

Présentation du nouveau droit coopératif OHADA

David Hiez, Université du Luxembourg, david.hiez@uni.lu

Willy Tadjudje, Université du Luxembourg, willy.tadjudje@uni.lu

Septembre 2012

Avant-propos

L'objectif de ce document est d'accompagner la formation proposée aux coopérateurs ou aux autres personnes concernées par le nouveau droit des sociétés coopératives au sein des Etats parties à l'organisation pour l'harmonisation en Afrique du droit des affaires (OHADA). Il ne peut s'agir d'une présentation exhaustive, qui serait nécessairement trop longue. La première intention de ce document est d'être compréhensible par un lecteur moyen et de fournir des clés de compréhension du droit applicable aux coopératives. Autrement dit, il n'est pas d'abord destiné à un public de juriste. Une introduction fournit un contexte historique et juridique à la situation des coopératives africaines aujourd'hui. Ce n'est qu'après cette introduction que le contenu de l'acte uniforme sera présenté de façon synthétique. L'accent sera d'abord mis sur les principes généraux qui animent la réglementation des coopératives. D'une part, cela permettra de mieux comprendre les règles techniques et, d'autre part, ceci apportera un rappel pédagogique des mécanismes de base des coopératives. Pour cela, après une première section qui apportera les éléments introductifs indispensables, la seconde section aura pour objet l'exposé sommaire des principes coopératifs, dont on verra qu'ils structurent le droit des sociétés coopératives. Finalement, et de façon relativement superficielle, les premiers éléments de l'organisation des coopératives seront esquissés.

1 Introduction

1.1 Quelques éléments historiques

Les sociétés coopératives sont liées à un contexte historique, de la même manière que les sociétés commerciales¹. Leur émergence s'est faite au 19^{ème} siècle en Europe, à partir des années 1830 à 1840, et elles se sont progressivement développées, gagnant de nouvelles formes et de nouveaux territoires.

Il est toujours difficile de fixer l'histoire, et le choix des dates et des événements a toujours quelque chose d'arbitraire. Quoiqu'il en soit, il est classique de considérer que les coopératives ont connu leur berceau en Angleterre et en France, puis en Allemagne, par hasard les trois pays qui ont connu les premiers la révolution industrielle. On rattache à ces trois pays trois familles de coopératives différentes: en Angleterre les coopératives de consommation², en France les coopératives de production (ouvrières)³ et en Allemagne les coopératives d'épargne et de crédit⁴.

¹ A titre d'exemple, la société anonyme (SA) a pris la forme que nous lui connaissons aujourd'hui avec l'essor du capitalisme.

² La coopérative de consommation consiste dans un groupement de consommateurs qui se rassemblent afin d'obtenir, grâce à la force du nombre, des meilleurs prix et de meilleurs produits que ce qu'ils obtenaient auprès des petits commerçants considérés comme exploités de la misère du peuple.

³ Les coopératives ouvrières consistent en un groupement d'ouvriers, de travailleurs, qui se réunissent pour fonder ensemble une entreprise correspondant à leurs compétences (coopérative de cordonniers par exemple) dont ils sont à la fois les patrons et les ouvriers, afin d'échapper à l'exploitation des patrons qui leur imposaient des conditions de travail abominables et des salaires de misère.

⁴ Les coopératives d'épargne et de crédit sont quant à elles des groupes d'individus qui, en raison de leur pauvreté, absolue ou relative, étaient exclus des services bancaires traditionnels et décident de mutualiser leur épargne afin de pouvoir réaliser des prêts aux membres et ainsi favoriser leur développement économique (il s'agit de prêts à usage professionnels et non domestique).

Cette présentation est caricaturale car les trois familles coopératives ont coexisté dans les trois pays mais il est vrai que chacune a prédominé ou a été mieux organisée dans chacun d'eux.

Il n'est pas neutre que les coopératives soient nées au moment de la révolution industrielle et de l'essor du capitalisme. On sait que dès cette époque, des critiques fortes se sont faites jour à l'encontre du capitalisme⁵. A peu près à la même époque, voire un peu plus tôt, une critique toute différente avait été proposée. Elle partait des mêmes postulats d'une inégalité scandaleuse et grandissante, de l'exploitation abusive des plus faibles par les plus riches... Mais les propositions de solution avancées étaient très différentes. Elles ne consistaient pas en une révolution pour abolir ces inégalités mais bien plus en la promotion d'expériences communautaires qui réaliseraient en leur sein une égalité émancipatrice ; ces communautés étant destinées à être des modèles qui seraient bientôt suivies par tous.

Dans cette perspective, les auteurs les plus connus (Charles Fourier en France, Robert Owen en Angleterre) imaginent les règles de fonctionnement des sociétés idéales, de manière détachée de toute réalisation immédiate. C'est ce qui a inspiré les expériences coopératives, dont la première réussie et durable, dont l'histoire a donc retenu le nom comme fondatrice d'un mouvement global, est celle de Rochdale: des ouvriers tisserands de Manchester en Angleterre qui se sont réunis pour fonder une coopérative de consommation, dont les activités se sont étendus à l'éducation, et dont les statuts portent déjà la plupart des traits des coopératives d'aujourd'hui. Dans leur diversité, les coopératives ont toujours un objet identique: des personnes se regroupent pour échapper à l'exploitation économique et sociale de ceux qui les dominent.

Comme nous l'avons vu, ce but se décline dans diverses activités. Il faut en mentionner une nouvelle que nous n'avons pas encore évoquée, en raison de son importance en Afrique: la coopérative agricole. Il s'agit de l'association de paysans qui se réunissent pour réaliser ensemble les opérations d'achat de graines et d'engrais et/ou de vente de leurs récoltes⁶.

L'extension géographique de la coopération a gagné tous les continents et donc l'Afrique. Formellement, les coopératives sont juridiquement apparues en venant d'Europe puisqu'elles sont une manifestation du système juridique arrivé avec la colonisation. Cependant, elles ont trouvé sur le sol africain des formes d'organisation traditionnelle qui présentent avec elle certaines similitudes: associations villageoises, tontines... Ces formes sont différentes puisqu'elles relèvent du droit coutumier et connaissent une organisation différente autour des hiérarchies sociales traditionnelles.

1.2 Les sources du droit coopératif

L'inspiration centrale du droit coopératif se trouve au sein de l'Alliance coopérative internationale (ACI, ou ICA en Anglais)⁷. Par-delà la diversité des réalisations sur les cinq continents⁸, l'ACI dégage leurs traits communs. Très tôt, elle a donc énoncé une définition de la coopérative ainsi que les principes qui l'anime. Plusieurs fois revue au gré des évolutions, la dernière révision date de 1995.

⁵ La plus célèbre d'entre elles est celle élaborée par Karl Marx au milieu du 19^{ème} siècle, qui met en évidence le déroulement de l'histoire et, par la constitution du prolétariat en classe opposée à celle des capitalistes, doit aboutir au socialisme caractérisée par l'appropriation collective de l'ensemble des moyens de production et donc par la disparition des classes. Ce courant a été qualifié de socialisme scientifique.

⁶ Si cent paysans s'organisent, la quantité de graines à acheter ou de récolte à vendre sera beaucoup plus importante et ils pourront obtenir des prix plus avantageux pour chacun d'entre eux.

⁷ Créée à Londres en 1895, cette organisation regroupe les mouvements coopératifs de plusieurs pays du monde et, sur la base de cette expérience planétaire, cherche à poser les bases d'une doctrine coopérative.

⁸ L'ACI dispose d'une antenne en Afrique basée à Nairobi au Kenya.

