

# **LE DROIT A LA SAUCE PIQUANTE**

## **N°23- MAI 2021**

# **LA LETTRE D'INFORMATION JURIDIQUE**

## **DE L'ECONOMIE SOCIALE ET SOLIDAIRE**

### **SOMMAIRE**

- .NOUVELLE COMPOSITION DU CONSEIL ÉCONOMIQUE, SOCIAL ET ENVIRONNEMENTAL**
- .TRANSFERT DE PARTS SOCIALES D'UN COOPÉRATEUR SUR LE REGISTRE DE LA COOPÉRATIVE SANS PREUVE D'UN ACTE DE TRANSFERT**
- .COOPÉRATIVES AGRICOLES, PRÉCISIONS SUR LA NOTION DE TRANSFERT D'EXPLOITATION ET DÉBATS SUR CELLE DE CLAUSE PÉNALE**
- .COOPÉRATIVES AGRICOLES, VALIDITÉ D'UN WARRANT CONDITIONNÉ EN CAS DE FAILLITE À LA PREUVE DE DETTES ULTÉRIEURES À SA SIGNATURE**
- .COOPÉRATIVES AGRICOLES, ADIEU AU V DE L'ARTICLE L.521-3 DU CODE RURAL**
- .CONSÉQUENCES DE LA DÉCISION DE REMBOURSEMENT ULTÉRIEUR EN CAS DE DÉMISSION D'UNE COOPÉRATIVE**
- .PREUVE DE LA QUALITÉ D'ASSOCIÉ COOPÉRATEUR, ÇA N'EN FINIRA DONC JAMAIS**
- .CONFLIT AU SEIN D'UN RÉSEAU ASSOCIATIF, LA FORCE DES RELATIONS CONTRACTUELLES**
- .LEGS À UNE ASSOCIATION VIA UNE ASSOCIATION RECONNUE D'UTILITÉ PUBLIQUE, DÉTERMINATION DU BÉNÉFICIAIRE FINAL**
- .CYCLONE CHEZ LES MOTOCYCLISTES**
- .QUALITÉ DE MEMBRE D'UNE ASSOCIATION ET NON-PAIEMENT DES COTISATIONS**
- .LICENCIEMENT PAR UNE ASSOCIATION : QUAND LES REGLES DE POUVOIR PEUVENT TROUBLER LA SALARIEE LICENCIEE**
- .MARCHÉ PUBLIC LANCÉ PAR UNE ASSOCIATION, INCOMPÉTENCE DU JUGE ADMINISTRATIF**
- .ASSOCIATION, FORMULATION DES REPROCHES AU SOUTIEN D'UNE CONVOCATION POUR RADIATION**
- .QUOIQUE DIFFÉRENTES, LES IRRESPECTS DES RÈGLES STATUTAIRES ASSOCIATION, FORMULATION DES REPROCHES AU SOUTIEN D'UNE CONVOCATION POUR RADIATION SONT FINALEMENT ASSEZ RÉPÉTITIFS**
- .CONDITIONS DE LA NULLITÉ DE STATUTS POUR CONTRARIÉTÉ À LA LOI**
- .EXCLUSION D'UNE ASSOCIATION, INCORPORATION DU TEMPS À L'APPRÉCIATION DE LA FAUTE GRAVE**

**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](mailto: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.*

Secrétaire de rédaction : Wassim Fahime / Mise en page : Kristina Lefebvre

Le droit à la sauce piquante n°23 – Juin 2021 / La lettre d'information juridique de l'ESS / David Hiez / Rémi Laurent

## NOUVELLE COMPOSITION DU CONSEIL ECONOMIQUE, SOCIAL ET ENVIRONNEMENTAL

La composition de l'ancien conseil ([décret 84-558](#) dans son dernier état) faisait apparaître au titre de ce qu'on peut englober dans l'économie sociale et solidaire : un représentant désigné par l'union des employeurs de l'économie sociale et solidaire, huit représentants de l'économie mutualiste, coopérative et solidaire, quatre représentants de la mutualité et des coopératives agricoles de production et de transformation, dix représentants des associations familiales, huit représentants de la vie associative et des fondations, dix-huit représentants des associations et fondations agissant dans le domaine de la protection de la nature et de l'environnement. L'ensemble constitue 49 représentants, encore que le décompte pourrait être discuté, non seulement parce que certains représentants sont envisagés davantage au titre de l'activité, ou parce qu'au sein des associations il est délicat d'isoler celles qui n'ont pas une activité économique. Le calcul nous semble toutefois défendable, dans la mesure où l'activité économique a une définition assez large pour que peu d'associations en soient exclues, surtout parmi celles qui ont assez de poids pour participer à la désignation des représentants. Quant à l'activité, il n'est pas neutre qu'elles soient entreprises par des organisations de l'économie sociale et solidaire et on ne voit pas pourquoi elles ne pourraient pas être comptées.

Avec le nouveau décret, on compte :

- un représentant désigné par l'Union des employeurs de l'économie sociale et solidaire, un représentant désigné par la Coopération agricole,
- un représentant désigné par la Fédération nationale de la mutualité agricole, deux représentants désignés par la Fédération nationale de la mutualité française, un représentant désigné par la Confédération générale des sociétés coopératives ouvrières de production, un représentant désigné par la Fédération nationale des sociétés coopératives d'HLM,
- six représentants des associations familiales, dix-huit représentants des mutuelles, coopératives et chambres consulaires, vingt-neuf représentants au titre de la cohésion sociale et territoriale, huit représentants au titre de la vie associative désignés par le mouvement associatif, vingt-six représentants au titre de la protection de la nature et de l'environnement. Le total se monte à 94.

Les mêmes difficultés apparaissent pour le calcul, à laquelle s'ajoint de nouvelles, puisque les désignations individuelles sont parfois difficiles à analyser, comme des agences ou des instituts. On relèvera encore que les 18 représentants des coopératives, mutuelles et chambres consulaires sont surtout nommées par la CCI et la CMA et qu'il n'est pas certain que celles-ci privilégient d'éventuelles membres coopératives ou mutuelles. Pour autant, l'importance quantitative de l'économie sociale et solidaire n'a pas souffert puisque le nombre de ses représentants a augmenté. Le constat est d'autant plus notable que dans le même temps le nombre total de membres du conseil est passé de 233 à 175. L'augmentation proportionnelle est donc encore plus nette. Il conviendrait d'opérer une analyse plus fine, mais le constat général est là.

Plusieurs remarques doivent toutefois être faites. D'abord, le poids institutionnel des organisations structurantes de l'économie sociale et solidaire n'a pas évolué malgré la loi de 2014. Ainsi, aucune représentation pour ESS-France et seul l'union des employeurs de l'économie sociale et solidaire désigne un représentant, comme auparavant. Mais cette stagnation se double d'une régression au niveau du dessous, comme le montre l'exemple des associations : la liste des structures habilitées à désigner un représentant a considérablement gonflé, ce qui manifeste une intervention croissante de l'Etat dans la détermination des équilibres à opérer entre les associations et conduit à un émiettement regrettable. Il ne faut pas attendre du CESE qu'il contribue à la structuration de l'économie sociale et solidaire, ce n'est évidemment pas son rôle, mais le choix du gouvernement nous semble un recul au regard de la structuration du secteur.

## TRANSFERT DE PARTS SOCIALES D'UN COOPERATEUR SUR LE REGISTRE DE LA COOPERATIVE SANS PREUVE D'UN ACTE DE TRANSFERT : Cour d'appel d'Aix-en-Provence, Chambre 3-4, 22 avril 2021, n° 18/07502

Le monde agricole, comme tout milieu un peu fermé où tout le monde se connaît, est particulièrement propice aux ententes informelles. Celles-ci ont leur charme, sans doute même leur efficacité, mais elles ont leur revers en cas de conflit ultérieur. Un cas qu'on retrouve en jurisprudence est celui de la cession d'exploitation par un coopérateur non notifiée à la coopérative et poursuite de la livraison par le nouvel exploitant pourtant pas coopérateur. Mais nous étions ici dans une configuration exactement inverse.

