

## → ÉCLAIRAGE

**Rôle des collectivités publiques dans les associations et OSBL : un éventail de partenariats possibles**

L'État et les collectivités locales sont historiquement des partenaires du secteur associatif et, d'une manière plus générale, des organismes sans but lucratif (OSBL), dans la concrétisation de projets d'intérêt général. Ce partenariat prend de multiples formes et le projet de circulaire Valls, actuellement en cours de rédaction, rappelle combien cette relation doit favoriser une démarche constructive. Revue de détails.

N° 237

mai

2015

ISSN 1275-7349

► **Colas AMBLARD**  
Docteur en droit  
Avocat associé, cabinet d'avocats NPS  
Consulting  
Chargé d'enseignements à l'Université  
Jean Moulin Lyon III

**I. – L'État et les collectivités locales peuvent être membres des associations et des OSBL****A. – Principe : une intervention libre des personnes publiques au sein des associations**

L'État et les collectivités territoriales sont parfaitement admis à figurer au nombre des membres d'une association ou d'un OSBL (fondations, fonds de dotation, etc.), voire même des dirigeants (CE, 8 juin 1994, n° 143272, *Delrez*). S'il s'agit de l'État, son représentant doit être nommé par décision ministérielle ou par décision préfectorale (Circ. n° 2010, 27 janv. 1975, *du Premier ministre relative aux rapports entre les collectivités publiques et les associations assurant des tâches d'intérêt général*) ; s'il s'agit d'une collectivité locale, la désignation est faite par son organe délibérant et il est souhaitable que le représentant de cette collectivité ne soit pas déjà administrateur à titre per-

sonnel afin d'éviter le risque de confusion entre l'intérêt général que ce dernier est censé défendre et l'intérêt privé qu'il pourrait connaître par ailleurs. Dans cette hypothèse, il conviendrait que cette personne siège en qualité de représentant de la collectivité publique après s'être retirée de l'association à titre personnel (démission volontaire) ou que la collectivité publique nomme un autre représentant qui n'est pas membre de l'association (*Rép. min. à QE n° 56304, JOAN Q. 5 mars 2001, p. 1428*). De la même façon, une adhésion ne se présume en aucune manière et l'associa-

**SOMMAIRE**

ÉCLAIRAGE .....	1
Rôle des collectivités publiques dans les associations et OSBL : un éventail de partenariats possibles	
ACTUALISATION DE L'OUVRAGE	
► Autorité compétente pour autoriser les loteries ....	5
► Extension de la réduction d'impôt au titre des dons .....	5
► Stages en entreprise et assurance vieillesse .....	6
AGENDA .....	8
À NOTER .....	8

Pour vous abonner  
à l'ouvrage  
et à son actualisation,  
contactez-nous au

N° Indigo 0 825 08 08 00

www.wkf.fr

tion ne peut prévoir dans ses statuts que tel ou tel représentant d'une collectivité est membre ou administrateur de droit en son sein. En d'autres termes, l'association ou l'OSBL ne pourra en aucun cas passer outre l'accord exprès de ladite collectivité, dans les formes ci-avant mentionnées, pour figurer en son sein, en qualité de membre ou d'administrateur. Enfin, et particulièrement en période d'élection, la tentation est grande de proroger le mandat des administrateurs en place jusqu'à l'arrivée du nouveau représentant. Dès lors que le successeur est désigné, le Président ne peut imposer à l'administrateur en place de rester en fonction jusqu'à l'arrivée effective du successeur nouvellement élu. La Cour d'appel de Rennes vient récemment de rappeler dans un arrêt du 25 novembre 2014 que si l'organe compétent de l'association avait voulu son maintien, il aurait dû expressément préciser que le nouveau représentant du groupement entrerait en fonction de manière différée (CA Rennes, 3<sup>e</sup> ch. Com., 25 nov. 2014, n<sup>o</sup> 13/07511, Société LIDL c/ Association de défense et de gestion de l'appellation d'origine contrôlée « Camembert de Normandie »).

