

Commission n° 2 : Freins et moteurs juridiques nationaux à la compétitivité de l'agriculture

La France

L'Union européenne s'est développée sur la base d'un marché intérieur au sein duquel la concurrence doit être libre et non faussée. Dans ce contexte, les entreprises sont tenues de suivre certaines règles nécessaires au bon fonctionnement du marché.

La Commission européenne est responsable de la politique européenne de la concurrence. Elle est chargée de faire respecter ces règles qui bénéficient à la fois aux consommateurs, qui ont accès aux prix du marché, et aux entreprises, qui doivent veiller à rester compétitives.

Par ailleurs, l'Union européenne n'exclut pas des limitations aux règles de concurrence, notamment pour des motifs d'intérêt général.

Cette politique de concurrence se divise généralement en six catégories. Parmi celles-ci, deux concernent principalement les entreprises officiant dans le marché intérieur :

- la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles des entreprises, de par les ententes et les abus de position dominante,
- le contrôle des concentrations des entreprises.

Plus particulièrement, concernant l'Agriculture, l'agriculture française a longtemps été protégée par des politiques conscientes de la nécessité d'assurer l'indépendance et la sécurité alimentaires de la France. La Politique agricole commune (PAC) via les organisations communes de marché (OCM), depuis 1962, comportait une politique de prix de soutien, assurant un prix plancher, un prix plafond et un prix d'orientation pour chaque production agricole.

Elle répondait ainsi à des enjeux d'accroissement de productivité, de stabilisation des marchés, de maintien du niveau de vie de la population agricole, et de garantie d'une sécurité alimentaire à des prix raisonnables pour les consommateurs.

Cette politique est remise en cause dès 1993 par l'Union Européenne avec la réforme Mac Sharry, dans le cadre des premières négociations multilatérales de l'OMC finalisées à Marrakech en avril 1994. L'agriculture était un secteur jusqu'alors exclu des accords internationaux du GATT. Dès 1993 donc, l'on passe d'un système de prix garantis à un système de « soutien interne » qui se concrétise par un système d'aides compensatoires directes. Les prix planchers assurés aux productions, laissent place à des compensations financières versées aux structures agricoles, calculées sur des bases fixes tels les surfaces ou les rendements historiques.

Ce tournant est le début d'un abandon progressif des enjeux alimentaires des politiques publiques agricoles. Les aides directes, sont découplées de l'acte de production alimentaire. Elles sont en revanche, au fil de chaque négociation dans le cadre des accords de l'OMC, et de chaque réforme de la PAC, de plus en plus soumises à des actes à visée non alimentaire. Ce sont les règles de conditionnalité : respect de normes environnementales, de santé, de bien-être des animaux, d'entretien des terres sur lesquelles il faut respecter 19 règlements ou directives listant les Bonnes Conditions Agricoles et Environnementales.

Mais si la politique agricole de l'Union européenne a ainsi changé, il n'en reste pas moins vrai que l'Agriculture française, tout en étant confrontée à ce changement européen, se heurte également à une réglementation agricole nationale dont les grandes lignes sont

Issues des lois agricoles des années 1960 et 1962 entraînant une distorsion de concurrence vis-à-vis des autres pays membres.

Ces distorsions se révèlent tout au long de la vie professionnelle de l'agriculteur depuis son installation jusqu'à la transmission de son entreprise tant au niveau de l'application des politiques globales (A) que de la réglementation particulière française (B)

Malgré cela, paradoxalement, il s'avère que certaines dispositions qui sont considérées comme des freins à la compétitivité pour les exploitations agricoles françaises sont, ou ont été, également de véritables moteurs assurant un développement efficace de l'Agriculture française.

A – DISTORSION DE CONCURRENCE ET POLITIQUES GLOBALES

Suppression des frontières européennes, porosité des frontières mondiales, et soumission des producteurs à des cours mondiaux : c'est dans ce triple contexte que les agriculteurs subissent aujourd'hui de plein fouet les distorsions de concurrence au sein de l'Union européenne.

Voici quelques exemples de distorsions de concurrence :

– En matière de produits phytopharmaceutiques.

La réglementation nationale handicape les producteurs français en comparaison avec les dispositifs en vigueur dans d'autres pays. Les autorisations de mise en marché sont accordées selon des procédures longues et les producteurs de molécules se détournent du marché français, considéré autrefois comme marché de référence. Comme le soulignaient, déjà en 2006, les rédacteurs du rapport *« Réglementations et distorsions de concurrence »* pour le Ministère de l'Agriculture, *« on constate une réduction préoccupante de la liste des produits homologués, voire, pour certaines cultures maraîchères, peu attractives pour les producteurs de produits de traitement, une absence totale de produits. »*

Les producteurs français se retrouvent démunis face à des impasses techniques, et, a minima, ne peuvent lutter à armes égales avec les producteurs concurrents qui ont, eux, accès à davantage de solutions pour mener à bien leurs productions. Notamment en Espagne, où certains produits de traitement en maraîchage et grandes cultures sont autorisés, et non en France...