Un viticulteur exploite la parcelle d'un autre exploitant coopérateur, peut-être comme locataire mais rien n'est sûr puisqu'il a été expulsé faute de production d'un bail écrit. Au décès de l'exploitant coopérateur (ou ancien exploitant, les faits ne sont pas précis à cet égard), les héritiers s'enquièrent de la situation du défunt auprès de la coopérative et celle-ci leur indique que leur père était titulaire de 237 parts mais que 167 d'entre elles avaient été "mises à disposition" de l'exploitant prétendument locataire. Les héritiers contestent la réalité de cette opération et après cinq ans de palabre ils agissent pour faire reconnaître que le défunt était resté titulaire de 237 parts faute d'acte de transfert, malgré le déni répété de la coopérative. Ils obtiennent finalement gain de cause, après que la coopérative ait été condamnée sous astreinte à fournir une attestation de cette situation. L'affaire aura mis dix ans à se résoudre et la coopérative est condamnée pour avoir causé un préjudice aux héritiers en raison de sa mauvaise volonté persistante. L'histoire est effectivement assez incroyable, et il nous est impossible de démêler si on est en présence d'une pure et simple malveillance (les prétendus locataires auxquels les parts auraient été mises à disposition étaient administrateurs et pour un temps président de la coopérative) ou s'il s'est agi d'une combine entre viticulteurs (il est fait allusion à l'intérêt que le défunt aurait eu à ce tour de passe-passe pour conserver des droits sans doute sur l'appellation, et l'emploi du terme de mise à disposition qui ne veut juridiquement rien dire dans ce contexte accréditerait cette hypothèse).

Les conséquences pécuniaires au plan coopératif sont finalement minces. Bien-sûr, les héritiers ont droit au remboursement desdites parts sociales, à leur valeur nominale. De façon plus intéressante mais au final décevante, la question se pose de la rémunération des raisins livrés à la coopérative en exécution des obligations attachées à la titularité des parts sociales. Les héritiers en demandent le paiement pour la période durant laquelle le prétendu locataire et coopérateur exploitait la parcelle dont on finirait par oublier qu'elle était la base du litige, avec apparemment un calcul théorique tiré de rendements passés. Ils n'obtiennent pas gain de cause :

« Faute de justifier d'un apport en raisins frauduleux à la SCA résultant d'une exploitation de leur parcelle en violation de leur droit et ayant donné lieu à versement de revenus occultes versés directement aux exploitants, ils ne peuvent solliciter la réparation d'un hypothétique préjudice sans rapporter d'éléments permettant d'établir avec certitude sa réalité. »

C'est sans doute techniquement la partie la plus stimulante de l'arrêt, car elle ouvre un petit abîme : prenons-nous à imaginer qu'une telle preuve puisse être rapportée. Après tout, la livraison de raisins est un fait juridique qui se prouve donc par tous moyens, y compris testimoniaux. Resteraient à régler le problème de l'établissement des quantités livrées, mais admettons pour le raisonnement que ce problème soit négligé. Si livraison il y a eu, il est probable que le locataire prétendu en a été payé. Or les héritiers, propriétaires de la parcelle et coopérateurs, en réclameraient le paiement. Il suffit au coopérateur d'établir que son obligation de livrer a été exécutée, peu importe à la coopérative par qui. Pour échapper à son obligation de payer, la coopérative pourrait opposer qu'elle a déjà effectué un paiement entre les mains de l'exploitant effectif. Mais ce paiement est sans valeur à l'égard du coopérateur réel et la coopérative ne peut éteindre son obligation à l'égard d'un coopérateur en s'abritant derrière un prétendu paiement à un tiers. Il est donc parfaitement logique que la coopérative puisse être condamnée à payer le coopérateur dans cette hypothèse. La seule solution pour la coopérative serait sans doute alors d'agir contre le prétendu coopérateur et nous ne

discuterons pas le point de savoir si les conditions de la répétition de l'indu seraient réunies, ce qui n'est pas certain.

**Ce qu'il faut retenir :**

Le transfert de parts sociales sur le registre de la coopérative est sans effet puisqu'invalidé si la coopérative ne dispose pas de l'acte de transfert entre le cédant et le cessionnaire.

**Points d'attention :**

Les coopératives ne devraient pas accepter et encore moins se rendre complice les transferts informels d'exploitation ou de parcelle, car le risque est grand que le coopérateur réel ou ses ayant cause finisse par se revendiquer de la situation juridique officielle pour en retirer les avantages.

## **COOPERATIVES AGRICOLES, PRECISIONS SUR LA NOTION DE TRANSFERT D'EXPLOITATION ET DEBATS SUR CELLE DE CLAUSE PENALE :**

**cour d'appel de Montpellier, 4e chambre civile, 10 mars 2021, n° 18/01702**

Une affaire banale, dont nous n'extrairons que les points qui méritent attention. Un viticulteur cesse progressivement de livrer ses récoltes à laquelle il les livrait, ce qui entraîne une dissension et finit au tribunal, le conseil d'administration de la coopérative ayant mis en œuvre l'article 8 des statuts (nous y reviendrons). Le viticulteur prétendait que l'acquisition de parts sociales ne prouvait que sa qualité d'associé et pas de coopérateur ; la cour ne le suit pas. Le coopérateur prétendait encore avoir fait une démission implicite incontestée ; là encore la cour le lui refuse, conformément à une décision déjà commentée ; juste l'occasion de redire qu'il ne faut pas trop compter sur la solidité des implicites, pleins de non-dits, de rancœurs enfouies, de renoncements temporaires... Nous ne retiendrons que deux points dans le débat : d'une part la notion de transfert d'exploitation, qui a une incidence sur la date de libération possible du coopérateur et la qualification des mesures prévues au susvisé article 8 des statuts, dont la qualification de clause pénale autoriserait la révision.

S'agissant de la notion de cession d'exploitation d'abord, on la comprendra en précisant les faits. Le coopérateur avait acquis les parts sociales d'un ancien coopérateur dont il avait racheté un certain nombre de terres (une dizaine d'hectares). Et il faut encore préciser que la durée de l'engagement d'un coopérateur, normalement de cinq ans, est pratiquement inférieur pour le coopérateur repreneur d'une exploitation puisque celui-ci termine l'engagement du cessionnaire. Autrement dit, le coopérateur retrouve la possibilité de quitter la coopérative avant cinq années consécutives à son entrée dans la coopérative. En l'espèce, la conséquence est une réduction du nombre d'années durant lesquelles le coopérateur peut être considéré comme ayant inexécuté ses obligations d'apport de raisins. Or, la cour refuse ici la qualification de transfert d'exploitation, considérant que les parcelles transférées ne constituent pas une exploitation. Il nous semble que la question est inédite et est à ce titre particulièrement stimulante. De fait, l'[article R.522-5](#) du code rural et l'article 18 des modèles de statuts évoque la "mutation de propriété ou de jouissance de l'exploitation". Il n'est donc pas impossible de considérer qu'une parcelle ne constitue pas une exploitation agricole à proprement parler. Il nous semble toutefois que deux erreurs invalident ce raisonnement. D'abord, les textes évoquent l'exploitation et pas l'exploitation agricole. Or, la différence n'est pas seulement d'un adjectif, car l'exploitation agricole renvoie immédiatement à l'idée d'unité économique, à une universalité de fait, voire de droit, à un tout dont la consécration juridique est exacte. Et effectivement on pourrait prétendre que la mutation d'une parcelle n'est pas celle de ce tout, encore qu'on entrerait alors dans des discussions byzantines pour déterminer à partir de combien de parcelles on sera en présence de la mutation d'exploitation : suffira-t-il à l'exploitant de ne pas céder un hectare sur vingt ou quarante pour faire échec au régime de la cession d'exploitation ? La seconde erreur porte sur les conséquences de cette interprétation et l'adresse vaut autant pour les coopératives que pour les juges. En l'espèce, la coopérative nous semble avoir joué avec le feu dans une argumentation opportuniste soufflée par un défenseur malin. Car enfin, si on admet cette distinction entre mutation d'exploitation et de parcelle, il ne faudrait pas oublier que la conséquence principale sera de faire

échec au régime protecteur des coopératives de l'[article R.522-5 du code rural](#). Son but premier est tout de même de contraindre le coopérateur qui cède l'exploitation de faire accepter la qualité de coopérateur à son repreneur et de le rendre responsable de son refus (on résume un peu grossièrement). Donc si on distingue exploitation et parcelle, on permet au coopérateur d'échapper à ses obligations dès lors qu'il ne cède qu'une ou plusieurs parcelles. Tel n'a certainement jamais été le but de cette disposition. L'exploitation dont il est question dans ce texte n'est pas l'exploitation agricole, c'est l'exploitation d'une terre qui fournit l'assiette des contours de l'engagement du coopérateur.