Cette déclaration coopérative n'a pas de valeur juridique en elle-même. Elle émane en effet d'une organisation totalement privée qui, malgré sa représentativité, n'a aucune compétence internationale reconnue. Ses déclarations disposent cependant d'une consécration au moins indirecte. D'abord, l'ONU s'y réfère et une déclaration de son assemblée générale en recommande le respect. De façon plus contraignante, l'Organisation Internationale du Travail (OIT) a émis une recommandation qui demande à tous ses membres d'adopter une législation conforme et une politique publique de soutien aux coopératives, reconnues comme favorisant le développement. En Europe, comme sur les autres continents, les coopératives sont régies par les diverses lois nationales⁹. L'Union européenne s'est également intéressée aux coopératives et, comme elle a instauré le statut de la société européenne¹⁰, elle a par un règlement¹¹ institué une société coopérative européenne. Il est à noter toutefois que cette société coopérative européenne a une vocation limitée puisqu'elle ne trouve application que lorsque des coopératives ayant des activités dans plusieurs Etats membres créent ensemble une société coopérative européenne.

La situation est toute différente au sein de la zone OHADA. Les Etats membres ont connu diverses lois depuis les indépendances. Pour l'essentiel, les premières lois instaurent un lien étroit entre l'Etat et les coopératives, les coopératives constituant un instrument entre les mains du pouvoir politique. Des lois plus récentes ont fait disparaître ce lien pour faire respecter l'autonomie des coopératives, entreprises privées, mais ceci a parfois, dans le même temps, affaibli le respect des principes coopératifs, faute de contrôle.

Aujourd'hui, après presque dix ans de négociation au sein de l'OHADA, un Acte Uniforme (AU) a été adopté le 15 décembre 2010 et publié le 15 février 2011 au journal officiel de l'OHADA (Acte Uniforme OHADA relatif au droit des sociétés coopératives). Cette innovation est beaucoup plus importante qu'a pu être l'adoption du règlement communautaire en Europe. En effet, l'acte uniforme n'introduit pas une nouvelle société coopérative qui se surajouterait à celles régies par les lois nationales. La nouvelle réglementation se substitue à celles existantes qui ont donc vocation à disparaître ou, du moins, ne subsisteront que comme complément à l'acte uniforme (art. 2). Celui-ci est entré en vigueur 90 jours après sa publication, soit le 15 mai 2011 (art. 397). Ainsi il est expressément prévu que les coopératives existantes doivent adapter leurs statuts dans un délai de deux ans à compter de cette entrée en vigueur, en vue de se conformer à ses nouvelles dispositions (art. 396), soit avant le 15 mai 2013. C'est donc principalement à cet acte uniforme qu'il sera fait référence et les indications d'articles sans autre précision renverront toujours à celui-ci.

1.3. La définition de la société coopérative

La première référence doit être faite à la déclaration de l'ACI¹² qui fournit cette définition : une coopérative est une association autonome de personnes volontairement réunies pour satisfaire leurs aspirations et besoins économiques, sociaux et culturels communs au moyen d'une entreprise dont la propriété est collective et où le pouvoir est exercé démocratiquement. S'il ne fallait retenir qu'un trait distinctif de la société capitaliste et de la société coopérative, ce serait sans doute que la première est destinée à maximiser les profits et à les partager entre les associés tandis que la seconde a pour finalité de rendre des services à ses membres. Les autres

⁹ Pour prendre l'exemple de la France, les coopératives sont réglementées au premier chef par la loi n° 47-1775 du 10 septembre 1947 portant statut de la coopération. D'autres lois la complètent, notamment pour appréhender les spécificités des diverses familles coopératives (agricoles, bancaires, de consommateurs...).

¹⁰ Règlement (CE) n° 2157/2001 du Conseil du 8 octobre 2001.

¹¹ Règlement (CE) n° 1435/2003 du Conseil du 22 juillet 2003.

¹² Consultable sur le site de l'ACI, en français et en anglais : <http://www.ica.coop>

caractéristiques sont également essentielles et nous les détaillerons plus loin mais cette première opposition permet de marquer une différence remarquable.

Cette poursuite de l'intérêt des membres renvoie en effet au principe fondateur de la double qualité. Cette double qualité est celle de l'associé coopérateur puisqu'il est à la fois associé et coopérateur. Comme associé, il est partie au contrat de société, détenteur de parts sociales et dispose des droits et obligations attachés à cette qualité (droit de vote et d'être candidat aux organes de direction notamment, mais aussi responsabilité en cas de difficultés de la coopérative). Comme coopérateur, il est cocontractant de la coopérative dans le contrat de coopération et, à ce titre, a des droits et obligations, notamment participer à l'activité de la coopérative (apporter ses récoltes en coopérative agricole, apporter de l'épargne en coopérative d'épargne et de crédit, son travail en coopérative ouvrière...) et, en contrepartie, en obtenir une juste rémunération.

L'acte uniforme fournit une définition précise de la coopérative (art. 4) : « la société coopérative est un groupement autonome de personnes volontairement réunies pour satisfaire leurs aspirations et besoins économiques, sociaux et culturels communs, au moyen d'une entreprise dont la propriété et la gestion sont collectives et où le pouvoir est exercé démocratiquement et selon les principes coopératifs ».

Nous ne ferons ici que quelques remarques, la présentation plus détaillée figurant aux sections suivantes. Tout d'abord, on relève une distanciation entre la coopérative et la société: quoiqu'elle soit désignée comme société coopérative, l'acte uniforme la définit comme un "groupement de personnes". Deuxième remarque, le but de la coopérative est la satisfaction des besoins de ses membres; or ici la définition est claire: il ne s'agit pas seulement des besoins économiques mais aussi sociaux et culturels (on verra que l'éducation joue ainsi un rôle important). Troisième remarque, évidente mais qu'il est bon de rappeler: la coopérative est une entreprise; elle a beau être totalement dissemblable de l'entreprise capitaliste, elle n'en est pas pour autant une action sociale ou philanthropique (ce n'est ni une ONG ni une association), c'est une entreprise, avec toutes ses contraintes. Il n'empêche que, comme le rappellent ces textes, elle n'a pas un but lucratif. Un dernier enseignement sur lequel nous reviendrons abondamment plus loin est l'organisation de la coopérative: elle est la propriété collective de ses membres qui en ont une gestion démocratique.

La définition de la coopérative s'accompagne de précisions relatives à son activité. La coopérative n'a pas de domaine d'activité défini (art. 5), elle peut donc avoir tout objet social¹³. Il convient seulement que cet objet soit précisé dans les statuts. Il est remarquable qu'aucune disposition spécifique ne soit prévue pour les différentes activités. Au contraire, l'article 20 dispose que si l'activité entreprise suppose l'octroi d'une autorisation, celle-ci est régie par la loi qui l'encadre. Et l'article 2 précise explicitement que les coopératives d'épargne et de crédit sont régies pour l'exercice de leur activité par les lois nationales ou régionales applicables. La solution s'explique par l'impossibilité pour l'acte uniforme d'embrasser toutes les activités humaines. Elle n'est pourtant pas totalement satisfaisante, tant il est vrai que l'activité peut avoir des répercussions sur son organisation ou son fonctionnement. C'est notamment vrai des questions financières. Il appartiendra donc aux statuts de prendre le relais de la loi.

L'acte uniforme introduit en revanche une notion très intéressante: le "lien commun". Il est défini à l'article 8: "le lien commun désigne l'élément ou le critère objectif que possèdent en commun les coopérateurs et sur la base duquel ils se regroupent. Il peut, notamment, être relatif à une profession, à une identité d'objectif, d'activité, ou de forme juridique". Ce concept est

¹³ L'article 20 précise que l'objet de la coopérative consiste dans son activité.

notamment utilisé pour cantonner le transfert des parts sociales ou pour valider l'introduction de nouvelles personnes au sein de la société (arts. 217 et ss. et 380 et ss.).

Il faut finalement préciser que l'acte uniforme instaure deux types de sociétés coopératives: les coopératives simplifiées et les coopératives avec conseil d'administration. Il ne sera pas permis de présenter en détail ces deux formes particulières et nous n'envisagerons pour l'essentiel que les règles générales, en précisant lorsque cela s'avèrera utile, les spécificités propres à l'un ou l'autre de ces types. Quoique l'acte uniforme ne le précise pas, il faut en conclure que chaque coopérative doit opter entre l'une ou l'autre de ces formes. Compte tenu du caractère crucial de ce choix, nous renvoyons à l'annexe qui présente synthétiquement les différences qui existent entre elles. Toutes ces précisions font déjà apparaître une couleur particulière à la coopérative, elle va se préciser avec l'exposé des principes coopératifs.