Les producteurs français se heurtent au principe de précaution alors que les pays voisins ne se voient pas imposer des réglementations aussi contraignantes.

– En matière de lutte contre la présence de nitrates dans l'eau.

L'Union européenne a donné des objectifs aux Etats membres à travers une directive. Or la France s'est engagée à aller au-delà des objectifs fixés, cherchant à appliquer la directive via une surenchère réglementaire et normative :

- définition de « zones vulnérables » sur lesquelles les agriculteurs sont tenus d'appliquer un programme d'action strict,
- implantation de couverts intermédiaires,
- nouvelles mises aux normes pour les bâtiments qui doivent pouvoir stocker 6 mois d'effluents d'élevage,
- épandage des engrais à des dates imposées sans nécessairement être en rapport avec les besoins de la plante cultivée,
- interdiction d'épandre des engrais naturels à partir de 15% de pente...

Autant de décisions imposées ressenties comme autant de freins financiers et agronomiques au développement et à la compétitivité des producteurs français ainsi pénalisés par rapport à leurs voisins, même si on peut reconnaître le bien fondé de certaines réglementations.

- Application de la Politique Agricole Commune

Le choix a été fait, dans un contexte de baisse globale du budget, de réorienter 1 milliard d'aides directes vers les éleveurs.

Ce choix peut paraître logique étant donné les difficultés graves que connaît ce secteur depuis les dernières années (16% d'éleveurs en France ont disparu en 6 ans).

Mais il se fait au détriment des céréaliers. Ces derniers, malgré la volatilité des cours mondiaux auxquels ils sont confrontés, ont des variations de revenus extrêmement fortes, à la hausse comme à la baisse, d'une année sur l'autre (en 2013, baisse de 60 à 70% de leurs revenus par rapport à 2012). Alors que cette filière est fondamentale dans l'excédent de la balance commerciale française.

Avec la nouvelle PAC, un céréalier français disposera de 80 à 100 € de moins par hectare par rapport à son homologue allemand. De quoi réduire la compétitivité des filières françaises en grandes cultures (cité dans le Rapport d'orientation du Congrès de la FNSEA 2017).

B – DISTORSION DE CONCURRENCE DUE A LA REGLEMENTATION FRANÇAISE

L'Union européenne doit affronter de nouveaux défis : une instabilité politique tant en son sein qu'à l'extérieur, une croissance démographique mondiale entraînant la recherche d'une plus grande sécurité alimentaire et la constatation d'un changement climatique nécessitant de rechercher un équilibre entre ces deux derniers défis, la sortie de l'Angleterre de l'Union européenne.

Pour ce faire, la convergence des politiques des Etats membres doit être relancée.

Cette distorsion de concurrence constatée est fortement augmentée par une réglementation française à la fois très lourde mais aussi absente sur certains points.

Ainsi, aucun texte ne définit le statut de l'entreprise agricole alors qu'il existe des dispositions relatives à la définition de l'activité agricole ou de l'exploitant.

De telle sorte que les praticiens sont amenés à utiliser des subterfuges juridiques pour sauvegarder l'entreprise ou en assurer sa transmission.

C'est ainsi que l'adoption des formules sociétaires s'est fortement développée en France puisqu'à ce jour on estime qu'il existe environ 160.000 sociétés d'exploitation agricole représentant 62% de la surface agricole utile.

De façon contradictoire, on observe une certaine défiance des Pouvoirs Publics nationaux à l'égard du développement sociétaire de l'Agriculture française, le statut sociétaire étant souvent considéré comme un outil de détournement de la Politique menée en matière de Structures Agricoles, notamment sur l'agrandissement des exploitations agricoles.

Les derniers textes votés pour élargir le droit de préemption des SAFER aux mutations de titres de sociétés propriétaires de foncier ou exploitantes en sont une illustration.

Sur plusieurs aspects, on constate une absence totale de cette convergence.

- Les normes spécifiques au marché unique

La législation relative au marché unique garantit la libre circulation de la plupart des marchandises. En contrepartie, elle a défini des normes européennes pour ces marchandises qui garantissent la sécurité des consommateurs et ont permis de supprimer les contrôles aux frontières de chaque Etat membre. Les normes CE sont, ainsi, obligatoires pour certains biens de consommation ou d'équipement symbolisés par un logo spécifique. Ce logo atteste que l'équipement a subi des contrôles pour assurer sa conformité à des exigences, notamment de santé et de sécurité, définies par des normes européennes.

La haute qualité de ces produits est reconnue par les normes européennes.

Ces normes harmonisées au niveau européen offrent donc l'accès à un marché de plus de 500 millions de consommateurs, permettant des économies d'échelle et se sont révélées gagnantes pour l'ensemble des filières agroalimentaires et pour les consommateurs.

