

LA LETTRE D'INFORMATION JURIDIQUE DE L'ECONOMIE SOCIALE ET SOLIDAIRE

SOMMAIRE

PERTE DE LA QUALITE DE COOPERATEUR, L'ABSENCE DE LIVRAISON EST INOPERANTE TOUT COMME INVERSEMENT L'ABSENCE DE REMBOURSEMENT DU CAPITAL SOCIAL

DIRIGEANT OU SALARIE DANS LES SCIC (OU LES SCOP)

NATURE JURIDIQUE DE LA RELATION ENTRE L'ENTREPRENEUR ? ET LA CAE (AVANT LA LOI DE 2014)

ASSOCIATIONS ADMISES A INTERVENIR DEVANT LA COUR DE JUSTICE DE L'UNION EUROPEENNE

LA LIBERTE DE CIRCULATION DES CAPITAUX AU SECOURS DES ASSOCIATIONS HONGROISES ?

CONTROLE JURIDICTIONNEL DE L'OCTROI DE SUBVENTIONS, UNE FIN HEUREUSE

AFFILIATION A LA SECURITE SOCIALE DES DIRIGEANTS REMUNERES D'ASSOCIATION

FISCALISATION DES ASSOCIATIONS, CRITERE DE LA GESTION DESINTERESSEE



David Hiez
Professeur de droit, Université du Luxembourg

Rémi Laurent
*Associé-gérant « écouter le bruit »
Maître de conférences associé, Université Gustave Eiffel*

Contact : rl@ecouterlebruit.fr

NB : si la diffusion de la lettre dans sa totalité est libre, toute reproduction même partielle est strictement interdite sans accord explicite des auteurs.

Au titre des mesures COVID, on mentionnera seulement l'adoption de mesures européennes pour adapter le fonctionnement des sociétés coopératives européennes (RÈGLEMENT (UE) 2020/699 DU CONSEIL du 25 mai 2020 établissant des mesures temporaires concernant les assemblées générales des sociétés européennes (SE) et des sociétés coopératives européennes (SEC)).

PERTE DE LA QUALITE DE COOPERATEUR, L'ABSENCE DE LIVRAISON EST INOPERANTE TOUT COMME INVERSEMENT L'ABSENCE DE REMBOURSEMENT DU CAPITAL SOCIAL

civ. 1e, 25 mars 2020, pourvoi n°18-17.721, bull. civ. ; Civ. 1e, 20 mai 2020, pourvoi n°18-18.138, inédit ; Cour d'appel de Poitiers, 2ème chambre, 2 juin 2020, n° 19/00748.

Trois affaires pour une même question : quand perd-on la qualité de coopérateur ?

Une coopérative agricole est mise en liquidation et le liquidateur agit donc contre les coopérateurs pour mettre en jeu leur contribution au passif : particularité agricole en effet, leur responsabilité est bien limitée mais au double du montant des apports (C.rur., art. L.526-1). Une coopératrice se défend en estimant avoir perdu la qualité de coopératrice et être donc devenue associée non-coopératrice. La cour d'appel lui donne tort et la cour de cassation donne raison à la cour d'appel. Ce qui est intéressant, ce sont les arguments invoqués.

La coopératrice invoquait deux choses : d'une part qu'elle n'effectuait plus de livraisons à la coopérative, d'autre part qu'elle n'était plus convoquée aux assemblées générales. Le premier de ces deux arguments est à première vue spacieux, on s'étonnerait même qu'il ait pu être avancé à ce niveau. Certes, l'associé non-coopérateur est bien un associé qui n'a pas de relations économiques avec la coopérative, et telle semblait être la situation de la coopératrice. Mais cette absence de relations économiques consistait en une inexécution de l'obligation souscrite par la coopératrice. La coopérative aurait logiquement dû agir en exécution forcée ou en responsabilité contractuelle, voire l'exclure, et c'est certainement cette passivité qui a induit la coopératrice à se croire déliée. Il est parfois suggéré de consacrer la notion d'attente légitime mais sa place reste limitée en droit français, et ne constitue certainement pas une justification pour se soustraire à son obligation au prétexte d'une tolérance passée de son créancier.