2. Les principes coopératifs

En guise d'introduction, il suffit de citer l'article 6 de l'acte uniforme: "La société coopérative est constituée et gérée selon les principes coopératifs universellement reconnus, à savoir: l'adhésion volontaire et ouverte à tous, le pouvoir démocratique exercé par les coopérateurs, la participation économique des coopérateurs, l'autonomie et l'indépendance, l'éducation, la formation et l'information, la coopération entre organisations à caractère coopératif, l'engagement volontaire envers la communauté". Cette disposition cite sept principes. Or ce sont précisément les principes énoncés par l'alliance coopérative internationale. On trouve donc ici la confirmation de la valeur au moins symbolique de ces principes puisqu'ils sont qualifiés de "universellement reconnus". Ils ne seront pas étudiés les uns après les autres mais, avec un peu d'arbitraire, autour de trois aspects qui, semble-t-il, permettent de les réunir. En effet, ils relèvent tantôt du caractère collectif de la coopérative, tantôt de sa finalité non lucrative, soit encore ils manifestent l'ouverture de la coopérative vers l'extérieur.

2.1 La dimension communautaire

La première signification de cette dimension collective réside dans le fait que les coopérateurs décident d'entreprendre ensemble. Elle prend sa forme juridique dans la propriété collective de l'entreprise et son mode de gouvernance dans sa gestion démocratique.

2.1.1 Entreprendre ensemble

La société commerciale a pris ces dernières décennies un aspect instrumental et abstrait qui a conduit à reconnaître les sociétés unipersonnelles (c'est-à-dire avec un seul associé). Elle fournit ainsi un moule juridique à l'entreprise qu'un entrepreneur décide de mener de façon juridiquement autonome. Cette possibilité n'est pas ouverte aux coopératives et ne peut l'être: par essence, la coopérative requiert la coopération de plusieurs personnes et ne se conçoit donc pas au singulier. Le nombre minimum de membres n'est pas fixé de manière générale mais chaque type de coopératives en comporte un: cinq pour les sociétés coopératives simplifiées, quinze pour les coopératives à conseil d'administration. Aucune société coopérative ne peut donc être créée avec moins de cinq associés coopérateurs.

Ce nombre n'est naturellement pas un maximum mais l'originalité de la coopérative par rapport aux sociétés classiques se marque ici par le fait qu'il peut aussi s'accroître en cours de vie sociale. En effet, pour permettre l'extension aisée de la coopérative et de ses adhérents, celle-ci est

une société à capital variable. Cela signifie que la coopérative peut sans formalités¹⁴ émettre de nouvelles parts qui seront souscrites librement par les associés présents ou par de nouveaux coopérateurs. La variabilité du capital n'est cependant pas à sens unique et la coopérative peut donc faire disparaître des parts en les remboursant à ses membres, ce qui équivaut à une diminution du capital social.

Ceci se produit dans trois hypothèses: le retrait partiel d'un associé (l'abandon de certaines des parts sociales qu'il détient), le départ d'un associé et, plus originalement encore, son exclusion par la coopérative elle-même. L'exclusion n'est pas discrétionnaire, elle doit être justifiée par des fautes du coopérateur (art. 14 (2)). Elle est prononcée en dernier recours par l'assemblée générale, cette dernière tenant lieu d'organe d'appel lorsque l'exclusion a été prononcée par l'organe d'administration, la juridiction de droit commun demeurant compétente en tout état de cause (art. 15 (4)).

La question se pose alors du montant auquel les parts sont remboursées. Dans la mesure où le but de la coopérative consiste dans le développement commun de ses membres (art. 4), ce remboursement ne correspond pas à la valeur réelle des parts qui a pu croître avec le développement de la coopérative, à la différence de ce qui se passe dans les sociétés capitalistes. De nombreuses lois dans le monde, comme certaines lois nationales abrogées par le nouvel acte uniforme, prévoient le remboursement à la valeur nominale, c'est-à-dire du montant auquel les dites parts avaient été souscrites. L'acte uniforme est plus souple puisqu'il indique que la valeur des parts sera appréciée conformément aux stipulations statutaires (art. 11 (3)). Ceci permettra une réévaluation des parts, par exemple pour tenir compte de l'inflation, mais il n'est pas certain qu'une référence pure et simple à la valeur réelle des parts soit compatible avec les principes coopératifs auxquels se réfère l'acte uniforme. L'évaluation se fera donc par la coopérative et, en cas de litige, celui-ci sera réglé par la coopérative faïtière, voire par la juridiction de droit commun (art. 53). En tout état de cause, ceci est subordonné à une prévision des statuts ; autrement dit, les statuts peuvent aussi prévoir que le remboursement se fera à la valeur nominale.

2.1.2 La propriété collective

La société coopérative est financièrement d'abord matérialisée par son capital social, correspondant aux parts qu'elle a émises. Il est de même nature que celui des sociétés classiques, à la différence près qu'il est variable. La conséquence en est tout de même une moindre sécurité pour les tiers et une stabilité affaiblie pour la coopérative elle-même : en effet, puisque le capital peut diminuer, le patrimoine de la coopérative risque de fondre. En contrepartie, les coopératives se caractérisent par une obligation de mise en réserve accrue par rapport à ce qu'elle est dans les sociétés classiques. L'acte uniforme crée ainsi trois réserves légales: une réserve générale, sans autre précision, une réserve spécialement affectée à la formation, à l'éducation et à la sensibilisation, et une réserve libre de toute affectation (art. 114). En outre, et peut-être surtout, ces réserves sont soumises à un régime particulier. En effet, ces réserves sont soustraites aux droits des coopérateurs: ceux-ci ne peuvent, directement ou indirectement, prélever une partie des réserves. Ni au moment d'un éventuel départ de la coopérative, ni lors de sa dissolution, le coopérateur ne peut se voir attribué un élément quelconque de ces réserves. Celles-ci sont la propriété collective des coopérateurs (art. 4), au sens juridique plein du terme, puisqu'il n'existe aucun droit individuel sur ces biens.

¹⁴ Pour les sociétés ordinaires, le capital est fixe. Ceci signifie que le montant du capital est mentionné dans les statuts et, en conséquence, toute augmentation (ou diminution) du capital doit donner lieu à une modification des statuts (d'où convocation d'une assemblée générale extraordinaire, dépôt au registre du commerce...). Rien de tout cela pour les coopératives.

Ainsi, lors de la dissolution, s'il existe un actif net, celui-ci devra être dévolu à une autre coopérative ou à une coopérative faîtière (art. 196). Ce faisant, il est garanti que l'activité commune des coopérateurs ne pourra pas bénéficier à quelques coopérateurs seulement; elle bénéficiera à la collectivité des coopérateurs, celle-ci dépassant le strict cadre de la coopérative prise isolément. Lorsqu'une coopérative est prospère, sa fortune ne pourra bénéficier qu'aux futurs coopérateurs. C'est une protection importante contre la tentation de la démutualisation, c'est-à-dire la sortie du statut coopératif dans l'optique de gains immédiats. La coopérative ne peut se transformer en société commerciale ; la seule solution pour ceux qui voudraient en arriver là serait de dissoudre la coopérative pour créer ensuite une société capitaliste, et lors de la dissolution les règles ci-dessus sur l'attribution de l'actif net s'appliqueront.

2.1.3 La gestion démocratique

Le caractère démocratique de la gestion de la coopérative est principalement connu à travers la reprise en son sein d'un acquis fondamental de la vie politique: le principe une personne, une voix (art. 102). Ce principe signifie que, lors des assemblées générales, chaque coopérateur, quelle que soit la part de capital qu'il détient, quelle que soit la date de son entrée dans la coopérative, quel que soit aussi son âge ou sa place dans la hiérarchie sociale et traditionnelle, dispose d'une voix égale à tous les autres dans les délibérations. C'est une caractéristique classique des coopératives, qu'elle partage avec les autres organisations de l'économie sociale et solidaire, et qui la distinguent radicalement des sociétés classiques. Ceci la distingue également des structures africaines traditionnelles dont les coopératives se rapprochent sous d'autres aspects, notamment par leur caractère communautaire et de solidarité.