Or la France, pays s'il en est des normes, en a institué sur de nombreux produits alimentaires ou agricoles au bénéfice des consommateurs, sans que cela soit la même chose dans les autres pays membres.

La distorsion de concurrence au détriment des agriculteurs français est manifeste. Ainsi, à l'instar de la norme CE, chaque produit commercialisé dans ce marché unique européen devrait faire l'objet d'un cahier des charges identique dans tous les états membres.

- Inflation française des normes agricoles

(Rapport d'information sénatorial de Mr Daniel DUBOIS, Normes agricoles : retrouver le chemin du bon sens, 29 juin 2016)

Le constat est clair : « *Les agriculteurs sont au bord de l'overdose normative* » (Benoit GRIMONPREZ, Normes agricoles : retrouver le droit chemin, Revue Droit rural décembre 2016, p. 3).

Ce rapport liste par grands chapitres (eau, zonage environnementaux, produits phytosanitaires, installations classées, bien-être animal...) l'ensemble des règles qui s'impose aux agriculteurs français. Les textes s'amoncellent en se contredisant parfois. Les agriculteurs dont les exploitations sont en moyenne de taille modeste ne sont pas armés pour y trouver la réponse à leurs questions quotidiennes.

L'excès de normes pénalise, ainsi, la compétitivité de nos entreprises agricoles tant dans leur quantité que, plus grave, dans leur qualité rédactionnelle.

Cette réalité et l'urgence sont telles que les pouvoirs publics par la main du Premier Ministre ont publié une circulaire en date du 26 juillet 2017 relative à la maîtrise des textes réglementaires et de leur impact (JORF du 28 juillet 2017) en faisant le constat d'un échec à la maîtrise du flux des textes réglementaire et en reconnaissant que la norme peut être une contrainte pour la compétitivité des entreprises.

Ce texte énonce des remèdes à mettre en place dont les principaux sont les suivants :

- 1. Toute nouvelle norme réglementaire doit être compensée par la suppression ou, en cas d'impossibilité avérée, la simplification d'au moins deux normes existantes,
- 2. L'impact de la réglementation doit être mieux mesuré et, in fine, ne pas se traduire par des contraintes excessives,
- 3. Surtout une vigilance particulière devra être portée à la transposition des directives européennes. Ce qui n'a pas été jusqu'à présent l'habitude française, toute mesure allant au-delà des exigences minimales d'une directive sera en principe proscrite. Toutes les sur-transpositions identifiées qui n'auront pu être justifiées feront l'objet d'un réalignement sur le niveau de contrainte exigé par l'Union européenne,
- 4. Prohibition de toutes dispositions non normatives.

Il reste à savoir si la volonté, récemment affichée, des Pouvoirs publics se concrétisera pour contrer cette habitude française.

- Définition de l'agriculteur actif

Concernant les aides du premier pilier de la PAC, les Pouvoirs publics (Instruction technique DGPE/SDPAC/2016-487 du 9 juin 2016) ont défini les conditions d'éligibilité des demandeurs pour le régime des paiements directs découplés, des aides couplées ainsi que certaines aides du second pilier.

Pour être éligible à ces aides, le demandeur doit être un agriculteur, détenir une exploitation et être actif. Un numéro PACAGE est obligatoirement attribué à tout demandeur d'une aide de la PAC.

Si, pour les exploitants individuels, ces critères ne posent, en général, que peu de difficulté en dehors, parfois, des agriculteurs mariés ou pacsés exploitant chacun des fonds agricoles séparés, il n'en est pas de même des personnes morales, constituées souvent, rappelons-le, comme étant un moyen de cerner juridiquement la notion d'entreprise agricole.

Sont considérées comme agriculteurs actifs, les sociétés dont l'objet même est l'exploitation agricole (EARL, GAEC). Il en sera de même des sociétés civile ou commerciales, des

établissements publics, des collectivités territoriales, des associations et fondations dont l'activité agricole se vérifiera au regard des statuts. Plus difficile à comprendre au sens juridique, les assolements en commun gérés sous la forme d'une société en participation, structure juridique sans personnalité morale selon les articles 1871 et suivants du Code civil, c'est-à-dire sans existence juridique, sont éligibles aux aides du premier pilier mais non à l'ICHN. Il en est de même des indivisions.

Mais les difficultés d'appréciation de ces critères vont surgir. En effet, est considéré comme :

- agriculteur : la personne physique ou morale qui détient une exploitation (considérée comme un ensemble d'unités de production - l'absence de définition de l'entreprise agricole se fait cruellement sentir !) en assurant sa gestion en termes de décisions et de prise de risque,
- exerçant une activité agricole (il est nécessaire de souligner que la définition de l'Union européenne de l'activité agricole est différente de la définition française codifiée à l'article L.311-1 du Code rural et de la pêche maritime) ou le maintien d'une surface agricole dans un état la rendant adaptée au pâturage ou aux cultures,
- et être actif : cette condition ne fait l'objet d'aucune définition puisqu'elle se borne à préciser les activités qui ne donnent pas accès aux aides PAC !