A y regarder de plus près pourtant, les choses ne sont pas si évidentes. Dans la seconde espèce, l'adhésion de la coopérative datait de 2006, mais imaginons que l'histoire soit antérieure de vingt ans. Bien-sûr, la

première période d'engagement serait écoulée, mais elle aurait été suivie d'autres par tacite reconduction, et on serait dans la même situation. Quant à la prescription, elle court à compter du jour de la liquidation puisque ce n'est qu'à cette date qu'il y a un passif définitif auquel les coopérateurs doivent contribuer. La première espèce en fournit d'ailleurs un exemple puisque l'adhésion remontait aux années 70 et la fin des livraisons aux années 90 ; le résultat a été le même.

Tout cela est tout de même embrouillé en pratique : soit le capital souscrit par la coopératrice était important et on peut s'étonner qu'elle n'ait pas cherché à le récupérer plus tôt ; soit il est faible et sa responsabilité l'est également.

Le second argument invoqué semble plus sérieux puisqu'il émane du comportement de la coopérative elle-même. Si elle ne l'a plus convoqué aux assemblées générales, c'est bien qu'elle ne la considérait plus comme coopératrice. On est à nouveau près de l'attente légitime évoquée plus haut, ici plus précisément sous la forme de l'interdiction de se contredire au détriment d'autrui. Ce principe a toutefois lui aussi une place restreinte dans notre droit. En outre, l'absence de convocation à l'assemblée générale, s'il signifiait quelque chose, concernerait la qualité d'associé et pas seulement d'associé coopérateur.

La cour de cassation coupe court à toutes ces arguties :

« l'arrêt relève que la perte de la qualité d'associé coopérateur est soumise à un ensemble de règles statutaires précises et ne se perd pas par la cessation de livraison des récoltes, et que Mme K... ne justifie pas avoir notifié, au cours de la période décennale de son engagement, sa volonté de se retirer dans les conditions prévues par les statuts, ni avoir reçu l'autorisation de se retirer au cours de cette période dans les conditions prévues par les statuts (4.). »

Oui, il y a des règles, et on ne peut laisser aller les choses à volo par facilité sans en payer les conséquences. Sans doute que la coopérative et la coopératrice ont toutes deux été légères, elles encouraient toutes deux un risque de ce chef, et c'est pour la coopératrice qu'il s'est matérialisé. La conclusion est donc simple : quand on fait des affaires, il faut se conformer aux formes qui les encadrent.

Mais la troisième affaire tranche une autre question, de façon tout à fait convaincante, et cette fois au profit du coopérateur. A la différence des deux affaires précédentes, le coopérateur avait fait part de sa démission de façon valide (en 1998). Pourtant, le liquidateur l'avait poursuivi, comme tous les coopérateurs, puisqu'il figurait sur le listing de la coopérative comme coopérateur. En effet, quoiqu'il se soit

retiré, son capital ne lui avait pas été remboursé et ce n'est qu'en 2008 qu'on a la trace de sa demande de restitution, restitution que le conseil d'administration décide alors de retarder de dix ans conformément aux statuts (illégaux puisque le code limite le délai à cinq ans), et le liquidateur estime que le non-remboursement du capital fait obstacle à la perte de la qualité de coopérateur.

La cour d'appel ne le suit pas dans son raisonnement, prenant le contre-pied de la position des premiers juges. Très exactement à notre avis, la cour estime que le remboursement du capital est une conséquence de la perte de la qualité de coopérateur et ne peut donc en être une condition. On peut d'ailleurs s'étonner de la distinction opérée entre le retrait de la coopérative et la demande de remboursement du capital: il faut bien plutôt admettre nous semble-t-il que, dès lors que le retrait est validement opéré, la coopérative a l'obligation de rembourser le capital souscrit, selon les modalités et limites prévues par les statuts. La conclusion de la cour d'appel est parfaitement cohérente: retiré en 1998, la prescription de cinq ans a éteint la responsabilité du coopérateur en 2003, donc bien avant sa liquidation, et il ne peut être poursuivi.

DIRIGEANT OU SALARIE DANS LES SCIC (OU LES SCOP)

Cour d'appel de Pau, Chambre sociale, 25 mai 2020, n° 18/00830.

Une SCIC est en liquidation judiciaire et son seul salarié estime qu'il a été licencié et réclame les diverses sommes dues au titre de son contrat de travail. Mais le liquidateur de la SCIC ne l'entend pas ainsi et conteste sa qualité de salarié pour retenir celle de mandataire. Le salarié / mandataire saisit le conseil de prud'homme mais n'obtient pas gain de cause et la cour d'appel ne lui est pas plus favorable.

