

Dossier:

Droit et pratiques associatives

LE BÉNÉVOLE ASSOCIATIF, EN QUÊTE DE SON IDENTITÉ

par Elie Alfandari (*)

Le bénévolat se définit à partir de trois critères: l'absence de rémunération, la liberté de faire ou de ne pas faire et le choix délibéré d'une absence de rémunération. Le bénévolat associatif est multiple. Lorsque le bénévole est membre de l'association, son activité doit, selon la loi de 1901, être « permanente ». La nature de cette activité est variable: participation à la gestion, de solidarité « interne » ou « externe »... Le bénévole peut également ne pas être membre de l'association et agir de diverses façons: soutien individuel sur le terrain, mise à disposition, volontariat (volontariat pour la solidarité internationale et volontariat civil) et jusqu'à des formes de « bénévolats de nécessité » semi-contraints, ces dernière formes appelant en contrepartie une indemnité ou une rémunération. Face à la complexité des situations, l'auteur propose deux clarifications qui concernent la frontière entre bénévolat et salariat, d'une part, et la question de la rémunération, d'autre part.

(*) Professeur émérite à l'université de Paris-Dauphine.

Le bénévole associatif est d'abord un bénévole

Que faut-il entendre par « bénévole »? Comme le bénévole n'a reçu aucune définition juridiquement reconnue, qu'il ne jouit pas d'un statut spécifique, il faut donc partir à la recherche de sa définition.

Selon le dictionnaire Larousse, le bénévole est celui « *qui fait quelque chose sans être rémunéré, sans y être tenu* ».

• Les trois critères essentiels sont donc l'absence de rémunération, la liberté de faire ou de ne pas faire et le choix délibéré d'une absence de rémunération. Mais la nature de la prestation du bénévole paraît indifférente.

Le terme « bénévole » vient du latin (*bene vultus*), mais son usage ne s'est développé qu'au XIX^e siècle. On peut penser que ce développement a été lié aux problèmes sociaux nés de la révolution industrielle, ce qui semble indiquer déjà un face à face entre le bénévolat et le salariat. Pourtant, l'étymologie du terme « bénévole » pouvait orienter dans une double direction: celui qui veut bien, mais aussi celui qui veut le bien (le « bienveillant »).

Le Petit Robert met en avant ce deuxième sens du bénévole: celui « *qui est animé de dispositions favorables* ».

Il n'est pas question ici de recenser les secteurs dans lesquels intervient le bénévole; mais on n'étonnera personne en disant que la majorité des activités bénévoles s'exercent dans des tâches sportives, culturelles, sociales, sanitaires ou humanitaires qui sont celles suscitant le plus de motivation.

• Le bénévole est considéré comme celui qui consacre du temps à son activité

non rémunérée, ce qui suppose à la fois qu'il ait du temps disponible et qu'il n'ait pas besoin de rémunération pour vivre. C'est le cas notamment des retraités, des chômeurs indemnisés depuis la loi du 29 juillet 1998, et l'on s'attend à ce que bon nombre de salariés s'orientent également vers le bénévolat avec la réduction du temps de travail. Le bénévole ne se confond donc pas avec le donateur, qui, lui, donne de l'argent ou des biens.

Mais déjà, ne convient-il pas de définir ce que l'on entend par « activité » ? L'activité n'est pas un acte isolé, c'est un ensemble d'actes répétés. C'est principalement à propos de l'activité professionnelle que ce critère de répétition, de continuité a été établi. L'activité bénévole n'est pas une activité professionnelle. Cela ne signifie pas que le bénévole soit un amateur : il peut avoir la même qualification qu'un professionnel pour l'exercice de son bénévolat (et, pour ceux qui ne l'ont pas, des formations se développent de plus en plus dans ce secteur).