Mais, pour couronner l'ensemble de ce dispositif, les Pouvoirs publics mentionnent les événements susceptibles d'entraîner un changement de numéro PACAGE.

Car l'éligibilité aux aides ne dépend pas uniquement de l'attribution de ce numéro.

Dans le cadre d'une société, l'intégralité des associés, qu'ils soient gérants ou non, exploitants ou non, doivent être identifiés. De plus, tout associé, exploitant ou non, est considéré comme ayant le contrôle de la société. Alors qu'un gérant non-associé n'assure pas ce contrôle.

L'incompréhension de ces dispositions le dispute à leur incohérence !

Cette position rigide nécessite :

- de communiquer, annuellement, la répartition des parts sociales entre associés dans les GAEC,
- de modifier le numéro PACAGE lors :
 - * d'une transformation d'un exploitant individuel en forme sociétaire ou inversement,
 - * d'une transformation d'un GAEC en une autre forme sociétaire ou inversement (alors que juridiquement une transformation sociétaire régulière n'entraîne pas la création d'un être moral nouveau selon les dispositions de l'article 1844-3 du Code civil)
 - * la transformation d'une société en une autre société sans continuité du contrôle,
 - * de la modification des associés sans continuité du contrôle bien qu'il n'y ait pas de transformation sociétaire.

- Le coût du travail

Les écarts qui existent au titre du salaire minimum à ce jour au sein de l'Union européenne et de la Zone Euro, ne sont pas acceptables pour l'application d'une convergence équitable. Puisque la crise économique accentue les évolutions divergentes entre les Etats membres, il faut une impulsion européenne pour relancer une convergence sur cet aspect.

En coût horaire incluant les cotisations patronales, nous arrivons aux chiffres suivants :

- Danemark	20,78 €
- France	13,39 €
- Pays Bas	10,75 €
- Allemagne	8,21 €
- Italie	6,49 €
- Espagne	6,00 €
- Pologne	2,91 €

(Rapport d'orientation, 71^e congrès de la FNSEA Brest 2017)

Où se situe le principe des pratiques anticoncurrentielles dans ce contexte ?

De plus, l'hétérogénéité des règles sociales dans les différents pays crée également des distorsions entre les entreprises, ce qui s'apparente à un « *dumping social* ».

Les dispositions concernant, par exemple, le temps de travail, le licenciement, les contrats ou les procédures d'embauche sont d'une asymétrie remarquable. Là encore, les entreprises situées dans les pays les plus stricts, souffrent d'un réel écart de réactivité et de compétitivité. Le cadre français comme la France, autant par son histoire que par sa conception des relations entre employeurs et employés, est certainement l'un des plus rigides et des plus lourds en procédures face à des pays jouissant d'une réelle flexibilité. Cette diversité est liée à différents éléments, notamment la variété des transpositions nationales, les différences d'interprétation des textes ou encore les divergences de définitions nationales.

Les dissensions existant entre les pays membres autour du détachement des travailleurs illustrent ces distorsions. Les différentes zones, liées à des transpositions aléatoires et des règles sociales variées, entraînent une concurrence déloyale entre les pays, entre entreprises et entre travailleurs. Les « règles du jeu » ne sont pas lisibles et harmonisées.

- La fiscalité directe

La fiscalité directe est restée une compétence exclusive des Etats membres. L'Union européenne poursuit son objectif de coordination en définissant l'assiette de l'impôt, en cherchant à réduire les processus d'optimisation fiscale au sein de l'Union européenne. Toutefois, les exploitations agricoles qui ne sont pas, par nature, délocalisables, subissent des niveaux de charges fiscales très différents.

Selon un rapport de la Commission européenne de 2015 cité au Congrès de la FNSEA 2017, le taux d'imposition moyen d'une entreprise est très variable d'un pays membre à l'autre dont la France représente la palme du taux le plus élevé :

- France	environ	38%,
- Espagne		32%,
- Allemagne		28%
- Belgique		27%
- Grèce		26%
- Portugal		26%
- Luxembourg		25%
- Italie		24%
- Autriche		23%
- Pologne		17%
- Roumanie		15%
- Irlande		14%

L'agriculture est un secteur d'activité professionnel très fortement marqué par la variabilité des revenus due aux aléas climatiques et sanitaires et à la volatilité des cours.

La fiscalité constitue un élément incontournable dans la gestion et le développement des entreprises agricoles ainsi que dans leur transmission.

Toutefois, force est de constater que certains dispositifs ne répondent plus tout à fait à l'évolution des exploitations et que certains Etats membres bénéficient de facilités de lissage de l'imposition directe sur les bénéficiaires, d'exonérations plus favorables de droits sur la transmission et d'imposition moins lourde du patrimoine et des plus-values.

