

INTÉRÊT GÉNÉRAL, UTILITÉ PUBLIQUE OU UTILITÉ SOCIALE : QUEL MODE DE RECONNAISSANCE POUR LE SECTEUR ASSOCIATIF ?

par Colas Amblard*

*Cette contribution a pour objet de mettre en perspective les interactions entre les différents modes de reconnaissance (institutionnelle) de la vie associative: reconnaissance d'utilité publique (RUP), d'intérêt général (RIG) ou d'utilité sociale (première partie). La procédure RUP est-elle encore pertinente depuis la création du fonds de dotation ? Nous présenterons une analyse critique portant sur la position restrictive de l'administration fiscale dans ces procédures de reconnaissance institutionnelle. En définitive, il s'agira de s'interroger sur les perspectives d'accès de toutes les associations loi 1901 à la « grande capacité juridique » et sur la nécessité de procéder à une simplification des procédures de reconnaissance de l'action associative (deuxième partie). Pas simplement en réaction aux nombreuses initiatives de labellisation privée en cours, mais aussi – et surtout – dans un but d'adaptation du processus relationnel « associations-puissance publique » (troisième partie), en tenant compte de l'influence des politiques budgétaires actuelles (loi organique relative aux lois de finances, Lof; révision générale des politiques publiques, RGPP) et de l'impact du droit communautaire (directive « Services »)**.*

* Docteur en droit, avocat au barreau de Lyon. Mél.: camblard@npsconsulting-avocats.com.

** Une première version de cette contribution, présentée au colloque de l'AdDes du 10 mars 2009, est consultable sur www.addes.asso.fr.

Interactions entre les différents modes de reconnaissance institutionnelle de la vie associative

La pratique associative démontre qu'une grande confusion règne dans l'esprit des bénévoles associatifs eux-mêmes: les processus de reconnaissance d'utilité publique, d'intérêt général, voire de reconnaissance (fiscale) d'utilité sociale ont tendance à être confondus. Par ailleurs, en dehors de quelques spécialistes, combien sont-ils à connaître, pour les maîtriser, tous les avantages juridiques et fiscaux que procure chacune de ces reconnaissances? Une mise en perspective juridique (synthétique) des différents modes de reconnaissance des associations devrait permettre d'identifier les caractéristiques et de présenter les avantages proposés par chacun d'entre eux, afin d'identifier les interactions existant entre ces procédures.

La reconnaissance d'utilité publique (RUP)

Le droit administratif a encore fréquemment recours à la notion juridique d'utilité publique (établissements d'utilité publique, expropriation d'utilité publique, etc.), même si cette notion est quelque peu tombée en désuétude. Il importe de distinguer les associations reconnues d'utilité publique ⁽¹⁾, voire les établissements d'utilité publique ⁽²⁾, qui sont des personnes morales de droit privé, et les établissements publics, personnes morales de droit public, constituant des démembrements de la puissance publique et relevant d'un ministère de tutelle. Avec l'avènement de la théorie du service public, sont également apparues, vers les années 30, des personnes privées chargées de missions de service public ⁽³⁾. Là encore, il convient d'éviter tout amalgame, d'autant plus qu'il existe des établissements publics ne gérant pas de service public ⁽⁴⁾.

En matière de RUP, aucun texte ne définit les critères d'utilité publique, lesquels reposent exclusivement sur la pratique administrative et les avis rendus par le Conseil d'Etat. La technique requise par l'administration a permis de dégager un faisceau d'indices exigé de l'association qui sollicite la RUP.

Caractéristiques de la RUP

Il existait, au 1^{er} juin 2008, 1 972 associations reconnues d'utilité publique ⁽⁵⁾ (alors même qu'en 2007 on dénombrait 1,1 million d'associations ⁽⁶⁾), ce qui finalement est assez peu. La procédure RUP figure au titre des articles 10 et 11 de la loi 1901 et 8 à 15 du décret du 16 août 1901. Elle distingue principalement sur un plan patrimonial les associations simplement déclarées en préfecture des associations RUP, puisque seules ces dernières « peuvent recevoir des dons et des legs dans les conditions prévues à l'article 910 du Code civil » (loi du 1^{er} juillet 1901, art. 11).

L'association simplement déclarée est initialement reconnue par la loi du 1^{er} juillet 1901 comme un groupement de personnes licite sans pour autant être pourvu des moyens juridiques et financiers nécessaires à la poursuite de ses objectifs ⁽⁷⁾. Deux raisons principales justifient cette capacité juridique restreinte :

- en premier lieu, l'influence de la conception civiliste française ⁽⁸⁾ selon laquelle la personnalité morale de l'association ne va pas nécessairement de pair avec la reconnaissance de l'association en qualité de personne morale, ce qui explique que la capacité patrimoniale de cette dernière ait été d'emblée restreinte. L'association est en effet conçue comme « une convention par laquelle [des] personnes mettent en commun leurs connaissances ou leur activité ». Dès lors, la mise en commun de moyens financiers appelait plutôt, pour son auteur Waldeck Rousseau, le recours à d'autres structures, les fondations par exemple ;

- en second lieu, l'empreinte du libéralisme économique dominant cette période explique cette crainte de voir des associations – à durée indéterminée – soustraire un patrimoine considérable de la circulation des richesses.

(1) Cass. civ., 5 mars 1856 : DP 1856, 1, p. 121 ; S. 1856, 1, 517.

(2) T. confl., 9 déc. 1899, Assoc. synd. canal Gignac : Rec. CE 1899, p. 731 ; S. 1900, 3, p. 49, note M. Hauriou ; une association peut toutefois être reconnue comme étant un établissement public en raison des prérogatives de puissance publique qui leur sont conférées.

(3) CE, ass., 13 mai 1938, caisse primaire Aide et Protection : Rec. CE 1938, p. 417 ; DP 1939, 3, p. 65, concl. R. Latournerie, note D. Pépy ; RD publ. 1938, p. 830, concl.

(4) L. 17 mai 1946, relative aux Charbonnages de France et aux Houillères de bassin.

(5) Rép. min. Intér. AN 15 juillet 2008, n° 16885.

(6) Tchernonog V., *Les associations en France : poids, profils et évolutions*, CNRS, nov. 2007.

(7) Conseil d'Etat, *Réflexion sur les associations et la loi de 1901, cent ans après*, rapport public 2000, La Documentation française, « Etudes et documents », n° 51, p. 256-257.

(8) Bardout J.-C., *L'histoire étonnante de la loi 1901 : le droit d'association en France avant et après Waldeck-Rousseau*, Editions Juris, 2001, p. 175. Selon J.-C. Bardout, citant la formule de A. Lainé, « les personnes morales ou civiles ne sont pas autre chose que des modalités de la vie juridique des personnes naturelles ».

(9) Rapport du Conseil économique et social, « Exercice et développement de la vie associative dans le cadre de la loi 1901 », n° 4, JO 1^{er} avril 1993, p. 42.

(10) La loi du 1^{er} juillet 1901 cite notamment les dons manuels, les dons des établissements publics, les subventions, les cotisations, les immeubles strictement nécessaires à l'accomplissement du but qu'elle se propose (art. 6).

Cette seconde raison (la hantise de la mainmorte ou de la « possession-morte ») se retrouve très clairement dans les propos de Waldeck Rousseau lui-même⁽⁹⁾, qui dans son projet initial envisageait d'ailleurs que l'association puisse disposer de certains biens⁽¹⁰⁾ pour atteindre son objet, mais que la plupart soient apportés à une société de biens spécialement conçue à cet effet.

Conditions et procédure de la RUP

A l'occasion d'une réponse ministérielle publiée le 15 juillet 2008 au *Journal officiel*, le ministre de l'Intérieur vient rappeler les conditions d'obtention de la RUP :

- période probatoire de trois ans, ce délai pouvant exceptionnellement être réduit si l'équilibre financier prévisible est assuré ;
- objet statutaire présentant un caractère d'intérêt général (voir *infra*), distinct des intérêts particuliers des membres ;
- rayonnement suffisant dans le champ d'activité, dépassant un simple cadre local ;
- nombre minimum d'adhérents fixé à deux cents ;
- montant annuel minimum de ressources, estimé à 46 000 euros, provenant en majorité de ressources propres et non de subventions publiques, et absence de déficit sur les trois derniers exercices ;
- statuts conformes aux statuts types approuvés par le Conseil d'Etat, garantissant l'existence de règles de fonctionnement démocratique et de transparence financière opposables aux membres.