Il reste que certains bénévoles n'exercent qu'une action isolée, temporaire (aide à un ami, à un voisin, secours à une personne en détresse). On est bien dans le cadre d'un acte bénévole (ou de bienfaisance, comme l'on veut), mais on ne peut parler d'activité bénévole. Le bénévole est alors celui d'un instant, d'un geste. Ces actions bénévoles sont difficilement chiffrables : combien y en a-t-il par an ? Plusieurs millions, plusieurs dizaines de millions ?

- Précisément, s'agissant de l'engagement du bénévole, c'est ce bénévolat spontané, indépendant, qui demeure soumis à l'entière volonté du bénévole de s'engager ou non. Et, s'il s'est engagé, le bénévole a la possibilité de se retirer à tout moment. Il en va tout différemment, nous le verrons, du bénévole associatif, qui agit dans le cadre d'un contrat.
- Quant à l'absence de rémunération, il faut tout d'abord éviter de la confondre avec le désintéressement. L'activité du bénévole n'est pas désintéressée, dès lors qu'il y a au moins une contrepartie morale à son intervention : plaisir de s'ouvrir à autrui, lutte contre l'ennui ou la solitude, quête de reconnaissance, valorisation à son propre regard ou au regard des autres... C'est cette contrepartie morale qui explique que le bénévole, engagé volontairement, refuse également volontairement de voir rémunérer son activité. Mais dans la pratique, certains bénévoles se voient accorder, soit par la personne au profit de laquelle ils interviennent, soit, plus souvent, par un organisme tiers, des « pécules », des « indemnités », des « avantages en nature », qui sont parfois loin d'être négligeables. Sur ce point encore, le bénévole associatif peut être soumis à des règles plus sévères, ou, au contraire plus généreuses.

Les bénévoles associatifs agissent dans le cadre de l'association

On l'aura deviné : l'utilisation du pluriel, plutôt que du singulier, signifie que le bénévolat associatif a plusieurs facettes. Certes, dans tous les cas, le bénévole est en lien avec une association, qui est une structure juridique.

Son activité entre dans le cadre de cette structure et de l'objet qui est défini aux statuts de celle-ci. Mais une distinction, essentielle, doit être opérée suivant que le bénévole est un membre de l'association ou non.

- Si le bénévole est un membre de l'association, il exerce alors son bénévolat en qualité de sociétaire. Cela entraîne un certain nombre de conséquences.

En ce qui concerne la nature et la durée de l'activité, l'article 1 de la loi du 1^{er} juillet 1901 dispose que « *l'association est la convention par laquelle deux ou plusieurs personnes mettent en commun d'une façon permanente leurs connaissances ou leur activité, dans un but autre que de partager les bénéfices* ».

L'activité bénévole est donc un apport du membre à son association. Elle résulte du contrat même d'association et est donc une obligation juridique résultant de l'adhésion à l'association. Certes, la loi ne définit pas l'étendue de l'activité : ce sont les statuts qui préciseront ce qui sera demandé aux sociétaires, et cela peut évidemment varier d'une association à l'autre. Et comment entendre la « permanence » qui semble exigée par la loi de 1901 ? Le législateur n'a évidemment pas voulu dire que l'activité du sociétaire devait être exercée pour toute la durée de l'association ; il veut simplement dire que l'engagement associatif a une certaine durée et que l'on n'entre pas dans une association pour une activité ponctuelle (juste pour une partie de tennis ou un baptême de l'air). La jurisprudence estimerait alors que la cotisation versée par le sociétaire pour une utilisation des locaux ou appareils de l'association n'est en réalité que le prix d'une prestation et qu'il n'y a pas eu véritablement adhésion à l'association.

