

# Les éléments comparatif avec la société

## Section 1 : la distinction association et société

L'association est une institution juridique instruite par la loi du 1er juillet 1901 et cette loi n'a pas été retouchée depuis. Cette absence de changement législatif contraste avec les nombreuses modifications au droit applicable aux sociétés. Lorsqu'on lit la loi concernant les sociétés et les associations (01/07/1901), on constate que la société et l'association sont aux antipodes l'une de l'autre.

La société a pour vocation le partage de bénéfices entre les associés alors que l'association est un groupement de personnes formé dans un but autre que de partager des bénéfices.

La société relève du domaine de l'argent, c'est donc un groupement à but lucratif. De son côté, l'association poursuit « la réalisation » d'un idéal. Elle est donc un groupement à « but non lucratif. »

Le secteur non lucratif est vaste ; il englobe des activités aussi bien religieuses, politiques, syndicales, sportives, artistiques etc. En ce sens, le droit des sociétés ne se préoccupe pas des gains de nature morales, spirituels, intellectuels car il ne vise que des gains terrestres.

Ainsi, un cercle de réflexion ou une association de pêcheur à la ligne œuvre en dehors du domaine des sociétés. Cela ne signifie pas pour autant que tout commerce est interdit aux associations. En effet, une association dispose d'un budget, il n'est pas illégal de présenter un budget qui soit en équilibre qui pourrait même être en excédent. Cependant, les excédents accumulés ne sont pas distribuables aux sociétaires et seront en cas de dissolution attribués à une association, poursuivant un but analogue.

L'association peut réaliser des activités lucratives par exemple vendre des articles ou des produits dérivés (calendriers, porte clés etc.) On estime que ces opérations n'ont pas la nature d'actes de commerce du fait qu'elle présente un caractère accessoire et sont liées à la mission de l'association.

## Section 2 : un secteur commun : le secteur économique

Cependant ces 2 institutions juridiques ont un intérêt commun : c'est celui des économies. En effet la société est instituée par 2 ou plusieurs personnes qui conviennent par un contrat d'affecter une entreprise commune des biens ou leurs industries (savoir faire) en vue de partager le bénéfice ou de profiter de l'économie qui pourra en résulter. En jetant un regard sur le monde associatif on constate que de nombreuses associations octroient à leurs membres des avantages qui peuvent se traduire en économie : mise à disposition de tarifs préférentiels, réduction etc. Les associations permettent à leurs adhérents de bénéficier d'avantages fiscaux.

### Section 3 : le risque de requalification

Il peut être risqué de créer une association dont le seul objet serait la recherche d'économie pour ses adhérents.

Les juges de fond peuvent restituer aux conventions des parties leur véritable qualifications juridiques et décide en vue des circonstances que l'association constitue d'avantage une société créée de fait.

Requalification rare car il faut prouver l'existence des éléments constitutifs de la société et le caractère public de celle-ci ; de plus, ne pourrait être rendu responsable des dettes du groupement que les membres qui aurait agi en qualité d'associés envers les tiers.

Des actes positifs sont nécessaires pour une requalification, la fait d'acquérir une carte de membre de l'association ne pourrait à défaut d'autres éléments de fait, suffit à engager la responsabilité de la personne concernée.

Il faut également dénoncer l'existence d'une notion « affectio societatis » : volonté pour un associé de collaborer activement sur un pied d'égalité à la gestion des affaires sociales : éléments intentionnel di contrat de société.

### Section 4 : une activité économique

Le cadre associatif n'interdit pas l'activité économique. La plupart des associations sont amenées à exercer des activités lucratives pour se procurer les moyens financiers nécessaires à la réalisation de leur objet.

Il est admit que les associations peuvent accomplir des actes à titre onéreux y compris des actes de commerce à condition de respecter leur objet statutaire. Ainsi l'activité économique n'est pas fermée aux associations.

Cependant certaines associations sont présentent sur le terrain économique où elles rentrent en concurrence avec les sociétés.

Elles peuvent en effet exercer des activités qui relèvent traditionnellement du secteur commercial. Ceci démontre bien qu'une même activité peut être exercée dans des cadres juridiques différents.

Ex : Ainsi sur le territoire d'une même commune peuvent coexister différents cour de tennis.

Cour de tennis privé : Ces terrains appartiennent à des personnes privés qui les utilisent pour leur besoins personnels, familiaux ou amicaux etc. Même si une participation est demandée, ces activités sont considérées comme « hors commerce ».

