des actionnaires. Là aussi, les modalités seront précisées par arrêté d'application pris en conseil des ministres.

Dans le même temps, aux termes de l'exposé des motifs, les auteurs du projet de texte souhaitent, sur le même principe, faciliter les modalités de vote dans ces instances décisionnelles en permettant que certaines décisions puissent être prises par consultation écrite des décideurs.

III - OBSERVATIONS ET RECOMMANDATIONS

Le présent projet de loi du pays soumis à l'examen du CESEC appelle les observations et recommandations suivantes :

III – 1. Pour des mesures concernant les baux commerciaux

III – 1. 1. Pour une meilleure adaptation du bail commercial dérogatoire avec sa durée étendue à 3 ans

Sur le principe, le gouvernement propose la durée maximale du bail commercial à titre dérogatoire à 3 au lieu de 2 ans (soit une année supplémentaire) et autorise des baux commerciaux à titre dérogatoire successifs, dans la limite d'une durée maximale de 3 ans.

Les organismes représentatifs des professionnels reçus par le CESEC reconnaissent que le délai de 3 ans correspond à un cap pour les entreprises quant à la pérennisation de leur activité.

Le CESEC adhère aux mesures envisagées qui devraient répondre aux besoins des entreprises durant les premières années d'existence où l'activité est testée en leur offrant plus de visibilité pour se développer.

III – 1. 2. Pour une sécurité renforcée des baux commerciaux par de nouvelles dispositions dont la précision de la répartition des grosses réparations

Le projet de loi du pays vient encadrer les grosses réparations relevant de la responsabilité du bailleur. Celles-ci concernent la sécurité et la salubrité (cf. article LP 2).

Ces dispositions viennent compléter le Code civil polynésien qui dispose déjà :

« Article 605. – L'usufruitier n'est tenu qu'aux réparations d'entretien.

Les grosses réparations demeurent à la charge du propriétaire, à moins qu'elles n'aient été occasionnées par le défaut de réparations d'entretien, depuis l'ouverture de l'usufruit ; auquel cas l'usufruitier en est aussi tenu.

Article 606. – Les grosses réparations sont celles des gros murs et des voûtes, le rétablissement des poutres et des couvertures entières.

Celui des digues et des murs de soutènement et de clôture aussi en entier.

Toutes les autres réparations sont d'entretien. ».

Sur le constat dressé par les professionnels, le locataire prend souvent le local commercial en l'état où il se trouve et réalise à sa charge les travaux en question.

Aussi, le CESEC observe-t-il que la détermination exhaustive des grosses réparations relevant du bailleur, tout comme l'obligation de la réalisation d'un état des lieux liée au bail commercial dérogatoire, devraient permettre de réduire les disparités contractuelles entre les droits et devoirs des deux parties avec un rééquilibrage en faveur du preneur.

Ces propositions d'éléments de droit objectifs opposables seraient une avancée pour le preneur compte tenu du contexte du marché local de l'immobilier. Cette mesure s'inscrit dans le bon sens.

Toutefois, sur la question de la mise en conformité du local commercial, l'institution relève que celle-ci devrait être assurée tant au moment de la contractualisation d'un nouveau bail commercial qu'au fil de l'évolution réglementaire.

Pour le CESEC, une prise de conscience du défaut de contrôle doit être faite afin que ce principe de continuité soit mis en œuvre sur le plan de la sécurité (normes incendie et électricité, assurances, etc.).

Aussi, le CESEC recommande en amont, la réalisation de la visite initiale de sécurité par le bailleur concomitamment à la réalisation de l'état des lieux.

De plus, il insiste sur le respect de la visite de sécurité annuelle (registre de sécurité¹) à la charge du preneur.

Le CESEC préconise que cette obligation figure au sein du bail commercial.

Par ailleurs, le projet de loi du pays dispose que la liste des grosses réparations est arrêtée en conseil des ministres. Les rédacteurs du projet de texte ont indiqué à l'institution que le projet d'arrêté, qui n'est pour l'heure pas encore constitué, devrait lister ces grosses réparations de manière plus précise que les dispositions correspondantes de l'article R145-35 du Code de commerce actuellement applicable dans l'hexagone.

Le CESEC déplore qu'il ne lui ait pas été possible de prendre connaissance des éléments du projet d'arrêté en question dans la constitution de son avis.

En outre, si la notion de sécurité peut être cernée par notamment des renvois réglementaires à des mises en conformité obligatoires (sans éliminer tout risque d'interprétation), celle de salubrité semble recouvrir un champ d'interprétation plus vaste.