Une autre distinction peut être faite au sein des bénévoles sociétaires. Le bénévole de gestion oriente son activité vers l'association elle-même. Il agit pour assurer le bon fonctionnement de l'association (recherche de ressources, passation des contrats, tenue des assemblées, éventuellement recrutement de salarié). Il est certain qu'il sera beaucoup plus demandé à ces sociétaires qui auront accepté de gérer l'association (les membres du bureau : président, secrétaire général, trésorier, notamment), sans parler des risques qu'ils encourent du fait de cette gestion (le bénévole n'est pas à l'abri des règles de droit commun de la responsabilité, même si, en fait, certains juges font preuve d'indulgence). Le simple membre, non gestionnaire, participe à la vie de l'association par le versement de ses cotisations et par sa participation aux organes de décision, participation indispensable si l'on veut que l'association ait un fonctionnement démocratique. Cette activité bénévole demeure très limitée, et c'est, il faut bien le dire, le cas d'un grand nombre de sociétaires. Mais si, pour prendre l'exemple d'une association sportive, des sociétaires se contentent de jouir des activités et des services que leur offre l'association, d'autres, non dirigeants de l'association, apportent souvent leur aide pour l'organisation de tournois ou l'encadrement des jeunes sportifs du club. Leur bénévolat participe, comme celui du dirigeant associatif, d'une « solidarité interne » à l'association, dans le prolongement du lien associatif qui implique une collaboration entre les sociétaires. Mais – et c'est le cas d'associations dont l'objet est de venir en aide à des

personnes en difficulté – certains sociétaires exercent leur bénévolat en faveur de personnes extérieures à l'association. On peut parler alors d'une « solidarité externe ».

Dans tous les cas, cependant, ces formes de bénévolat s'inscrivent dans la structure associative. C'est l'association qui fixera les règles d'intervention des bénévoles, le cadre de leurs actions, leur imposera – très souvent au moyen d'un règlement intérieur – des règles de discipline et pourra recourir à des sanctions en cas de manquement aux obligations souscrites, ces sanctions pouvant aller jusqu'à l'exclusion de l'association.

- Si le bénévole n'est pas membre de l'association, alors il est certain que le contrat d'association ne le concerne pas directement. Ce n'est pas dans le cadre de ce contrat qu'il exercera son activité, mais dans le cadre d'un autre contrat (généralement non écrit) qui déterminera sa mission. La structure associative n'est cependant pas absente : le règlement intérieur s'imposera à ces bénévoles externes, que l'on peut qualifier d'auxiliaires ; et ce sont les dirigeants associatifs qui encadreront les missions et pourront, le cas échéant, prendre des sanctions.

La typologie de ces bénévoles associatifs non sociétaires est variée.

Une première catégorie concerne des bénévoles venant appuyer spontanément et librement l'œuvre de l'association. Il s'agit rarement de participations à la gestion (encore que l'on puisse imaginer qu'un expert comptable apporte son aide à la tenue de la comptabilité, ou qu'un juriste donne quelques conseils aux dirigeants). Le plus souvent, il s'agit d'un bénévolat d'action sur le terrain. Le bénévole accepte la mission, souvent temporaire, confiée par l'association (par exemple, aide à la lecture aux enfants des écoles, visites à des personnes hospitalisées). Ce bénévolat correspond complètement à la définition du bénévolat indiquée ci-dessus : même si la mission est encadrée, le bénévole est libre de l'accepter ou de la refuser et consent de son plein gré à une absence de rémunération.

La situation n'est pas exactement la même pour les personnes en difficulté qui acceptent d'exercer des missions pour l'association en échange d'une rémunération, voire d'un hébergement et d'une nourriture. Ces bénévoles n'ont pas la même liberté que les bénévoles précédents, qui, eux, ont de quoi vivre. Le libre choix n'est donc pas entier et, de surcroît, leur action donne lieu à des compensations matérielles, et pas seulement morales (même si leur activité et leur vie en commun participent à leur insertion sociale). Il ne s'agit pas, évidemment, d'un bénévolat forcé, mais c'est quand même un bénévolat de nécessité.

Il faut citer également le bénévolat pratiqué par des personnes mises à la disposition d'associations par des organismes publics, voire des entreprises. Certes, les bénévoles exercent leurs missions de leur plein gré, mais on ne peut pas dire qu'ils ont renoncé à toute rémunération, puisqu'ils continuent à recevoir la rémunération de leur employeur originaire... avec, quelquefois, un supplément versé par l'association.