Deuxième erreur de la cour : la qualification de clause pénale. A nouveau, il faut faire quelques rappels, ici à propos de la rédaction des modèles de statuts. Voici l'article 8 dont nous parlions plus haut, qui porte sur les obligations du coopérateur, mais aussi sur les conséquences de son inexécution. Or il dit deux choses intéressantes à cet égard :

« 6. Sauf cas de force majeure dûment établi, le conseil d'administration pourra décider de mettre à la charge de l'associé coopérateur n'ayant pas respecté tout ou partie de ses engagements une participation aux frais fixes restant à la charge de la collectivité des associés coopérateurs. » participation qui correspond « à la quote-part que représentent les quantités non livrées pour la couverture des charges suivantes constatées au cours de l'exercice du manquement » Et les statuts citent un certain nombre de charges précises, en renvoyant par exemple aux comptes 61 et 62.

« 7. En cas d'inexécution totale ou partielle de ses engagements par un associé coopérateur, le conseil d'administration pourra, en outre, décider de lui appliquer une ou plusieurs des sanctions suivantes : » Cette fois les modèles ne complètent pas, laissant le soin aux coopératives de le faire si elles le souhaitent.

Il y a donc deux séries de conséquences possibles à l'inexécution des obligations d'un coopérateur : participation aux frais fixes et sanctions à déterminer par la coopérative.

Dans l'espèce que nous rapportons, il y avait accord sur la qualification de clauses pénales pour les sanctions, mais pas pour la participation aux frais fixes. Or, l'enjeu de la qualification de clauses pénales est que la clause pénale est susceptible d'être révisée par le juge si elle est manifestement trop élevée. Naturellement, le coopérateur prétendait qu'elle était trop élevée. Le juge a considéré qu'elles n'étaient pas disproportionnées et n'a pas révisé, mais il a accepté de les qualifier de clauses pénales et cela nous semble une erreur. La cour énonce :

« cette clause définit d'avance et met à la charge du coopérateur défaillant dans ses obligations une indemnité calculée en référence à une participation à des frais qu'elle expose, qui n'a d'autre but que de forcer l'associé coopérateur à respecter l'exécution de ses engagements et revêt donc le caractère d'une clause pénale. »

Rappelons les textes et citons l'actuel [article 1231-5 du code civil](#), qui correspond sur ce point à l'ancien article 1152 applicable à ce jour :

« Lorsque le contrat stipule que celui qui manquera de l'exécuter paiera une certaine somme à titre de dommages et intérêts, il ne peut être alloué à l'autre partie une somme plus forte ni moindre. Néanmoins, le juge peut, même d'office, modérer ou augmenter la pénalité ainsi convenue si elle est manifestement excessive ou dérisoire. »

A première vue, la lettre de la stipulation statutaire en cause correspond bien à l'alinéa 1er de l'[article 1531-5](#) puisqu'une somme à titre de dommages-intérêts est prévue. Il nous semble que l'apparence doit être détruite. En effet, il est classiquement admis que la clause pénale a un caractère comminatoire, c'est-à-dire qu'elle est fixée pour contraindre le débiteur à exécuter son obligation et la motivation de la cour que nous avons citée y fait une allusion directe. Ce caractère comminatoire, plus ou moins psychologique et difficile à mesurer, se traduit toutefois par une autre exigence classique : qu'il y ait montant forfaitaire ([F. Terré, Droit civil Les obligations, dalloz, 2019, n°891.](#)).

Ce caractère fait défaut pour les modèles de statuts de coopératives agricoles pour deux raisons : d'une part, le prononcé de la participation aux frais est facultatif, à la discrétion du conseil d'administration. On peut l'analyser comme un caractère discrétionnaire dangereux pour le coopérateur, mais on peut aussi considérer que l'inexécution d'une obligation est normalement sanctionnée et que la faculté pour le conseil d'administration de ne pas prononcer la participation aux frais est une possibilité pour le gestionnaire de la collectivité qu'est la coopérative de tenir compte des détails de l'espèce pour faire preuve d'indulgence. Mais il est une autre raison pour laquelle il n'y a pas de caractère forfaitaire : la participation aux frais ne consiste pas en une somme

mais est totalement flexible puisque dépendante de frais effectifs ; non seulement les statuts sont transparents sur le mode de calcul en listant les postes pris en compte, mais ils excluent tout abus. Pour dire les choses autrement, la conclusion des juges de Montpellier que la participation aux frais n'était pas manifestement excessive n'a rien d'espèce, puisque la coopérative n'a fait qu'appliquer les critères énoncés par les modèles de statuts. Autrement dit, ce n'est pas la décision du conseil d'administration qui devrait être contestée mais la clause statutaire. Or aucune action en nullité n'a été intentée contre les statuts de ce chef.

Et pourtant, l'analyse retenue par la cour d'appel n'est pas isolée ([Cour d'appel de Nîmes, 2ème chambre section a, 18 mars 2021, n° 18/04335](#)). Deux observations de cet arrêt méritent d'être relevées : d'une part, la cour estime qu'il faudrait avoir la comptabilité de la coopérative pour apprécier l'indemnité, d'autre part elle tire des faits que le montant de l'indemnité réclamée correspondait à 80% du montant dû par la coopérative en rémunération des récoltes et elle en conclut que c'est manifestement excessif et elle réduit. Ce double aspect conduit à nuancer notre analyse précédente, non pas qu'elle soit invalidée, mais ses conséquences pratiques méritent d'être affinées. Sur le premier point, il faut tirer les conséquences de nos analyses et il n'est pas certain que les coopératives nous suivraient. Puisque l'article 8 des statuts instaure à notre sens une participation aux frais dont les contours sont arrêtés, le conseil d'administration n'a pas de marge d'appréciation et il doit pouvoir justifier le calcul qui l'amène au montant qu'il réclame, qui prosaïquement devrait être voisin des frais prélevés en cas de livraison de récoltes et en tous cas pas sensiblement supérieur. Il n'est pas admissible que ce calcul soit une boîte noire impénétrable. Le second point rejoint le premier et donne un exemple apparemment indéfendable : comment sur la base des références fournies dans les modèles de statuts peut-on parvenir à un montant équivalent à 80% du montant payé des récoltes ? A moins que les juges n'aient pas pris en compte le fait que le montant payé des récoltes équivaut à un montant déjà amputé des frais, mais cela nous semble peu probable.

Dans ces conditions, il est pratiquement parfaitement légitime que le juge opère un contrôle. En revanche, il nous semble toujours qu'il ne peut le faire sous le couvert de clause pénale puisque les critères n'en sont pas réunis. Il nous semble que le juge peut exiger de la coopérative qu'elle justifie son calcul au regard des critères parfaitement clairs fournis par les modèles de statuts, et faute de le pouvoir la participation demandée l'est en violation de l'article 8 et doit donc simplement être rejetée. Autrement dit, si nous considérons qu'il n'y a pas de clause pénale et qu'il n'y a donc pas de révision judiciaire possible, notre analyse ne fournit pas un blanc-seing aux coopératives, bien au contraire, et la sanction du tout ou rien n'est certainement plus sévère à leur égard. Mais le refus de la clause pénale ne laisse pas non plus les coopératives totalement démunies, puisque l'alinéa suivant du même article des statuts leur donne le droit de prononcer des sanctions supplémentaires, à déterminer dans les statuts, mais qui elles auront la nature de clause pénale. La coopérative peut prévoir à ce titre une sanction comminatoire.

#### **Ce qu'il faut retenir :**

Certaines juridictions du fond ont une conception étroite de la notion d'exploitation au sens de l'[article R.522-5 du code rural](#), excluant le transfert de parcelles, ce qui fragilise totalement l'équilibre entre coopérative et coopérateur. La participation aux frais de l'article 8 des modèles de statuts de coopératives agricoles est parfois qualifiée de clause pénale ce qui autorise la révision du juge.