Ainsi, le CESEC reste vigilant sur le fait que l'arrêté pris en conseil des ministres devra, comme les auteurs du texte s'y sont engagés, être précis sur la liste des grosses réparations à la charge du bailleur, et ce, afin d'en faciliter la lisibilité.

Il préconise enfin des adaptations réglementaires liées à notre climat et à la nécessité d'une ventilation voire d'une climatisation aux normes, au registre des grosses réparations.

III – 1. 3. Pour une meilleure information des preneurs

Les relations commerciales entre preneur et bailleur peuvent être rééquilibrées par une meilleure information des preneurs à travers différentes actions de sensibilisation.

La portée de la durée maximale de 2 à 3 ans du bail commercial dérogatoire devrait s'accompagner d'une sensibilisation des potentiels preneurs sur les conditions de la future transition entre ce bail précaire et le bail commercial classique. En effet, les conditions du futur bail (montant des loyers, prix du pas-de-porte éventuel, etc.) doivent être anticipées par le preneur, afin d'éviter à l'échéance du bail commercial dérogatoire une situation de négociation délicate avec le bailleur.

Outre la Direction Générale des Affaires Economiques, la CCISM² constitue un acteur essentiel dans ce travail d'information des intéressés.

¹ Code du travail LP 4711-1 et Code de l'aménagement D.515-13.

² Chambre de Commerce, d'Industrie, des Services et des Métiers.

III – 1. 4. Pour la poursuite de la réflexion sur les devoirs et droits du bailleur concernant les baux commerciaux

L'institution a pu constater lors de ses auditions que le marché des baux commerciaux est parfois composé de locaux vétustes et que des locaux ne sont pas mis sur le marché par les propriétaires pour des raisons diverses (problème d'indivision, travaux ou remise aux normes coûteux, etc.).

Par ailleurs, il est ainsi notable que la destination de l'activité du local commercial est classifiée en « tous commerces » par le bailleur, lui évitant ainsi la responsabilité des travaux de mise aux normes qui sont destinés à une activité particulière (ex. une laverie).

Aussi, il convient que les instances concernées poursuivent une approche concrète de cette réalité économique.

Les mesures de responsabilisation du bailleur méritent d'être revues de manière pragmatique dans leur ensemble et en contrepartie de possibles incitations, afin de permettre la mise en location de biens et dans la recherche d'un juste équilibre. Il conviendrait de mettre en place des accompagnements ou des aides financières pour faciliter la mise sur le marché de nouveaux locaux par les bailleurs.

Au titre des obligations, des pistes de réflexion sont à étudier comme la mise à la charge du bailleur des travaux qui participent directement ou indirectement à la valorisation du bien loué.

À ce titre, le ravalement de façades contribuerait, au travers de décisions politiques courageuses, au dynamisme commercial et à l'embellissement notamment de notre capitale Papeete.

Par ailleurs, au-delà de l'amélioration en droit des conditions de prise de bail pour les entreprises, il convient de s'assurer qu'elles le seront en fait, en tenant compte des rapports de force existant sur un marché de l'immobilier peu concurrentiel.

Ainsi, l'un des objectifs présentés par les rédacteurs est la clarification de la mise aux normes du local à la charge du bailleur. Cet objectif pour être effectif devrait être accompagné de mesures complémentaires.

En effet, le marché actuel des baux commerciaux semble caractérisé par une faiblesse de l'offre de biens, une qualité très disparate et une absence de spécialisation (« tous commerces »). Ceci induit des comportements et des usages parfois éloignés de la réglementation et des bonnes pratiques.

L'ensemble des acteurs interrogés a rappelé que les baux commerciaux étaient de nos jours sur le *fenua* généralement conclus à l'avantage du bailleur.

Plus largement, les points de réflexion suivants touchant aux statuts des baux commerciaux ont été portés à l'attention du CESEC :

- la mise en place d'une taxation affectée de la non valorisation des locaux commerciaux ;
- le rééquilibrage des honoraires de mise en location en faveur du preneur. Ceux-ci sont actuellement libres et intégralement à la charge du preneur. Ils pourraient par exemple être réglementairement fixés et partagés entre le preneur et le bailleur à l'instar des baux d'habitation ;
- l'établissement du récapitulatif annuel des charges par le bailleur ;
- la hausse du dépôt de garantie (la caution) de 1 à 2 mois en faveur du bailleur afin de favoriser ainsi la mise sur le marché de son bien.