Enfin, une autre forme de bénévolat s'est fait jour ces dernières années, forme non sans rapport avec la technique de mise à disposition : il s'agit

d'un bénévolat qui se présente sous une autre dénomination, le volontariat. Deux textes ont réglementé cette nouvelle forme: le décret du 30 janvier 1995 sur le volontariat pour la solidarité internationale (qui s'est substitué au volontariat pour le développement) et la loi du 14 mars 2000 sur le volontariat civil (qui s'est substitué au service national). Cette fois, le bénévolat est doté d'un statut spécifique: les missions confiées aux volontaires (missions de service public ou d'intérêt général) sont définies par les textes. Ce sont les pouvoirs publics qui reconnaissent la qualité de volontaires, et ceux-ci sont ensuite recrutés par les organismes, principalement à but non lucratif (mais pas exclusivement), dans le cadre d'un contrat passé entre ces organismes et les pouvoirs publics. Les volontaires bénéficient d'une protection sociale identique à celle des salariés, mais les cotisations dues par les associations peuvent être prises en charge par l'État. Et surtout, les volontaires ont droit à une « indemnité », parfois importante, et au remboursement de leurs frais. C'est sans doute parce que ce bénévolat est rémunéré qu'il est appelé volontariat.

● Comment clarifier le statut du bénévole

C'est délibérément que nous parlons de clarification, et non d'unification. Un statut unique des bénévoles nous paraît en effet difficile à atteindre, tant les situations sont diverses, aussi bien du côté du bénévole (différences de motivations, de situations économiques, de rapports entretenus avec l'association, de tâches exécutées...) que du côté de l'association (association fermée, dont les services sont réservés à ses membres; association ouverte, mais avec une activité économique de ventes de biens ou de services; association tournée vers la solidarité externe, sans vente de biens ou de services, mais fonctionnant avec des aides publiques; association de solidarité fonctionnant sans aide publique, avec précisément le seul secours des bénévoles...).

- Une première clarification nous paraît nécessaire en ce qui concerne les frontières entre le salariat et le bénévolat.

Comme le bénévolat, le salariat repose sur un contrat. Mais alors que le bénévolat est, en principe, un « contrat de bienfaisance », pour reprendre l'expression de l'article 1105 du Code civil (« *le contrat de bienfaisance est celui dans lequel l'une des parties procure à l'autre un avantage purement gratuit* »), le salariat repose sur un contrat spécifique, le contrat de travail, qui à l'inverse implique nécessairement une rémunération (on parle de contrat « à titre onéreux »).

En principe, le salarié est sous la subordination juridique de son employeur (à la différence d'un travailleur indépendant). Mais ce critère de subordination juridique n'est pas déterminant pour distinguer le salariat du bénévolat, puisque nous avons vu que le bénévole pouvait être aussi dans une subordination juridique vis-à-vis des dirigeants de l'association.

Saisie très souvent de problèmes liés à cette distinction (octroi d'indemnités

de licenciement, compétence du juge prud'homal...), la jurisprudence se prononce en fonction des faits et non de la volonté exprimée par les parties. C'est que le contrat de travail est soumis à des règles d'ordre public (salaire minimum, conditions de licenciement, représentation des salariés, règles d'hygiène et de sécurité...) et que la volonté des parties ne peut déroger à ces règles. Dans la pratique, on a vu des bénévoles requalifiés en salariés et d'autres, à l'inverse, à qui la qualité de salariés a été refusée (par exemple, les volontaires de l'association Médecins du monde ou les Compagnons d'Emmaüs, arrêts de la Cour de cassation du 26 octobre 1999 et du 9 mai 2001).

