

LE COUPLE SOCIÉTÉ COOPÉRATIVE D'INTÉRÊT COLLECTIF ET FONDS DE DOTATION : UN MARIAGE PLEIN D'AVENIR ?

*par Grégoire Bourgeois, Avocat, et Laurent Gros, Directeur Adjoint et Juriste Senior,
Trinity Avocats*



Grégoire Bourgeois



Laurent Gros

Les associations dites « Loi de 1901 » assument un rôle d'acteur économique et entrepreneurial de premier plan. Elles représentent un budget de plus 113,3 milliards d'euros (soit 3,3% du PIB français) et emploient environ 1,8 million de salariés¹ (soit 1 salarié du privé sur 10).

Financièrement, les associations hybrident de plus en plus leurs ressources (monétaires ou non, d'origine publique ou privée), et adoptent les mêmes logiques que le secteur marchand en tirant des revenus de leur patrimoine et en augmentant sans cesse la part des recettes issues de leurs activités lucratives. À l'instar des sociétés de droit commun, les associations mettent ainsi en œuvre des modèles économiques et juridiques de plus en plus complexes.

Le recours à la forme associative est tellement efficient que, bien avant les débats actuels sur les fondations actionnaires, plusieurs groupes de sociétés ont fait le choix de se structurer autour d'une « association mère » (les actionnaires font don de leurs titres à l'association), ou ont confié leur direction et leurs décisions stratégiques à une structure

associative (éventuellement en interposant entre l'association tête de groupe et les filiales une holding détenue par l'association).

La nature contractuelle de l'association permet par sa grande souplesse de disposer d'une totale liberté d'organisation et de répartition des pouvoirs, de faire coexister au sein d'un même ensemble des activités lucratives et non lucratives, etc. Cette nature contractuelle facilite aussi la transmission des entreprises et l'adaptation de la gouvernance.

Ce modèle économique aujourd'hui éprouvé² connaît pourtant certaines limites (1.). Nous avons pu explorer une voie alternative permettant de passer outre les « bridages » observés (2.)

1. L'EXERCICE D'UNE ACTIVITÉ LUCRATIVE PAR UNE ASSOCIATION

L'un des principaux enjeux du développement économique des associations est celui du régime fiscal applicable : comment conserver un statut fiscal d'organisme

¹ Source : V. Tchernonog, Le paysage associatif français, mesures et évolutions, 3^{ème} éd., Juris éditions-Dalloz, 2019

² C. Amblard, L'entreprise associative : guide juridique des activités économiques et commerciales des associations, Associations Mode d'Emploi, nov. 2006

non assujetti aux impôts commerciaux tout en développant une activité économique ? À cet effet, les associations procèdent le plus souvent à une filialisation de leurs activités lucratives (a.). Cette pratique n'est pourtant pas sans risques, et ne permet pas d'outrepasser certaines limites et contraintes du statut associatif (b.).

a. La sécurisation et l'optimisation de l'activité lucrative par la filialisation

La filialisation consiste pour une association à confier son activité lucrative à une structure commerciale dont elle conservera le contrôle.

Généralement, la création d'une filiale est motivée par des raisons fiscales. En effet, le chiffre d'affaires HT d'une association ne doit pas dépasser le seuil de franchise commerciale de 72.000 € HT³. Au-delà de cette somme, l'association risque une fiscalisation globale. En filialisant son activité, une association conserve son statut d'organisme non assujetti aux impôts commerciaux.

C'est aussi une manière de financer l'activité non lucrative de l'association par la remontée de dividendes des filiales (en échappant à l'IS si l'association respecte les conditions du régime mère-fille⁴).

Enfin, la filialisation permet aux associations de pleinement se développer sur le marché concurrentiel, de nouer des partenariats, tout étant délié des règles du droit associatif.

b. Les limites de la filialisation

Tout d'abord, la filialisation ne va pas écarter définitivement tous les risques fiscaux.