Face à l'importance des prélèvements obligatoires sociaux et fiscaux qui grèvent dangereusement les marges et la capacité d'autofinancement des entreprises agricoles françaises, les exploitants agricoles, à l'instar des entreprises commerciales et industrielles, recherchent de plus en plus une optimisation fiscale et sociale au travers de constructions juridiques complexes faisant le plus souvent appel au droit des sociétés et à la fiscalité commerciale (recours à des sociétés holding, au démembrement de propriété des titres et à l'imposition à l'impôt sur les sociétés plutôt qu'au barème progressif de l'impôt sur le revenu).

Il s'ensuit une complexification extrême des structures juridiques, financières et fiscales des exploitations agricoles.

Ces solutions qui sont mises en place visent également à faciliter à terme la transmission des entreprises et à gérer l'imposition des plus-values latentes.

En effet, la fiscalité française n'hésite pas à taxer des plus-values qui sont réalisées à l'occasion d'opérations juridiques de restructuration, de cessation d'activité ou de transmission qui n'ont pas nécessairement pour contrepartie l'encaissement d'un « *prix* », de sorte que les trésoreries se trouvent fortement ponctionnées pour faire face au paiement de l'impôt.

Ce point constitue également une disparité extrêmement forte du traitement des entreprises agricoles françaises par rapport aux entreprises agricoles des autres États membres.

Une harmonisation apparaît particulièrement souhaitable dans ce domaine.

- Les mesures sanitaires

Les enjeux sanitaires ont nécessairement une dimension européenne dans un marché unique où s'échangent des produits agricoles, des animaux et des végétaux. Malgré cela, des disparités existent dans la mise en œuvre des mesures de prévention contre les maladies ou de gestion des crises sanitaires. L'absence d'outils et de financements communautaires adaptés en matière sanitaire conduit à une exposition accrue aux maladies et une augmentation certaine du risque de propagation au sein de l'UE, comme cela a été constatée dans la gestion de l'Influenza aviaire ou de la Flavescence dorée.

Or, à ce titre, la réglementation française est très précise, pour ne pas dire pointilleuse, créant de ce fait des difficultés en matière de convergence.

- Les normes environnementales

L'union européenne est à l'origine de nombreuses directives, votées par les États membres et le Parlement européen concernant la protection de l'environnement. Ce sujet nécessite la prise en compte des contextes pédoclimatiques locaux et est donc soumis à une transposition en droit national pour prendre en compte ces spécificités.

Or, la France, à travers une sur-transposition permanente des règles européennes, accentue les écarts de compétitivité en ajoutant des contraintes et obligations supplémentaires aux orientations européennes. C'est le cas par exemple, de l'application de la directive cadre sur l'eau. L'objectif de cette directive était d'atteindre en 2015 le bon état des différents milieux aquatiques sur le territoire européen. L'Allemagne s'était fixée 20% des masses d'eau de surface en bon état écologique, l'Angleterre 43% alors que la France avait visé un taux de 66%.

- Le bien-être animal

Depuis la Convention européenne sur la protection des animaux dans les élevages de 1978, l'Union européenne a adopté différents types de réglementation pour répondre aux attentes de la société civile et des consommateurs en matière de protection animale : règlements transport, abattage, directives par filière d'élevage.

Des règles plus contraignantes peuvent être prises par les États membres ou exigées par les partenaires commerciaux de l'aval - transformateurs comme distributeurs - et conduire à des modifications fondamentales des outils de production, nécessitant des investissements conséquents. La France a adopté des règles d'exigence plus élevées aboutissant à une distorsion de concurrence dans les modes de production.

- Le bail rural

Le Statut du fermage est issu d'une longue réflexion historique puisque dès la fin de la III^e République, il était apparu nécessaire d'assurer la protection du locataire rural en réglementant les baux ruraux.

L'ordonnance du 17 octobre 1945 et la loi du 13 avril 1946 instituant le Statut du fermage sont le fruit de ce cheminement.

Depuis la promulgation de ces textes fondateurs, le Statut du fermage a subi de nombreuses retouches et d'importants aménagements.

La lente et longue stratification des réglementations successives, tantôt en faveur du bailleur, tantôt en faveur du fermier, ont, petit à petit, vidé ce Statut de sa logique initiale et de sa cohérence.

Ce statut repose sur un « *triptyque* » comprenant l'encadrement des fermages, une articulation savante entre le droit du fermier au renouvellement de son bail et le droit de reprise du bailleur, l'incessibilité et la non-patrimonialité du bail rural.

Ses principes fondateurs ne sont plus nécessairement adaptés à l'évolution actuelle de l'Agriculture.