Il est indiqué en outre que « *le statut d'utilité publique est perçu par le monde associatif comme un label officiel conférant une légitimité particulière, nationale, voire internationale, vis-à-vis notamment des donateurs. Ce statut implique un certain nombre d'obligations à l'égard de la puissance publique qui dispose d'un pouvoir de tutelle et de contrôle: tutelle sur les statuts et le règlement intérieur de l'association, ainsi que sur l'ensemble des actes de disposition (aliénation de biens, emprunts, hypothèques); obligation d'envoi des comptes rendus d'activité et documents comptables annuels; droit de visite des ministères de tutelle* ». Elle est délivrée par décret du Premier ministre, après instruction du ministère de l'Intérieur et sur avis du Conseil d'Etat. L'instruction de la demande de RUP est effectuée par l'autorité publique de façon discrétionnaire à l'issue d'une période moyenne allant de six à dix-huit mois.

Principaux avantages de la RUP

La conséquence essentielle de la reconnaissance d'utilité publique est l'acquisition permanente de la « grande capacité juridique » permettant notamment de recevoir des libéralités (dons et legs) exonérées des droits de mutation à titre gratuit (Code général des impôts, désormais CGI, art. 795, 2) et de détenir des immeubles « nécessaires » à son activité (loi 1^{er} juillet 1901, art. 11), à la différence des associations simplement déclarées, qui doivent détenir des immeubles « strictement nécessaires » à leur activité (loi 1^{er} juillet 1901, art. 6).

Pour pouvoir bénéficier de ces exonérations, l'association RUP doit non seulement remplir les critères d'intérêt général définis par la doctrine administrative du Conseil d'Etat (voir *infra*), mais également exercer une activité entrant dans le champ d'application de l'article 238 *bis a* du Code général des impôts au regard de son domaine d'activité, qui doit être à « *caractère philanthropique, éducatif, scientifique, social, humanitaire, sportif, familial, culturel ou [concourir] à la mise en valeur du patrimoine artistique, à la défense de l'environnement naturel ou à la diffusion de la culture, de la langue et des connaissances scientifiques françaises* ».

Reste à savoir s'il existe encore un intérêt à s'engager dans cette voie au regard, d'une part, de la lourdeur administrative d'une telle procédure et, d'autre part, de la possibilité pour les associations de bénéficier des avantages consentis aux RUP par la possibilité de recourir à des techniques juridiques et fiscales relativement faciles à mettre en œuvre pour contourner l'interdiction de percevoir des dons (voir *infra*).

La reconnaissance d'intérêt général (RIG)

Il s'agit de circonscrire avec précision la dimension restrictive donnée par l'administration fiscale de ce concept juridique.

Caractéristiques de la RIG

Comme nous l'a récemment précisé le ministre de l'Intérieur⁽¹¹⁾, « *la notion d'association d'intérêt général est par contre une notion fiscale visée dans les articles 200 et 238 bis du Code général des impôts* ». Elle permet d'autoriser certains organismes à émettre des reçus fiscaux au bénéfice de leurs donateurs, particuliers ou entreprises. Certes, l'« intérêt général » demeure un concept juridique difficile à appréhender sur le plan idéologique, mais au cours de la discussion de la première loi sur le mécénat, le ministre chargé du Budget avait précisé que le texte « [avait] *vocation à être entendu de façon large* » sur le plan fiscal⁽¹²⁾. Cette appréciation fut par la suite reprise par son successeur dans les débats ayant abouti au vote de la loi du 1^{er} août 2003 relative au mécénat : « *Ce projet est de portée générale. Ne commençons pas à énumérer des groupes d'associations* » (loi n° 2003-709 du 1^{er} août 2003 relative au mécénat, aux associations et aux fondations).

Or, malgré ces recommandations explicites du législateur, la doctrine de l'administration fiscale est demeurée excessivement restrictive. Il résulte de cette situation un certain nombre de problématiques (voir *infra*), mais commençons par énumérer les conditions qui président à la reconnaissance d'intérêt général pour un organisme sans but lucratif.

Conditions et procédure de la RIG

Pour l'administration fiscale, un organisme présente un caractère d'intérêt général si les conditions suivantes sont cumulativement réunies (D. adm. 5 B-3311 n° 12 et s. et 4 C-712 n° 11 et s.) :

- avoir « *un caractère philanthropique, éducatif, scientifique, social, humanitaire, sportif, familial, culturel ou [concourir] à la mise en œuvre du*

(11) Rép. min. Intér. AN 15 juillet 2008, n° 16885.

(12) JOAN, CR Débats du 23 juin 1987, 2^e séance, p. 3071-3076.

patrimoine artistique, à la défense de l'environnement naturel ou à la diffusion de la culture, de la langue et des connaissances scientifiques » (CGI, art. 200 et 238 *bis*) ;

- avoir une gestion désintéressée et ne pas exercer d'activité lucrative de manière prépondérante (Instr. fisc. BOI4 H-5-06 du 18 décembre 2006). Cette condition pose en creux la question de la distinction entre activité économique et activité lucrative⁽¹³⁾, au sein de laquelle le recours à la notion fiscale d'utilité sociale (voir *infra*) apparaît tout à fait essentiel ;

- ne pas fonctionner au profit d'un cercle restreint de personnes. Autrement dit, l'association doit être « ouverte » (Rép. min. Zimmermann, JO *Ass. nat.* du 10 janv. 2006, p. 261, n° 72466).

S'agissant de cette dernière condition, l'administration fiscale a tendance à adopter une position éminemment restrictive, au point que des associations d'anciens combattants⁽¹⁴⁾, voire d'anciens élèves⁽¹⁵⁾, ou encore des associations de défense des contribuables⁽¹⁶⁾ ou ayant pour objet la sauvegarde des retraites⁽¹⁷⁾ se sont vu refuser la RIG.

Par ailleurs, sont reconnues comme étant d'intérêt général les associations et fondations reconnues d'utilité publique et exerçant une activité décrite à l'article 200 du CGI, mais également des organismes limitativement énumérés par la loi ou certaines dispositions du Code général des impôts, tels que les établissements d'enseignement supérieur (loi 2007-1199 du 10 août 2007, art. 38), les organismes ayant pour objet le financement des PME (CGI, art. 238 *bis-4*), les associations culturelles ou de bienfaisance (CGI, art. 200, 1-*e*; D. adm. 5 B-3311 n° 54) ou encore les organismes ayant pour objet l'organisation de spectacles ou d'expositions d'art contemporain⁽¹⁸⁾.

En ce qui concerne la procédure à suivre, il faut savoir que le bénéficiaire du régime fiscal de faveur lié au mécénat (loi Aillagon du 1^{er} août 2003) n'est pas subordonné à un agrément préalable de l'administration fiscale. En d'autres termes, toute association peut délivrer des reçus fiscaux⁽¹⁹⁾ aux donateurs, le contrôle des services fiscaux étant susceptible d'intervenir *a posteriori*. Il est néanmoins possible d'interroger l'administration fiscale *a priori* pour sécuriser l'opération (procédure de rescrit), l'absence de réponse de la part de cette dernière à l'issue d'un délai de six mois valant réponse positive pour la situation décrite⁽²⁰⁾.

Principaux avantages de la RIG

Ils sont d'ordre juridique et fiscal.

Sur le plan juridique, le régime du mécénat permet aux associations non reconnues d'utilité publique d'accroître leur capacité juridique et de bénéficier ainsi de dons autres que les dons manuels.

Sur le plan fiscal, pour l'association ou l'organisme sans but lucratif, les ressources tirées du mécénat n'entrent pas dans le champ d'application de la TVA, de l'impôt sur les sociétés ou de la taxe professionnelle. Les dons sont en outre exonérés de droit d'enregistrement (CGI, art. 757, al. 3), au même titre que les associations et fondations RUP. Pour les particuliers, le régime du mécénat ouvre une réduction d'impôt sur le revenu équivalente à 66 %

(13) Amblard C., *Activités économiques et commerciales des associations*, Lamy Associations (étude 246), juillet 2008.

(14) Rép. Reitzer : AN 27 juillet 2004, p. 5810, n° 38660.

(15) CE, 7 février 2007, n° 287949 : RJF 4/07, n° 386.

(16) Rép. Blum : AN 30 novembre 2004, p. 9432, n° 2499.

(17) Rép. Deprez : AN 20 juin 2006, p. 6564, n° 90872.

(18) Rép. min. Culture et Communication Girard : AN 10 février 2004, p. 1025, n° 30957 ; instruction fiscale du 9 décembre 2008, 5 B-19-08.