#### **Point d'attention :**

Le conseil d'administration d'une coopérative agricole doit être transparent et mesuré dans la détermination des frais dont il demande la participation au coopérateur qui n'a pas exécuté son obligation d'apport, au risque de légitimer la fausse qualification de clause pénale.

## **COOPERATIVES AGRICOLES, VALIDITE D'UN WARRANT CONDITIONNE EN CAS DE FAILLITE A LA PREUVE DE DETTES ULTERIEURES A SA SIGNATURE :**

Cour d'appel de Poitiers, 2ème chambre, 16 mars 2021, n° 19/03729

Quelques mots seulement à propos de cette décision aux limites du droit coopératif. Une coopératrice accorde régulièrement des warrants à la coopérative. Elle est déclarée en liquidation judiciaire et le liquidateur conteste les warrants en arguant qu'ils ont été consentis pour garantir des dettes passées (ce qui est prohibé en cas de faillite : C.com., art. L.632-1, I, 6°). Les juges ont rejeté cette demande en relevant que le compte courant de la coopératrice a continué d'enregistrer des dettes correspondantes à la fourniture par la coopérative de divers produits à la coopératrice.

### **Ce qu'il faut retenir :**

Le warrant consenti par un coopérateur à une coopérative ne pourra jouer en cas de procédure collective qu'à la condition que la coopérative puisse établir qu'il n'a pas été consenti pour garantir des dettes antérieures.

### **Points d'attention :**

En cas de bonne garantie, ne pas laisser tomber un coopérateur en difficultés, au risque de perdre sa garantie si l'état de cessation des paiements du coopérateur est fixé à une date antérieure à celle de la garantie.

Taux de rendement moyen des obligations, 0,02% pour le 2e semestre 2020: Avis relatif à la fixation du taux moyen de rendement des obligations des sociétés privées (TMO), vérifier JO 14 fév. 2021

La COVID est passée par là et le taux de rendement des obligations tendanciellement bas ces dernières années touche le plancher. Rappelons qu'il est la référence pour la fixation de la rémunération plafond des parts sociales des coopératives, avec un possible ajout de 2% (L. n°47-1775, 10 sept. 1947, art. 14).

### **Ce qu'il faut retenir bis :**

0,02% pour le TMO au 2ème semestre 2020.

## **COOPERATIVES AGRICOLES, ADIEU AU V DE L'ARTICLE L.521-3 DU CODE RURAL :**

Conseil d'Etat, Chambres réunies, 24 février 2021, n° 430261

Une des innovations de l'ordonnance n°2019-362 pour les coopératives agricoles avait été de leur étendre un système du droit de la concurrence au cas où elles pratiqueraient une rémunération anormalement basse des coopérateurs. La règle était contestée car elle faisait intervenir des tiers à la coopérative et mettait à mal des mécanismes de droit coopératif. On ne peut spontanément qu'avoir de la sympathie pour ce qui protège les coopérateurs contre des pratiques abusives de coopératives, mais il nous avait également semblé que la perturbation des mécanismes coopératifs présentait un réel danger (vérifier sauce). Tout le mécanisme était par ailleurs suspect d'illégalité dans la mesure où, dans son enthousiasme, le pouvoir exécutif semblait bien avoir dépassé les bornes de l'habilitation législative. C'est ce que vient de déclarer le conseil d'état en annulant ce nouveau paragraphe.

Coop de France avait dans le même temps soulevé d'autres dépassements de l'ordonnance, à propos de mesures qui ne lui plaisaient pas trop : le conseil d'état ne le suit pas et nous n'en sommes pas trop surpris. Il est toujours tentant de faire d'une pierre deux coups, mais on a parfois la mauvaise surprise en ce cas que la pierre ne fait pas mouche du tout. Heureusement, ça n'a pas été le cas.

### **Ce qu'il faut retenir :**

Le V de l'article L.521-3 du code rural est annulé.

## CONSEQUENCES DE LA DECISION DE REMBOURSEMENT ULTERIEUR EN CAS DE DEMISSION D'UNE COOPERATIVE :

Cour d'appel de Poitiers, 2ème chambre, 30 mars 2021, n° 19/00746

La question est simple et la réponse plus que bienvenue. Elle paraît même évidente mais on est tout de même rassurés qu'elle ait été donnée. Une coopératrice démissionne de la coopérative en 2004, mais elle est informée que la coopérative se prévaut de son droit de suspendre le remboursement des parts sociales durant dix ans. Quelques années plus tard, la coopérative est mise en liquidation judiciaire et le liquidateur engage la responsabilité de la coopératrice pour le double du montant de ses parts sociales, conformément au droit coopératif agricole. Naturellement la coopératrice conteste en excitant de sa démission.

« Le fait que Mme X n'avait pas encore pu obtenir le remboursement convenu lorsqu'est intervenu le placement de la SCA en redressement judiciaire puis en liquidation judiciaire ne saurait donc lui être opposé, alors que sa démission était acquise. »

Ouf. Mais comment a-t-on pu en arriver là ? Il est probable que, faute d'avoir remboursé les parts sociales, la coopérative n'avait pas sorti la coopératrice du registre. Nous serions bien curieux de savoir si elle avait continué de recevoir les convocations aux assemblées générales. Il nous semble que dans cette situation, il convient au contraire de procéder à l'annulation des parts sociales et d'acter en conséquence la perte immédiate de la qualité de coopératrice. Ceci ne fait pas obstacle à l'existence d'une créance au profit de la coopératrice, créance qui présente la particularité d'être à terme.

### Ce qu'il faut retenir :

La démission d'un coopérateur est acquise, quand bien même la coopérative ferait valoir son droit à ne rembourser les parts sociales qu'au terme de la période statutairement prévue.

### Point d'attention :

En cas de perte de la qualité de coopérateur avec suspens du remboursement des parts sociales, il convient de ne pas maintenir le coopérateur sur le registre établi à cet effet.

## PREUVE DE LA QUALITE D'ASSOCIE COOPERATEUR, ÇA N'EN FINIRA DONC JAMAIS :

Cour d'appel de Poitiers, 2ème chambre, 30 mars 2021, n° 19/00795

Une coopérative est en liquidation judiciaire et le liquidateur engage la responsabilité des coopérateurs conformément aux règles applicables. Un coopérateur conteste sa qualité de coopérateur pour échapper à sa responsabilité. Nous n'entrerons pas dans la multiplicité des arguments invoqués, dans la mesure où ils ont déjà été discutés dans d'autres numéros. Nous rappellerons simplement que si la qualité d'associé coopérateur s'établit en principe par le fichier que la coopérative doit tenir, l'absence de ce fichier ne signifie pas que la preuve ne puisse en être établie autrement. En l'espèce, c'est un document comptable faisant apparaître le nom chacun, le capital souscrit et les divers droits et obligations subséquents qui tiendra lieu de preuve. On relèvera encore que l'impossibilité de dater l'acquisition de la qualité de coopérateur à partir du document comptable est jugée que sans effet dans la mesure où aucun élément susceptible de mettre fin à cette qualité n'est établie et qu'elle était donc toujours active au jour de la liquidation judiciaire.

### Ce qu'il faut retenir :

Un document comptable peut suffire à établir la qualité de coopérateur.

### Point d'attention :

La tenue d'un fichier des coopérateurs n'est pas si lourde et il convient de s'y soumettre pour éviter des litiges bien inutiles.

## **CONFLIT AU SEIN D'UN RESEAU ASSOCIATIF, LA FORCE DES RELATIONS CONTRACTUELLES :**

Cour d'appel de Nancy, 1ère chambre, 15 février 2021, n° 19/00907

En 2013-2014, une dissension s'est déclenchée entre l'UFC54 à Nancy et l'union nationale, pour ne pas dire parisienne, à propos d'une cotisation que la première devait à la seconde pour chaque adhérent : l'UFC54 a donné le choix à ses adhérents de la régler ou non et conséquemment refusé de la régler elle-même à l'UFC nationale. Le conflit ne s'est pas réglé et UFC54 a quitté l'union avant de se transformer en association des consommateurs de Lorraine (ADC). Ceci a conduit l'UFC à intenter une action contre l'ADC en réparation de divers préjudices et en cessation d'utilisation de divers sites Internet ainsi qu'en réclamation de fichiers adhérents pour la période antérieure à la rupture. Nous n'entrerons pas dans le détail de toutes les demandes, plus ou moins intéressantes. Nous laisserons ainsi de côté la question procédurale soulevée par l'ADC du fait que l'assignation avait été faite à l'UFC54 ; les juges relèvent notamment que l'ADC n'a été constituée que postérieurement à l'assignation originelle, et qu'au demeurant l'ADC n'a subi aucun préjudice de ce fait. Il n'y a pas de contestation de la décision de quitter l'UFC ni de précisions sur les modalités juridiques de passage de l'UFC54 à l'ADC Lorraine.