Cependant, bénévolat et contrat de travail ne se situent pas uniquement dans une perspective d'alternative. Il y a aussi des hypothèses de cumul : un travailleur salarié peut être bénévole d'une association, tant que cela ne porte pas atteinte aux relations avec son employeur. Le cumul de l'activité salariée et de l'activité bénévole au sein de l'association peut poser plus de problèmes, de même que le cumul entre le bénévolat et une indemnisation pour arrêt de travail (indemnités journalières d'assurance maladie, indemnités de chômage). Enfin, il peut y avoir également passage du statut de bénévole à celui de salarié : quand, par exemple, un bénévole de gestion devient directeur salarié de l'association, ou lorsqu'un bénévole de terrain est recruté dans le cadre d'un emploi aide.

Les situations sont, on le voit, complexes. La loi de 1998 qui a ouvert aux chômeurs indemnisés la possibilité d'être bénévoles a encadré cette possibilité dans des règles strictes. Il faut en effet éviter que le bénévolat ne se substitue à une activité salariée et devienne un obstacle au recrutement. Il faut également veiller à ce que le recours au bénévolat par des entreprises ou des associations se comportant comme des entreprises ne fausse pas la concurrence. Enfin, si l'on comprend que l'une des motivations de la jurisprudence, lorsqu'elle refuse la requalification du bénévole en salarié, est de ne pas aggraver les charges de l'association, il faut aussi songer à la protection de l'individu et examiner en profondeur et en toute objectivité si le choix du bénévolat a été totalement libre pour lui, faute de quoi une requalification en contrat de travail devrait être opérée. Une solution intermédiaire, proposée par certains auteurs, serait de qualifier ce bénévolat comme contrat d'insertion, un contrat spécifique qui existe déjà, par exemple, pour les bénéficiaires du RMI ou les adultes handicapés en centre d'aide par le travail (CAT). Ce contrat comporterait un engagement de l'intéressé de travailler dans une perspective d'insertion, un engagement de l'association d'assurer des conditions de vie décente à celui-ci, d'assurer sa formation et de l'aider à se replacer dans le circuit du travail.

- Une deuxième clarification devrait être opérée en ce qui concerne la rémunération. « *Toute peine mérite salaire* », mais, précisément, le vrai bénévole est celui qui renonce à ce « salaire » parce que son travail n'est pas une peine pour lui.

Or, cette renonciation est aujourd'hui souvent remise en cause, principalement en ce qui concerne les dirigeants associatifs. A leur égard, la position

de l'administration fiscale s'était assouplie, puisqu'elle considérait que la gestion de l'association n'était pas intéressée si les dirigeants percevaient des rémunérations d'un montant limité (ce qui pouvait permettre un certain nombre d'exonérations fiscales). Cette position administrative a été légalisée par la loi de finances pour 2002, du 28 décembre 2001, qui a même relevé de façon considérable pour certaines associations le plafond d'exonération.

On sait que les dirigeants bénévoles ont une durée d'activité importante et courent des risques du fait de leurs fonctions. La solution ne serait-elle pas plutôt de les faire couvrir par une assurance et de leur rembourser tous les frais engagés pour l'association, puisque dans ce cas la notion de bénévolat est dépassée: il ne s'agit plus de don de temps, mais de don d'argent.

Et surtout, pourquoi opérer une discrimination entre les dirigeants bénévoles et les autres sociétaires, qui eux aussi peuvent consacrer beaucoup de temps à leurs actions de terrain et encourir des risques?

S'agissant des non-sociétaires qui apportent leur aide à l'association, on s'interroge sur l'extension possible de la formule adoptée pour les volontaires: une rémunération non considérée comme un salaire. La loi de 1901 ne s'y oppose pas, puisque les non-sociétaires ne sont pas concernés par le principe de non-lucrativité. Il y a cependant un risque de contournement du droit du travail. Pour l'éviter, un encadrement légal de ces rémunérations serait nécessaire. Et l'on pourrait admettre que la rémunération soit impossible: ce serait une incitation pour que les bénévoles y renoncent, si la valeur morale reconnue au bénévolat n'est pas suffisante à leurs yeux.