Aussi important que soit ce principe démocratique, il n'est pas suffisant en lui-même et a besoin de garanties complémentaires. Relevons à ce propos que l'acte uniforme ne prévoit aucune disposition relative à la détention maximale de capital par un coopérateur; la solution n'est pas heureuse car elle n'assure pas une démocratie réelle: quelle est la liberté des coopérateurs si l'un d'entre eux détient 90% du capital et est en mesure de faire un chantage au départ, c'est-à-dire de menacer de quitter la coopérative en lui faisant perdre 90% de sa richesse puisqu'il a droit au remboursement de ses parts? Il est vrai que l'acte uniforme permet aux statuts de combler cette lacune (art. 18 10°). Le système de la représentation à l'assemblée générale est en revanche limité, ou plutôt laissé à l'appréciation des statuts (art. 100); ceci évite que les dirigeants ne réunissent assez de procurations pour détenir la majorité à l'assemblée.

Quoiqu'il en soit, à côté du vote au sein de l'assemblée générale, la démocratie repose également sur les pouvoirs de cette assemblée, conçue comme organe souverain de la coopérative. Parallèlement, tous les coopérateurs ont vocation à remplir des fonctions de direction; l'acte uniforme ne fixe pas les modalités de désignation ni la durée des fonctions et renvoie ces précisions aux statuts (arts. 224 et 299). Sur le fond, la coopérative proclame également son attachement aux valeurs démocratiques puisque l'acte uniforme prohibe toute forme de discrimination fondée sur le sexe ou sur l'appartenance ethnique, religieuse ou politique (art. 6). Ceci concerne principalement le refus de sélection des candidats coopérateurs sur ces critères mais peut se retrouver tout au long de la vie coopérative.

La démocratie peut encore se rattacher au principe d'autonomie et d'indépendance repris à l'article 6. Celui-ci vise principalement l'indépendance à l'égard de l'Etat, introduit d'abord en réaction aux coopératives de l'Union soviétique qui n'ont pas trouvé leur place dans l'ACI, mais qui peut aussi trouver écho dans la situation de certains Etats postcoloniaux qui ont parfois cherché à instrumentaliser le mouvement coopératif. Les dispositions techniques ne fournissent pas de trace de cette préoccupation, difficile à traduire en termes exprès. Il est toutefois notable

que les pouvoirs publics n'ont pas de fonction au sein des coopératives ni de leurs faîtières. Si les litiges peuvent être portés devant les tribunaux, l'administration ne dispose pas de pouvoirs de contrôle spécifiques. Toutefois, ils disposent indirectement d'un important pouvoir à travers l'article 178 qui autorise toute personne intéressée à saisir la juridiction compétente en vue de faire prononcer la dissolution de la coopérative en cas de dysfonctionnement grave ou prolongé (voir infra); or il est tout à fait défendable que l'administration puisse être considérée comme une "personne intéressée".

La seule disposition qui se réfère explicitement à l'autonomie concerne les précisions que doivent impérativement contenir les statuts (art. 18 18°) indique: "l'étendue des opérations avec les usagers non coopérateurs, tout en ayant en vue la sauvegarde de l'autonomie de la société coopérative". Autrement dit, les statuts doivent trouver un équilibre entre une trop grande restriction qui risquerait de bloquer la coopérative et une trop grande extension qui la ferait dépendre de l'activité des non coopérateurs.

2.2. La dimension non lucrative

2.2.1. La délimitation du caractère non lucratif

Certaines lois nationales africaines affirmaient explicitement le caractère non lucratif des coopératives, ce que ne fait pas l'acte uniforme. Celui-ci se veut moins dogmatique et évite ainsi les ambiguïtés qui entourent la notion de non lucratif. On constate en effet que, selon les pays, les coopératives sont tantôt considérées comme relevant du secteur lucratif et tantôt du secteur non lucratif. Or cette divergence ne tient pas à une réglementation différente mais à la conception du lucratif. Tantôt le non lucratif est limité aux hypothèses dans lesquelles aucun profit n'est recherché, tantôt le non lucratif s'étend jusqu'aux situations dans lesquelles il n'y a pas de partage des profits. Or les coopératives sont précisément à la croisée des chemins: en tant qu'entreprises, elles sont nécessairement à la recherche de profits sous peine de quoi leur survie n'est pas assurée et, en quête du développement commun de ses membres, elle ne cherche pas à assurer l'enrichissement de ses associés. Cette distance par rapport à l'enrichissement des membres est d'autant plus patente que le développement commun visé par l'acte uniforme n'est pas seulement économique mais aussi social et culturel.

Le choix de l'OHADA de ne pas admettre expressément le caractère non lucratif de la coopérative s'analyserait plutôt comme une formulation de l'idée simple selon laquelle la coopérative n'a pas pour objectif principal la recherche du profit. Ainsi, l'absence de recherche de profits conduit d'ailleurs le texte, conformément à la doctrine coopérative canonique, à exclure le terme de bénéfice et à lui préférer celui d'excédent net, prenant acte du résultat de l'activité sans le couvrir de la qualification des théories économiques capitalistes.

2.2.2. Le sort des excédents nets d'exploitation

Les excédents nets d'exploitation consistent dans les recettes qui restent après que toutes les charges ont été payées. S'il y en a au terme de l'exploitation annuelle de la coopérative, il convient de définir leur sort. Leur première affectation consiste dans la mise en réserve imposée par la loi: réserve générale d'une part, réserve spécialement destinée à la formation, l'éducation et la sensibilisation aux principes coopératifs d'autre part (art. 114). Chacune de ces deux réserves doit être abondée à hauteur d'au moins 20% des excédents, et ce jusqu'à ce que la réserve soit égale au montant du capital social fixé dans les statuts. Le prélèvement sur les excédents peut être supérieur et peut se prolonger après que le montant du capital social aura été atteint. Cette réserve présente la particularité d'être impartageable au cours de la vie de la société, c'est-à-dire qu'aucun

prélèvement ne peut y être fait qui profiterait à un ou plusieurs coopérateurs. Elle ne peut donc pas non plus être incorporée au capital social puisque, celui-ci pouvant profiter aux coopérateurs (remboursement des parts sociales notamment), ce serait un moyen indirect de partager les réserves entre les coopérateurs.

Une fois les réserves légales constituées, les statuts peuvent envisager le versement de ristournes aux coopérateurs, au prorata des opérations qu'ils ont effectués avec la coopérative (art. 112). En toute logique en effet, si la coopérative dispose d'excédents, on peut considérer que c'est parce qu'elle a fait payer trop cher aux coopérateurs les services qu'elle leur rend ou qu'elle ne leur a pas payé assez cher leurs propres biens ou services. Cette surcharge peut se justifier provisoirement pour s'assurer que les comptes de la coopérative seront équilibrés mais, une fois les comptes faits, il peut être légitime de restituer aux coopérateurs ce qui apparaît comme un "trop perçu". Naturellement, ce "trop perçu" est proportionnel à la quantité des opérations économiques entre la coopérative et chaque coopérateur: si le cacao n'a pas été acheté assez cher aux producteurs par la coopérative, celui qui a livré deux fois plus a perdu deux fois plus. C'est la raison pour laquelle la ristourne n'est pas d'une égalité stricte mais proportionnée aux opérations économiques. Le versement des ristournes n'est cependant pas impératif mais laissé au choix politique de la coopérative qui peut préférer épargner cet argent pour assurer le développement de la coopérative. Pour les coopérateurs, qui composent l'assemblée générale qui prendra la décision, l'équilibre doit être recherché entre la satisfaction immédiate des coopérateurs (versement intégral des ristournes) et le développement à plus long terme de leur communauté (aucun versement mais investissement collectif).