Conçu au lendemain de la deuxième guerre mondiale pour une agriculture familiale évoluant dans un secteur économique en croissance, il est aujourd'hui inadapté au développement d'une agriculture d'entreprise évoluant dans une économie de marché à dimension européenne et mondiale, confrontée à la concurrence et à la disparité des modèles de production.

Pour s'adapter à la concentration de l'agriculture familiale (perte de 500 000 exploitants agricoles en 50 ans), le Statut du fermage s'est enrichi d'exceptions notables à ses principes fondateurs.

Ainsi le bail rural, initialement incessible par essence, mais toutefois cessible par exception dans un cadre familial, et sous réserve de respecter des conditions aussi nombreuses qu'imprécises ouvrant largement sur un contentieux nourri et sans cesse renouvelé, a désormais la possibilité d'être conclu sous la forme d'un « *bail cessible hors du cadre familial.* »

Mais, le texte une fois de plus imprécis et dont l'économie laisse place à trop d'incertitude et d'insécurité juridique, n'a pas reçu la faveur des praticiens.

Alors que le développement de l'Entreprise agricole appelle la reconnaissance d'un statut de l'Entreprise, le bail reste inexorablement attaché à la personne physique de l'exploitant, de sorte que la pérennité de l'Entreprise en pâtit nécessairement.

Le Statut du fermage a dû créer des concepts juridiques « *sui generis* » pour rendre compatible un bail rural incessible avec le développement d'une agriculture recherchant dans un statut sociétaire les ferments d'un statut de l'Entreprise agricole.

C'est ainsi qu'est née en 1979 la « *mise à disposition du bail* » permettant à une société d'exploitation agricole de mettre en valeur des terres louées personnellement à l'un de ses associés.

Cette réglementation rigide et novatrice a dû être sévèrement assouplie 20 ans après en 1999 pour permettre un réel essor des formules sociétaires en agriculture, l'application du texte initial ayant conduit à la résiliation judiciaire de trop nombreux baux pour non-respect d'une réglementation par trop rigide.

Il est à noter que le statut du fermage est d'ordre public. De ce fait, toute clause restreignant aussi bien les droits du locataire que ceux du propriétaire-bailleur est réputée non écrite.

Vis-à-vis du droit européen, la Cour Européenne des Droits de l'Homme a considéré que le statut des baux ruraux était conforme aux dispositions de l'article 1^{er} du protocole n°1 (CEDH 19 juin 2008, n°7801/03).

Le Statut du fermage, fragile compromis entre les droits des bailleurs et des fermiers, est aujourd'hui souvent ressenti par ces derniers comme constituant un frein au développement de l'exploitation agricole, alors même que, dans le même temps, les bailleurs désespèrent de pouvoir reprendre leurs terres, considérant le Statut comme offrant trop de protection et de droits aux fermiers.

Par ses dispositions contraignantes, le statut du fermage représente, en vérité, un réel frein à la pérennité de l'entreprise agricole et donc à sa compétitivité.

Mais, à l'inverse, par la diversité de ses modèles locatifs, par le panel étendu des formules sociétaires adaptées à l'exploitation agricole qu'il offre à l'exploitant ou à la propriété des terres agricoles, il assure, également et paradoxalement, une certaine compétitivité à

l'Agriculture française (cf. en ce sens, rapport de synthèse, Philippe COURSIER, XXVI Congrès de l'AFDR, Aix en Provence septembre 2009).

Le Statut du fermage, visant à coordonner tout à la fois, l'objectif d'un développement d'une agriculture compétitive et une certaine protection sociale de ses acteurs économiques, permet, sous réserve de respecter ses dispositions d'ordre public, de recourir à des dispositions contractuelles pour améliorer la situation soit du locataire, soit du propriétaire, tant lors de la conclusion de bail que lors de son exécution.

A titre d'exemple, les règles impératives du Statut qui font bénéficier le locataire d'un droit au renouvellement du bail et d'un droit à la transmission du bail dans un cadre familial sont constitutives d'une certaine pérennité de l'entreprise, au sens économique du terme.

Toutefois, en présence d'une réglementation complexe et parfois inadaptée, la mise en œuvre de ces droits est trop souvent l'occasion de conflits judiciaires longs et incertains opposant bailleur et preneur et ayant pour enjeu le contrôle de la jouissance des terres agricoles.

- Le contrôle des structures

S'il existe une réglementation française bien spécifique, c'est bien le contrôle des structures. Cette réglementation soumet à un contrôle administratif le fait d'exploiter des biens agricoles. Pour ce faire, elle porte sur les opérations d'installations, d'agrandissements et de réunions d'exploitations.

Ainsi, pour s'installer, agrandir une exploitation ou réunir plusieurs entités exploitantes, l'exploitant agricole devra obtenir une autorisation préfectorale.