Enfin, en ce qui concerne la couverture sociale des bénévoles (non couverts au titre d'une autre activité), on rappellera que ceux-ci sont protégés, comme tous les citoyens, par les couvertures qui ne font pas appel à la qualité de salarié: prestations familiales, couverture maladie universelle.

Des textes particuliers prévoient toutefois une couverture pour les accidents du travail au profit de certains bénévoles: administrateurs d'organismes sociaux ou médico-sociaux (art. D.412-79 C. Séc. soc.); bénévoles travaillant pour des organismes d'intérêt général (art. L.743-2 C. Séc. soc.). Les volontaires, eux, bénéficient d'un régime de protection sociale beaucoup plus étendu, identique à celui des salariés, avec prise en charge possible des cotisations par l'État. Pourquoi ces différences? Est-ce simplement parce que les missions des volontaires sont des missions d'intérêt général ou de service public définies par les pouvoirs publics? Bien d'autres associations effectuent le même genre de missions, dans le cadre d'une convention passée avec les pouvoirs publics, et souvent avec l'aide financière de ceux-ci. Enfin, la loi de financement de la Sécurité sociale du 21 décembre 2001 a affilié (de façon obligatoire) au régime général les dirigeants rémunérés des associations sans but lucratif. Ne faudrait-il pas, dès lors, généraliser la couverture sociale offerte aux volontaires à tous les bénévoles travaillant dans ces associations? On pourrait exiger des bénévoles qu'ils prennent un engagement durable (par exemple supérieur à trois mois) et faire prendre en charge le coût de cette protection au profit des associations

qui rempliraient un certain nombre de conditions (dont l'assurance qu'elles ne poursuivent aucun but lucratif).

Le bénévolat associatif a encore un bel avenir devant lui. Mais il faut lui assurer un certain nombre de remparts pour éviter qu'il ne soit intégré dans l'économie de marché. ●

Bibliographie

Sur le bénévolat en général

S. Hennion-Moreau, « L'activité désintéressée, fiction ou réalité en droit social? » *Rev. dr. san. soc.* 1981, 508.

L. Prouteau, « Les figures du bénévolat, recherches et prévisions » *CNAF*, mars 2001, 19.

C. Willmann, « Le service gratuit à la recherche de son contrat », *Rev. dr. san. soc.* 1999, 350.

Sur le bénévolat associatif

Dalloz Action Associations, 2000, n° 2846 et s.

Mémento Francis Lefebvre, *Associations et fondations*, 1999, n° 12000 et s.

R. Brichet, « Plaidoyer pour le bénévolat associatif », *JCP*, 1989, 3396.

E. Alfandari, « L'engagement associatif et la loi », *Informations sociales*, n° 90.91, 2001, 16.

V. Poncin, « Bénévolat ou salariat : une distinction concrète au cas par cas », *Jurisassoc*, 15 mars 2000.

Sur le volontariat

J. Savatier, « Entre bénévolat et salariat : le statut des volontaires pour le développement », *Dr. soc.* 2000, 146.

E. Alfandari, « Le volontariat civil au service des associations », *Rev. dr. san. soc.* 2001, 125.

J. Ferstenbert, *Act. jur. dr. adm.* 2000, 545.

C. Lefebvre, *Jurisassoc*, 1^{er} juin 2000, 30.

Sur les Chiffonniers d'Emmaus

J. Savatier, « Vie communautaire et contrat de travail », *Obs. sur soc.* 9 mai 2001, *Dr. soc.* 2001, 798.

E. Alfandari, obs. sur le même arrêt, *Rev. dr. san. soc.*, 2001, n° 4.

Sur les projets concernant le bénévolat

Rapport Lipietz à Mme Guigou, Doc.fr. 2001.

Rapport Derosier à M. Jospin, « Quel avenir pour les fonctions de dirigeants d'associations? », 20 déc. 2000.

Avis du CNVA sur « La situation des dirigeants associatifs », adopté le 6 juin 2001.