#### **B. – Limites : attention à l'association transparente ou para-administrative !**

Pour autant, l'association ne doit pas être contrôlée en droit ou en fait par les personnes publiques : tel est le cas, lorsque les administrateurs sont majoritairement des représentants d'une même collectivité ou lorsque cette collectivité se comporte comme le dirigeant de fait – ce dernier cas se retrouve fréquemment lorsque les moyens humains et matériels de l'association sont majoritairement ou exclusivement fournis par la collectivité) - de la structure qu'elle a contribué à créer : « *considérant que lorsqu'une personne privée est créée à l'initiative d'une personne publique qui en contrôle l'organisation et le fonctionnement et qui lui procure l'essentiel de ses ressources, cette personne privée doit être regardée comme transparente* » (CE, 21 mars 2007, n<sup>o</sup> 281796, Commune de Boulogne-Billancourt).

Pour qualifier une association de transparente, le juge administratif recourt à une méthode de qualification par faisceau d'indices, et vérifie ainsi les conditions de création de l'association, son mode d'organisation et de fonctionnement et que l'origine de ses ressources.

Si l'association est qualifiée de transparente, les conséquences juridiques sont les suivantes :

- les sommes gérées par l'association conservent le caractère de deniers publics. Risque de gestion de fait ;

- toutes les règles qui s'appliquent à la collectivité doivent s'appliquer à l'association : donc les contrats conclus par l'association sont requalifiés de contrat de marché public et sont illégaux car conclus en méconnaissance des règles du code des marchés publics (CE, 21 mars 2007, précité) ;
- les contrats conclus par l'association sont requalifiés de contrats administratifs et relèvent de la compétence du juge administratif (T. confl., 30 juin 2008, n<sup>o</sup> 3650, Lenoir e.a. c/ Association socio-culturelle de l'École nationale des Greffiers) ;
- le personnel de l'association (personnel de droit privé) est requalifié d'agent public et a droit à la reconstitution totale de leur carrière (CE, 14 oct. 2009, n<sup>o</sup> 299554, M. Tramini) ;
- en cas de difficulté financière, c'est la collectivité publique qui est responsable à l'égard des créanciers de l'association : CAA Marseille, 10 mars 2011, Ville de Nice ;
- enfin, les élus encourent des sanctions au niveau pénal (C. pén., art. 432-12 sur la prise illégale d'intérêts ; C. pén., art. 432-14 sur le délit d'octroi d'un avantage injustifié).

Enfin, il convient d'éviter les situations de gestion de fait. En effet, les fonds attribués par une collectivité à une association dans le cadre d'une subvention par exemple, deviennent des fonds privés. Par dérogation, ces fonds peuvent néanmoins conserver la nature de deniers publics dans les cas suivants :

- ils ont été versés à des groupements ne disposant pas de la personnalité juridique (association non déclarée en Préfecture par exemple ; Ch. rég. comptes Guadeloupe, 11 juin 1998, Commune de Gourbeyre, Rev. Trésor 1999, p. 31) ;
- ils ont été octroyés à une association transparente (cf. supra) ne bénéficiant pas d'une réelle autonomie vis-à-vis de la collectivité versante ;
- ils sont restés à la disposition de la collectivité versante par l'intermédiaire du groupement bénéficiaire ;
- ils ont été utilisés à des fins étrangères au but pour lequel ils ont été attribués.

Deux critères sont donc retenus en définitive pour caractériser une situation de gestion de fait :

- la majorité des ressources est assurée par une seule et même collectivité publique ;
- cette collectivité publique dispose, en droit et en fait, directement ou indirectement, du pouvoir majoritaire dans les organes de décision de l'association bénéficiaire.

## II. – L'État et les collectivités territoriales peuvent soutenir financièrement les associations et les OSBL

### A. – Subvention : un régime juridique souple régité par l'intérêt général

Par principe, le versement de subvention par une personne publique est encadré par le droit européen des aides d'État ainsi que, s'agissant des collectivités territoriales, par les articles L. 1511-1 et suivants du Code général des collectivités territoriales.