(19) Arrêté du 28 juin 2008, *JORF* n° 0150 du 28 juin 2008, p. 10396.

(20) Instr. fisc. BOI 13 L-5-04 du 19 octobre 2004.

(21) Loi 2007-1822 du 24 décembre 2007, art. 2, I.

(22) CGI, art. 238 bis, 1 a.
(23) Instr. fisc. 4 C-2-00 n° 5 à 7.

de la valeur du don dans la limite de 20 % du revenu annuel (amendement Coluche : 75 % dans la limite forfaitaire de 495 euros pour les associations d'aide aux personnes en difficulté en 2008 ⁽²¹⁾). Les entreprises mécènes bénéficient d'une réduction d'impôt sur les sociétés équivalente à 60 % de la valeur du don dans la limite de 0,5 % de leur chiffre d'affaires (outre contreparties institutionnelles, telles que le droit pour l'entreprise de bénéficier de la qualité de membre de l'association, ou d'image ⁽²²⁾), dans la limite de 25 % de la valeur du don ⁽²³⁾).

La reconnaissance (fiscale) d'utilité sociale (RUS)

Il n'existe pas de procédure de reconnaissance d'utilité sociale (RUS) à proprement parler, c'est-à-dire ouvrant droit pour les associations à des avantages particuliers à l'instar de la RUP ou de la RIG. Tout au plus cette notion juridique rencontre-t-elle deux modes d'application concrète dans notre droit interne, que nous allons présenter en guise d'illustration. Nous verrons ainsi comment la méthodologie retenue par l'administration fiscale agit comme une forme de reconnaissance d'utilité sociale, préalable indispensable au maintien du caractère non lucratif de l'association.

Deux exemples d'application concrète de la notion d'utilité sociale : la Scic et la reconnaissance fiscale

Le premier exemple d'application concerne les sociétés coopératives d'intérêt collectif (Scic), instaurées par l'article 36 de la loi 2001-624 du 17 juillet 2001 et l'article 19 de la loi 47-1775 du 10 septembre 1947. Cet exemple peut apparaître *a priori* éloigné de notre présentation, sauf qu'en autorisant la transformation des associations en Scic, ce dispositif législatif contribue à élargir la capacité juridique de ces dernières tout en opérant un rapprochement avec la notion d'utilité sociale (*lire l'encadré 1*).

Le second exemple d'application concrète concerne la méthodologie retenue par l'administration fiscale – encore elle – depuis l'instruction fiscale *BOI 4 H-5-98* du 15 septembre 1998 ⁽²⁴⁾ pour accorder aux associations

(24) Reprise par l'instruction fiscale de synthèse *BOI 4 H-5-06* du 18 décembre 2006.

● Encadré 1 L'utilité sociale et le statut de Scic

Les sociétés coopératives d'intérêt collectif (Scic), sociétés coopératives sous la forme de SA ou de SARL, ont pour objectif « *la production ou la fourniture de biens et de services d'intérêt collectif, qui présentent un caractère d'utilité sociale* ». La procédure d'habilitation relève de la compétence préfectorale. Ce nouveau statut juridique a été créé pour répondre aux attentes des acteurs de l'économie sociale et solidaire, qui souhaitaient disposer d'un cadre d'entreprise à la fois adapté au développement entrepreneurial et prenant en compte la dimension éthique des activités qui relèvent de cette économie.

(fiscalement) « reconnues d'utilité sociale » la capacité d'exercer des activités économiques non assujetties aux impôts commerciaux.

Depuis l'instruction fiscale *BOI 4 h-5-98* du 15 septembre 1998, il est désormais « *légitime qu'un organisme non lucratif dégage, dans le cadre de son activité, des excédents, reflet d'une gestion saine et prudente. Cependant, l'organisme ne doit pas les accumuler dans le but de les placer. Les excédents réalisés, voire temporairement accumulés, doivent être destinés à faire face à des besoins ultérieurs ou à des projets entrant dans le champ de son objet non lucratif* ». Parallèlement, l'instruction fiscale consacrait le principe de non-assujettissement des associations et organismes sans but lucratif aux impôts commerciaux. Il convenait donc de clarifier une situation confuse compte tenu de l'évolution du monde associatif, notamment au regard de la pleine et entière capacité juridique des associations (simplement déclarées) en matière d'exercice d'activités économiques ou commerciales.

C'est dans ce cadre que l'administration fiscale a été amenée à proposer une « grille de lecture » concernant l'exercice de ce type d'activités, étant entendu que, si l'association adopte des comportements identiques à ceux des entreprises commerciales sur un même marché, le principe de non-assujettissement ne pouvant être maintenu, celle-ci recouvre immédiatement son statut d'entreprise assujettie aux impôts commerciaux.

Pour savoir si une association exerce son activité dans des conditions similaires à celle d'une entreprise et si, de ce fait, elle doit être soumise aux impôts commerciaux, l'administration fiscale préconise une analyse en plusieurs étapes :

- Etape 1 : la gestion de l'organisme est-elle désintéressée ? (Les dirigeants ne peuvent être rémunérés – sauf cas dérogatoires limitativement énumérés –, les bénéfices et le patrimoine de l'association ne peuvent être attribués aux membres.)
- Etape 2 : l'organisme concurrence-t-il une entreprise ?
- Etape 3 : l'organisme exerce-t-il son activité dans des conditions similaires à celles d'une entreprise ? Analyse par application de la règle des quatre P (les indices étant classés par ordre décroissant d'importance) : le produit proposé, le public bénéficiaire, les prix pratiqués et la publicité réalisée. S'agissant plus particulièrement des deux premiers critères (« Produit » et « Public »), il convient de souligner que l'instruction fiscale procède à leur « réunification » sous le vocable d'« *utilité sociale* ». En d'autres termes, il y a bien reconnaissance d'utilité sociale lorsque l'association :
 - intervient dans un domaine où les besoins sont insuffisamment couverts par le secteur lucratif ;
 - ou s'adresse à un public qui ne peut normalement accéder aux services du secteur concurrentiel.

La recherche de l'utilité sociale conduit donc à mettre en corrélation le produit ou le service fourni par l'association avec le public visé. Une attention toute particulière est en effet attachée à ces critères et à l'affectation des

excédents pour déterminer si l'association exerce ou non une activité suivant des modalités similaires à celles utilisées par une entreprise :

- Le produit : est d'utilité sociale « *l'activité qui tend à satisfaire un besoin qui n'est pas pris en compte par le marché ou qui l'est de façon peu satisfaisante* ».
- Le public : sont susceptibles d'être d'utilité sociale « *les actes payants réalisés principalement au profit de personnes justifiant l'octroi d'avantages particuliers au vu de leur situation économique, sociale ou humaine (chômeurs, personnes handicapées notamment...)*. Ce critère ne doit pas s'entendre seulement à des situations de détresse physique ou morale ».

L'approche (fiscale) de la notion d'utilité sociale : un rôle prépondérant dans les procédures de reconnaissance du secteur associatif ?

Nous l'avons vu précédemment, la RUP suppose que l'association exerce des activités d'intérêt général au sens de l'article 200 et 238 *bis* du CGI et la RIG commande, pour les associations évoluant dans la sphère économique, que ces dernières exercent à titre prépondérant des activités non lucratives, ce qui suppose d'être reconnues par l'administration fiscale comme étant d'utilité sociale. Il existe bien, par conséquent, des interactions entre les différents modes de reconnaissance et l'approche fiscale de la notion d'utilité sociale. Bien plus, en insistant sur l'importance décroissante des critères retenus par la règle des 4 P, l'administration fiscale amplifie le rôle joué par les deux premiers critères (« Produit » et « Public ») et, par conséquent, l'influence de cette notion au sein des modes de reconnaissance de la vie associative.

Autre élément important à ce stade de la réflexion, le rôle non prépondérant des agréments délivrés par l'Etat ou les autres administrations dans la « reconnaissance » d'utilité sociale des associations. L'instruction fiscale (4 H-5-06, précitée, n° 63) souligne en effet explicitement que ce type d'agrément « *n'est qu'un élément parmi d'autres de l'appréciation de son utilité sociale* ». Elle précise néanmoins que, « *s'ils prennent en compte la nature du besoin à satisfaire et les conditions dans lesquelles il y est fait face, ces agréments peuvent contribuer à l'appréciation de l'utilité sociale* ». Mais, dans tous les cas, l'administration fiscale considère qu'« *ils ne sont ni nécessaires ni suffisants pour établir le caractère d'utilité sociale de l'association* ».

