

LE DIRIGEANT D'ASSOCIATION EST-IL SOUMIS À UN RÉGIME SPÉCIFIQUE DE RESPONSABILITÉ ?

par Gaël Henaff(*)

Face au silence de la loi de 1901, le recours aux règles et aux techniques du droit des sociétés se révèle opportun, car, outre l'apport de solutions déjà éprouvées en droit des sociétés, il conduit à une atténuation importante de la responsabilité des dirigeants. La transposition ou l'application subsidiaire du droit des sociétés aux associations assure l'évolution du droit des associations sans pour autant modifier ou réformer le texte de la loi de 1901, ce dont on peut se réjouir face à la frénésie réformatrice des législateurs. Pourtant, l'article montre qu'il conviendrait de réexaminer l'ensemble de la responsabilité des dirigeants d'association, qui, sur de nombreux points, a été alignée purement et simplement sur celle des dirigeants de société. De réforme en réforme des procédures collectives, le législateur a supprimé toute référence à l'activité économique dans les conditions d'application des textes aux personnes morales de droit privé, ce qui conduit aujourd'hui à traiter sur un plan équivalent le dirigeant bénévole d'une association et le dirigeant rémunéré de société, tant sur le plan de la responsabilité pécuniaire que sur celui des sanctions civiles et pénales.

(*) Cres Lessor.

La responsabilité du dirigeant d'association est un sujet qui entraîne de nombreuses questions dans son sillage. A quel titre le dirigeant d'association peut-il engager sa responsabilité, civile, pénale ? Le juge se montre-t-il plus clément envers le dirigeant d'association bénévole qu'envers le dirigeant de société rémunéré ? Qui peut agir en responsabilité contre lui ? L'association, les sociétaires, les tiers ? Quel est le délai de prescription de ces actions ? Peut-il limiter sa responsabilité ou s'en exonérer ?

Les questions sont nombreuses et freinent parfois l'engagement ou l'action des dirigeants d'association, inquiets de l'arsenal des règles juridiques susceptibles d'engager, personnellement ou en qualité de représentant de la personne morale, leur responsabilité juridique.

Les réponses ne sont pas toujours rassurantes. Le champ de la responsabilité pénale est important. Aux délits spécifiques protégeant les personnes morales, abus de bien social, abus de confiance (Ducouloux-Favard, 1996), banqueroute, s'ajoutent, en fonction des activités associatives, les délits du droit des affaires (démarchage à domicile prohibé, publicité mensongère...)

ou du droit de la presse (diffamation, injure), sans compter les inquiétants délits non intentionnels de droit commun tels que l'homicide involontaire ou la mise en danger de la vie d'autrui (Haudebourg, 2003)...

Pour ne prendre qu'un exemple, à ce stade de nos développements, des incertitudes de la sanction pénale, on peut signaler que le dirigeant est susceptible d'être condamné à une amende pénale pour ne pas avoir déclaré, dans les trois mois, tous les changements survenus dans l'administration de l'association et les modifications apportées aux statuts⁽¹⁾. Les modifications et les changements doivent être consignés sur un registre spécial qui devra être présenté aux autorités administratives ou judiciaires chaque fois qu'elles en feront la demande. Il est curieux de continuer à trouver dans le texte de la loi de 1901 des incriminations pour défaut d'accomplissement de formalités qui sont facultatives, puisque l'association peut très bien n'être pas déclarée. *A fortiori*, il devrait en être de même pour les modifications dans le fonctionnement. Ces dispositions, qu'elles soient ou non réellement appliquées, mériteraient aujourd'hui d'être abrogées si d'ailleurs elles sont appliquées.

Mais c'est sans doute pour des préoccupations bien plus essentielles que la simple irrégularité de déclaration que les dirigeants d'association redoutent leur mise en cause judiciaire dans une action en responsabilité. A la responsabilité pénale, il faut ajouter une responsabilité civile dont les contours et le régime sont assez flous. On rattache bien souvent la responsabilité du dirigeant au mandat et aux règles du Code civil qui s'y appliquent⁽²⁾. Les dirigeants sont en effet ceux qui ont reçu mandat, à un titre ou à un autre, d'agir au nom et pour le compte de l'association. Ce n'est pas le cas des directeurs salariés des associations, que l'on assimile un peu trop rapidement aux dirigeants de droit, mais qui restent dans un lien de subordination (et non de mandat) avec l'association.

Dans l'accomplissement de leur mandat de gestion, les dirigeants d'association répondent civilement des fautes dans l'exécution de leurs missions. La délimitation de ce mandat doit être précisée avec soin dans les statuts, c'est du moins ce que préconisent les praticiens du droit des associations. Le rattachement au mandat est séduisant. La référence aux statuts permet de mesurer la nature et l'étendue d'éventuelles fautes de gestion, véritables dépassements de pouvoir. Surtout, la jurisprudence tend à considérer que, si le mandataire répond de ses fautes de gestion, la responsabilité est appliquée moins rigoureusement à celui dont le mandat est gratuit qu'à celui qui est rémunéré⁽³⁾. Cette disposition permettrait donc au dirigeant d'association bénévole de ne pas voir sa responsabilité trop facilement engagée⁽⁴⁾.

La référence au mandat gratuit appelle tout de même plusieurs observations. En premier lieu, si l'indulgence existe, elle ne vaut de toute façon que lorsque le mandat est gratuit. Dès lors que le dirigeant d'association est rémunéré, ce qui est possible sous conditions, le dirigeant engage pleinement sa responsabilité comme tout mandataire. Ajoutons encore que la clémence du juge porte sur l'appréciation de la faute. On ne peut s'attendre aux mêmes compétences entre le mandataire bénévole (service

(1) L.1901, art. 5 et 8 ; C. pén., art. 131-13, amende de 1 500 à 3 000 euros en cas de récidive.

(2) C. civ., art. 1984 s.

(3) C. civ., art. 1992.

(4) Cass. 1^{re} civ., 14 juin 2000 : inédit au Bulletin ; Contrats, conc., consom., 2000, 156, note Leveueur.