III – 2. Pour des mesures concernant la tenue des organes décisionnels des sociétés

Si le CESEC reconnaît que les évolutions proposées ne souffrent pas, sur le fond, de contestation de la part des acteurs concernés, il aurait été souhaitable que les auteurs du projet de texte mènent une concertation préalable auprès des organisations représentatives. Celle-ci n'a pas eu lieu et l'institution le déplore.

III – 2. 1. D'une meilleure flexibilité de la tenue des instances de concertation des sociétés par la possibilité de l'utilisation de moyens électroniques de communication

Le projet de loi du pays prévoit d'encadrer la possibilité de la tenue des instances de concertation des sociétés à distance.

La dématérialisation de la réunion de ces organes étant déjà un fait pour certaines entreprises, les représentants des professionnels considèrent cette possibilité comme une régularisation réglementaire des pratiques actuelles.

Le CESEC acquiesce à ces modifications réglementaires qui emportent l'adhésion des professionnels qui les pratiquent déjà, mais ce, dans la mesure où la télécommunication à distance demeure facultative et sous réserve que les entreprises intéressées maîtrisent leur niveau de sécurité et de confidentialité.

À ce titre, le CESEC observe le développement de solutions techniques quant à l'identification des personnes à distance (ex. agrément par l'ANSSI³). Cependant, il s'interroge sur le niveau de sécurité fourni dans l'absolu par ces moyens de télécommunication.

En effet, si sur le principe le CESEC comprend la démarche réglementaire pour encadrer cette facilité technologique, il reste vigilant sur le maintien de la sécurité des entreprises.

L'institution enjoint l'ensemble des acteurs économiques à veiller à mettre en œuvre toutes les conditions afin que la souplesse attendue de la dématérialisation ne se fasse pas au détriment du niveau de sécurité, notamment sur les phases d'identification et d'authentification des interlocuteurs.

La dématérialisation présente des avantages certains tels que la flexibilité, la réduction des déplacements et une communication plus rapide. Le CESEC rappelle toutefois que la participation en présentiel favorise l'interaction et la dynamique des discussions. Elle peut également éviter des problèmes techniques. Les bénéfices de la révolution technologique en cours doivent être mesurés par les acteurs concernés.

Au titre des facilitations des modalités de prise de décision des sociétés commerciales, le CESEC adhère également à la mise en place du cadre réglementaire concernant la consultation écrite des décideurs.

III – 2. 2. D'une meilleure prise de conscience des réalités

La consultation des parties concernées aurait certainement constitué un apport positif au présent projet, d'une part, sur des points de forme et d'intelligibilité pour lesquels des améliorations semblent possibles (cf. Annexe) et, d'autre part, sur la mesure de l'impact réel des nouvelles règles.

Le CESEC note ainsi que si la tenue des réunions des organes décisionnels des sociétés pour tout ou partie en distanciel est encadrée réglementairement, les conditions de l'officialisation des documents légaux restent à déterminer.

Par exemple, l'institution relève que la validité de la signature électronique n'est pas évoquée dans le présent projet de texte. Aussi, elle s'interroge sur les modalités concrètes permettant aux entreprises de faire reconnaître sans difficulté les documents officiels émanant de ces réunions réalisées pour tout ou partie en distanciel.

En effet, l'institution constate que par défaut de concertation, il semble que les mesures de mise en œuvre de la digitalisation comme la modification des statuts des sociétés concernées, n'aient pas été anticipées. En conséquence, les contraintes administratives, leur coût et leurs délais de réalisation devront être appréhendés.

³ L'Agence nationale de la sécurité des systèmes d'information (ANSSI) est l'autorité nationale en matière de cybersécurité. Sa mission est de comprendre, prévenir et répondre au risque cyber.

IV - CONCLUSION

Le CESEC reconnaît que les mesures d'adaptation en matière de bail commercial dérogatoire (dont la durée est portée à 3 ans au lieu de 2) et de dématérialisation des instances au sein des sociétés devraient faciliter la vie des entreprises. L'institution soutient ces mesures en faveur de l'activité économique.

Dans le même temps, le renforcement de la sécurité des contrats par l'obligation d'un état des lieux contradictoire au bail commercial dérogatoire, et la clarification des grosses réparations en matière de sécurité et de salubrité incombant au bailleur, viennent assainir les relations commerciales entre preneur et bailleur et ainsi améliorer le climat des affaires.

Outre ces mesures positivement accueillies par les acteurs concernés entendus, le CESEC recommande, pour la mise en conformité du local commercial loué, le renforcement des dispositions relatives à la sécurité par la réalisation de la visite initiale de sécurité par le bailleur concomitamment à la réalisation de l'état des lieux.