Rappelons la règle : un salarié associé peut être nommé comme mandataire sans perdre sa qualité de salarié (et la protection afférente). Plus précisément pour l'espèce, comme le résume la cour, « *tout associé d'une société coopérative d'intérêt collectif peut être nommé en qualité de directeur lorsque la forme de la société par actions simplifiées a été retenue, sans perdre le cas échéant le bénéfice de son contrat de travail* ». Le fait que le salarié ait occupé les fonctions de dirigeant durant deux mois, avant la nomination d'un président, n'est donc pas de nature à faire obstacle à la reconnaissance de sa qualité de salarié.

Certes, mais encore faut-il qu'il y ait eu qualité de salarié, et celle-ci ressort des faits et l'éventuel contrat signé ne suffit pas à l'établir. Or les faits manifestent que le demandeur dirigeait effectivement la SCIC

(contact avec les partenaires), qu'il n'était soumis à aucun contrôle établissant un lien de subordination, qu'il avait été mandaté par le président élu...

Les SCIC offrent, sur le modèle des SCOP dont elles ne font qu'emprunter le mécanisme, la possibilité à un associé salarié d'exercer un mandat social sans perdre sa qualité de salarié, voire de conclure un contrat de travail avec la coopérative. Mais ceci ne dispense pas de pouvoir établir une relation de travail. Il y a fort à parier que le contrat de travail ait été conclu pour protéger notre demandeur éconduit, et cela arrangeait peut-être tout le monde, mais c'est un détournement de la règle que le juge ne peut suivre.

NATURE JURIDIQUE DE LA RELATION ENTRE L'ENTREPRENEUR ? ET LA CAE (AVANT LA LOI DE 2014)

Cour d'appel de Toulouse, 4^{eme} chambre section 1, 22 mai 2020, n° 17/03759.

Sous un certain angle, cette affaire est un peu de l'histoire du droit, puisqu'elle concerne une époque à laquelle la CAE n'avait pas d'existence légale et qu'aucun cadre ne fixait un statut aux entrepreneurs salariés. La question était toutefois brûlante, et il n'est pas inutile de présenter l'analyse qu'en fait la cour d'appel, d'autant que la jurisprudence est extrêmement rare en cette matière.

Une personne entre dans la CAE pour y développer une activité, et au bout de deux ans crée une structure parallèle, ce qui se termine par une rupture négociée. Mais les choses ne s'arrêtent pas là puisque la CAE saisit le conseil de prud'homme pour faire condamner son ancien salarié ? pour dédommagement de matériel non-restitué, réparation d'un véhicule accidenté, remboursement d'un compte courant déficitaire, le tout pour la modique somme d'environ 40.000 euros. En retour, le salarié sollicite diverses sommes au titre de son contrat de travail et ce qu'il analyse désormais comme un licenciement.

Le premier enseignement de l'arrêt est qu'il refuse de considérer qu'il y avait relation de travail, en se basant sur une analyse du fonctionnement de la CAE et des pratiques de l'espèce, pour conclure qu'il n'y avait pas de lien de subordination. La CAE estimait qu'il y avait statut d'entrepreneur salarié, mais la cour ne la suit pas sur ce terrain puisque ce statut n'a été consacré légalement que postérieurement. Sur ce point-là donc, le salarié est débouté de toutes ses demandes.

Mais il y a une autre conséquence, moins satisfaisante pour la CAE : sans statuer sur le fond des demandes de la CAE, le CPH se déclare incompétent faute de relation salariée et renvoie la CAE à se pourvoir devant le tribunal de commerce. Et voilà, rétrospectivement le cauchemar des CAE se réalise, car cette carte retirée est de nature à faire s'effondrer tout le château.

Heureusement, la solution ne peut plus être la même aujourd’hui, grâce à la loi ESS et la consécration des CAE et la création du contrat d’entrepreneur salarié (C.trav., art. L.7331-2). Pourtant, la question de la compétence du conseil des prud’hommes n’est peut-être pas totalement close, dans la mesure où celle-ci n’est fixée que pour l’exécution du contrat et que celui-ci ne couvre pas l’ensemble des relations (Encyclopédie Dalloz, rép. sociétés, fascicule CAE, n°51). et l’invitation du CPH à saisir le tribunal de commerce n’est pas généralisable; au contraire, l’entrepreneur salarié n’est pas un commerçant.

ASSOCIATIONS ADMISES A INTERVENIR DEVANT LA COUR DE JUSTICE DE L’UNION EUROPEENNE

CJUE, Document de travail, Ordonnance du président de la huitième chambre du tribunal, 15 juin 2020.