Cour commerciaux : Ils appartiennent à des sociétés. Le prix demandé permettra de couvrir à la fois le coût de l'exploitation et la rémunération qu'en attendent ceux qui y ont placés leurs capitaux : Recherches de bénéfices.

Cour associatifs : ils appartiennent à des associations. Le prix demandé doit seulement recouvrir le coût de l'exploitation.

Cour Municipaux : Ils appartiennent à des collectivités locales. Le prix demandé ne couvre généralement pas le coût de l'exploitation. Le déficit sera comblé par une subvention de la collectivité.

Ainsi une clinique ou un club de sport peuvent être exploités aussi bien par une société que par une association. D'ailleurs certaines associations maniant des capitaux importants emploient des dizaines voire des centaines de salariés. Elles se comportent comme de véritables entreprises.

L'intrusion des associations dans le domaine de l'activité économique pose aux juristes ainsi qu'aux fiscalistes de sérieux problèmes. L'un des majeurs est celui de la concurrence déloyale.

Lorsque les associations exercent une activité de nature économique, il peut y avoir un risque qu'elles accomplissent finalement des actes de commerce au titre de l'article L 110 – 1 du code de commerce.

Si elle le fait à titre habituel ne faudrait-il pas leur reconnaître la qualité de commerçant avec les droits et les obligations qui leurs sont attribués.

En principe l'association reste en marge de la vie des affaires quant à la redistribution des profits. C'est pourquoi lorsque l'association fait des actes de commerce, on parle de paracommercialité.

La vente régulière de produits non prévus dans les statuts de l'association pourra constituer une activité paracommerciale illicite.

Le paracommercialisme consiste à se livrer à des activités commerciales sans en supporter les charges correspondantes. Le paracommercialisme porte atteinte aux règles d'une saine concurrence. C'est ainsi que des entreprises perdent des clients au profit d'un concurrent non pas qu'il est plus efficace mais parce qu'il ne supporte pas les mêmes charges.

Ainsi l'association qui se livre à des pratiques commerciales risque de s'exposer à une concurrence commerciale envers des entreprises et ainsi donner lieu des poursuites et devoir verser des dommages et intérêts.

Quel est le statut du paracommercialisme par rapport à la commercialité ?

On peut résumer l'état de la jurisprudence actuelle par 2 points :

Une association peut légitimement accomplir des actes de commerce tout en restant dans les limites de son statut juridique. Les litiges qui seront engagés à son encontre relèvent dans ce cas de la compétence du tribunal de commerce. Cass Com 14 Février 2006.

Une association ne peut pas pour autant invoquer la qualité de commerçant. Il a été jugé de même qu'une association ne peut pas demander son inscription au RCS.

## **Section 5 : avantages et inconvénients**

L'association est un cadre juridique plus souple que la société. Les règles de constitution de ses groupements sont strictement extrêmement différentes.

La loi de 1901 laisse une très grande liberté comparé au formalisme rigoureux imposé aux sociétés commerciales et à un moindre degré pour les sociétés civiles. Par contre la capacité des associations est réduite. L'association déclarée ne dispose pas de prérogative de la personnalité morale d'une manière aussi étendue que les sociétés. Il en est ainsi pour le patrimoine de l'association.

## Section 6 : association et GIE

Dans certaines situations, on peut créer un GIE c'est le cas si l'objectif est de faciliter ou de développer l'activité économique de ses membres ou d'augmenter les résultats de l'activité. Association et GIE excluent le partage des bénéfices entre les membres.

Le représentant du GIE a tout pouvoir envers les tiers pour engager le groupement dans la limite de l'objet mais le président de l'association ne bénéficie pas d'une telle présomption de pouvoir.

La dissolution d'un GIE peut permettre le partage des biens, dans les associations seule la reprise des apports peut être autorisée par les statuts si dissolution.

Le GIE bénéficie dès son immatriculation au RCS de la personnalité morale.

Comme l'association, le GIE peut être constitué sans K : souplesse de fonctionnement.

Les secteurs d'intervention des associations et des GIE peuvent se regrouper mais les associations concernent des domaines privilégiés qui ne peuvent être dévolus aux GIE.

L'objet d'une association est TOUJOURS civil, un GIE peut avoir un caractère civil ou commercial selon la nature de son objet.