Le principal risque réside dans l'existence de liens économiques privilégiés entre l'association et sa ou ses filiales. C'est notamment le cas lorsqu'il existe des complémentarités économiques entre les deux organismes (partages d'activités, de clientèle, de charges, etc.). De manière générale, une association qui entretient de telles relations avec une société commerciale est considérée comme lucrative pour l'ensemble de ses activités, et donc fiscalisée globalement⁵.

Par ailleurs, la filialisation ne permet pas de passer outre certaines limitations du statut associatif.

Ainsi, la rémunération d'un dirigeant associatif est nécessairement limitée en raison du caractère désintéressé de la gestion⁶. Si l'association rémunère ses dirigeants au-delà de certains seuils, elle ne sera plus considérée comme ayant une gestion désintéressée, elle présentera un caractère lucratif et perdra son statut fiscal d'organisme non assujetti aux impôts commerciaux.

Enfin, le statut associatif interdit le partage de bénéfices : l'association est constituée pour un but autre que le partage de bénéfice. Elle peut donc réaliser une activité économique, voire commerciale, mais elle ne peut pas distribuer l'éventuel bénéfice qui en résultera.

2. NOTRE ALTERNATIVE : DEUX STRUCTURES DIFFÉRENTES AVEC DES LIENS QUASI-MATRIMONIAUX

a. La transformation de l'association en Société Coopérative d'Intérêt Collectif (SCIC)

La SCIC est une société coopérative, prenant juridiquement une forme de SA, SARL ou SAS. Elle a pour objet la production ou la fourniture de biens et de services d'intérêt collectif, qui présentent un caractère d'utilité sociale. Les SCIC doivent donc fournir ou produire des biens et services qui sont à la fois « d'intérêt collectif » et « d'utilité sociale ».

La SCIC est marquée par le principe du multisociétariat : son sociétariat est ouvert à tous types de personnes physiques ou morales, privées ou publiques.

Principale particularité : la possibilité de prévoir aux statuts un système de vote par collèges au sein de l'assemblée générale. Le montant des droits de vote détenus par chaque collègue devra obligatoirement être compris entre 10 et 50%. Chaque associé dispose d'une voix au sein du collègue auquel il appartient.

En matière de répartition du résultat, la SCIC présente des spécificités destinées à préserver sa capacité d'autofinancement et sa recherche de l'intérêt collectif. Au total, la SCIC doit affecter au minimum 57,5% de son résultat en réserves impartageables.

En contrepartie de cette obligation, la SCIC bénéficie d'un régime fiscal particulier. Elle est soumise à l'ensemble des

³ Article 51 de la loi n° 2019-1479 du 28 décembre 2019 de finances pour 2020

⁴ BOI-IS-CHAMP-10-50-20 §560 et suivants

⁵ BOI-IS-CHAMP-10-50-20-10 §640

⁶ Dans les petites associations, la rémunération brute mensuelle du dirigeant associatif ne saurait excéder les trois quarts du SMIC. Dans les « grandes » associations, le montant de l'ensemble de rémunérations versé mensuellement à chaque dirigeant ne peut dépasser trois fois le plafond de la sécurité sociale. Pour ce faire, le montant minimal de ressources propres de l'association hors financement public est fixé à 200.000 € pour rémunérer un dirigeant, 500.000 € pour rémunérer deux dirigeants et 1.000.000 € pour pouvoir rémunérer trois dirigeants.

impôts commerciaux et contributions comme toute société : TVA, Impôt sur les Sociétés, Contribution Economique Territoriale etc.