Toutefois, lorsqu'une subvention est versée à une association un autre régime juridique s'applique, lequel est principalement fondé sur la notion d'intérêt public local ou d'intérêt général (CE, 31 mai 2000, n° 170563, *Ville de Dunkerque*). Cet arrêt juge en effet (s'agissant d'un prêt octroyé par une commune à une association sportive) : « *Considérant que l'association USDF est chargée d'une mission éducative et sociale ; que le prêt litigieux présente ainsi un intérêt public pour la commune ; que, dès lors, le moyen tiré de ce que la délibération attaquée serait dépourvue de fondement légal doit être écarté* ». Dans le cadre de ce régime, deux conditions sont à respecter pour assurer la légalité de la subvention versée par une personne publique à une association :

- condition de fond : l'association doit exercer une activité présentant pour la personne publique un intérêt général (CE, 25 nov. 2009, n° 310208, *Commune de Mer c/ MM Pépin et Raoul*) ;
- condition de forme : convention attributive de subventionnement au-delà de 23 000 euros (C. comptes, 4<sup>e</sup> ch., 18 mars 2010, réf. 57188, *Commune de Pacé*) ; la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 et le décret n° 2001-495 du 6 juin 2001 imposent à une autorité administrative d'établir une convention lorsqu'elle verse une subvention à une personne privée, si le montant de celle-ci est supérieure à 23 000 euros.

La définition d'une subvention publique donnée par le législateur est encadrée par les principes suivants :

- les activités de la personne privée recevant la subvention publique relèvent de sa seule initiative (CE, 23 mai 2011, n° 342520, *Commune de Six-Fours-les-Plages*) ;
- ces activités ne constituent pas des prestations individualisées au profit de la personne publique (CE, 10 juill. 1991, n° 61575, *CCI de Perpignan et des Pyrénées-Orientales*).

Depuis, l'article 59 de la loi n° 2014-856 du 31 juillet 2014 relative à l'économie sociale et solidaire (Durand H., *La loi ESS et les associations*, *Bulletin d'actualité Lamy Associations*, 2014, n° 232) donne une définition légale de la notion de subvention : « *Constituent des subventions, au sens de la présente loi, les contributions facultatives de toute nature,*

*valorisées dans l'acte d'attribution, décidées par les autorités administratives et les organismes chargés de la gestion d'un service public industriel et commercial, justifiées par un intérêt général et destinées à la réalisation d'une action ou d'un projet d'investissement, à la contribution au développement d'activités ou au financement global de l'activité de l'organisme de droit privé bénéficiaire. Ces actions, projets ou activités sont initiés, définis et mis en œuvre par les organismes de droit privé bénéficiaires. Ces contributions ne peuvent constituer la rémunération de prestations individualisées répondant aux besoins des autorités ou organismes qui les accordent* » (L. n° 2014-856, 31 juill. 2014, art. 59, modifiant L. n° 2000-321, 12 avr. 2000, art. 9-1).

Attention, tout de même, est illicite tout financement public attribué au bénéfice des fonds de dotation en application de l'article 140, III, de la loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie (LME) : « *Aucun fonds public, de quelque nature qu'il soit, ne peut être versé à un fonds de dotation. Il peut être dérogé à cette interdiction, à titre exceptionnel, pour une œuvre ou un programme d'actions déterminé, au regard de son importance ou de sa particularité. Les dérogations sont accordées par arrêté conjoint des ministres chargés de l'Économie et du Budget* ».

### B. – Autres modes de financement : la rémunération du prestataire de services ou du délégataire de service public

D'autres modes de financement en provenance des collectivités publiques sont couramment mis en œuvre au bénéfice du secteur associatif. Il s'agit principalement de la rémunération du prestataire de services dans le cadre des marchés publics (C. des marchés publics) ou du délégataire de service public (L. n° 93-122, 29 janv. 1993, art. 38, al. 1 ; Code général des collectivités territoriales, art. 1411-1, al. 1) dans le cadre de délégation de service public.