Dans ces conditions, il y a lieu de s'interroger sur la nécessité d'une simplification des procédures de reconnaissance de la vie associative. De façon plus cruciale encore, des questions se posent quant à la capacité des acteurs à « co-construire » leurs propres critères d'évaluation dans le cadre d'une démarche partagée. A ce propos, nous assistons d'ailleurs à un déplacement du débat national vers un cadre de réflexion engagé par les instances communautaires en matière de transposition de la directive « Services » et de définition de service social d'intérêt général (SSIG).

Vers une simplification des modes de reconnaissance ?

La reconnaissance d'utilité publique : une utilité ?

Dans une étude adoptée le 25 octobre 2000 par la section du rapport et des études du Conseil d'Etat ⁽²⁵⁾, il est rappelé qu'« *il n'est pas aujourd'hui d'avantage patrimonial ou fiscal qui soit réservé aux seules associations reconnues d'utilité publique. Il n'y aurait donc pas d'intérêt pour une association à être reconnue* ». En effet, la plupart des associations simplement déclarées perçoivent des dons manuels ⁽²⁶⁾ ou encore ont la capacité de bénéficier de ce type de ressources sans aucune limitation, soit directement sous la forme de mécénat (dons uniquement), soit indirectement par la création d'un fonds de dotation ou en s'affiliant à une union ou à un organisme d'utilité publique (dons et legs). Dès lors, c'est tout naturellement et sans ambiguïté que, pour une meilleure lisibilité de l'action associative et une simplification des procédures de reconnaissance, le Conseil d'Etat s'est posé la question suivante : « *Faut-il supprimer la reconnaissance d'utilité publique ?* » Une telle proposition n'a toutefois pas été retenue par l'étude des statistiques du ministère de l'Intérieur : « *Il semble qu'en dépit de la faiblesse des avantages qu'elles peuvent en retirer et des contraintes que cela engendre pour elles, des associations continuent chaque année de solliciter la reconnaissance d'utilité publique.* » Quelles peuvent être les motivations des associations qui souhaiteraient bénéficier de cette forme de reconnaissance ? Dans son rapport public de 2000 ⁽²⁷⁾, le Conseil d'Etat souligne avant tout « *la force symbolique que s'accordent à y voir les représentants du monde associatif* ». Il ressort en effet que ceux-ci sont avant tout « *à la recherche d'un label* » ⁽²⁸⁾. La RUP « *fait en quelque sorte, à leurs yeux, figure de label officiel qui consacre la légitimité de l'association qui en bénéficie et qui sanctionne la qualité des actions qu'elle mène* ». Ainsi, il est « *un signe pour leurs partenaires, et une garantie pour eux* ».

Le Conseil d'Etat croit bon d'attirer notre attention sur le fait que « *cette force symbolique de la RUP n'est toutefois pas dénuée d'effets pratiques, puisqu'il apparaît que, de 1991 à 1996, les associations et les fondations d'utilité publique ont reçu 84 % des dons déclarés par les contribuables. Pour les associations qui font appel à la générosité publique, la RUP vaut garantie que les sommes collectées ne feront pas, en principe, l'objet d'une utilisation abusive ou frauduleuse* ». Cette garantie existe-t-elle vraiment s'agissant des associations RUP ?

Précisément, pour le Conseil d'Etat, « *cela peut paraître paradoxal de rechercher le contrôle de l'Etat pour pouvoir ensuite souligner qu'elles s'y sont soumises et offrent donc toutes les garanties de bon fonctionnement* », d'autant plus que, pour lui, « *le contrôle de l'Etat [...] est insuffisant* ». C'est ainsi que, dans son rapport de 2000 sur les associations RUP, ce dernier préconisait dans ses conclusions « *d'introduire dans la loi du 1^{er} juillet 1901 (ou à l'article L612-4 du Code de commerce) l'obligation pour toute association reconnue d'utilité publique d'avoir recours à un commissaire aux comptes dans*

(25) Conseil d'Etat, *Les associations reconnues d'utilité publique*, La Documentation française, 2000, p. 15.

(26) Cass., com. 5 octobre 2004, n° 03-15.709 : *Bull. civ. IV*, n° 178.

(27) *Les associations et la loi de 1901, cent ans après*, rapport public 2000, La Documentation française, « Etudes et documents », n° 51, p. 307.

(28) Conseil d'Etat, *Les associations reconnues d'utilité publique*, préc.

les conditions prévues aux articles L. 225-218 et suivants du Code de commerce ». Or, à ce jour, force est de constater qu'aucune réforme n'est intervenue en ce sens. Il n'existe en effet ni dans la loi du 1^{er} juillet 1901, ni dans les statuts types des associations RUP, ni même dans aucun dispositif législatif spécifique – en dehors du dispositif applicable en matière d'appel à la générosité publique – d'obligation imposant la présence d'un commissaire aux comptes au sein des associations RUP. Aussi, et toujours pour le Conseil d'Etat, « *s'il n'y a donc pas de motif déterminant de supprimer la reconnaissance d'utilité publique, il convient de réfléchir aux améliorations pouvant être apportées à son régime d'utilité publique et aux régimes voisins* ».

En tout état de cause, la pertinence du maintien de la RUP se pose si l'on en juge les résultats de deux rapports ministériels récents sur cette question. Pour le rapport Morange⁽²⁹⁾, en effet, « *les avantages matériels de la RUP sont désormais d'une portée quasi théorique* »; quant à l'avantage moral de la RUP, il demeure « *important, mais il ne justifie pas la lourdeur de la procédure* ». Le rapport Langlais⁽³⁰⁾ parle, lui, de « *procédure élitiste* » qui « *n'a pas su s'adapter aux évolutions de la société* ».

Il convient par conséquent d'envisager une simplification des modes de reconnaissance du secteur associatif, d'autant plus que sont apparues à côté de la RUP de nombreuses autres formes de reconnaissance plus ou moins officielle, telles que les agréments ou les labels privés (Comité de la charte, voire proposition de labellisation Afnor). Nous verrons que ce processus de simplification doit être l'occasion d'un dialogue renouvelé entre les acteurs du monde associatif et les pouvoirs publics en vue de la mise en œuvre d'une démarche partagée.

La simplification des processus de reconnaissance : vers une reconnaissance unique d'utilité sociale ?

Les propositions des rapports Langlais et Morange

Sur ce point, les deux rapports s'accordent pour distinguer trois types d'associations : les associations déclarées, les associations reconnues d'utilité sociale ou d'intérêt général et les associations reconnues d'utilité publique.

Les associations déclarées

J.-L. Langlais avance l'idée de reconnaître la capacité créatrice de ces organisations locales par l'octroi de subventions symboliques et délivrées uniquement par les collectivités territoriales correspondant à leur aire d'influence. P. Morange propose, quant à lui, d'ouvrir la capacité juridique de ces « petites » associations en leur permettant de percevoir des dons (autres que manuels) et de les soumettre aux contrôles d'un commissaire aux comptes et aux contrôles menés par les services déconcentrés dès lors qu'elles bénéficieraient de subventions publiques.

Les associations reconnues d'utilité sociale ou d'intérêt général

J.-L. Langlais suggère qu'elles pourraient bénéficier d'une reconnaissance d'intérêt « *social ou général* ». Les conditions d'éligibilité seraient en gros

(29) Morange P., *Rapport d'information sur la gouvernance et le financement des structures associatives*, n° 134, Assemblée nationale, 1^{er} octobre 2008, p. 41 et 42.
(30) Langlais J.-L., *Pour un partenariat renouvelé entre l'Etat et les associations*, rapport ministériel, juin 2008, p. 26.

celles requises pour l'obtention de l'agrément fiscal. D'ailleurs, il propose que cet agrément soit décerné par l'administration fiscale. Une condition supplémentaire pourrait être posée, relative au bénévolat : sans nécessairement fixer de seuil *a priori*, on devrait exiger que le bénévolat soit nettement prépondérant dans le fonctionnement de l'association.

Les avantages consentis consisteraient en la possibilité de recevoir des subventions, y compris des subventions de fonctionnement, et la capacité à recevoir des dons (n'excédant pas un certain montant) et à faire bénéficier les donateurs de l'exonération fiscale au taux de droit commun.

Enfin, pour les associations bénéficiaires, les obligations seraient les suivantes : être à jour des obligations déclaratives ; justifier l'emploi des fonds reçus, déposer les comptes en préfecture et se soumettre aux contrôles, aléatoires ou programmés, de la puissance publique ; certifier les comptes au-delà de 153 000 euros de financement annuel.