Mais, elle peut déduire de l'assiette de l'Impôt sur les Sociétés la part des bénéficiaires mis en réserves impartageables. Autrement dit, lorsqu'une SCIC verse tout ou partie de son résultat aux réserves impartageables, ces sommes ne sont pas imposables au titre de l'Impôt sur les Sociétés.

b. Maintien des activités d'intérêt général dans un fonds de dotation

Outre sa transformation, l'association pourra participer à la création d'un fonds de dotation. Ce fonds de dotation permettra à l'association de maintenir et pérenniser une activité non lucrative d'intérêt général tout en participant au financement de l'activité de la SCIC (v. ci-dessous l'alliance financière).

Les fonds de dotation ont été institués par la Loi 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie. C'est une personne morale de droit privé à but non lucratif qui reçoit et gère, en les capitalisant, des biens et droits de toute nature qui lui sont apportés à titre gratuit et irrévocable.

Par suite, le fonds utilise les revenus de la capitalisation de sa dotation en vue de la réalisation d'une œuvre ou d'une mission d'intérêt général, ou les redistribue pour assister une personne morale à but non lucratif dans l'accomplissement de ses œuvres et de ses missions d'intérêt général.

Le ou les fondateurs doivent apporter une dotation initiale minimale de 15.000 € minimum. Les ressources du fonds de dotation sont constituées des revenus de ses dotations, des produits des activités autorisées par les statuts et des produits des rétributions pour service rendu.

Le fonds est un outil de philanthropie particulièrement attractif pour les donateurs : il permet de recueillir des dons et legs exonérés de droit de mutation (art. 795 du CGI) tout en offrant aux donateurs la possibilité de bénéficier des réductions d'impôts issues du régime du mécénat.⁷

c. Les alliances entre les deux structures

■ L'alliance en matière de gouvernance

Il est possible de créer des ponts de gouvernance entre les deux structures, si l'on respecte les conditions strictes nécessaires au bénéfice de ces différents avantages fiscaux.

Il est tout d'abord nécessaire que le fonds de dotation conserve une gestion désintéressée ou ne fonctionne pas au profit d'un cercle restreint de personnes⁸. La gestion désintéressée pourrait être contestée pour un motif d'identité de dirigeants. Or, une réponse ministérielle a déjà pu préciser que ce point unique n'est pas de nature à remettre en cause le caractère désintéressé de la gestion du fonds de dotation⁹.

Surtout, la structuration de la gouvernance de la SCIC (organisation en collèges de vote avec droit de vote détaché de la répartition au capital, limitation des droits à distribution, etc.) mais également la nature particulière du projet coopératif et des principes qui en découlent permet d'éviter la qualification de fonctionnement au profit d'un cercle restreint de personnes. L'utilisation des collèges de vote permet de maintenir dans la SCIC un système de minorité pour les investisseurs institutionnels au détriment des autres sociétaires.

Pour ces raisons, il est possible pour l'un des fondateurs et dirigeants du fonds de dotation d'être sociétaire et salarié de la SCIC sans remise en cause du régime fiscal du mécénat.

■ L'alliance financière

Le décret du 11 février 2009¹⁰ relatif aux fonds de dotation renvoie à l'article R931-10-21 du Code de la sécurité sociale pour déterminer les actifs éligibles aux placements des fonds de dotation. Ce dernier ouvre la possibilité de détention des « Titres de créances négociables, obligations, actions, parts et droits émis par des sociétés commerciales¹¹ ».

Le fonds de dotation peut donc utiliser sa dotation non consommable pour souscrire au capital de la SCIC.

⁷ L'article 238 bis du Code général des impôts prévoit une réduction d'impôts de 60%, dans la limite de 0,5% du chiffre d'affaires pour les entreprises soumises à l'impôt sur les revenus ou à l'impôt sur les sociétés. L'article 200 du même Code prévoit une réduction d'impôts de 66,66% du montant des sommes versées, dans la limite de 20% du revenu imposable, pour les particuliers assujettis à l'impôt sur les revenus.