### III. – Le projet de circulaire Valls propose une refondation des relations pouvoirs publics/associations

Actuellement en préparation, la circulaire « Valls » a pour objectif de refonder les relations entre associations et pouvoirs publics en favorisant une démarche dynamique de co-construction dans la mise en œuvre d'actions au service de l'intérêt général.

En introduction, le projet de nouvelle circulaire met l'accent sur l'importance du rôle du secteur associatif dans la société civile et rappelle que « *les associations sont fréquemment amenées à anticiper, éclairer ou compléter l'action conduite par les pouvoirs publics, inspirant à l'État et aux collectivités territoriales de nouvelles formes d'intervention* » (à rappro-

cher de la Section IV de la *loi n° 2014-856 précitée*). À propos de la subvention, le Premier ministre souligne également que la mise en œuvre de l'action publique fondée sur la « co-construction » doit être favorisée.

La démarche d'appel à initiatives (cette démarche sera exposée dans un guide d'usage de la subvention à paraître), organisée par le financeur et présentée comme susceptible de « favoriser l'émulation et d'accroître la qualité des projets subventionnés et le bon emploi des fonds publics », constitue dorénavant une phase préparatoire à la conclusion d'une convention de subvention. La bonne articulation devra ainsi être trouvée avec la nouvelle définition légale de la subvention (*cf. supra*) qui, quant à elle, met particulièrement l'accent – pour opérer une distinction claire avec la commande publique (*cf. supra B*) – sur le fait que les actions, projets ou activités doivent être « initiés, définis et mis en œuvre par les organismes de droit privé bénéficiaires ».

Dans les faits, il conviendra donc de voir quelles incidences cette nouvelle démarche d'appel à initiatives aura sur le développement du secteur associatif, notamment au regard du principe d'initiative contenu dans la définition légale de la subvention. Il faudra également demeurer vigilant afin d'éviter que cette démarche ne déguise de nouvelles formes de mise en concurrence entre associations d'un même territoire. En outre, deux risques majeurs doivent d'ores et déjà

être envisagés : d'une part, l'instrumentalisation des interlocuteurs associatifs habituels par les pouvoirs publics, et notamment des collectivités territoriales ; d'autre part, le renforcement de la concentration de ces mêmes opérateurs au détriment de l'innovation issue d'associations nouvellement créées.

Incontestablement, la circulaire Valls va donc dans le bon sens (*Amblard C., Relations pouvoirs publics–associations : une refondation opérée par la circulaire Valls, Jurisassociations n° 519, 15 mai 2015, p. 39-41*). Pour autant, la mise en œuvre d'un processus plus ambitieux visant à instaurer, au bénéfice des organismes d'ESS, un véritable droit au dialogue civil opposable aux pouvoirs publics est envisageable (*Amblard C., Intérêt général, utilité publique ou utilité sociale : quel mode de reconnaissance pour le secteur associatif ?, RECMA 2010, n° 315* ; voir également, du même auteur, *La définition légale de la subvention ne suffira pas, www.isbl-consultants.fr, édito, oct. 2013*). Celui-ci pourrait déboucher sur l'obtention automatique de la reconnaissance d'intérêt général et du financement public – sous forme de subvention – nécessaire pour réaliser un projet ou une action reconnue comme tel.

Le prochain chantier concernera le projet d'ordonnance de transposition de la partie législative de la directive « Marchés publics » (*Dir. Parl. et Cons UE n° 2014/24/UE, 26 févr. 2014* ; voir *Jurisassociations n° 512, 1<sup>er</sup> févr. 2015, p. 3*), pour lequel le Haut Conseil à la vie associative a d'ores et déjà émis un avis en date du 29 janvier 2015. ❖