Un premier point intéressant porte sur les cotisations de l'UFC locale à l'UFC nationale. L'ADC invoque que cette cotisation serait entachée d'illégalité puisqu'elle conduirait à imposer aux adhérents de l'association locale une seconde adhésion, au mépris de la liberté d'association. Elle invoque encore le fait qu'elle n'ait perçu aucune somme de ses adhérents à ce titre et qu'elle ne peut dès lors être redevable vis-à-vis de l'union. Le tribunal et la Cour ne l'ont pas suivi dans ce raisonnement. Ils ont en effet relevé que les statuts de l'UFC faisaient obligation aux membres (UFC locales) de verser une somme à l'UFC nationale calculée par adhérent, qu'elle était chargée de percevoir en même temps que la cotisation de ses membres en incluant une part fédérale. Autrement dit, l'UFC54 n'aurait pas respecté ses obligations contractuelles (la Cour vise d'ailleurs l'article 1134 du code civil alors en vigueur, fondement de la force obligatoire du contrat).

L'argument est parfaitement convaincant, à une ou deux précautions près, que seule la consultation de la version intégrale des statuts permettrait de résoudre. Il est en effet difficile de déterminer avec précision si les adhérents de l'association locale sont uniquement adhérents de cette association ou s'ils ont une double adhésion. Il est probable qu'ils n'ont qu'une seule adhésion, mais que celle-ci leur impose de payer une cotisation qui permet à l'association locale d'exécuter son obligation auprès de l'union nationale. Le mécanisme nous semble tout à fait valide. En revanche, s'il y a double adhésion, nous émettons des réserves en l'état de la jurisprudence de la cour de cassation : souvenons-nous des affaires des centres commerciaux. En effet, le problème serait ici que l'adhérent n'aurait pas la possibilité d'adhérer à l'association locale sans adhérer également à une autre association, et il est permis de se demander si cela ne risque pas d'être analysée comme une adhésion forcée.

L'UFC obtient également la fourniture des fichiers adhérents, ainsi que l'interdiction d'utiliser la référence dans la communication de l'ADC à « ancienne UFC54 » ou de sites web de l'ancienne UFC54 qui redirigeait automatiquement sur le site de l'ADC. En revanche, ses demandes au titre du parasitisme ont été rejetées.

### **Ce qu'il faut retenir :**

La démission d'une association de l'union dont elle est membre ne lui permet pas de se soustraire aux obligations pour la période à sa démission valide.

### **Points d'attention :**

Les clauses statutaires d'une association qui s'analyseraient en l'adhésion simultanée à l'union dont elle est membre pourraient être contestées au nom de la liberté de ne pas s'associer.

## **LEGS A UNE ASSOCIATION VIA UNE ASSOCIATION RECONNUE D'UTILITE PUBLIQUE, DETERMINATION DU BENEFICIAIRE FINAL :**

Cour d'appel de Grenoble, 1ere chambre, 16 février 2021, n° 19/04990

Une dame fait un legs à la Société Protectrice des Animaux de Lyon et du Sud Est à charge pour elle de remettre les avoirs au Refuge de Pierrelatte. La SPA reçoit le legs et le transmet à SOS animaux en détresse de Pierrelatte. Un mois après cela, l'association quitte le refuge dont la gestion est reprise par une autre association. Sur la demande de cette dernière, la SPA annule la première attribution du legs pour le réaffecter à l'association nouvelle gestionnaire du refuge. Naturellement SOS animaux en détresse de Pierrelatte conteste cette décision en justice, ce qui donne lieu à l'arrêt rapporté.

Il s'agit principalement d'une question de droit successoral que nous ne creuserons pas ; il suffit de dire que la question doit être tranchée en dernière instance par la détermination de la volonté de la testatrice. Il s'agit d'une question de fait dont on ne peut tirer d'enseignements, mais la cour énonce un principe qui est lui susceptible d'autres applications : « l'appréciation du bénéficiaire du legs litigieux s'effectue à la date du décès du testateur, date à laquelle le legs produit ses effets. » Naturellement, la conséquence est que le bénéficiaire est bien la première association peu importante qu'elle ne gère plus le refuge par la suite.

Le second point que l'arrêt invite à envisager est la relation entre l'ARUP qui reçoit le legs et l'association affectataire. L'ARUP intervient à l'instance, tout en indiquant qu'elle n'a pas le pouvoir d'interpréter la volonté de la testatrice. En l'espèce, la SPA était bien la légataire, charge pour elle de remettre les avoirs au refuge de Pierrelatte. Il est certain que la SPA n'a pas le dernier mot, ce qu'atteste précisément l'affaire en cause. Et pourtant, en premier lieu c'est bien la SPA qui va procéder à cette interprétation pour savoir à qui il convient de remettre les fonds. Toute interprétation contraire serait pratiquement compliquée, et on peut douter du fondement par lequel elle saisirait le juge en dehors de tout litige pour lui demander d'interpréter le testament. Si l'ARUP voulait aller au bout du raisonnement, il lui appartiendrait donc de mettre l'argent sous séquestre et de refuser de délivrer le legs, ce qui conduirait les bénéficiaires en conflit (car s'il n'y a pas plusieurs bénéficiaires possibles l'ARUP n'hésiterait pas sur le sens du testament) à saisir le juge. En l'espèce, il n'y a pas grand mal pour l'ARUP puisqu'elle a remis une provision à l'association qui est désignée comme bénéficiaire par le juge. Mais la solution inverse pourrait parfaitement se produire, et en ce cas l'ARUP devrait affecter toutes les sommes qu'elle a reçues à l'association désignée par le juge, y compris celles qu'elle aurait déjà provisoirement affectées par erreur à l'autre association. Les conditions de la répétition de l'indu seront certainement réunies et l'ARUP pourra donc demander la restitution des sommes indûment versées, mais le succès de la demande dépendra de la solvabilité de l'association.

### **Ce qu'il faut retenir :**

L'appréciation du bénéficiaire du legs litigieux s'effectue à la date du décès du testateur, date à laquelle le legs produit ses effets.

### **Points d'attention :**

L'ARUP qui reçoit une liberalité avec charge d'affecter son objet à un bénéficiaire doit prendre garde au risque de mésinterpréter le testament et de l'affecter à un bénéficiaire erroné. Il lui est conseillé dans le doute de consigner les sommes et de ne procéder à l'affectation qu'après que le juge aura tranché le litige.

## CYCLONE CHEZ LES MOTOCYCLISTES :

Cour d'appel de Grenoble, Chambre commerciale, 11 mars 2021, n° 20/02498

Une mésentente entre certains adhérents d'une association de motocycle, avec apparemment un reproche d'irrespect des règles statutaires et un fonctionnement autoritaire du président. Il en est résulté exclusions, nouvelle rédaction des statuts pour les mettre en conformité avec le style contesté, et bien-entendu une saisine subséquente du juge. Nous ne développerons pas tous les aspects discutés, qui n'ont pas grand-chose de nouveau, pour ne nous arrêter que sur un point plus original. On indiquera seulement en résumé du dispositif de l'arrêt que les radiations illicites ont été annulées et les personnes radiées donc considérées comme toujours membres, la modification des statuts illégale et donc les anciens statuts toujours en vigueur, et un administrateur nommé pour convoquer une nouvelle AG conformément à la liste ancienne des membres.