(5) Cass. 1^{re} civ., 4 janv. 1980 : *Bull.*, 1980, I, n° 11 ; *RTD civ.*, 1981, p. 407, note Cornu.

d'ami ou de voisin, de citoyen?) et le mandataire rémunéré (professionnel). Mais l'indulgence ne touche pas l'étendue de la réparation⁽⁵⁾. Autrement dit, un comportement peut être jugé non fautif eu égard à la gratuité du mandat (non professionnel), mais dès lors que l'acte est considéré comme fautif, il engage intégralement la responsabilité de l'auteur de l'acte... Précisons enfin que, si le mandat suffit à fonder les solutions retenues entre les dirigeants et l'association ou les sociétaires, il n'explique pas les relations du dirigeant et des tiers au sein desquelles la jurisprudence encastre l'écran de la personnalité morale de l'association. Il n'explique pas non plus les hypothèses de responsabilité des dirigeants de fait qui, n'ayant reçu aucun mandat des sociétaires, se sont immiscés dans la gestion de leur association. Ces personnes, selon la jurisprudence, répondent de leur gestion dans les mêmes conditions que les dirigeants de droit.

A l'évidence, la loi fondamentale du 1^{er} juillet 1901 relative au contrat d'association est restée très discrète sur la responsabilité du dirigeant d'association si l'on excepte les dispositions relatives à l'incrimination du délit de maintien ou de reconstitution illégale d'association dissoute qui peut toucher les fondateurs, directeurs ou administrateurs de l'association (L. 1901, art. 8, al. 2⁽⁶⁾). Le mot même de responsabilité ne figure pas dans le texte... Pas ou peu de traces de la direction des associations.

En réalité, que l'on se tourne du côté du mandat ou du contrat d'association, l'analyse essentiellement contractuelle du fonctionnement des associations en général et de la responsabilité des dirigeants en particulier est très insuffisante. Elle néglige en tout cas la dimension de la personnalité morale de l'association, dont les intérêts ne sont pas solubles dans la seule relation contractuelle entre les sociétaires et leurs mandataires ni dans la somme de ces intérêts.

Comment protéger alors l'association contre les éventuels abus commis par le dirigeant ? Qui garantira l'intérêt de l'association contre l'inaction des majorités aux assemblées ou aux conseils d'administration ?

On ne pourra s'étonner que, pour combler les insuffisances de la loi ou des statuts, la doctrine, les juges se soient tournés vers les règles du droit des sociétés, transposant les réflexions et les pratiques judiciaires comme législatives déjà éprouvées⁽⁷⁾. Après tout, la société est un contrat qui a une parenté ancienne avec le contrat d'association⁽⁸⁾. Les deux groupements de personnes se voient reconnaître la personnalité morale dans des conditions très proches.

Reste que la transposition des règles du droit des sociétés aux associations encourt un certain nombre de reproches. On ne peut que souligner, après d'autres, le risque d'« isomorphisme institutionnel » (Enjolras, 1996) ou de banalisation de l'association (Prouteau, 2003).

Le professeur Y. Guyon écrivait à l'occasion du 92^e Congrès des notaires de France, consacré aux associations : « *Il n'est sans doute pas opportun de traiter la responsabilité des dirigeants d'association par référence à celle des dirigeants de société* » (Guyon, 1996). Mais il appelait en même temps à la « modernisation » du droit des associations en dotant « *les associations d'une*

(6) Trois ans d'emprisonnement et 45 000 euros d'amende.

(7) C. civ., art. 1843-5 s. ; C. com., art. L223-22 s., SARL ; art. L225-253 s., SA.

(8) *Socius*, dont on tire le sociétaire pour l'association (!) et l'associé pour la société (!), signifie « ami » en latin.

structure plus ferme, correspondant aux conséquences que le droit moderne attache à la reconnaissance de la personnalité morale » (Guyon, 1996).

Il faut être réaliste : depuis dix ans, les choses, sinon les textes, n'ont pas beaucoup évolué, au contraire de la jurisprudence, qui a dû s'adapter au contentieux qui lui était soumis. La transposition du droit des sociétés et de ses outils s'est accélérée. Elle ne s'est pas toujours faite au détriment des dirigeants d'association, qui ont bénéficié de l'atténuation de responsabilité des dirigeants sociaux protégés par la reconnaissance du rôle d'écran de la personnalité morale des groupements. Le mimétisme s'est avéré opportun (*première partie*). La transposition n'a pas toujours été possible. De nombreux exemples montrent également qu'elle n'est pas souhaitable et que le législateur n'a peut-être pas mesuré tous les effets de cette transposition sur la responsabilité des dirigeants d'association (*seconde partie*). Une réflexion sur le régime et les conditions de la responsabilité des dirigeants d'association mériterait d'être engagée.

Un mimétisme opportun, l'atténuation de la responsabilité du dirigeant d'association

Le recours au droit des sociétés en droit des associations n'est pas nouveau et il s'est révélé souvent utile pour combler quelques lacunes de la loi de 1901. C'est ainsi que la jurisprudence a étendu la théorie des incidents de séance permettant de prononcer en assemblée générale la révocation des dirigeants même si celle-ci n'était pas mentionnée dans la convocation⁽⁹⁾. Elle a un peu plus tard transposé le principe du maintien de la personnalité morale des associations pour les besoins de sa liquidation⁽¹⁰⁾. Enfin, une décision récente de la Cour de cassation vient encore de faire application du droit des sociétés pour régler un différend opposant un président d'association à plusieurs membres de son bureau⁽¹¹⁾. Dans le silence des textes et des statuts relatifs au fonctionnement d'une association, il entre dans les attributions de son président de prendre, au nom et dans l'intérêt de celle-ci, à titre conservatoire et dans l'attente de la décision du conseil d'administration statutairement habilité ou de l'assemblée générale, les mesures urgentes que requièrent les circonstances. La cour ajoute que les dispositions du Code civil et, à défaut, du Code de commerce régissant les sociétés présentent une vocation subsidiaire d'application.

Face au silence de la loi de 1901, le recours aux règles et aux techniques du droit des sociétés se révèle opportun, car outre l'apport de solutions déjà éprouvées en droit des sociétés, il conduit, comme en matière de sociétés, à une atténuation importante de la responsabilité des dirigeants.