Les avancées proposées au travers du projet de texte en matière de responsabilisation du bailleur ne sont cependant pas garanties d'effet compte tenu que, sur le fond, le marché des baux commerciaux souffre d'un manque de concurrence qui peut limiter ses impacts.

Au-delà du projet de texte soumis à sa consultation, le CESEC milite en faveur de mesures d'accompagnement, en concertation avec les parties prenantes, pour améliorer la tenue des organes décisionnels à distance des sociétés et leur officialisation en toute sécurité en l'absence de signature électronique.

Si la dématérialisation présente des avantages certains au rang desquels la flexibilité, la réduction des déplacements, et une communication plus rapide, il convient de rester très vigilant sur les évolutions technologiques à maîtriser impérativement.

Enfin, l'institution reste en attente de mesures de plus grande envergure relatives au Code de commerce polynésien comme la refonte des baux commerciaux, et du règlement d'affaires plus urgentes comme les délais occasionnés par les problèmes rencontrés au Registre du Commerce et des Sociétés (RCS).

En conclusion et sous réserve des observations et recommandations qui précèdent, le Conseil Économique, Social, Environnemental et Culturel émet un **avis favorable** au projet de loi du pays portant modification des Livres I et II du Code de commerce.

Annexe sur les points de rédaction du projet de loi du pays modifiant le Code de commerce

- Il y a redondance de la dernière phrase de l'alinéa 5 (« *Toute clause contraire est réputée non écrite.* ») et de l'alinéa 7 (« *Toute clause contraire aux dispositions des deux alinéas précédents est réputée non écrite.* ») à l'article LP 3 ;
- Les termes « ou représentés » semblent absents après les termes « *sont présents* » aux deuxièmes alinéas de l'article LP 4 et de l'article LP 5 ;
- La référence dans l'alinéa 5 de l'article LP 4 au second alinéa de l'article L. 225-36 semble erronée. Il n'y a pas de second alinéa de cet article au Code de commerce polynésien ;
- De même, la référence dans l'alinéa 5 de l'article LP 5 au second alinéa de l'article L. 225-65 semble erronée. Il n'y a pas de second alinéa de cet article au Code de commerce polynésien ;
- À l'article LP 4, le dernier alinéa de l'article L. 225-37 avant modification semble manquant : « *Les administrateurs, ainsi que toute personne appelée à assister aux réunions du conseil d'administration, sont tenus à la discrétion à l'égard des informations présentant un caractère confidentiel et données comme telles par le président du conseil d'administration.* ». Celui-ci figure bien au tableau synoptique établi par les auteurs ;
- Il y a interprétation possible aux articles LP 6 et 7 du terme « *exclusivement* » : « *Sauf clause contraire des statuts, les assemblées d'actionnaires sont réunies au siège social ou en tout autre lieu ou exclusivement par visioconférence [...]* » et « *les assemblées générales extraordinaires mentionnées à l'article L. 225-96 et les assemblées générales ordinaires mentionnées à l'article L. 225-98 sont tenues exclusivement par visioconférence [...]* ».

Selon les auteurs, il s'agit de pouvoir permettre la tenue de ces instances en visioconférence ou en composition mixte avec du présentiel. Une rédaction plus fidèle à l'esprit pourrait être : « pour tout ou partie par visioconférence [...] ».

SCRUTIN

Nombre de votants :	43
Pour :	37
Contre :	05
Abstention :	01

ONT VOTÉ POUR : 38

Représentants des entrepreneurs

01	DROLLET	Florence
02	LABBEYI	Sandra
03	MOSSER	Thierry
04	NOUVEAU	Heirangi
05	TROUILLET	Mere
06	VIVISH	Manate

Représentants des salariés

01	FONG	Félix
02	GALENON	Patrick
03	POHUE	Patrice
04	SOMMERS	Eugène
05	TAEATUA	Edgar
06	TEHEIURA	Gisèle
07	TERIINOHORAI	Atonia
08	TEUIAU	Avaiki
09	YIENG KOW	Diana

Représentants du développement

01	ELLACOTT	Stanley
02	LAI	Marguerite
03	MONTFORT	Christophe
04	PEREYRE	Moea
05	ROOMATAAROA-DAUPHIN	Voltina
06	TEMAURI	Yvette
07	UTIA	Ina

Représentants de la cohésion sociale et de la vie collective

01	BAMBRIDGE	Maiana
02	CARILLO	Joël
03	CHUNG TIEN	Tahia
04	FOLITUU	Makalio
05	KAMIA	Henriette
06	LUCIANI	Karel
07	NORMAND	Léna
08	PROVOST	Louis
09	RAOULX	Raymonde
10	TERIITERAAHAUMEA	Patricia
11	VITRAC	Marotea