Les associations reconnues d'utilité publique

Pour J.-L. Langlais, seules les associations qui se consacrent exclusivement à des actions d'assistance ou de bienfaisance pourraient bénéficier d'une RUP. Les conditions d'éligibilité seraient les mêmes que pour la reconnaissance d'intérêt général, mais avec trois nuances : toute l'activité devrait être tendue vers l'objet social ; un degré plus élevé de professionnalisation (et donc de salariat) serait acceptable ; mais un moindre degré d'ouverture serait exigé (une association pourrait être reconnue d'utilité publique alors qu'elle fonctionne au bénéfice d'un public fermé⁽³¹⁾).

Les avantages seraient ceux du régime actuel le plus favorable : dons et legs (régime RUP), exonération au taux le plus favorable (amendement Coluche), subventions sur une base pluriannuelle...

Enfin, toutes les obligations du régime précédent s'appliqueraient, avec en plus l'obligation de déposer des comptes certifiés. J.-L. Langlais poursuit en proposant que la reconnaissance d'utilité publique soit « *décernée, pour une durée limitée, soit par le ministère de l'Intérieur, soit par le ministère en charge de la Vie associative (et les préfets à l'échelon déconcentré), soit encore par une agence nationale à créer* ». Pour P. Morange, la RUP « *serait délivrée par le Conseil d'Etat, comme c'est le cas actuellement, et contrôlée par la Cour des comptes avec le concours de l'Igas et de l'IGA, pour une durée limitée et avec un rapport d'audit au bout de cinq ans* ».

Nos pistes de réflexion

Concernant le devenir de la procédure RUP

Nous avons vu précédemment que cette procédure, désormais considérée comme « obsolète » par la plupart des observateurs, ne présentait plus guère d'intérêt sur un plan technique. Dès lors, et en raison de la forte concentration de financements privés (près de 90 % sous la forme de dons déclarés par les contribuables) sur un nombre extrêmement limité d'associations et de fondations RUP de cette « procédure élitiste », la question de son devenir se pose de façon cruciale. Dans son rapport

(31) L'auteur propose de revenir sur la jurisprudence CE, 7 févr. 2007, n° 287949, Sté des anciens élèves de l'École nationale supérieure d'arts et métiers.

du 15 juillet 2000, en effet, le Conseil d'Etat dénombrait 1 960 associations RUP « dont 200 [n'avaient] selon lui aucune activité, sinon plus aucune existence ». Force est de constater que, presque dix ans plus tard, ce nombre n'a quasiment pas augmenté, puisque le dernier recensement, effectué en décembre 2008 par le ministère de l'Intérieur, fait état de 1 966 associations RUP. L'urgence consiste donc bien à mettre un terme à cette situation « monopolistique » ou, à tout le moins, à instaurer des procédures de contrôle à la fois plus précises et plus contraignantes que celles existantes. Sur ce point, les propositions tendant à limiter la délivrance de la RUP pour une durée limitée formulées dans les rapports Langlais et Morange nous semblent parfaitement appropriées. Ces propositions seront à rapprocher de celle de P. Morange visant offrir à l'ensemble des associations la « grande capacité juridique », particulièrement en matière de dons.

Concernant le rapprochement des reconnaissances d'intérêt général et d'utilité sociale (ou sociétale)

Il ne s'agit pas de revenir sur les nombreux travaux d'ores et déjà existants en matière de rapprochement des concepts d'intérêt général et d'utilité sociale. Parmi les plus importants, on peut citer ceux de J. Gadrey⁽³²⁾, ceux résultant de la journée d'études organisée sous l'égide de l'EHESS, du Lasmas et du Gref⁽³³⁾ ou encore la contribution de X. Engels *et alii* publiée en 2006⁽³⁴⁾. A la lumière de ces travaux, il semble bien que l'on assiste à « un basculement vers la notion plus large d'utilité sociale, notion qui par ailleurs entretient une filiation juridique avec le concept d'intérêt général⁽³⁵⁾ ». Sur un plan juridique, ces travaux montrent notamment qu'il existe « un rapport assez étroit à certains égards entre la notion d'utilité sociale et celle d'intérêt général » si l'on considère l'analyse de la jurisprudence des dix dernières années⁽³⁶⁾. Dans cette perspective, la démarche de rapprochement entre les procédures RIG et RUS proposée par les rapports de J.-L. Langlais et P. Morange trouverait une explication rationnelle.

Concernant l'approche du concept même d'utilité sociale

Comme le souligne J. Gadrey dans son rapport de 2004, « l'utilité sociale des organisations d'économie sociale (OES) n'a guère d'existence, en tant que problématique générale, en dehors des débats concernant le rôle économique et social, actuel et futur, de l'économie sociale et solidaire. C'est une idée qui a été forgée pour défendre l'économie sociale et solidaire face à certaines menaces, ou pour promouvoir le développement de règles favorables ». En effet, « il y a rien de naturel à soulever la question de l'utilité sociale des OES [et il s'agit bien d'une convention sociopolitique historiquement et géographiquement contingente] ».

Néanmoins, si le concept demeure aujourd'hui encore relativement flou, il reçoit paradoxalement, dans notre droit interne, une application de plus en plus fréquente par les tribunaux⁽³⁷⁾ et l'administration fiscale, comme nous l'avons vu. De son côté, et même si pour l'instant il s'est toujours

(32) Gadrey J., *L'utilité sociale des organisations de l'économie sociale et solidaire*, rapport de synthèse pour la DIES et la Mire, février 2004.

(33) Journée d'études organisée sous l'égide de l'EHESS, du Lasmas et du Gref, « De l'intérêt général à l'utilité sociale? La reconfiguration de l'action publique entre Etat, associations et participation citoyenne », Paris, 11 janvier 2005.

(34) Engels X., Hély M., Peyrin A. et Trouvé H., *De l'intérêt général à l'utilité sociale: la reconfiguration de l'action publique entre Etat, associations et participation citoyenne*, Paris, L'Harmattan, 2006.

(35) Euillet A., « L'utilité sociale, une notion dérivée de celle d'intérêt général », *Revue de droit sanitaire et social*, n° 2, avril-juin 2002, p. 207-228.

(36) Gadrey J., préc., p. 30.

(37) Voir par exemple: CE, 24 octobre 1979; CAA Paris, 1^{er} décembre 1989; CAA Nancy, 19 novembre 1992.

(38) Rép. min. du 1^{er} juillet 1999, *JO Sénat*, p. 2224.

(39) Voir par exemple: loi n° 2002-2 du 2 janvier 2002 relative à l'action sociale et médico-sociale; loi n° 97-940 du 16 octobre 1997 relative au développement d'activités pour l'emploi des jeunes; loi n° 98-657 du 29 juillet 1998 d'orientation relative à la lutte contre les exclusions.

(40) Lipietz A., « *Sur l'opportunité d'un nouveau type de société à vocation sociale* », rapport final relatif à la lettre de mission de Mme la ministre de l'Emploi et de la Solidarité, 2000. Pour l'auteur, il s'agirait de définir les contours du tiers secteur par un « *label d'utilité sociale et solidaire, fondé sur deux types de critères: quant aux buts (ce qui le rattache à l'économie solidaire) et quant aux modes d'organisation interne (notamment lucrativité limitée, le caractère démocratique et multipartenariale de sa direction), ce qui le rattache à l'économie sociale* ». J. Gadrey parle plus volontiers d'utilité sociale externe et d'utilité sociale interne (préc., p. 37).

(41) Bloch-Lainé F., « Identifier les associations de service social », *Recma*, 1994, n° 251, p. 61.

(42) Gadrey J., préc., p. 31.

(43) CE, 1^{er} octobre 1999, association Jeune France, n° 170289: RJF 11/99 n° 1354.

refusé à s'orienter vers la voie d'une reconnaissance d'utilité sociale⁽³⁸⁾, le législateur fait de plus en plus référence à ce concept⁽³⁹⁾, d'où la nécessité de privilégier une approche visant à circonscrire le « *halo sociétal*⁽⁴⁰⁾ » des OES plutôt que de chercher, d'une manière improbable, une définition qui serait unanimement admise par les acteurs des OES. Finalement, il s'agirait de reconnaître les OES afin de soutenir l'effort particulier de ces entités juridiques dont les « *spécificités méritoires*⁽⁴¹⁾ » rejaillissent sur l'ensemble de la collectivité. Mais limiter le concept au seul bénéficiaire des OES serait par trop réducteur et la mesure de l'utilité sociale doit également être envisagée en tant qu'outil de régulation des politiques publiques.