2.2.3. La limitation des droits économiques des coopérateurs

La limitation des droits économiques des coopérateurs se justifie par le caractère non-lucratif de la coopérative. La coopérative n'est pas constituée pour réaliser des profits aux membres, mais pour permettre à ces derniers d'unir leurs forces et réaliser des économies d'échelle. Ainsi, les prélèvements individuels des coopérateurs sont limités, à travers des mécanismes tels que la limitation de la rémunération des parts sociales, le remboursement des parts sociales en valeur nominale et Le contrôle de la transmission des parts sociales.

La limitation de l'intérêt au capital

Il est unanimement admis que les excédents nets ne sont pas distribués entre les coopérateurs en fonction du nombre de parts sociales détenues, cela ne signifie pas nécessairement qu'aucune rémunération ne puisse être faite aux parts sociales. En réalité, il semble inapproprié d'exiger d'un coopérateur, une participation financière qui ne sera pas valorisée. Celui qui souscrit une ou des parts sociales rend un service à la communauté puisqu'il met de l'argent à sa disposition et dans le même temps il se prive puisqu'il ne peut plus en disposer lui-même. C'est un peu comme un prêt qu'il accorderait; or le prêteur reçoit toujours un intérêt pour l'argent prêté. C'est la raison pour laquelle il a été admis une rémunération limitée du capital souscrit. Cette pratique n'est pas extrêmement répandue en Afrique et ceci contribue à entretenir l'idée auprès de certains coopérateurs (et plus largement) que la coopérative ressemble à une ONG. L'introduction d'une rémunération des parts sociales, avec les contraintes économiques que cela comprend, pourra aussi être une incitation pour les coopérateurs à acquérir plus de parts sociales.

Cette rémunération ne peut être assimilée aux dividendes des sociétés capitalistes puisque son taux est limité et prédéfini par le législateur et qu'elle n'est pas proportionnelle aux profits réalisés. La rémunération des parts sociales n'est pas imposée par l'acte uniforme qui renvoie cette décision aux statuts (art. 209). Lorsque les statuts en prévoient le principe, il appartient encore à

l'assemblée, dans le cadre du mécanisme statutaire, de décider annuellement de cette rémunération. En tout état de cause, l'acte uniforme a fixé le taux maximal de rémunération par référence au "taux d'escompte de la banque centrale de l'Etat Partie" (art. 209, al. 2). En outre, il interdit tout versement en l'absence d'excédent net, ce qui protège contre l'utilisation de réserves libres d'affectation.

Le remboursement des parts sociales

Le remboursement des parts sociales intervient lorsqu'un coopérateur sort de la coopérative (art. 11). Ceci peut arriver, soit parce que le coopérateur décide de quitter la coopérative, soit parce que celle-ci l'exclut (voir supra). Dans cette hypothèse, le coopérateur n'a plus de lien avec la coopérative et il convient d'annuler les parts sociales qui matérialisaient sa participation. En conséquence, il faut les lui rembourser puisqu'elles correspondent à son apport et que celui-ci doit lui être restitué lors de la sortie de la coopérative. Nous avons vu que les modalités de ce remboursement n'étaient pas totalement définies dans l'acte uniforme qui en renvoie le détail aux statuts, et notamment le point de savoir si ce remboursement doit se faire à la valeur nominale ou à une autre valeur; le principe du remboursement est en revanche lui certain. La tendance internationale est au remboursement à la valeur nominale. Celle-ci a l'avantage de la simplicité. En outre, compte tenu des pratiques coopératives africaines qui bien souvent n'opèrent aucun remboursement, le seul fait de percevoir ses apports sera une nouveauté appréciée par le coopérateur.

Ce remboursement peut poser des difficultés à la coopérative qui pourrait manquer de trésorerie. Tandis que l'organe de direction doit en principe procéder au remboursement au cours de l'année suivant la date de prise d'effet du retrait, il est autorisé en cas de danger pour la santé financière de la coopérative à porter le délai à deux ans. Ceci interviendra notamment si le coopérateur sortant était titulaire de nombreuses parts sociales ou si un groupe de coopérateurs quitte ensemble la coopérative.

Le contrôle de la transmission des parts sociales

Les parts sociales sont nominatives, indivisibles, insaisissables, et non négociables (art. 49). Elles ne peuvent être cédées que dans les conditions fixées par les statuts. Ceci connaît deux justifications complémentaires. D'un côté, la coopérative est un groupement de personnes et l'entrée dans la coopérative suppose l'agrément de celle-ci. Il n'est donc pas question de permettre de contourner ce mécanisme en autorisant un coopérateur à céder des parts à un tiers qui deviendrait alors automatiquement coopérateur. D'un autre côté, le coopérateur qui désire quitter la coopérative et se séparer de ses parts sociales a une autre solution à sa disposition: le remboursement de ses parts par la coopérative. Les statuts peuvent permettre la cession mais le respect des principes coopératifs requiert que cette cession soit contrôlée, vraisemblablement par l'exigence de l'accord de l'organe de direction. C'est pour garantir la réalité de cette incessibilité que l'acte uniforme précise encore que les parts sociales sont insaisissables et ne peuvent faire l'objet de nantissement.

2.3. La dimension exogène

2.3.1. L'importance de la grande communauté coopérative

La tendance au regroupement, toujours dans le sens d'unir plus de forces pour entreprendre autrement, est un trait caractéristique du monde coopératif. À petite ou moyenne échelle, le regroupement peut se faire par fusion (arts. 174-176)¹⁵. La fusion peut se faire aussi bien par création d'une coopérative nouvelle, ou par absorption (art. 176). La grande particularité

¹⁵ La scission est aussi possible.

à ce niveau c'est que la fusion ne peut s'opérer qu'entre coopératives (art. 174), ce qui concourt à l'édification d'une communauté coopérative homogène.

A une plus grande échelle, les coopératives s'organisent en général autour de coopératives faîtières situées à trois niveaux: union, fédération et confédération. Le premier niveau est celui des unions de coopératives. Elle réunit deux ou plusieurs coopératives ayant les mêmes objets pour la gestion de leurs intérêts communs (art. 133). Les fédérations sont au second niveau. Elles regroupent deux ou plusieurs unions, que leurs objets soient communs ou différents et visent la promotion de la coopération au sein du groupe constitué, ainsi que la fourniture de services spécifiques aux membres (art. 141 et ss.). Les fédérations peuvent même exercer des activités économiques dans l'intérêt de leurs membres, sous réserve du respect du principe de subsidiarité, c'est-à-dire à la condition que ces opérations ne soient pas déjà réalisées par des unions ou des coopératives affiliées (art. 145). Au troisième niveau se trouvent les confédérations, constituées d'au moins deux fédérations de coopératives. Elles remplissent les mêmes missions que les fédérations auxquelles s'ajoute celle de diffusion et de veille juridiques (art. 155). Les unions et fédérations doivent adopter la forme coopérative (art. 1). Seules les confédérations peuvent revêtir une autre forme juridique (art. 151), alors même qu'elle est toujours tenue de s'immatriculer au registre des sociétés coopératives (art. 154).

Les unions, fédérations et confédérations doivent, en principe, être constituées entre coopératives d'un même Etat partie au Traité de l'OHADA. C'est probablement la raison pour laquelle le législateur communautaire a mis en place un autre niveau d'intégration pouvant être transnational, afin de ne pas limiter les élans de regroupement des acteurs du mouvement coopératif. La mise en place de réseaux coopératifs de moyens et d'action s'inscrit comme une innovation du droit OHADA. Ces réseaux peuvent se constituer d'unions, de fédérations et de confédérations n'ayant pas forcément de lien commun, avec pour objectif de mettre en œuvre pour une durée déterminée, tous les moyens propres à faciliter ou à développer l'activité de leurs membres, à améliorer les résultats de cette activité, ou encore, en vue de réaliser des objectifs destinés à la promotion des principes coopératifs (art. 160 et ss.).