La question de l’action des associations devant les juridictions est complexe en droit français, historiquement marquée par le souhait de réservier à l’état la défense de l’intérêt général. Le droit européen est structurellement plus ouvert, mais connaît nécessairement des limites que la décision référencée permet simplement de rappeler.

Le fondement réside dans l’article 40 du statut de la CJUE qui réserve l’intervention devant la cour à « toute personne justifiant d’un intérêt à la solution du litige ». La question qui se posait en l’espèce concernait les associations environnementales, pour lesquelles la cour rappelle sa jurisprudence :

« 14 S agissant spécifiquement des organisations de défense de l’environnement, l’exigence d’un « *intérêt à la solution du litige* » au sens de l’article 40 du statut de la Cour de justice suppose ainsi, d’une part, que le champ d’action de ces organisations, tel qu’il découle de l’objet de celles-ci, consacré le cas échéant dans leurs statuts, présente un lien suffisamment direct avec l’objet de ce litige et, d’autre part, que ledit litige soulève des questions de principe de nature à affecter les intérêts défendus par les organisations en cause ».

Les interventions contestées ont été déclarées recevables.

LA LIBERTE DE CIRCULATION DES CAPITAUX AU SECOURS DES ASSOCIATIONS HONGROISES ?

CJUE, C78/18, 18 juin 2020, Commission européenne contre Hongrie.

On se souvient que la Hongrie a adopté une loi sur la transparence destinée à contrôler le financement étranger des associations œuvrant comme ONG sur son territoire. Cette mesure, eu égard au contexte politique national, a suscité une large réprobation en Europe et la Commission a effectué des d'explications au gouvernement hongrois. Non convaincu par les réponses obtenues, elle a saisi la cour de justice.

Par l'arrêt rapporté, la cour de Luxembourg déclare cette loi non seulement contraire à la liberté de circulation des capitaux consacrée par le traité, mais aussi à la liberté d'association ainsi qu'à la protection de la vie privée contenus dans la charte des libertés fondamentales. Nous ne reproduirons pas ici le raisonnement de la cour, relevons en revanche l'ironie du soutien de la liberté de circulation des capitaux: en effet, par le traitement spécial des associations recevant des dons de personnes résidant à l'étranger, tenues de se déclarer et se présenter comme « organisation recevant de l'aide de l'étranger », cette loi constitue un frein aux capitaux pour opérer des donations transfrontalières aux associations hongroises. Et oui, la liberté de circulation des capitaux ne concerne pas seulement les capitalistes. Le reste de la décision est moins inattendu.

CONTROLE JURIDICTIONNEL DE L'OCTROI DE SUBVENTIONS, UNE FIN HEUREUSE

Conseil d'État, 3ème - 8ème chambres réunies, 08/07/2020, 425926.

On se souvient peut-être de l'histoire de la subvention de la commune de Nantes à une association d'accueil gay et lesbien (CAA Nantes, 4e ch., 5 oct. 2018, n° 18NT01408 18NT01427) qui avait été contestée en justice en estimant que la commune avait indirectement financé des manifestations en faveur du mariage homosexuel et donc porté atteinte à son devoir de neutralité. L'affaire avait ému car le tribunal administratif avait annulé la subvention. La cour administrative d'appel avait heureusement annulé ce jugement, et le Conseil d'État lui donne raison. La motivation du conseil d'état ne présente pas d'intérêt particulier, puisqu'il se contente de relever l'absence d'erreur de droit ni de qualification. Le conseil d'état observe notamment que la cour administrative d'appel avait noté que la subvention était destinée au

fonctionnement de l'association et qu'une clause prévoyait révocation de la subvention au cas d'un usage différent.

AFFILIATION A LA SECURITE SOCIALE DES DIRIGEANTS REMUNERES D'ASSOCIATION

Civ. 2e, 9 juil. 2020, pourvoi n°19-14.924, Inédit.

Un arrêt un peu inattendu de la cour de cassation sur une question pourtant bien importante en pratique à propos des dirigeants d'association percevant une indemnisation à ce titre. Mais rappelons d'abord que les dirigeants d'association peuvent effectivement percevoir une rémunération de ce chef, contrairement à certaines idées reçues. Le seul risque concret pour l'association consiste dans la perte de la qualité de gestion désintéressée et en conséquence de sa fiscalisation. Depuis longtemps pourtant, il existe une limite à ce risque puisque l'administration fiscale admet que sous certaines conditions une rémunération du dirigeant associatif est compatible avec la gestion désintéressée. De son côté, le code de la sécurité sociale prévoit l'affiliation des dirigeants associatifs par renvoi au code général des impôts. Et voilà qu'une association contestait de devoir payer les cotisations sociales pour l'indemnisation versée à son dirigeant, et la cour de cassation lui donne raison.