Concernant les difficultés liées à la mise en œuvre d'une procédure unique de reconnaissance d'utilité sociale

Sur ce point, il importe de tenir compte des critiques formulées à l'encontre de la proposition de mise en place d'un système unique de reconnaissance d'utilité sociale des OES, tel qu'imaginé par le Conseil national de la vie associative (CNVA) dans son rapport datant de 1995. A cette époque, le CNVA conteste « *l'ambiguïté de l'interprétation juridique et fiscale de l'utilité sociale, en particulier en raison de confusions constatées entre le critère de non-lucrativité et les vrais critères d'utilité sociale. La réflexion associative commence alors à se préciser, sur les critères de non-lucrativité d'un côté, sur les critères d'utilité sociale de l'autre, avec une insistance sur la nécessité de ne pas confondre ces deux dimensions. Parallèlement, le CNVA conteste l'idée, alors assez présente du côté de l'administration, selon laquelle un critère essentiel de l'utilité sociale serait que les besoins auxquels répond l'activité ne sont pas normalement (ou pas suffisamment) pris en compte par le marché. Cette définition purement négative signifierait en effet soit que l'utilité sociale d'une association disparaît si le marché s'installe sur un champ de besoins déjà défrichés par les œuvres, soit que l'association devient alors automatiquement lucrative*⁽⁴²⁾ ».

Depuis lors, un tel risque nous semble être levé dans la mesure où le « référentiel » d'utilité sociale doit désormais tenir compte de la jurisprudence du Conseil d'Etat en matière fiscale. L'arrêt rendu en date du 1^{er} octobre 1999⁽⁴³⁾ est en effet venu préciser qu'un organisme sans but lucratif ne concurrence une entreprise que si les services qu'il rend sont « *offerts en concurrence dans la même zone géographique d'attraction avec ceux proposés au même public par des entreprises commerciales exerçant une activité identique* ». Il a été également précisé depuis que « *le critère du public ne doit pas s'entendre uniquement des situations de détresse physique ou morale* » (Instr. fisc. BOI4 H-5-06, préc.).

De fait, il apparaît que le concept d'utilité sociale dépend moins de notre capacité à définir des critères distinctifs que de celle favorisant l'émergence d'une convention sociopolitique (voir *infra*) portant sur l'utilité sociale (convention d'utilité sociale). Une telle approche présenterait en outre deux avantages principaux: en premier lieu, celui du maintien du caractère

évolutif de ce concept ; en second lieu, celui de la réciprocité entretenue entre les associations et les pouvoirs publics dans la construction et l'acceptation du concept même.

La reconnaissance d'utilité sociale (ou sociétale) : une démarche partagée ?

(44) Decool J.-P., *Des associations en général, vers une éthique sociétale*, rapport au Premier ministre, mai 2005.

(45) Amblard C., « Associations et activités économiques : contribution à la théorie du tiers secteur », thèse de droit, 1998, préc.

(46) CNVA, *Bilan de la vie associative en 1990-1991*, Paris, La Documentation française, 1992. Voir également rapport et avis adoptés en session plénière du CNVA le 15 juin 1995 sur « l'utilité sociale des associations et ses conséquences en matière économique, fiscale et financière ».

La procédure de RUS présente-t-elle encore un intérêt ?

Comme le suggère le rapport Morange, la proposition formulée par J.-P. Decool en mai 2005⁽⁴⁴⁾ « *mérite d'être approfondie* ». A ce stade, il nous semble que la méthode préconisée par le Conseil national de la vie associative depuis son rapport du 4 février 1986 demeure toujours d'actualité⁽⁴⁵⁾. Ce dernier préconisait l'introduction d'un système de reconnaissance *a priori* qui permettrait aux associations reconnues d'utilité sociale (ou sociétale) de lever « *toute incertitude durant une période définie, tant que les conditions d'exercice de leur activité, au vu desquelles elles ont obtenu l'agrément, ne seraient pas modifiées* »⁽⁴⁶⁾.

Selon le projet du CNVA, cette reconnaissance d'utilité sociale (ou sociétale) devait être accordée non pas par le pouvoir exécutif, mais par une véritable juridiction ou commission paritaire, composée de représentants des associations et des administrations concernées (ministère de tutelle et administration fiscale) et présidée par un magistrat. Celle-ci pourrait également comprendre un certain nombre d'experts qualifiés et issus de la société civile, ainsi qu'un représentant des collectivités locales décentralisées. Les décisions de cette instance pourraient faire l'objet d'un recours devant les juridictions compétentes (ce qui aurait eu pour effet de « judiciariser » le concept d'utilité sociale). La reconnaissance serait attribuée pour une durée de cinq années à l'issue d'un rapport d'audit basé sur des critères d'évaluation (pour ce qui concerne l'utilité sociale externe). Les critères d'évaluation pourraient faire l'objet d'une démarche partagée (voir *infra*) et contractualisée avec les différents acteurs à partir de critères quantitatifs et qualitatifs négociés. Le CNVA n'a en effet pas souhaité mettre en place un système unique et isolé de reconnaissance d'une catégorie particulière d'associations qui serait reconnue d'utilité sociale (ou sociétale), à l'instar, par exemple, de ce qui a été conçu pour la reconnaissance d'utilité publique. Il préconise plutôt « *le recours à de multiples dispositifs susceptibles d'accorder aux associations (en tant qu'opérateurs) ou à leurs activités (en tant qu'opérations) la reconnaissance et le soutien en fonction et dans le respect de la diversité des spécificités associatives* ».

L'ensemble de ces spécificités doit pouvoir être appréhendé à travers un certain nombre d'indicateurs avec la mise en place de la technique du faisceau d'indices. Les critères dégagés formeraient ainsi une liste (non exhaustive) permettant de mieux cerner les contours de l'utilité sociale :

- la primauté du projet, finalité de l'action associative⁽⁴⁷⁾ ;
- le fonctionnement démocratique ;

(47) La Fonda, dans son séminaire « Pour une éthique des rapports entre pouvoirs publics et citoyens » du 17 octobre 1992, suggérait et explicitait ces trois premiers critères, à partir desquels elle se fondait pour identifier les associations d'intérêt général.

(48) Ce critère ainsi que les critères 6, 7 et 8 relèvent de la notion d'utilité sociale externe, qui selon nous devrait faire l'objet d'une contractualisation pluriannuelle dans le cadre d'une démarche de construction et d'évaluation partagée (voir *infra*).

- l'apport social de l'association ⁽⁴⁸⁾ ;
- la non-lucrativité, qui par essence marque la différence par rapport au secteur commercial ;
- la gestion désintéressée (Instr. fisc. BOI4 H-5-06 du 18 décembre 2006), ce qui n'exclut ni la rigueur ni la transparence financière ;
- la capacité à mobiliser la générosité humaine (bénévolat) ou financière (dons) ;
- le mixage des publics et l'ouverture ;
- les secteurs d'intervention, pas ou mal couverts par les autres agents économiques ou par les collectivités publiques ;
- l'existence de financements publics ou parapublics ;
- l'existence d'un agrément ministériel (ministère de rattachement) ou d'une habilitation (notamment lorsque l'objet de l'association consiste à réaliser des activités réglementées).

La reconnaissance d'utilité sociale (ou sociétale) pourrait être attribuée aux associations « dont les statuts, le mode de fonctionnement et les modalités d'exercice de leur activité caractérisent suffisamment leur utilité sociale aux yeux de cette juridiction. Elle pourrait, à l'inverse, être retirée par cette même juridiction ou commission paritaire dès lors que les conditions ayant présidé à son attribution ne seraient plus réunies. L'absence de reconnaissance d'utilité sociale ne saurait être invoquée pour créer une présomption de lucrativité pour l'association qui n'en bénéficierait pas ».

A ce jour, nombreux sont les acteurs s'étant prononcés en faveur de l'élaboration d'une reconnaissance unique d'utilité sociale (RUS). Nous avons vu précédemment que les derniers rapports ministériels et parlementaires se montrent favorables à la mise en œuvre d'une telle procédure. Pour M.-T. Chéroutre, « l'attribution d'une reconnaissance par les pouvoirs publics aux organismes susceptibles d'être exonérés apparaît éminemment souhaitable. Cette reconnaissance accordée pour une durée déterminée apporterait à ces derniers une garantie d'exonération du moins aussi longtemps qu'il ne serait pas prouvé par l'administration qu'ils ne respectent plus les conditions pour lesquelles ils ont obtenu ladite reconnaissance ⁽⁴⁹⁾ ». De son côté, la Fonda a également exprimé son souhait d'assurer « une meilleure sécurité financière aux associations relevant de l'intérêt général » et s'est montrée « favorable à la création d'une RUS attribuée par une commission tripartite (Etat, magistrats, associations) » ⁽⁵⁰⁾.