L'association (en la personne de son président contesté) opposait notamment l'irrecevabilité de l'action de certains des demandeurs, dans la mesure où ceux-ci avaient démissionné. A cet égard, il convient déjà d'observer que leur démission était postérieure à la tenue de l'assemblée générale dont la régularité était contestée, en sorte qu'à cette date ils étaient toujours porteurs de leur entière qualité. Mais la position de la cour va un cran plus loin, ce qui peut-être n'était pas nécessaire, le premier argument suffisant certainement à justifier la recevabilité. Les juges d'appel constatent en effet que les personnes en cause avaient démissionné de leurs fonctions qui leur conféraient un droit de vote dans l'association mais n'avaient pas renoncé à être membres pour bénéficier des services de l'association, qualité qui ne leur conférait pas de droit de vote.

« Il en résulte qu'ils ont conservé une qualité et un intérêt à agir, afin de soutenir l'action des autres membres demandant l'annulation des décisions en litige, afin de préserver leur droit d'utilisateurs des services proposés par l'association ».

Voici qui est intéressant. On aurait pu croire que le membre dont la qualité ne confère pas de droit de vote (ce qui est parfaitement licite si les statuts le prévoient) perdaient tout pouvoir politique et devenaient de simples usagers. C'est vrai en quelque sorte, mais pas tout à fait. Ils conservent le pouvoir de demander au juge de statuer sur la validité des décisions de l'association, ce que les tiers ne sont pas autorisés à faire.

### Ce qu'il faut retenir :

Le membre d'une association que les statuts privent de droit de vote a le droit d'attaquer en justice les décisions de l'association.

### Point d'attention :

La liberté statutaire est très grande pour les associations et un fonctionnement non démocratique est parfaitement valide, mais devient absolument illicite lorsqu'il n'est pas encadré par les statuts. Il faut toujours veiller à ce que le fonctionnement de l'association soit conforme aux statuts.

## QUALITE DE MEMBRE D'UNE ASSOCIATION ET NON-PAIEMENT DES COTISATIONS :

Cour d'appel de Riom, Chambre commerciale, 16 décembre 2020, n° 20/00908

Dans une affaire toute différente, un argument voisin était invoqué : le non-paiement de la cotisation qui aurait fait perdre la qualité de membre et donc l'intérêt à agir contre une décision d'assemblée générale. Bien-sûr, la solution dépendra, comme toujours, de la rédaction des statuts. Mais le rappel est bienvenu car la formulation de l'espèce est assez commune. Les statuts prévoyaient en effet que la qualité de membre se perdait par la démission, la radiation pour non-paiement des cotisations... Il en résultait évidemment que le non-paiement des cotisations ne suffisait pas à faire perdre la qualité de membre, faute de radiation. Et puisqu'il était toujours membre, il avait bien-entendu intérêt à agir.

**Ce qu'il faut retenir :**

Le non-paiement des cotisations ne suffit pas à faire perdre la qualité de membre lorsque les statuts prévoient la perte de qualité de membre par radiation pour non-paiement des cotisations.

**Point d'attention :**

Les clauses statutaires doivent toujours être scrupuleusement respectées et toute interprétation extensive des conditions de la perte de la qualité de membre est vouée à l'échec.

## LICENCIEMENT PAR UNE ASSOCIATION : QUAND LES REGLES DE POUVOIR PEUVENT TROUBLER LA SALARIEE LICENCEE

Cour d'appel de Toulouse, 4eme chambre section 1, 22 janvier 2021, n° 18/00419

Une nouvelle salariée cadre de l'association est rapidement licenciée, notamment après une altercation avec la directrice. La divergence des impressions des parties à un litige est une source inépuisable de surprise, la salariée ayant ressenti la sanction de ce que la directrice a pris comme une agression violente en termes de harcèlement moral à son endroit. Mais laissons cela qui échappe au droit associatif. La question intéressante portait sur une question de pouvoir d'engagement de l'association, dont on sait qu'elle appartient en principe au président, sauf disposition statutaire contraire ou délégation de pouvoir. Ni l'une ni l'autre n'existaient en l'espèce. Le problème s'est posé à propos d'une règle classique du droit du travail, voire au-delà, selon laquelle un même fait ne peut être sanctionné deux fois, en sorte qu'un fait déjà sanctionné ne peut fonder un licenciement si un nouveau fait n'est pas venu le compléter. Or à la suite de l'altercation la salariée avait reçu un mail de sa directrice qui se présentait comme un avertissement. La salariée considérait donc que la faute prétendue avait été sanctionnée et ne pouvait plus fonder le licenciement. Par un raisonnement qui nous semble un peu vicieux, les juges d'appel ont considéré que la lettre ayant été envoyée par la directrice, qui ne disposait d'aucun pouvoir disciplinaire, et non par le président, ne pouvait valoir comme avertissement, en sorte que la faute, admise par la cour d'appel, n'avait pas été sanctionnée et a valablement fondé le licenciement par le président.

La solution nous semble discutable car elle conduit à permettre à l'association de tirer bénéfice d'une irrégularité. Car enfin, le mail de la directrice se présentait bien comme un avertissement et il est bien probable que la salariée l'ait considérée comme telle, à moins qu'elle n'ait connu les subtilités du pouvoir de représentation et d'exercice du pouvoir disciplinaire au sein des associations, si tant est qu'elle n'ait pas cru que la directrice disposait d'une délégation de pouvoir. Autrement dit, la cour a permis à l'association de se prévaloir de sa propre faute (au sens non technique du terme bien-sûr). Plusieurs mécanismes généraux du droit auraient pu être mobilisés pour éviter cette solution, mais peut-être le juge a-t-il été indûment influencé par les circonstances de fait.

**Ce qu'il faut retenir :**

L'avertissement adressé à un salarié par un directeur ne disposant pas d'une délégation de pouvoir est sans valeur juridique.

**Point d'attention :**

Le juge a déduit de l'irrégularité de l'avertissement la validité du licenciement prononcé sur la base des mêmes faits.

## MARCHE PUBLIC LANC PAR UNE ASSOCIATION, INCOMPETENCE DU JUGE ADMINISTRATIF :

Tribunal administratif de Paris, 6 mai 2021, n° 1915759/5-1

Une association regroupant 260 personnes publiques lance un appel d'offre pour un marché public ; une société soumissionnaire dont l'offre n'a pas été retenue conteste la sélection devant le juge administratif. L'association conteste victorieusement sa compétence.

L'association est une personne morale de droit privé, et les contrats qu'elle passe avec d'autres personnes privées sont des contrats de droit privé pour lesquels le juge administratif est incompétent. Le soumissionnaire malheureux invoquait que l'association était transparente, en sorte qu'elle ne masquait pas les personnes publiques qui en sont membres. Le juge rejette cet argument, en relevant que « aucun des membres de cette association, qui regroupe également des personnes privées, n'en contrôle, seul ou conjointement avec d'autres personnes publiques, l'organisation et le fonctionnement ni ne lui procure l'essentiel de ses ressources ». L'association n'étant pas davantage mandataire de personnes publiques, le juge administratif est incompétent.

### Ce qu'il faut retenir :

Dès lors qu'une association qui agit comme pouvoir adjudicateur dans un marché public n'est pas mandataire de personnes publiques ni ne peut être qualifiée d'association transparente, le juge administratif est incompétent pour statuer dans les litiges qui l'oppose à des soumissionnaires de droit privé.

**Point d'attention :** l'association qui ne comprend comme membres que des personnes de droit public n'en est pas pour ce seul motif une association transparente.

## ASSOCIATION, FORMULATION DES REPROCHES AU SOUTIEN D'UNE CONVOCATION POUR RADIATION :

Cour d'appel de Bordeaux, 1ère chambre civile, 1er mars 2021, n° 18/04574

Demande de radiation d'un membre du Lions club pour manquements graves à l'éthique et au lionisme, à propos de quoi nous ne nous prononcerons pas, à la fois par ignorance des règles du lionisme mais aussi parce que l'arrêt ne détaille pas les faits. Plusieurs règles statutaires avaient été violées, comme l'avis préalable du conseil des sages, mais nous ne nous y arrêterons pas puisque ces solutions sont intrinsèquement dépendantes des faits des clauses statutaires et donc insusceptibles de généralisation. Nous ne mentionnerons que la question de la formulation des griefs. Dans un courrier adressé au président par le sociétaire convoqué, celui-ci énonçait : « vous évoquez des motifs sérieux ou encore des manquements à l'éthique du Lionisme, sans pour autant préciser quelle règle a été bafouée et quels actes constituent ce manquement. Nous ne sommes donc pas en mesure de présenter notre point de vue, ne sachant pas ce qui nous est reproché. » Sans reprendre textuellement ce grief, la cour ne le valide pas moins, parmi d'autres. Ceci nous paraît parfaitement légitime en apportant une précision utile. La règle est bien connue que le sociétaire doit pouvoir s'expliquer. Or nul doute que cette possibilité est purement théorique si l'exposé des faits qui servent de base à la sanction envisagée ne sont pas évoqués. Certes, on sait que les exigences posées en matière de procès ne sont pas exactement répliquées dans les procédures disciplinaires exercées par les personnes morales de droit privé, mais la règle qui exige la possibilité de s'expliquer, que plus personne ne conteste ou implique nécessairement une connaissance au moins basique des faits reprochés, sauf à interdire toute explication ou à la fonder sur de pures hypothèses.

