LES RÈGLES À SUIVRE EN CAS D'ÉLECTION D'UN MEMBRE DE VOTRE CA

UN ÉLU LOCAL PEUT-IL ÊTRE DIRIGEANT D'UNE ASSOCIATION ?

Aucune règle juridique n'interdit le cumul de fonction entre élu local et dirigeant d'une association. Toutefois, dans cette situation l'élu local devra être vigilant aux éventuels risques de prise illégale d'intérêt ou de gestion de fait.



QU'EST-CE QUE LE DÉLIT DE PRISE ILLÉGALE D'INTÉRÊT ?

La prise illégale d'intérêt réside dans le fait, pour une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public ou par une personne investie d'un mandat électif public, de prendre, recevoir ou conserver, directement ou indirectement, un intérêt quelconque dans une entreprise ou dans une opération dont elle a, au moment de l'acte, en tout ou partie, la charge d'assurer la surveillance, l'administration, la liquidation ou le paiement. L'article 432-12 du code pénal prévoit une peine de 5 ans d'emprisonnement et 500 000 euros d'amende.

QU'EST-CE QUE L'INFRACTION DE GESTION DE FAIT ?

La gestion de fait est une infraction pénale prévue à l'article 433-12 du code pénal. Elle se définit comme le maniement de fonds publics par une personne n'ayant pas l'habilitation pour ce faire, et qui sera donc qualifiée de comptable de fait.
La gestion de fait est constatée dans une association lorsque celle-ci est qualifiée de transparente vis-à-vis de la collectivité, c'est-à-dire lorsque l'association est économiquement et structurellement dépendante des élus.

Exemple : *La Cour de cassation a ainsi considéré que quatre élus, le maire, deux adjoints et un conseiller municipal d'une commune de la banlieue parisienne, s'étaient rendus coupables de prise illégale d'intérêt au seul motif qu'ils avaient participé au vote de subventions bénéficiant aux associations qu'ils présidaient et ce, bien qu'ils n'aient tiré aucun avantage personnel de cette situation et que l'association poursuivait un but d'intérêt général (Cass., crim., 22 octobre 2008, n° 08-82068).*

LES STATUTS DE L'ASSOCIATION PRÉVOIENT QUE LA COMMUNE EST MEMBRE DE DROIT ET À CE TITRE UN SIÈGE AU CONSEIL D'ADMINISTRATION LUI EST RÉSERVÉ. QUELS PEUVENT ÊTRE LES RISQUES ?

Il est fréquent de voir au sein des statuts que les financeurs sont membres de droit de l'association. Cette pratique ancienne était notamment une manière pour les financeurs publics de suivre le déroulement des projets qu'ils avaient contribué à financer.Les exigences actuelles en matière de suivi et de bilan des actions subventionnées l'ont vidée de son sens initial. Néanmoins cette pratique subsiste. Dans le cas d'une commune, celle-ci est alors représentée par une personne désignée par le conseil municipal.
Ainsi, un élu se trouve dirigeant de l'association du fait de son mandat d'élu local il se trouve alors également confronté aux éventuels risques de prise illégale d'intérêt ou de gestion de fait.
Les statuts d'une association peuvent également prévoir que les membres de droit n'ont pas de droit de vote et/ou qu'ils ne peuvent pas être membres du conseil d'administration. Dans cette situation le risque évoqué ci-dessus est amoindri.

Si vos statuts attribuent automatiquement des sièges au sein du conseil d'administration pour les membres de droit et que vous souhaitez modifier cette pratique, il convient de modifier vos statuts selon les modalités prévues au sein de vos statuts (couramment, mais pas nécessairement, la modification des statuts est une attribution de l'assemblée générale extraordinaire).

elisfa

LES RÈGLES À SUIVRE EN CAS D'ÉLECTION D'UN MEMBRE DE VOTRE CA



UNE ASSOCIATION TRANSPARENTE C'EST QUOI ?

Dans les faits, un faisceau d'indices permet de caractériser la transparence d'une association :

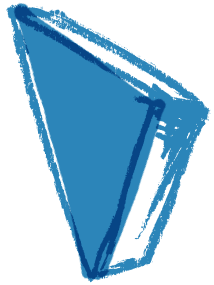
- Le degré d'indépendance dans sa direction et sa gestion : le pouvoir de décision appartient en réalité à la collectivité (représentants de la collectivité majoritaire en nombre ou exerçant statutairement ou de fait un pouvoir prépondérant dans l'association).
- Les ressources (subventions, mises à disposition de moyens, de locaux ou de personnels) sont essentiellement publiques ; l'activité de l'association se confond avec les missions relevant de la compétence de la collectivité.
- Ces critères de qualification ne sont pas cumulatifs. L'un d'eux ou plusieurs peuvent permettre de qualifier l'association de transparente. En pratique, les deux premiers sont fréquemment déterminants.

LE PRÉSIDENT OU LA PRÉSIDENTE DE L'ASSOCIATION EST MARIÉ À UN NOUVEAU MEMBRE ÉLU DU CONSEIL MUNICIPAL, Y A-T-IL UN RISQUE ?

Il semble nécessaire que les personnes intéressées (directement, indirectement, à titre personnel ou à titre familial) siégeant dans les organes décisionnels d'une association subventionnée, ne participent pas aux travaux d'instruction, aux séances des commissions, ni aux délibérations du conseil municipal, devant se prononcer sur les subventions. Ainsi, l'élue locale, épouse du Président d'une association, doit être vigilante concernant le risque de prise illégale d'intérêt ou de gestion de fait.

QUELLES SONT LES PRÉCAUTIONS À PRENDRE PAR L'ÉLU LOCAL DIRIGEANT D'UNE ASSOCIATION ?

Pour limiter le risque relatif à la prise illégale d'intérêt et/ou à la gestion de fait, les élus locaux doivent s'abstenir de toute participation à la décision finale qui concerne l'association à laquelle ils appartiennent, en quittant la salle du conseil dès que le point est appelé à l'ordre du jour. Ils ne pourront pas laisser de procuration. Les élus locaux s'abstiendront également de prendre part à la préparation de la décision, notamment en ne siégeant pas à la commission qui prépare ladite décision.



UN MAIRE OU UN ÉLU PEUT-IL IMPOSER À UNE ASSOCIATION LA PRÉSENCE D'UN MEMBRE DU CONSEIL MUNICIPAL LORS DES CONSEILS D'ADMINISTRATION DE CETTE DERNIÈRE ?

L'association doit respecter et se conformer à ce que prévoient ses statuts concernant la composition du conseil d'administration. Le fait que des personnes autres que celles prévues par les statuts soient présente aux réunions peut entraîner une irrégularité des délibérations.
En effet, toute décision adoptée dans des conditions irrégulières, expressément sanctionnées de nullité par les statuts ou ayant eu une incidence sur le déroulement et la sincérité de la délibération est annulable (Cass. 1e civ. 20-3-2019 n° 18-11-652 F-PB ; CA Paris 12-3-2019 n° 17/13681).
L'annulation protège les intérêts des victimes de l'irrégularité ; seules ces dernières ont donc qualité pour agir.
À notre avis, il peut s'agir soit d'un administrateur, soit d'un membre de l'association.