L'écran de la personnalité morale entre le dirigeant et les tiers *Le développement en droit des sociétés*

A l'égard des tiers, et à l'égard des tiers seulement, seule la faute détachable ou séparable des fonctions du dirigeant permet d'engager sa responsabilité

(9) Cass. civ. 1, 29 nov. 1994, n° 92-18 018 ; *Bull.*, 1994, I, n° 344 ; *Rev. Sociétés*, 1995, 318, note Guyon.

(10) Cass. civ. 3, 4 oct. 1995, n° 94-10 299 ; *Bull.*, 1995, III, n° 214 ; *Rev. Sociétés*, 1996, 102, note Guyon.

(11) Application de l'art. L225.56 du C. com., Cass. 1^{re} civ., 3 mai 2006, n° 03-18 229 ; *Bull.*, 2006, I, n° 206.

personnelle. Inversement, si la faute détachable ou séparable des fonctions du dirigeant de société n'est pas démontrée, seule la responsabilité de société, personne morale, est engagée.

La solution, inspirée de la jurisprudence administrative, a été développée en droit des sociétés dans les années 80, avant d'être clairement énoncée en 1991⁽¹²⁾, puis transposée aux associations un peu plus tard.

(12) Cass. com., 22 janv. 1991 ; 4 juin 1991 : *Bull.*, 1991, IV, n° 211.

Le mimétisme

On peut rattacher ces développements jurisprudentiels à la théorie de la personnalité morale, théorie institutionnelle : les fautes commises le sont en réalité par la personne morale, elles n'engageraient la responsabilité du dirigeant que si elles se détachent de son activité, que si le dirigeant a commis une faute personnelle pour reprendre la terminologie classique.

Comment s'étonner alors que la jurisprudence ait tout simplement, et par mimétisme juridique, transposé ces solutions aux dirigeants d'association ? Ainsi, la deuxième chambre civile de la Cour de cassation n'a pas tardé à juger, quelques années seulement après la chambre commerciale (1997), que le président d'une association recherché en responsabilité par un tiers n'avait pas à répondre d'engagements pris dans le cadre de ses fonctions alors qu'il n'avait pas commis de faute personnelle⁽¹³⁾. En l'espèce, un agent de voyages avait vendu des billets d'avion à une association dont Noël Mamère était le président. L'association est mise en liquidation judiciaire et la dette est impayée. L'agent de voyages assigne M. Mamère à titre personnel en dommages-intérêts sur le fondement de la responsabilité quasi délictuelle en lui reprochant d'avoir garanti le paiement par sa notoriété. Pour la cour, qui valide l'arrêt confirmatif de la cour d'appel, l'agent de voyages n'a pas justifié des conditions dans lesquelles il a été sollicité pour la fourniture des billets litigieux et les a fournis, et il n'a pas prouvé que M. Mamère avait personnellement joué un rôle ayant pu l'amener à contracter avec une association à laquelle, sans une telle intervention, il n'aurait accordé aucun crédit. Aucune faute, détachable de ses fonctions, n'étant établie à l'encontre de M. Mamère, la cour d'appel a donc décidé à bon droit que la responsabilité personnelle de M. Mamère n'était pas engagée. Cette transposition jurisprudentielle a été confirmée par la suite par un arrêt du 7 octobre 2004 : la responsabilité personnelle des administrateurs d'une association n'est engagée que s'ils ont commis une faute détachable de leurs fonctions⁽¹⁴⁾. Ce n'est pas le cas des dirigeants d'une association de défense de l'environnement de Palavas-les-Flots condamnée pour abus de procédure contre une société de construction immobilière. La responsabilité personnelle des dirigeants ne pouvait être recherchée, aucune faute personnelle précise à l'égard des administrateurs qui avaient agi dans le cadre des statuts des associations n'ayant pu être relevée contre eux (Barbieri, 2005).

(13) Cass. 2^e civ., 19 févr. 1997, n° 95-11 959 : *Bull.*, 1997, II n° 53 ; *RTD com.*, 1997, p. 481, obs. Alfandari.

(14) Cass. civ. 2^e, 7 oct. 2004, n° 02-14399 : *Bull.*, 2004, II, n° 439.

L'irresponsabilité civile des dirigeants d'association vis-à-vis des tiers

D'après la jurisprudence, la responsabilité personnelle sera engagée dès lors que le dirigeant commet intentionnellement une faute d'une particulière

gravité, incompatible avec l'exercice normal des fonctions sociales. Mais voilà, cette faute est rarement relevée à l'encontre des dirigeants, ce qui a conduit à une forme d'irresponsabilité civile vis-à-vis des tiers, ce qui a parfois été sévèrement critiqué (Wester-Ouisse, 1999 ; Descorps-Declère, 2003). Pour les dirigeants d'association, cette position jurisprudentielle ne cadre pas, à l'évidence, avec celle prise par ailleurs par la Cour de cassation en matière de mandat lorsqu'elle retient que le mandataire reste responsable personnellement envers les tiers lésés des fautes qu'il peut commettre soit spontanément, soit même sur les instructions du mandataire dans l'accomplissement de sa mission⁽¹⁵⁾.

La transposition des règles du droit des sociétés au droit des associations impose d'ailleurs à l'avenir aux dirigeants d'association de surveiller la jurisprudence de la Cour de cassation en matière de société. Alors qu'elle semblait (Lucas, 2004) s'orienter vers une ouverture des hypothèses de responsabilité civile du dirigeant vis-à-vis des tiers⁽¹⁶⁾, les dernières décisions révèlent plutôt une certaine bienveillance des juges de la Cour de cassation à l'égard des dirigeants de personnes morales⁽¹⁷⁾.

L'irresponsabilité vis-à-vis des tiers n'est quand même pas totale, car le dirigeant répond toujours personnellement des fautes pénales qu'il commet⁽¹⁸⁾, même lorsque la responsabilité pénale de l'association peut être mise en jeu. Ajoutons encore que, à l'instar du droit des sociétés, l'absence de responsabilité civile ne vaut que lorsque l'association est saine financièrement. Dès lors que la personne morale entre dans une procédure collective, la responsabilité personnelle du dirigeant s'accroît (Barbieri, 2003 ; *v. ci-après*). Pour parer à ces inconvénients, la pratique a transposé les outils traditionnels du droit des sociétés, la délégation de pouvoirs et l'assurance dirigeant.