**Ce qu'il faut retenir :**

La possibilité de s'expliquer dans le cadre d'une procédure de radiation suppose la connaissance des faits qui fondent le projet de radiation.

**Point d'attention :** dans le cadre d'une procédure de sanction disciplinaire, qu'il s'agisse d'une association ou d'une autre entreprise de l'ESS, la convocation du membre contre lequel la procédure est engagée ne doit pas seulement invoquer l'irrespect de règles ou de principes mais doit exposer au moins brièvement les faits qui fondent le projet de sanction.

**QUOIQUE DIFFERENTES, LES IRRESPECTS DES REGLES STATUTAIRES SONT FINALEMENT ASSEZ REPETITIFS :**

Cour d'appel de Montpellier, Chambre commerciale, 12 janvier 2021, n° 18/02093

Une association de tirs a radié plusieurs de ses membres, qui en retour ont suscité la convocation extraordinaire d'une assemblée générale à la demande du tiers de ses membres. Faute du respect des procédures requises, aucune de ces décisions n'est déclarée valide. Tout ça pour ça. Ou zéro partout.

Du côté de l'exclusion, on relèvera un point intéressant, qui malheureusement n'est issu que du jugement de première instance, doté d'une faible force normative :

« en l'absence de dispositions statutaires spécifiques, seule l'assemblée générale de l'association Société de Tir de Narbonne pouvait prononcer l'exclusion de Monsieur X, de Madame Y et de Monsieur Z, sauf la faculté pour la présidente de prendre des mesures conservatoires ».

Quant à la convocation extraordinaire de l'assemblée générale, la cour relève de multiples irrégularités: date inconnue de la convocation par courrier postal (la convocation par mail n'ayant pas de valeur), convocation non signée par la présidente qui avait seule qualité à moins d'un refus de sa part de convoquer qui n'est pas établi en l'espèce, convocation qui ne comprend pas la liste des membres qui aurait demandé la convocation, convocation qui ne comprenais pas le procès-verbal de l'organe qui déclarait prendre les mesures pour exécuter la demande de convocation, erreur sur le nombre des membres en sorte que le tiers des membres demandant la convocation était inexactement invoqué...

**Ce qu'il faut retenir :**

Faute de précision statutaire, l'organe compétent pour prononcer une exclusion est l'assemblée générale.

**Points d'attention :**

Non seulement il convient toujours de respecter les formalités statutaires, mais plus les mesures entreprises sortent du cours des choses, plus il faut être scrupuleux et permettre aux personnes intéressées d'apprécier la légitimité et la validité de ces mesures.

**CONDITIONS DE LA NULLITE DE STATUTS POUR CONTRARIETE A LA LOI :**

Cour d'appel de Nîmes, 2ème chambre section a, 4 mars 2021, n° 19/01121

En droit des associations, l'action en nullité des statuts n'est pas fréquente et les décisions en la matière présentent donc un intérêt per se. En l'espèce, les statuts d'une association créée pour la santé au travail en application du code du travail étaient contestés. Plusieurs clauses étaient litigieuses et les demandeurs agissaient en conséquence en nullité des statuts. Nous n'entrerons pas dans les détails qui relèvent plus de l'interprétation du code du travail que du droit associatif. Mais deux points méritent attention.

D'abord, la clause relative à la convocation de l'assemblée générale était contestée en ce qu'elle était par voie d'annonce légale. La cour d'appel ne suit pas l'argumentation des demandeurs et la déclare valide. Elle relève d'abord que le code du travail est silencieux sur le mode de convocation et que la liberté statutaire est donc d'application. Et quant au choix de la convocation par voie d'annonce légale, donc collective, elle énonce :

« Il faut et il suffit que le mode de convocation choisi soit adapté à la situation de l'association et permette à tous les membres concernés d'être effectivement informés de la tenue de l'assemblée générale. Ainsi, dans les grandes associations, comme l'Aistm , la convocation des membres adhérents par une annonce dans un journal d'annonces légales constitue un mode de convocation tout à fait admissible et conforme à la liberté associative. »

Nous ne sommes pas en mesure d'apprécier concrètement si la condition posée par la cour, qui n'est pas nouvelle mais constitue un rappel des solutions habituellement retenues, est remplie en l'espèce. Le principe énoncé est cependant tout à fait pertinent.

Le second point d'intérêt concerne non plus une clause spécifique mais la nullité des statuts eux-mêmes. La cour, contrairement aux premiers juges, la refuse et sa motivation est intéressante, quoique peut-être un peu courte. Elle rappelle d'abord que L'association doit avoir un contenu licite et certain, tant en application de l'[article 1er de la loi de 1901](#) que de l'[article 1162 nouveau du code civil](#) qui dispose que le contrat ne peut déroger à l'ordre public ni par ses stipulations ni par son but. La nullité des statuts, qui sont bien un contrat, ne résulte pas uniquement de la loi de 1901 mais plus généralement du droit commun des contrats. Il ne s'agit là que d'un rappel et l'intérêt de l'arrêt est ailleurs. La question était de savoir si l'illicéité d'une ou plusieurs clauses devait entraîner la nullité des statuts eux-mêmes. La question est classique en matière contractuelle et la réponse de la cour ne manque pas d'intérêt :

« Or, force est de constater en l'espèce que seuls les articles 7,16 et 17 des statuts sont critiqués et que la cour a retenu seulement la contrariété de la clause 16 aux dispositions d'ordre public du code du travail en ce qui concerne les modalités de vote au sein de l'assemblée générale et l'insuffisance de la clause 17 au regard de l'omission concernant les modalités d'organisation de l'information des adhérents au sujet du recueil de l'avis des organisations professionnelles représentatives sur les candidatures. »

Le refus de prononcer la nullité des statuts peut être approuvé, mais la raison qui en est donné semble insuffisante. En effet, l'argument de la cour semble purement quantitatif ; c'est parce que seules deux dispositions des statuts sont déclarées invalides que les statuts ne sont pas annulés. Le droit commun des contrats fait preuve d'une plus grande finesse, en s'attachant notamment au caractère essentiel de la clause dans le contrat, au caractère déterminant de la clause pour le consentement des parties. Autrement dit, la question est de savoir si, sans cette clause, les parties auraient consenti au contrat. Et la cour ne dit rien à propos de cette question. Il est probable que la réponse eût été positive, mais il aurait été préférable de ne pas la passer sous silence. En outre, la question se pose du sort des statuts sans la clause. Certes, en fournissant l'interprétation de la règle posée au code du travail comme exigeant une égalité du poids des diverses entreprises par un droit de vote égal, la cour comble implicitement les statuts auxquels la loi s'impose. La prudence exigera que l'association adapte ses statuts pour y insérer une nouvelle clause conforme à la loi, mais en attendant la référence au code du travail tel qu'interprété par la cour devrait permettre le fonctionnement effectif de l'association.

#### Ce qu'il faut retenir :

La convocation à l'assemblée générale n'est pas nécessairement individuelle. Il faut et il suffit que le mode de convocation choisi soit adapté à la situation de l'association et permette à tous les membres concernés d'être effectivement informés de la tenue de l'assemblée générale.

#### Point d'attention :

La nullité d'une ou plusieurs clauses des statuts est susceptible d'entraîner la nullité des statuts.