2.3.2. L'attention de la coopérative à sa communauté d'appartenance

Dans la philosophie coopérative initiale, les services de la coopérative n'étaient dirigés que vers ses membres qui en étaient les seuls bénéficiaires. Depuis la déclaration internationale sur l'identité coopérative de 1995, une dimension communautaire a été ajoutée à la coopérative, avec pour conséquence le devoir de garder une attention pour sa communauté d'appartenance. Diverses expériences coopératives ont mis ce service à la communauté au premier plan et rompu avec le lien entre la qualité de membres et le bénéfice des services de la coopérative: c'est notamment le cas des coopératives sociales en Italie et des sociétés coopératives d'intérêt collectif en France. Le principe du service à la communauté est consacré de façon plus large dans l'acte uniforme qui a marqué une grande fidélité par rapport à la Déclaration internationale de Manchester, sauf qu'il ne précise pas ce qu'il entend par « engagement volontaire envers la communauté ».

De façon générale, il s'agit pour la coopérative d'adopter des mesures internes pour que la communauté puisse bénéficier des retombées de ses investissements. Le principe de l'engagement envers la communauté est conforté par l'importance considérable de l'ancrage territorial des coopératives. En effet, contrairement aux sociétés commerciales, les coopératives ne peuvent être délocalisées, étant entendu qu'elles visent l'amélioration des conditions de vie socioéconomiques de personnes vivant dans une localité. En tant qu'institution de promotion du développement, sa

délocalisation est impensable puisqu'elle vise la cohésion sociale d'un groupe occupant un espace donné et ayant en commun les mêmes objectifs. Certaines lois nationales africaines étaient plus explicites en prohibant l'appartenance à plus d'une coopérative ayant le même objet dans le même ressort territorial. L'acte uniforme ne va pas si loin mais demeure inspiré par cette idée que les coopératives ne se constituent pas dans une perspective de se faire concurrence, mais plutôt de travailler ensemble dans le sens de la contribution au développement de la communauté. C'est ainsi qu'est mise en avant la "fidélité envers la société coopérative" (art. 13, al. 2, c), critère retenu comme motif d'exclusion d'un coopérateur. C'est aussi ce qui ressort indirectement de la définition de la coopérative qui intègre les aspirations sociales et culturelles dans la mesure où celles-ci se rattachent plus aisément à une communauté qu'à un individu pris isolément.

3. L'organisation de la société coopérative

3.1. La création de la coopérative

3.1.1. Les phases de la création

Dans la création de la coopérative, l'acte uniforme distingue trois phases, sur le modèle des sociétés commerciales : la formation, la constitution et l'immatriculation (arts. 85 ss.). La formation consiste dans la phase de négociation et de préparation des démarches nécessaires à l'adoption des statuts. La constitution consiste dans l'adoption des statuts proprement dit ainsi qu'à la souscription du capital social. L'immatriculation (au registre des sociétés coopératives) est la phase finale à l'issue de laquelle la coopérative acquiert la personnalité juridique. Ainsi, au cours des deux phases initiales, des actes peuvent être posés par la coopérative, et il est question de déterminer le sort de ces actes alors que la société coopérative n'a pas encore acquis la personnalité juridique lui conférant une existence légale. Pour la société en formation, c'est-à-dire avant sa constitution, les actes et engagements pris par les initiateurs doivent être portés à la connaissance de la communauté des coopérateurs lors de l'assemblée générale constitutive (art. 90). Ces derniers doivent décider de les reprendre ou non, c'est-à-dire de ne pas les laisser à la seule charge de l'individu qui les a passés mais de les assumer collectivement. La décision de reprise fait l'objet d'une résolution spéciale de l'assemblée générale constitutive et est prise à l'occasion d'un vote pour lequel les auteurs des actes sont exclus y compris pour la détermination du quorum et de la majorité (art. 91). En cas de reprise, la décision produit un effet rétroactif (les actes sont réputés avoir été pris par la coopérative dès l'origine). Dans le cas contraire, les actes sont inopposables à la coopérative et engagent solidairement et indéfiniment la responsabilité de leurs auteurs (art. 92).

En ce qui concerne les engagements pris par la société constituée, mais non encore immatriculée, les coopérateurs peuvent donner mandat à un ou plusieurs dirigeants sociaux de prendre des engagements pour son compte. Sous réserve que les actes et engagements soient déterminés dans le mandat, l'immatriculation de la coopérative emporte automatiquement reprise de ces actes et engagements (art. 93). Toutefois, certains actes peuvent excéder les pouvoirs conférés aux mandataires et pour qu'ils soient repris, ils doivent être approuvés par l'assemblée générale ordinaire, sauf disposition contraire des statuts. A cette occasion, les auteurs des actes ne prennent pas part au vote, et il n'est pas tenu compte de leur voix pour le calcul du quorum ou de la majorité. Comme dans le précédent cas, les actes non repris sont inopposables à la coopérative et engagent solidairement et indéfiniment la responsabilité de leurs auteurs.

L'assemblée générale constitutive est une étape importante dans la naissance de la coopérative. Comme son nom l'indique, elle est le moment de la décision formelle de constituer la coopérative. Toutes les personnes présentes et représentées sont des membres fondateurs de la

coopérative. Seules les personnes qui prennent part aux opérations de formation, par exemple ceux qui reçoivent mandat pour accomplir des actes nécessaires, sont des "initiateurs" et encourent la responsabilité afférente. La création de la coopérative s'opère juridiquement par l'adoption des statuts mais ceci requiert la souscription du capital social.

3.1.2. Le capital social

Le capital social de la coopérative est variable mais doit bien avoir une consistance de départ qui est mentionnée dans les statuts. Le capital consiste dans les apports que font les coopérateurs en contrepartie desquels ils reçoivent des parts sociales. Ces apports peuvent être de trois sortes: en numéraire (c'est-à-dire en argent), en nature (c'est-à-dire un bien), ou en industrie (c'est-à-dire en travail). L'apport en industrie est particulièrement difficile à manier, propices à de délicats litiges, et il est donc recommandé de les éviter. Les biens ou l'argent apportés à la société deviennent sa propriété et elle en dispose donc librement. Cependant, si le capital social doit être intégralement souscrit lors de la constitution, il n'est pas obligatoirement libéré dans son entier. Ceci ne concerne pas les apports en nature mais en numéraire. Les coopérateurs doivent promettre de verser la totalité des apports en argent (souscription) mais ils peuvent au moins pour partie différer la remise matérielle des fonds (libération). Un quart du capital social doit être immédiatement libéré dans les coopératives à conseil d'administration (art. 270), tandis que les coopérateurs impécunieux dans les coopératives simplifiées peuvent voir différer leur versement dans le délai fixé par les statuts (art. 207).

A ce stade, la coopérative est constituée entre les coopérateurs mais n'a pas encore d'existence légale. La personnalité lui viendra par l'immatriculation. Pour sécuriser les coopérateurs, l'acte uniforme prévoit un mécanisme de dépôt des fonds pour la période entre leur versement et la personification de la coopérative. Ce mécanisme diffère quelque peu entre les Scoops (art. 213) et les SCOOPCA (arts. 274 et 278 ss.) mais renvoie à un mécanisme commun: dépôt auprès d'un organisme habilité en vue d'une mise à disposition de l'organe de direction ou retrait par les divers apporteurs au cas où la coopérative ne serait finalement pas immatriculée.

3.1.3. Les formalités d'inscription et de publicité

La création de la coopérative se fait par immatriculation au Registre des sociétés coopératives. Sur le modèle du registre des sociétés, il en existe un aux doubles niveaux national et régional mais le registre des sociétés coopératives est distinct. Au plan local, le registre est tenu par une "autorité administrative", plus précisément "l'organe déconcentré ou décentralisé de l'autorité nationale chargée de l'administration territoriale ou l'autorité compétente, auquel est immédiatement rattaché le siège de la société coopérative" (art. 70). Il est impossible pour un acte uniforme de déterminer plus précisément l'autorité compétente en raison des divergences nationales dans la structure de l'administration et la volonté du législateur OHADA a été de favoriser une tenue du registre au plus près des coopératives. Il semble toutefois que cette inévitable imprécision conduise à des conflits de service et que la détermination ne tarde en conséquence à se produire au sein des Etats parties. Sans rapport avec l'autorité judiciaire, il est clair que le registre ne peut être confondu avec le registre des sociétés, quoique son fonctionnement et ses missions soient similaires. Les renseignements qu'il comporte sont rassemblés au sein des fichiers national et régional institués par l'acte uniforme sur le droit commercial général, autrement dit l'unité avec le registre du commerce et du crédit mobilier est rétablie à ces niveaux.