Cette politique nationale, dite des « *structures agricoles* », a été mise en place par la loi d'orientation agricole du 5 août 1960, constamment remaniée depuis cette date, dans un mouvement incessant de balancier, tantôt soit par un durcissement de ses règles, tantôt par leur assouplissement, en fonction de la politique du moment des Pouvoirs publics.

L'objectif recherché de ce contrôle administratif est de réguler l'accès à la mise en valeur des terres agricoles en instituant des catégories prioritaires et en assurant le contrôle des titulaires du droit d'exploiter.

Pour ce faire, cette réglementation se définit en quatre volets :

- donner la priorité à l'installation d'agriculteurs,
- consolider les exploitations en leur permettant de conserver une dimension économique viable,
- promouvoir le développement de systèmes de production agro-écologiques,
- maintenir une agriculture diversifiée.

Ces objectifs sont recherchés en faisant porter le contrôle des Pouvoirs publics sur la mise en valeur des terres agricoles au sein d'une exploitation, quelle que soit sa forme juridique, et que l'exploitant agricole soit propriétaire ou locataire des terres agricoles exploitées.

Les critères de comparaisons sont définis par les Schémas Directeurs Régionaux des Exploitations Agricoles (SDREA) avec la mise en place, selon les cas, d'opérations dites libres, soumises à déclaration préalable ou bien soumises à autorisation préalable.

La validité de la conclusion du bail rural est liée au respect de la réglementation du contrôle des structures, le bail encourant la nullité s'il est conclu en violation de cette réglementation.

Il est certain que cette réglementation constitue, dans un certain nombre de cas, un frein à la liberté d'entreprendre. Mais elle représente également une distorsion en matière de concurrence par rapport aux exploitants frontaliers ressortissants de l'Union européenne. En effet, ceux-ci sont soumis à la réglementation du contrôle des structures mais les terres exploitées hors de France ne sont pas prises en compte pour l'application de ce contrôle.

L'application de la réglementation du contrôle des structures à l'exploitant évoluant dans des formules sociétaires apparaît particulièrement complexe.

D'un côté, cette réglementation qui s'applique aux formules sociétaires exploitantes, tend à reconnaître la plénitude de la personnalité morale de la société d'exploitation agricole. Ainsi, une société qui bénéficie d'une autorisation d'exploiter, peut voir modifier la répartition de son capital social entre ses associés initiaux sans qu'une nouvelle autorisation d'exploiter soit nécessaire.

D'un autre côté, la réglementation hésite à reconnaître l'autonomie de la personne morale. Tel est le cas lorsque des parts sociales d'une société d'exploitation agricole sont cédées à un nouvel associé-exploitant qui est lui-même déjà exploitant agricole soit à titre individuel, soit en qualité d'associé-exploitant au sein d'une autre structure sociétaire. Dans ce cas, l'opération est alors soumise à autorisation d'exploiter.

Face à cette réglementation contraignante du droit d'exploiter, il est de plus en plus recouru à des schémas sociétaires complexes pour permettre, au moyen d'une détention indirecte, la reprise d'exploitations agricoles, l'agrandissement d'une exploitation existante, ou encore des installations non prioritaires.

Le législateur français apparaît comme empreint d'une « *schizophrénie législative* » qui le conduit, d'une part, à encourager le développement de formules sociétaires pour l'exploitation agricole (GAEC, EARL, GFA, SCEA), et, d'autre part, à lutter contre le développement de ces formules sociétaires par un contrôle des structures accru ou par l'extension des pouvoirs concédés aux Sociétés d'Aménagement Foncier et d'Établissement Rural (SAFER).

La complexité de la réglementation du contrôle des structures et sa spécificité nationale constituent, en conséquence, un frein important au développement d'une agriculture compétitive.

- Le droit de la concurrence et les organisations de producteurs

Depuis le Traité de Rome de 1957, l'Union européenne précise que les dispositions du chapitre relatif aux règles de concurrence ne s'appliquent pas à la production et au commerce des produits agricoles lorsque ces pratiques participent à la réalisation des objectifs de la PAC. L'enjeu était d'assurer à des prix raisonnables l'autosuffisance alimentaire de l'Europe et un niveau de vie équitable aux agriculteurs.

En pratique, on constate que la reconnaissance en tant qu'organisation de producteurs n'exonère pas de l'application du droit de la concurrence.

Les organisations de producteurs tant commerciales, avec transfert de propriété de l'agriculteur au premier acheteur, que non commerciales, sans transfert de propriété permettant de négocier collectivement les clauses du contrat dont le prix, se sont développées en France. Même si le « *Paquet Lait* » avait permis de déroger au droit de la concurrence en octroyant la possibilité aux organisations de producteurs, même sans transfert de propriété, de négocier collectivement les clauses du contrat dont le prix, il n'en demeure pas moins que, dans d'autres secteurs de production, les initiatives prises par les producteurs en matière d'organisation de filières sont toujours sous la menace des Autorités de la concurrence. L'exemple français relatif à la commercialisation des endives illustre les difficultés d'articulation entre le droit agricole et le droit de la concurrence. Les interprétations juridiques diffèrent sur ce que peuvent réaliser les acteurs économiques en se regroupant, notamment en matière de prix.