Les enjeux de la reconnaissance d'utilité sociale (ou sociétale)

Parce que l'utilité sociale est le plus souvent au cœur des projets des structures associatives et plus généralement des organismes d'économie sociale, il importe que ceux-ci puissent rendre compte de la manière dont les objectifs sont atteints ⁽⁵¹⁾. Il ne s'agit pas seulement de mesurer, il s'agit d'évaluer. La RUS doit en effet permettre aux associations de bénéficier d'avantages fiscaux ou de financements publics, il importe donc que celles-ci puissent rendre compte de la valeur ajoutée spécifique des différentes actions qu'elles mènent. D'où l'exigence d'évaluation des actions sous l'angle de leur utilité sociale (interne et externe).

(49) Chéroutre M.-T., *Exercice et développement de la vie associative dans le cadre de la loi du 1^{er} juillet 1901*, rapport au nom du Conseil économique et social, n° 4, JO du 1^{er} avril 1993.

(50) La Fonda, séminaire du 17 octobre 1992, préc.

(51) Trouvé H., « L'utilité sociale : des pratiques aux représentations », thèse de doctorat, laboratoire Matisse-Paris 1, 2007.

(52) Délégation interministérielle à l'économie sociale (DIES), *Guide de l'évaluation*, 28 juin 2002, 22 pages.
(53) CCPAM, « Appel à propositions de recherche 2006 pour l'innovation et le développement en économie sociale et solidaire », rapport final sous la direction de Maurice Parodi, novembre 2007, téléchargeable sur www.recma.org/node/863.

(54) « Les cahiers de l'Avisé », n° 5, 2007, *Évaluer l'utilité sociale*, 124 pages, www.avise.org.

(55) Centre national d'appui et de ressources environnement (Cnar), *Le dispositif d'évaluation et de valorisation de l'utilité sociale en environnement*, 12 février 2007.

(56) Fonda Rhône-Alpes, *Auto-évaluation des associations et de leur utilité collective: guide méthodologique pour évaluer actions associatives et projets collectifs*, avril 2006, 123 pages.

(57) « Les cahiers de l'Avisé », n° 5, préc.

(58) Gadrey J., « L'utilité sociale », in Laville J.-L. et Cattani A.-D., *Dictionnaire de l'autre économie*, Paris, Desclée De Brouwer, 2005.

(59) Fraisse L., in Engels X. et alii, *De l'intérêt général à l'utilité sociale*, préc., p. 109-111. Pour L. Fraisse, la régulation conventionnée suppose « une régulation plus démocratique de l'utilité sociale par une négociation, voire une mise en débat public des objectifs et résultats des initiatives. Autrement dit, la définition de l'économie sociale n'allant pas de soi, c'est le débat public qui est privilégié comme lieu de confrontation des valeurs accordées aux actions menées ». L'auteur envisage d'autres modes de régulation, tels que la régulation tutélaire, quasi marchande, voire d'insertion.

(60) Million-Delsol C., *L'Etat subsidiaire*, PUF, 1991.

A ce stade de la réflexion, il nous semble important de préciser que notre propos ne consiste pas à revenir sur les travaux importants réalisés en matière d'évaluation de l'utilité sociale. De manière non exhaustive, il convient de citer ceux de la DIES⁽⁵²⁾, du Collège coopératif Provence Alpes Méditerranée⁽⁵³⁾, de l'Avisé⁽⁵⁴⁾, du Cnar⁽⁵⁵⁾ ou encore de la Fonda Rhône-Alpes⁽⁵⁶⁾. Pour notre part, nous nous concentrerons sur les différents enjeux de la RUS, laquelle pose en creux la problématique de l'évaluation de la production sociale des associations. Pour J. Henrard, président de la CPCA, « *l'évaluation et l'utilité sociale sont des sujets importants pour le monde associatif depuis de nombreuses années. Ces deux notions situent l'activité associative au cœur de la société et des politiques publiques qui tentent d'en améliorer le fonctionnement. Il faut cependant être prudent dans leur association si l'on veut en tirer le meilleur parti*⁽⁵⁷⁾ ».

La « co-construction » de l'utilité sociale (ou sociétale) : vers une régulation conventionnée ?

Dès lors que l'on considère l'utilité sociale comme « *une construction socio-économique encore non stabilisée*⁽⁵⁸⁾ », la question de son émergence comme question politique et de sa régulation devient centrale. Or, pour L. Fraisse, face à ces « *ambivalences* » et aux « *réticences conceptuelles sur le terme d'utilité sociale* », l'enjeu est de savoir si l'institutionnalisation de l'utilité sociale peut passer par une « *régulation conventionnée*⁽⁵⁹⁾ ».

Existence d'un « terreau politique » ?

Au préalable, il convient de vérifier si le « terreau politique » est capable de recevoir un tel mode de régulation. Sur ce point, référons-nous, en premier lieu, à la circulaire du Premier ministre du 27 janvier 1975 (n° 2010 du 27 janvier 1975, non publiée au *JO*), laquelle précise que « *l'Etat et les collectivités n'ont pas le monopole du bien public. Dans bien des cas, c'est l'initiative privée qui a permis de répondre à des besoins* ». Bien plus, en ce qui concerne les modalités d'attribution des aides publiques, ce document administratif rappelle que « *la plupart des associations qui satisfont des besoins d'intérêt général bénéficient d'une participation de la puissance publique ; que cette participation doit être déterminée d'un commun accord pour la réalisation d'actions concertées en vue d'objectifs définis en commun* ». Depuis lors, une circulaire du Premier ministre sur les rapports entre l'Etat et les associations bénéficiaires de financements publics en date du 15 janvier 1998 est venue préciser le rôle subsidiaire de l'Etat⁽⁶⁰⁾ en matière de réalisation d'activités d'intérêt général. Elle rappelle combien il est nécessaire d'opérer des contrôles sur les financements publics, lesquels sont néanmoins présentés comme « *le moyen de favoriser une meilleure collaboration entre personnes publiques et personnes privées, dans l'esprit de la loi de 1901 [...]* ». Enfin, il convient de citer la charte des engagements réciproques signée le 1^{er} juillet 2001 entre l'Etat et la CPCA, laquelle est venue préciser la démarche retenue en matière d'évaluation : « *Les associations et l'Etat privilégient les relations fondées sur le contrat d'objectifs, la conduite de projets dans la durée,*

la transparence des engagements pris et l'évaluation des contributions à l'intérêt général au regard des moyens mobilisés, en particulier dans le cadre des financements publics pluriannuels. »

Le terrain juridique apparaît ainsi favorable à la construction d'un partenariat entre les associations et les pouvoirs publics. Or, de ce point de vue, il ressort que la dimension contractuelle du financement associatif est intimement liée à la notion d'utilité sociale et à son évaluation, comme en témoigne l'avis du CNVA qui déjà en 1986 préconisait la mise en œuvre de « *contrats pluriannuels d'utilité sociale* ».

Cependant, et depuis le début des années 2000, il ressort que ce processus de régulation conventionnée se trouve menacé par la mise en œuvre de la loi organique relative aux lois de finances (Lolf du 1^{er} août 2001)⁽⁶¹⁾ et par les lois de décentralisation, lesquelles ont « *structurellement changé la donne* »⁽⁶²⁾. La Lolf impose en effet aux pouvoirs publics de définir des programmes d'actions pluriannuelles et de mesurer les résultats obtenus au regard des objectifs assignés, compte tenu des financements publics consentis. Une tendance qui, à n'en pas douter, devrait être accentuée par la mise en œuvre de la révision générale des politiques publiques (RGPP) à partir de juillet 2007, confortant ainsi l'action de l'administration comme tendant « *à s'exprimer de plus en plus souvent à travers une fonction de contrôle du secteur privé* »⁽⁶³⁾. C'est dans ce contexte que J. Henrard, président de la CPCA, a été amené à rappeler qu'il était important que « *l'association [conserve] la main sur le processus évaluatif de son utilité sociale sans qu'elle soit strictement subordonnée à l'évaluation des politiques publiques* »⁽⁶⁴⁾.