Les outils importés du droit des sociétés

Deux outils sont parfois utilisés en droit des associations pour atténuer la responsabilité du dirigeant, la délégation de pouvoirs et l'assurance dirigeant. Ils ne sont pas toujours autorisés et leur efficacité n'est pas certaine.

La délégation de pouvoirs

S'inspirant (encore) du droit public, la pratique a imaginé la délégation de pouvoirs, acte par lequel une autorité se dessaisit d'une fraction des pouvoirs qui lui sont conférés au profit d'une autre personne qui assume alors les obligations et les responsabilités liées aux pouvoirs qui lui ont été délégués. La technique, utilisée dans les sociétés, est également attractive pour les dirigeants d'association, car elle permet au dirigeant de s'exonérer de sa responsabilité pénale, mais non civile, en cas de manquement à une obligation pénalement sanctionnée, le délégataire étant responsable en lieu et place du délégué.

La délégation n'a aucune utilité lorsque le dirigeant a personnellement commis l'infraction ou a participé à sa commission (abus de biens sociaux,

(15) La faute commise dans l'exécution d'un mandat est susceptible d'engager la responsabilité délictuelle de son auteur à l'égard d'un tiers. Violent l'article 1382 du Code civil la cour d'appel qui énonce que la faute du mandataire ne peut être invoquée que si elle est détachable du mandat (Cass. 1^{re} civ., 20 avr. 1977, n° 75-14 232, *Bull.*, 1977, I, n° 181 ; jurisprudence constante, *v. en dernier lieu* 18 mai 2004, n° 01-13844, *Bull.*, 2004, I, n° 141).

(16) La responsabilité personnelle d'un dirigeant à l'égard des tiers ne peut être retenue que s'il a commis une faute détachable de ses fonctions. Il en est ainsi lorsque le dirigeant commet intentionnellement une faute d'une particulière gravité, incompatible avec l'exercice normal de ses fonctions. En l'espèce, il s'agissait de tromperies sur la solvabilité de la société pour bénéficier de livraisons : Cass. com. 20 mai 2003, n° 99-17 092, *Bull.*, 2003, IV, n° 84 ; *Semaine juridique*, 2004, I, 101, obs. Viney ; *Répertoire Defrénois*, 2004, art. 37 969, note Honorat ; dans le même sens, 7 juill. 2004, n° 02-17 729, inédit au *Bulletin*.

(17) Le défaut de souscription des assurances obligatoires de dommages et de responsabilité n'est pas séparable des fonctions de dirigeant ; la cour d'appel en a déduit, à bon droit, « que la responsabilité civile personnelle de M. C... à l'égard des tiers n'était pas engagée ». Cass. 3^e civ., 4 janv. 2006, n° 04-14 731 : *Bull.*, 2006, III, n° 7.

(18) Cette responsabilité pénale s'accroît dès que l'association exerce une activité économique ou emploie des salariés.

ou de confiance ; fraude fiscale ; exercice d'une activité commerciale sous couvert d'une activité associative...). Elle pourrait se révéler très précieuse dans la recherche des responsables de délits non intentionnels pour homicides involontaires résultant du « *manquement à une obligation de sécurité ou de prudence imposée par la loi ou le règlement* » (C. pén., art. 221-6) ou en cas de mise en danger de la vie d'autrui « *par la violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de sécurité ou de prudence imposée par la loi ou le règlement* » (C. pén., art. 223-1). Il faut ajouter que le président d'une association, en qualité de représentant légal de cette association, est tenu d'assurer le respect des prescriptions du Code du travail. Il est donc responsable de leur violation⁽¹⁹⁾.

La délégation de pouvoirs n'étant réglementée par aucun texte législatif, ses conditions de validité et de mise en œuvre ont été définies par la jurisprudence⁽²⁰⁾, qui ne semble pas très enthousiaste et multiplie les conditions restrictives.

Avant toute exigence juridique, les juges prendront d'abord en compte le contexte de la délégation : l'activité, la taille de l'organisation, la technicité des tâches à accomplir ou des règles à respecter pour apprécier l'intérêt et la légitimité de la délégation de pouvoirs. La délégation ne se justifie donc pas pour les petites associations. De plus, la Cour de cassation exige que le délégant s'assure de la compétence, de l'autorité, et des moyens nécessaires pour accomplir la mission confiée (Cass. crim., 11 mars 1993). Enfin, il est nécessaire de rédiger soigneusement les délégations de pouvoirs, qui, trop vagues ou trop larges, seraient rendues inefficaces par les juridictions⁽²¹⁾. Il appartient d'ailleurs au délégant, dirigeant d'association, de prouver la délégation⁽²²⁾.

L'assurance dirigeant⁽²³⁾

L'assurance est un moyen pour le dirigeant de dégager sa responsabilité civile dans l'hypothèse où elle serait engagée, que ce soit vis-à-vis des tiers ou à la suite d'une action individuelle des associés ou d'une action sociale (Constantin, 2003). L'assurance personnelle permet, sinon un effacement total de la responsabilité du dirigeant, du moins l'atténuation de ses conséquences financières sur le patrimoine du dirigeant. Certains y verront un confort pour le dirigeant, qui peut agir sans crainte d'une mise en cause intempestive de son patrimoine ; d'autres une certaine forme de « déresponsabilisation ».

Bien que défendue par les compagnies d'assurances⁽²⁴⁾, l'assurance dirigeant présente quand même deux limites essentielles.

- La première porte sur le financement. Comment payer les primes, et qui les paiera ? Les associations n'auront souvent pas les ressources nécessaires. D'ailleurs, si tant est qu'elles puissent payer, on peut discuter la pratique habituelle d'une prise en charge directe des primes de cette assurance dirigeant. En effet, l'assurance couvre la responsabilité personnelle du dirigeant et ses fautes de gestion : lorsque les primes sont prises en charge par l'association, on peut quand même se poser la question de la qualification

(19) En ce sens Cass. crim., 5 déc. 1989, n° 89-82.031, *Bull. crim.*, 1989, n° 467.