La coopérative requiert l'immatriculation dans le mois de sa constitution (art. 75). Pour accompagner la demande d'immatriculation, un dossier doit être constitué qui comporte plusieurs renseignements et pièces justificatives (arts. 75-76). La double immatriculation, ou l'immatriculation sous plus d'un numéro est prohibée (art. 77). Une fois l'immatriculation réalisée, la société acquiert la personnalité juridique (art. 78).

Au cours de la vie de la société, d'autres inscriptions peuvent s'imposer pour modifier, rectifier ou compléter les mentions initiales. Il en est ainsi en cas de modification des statuts notamment. Dans tous les cas, tous ces changements doivent être formulés au registre des sociétés coopératives, à travers une demande de mention rectificative ou complémentaire, dans les trente jours suivant la modification (art. 80). L'immatriculation ainsi que les inscriptions modificatives survenues depuis la date de l'immatriculation doivent être publiées dans un journal habilité à recevoir les annonces légales (art. 81). La désignation, la révocation ou la démission des dirigeants sociaux doit également être publiée au Registre des Sociétés Coopératives dans le délai d'un mois (art. 98).

3.2. Le fonctionnement de la société coopérative

3.2.1. L'assemblée générale

L'assemblée générale est le dépositaire du pouvoir de décision dans les coopératives. Elle est notamment compétente pour l'approbation des états financiers, la nomination/révocation des dirigeants, la nomination des membres des organes de surveillance, la modification des statuts, l'adhésion à une faîtière, les opérations de fusion... Elle peut également intervenir dans les procédures d'agrément des candidatures de nouveaux membres ou l'exclusion de coopérateurs. Elle réunit tous les coopérateurs et la participation à ses réunions est personnelle. Toutefois, les coopérateurs empêchés peuvent voter par procuration et, il revient aux statuts de déterminer les modalités de ce vote, notamment le nombre de coopérateurs qu'un mandataire peut représenter (art. 100).

Naturellement, lors des votes, chaque coopérateur dispose d'une voix quelle que soit l'importance de sa participation au capital social (art. 102). Les décisions de l'assemblée générale sont ordinaires ou extraordinaires, les conditions de fond et de forme de la délibération pouvant être différentes d'une forme de coopérative à une autre. Cependant, l'acte uniforme précise les conditions de quorum et de majorité de ces diverses assemblées, avec possibilité d'une seconde assemblée si la première n'a pu valablement délibérer.

Les décisions des coopérateurs sont constatées par un procès-verbal (arts. 104-105). Lorsque la coopérative comprend plus de cinq cents membres, des assemblées de section peuvent être organisées selon des modalités à préciser dans les statuts (art. 106). Elles délibèrent sur un même ordre du jour et désignent des délégués qui constitueront l'assemblée générale proprement dite. Il revient aux statuts de déterminer la répartition en section, le nombre des délégués par section et les modalités d'application.

3.2.2. Les organes de gestion et de contrôle

Les organes de gestion diffèrent selon le type de coopérative. Certaines règles sont toutefois communes. Tout d'abord, les dirigeants sociaux disposent des pouvoirs les plus étendus et engagent la coopérative vis-à-vis des tiers, même pour les actes qui seraient en dehors de l'objet social (arts. 95-96). De même, les dirigeants sont nécessairement des membres de la

coopérative¹⁶. Le silence à propos des coopératives à conseil d'administration ne peut donc s'interpréter comme permettant la désignation de non-membres; celle-ci serait contraire à la définition donnée à l'article 4 et au renvoi aux principes coopératifs en ce qui concerne sa gestion. Pareillement, leurs fonctions sont gratuites et seuls les frais qu'ils engagent pour leur mission peuvent leur être remboursés (arts. 263 et 305).

Quoique ses modalités diffèrent dans les deux sortes de coopératives, un principe général de non cumul des fonctions de direction est mis en place (arts. 300 et 326). Il en résulte que le président d'un comité de gestion ne peut être président d'un autre comité de gestion ou d'un conseil d'administration de coopérative; en outre, nul administrateur (et donc aucun président de conseil d'administration) ne peut être administrateur d'une autre coopérative. Ces dispositions, importées du droit des sociétés, sont particulièrement inadaptées aux coopératives. Parfaitement compréhensibles pour les coopératives de premier niveau, elles sont contraires aux pratiques les mieux établies dans la gestion des faïtières. Rappelons en effet que les unions et les fédérations sont tenues d'adopter la forme coopérative et sont soumises aux règles des SCOOPCA. Les présidents de comité de gestion et les administrateurs des coopératives de base ne peuvent donc pas être nommés administrateurs des faïtières.

Dans les coopératives simplifiées, les organes sont le comité de gestion et la commission de surveillance. Le comité de gestion est composé de trois membres au plus et peut être porté à cinq si le nombre de coopérateurs atteint ou dépasse la centaine (art. 223). Ses membres sont élus en assemblée générale à la majorité simple (art. 223). La gérance et le mode d'élection des membres du comité sont fixés par les statuts. La commission de surveillance est l'organe de contrôle de la coopérative simplifiée (art. 257). Elle est composée de trois à cinq personnes physiques élues par l'assemblée générale (art. 258). Les statuts organisent les élections et fixent la durée des mandats (art. 260).

Dans les coopératives à conseil d'administration, les deux organes sont le conseil d'administration et le conseil de surveillance. Le conseil d'administration est composé de trois membres au moins, et de douze membres au plus, personnes physiques ou morales. Les statuts organisent l'élection des administrateurs et déterminent la durée de leur mandat (art. 295). Le conseil de surveillance est l'organe de contrôle de la coopérative avec conseil d'administration. Il est composé de trois à cinq membres élus par l'assemblée générale parmi les coopérateurs.

De même que la commission de surveillance (art. 262), le conseil de surveillance peut vérifier ou faire vérifier à tout moment la gestion des dirigeants (art. 340). Ils sont notamment habilités à interroger les dirigeants et, en cas d'insuccès et de danger pour la coopérative, convoquer une assemblée générale (art. 119). Parallèlement, un groupe représentant le quart des coopérateurs a le pouvoir de solliciter de la juridiction compétente la nomination d'un expert de gestion pour apprécier une ou plusieurs opérations (art. 120).

En plus des organes susmentionnés, les coopératives avec conseil d'administration sont tenues de désigner au moins un commissaire aux comptes lorsque trois conditions cumulatives sont réunies: elles se composent de plus de mille membres, leur chiffre d'affaire est supérieur à cent millions, et le total de leur bilan est supérieur à cinq millions (art. 121). Le commissaire aux comptes est nommé par l'assemblée générale pour trois exercices et est choisi parmi ceux agréés dans l'Etat concerné. Les coopératives simplifiées sont soustraites à cette obligation.

3.2.3. La responsabilité

¹⁶ L'article 223 le précise explicitement pour les coopératives simplifiées à l'occasion d'une autre restriction, c'est-à-dire que ne peuvent être membres du comité de gestion que des membres personnes physiques.

Trois niveaux de responsabilité seront envisagés.

La première est celle des coopérateurs. Leur engagement avec la coopérative peut entraîner des conséquences graves, notamment la participation aux pertes sociales subies (art. 47). En effet, si le coopérateur a en principe droit au remboursement de ses parts sociales, sa participation à l'entreprise signifie aussi une prise de risque et, en cas d'infortune de la coopérative, il ne peut se dédouaner totalement. Plus précisément, les coopérateurs sont responsables au moins à hauteur de leurs parts sociales, les statuts pouvant fixer un régime de responsabilité plus lourd, jusqu'à cinq fois le montant de leurs apports (arts. 210 et 371).