## **EXCLUSION D'UNE ASSOCIATION, INCORPORATION DU TEMPS A L'APPRECIATION DE LA FAUTE GRAVE :**

Cour d'appel de Paris, Pôle 1 - chambre 3, 2 décembre 2020, n° 20/03402.  
Cour d'appel de Riom, Chambre commerciale, 12 mai 2021, n° 19/01506

Voici deux affaires qui, en raison des circonstances, adoptent des points de vue diamétralement opposés et qui soulèvent une question délicate.

Dans l'affaire jugée par la cour d'appel de Paris, la fédération nationale de secourisme exclut l'un de ses membres, ancien fondateur par ailleurs, en raison de son comportement inopportun lors d'une assemblée générale (multiples questions, parole coupée...) et de sa prestation de formation au nom de la fédération en dépit de l'ordre expresse de n'en rien faire (apparemment un problème d'autorisation administrative pas à jour, plutôt du côté des personnes formées si on comprend bien). Le sociétaire exclu conteste en référés.

La première question est de savoir si le juge des référés est compétent. La cour rejette la compétence fondée sur l'urgence (NCPC, art. 834), celle-ci n'étant pas établie. Elle statue donc sur le fondement de l'[article 835 NCPC](#) qui permet de prescrire en référé les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent, soit pour prévenir un dommage imminent, soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite. La cour examine donc si la radiation constitue une violation évidente de la règle de droit, et en matière associative elle se fonde sur les statuts. Or ceux-ci permettent la radiation par le conseil d'administration "pour tout motif grave". Et la cour a sur ce point un raisonnement un peu lapidaire, pour ne pas dire péremptoire. Elle énonce :

« Il est constant que la faute grave s'entend d'une faute d'une particulière gravité rendant impossible la poursuite de la participation du membre à l'association. Dès lors, les faits invoqués comme constitutifs de faute grave doivent être sanctionnés dans un bref délai.

Nous passerons sur la substitution de la faute grave au motif grave. Quant à la définition, le principe affirmé par la cour d'appel est pertinent en lui-même ; il serait opportun de pouvoir refuser une sanction prononcée plusieurs années après des faits prétendument fautifs. En l'espèce toutefois, les faits les plus anciens remontaient à treize mois, tandis que les plus récents dataient de huit mois. Qui plus est, on peut supposer que l'exclusion n'a été envisagée qu'après la seconde faute, la première venant alors à l'appui de la seconde. Il est certain que huit mois pour adresser le premier recommandé est un temps non négligeable et nous ne considérons pas la décision comme inique. En revanche, il nous semble que le constat de l'absence totale d'attention de l'association à ce fait renforcerait la conviction, par exemple par l'examen des comptes-rendus des conseils d'administration qui se sont réunis dans l'intervalle. On reste en effet toujours sur sa fin lorsqu'on constate que la décision d'appel infirme la position des premiers juges sans qu'on comprenne bien la différence d'appréciation. Un fait explicatif de la cour d'appel nous est peut-être fourni par une incidente, puisque la cour statue également sur la demande de fourniture des comptes faite à plusieurs reprises et sans succès par le sociétaire deux mois avant son exclusion. De là à supposer que cette insistance a été un élément déclencheur de la procédure d'exclusion, en se fondant sur des faits antérieurs puisque la demande de mise à disposition des comptes, justifiée ou non, peut difficilement constituer une faute, il n'y a pas loin. Il eût alors été plus convaincant pour la cour de mettre en parallèle l'absence de préoccupation de l'association pendant plusieurs mois et la décision de sanctionner seulement quelques semaines après une demande jugée malvenue.

L'affaire jugée par la cour d'appel de Riom était toute différente et l'a conduit à une position difficilement conciliable avec celle retenue par la cour d'appel de Paris. Dans cette nouvelle espèce, un adhérent d'une association avait été radié en 2013 à la suite d'une faute commise en 2012 et la radiation annulée par une décision définitive de 2016, annulation causée par l'irrespect de règles procédurales. L'adhérent a demandé sa réintégration en joignant un chèque pour la cotisation,

demande restée sans réponse. Il a en 2017 été convoqué devant la commission de discipline où il ne s'est pas rendu mais a saisi le tribunal en 2018 pour contraindre à sa réintégration. Le tribunal lui a fait droit, en prononçant une astreinte. L'association a interjeté appel de cette décision en indiquant qu'elle l'avait provisoirement réintégré, quoiqu'il n'ait pas payé toutes les cotisations dues, mais qu'elle avait aussi entamé une nouvelle procédure d'exclusion fondée sur le non-paiement des cotisations et sur la faute de 2012.

La question intéressante tranchée par la cour d'appel est que l'adhérent soulevait la prescription et donc l'invalidité de la nouvelle procédure d'exclusion qui ne pourrait plus invoquer la faute de 2012. De fait, depuis une réforme de 2007 le délai de prescription de droit commun est de cinq ans. Pourtant, la cour d'appel de Riom énonce qu'une procédure disciplinaire n'est donc pas soumise aux règles de la prescription extinctive et peut être tentée à priori sans limitation de durée, à moins que les statuts ou le règlement intérieur de l'association ne créent une telle limitation, ou que le temps écoulé ne porte atteinte aux droits de la défense de la personne qui fait l'objet de la procédure. Nous n'entrerons pas dans les débats de théorie ou de technique juridique sur la nature de la procédure disciplinaire et son originalité par rapport à l'exercice d'un droit subjectif qui lui serait soumis à prescription. On relèvera que cette question a longtemps été l'objet de débats à propos de la jurisprudence du conseil d'état qui affirmait l'imscriptibilité de l'action disciplinaire de l'administration sur les fonctionnaires. La solution a été renversée par le législateur en 2016 qui a introduit une prescription de trois ans ([L. n°83-634, 13 juill. 1983, art. 19](#)). Notons qu'un même mécanisme existe en droit du travail qui prévoit une prescription de deux mois ([C.trav., art. L.1332-4](#)). Il n'existe aucun équivalent en matière associative et le conseil constitutionnel a déjà à plusieurs reprises affirmé à d'autres propos qu'aucune norme constitutionnelle n'imposait une prescription du pouvoir disciplinaire.

La cour d'appel de Riom a toutefois été assez prudente pour apporter deux nuances à l'imscriptibilité : d'une part d'éventuelles clauses statutaires, d'autre part les droits de la défense de la personne qui fait l'objet de la procédure qui pourraient être atteints par l'écoulement du temps. Laissons de côté la première. La seconde est logique dans son principe mais obscure dans sa mise en œuvre. Il convient en effet de se demander en quoi l'écoulement du temps pourrait porter atteinte aux droits de la défense. La première pensée est le risque que le sociétaire en délicatesse perde des éléments de nature à établir l'absence de faute, mais on relève aussitôt que le même risque pèse sur l'association et qu'en outre c'est à elle d'établir que la faute est constituée. C'est pourtant bien à un autre risque que nous pensons, c'est celui pour le sociétaire en délicatesse d'être soumis indéfiniment à l'épée de Damoclès. C'est d'ailleurs ce risque qui explique certainement la position de la cour d'appel de Paris. Mais ce danger, quoique certain, ne porte aucune atteinte aux droits de la défense.

On comprend toutefois mieux la position de la cour d'appel de Riom si on se rattache aux faits. La faute n'était apparemment pas sérieusement contestée et l'association n'avait à l'époque pas tardé à prononcer la sanction. Ensuite, elle s'était trouvée dans l'impossibilité de poursuivre à nouveau en raison du contentieux judiciaire. A y regarder de plus près pourtant, les choses sont moins univoques. En effet, l'annulation de l'exclusion date de 2016 et ce n'est que par sa mauvaise volonté que l'association n'a pas entamé une nouvelle procédure d'exclusion, puisqu'il a fallu qu'elle soit condamnée sous astreinte pour admettre la réintégration. En allant plus loin, on peut même dire que l'association s'est elle-même mise dans cette situation en ne respectant pas la procédure d'exclusion à l'origine. Il est alors permis de se dire qu'elle s'en sort à bon compte, par une exclusion fulminée sept ans après les faits.

#### **Ce qu'il faut retenir :**

Pour la cour d'appel de Paris, les faits invoqués comme constitutifs de faute grave doivent être sanctionnés dans un bref délai.

Pour la cour d'appel de Riom, les faits sont imscriptibles.

#### **Point d'attention :**

Suivre attentivement les prochains numéros en espérant que la cour de cassation aura l'occasion de trancher cette divergence.