(20) Cass. crim., 28 juin 1902, *Bull. crim.*, n° 237

(21) Cass. crim., 2 févr. 1993, n° 92-80.672, inédit au *Bulletin*; 24 nov. 1998, n° 97-86.514, inédit au *Bulletin*.
(22) Cass. crim., 30 mai 2000, n° 99-86.695 : inédit au *Bulletin*.

(23) Précisons que la question ici traitée doit être dissociée de celle de l'assurance de l'association, qui couvre les dommages causés par le dirigeant, et dont elle répond, ou par tout salarié ou bénévole agissant pour l'association. L'« instruction annuelle » relative aux subventions attribuées pour l'année 2006 au titre de l'assurance des dirigeants et des animateurs bénévoles ne clarifie pas cette distinction.

(24) « Introduite en France depuis une vingtaine d'années, la couverture spécifique des dirigeants, plus connue sous le nom de "responsabilité civile mandataires sociaux" (RCMS), a tout d'abord intéressé les grands groupes internationaux, puis, de plus en plus, les petites et moyennes entreprises. Cette assurance tend aujourd'hui à se banaliser, ce phénomène, apprend-on dans la bouche du responsable du département "responsabilité civile" d'un grand groupe français, étant certainement amplifié "par des primes attractives, dues à une quasi-absence de sinistres, jusqu'à présent, sur le marché français". » C. Caresche, *Rapport fait au nom de la commission des Lois sur la proposition de loi (n° 1304) relative au renforcement de la responsabilité individuelle des dirigeants et mandataires sociaux dans les sociétés anonymes, ainsi qu'à la transparence et au contrôle de leur rémunération dans les sociétés cotées* (www.assemblee-nationale.fr/12/rapports/r1585.asp#P106_15405).

d'abus de bien social (en ce sens, Descorps-Declère, 2003 ; contre, Constantin, 2003) : « *Est-il jamais conforme à l'intérêt social de garantir un dirigeant des conséquences de ses propres violations de l'intérêt social* » (Le Cannu, 2003) ? Pour éviter cette qualification pénale, la solution serait de permettre le paiement de ces primes par le dirigeant en lui offrant une rémunération plus élevée, mais est-ce vraiment une solution pour les associations alors que les dirigeants ne sont pas rémunérés en principe ?

- La deuxième limite porte sur les fautes couvertes. L'assurance ne peut couvrir la responsabilité pénale du dirigeant ni sa faute intentionnelle (C. ass., art. L113-1, al. 2). Or, avec l'évolution de la jurisprudence sur la faute détachable du dirigeant, proche de la faute intentionnelle (*voir ci-dessus*), certains ont souligné le risque que l'assurance dirigeant ne puisse jouer précisément dans les cas où la responsabilité personnelle du dirigeant pourrait être mise en cause (Constantin, 2003 ; Descorps-Declère, 2003 ; position plus nuancée de Marly, 2006, qui distingue faute lourde, assurable, et faute dolosive ou intentionnelle, qui ne l'est pas)...

Reste une hypothèse dans laquelle l'assurance pourra se révéler bien utile, les procédures collectives. En effet, alors qu'en situation normale le dirigeant ne répond pas des dettes de l'association, il peut être dans certaines hypothèses condamné à contribuer au passif social (*voir ci-dessous*).

L'assurance dirigeant n'a sans doute pas toutes les vertus que l'on voudrait bien lui prêter, même si l'assurance de l'association et de ses salariés s'avère bien souvent indispensable.

La transposition ou l'application subsidiaire du droit des sociétés aux associations assure l'évolution du droit des associations sans pour autant modifier ou réformer le texte de la loi de 1901, ce dont on peut se réjouir face à la frénésie réformiste des législateurs. Pourtant, il serait peut-être opportun de réexaminer l'ensemble de la responsabilité des dirigeants d'association, qui sur de nombreux points a été alignée purement et simplement sur celle des dirigeants de société.

Une révision opportune de la responsabilité du dirigeant d'association

(25) Les lois récentes du droit des associations n'ont apporté aucune modification essentielle sur cette question : loi n° 2003-709, du 1^{er} août 2003, relative au mécénat, aux associations et aux fondations ; ordonnance n° 2005-856, du 28 juillet 2005, portant simplification du régime des libéralités consenties aux associations, fondations et congrégations, de certaines déclarations administratives incombant aux associations, et modification des obligations des associations et fondations relatives à leurs comptes annuels ; loi n° 2006-586, du 23 mai 2006, relative au volontariat associatif et à l'engagement éducatif.

La loi de 1901 n'a pas profondément évolué depuis son origine, les différentes réformes⁽²⁵⁾, si importantes soient-elles, n'ont pas remis en cause l'économie générale du texte ni même ses développements essentiels. Depuis des années, le droit des associations fait pourtant l'objet de réformes importantes, mais par l'extérieur (Guyon, 1996a). Ainsi, la réforme des sociétés de 1978 a largement touché le monde des associations en intégrant dans le giron des sociétés les associations de personnes ayant pour but de profiter des économies qui pourraient résulter de leur activité commune (C. civ., art. 1832). Plus récemment, sous prétexte de lutter contre la violence dans les stades et aux alentours, le législateur n'a-t-il pas défini une nouvelle procédure de dissolution administrative par décret lorsque des associations ont pour objet le soutien à une association sportive (C. sport,

art. L332-18) dont les membres ont commis des violences ou des dégradations à l'occasion d'une manifestation sportive...

Quant à la responsabilité des dirigeants d'association, faute de texte, son régime paraît très incertain si l'on envisage la responsabilité du dirigeant vis-à-vis des sociétaires ou vis-à-vis de l'association, personne morale sans doute insuffisamment protégée.

Ponctuellement, le législateur a bel et bien légiféré en matière de responsabilité des dirigeants d'association en aggravant leur responsabilité vis-à-vis des tiers dès lors que les difficultés financières de l'association ont conduit à l'ouverture d'une procédure collective.