Ainsi, la question de la régulation conventionnée tend à se cristalliser au moment de la signature des conventions pluriannuelles d'objectifs (CPO)⁽⁶⁵⁾, lesquelles constituent « *le cadre contractuel par excellence, non seulement des objectifs sur lesquels la personne publique et l'association s'accordent, mais aussi de ces critères d'évaluation* »⁽⁶⁶⁾. Il importe que les associations proposent d'elles-mêmes leurs propres critères d'évaluation afin d'éviter que leurs actions ne soient jugées uniquement à l'aune de leurs seuls résultats quantitatifs ou économiques.

Toutefois, le caractère unilatéral du contrôle n'apparaît pas inéluctable. Ce contrôle peut en effet s'exprimer « *par la réglementation, mais aussi par la conclusion de contrats fixant des objectifs d'intérêt général à certaines structures privées en échange d'une participation au financement ou de la mise à disposition de moyens (des locaux par exemple)* »⁽⁶⁷⁾. Or, chacun sait que toute signature de convention présuppose un « rapport de force » conditionné notamment par la situation des cocontractants au moment de la signature du contrat. C'est précisément là que le bât blesse. Chacun sait que ce rapport est le plus souvent biaisé pour bon nombre d'associations dont la survie immédiate est conditionnée par l'octroi ou le renouvellement de financements publics. En outre, d'autres facteurs entrent en jeu et complexifient la mise en œuvre d'une régulation conventionnée. Le domaine « réservé » des associations qui existait, il y a quelques années encore, comme

(61) Lire : Barilari A. et Bouvier M., *La Lolf et la nouvelle gouvernance financière de l'Etat*, LGDJ, 2^e édition, 2007 ; *Guide pratique de la Lolf à l'usage des associations subventionnées par l'Etat*, novembre 2007, téléchargeable sur www.associations.gouv.fr.
(62) J. Henrard, in « Les cahiers de l'Avise », n° 5, préc.

(63) Nicinski S., « Les associations et le droit administratif : plaider pour la convention d'objectifs et de moyens », *Revue Droit adm.*, n° 6, juin 2006, étude 11.
(64) J. Henrard, « Les cahiers de l'Avise », n° 5, préc.

(65) Circulaire du 1^{er} décembre 2000 relative aux CPO entre l'Etat et les associations, JO n° 279 du 2 décembre 2000, p. 19160 ; Instr. du 16 janvier 2007, n° 5193/SG, JO du 17.
(66) Clavagnier B., « Lolf story », *Juris Association*, n° 353, février 2007, p. 3.

(67) *Ibidem*.

le soulignait le rapport public du Conseil d'Etat pour 2000 (missions culturelles, sportives, sociales, sanitaires et éducatives), tend à se réduire comme une peau de chagrin sous l'influence constante du droit communautaire (voir *infra*). Les « zones d'action associatives » ont désormais tendance à se brouiller, au point que l'on ne sait plus toujours très bien qui a, ou a eu, l'initiative des missions⁽⁶⁸⁾, critère essentiel pour la mise en œuvre d'un partenariat négocié (voir *infra*). A cela doit-on ajouter les alternances politiques, qui de façon brutale peuvent impacter du jour au lendemain la situation des associations, ou encore les multiples transferts de compétences dans le cadre des lois de décentralisation.

(68) CPCA, « Le financement (public) des associations : une nouvelle donne, des nouveaux besoins », *Etudes et Documents*, n° 6, juillet 2008.

La nécessité d'une loi-cadre

Comment, dès lors, s'assurer que les associations seront placées en situation de s'autoévaluer ou tout au moins de faire valoir leurs propres référentiels d'utilité sociale face à la toute-puissance d'une administration dont l'autorité de contrôle se trouve renforcée par la signature de telles conventions? Seule l'adoption d'une loi-cadre relative à la reconnaissance du rôle des OES dans le dialogue civil (en vue de déboucher sur un engagement réciproque avec les pouvoirs publics prenant la forme d'une convention d'utilité sociale, voir *supra*) permettrait un rééquilibrage des forces en présence. Celle-ci pourrait notamment avoir pour objet de :

- reconnaître la diversité et la composante indivisible des OES ;
- réaffirmer le rôle économique et social joué par les OES dans le cadre d'une économie plurielle ;
- réaffirmer les valeurs d'économie sociale des OES (primauté du projet, propriété impartageable des bénéfices, rôle du bénévolat, démocratie interne) ;
- réaffirmer l'autonomie des OES en tant que partenaires privilégiés des pouvoirs publics ;
- reconnaître le droit pour les OES de participer à la réalisation de missions de service public déléguées sur la base d'un engagement volontaire et librement accepté par chacune des parties ;
- instaurer au bénéfice des OES un droit au dialogue civil opposable aux pouvoirs publics ;
- fixer le cadre d'une négociation concertée entre les pouvoirs publics (ministères et collectivités territoriales) et les grands réseaux de l'économie sociale et solidaire⁽⁶⁹⁾ en vue de faciliter la signature de conventions pluriannuelles d'objectifs (CPO).

Bien évidemment, cette proposition de loi-cadre devra tenir compte du contexte de transposition de la directive « Services » et de l'impact que le droit communautaire pourrait avoir en matière d'utilité sociale (ou sociétale) des OES. Une partie du secteur associatif est en effet directement concernée par le champ d'application de cette directive européenne.

L'impact du droit communautaire : les SSIG en dernier recours ?

Sous l'influence du droit communautaire, les relations entretenues entre associations et collectivités territoriales ont beaucoup évolué depuis

(69) Voir sur ce point la proposition formulée par A. Lipietz, *Sur l'opportunité d'un nouveau type de société à vocation sociale*, rapport ministériel, 2000.

vingt-cinq ans. On observe ainsi une tendance naturelle de l'Etat et des collectivités à privilégier la commande publique au détriment de la passation d'une CPO, craignant de se voir reprocher l'absence de mise en concurrence. Par ailleurs, il apparaît que les règles de publicité et de mise en concurrence édictées par les instances européennes et imposées par la transposition de la directive « Services »⁽⁷⁰⁾ vont concerner une partie du secteur associatif (même si le secteur sanitaire et social en a été exclu, mais sur des bases incertaines). Par ailleurs, la logique imposée par la notion de mandatement impacte directement la nature des relations susceptibles de s'instaurer, en privilégiant des relations basées sur la commande publique (obligation de prester) au détriment de la logique partenariale basée sur l'initiative.

Ainsi, on le voit, à défaut de pouvoir compter sur une directive cadre ou sectorielle sur le service social d'intérêt général (SSIG)⁽⁷¹⁾, les associations et les OES d'une façon plus générale risquent d'être exposées au droit de la concurrence européenne, y compris au titre des activités d'intérêt général qu'ils mettent en œuvre. Au sens de la communication européenne du 26 avril 2006, en effet, les SSIG couvrent les régimes de protection sociale, les services aux personnes face aux défis de la vie, l'insertion et l'exclusion des personnes en difficulté, ainsi que le logement social : un champ d'application qui ne couvre pas, et de loin, l'ensemble des activités actuellement assurées par le secteur des OES. Les SSIG⁽⁷²⁾ pourraient être définis en application d'une démarche faisant elle aussi appel à la technique des faisceaux d'indices. Le recours à cette technique permettrait d'introduire la notion d'utilité sociale, qui aujourd'hui encore ne recouvre aucune réalité au niveau européen.

D'autres « pistes » conduisant vers une définition spécifique de la notion de « mandatement »⁽⁷³⁾, de « subvention », voire de « conventionnement SSIG » sont actuellement à l'étude. On le voit, la question de la reconnaissance de l'utilité sociale (ou sociétale) des associations et des OES dépasse de loin le simple cadre national. Désormais, sur un plan communautaire, l'enjeu consiste bien à définir les critères d'exclusion de l'application de la directive « Services » afin de protéger les spécificités du mode d'intervention des associations et des OES. Et sur ce plan, gageons que les nombreux travaux réalisés en France sur ces questions serviront de modèle. ●

(70) Directive « Services » relative aux libertés d'établissement des prestataires de services et libre circulation des services dans le marché intérieur, 2006/123/CE.

(71) www.avise.org; www.ssig-fr.org; CES, « Les conséquences pour l'économie française de l'application de la directive "Services" », avis présenté par B. Capdeville, 2008; CES, « Quel cadre juridique européen pour les SSIG », avis présenté par F. Pascal, 2008.

(72) Commission Thierry (Igas), *La spécificité des SSIG*, février 2009.

(73) La notion de « prestataire mandaté par l'Etat » situe nécessairement l'opérateur comme une entreprise à caractère économique.