Le second niveau de responsabilité concerne les initiateurs. En effet, les initiateurs ainsi que les premiers membres des organes de gestion ou d'administration sont solidairement responsables du préjudice causé soit par le défaut d'une mention obligatoire dans les statuts, soit par l'omission ou l'accomplissement irrégulier d'une formalité prescrite pour la constitution de la coopérative (art. 65). L'action en responsabilité se prescrit par cinq ans à compter, selon les cas, du jour de l'immatriculation de la coopérative, ou de la publication de l'acte modifiant les statuts (art. 66).

Le troisième et dernier niveau concerne les dirigeants. Ces derniers sont responsables individuellement envers les tiers des fautes qu'ils commettent dans l'exercice de leurs fonctions (art. 122). La responsabilité peut être solidaire si plusieurs dirigeants ont participé à la commission des mêmes faits. L'action individuelle (action en réparation du dommage subi par un tiers ou un coopérateur) se prescrit par trois ans à compter du fait dommageable ou de la découverte de ce fait en cas de dissimulation. Quant à l'action sociale (action en réparation du dommage subi par la coopérative), elle est intentée par les autres dirigeants sociaux dans les conditions propres à chaque forme de société (art. 128). L'action sociale se prescrit par trois ans à compter du fait dommageable ou, s'il a été dissimulé, de sa révélation. Elle se prescrit par dix ans pour les crimes. Quoique l'acte uniforme soit muet sur ce point, il n'est pas exclu que les membres de la commission ou du conseil de surveillance voient leur responsabilité engagée à raison de leurs fonctions. Certes, n'effectuant aucun acte de direction, ils ne peuvent être responsables de ce chef. Cependant, dans la mesure où ils ont pour mission de surveiller la gestion au bénéfice des coopérateurs, il pourrait leur être reproché, ayant connaissance de dysfonctionnements, de ne pas les leur faire connaître, notamment par une alerte de l'assemblée générale (art. 119).

3.3. La dissolution de la coopérative

Le phénomène de dissolution ne comporte pas d'importantes caractéristiques du fait du statut coopératif. Nous nous en rendrons compte en étudiant les causes de dissolution, nous nuancerons l'affirmation à propos de la liquidation.

3.3.1. Les causes de dissolution

L'article 177 de l'acte uniforme expose de façon synthétique les causes de dissolution: « La société coopérative prend fin :

- par l'expiration du temps pour lequel elle a été constituée ;
- par la réalisation ou l'extinction de son objet ;
- par l'annulation du contrat de société ;
- par décision des associés coopérateurs aux conditions prévues pour modifier les statuts ;
- par la dissolution anticipée prononcée par la juridiction compétente, à la demande d'un ou de plusieurs associés pour justes motifs, notamment en cas de mésentente entre associés empêchant le fonctionnement normal de la société coopérative ;

- par l'effet d'un jugement ordonnant la liquidation des biens de la société coopérative ;
- pour toute autre cause prévue par les statuts ».

Ces causes de dissolution sont très classiques, calquées sur le droit des sociétés classiques. Relevons tout au plus que, sous cet angle de la fin de la coopérative, la nullité est analysée comme une cause de dissolution, la société coopérative comme institution se distinguant du contrat qui l'a créée. L'article 178 est beaucoup plus original et doit être rappelé: "Le tribunal compétent peut en outre, sur saisine de toute personne intéressée, dissoudre toute société coopérative si, selon le cas :

- a) la société coopérative n'a pas commencé ses opérations dans les deux ans à compter de son immatriculation ;
- b) elle n'a pas exercé ses activités statutaires pendant deux années consécutives ;
- c) elle n'a pas observé pendant au moins deux années consécutives les dispositions du présent Acte uniforme en matière de tenue des assemblées annuelles ;
- d) elle omet, pendant un délai d'un an, d'envoyer aux autorités ou institutions compétentes les droits, avis ou documents exigés par le présent Acte uniforme ;
- e) elle est sans organe de gestion, d'administration ou de contrôle depuis au moins trois mois.
- f) lorsque la société coopérative n'est pas organisée ou ne fait pas de transactions selon les principes coopératifs".

Si on met de côté le (d), destiné à conférer une force particulière aux obligations posées par l'Acte uniforme lui-même concernant l'information par les coopératives des organismes ou institutions compétentes, on peut distinguer trois directions: l'activité de la coopérative, une gestion conforme aux exigences de l'Acte uniforme, et le respect du primat des services aux membres. S'agissant de l'activité, l'acte assure une police des coopératives mortes nées et de celles qui ont atteint l'état de coma dépassé. La gestion de la coopérative de son côté doit manifester une certaine régularité, en sorte que l'absence de réunion de l'assemblée générale ou l'absence d'organe d'administration soit sanctionnée; c'est ainsi la démocratie coopérative qui est garantie, interdisant une direction dictatoriale qui ne respecterait même pas les formes requises. Quant aux services aux membres, ils sont assurés puisque toute coopérative qui n'est pas organisée en sorte de réaliser des transactions conformément aux principes coopératifs doit être dissoute.

Pour finir, il convient de remarquer que la dissolution n'apparaît pas dans tous ces cas comme une peine mais comme une mesure de santé des affaires. La preuve en est que le tribunal doit laisser à la coopérative concernée un délai de cent vingt jours pour régulariser la situation qui entraîne la dissolution et préciser que la décision, durant cette période, est réversible. L'intention de dissoudre doit en outre être publiée dans un journal accessible au grand public (art. 179).

3.3.2. La procédure de dissolution / liquidation

La procédure qui s'attache à la phase de dissolution puis de liquidation atteste de la volonté d'organiser et d'encadrer la coopérative, dans un légitime but de protection des tiers. La dissolution doit ainsi d'abord faire l'objet d'une Déclaration sur le registre des sociétés coopératives dans un délai d'un mois de la dissolution (art. 84). Le rapprochement que nous avons relevé plus haut entre la dissolution et la nullité conduit logiquement à prévoir la même solution lors Que la dissolution intervient pour nullité. Elle la rend opposable aux tiers et ouvre automatiquement la liquidation (art. 180). Afin de faire connaître la procédure en cours, une publication doit intervenir dans un journal d'annonce légale (art. 181). Cette information est également assurée par l'indication de la liquidation dans tous les documents émanant de la coopérative, notamment les courriers (art. 183).

La procédure de liquidation peut être organisée de façon amiable par les coopérateurs si les statuts le prévoient et l'encadrent correctement (art. 182) ; au cas contraire, elle est calquée sur la procédure mise en place par l'acte Uniforme relative aux sociétés commerciales (art. 196), « du moins ses dispositions pertinentes et compatibles ». La faculté reconnue de prévoir une liquidation amiable est une faveur puisqu'elle rend la procédure moins lourde et moins onéreuse. Elle doit cependant être réglementée et l'acte uniforme exige alors que les statuts règlent un certain nombre de points, notamment ce qui concerne les modalités de désignation du liquidateur et de sa rémunération, ainsi que le mode de résolution amiable des éventuels différends. L'acte uniforme prévoit déjà que le liquidateur peut être choisi parmi les associés ou être un tiers, même consister en une personne morale (art. 187).

La clôture de la liquidation doit intervenir dans les 3 ans de la dissolution de la coopérative (art. 191). En cas de dépassement, le ministère public ou toute personne intéressée peut saisir le juge pour qu'il y soit procédé. Une fois la liquidation achevée, les comptes doivent être déposés auprès de l'organisme chargé des coopératives, accompagné du quitus de l'assemblée des associés coopérateurs, ou du tribunal (art. 191). Le liquidateur dispose de son côté d'un délai d'un mois pour demander la radiation de la coopérative, la fin de la liquidation marquant la fin ultime de sa personnalité morale.

Quant au fond, on sait qu'aucun partage de l'éventuel boni de liquidation n'est possible ; il faut alors déterminer son sort. L'article 196 prévoit que ces biens sont alors dévolus à d'autres sociétés coopératives, institutions ou organismes œuvrant pour la promotion du mouvement coopératif. Cette solution, incongrue pour une société, est en revanche parfaitement conforme aux traditions coopératives.