Le régime incertain de la responsabilité civile des dirigeants d'association vis-à-vis des sociétaires

Révocation n'est pas réparation

Lorsque l'on envisage la relation entre les dirigeants sociaux et l'association ou les sociétaires, le régime de responsabilité des dirigeants demeure assez flou. On peut avancer que la mise en jeu de la responsabilité du dirigeant s'exprime d'abord par la possibilité que les sociétaires ont de révoquer leurs dirigeants. C'est en partie exact et cela ne lève pas toutes les incertitudes. La révocation peut être fondée sur une faute de gestion commise par le dirigeant, mais cette motivation n'est pas essentielle : le dirigeant d'association est en principe librement révocable, sans motif et à tout moment, malgré la prévision d'une durée prévue pour le mandat (C. civ., art. 2004). Dès lors, le dirigeant peut être révoqué par les sociétaires sans avoir commis aucune faute dans sa gestion. Seule une disposition statutaire contraire pourrait modifier ce principe de libre révocation. Malgré cette liberté, il semble quand même que la jurisprudence soit attentive non seulement aux conditions de la révocation, mais également à une certaine motivation⁽²⁶⁾. Surtout, la révocation ne règle pas la question de la réparation. Dès lors que le dirigeant a commis une faute dans sa gestion, il doit en répondre personnellement vis-à-vis de l'association et des sociétaires. Mais dans quelles conditions ? Le régime de sa responsabilité est très incertain, tant dans la détermination des titulaires de l'action que dans la prescription et l'extinction de l'action.

L'exercice douteux de l'action sociale ut singuli

Lorsque l'association subit un préjudice du fait des fautes commises par son ou ses dirigeants, les sociétaires peuvent-ils agir contre le dirigeant au nom de l'association ? C'est la description de ce que l'on appelle l'action sociale exercée *ut singuli* (par un sociétaire), qui est un principe général en droit des sociétés (civiles ou commerciales ; C. civ., art. 1843-5, pour toutes les sociétés civiles ; C. com., art. L223-22, al. 3, SARL ; C. com., art. L225-252, SA). En cas de condamnation du dirigeant, les dommages-intérêts sont alloués à la société et non à l'associé. Cette précision explique d'ailleurs pourquoi en pratique l'action est peu exercée, car elle suppose l'avance de frais de justice pour obtenir des dommages-intérêts qui seront alloués à la société.

(26) Par exemple Cass. 1^{re} civ., 17 janv. 1995, n° 93-10984 : inédit au *Bulletin*.

L'action a l'avantage de permettre d'agir au nom de l'association alors que l'organe chargé de la représenter est inactif ou même à l'origine du préjudice subi par la personne morale.

Même rarement exercée, elle présente, ne le nions pas, un danger de développement incontrôlé et inconsidéré d'action en justice, d'apparition de « soldats » ou de « mercenaires », la « défense légitime et judiciaire » pouvant déboucher sur le « harcèlement » (Cozian, Deboissy, Viandier, 2006)...

De toute façon, l'action sociale *ut singuli* ne peut être transposée en droit des associations, car elle se heurte aujourd'hui à la règle selon laquelle seul l'organe habilité peut agir au nom de l'association et tenter une action en justice au nom de celle-ci (NC Pr. civ., art. 32). Même si la jurisprudence ne s'est pas prononcée en droit des associations, c'est cette solution qu'elle avait adoptée pour les sociétés civiles avant la réforme de 1978⁽²⁷⁾.

Finalement, l'action en responsabilité exercée au nom de l'association contre un dirigeant doit nécessairement passer par sa révocation, puis par l'introduction d'une action judiciaire en responsabilité, s'il y a lieu, pour sanctionner le dirigeant d'association ayant outrepassé ses pouvoirs ou géré en violation des statuts. Ce qui laisse entière une autre question, celle de la prescription de l'action et des clauses d'exonération de responsabilité.

La prescription et l'extinction de l'action, le doute des anciens présidents

A défaut de texte spécifique ou de transposition des règles du droit des sociétés, il faut se tourner vers le droit commun de la responsabilité civile, délictuelle lorsque l'action est engagée par les tiers contre les dirigeants, contractuelle lorsqu'elle est engagée par l'association. Dans le cadre de l'action en responsabilité délictuelle, l'action est prescrite par dix ans (C. civ., art. 2270-1, al. 2), mais dans le cadre contractuel, la prescription de l'action est celle de droit commun, à défaut de disposition spéciale, elle est de trente ans (C. civ., art. 2262)! Ce délai est tout à fait inadapté à la situation des dirigeants d'association, qui ne devraient plus être inquiétés dans un laps de temps assez bref après la cessation de leurs fonctions.

Les dirigeants et anciens dirigeants regarderont avec envie du côté des règles du Code de commerce, qui prévoient une prescription courte en matière d'action en responsabilité : trois ans à compter du fait dommageable ou, s'il a été dissimulé, de sa révélation (C. com., art. L223-23, SARL ; art. L225-254, SA).

On pourra songer alors à limiter la responsabilité du dirigeant d'association par des clauses statutaires, ou purger ses fautes de gestion par des délibérations de l'assemblée générale donnant quitus au dirigeant social de sa gestion. Le quitus ne réglera pas toutes les situations de responsabilité du dirigeant. Le quitus ne pourra jamais exonérer le dirigeant de sa responsabilité pénale, le quitus donné par l'assemblée générale d'une association à des opérations qui constituent des abus de confiance au préjudice de cette association ne saurait effacer le caractère délictueux des détournements⁽²⁸⁾. Mais surtout, s'agissant de la responsabilité civile du dirigeant,

(27) SCI cass. 1^{re} civ., 30 janvier 1980, n° 78-14577 : inédit au *Bulletin* ; *Rev. Sociétés*, 1982, note Chartier, p. 110 ; SCI, 18 mai 1983, n° 81-16396 : *Bull.*, 1983, I, n° 152.