Après un contrôle URSSAF, une association se voit signifiée un rappel de cotisation au titre des indemnités qu'elle avait versées à son président. L'association exerce un recours devant la juridiction de sécurité sociale mais celui-ci est rejeté. Elle forme donc un pourvoi devant la cour de cassation et celle-ci lui donne raison en affirmant, au visa des articles : L. 311-3, 22^e du code de la sécurité sociale, 261, 7, 1^o, d du code général des impôts et 12 du code de procédure civile :

“4. Il résulte de la combinaison des deux premiers de ces textes qu'est affilié obligatoirement aux assurances sociales du régime général, le dirigeant rémunéré d'une association dont le montant annuel des ressources, calculées selon les modalités prévues par le deuxième, est supérieur à 200 000 euros en moyenne sur les trois exercices clos précédant celui pendant lequel la rémunération est versée.”

Il n'était pas établi que les ressources de l'association dépassaient ce seuil, elle ne pouvait donc être contrainte de cotiser à la sécurité sociale de ce chef.

Quelques précisions s'imposent pour comprendre le débat et la portée de la solution. Il est classique de distinguer deux situations pour la rémunération des dirigeants d'association: la situation générale, et celle des associations percevant plus de 200.000 euros en moyenne annuelle sur les trois dernières années. Les conditions de neutralité fiscale de la rémunération sont sensiblement les mêmes: clause statutaire, décision de l'assemblée générale, contrôle effectif de la gestion et proportionnalité de la rémunération aux sujétions faites au dirigeant. La différence principale relève dans le plafond de la rémunération : trois quarts du SMIC dans le cas général, trois fois le plafond de la sécurité sociale pour les associations disposant de ressources propres importantes. Là s'arrête habituellement la présentation, avec la précision supplémentaire que « *les dirigeants rémunérés par les associations seront obligatoirement affiliés au régime général de la sécurité sociale* » (Deltheil, n°12.33).

Et pourtant la cour de cassation s'en tient à la lettre de l'article L.311-3 22° du code de la sécurité sociale, qui renvoie à l'article 261 du code général des impôts. Or celui-ci ne vise que les associations dont les ressources sont supérieures à 200.000 euros. Logiquement donc, l'affiliation ne peut être obligatoire que pour les dirigeants de ces associations. La directive de la CNAM publiée en 2002 après l'introduction du 22° n'opérait pourtant pas cette distinction (CIR-57/2002, 11 avril 2002).

A première vue, la décision de la cour de cassation est favorable aux petites associations puisqu'elle les dispense des cotisations sociales sur les rémunérations versées à leur dirigeant. Inversement, ces dirigeants ne seront donc pas couvert par la sécurité sociale de ce chef.

La cour de cassation remet cependant au premier plan une opposition qui était presque oubliée: la distinction opérée entre la rémunération par les associations disposant de plus de 200.000 euros de ressource et les autres correspond à une différence de source juridique. La règle qu'on présente comme générale, celle des 3/4 du SMIC, ne résulte en effet que d'une circulaire administrative, à laquelle on n'est pas surpris que le code de la sécurité sociale ne renvoie pas. Seule la rémunération par les associations disposant des 200.000 euros annuels a été sécurisée par le législateur. La solution de la cour de cassation ne devrait avoir aucun effet sur ce point, mais elle rappelle utilement la relative fragilité de cette solution générale.

FISCALISATION DES ASSOCIATIONS, CRITERE DE LA GESTION DESINTERESSEE :

[CAA de VERSAILLES, 1ère chambre, 16/06/2020, 18VE03968, Inédit au recueil Lebon.](#)

C'est l'histoire d'un club de danse qui fait l'objet d'un contrôle fiscal et est rétroactivement fiscalisé, et les contestations judiciaires sont sans effet. La raison en est simple: derrière la façade associative parfaitement désintéressée, on a une professeure directrice qui effectue tous les actes sans contrôle, y compris puiser dans la caisse pour ses besoins personnels. Alors, non, l'association n'a pas une gestion désintéressée. Rien d'illicite à utiliser le moule associatif pour exercer une activité, mais si c'est au profit d'une personne, il n'est pas étonnant que la faveur fiscale s'efface.