Représentants des archipels

01	BUTTAUD	Thierry
02	HAUATA	Maximilien
03	NESA	Martine
04	WANE	Maeva

ONT VOTÉ CONTRE : 05

Représentants des entrepreneurs

01 PLEE	Christophe
02 ROIHAU	Andréa
03 TREBUCQ	Isabelle

Représentant des salariés

01 ONCINS	Jean-Michel
-----------	-------------

Représentant du développement

01 MAAMAATUAIAHUTAPU	Moana
----------------------	-------

S'EST ABSTENU : 01

Représentant de la cohésion sociale et de la vie collective

01 PORLIER	Teikinui
------------	----------

7 (sept) réunions tenues les :
29 février et 7, 12, 14, 20 et 25 mars 2024
par la commission « Économie »
dont la composition suit :

MEMBRE DE DROIT

Madame Voltina ROOMATAAROA-DAUPHIN, Présidente du CESEC

BUREAU

- | | | |
|------------|---------------|-----------------|
| ▪ BENHAMZA | Jean-François | Président |
| ▪ TIFFENAT | Lucie | Vice-présidente |
| ▪ KAMIA | Henriette | Secrétaire |

RAPPORTEURS

- | | |
|-----------|----------|
| ▪ DROLLET | Florence |
| ▪ WANE | Maeva |

MEMBRES

- | | |
|-------------------|------------|
| ▪ ANTOINE-MICHARD | Maxime |
| ▪ CARILLO | Joël |
| ▪ BUTTAUD | Thierry |
| ▪ CHUNG TIEN | Tahia |
| ▪ ELLACOTT | Stanley |
| ▪ FOLITUU | Makalio |
| ▪ FONG | Félix |
| ▪ GALENON | Patrick |
| ▪ MONTFORT | Christophe |
| ▪ NESA | Martine |
| ▪ PEREYRE | Moea |
| ▪ PLEE | Christophe |
| ▪ PROVOST | Louis |
| ▪ RAOULX | Raymonde |
| ▪ SOMMERS | Eugène |
| ▪ TAEATUA | Edgar |
| ▪ TEFAATAU | Karl |
| ▪ TEMAURI | Yvette |
| ▪ TERIINOHORAI | Atonia |
| ▪ TROUILLET | Mere |
| ▪ UTIA | Ina |
| ▪ VIVISH | Manate |

SECRETARIAT GÉNÉRAL

- | | | |
|-------------|-----------|--------------------------------------|
| ▪ BONNETTE | Alexa | Secrétaire générale |
| ▪ NAUTA | Flora | Secrétaire générale adjointe |
| ▪ DOS ANJOS | Sébastien | Conseiller technique |
| ▪ NORDMAN | Avearii | Responsable du secrétariat de séance |
| ▪ BIZIEN | Alizée | Secrétaire de séance |

LE CONSEIL ÉCONOMIQUE, SOCIAL, ENVIRONNEMENTAL ET CULTUREL DE LA POLYNÉSIE FRANÇAISE

La Présidente du Conseil économique, social, environnemental et culturel de la Polynésie française,
Le Président et les membres de la commission « Économie » remercient, pour leur contribution à
l'élaboration du présent avis,

Particulièrement,

- ✚ Au titre de la Direction générale des affaires économiques (DGAE) :
 - **Madame Sabine BAZILE**, directrice
 - **Madame Catherine COLOMBET**, directrice adjointe
 - **Madame Émilie GUIBAL**, juriste du bureau soutien à l'économie

- ✚ Au titre de la Chambre de commerce, d'industrie, des services et des métiers de Polynésie française (CCISM) :
 - **Monsieur Julien TORREGROSSA**, président de la commission « fiscalité - protection sociale »

- ✚ Au titre de la Fédération générale du commerce (FGC) :
 - **Monsieur Thierry TROUILLET**, co-président

- ✚ Au titre de l'Ordre des avocats du barreau de Papeete :
 - **Madame Vanessa CORUNFELD**, avocate
 -
 - Au titre de la Chambre des notaires de Polynésie française :
 - **Monsieur Jean-Philippe PINNA**, président

- ✚ Au titre de l'Agence immobilière « Sogimmo » :
 - **Monsieur Olivier RAVAUDET**, directeur

- ✚ Au titre de l'Agence immobilière « Projet immo » :
 - **Monsieur Pascal AUZEBY**, directeur commercial