(28) Cass. crim., 16 déc. 1975, n° 75-91.045 : *Bull. crim.*, 1975, n° 279 ; JCP II éd. N. 18 476, note Delmas Marty.

le quitus ne vaut décharge de responsabilité que s'il a été voté en connaissance de cause par les sociétaires : tout fait révélé postérieurement à l'assemblée devrait permettre de remettre en cause ce quitus.

Soulignons que, pour les dirigeants de société, le quitus de gestion ou toute autre pratique semblable est désormais sans effet. L'exercice de l'action sociale ne peut être conditionnée à un avis préalable ou à une autorisation de l'assemblée. On ne peut y renoncer par avance dans les statuts et aucune décision de l'assemblée générale ne peut couvrir la responsabilité des gérants pour des fautes commises dans l'accomplissement de leur mandat (C. civ., art. 1843-5; C. com., art. L223-22, SARL; art. L225-253, SA)...

Une responsabilité (trop ?) lourde des dirigeants en cas de difficultés financières de l'association

On peut observer que, de réforme en réforme des procédures collectives, le législateur a fini par supprimer toute référence à l'activité économique dans les conditions d'application des textes aux personnes morales de droit privé, ce qui conduit aujourd'hui à traiter sur un plan équivalent, au moins dans les textes, le dirigeant bénévole d'une association quelconque et le dirigeant rémunéré de société, tant sur le plan de la responsabilité pécuniaire que sur celui des sanctions civiles et pénales. Une telle harmonisation est-elle « équitable » (Guyon 1996b)?

La responsabilité pécuniaire du dirigeant d'association en cas de procédure collective

La loi n° 94-475 du 10 juin 1994 relative à la prévention et au traitement des difficultés des entreprises avait déjà supprimé toute référence à l'activité économique des personnes morales, condition d'engagement de la responsabilité pécuniaire de leurs dirigeants (C. com., ancien art. L624-3 s.). Depuis, les conditions de mise en œuvre de cette responsabilité ont évolué avec la loi de 2005 sur la sauvegarde des entreprises (v. C. com., art. L652-1 s.). La réforme a maintenu la responsabilité des dirigeants d'associations même dépourvues d'activité économique.

Alors qu'en situation normale la responsabilité du dirigeant d'association est limitée (*v. ci-dessus*), en cas de résolution d'un plan de sauvegarde, d'un redressement ou d'une liquidation judiciaire de l'association faisant apparaître une insuffisance d'actif (C. com., art. L651-2), le tribunal peut, en cas de faute de gestion ayant contribué à cette insuffisance d'actif, mettre tout ou partie des dettes de l'association à la charge de ses dirigeants de droit ou de fait. Cette responsabilité pour insuffisance d'actif vient se substituer à l'ancienne action en comblement du passif. Le tribunal ne pourra pas mettre arbitrairement l'ensemble du passif de l'association à la charge de l'association, il faudra, et la réforme n'a pas modifié cette exigence (Roussel Galle, 2005), une faute de gestion à l'origine de cette insuffisance, autrement dit une faute, un préjudice et un lien de causalité entre les deux⁽²⁹⁾. Toutefois, une simple faute de gestion comme le fait de s'être

(29) Pour une illustration avant la réforme de 2005, resp. du dirigeant d'association non retenue : Cass. com., 23 mai 2000, n° 97-21 080, *Bull.*, 2000, IV, n° 108; de même, CA Paris, 22 février 2002, *Juris Data* n° 2002-188938. Pour des exemples de responsabilité de dirigeants associatifs : Cass. com., 27 juin 2006, n° 04-16296, inédit au *Bulletin*; *Droit des sociétés*, 2006, p. 13, note Lucas; CA Paris, 3 juillet 2001, *Juris Data* n° 2001-155873; Cass. com., 25 mai 1993, n° 90-19626, inédit au *Bulletin*.

désintéressé de la gestion de l'association, en étant absent des réunions ou en se contentant d'envoyer un pouvoir, peut parfois suffire à justifier la mise à contribution du dirigeant d'association (Cass. com., 25 mai 1993 préc.). L'assurance dirigeant pourrait dans ces hypothèses s'avérer très précieuse.

Ajoutons pour être complet qu'en cas de liquidation judiciaire, et seulement dans ce cas, le dirigeant d'une association peut faire l'objet d'une véritable sanction pécuniaire en voyant mettre à sa charge l'ensemble des dettes de l'association. Pour être obligé aux dettes sociales, le dirigeant doit avoir commis l'un des faits énumérés par la loi (au nombre de cinq, C. com., art. L652-1), notamment avoir disposé des biens de l'association comme des siens ou encore avoir poursuivi abusivement, dans un intérêt personnel, une exploitation déficitaire qui ne pouvait conduire qu'à la cessation des paiements.

Les sanctions civiles et pénales contre le dirigeant d'association ou les réformes subreptices de la loi de 2005

La faillite personnelle est une sanction qui peut atteindre le dirigeant contre qui l'on a pu relever un certain nombre de faits graves à l'occasion d'une procédure collective (v. C. com., art. L653-5, qui énumère limitativement les faits fondant une décision de faillite personnelle). Avant la loi du 26 juillet 2005 sur la sauvegarde des entreprises, la loi réservait la sanction de faillite personnelle aux agriculteurs, commerçants et artisans ainsi qu'aux personnes physiques, dirigeants de droit ou de fait de personnes morales ayant une activité économique (C. com., art. L625-1). La possibilité de mettre en faillite personnelle le dirigeant d'une association avait été débattue en jurisprudence. Appliquant le texte à la lettre, la cour d'appel de Paris avait fini par juger que la faillite personnelle ne pouvait être prononcée qu'à l'encontre des dirigeants d'associations ayant une activité économique⁽³⁰⁾. Subrepticement, la réforme du droit des procédures collectives de 2005 a supprimé la mention relative à l'activité économique des personnes morales, condition pour que leurs dirigeants soient soumis à la faillite personnelle (C. com., art. L653-1 2° et L653-4). La même remarque peut être faite pour le délit de banqueroute (C. com., art. L654-1 ; comp. anc. art. L626-1), qui, lui aussi, est étendu à tous les dirigeants de personnes morales, qu'elles aient ou non une activité économique.