- La réglementation relative aux SAFER

Autre spécificité française : les SAFER. Les Sociétés d'Aménagement Foncier et d'Établissement Rural (SAFER) sont des sociétés de droit privé chargées, sous le contrôle de l'administration, de la gestion d'un service public en vue de l'administration et l'amélioration des structures agricoles.

A l'origine, ces sociétés avaient une mission exclusivement agricole consistant à favoriser l'amélioration des structures foncières et l'installation d'exploitants. Mais depuis lors, l'objet

des SAFER s'est considérablement élargi pour devenir, au fil des textes législatifs, un opérateur foncier rural participant au développement local et à la protection de l'environnement.

Le droit de l'Union européenne dans son texte fondateur (art. 345 du TFUE) a exprimé une totale neutralité des Etats membres à l'égard du régime de la propriété du foncier leur laissant ainsi une compétence. Selon la Cour de justice, les acquisitions de terres agricoles sont des mouvements de capitaux relevant de leur libre circulation (Cité par Yves PETIT, Focus p.3, Revue de Droit rural, août et septembre 2017).

Ainsi, pour les SAFER, à l'accompagnement de l'agriculture s'ajoute, dorénavant, une fonction d'aménageur de l'espace rural contribuant aux actions foncières définies par les collectivités publiques.

Pour réaliser ces missions, les SAFER disposent de tout un panel de moyens d'action. Elles peuvent acquérir des terres dans le but de les rétrocéder y compris par l'intermédiaire d'un droit de préemption, elles peuvent se substituer un attributaire, acquérir des droits sociaux dans les sociétés, y compris également par l'intermédiaire d'un droit de préemption ou bien procéder à la location de terres agricoles par l'intermédiaire de baux spécifiques.

Et de façon à permettre aux SAFER d'avoir la totale connaissance du marché foncier rural, la loi leur a offert un droit à la surveillance accrue dans les sociétés, sur les apports en nature afin de déjouer des montages frauduleux ainsi qu'une possibilité d'y être associé sans que les règles propres à chacune de ces formes sociétaires ne leurs soient opposables (Hubert BOSSE-PLATIERE et autres, La SAFER : une associée qui vous veut du bien, <revue de Droit rural, juin-juillet 2017, p.26).

Par les pouvoirs dévolus par le législateur national à ces opérateurs fonciers institutionnels que sont les SAFER, et par l'usage qu'elles en font sur le terrain, qui peuvent varier selon les SAFER concernées et les régions d'intervention, la SAFER peut apparaître comme un frein au développement d'une agriculture compétitive puisque la liberté d'entreprendre se heurte à l'immixtion de ces sociétés particulières dans les opérations envisagées.

A l'inverse, pour ceux qui bénéficient des rétrocessions de la SAFER, ces sociétés peuvent au contraire être considérées comme un moteur de développement.

Conclusion

Le point essentiel à retenir au vu du listage de ces diverses réglementations est leur absence d'homogénéité les unes par rapport aux autres, chacune possédant ses propres caractéristiques sans, nécessairement, avoir de lien avec les autres.

Chacune de ces réglementations se veut organiser, légiférer un chapitre particulier du droit rural sans se soucier de la réglementation voisine mais en oubliant qu'elle interagit sur une entreprise qui doit vivre économiquement et se confronter à d'autres entreprises.

La conséquence de cette addition de textes et de réglementations nationales est l'absence d'une définition cohérente de l'Entreprise agricole en droit français, de telle sorte que chaque réglementation possède des objectifs spécifiques mais représente ainsi un frein à la compétitivité économique des exploitations.

Il n'est pas pensable, dans un souci d'harmonisation des réglementations des Etats membres, d'étendre nos règles aux autres Etats membres, d'autant plus que certaines de ces règles n'ont que peu de raison d'être, au vu de l'évolution des règles et des facteurs économiques.

Mais ceci implique deux réflexions. La première concerne l'abandon par les Pouvoirs publics français du réflexe d'introduire des contraintes excessives dans la réglementation. La seconde est de proscrire toute mesure allant au-delà des exigences minimales d'une directive et de s'aligner sur le niveau des contraintes formulées par l'Union européenne.

Pour la réduction des distorsions en matière de concurrence au sein du marché unique européen, il est nécessaire d'une part « *de renforcer l'unité des économies (des pays membres) et d'en assurer le développement harmonieux en réduisant l'écart entre les différentes régions et le retard des (pays membres) moins favorisés* » (Rapport d'orientation 71^e Congrès de la FNSEA, Brest 2017)

Denis GUERARD, avocat au Barreau de Beauvais
Lionel MANTEAU, avocat honoraire au Barreau de Compiègne