On peut s'interroger sur le sens global de cette évolution, car il s'agit incontestablement d'une aggravation de la responsabilité civile et pénale des dirigeants d'association. Le lecteur intrigué par les motivations profondes de cette réforme se reportera aux travaux parlementaires, qui lui apprendront que la suppression de la condition relative à l'activité économique des associations, non prévue à l'origine par le projet de loi, a été insérée par un amendement du Sénat comme « un amendement de cohérence »⁽³¹⁾. Sans véritable réponse législative, il faut se contenter de méditer sur les sanctions encourues. La faillite personnelle entraîne en particulier l'interdiction de diriger, de gérer, d'administrer ou de contrôler, directement ou

(30) Ce qui n'était pas le cas d'une association pour le développement de projets culturels, CA Paris, 3^e ch. C, 17 janv. 2003 : *Dr. sociétés*, 2003, comm. 106, note Legros.

(31) Commission des Lois du Sénat, rapport n° 335 (2004-2005) de M. Hiest, fait au nom de la commission des Lois, déposé le 11 mai 2005 (<http://senat.fr/rap/04-335/04-335.html>).

indirectement, toute personne morale (C. com., art. L653-2). Le tribunal peut également prononcer l'incapacité d'exercer une fonction publique élective pour une durée égale à celle de la faillite personnelle, dans la limite de cinq ans (C. com., art. L653-10). Quant à la banqueroute, véritable délit pénal, elle est punie de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende (C. com., art. L654-3), sans compter de nombreuses peines complémentaires comme l'interdiction de droits civiques ou l'interdiction d'exercer une fonction publique (C. com., art. L654-5).

Il n'existe donc pas de régime spécifique de responsabilité des dirigeants d'association. En faut-il un pour autant ? Jusqu'à présent, les juges ont comblé les lacunes de la loi de 1901 au fur et à mesure qu'elles apparaissaient, ce comblement puisant sa matière en droit des sociétés.

On pourra objecter que l'on ne peut toucher un texte aussi essentiel, dont la souplesse et la simplicité ont permis, depuis plus d'un siècle, la naissance de tant et tant d'associations. Mais à bien y regarder, n'y a-t-il pas quelque curiosité dans la pratique qui consiste à ne pas réformer la loi de 1901 pour ne pas altérer le symbole qu'elle représente, tout en laissant au juge le soin de parachever le texte en s'inspirant des solutions applicables à des situations comparables, mais non identiques, du droit des sociétés ? N'est-il pas paradoxal que, sous prétexte de ne pas remettre en cause un texte signé d'Emile Loubet et de Waldeck-Rousseau, les associations soient réformées aujourd'hui par l'extérieur, au moyen de dispositions que l'on prend bien soin de ne pas insérer dans le texte fondateur, mais qui en remettent en cause l'économie générale⁽³²⁾ ? ●

(32) En témoigne par exemple la réforme de l'article 1832 du Code civil sur les sociétés...

Bibliographie

Barbieri J.-F. (2003), « Responsabilité de la personne morale ou responsabilité de ses dirigeants », in *Mélanges en l'honneur de Yves Guyon*, Dalloz, 2003, p. 41 s.

Barbieri J.-F. (2005), « Responsabilité civile des personnes morales et de leurs dirigeants : les administrateurs d'une association ne sont personnellement responsables que s'ils commettent une "faute détachable" de leurs fonctions », *Bulletin Joly des sociétés*, 2005, p. 100 s.

Constantin A. (2003), « De quelques aspects de l'assurance de responsabilité civile des dirigeants sociaux », *RJDA*, 2003, chron. p. 595.

Cozian M., Deboissy F., Viandier A. (2006), *Droit des sociétés*, 19 éd. Litec.

Descorps-Declère F. (2003), « Pour une réhabilitation de la responsabilité civile des dirigeants sociaux », *Revue trimestrielle de droit commercial*, 2003, p. 25 s.

Didier P. (2003), « Les fonctions de la responsabilité civile des dirigeants sociaux », *Revue des sociétés*, 2003, p. 238 s.

Ducouloux-Favard Cl. (1996), « La dissipation dans la gestion des associations », *Petites Affiches*, 24 avril 1996, n° 50, p. 79.

Enjolras B. (1996), « Association et isomorphisme institutionnel », *Recma*, n° 261, 1996, p. 68 s.

Guyon Y. (1996a), « Le monde associatif, rapport de synthèse », *Petites Affiches*, 12 juin 1996, n° 71, p. 12 s.

Guyon Y. (1996b), « Faut-il réformer la loi du 1^{er} juillet 1901 sur les associations? », *Petites Affiches*, 24 avril 1996, n° 50, p. 15 s.

Haudebourg J.-F. (2003), « La responsabilité pénale des associations », in Prouteau L. (dir.), *Les associations entre bénévolat et logique d'entreprise*, PUR, p. 161 s.

Le Cannu P. (2003), *Droit des sociétés*, 2^e éd. Montchrestien.

Lucas F. X. (2004), « La responsabilité civile des dirigeants sociaux », *Revue Lamy de droit civil*, 2004, n° 1, p. 48 s.

Marly P. G. (2006), « La faute dans l'assurance de responsabilité des dirigeants », *Semaine juridique*, éd. *Entreprises et affaires*, 2006, étude n° 1490, p. 568 s.

Prouteau L. dir. (2003), *Les associations entre bénévolat et logique d'entreprise*, PUR.

Prouteau L. (2003), « Des associations sous tension », in Prouteau L. (dir.), *Les associations entre bénévolat et logique d'entreprise*, PUR.

Roussel Galle P. (2005), « Responsabilités et sanctions des débiteurs après la loi de sauvegarde des entreprises du 26 juillet 2005 », *Semaine juridique*, éd. *Entreprises et affaires*, 2005, étude n° 1512, p. 1761 s.

Vatinet R. (2003), « La réparation du préjudice causé par la faute des dirigeants sociaux, devant les juridictions civiles », *Revue des sociétés*, 2003, p. 247 s.

Wester-Ouisse V. (1999) « Critique d'une notion imprécise : la faute du dirigeant de société séparable de ses fonctions », *Dalloz Affaires*, 1999, n° 161, p. 782 s.