⁸ BOI-BIC-RICI-20-30-10-15 §160

⁹ Ministère de l'Economie, des Finances et de l'Industrie à Madame Muriel Marland-Militello publiée au Journal Officiel du 17 mai 2011, p. 5104

¹⁰ Décret n° 2009-158 du 11 février 2009 relatif aux fonds de dotation

¹¹ Article R931-10-21 du Code de la sécurité sociale 8° a)

3. LES PERSPECTIVES DU MARIAGE

a. La SCIC permet un jeu plus important sur la rémunération des dirigeants

Nous avons pu précédemment rappeler que la rémunération du dirigeant associatif est fortement contrainte, pourvu que la structure souhaite conserver ses avantages fiscaux.

Ces contraintes peuvent générer des difficultés importantes dans la gestion des profils de dirigeants associatifs qui peuvent être légitimement tentés de rejoindre des employeurs plus rémunérateurs.

A contrario, la SCIC n'est pas contrainte par la rémunération du dirigeant et permettra la mise en place de nombreuses réflexions selon le projet particulier :

- Arbitrage classique entre SARL et SAS pour la question du régime social du dirigeant ;
- Possibilité de l'exercice du mandat social de Président par une personne morale en SCIC SAS ;
- Mise en place de conventions de prestations de services.

Ces différentes possibilités ouvertes par la SCIC peuvent permettre de pérenniser un projet en assurant un package de rémunération supérieur à ceux auxquels peut habituellement prétendre un dirigeant d'association.

Également, la SCIC permet le partage du bénéfice par le versement d'intérêts sur parts sociales aux sociétaires.

b. Le financement de la SCIC par le Fonds de Dotation est profitable aux deux parties

En tout état de cause, le fonds de dotation a un intérêt objectif à investir dans la SCIC en espérant une rentabilité de cet investissement supérieure à celle des produits bancaires classiques et avec un risque moindre que d'autres investissements directs en raison des éléments propres à la SCIC (réserves impartageables...).

Cet investissement peut être panaché par divers procédés selon les besoins de financement de la SCIC et du Fonds :

- Souscription au capital, rémunéré par l'intérêt sur parts sociales calculé spécifiquement dans les coopératives ;

- Un apport en compte courant rémunéré par un intérêt contractuel ;
- La souscription de certificats coopératifs d'investissement¹² émis par la SCIC.

Cet investissement du fonds de dotation dans la SCIC lui permet également de remplir indirectement son objet social en investissant dans une structure de l'économie sociale et solidaire.

Cet apport financier du FDD est également extrêmement bénéfique pour la SCIC.

Elle peut utiliser l'intégralité des fonds issus à l'origine du régime fiscal du mécénat pour financer et déployer une activité lucrative. Cette possibilité n'aurait pas été ouverte à l'association avec activité lucrative sectorisée ou filialisée.

c. Le mariage suppose des fiançailles solides et approfondies

Pour rester pertinente et effective, la proposition de mariage SCIC/Fonds de dotation nécessite que ce dernier puisse bénéficier du régime fiscal du mécénat.

Le fonds étant opérationnel, il doit cumulativement être d'intérêt général et exercer une activité éligible au régime du mécénat.¹³

Satisfaire la condition liée à l'intérêt général peut s'avérer ardu en raison des éléments exposés tout au long de cet article :

- Contestation de la gestion désintéressée du fonds de dotation,
- Fonctionnement au profit d'un cercle de personnes restreint selon les circonstances de fait liées à chaque dossier.

Également, le fonds doit percevoir une rémunération de ses investissements dans la SCIC pour exercer son activité. Il ne doit pas être une coquille vide.

Les risques fiscaux liés au respect de ces obligations sont importants¹⁴.

Pour sécuriser ces positions, la procédure de rescrit fiscal spécifique au régime fiscal du mécénat est plus que fortement recommandée¹⁵. Cette dernière nécessite une anticipation importante du projet en raison du délai de réponse de 6 mois ouvert à l'administration.

¹² Article 19 sexdecies et suivants de la loi n° 47-1775 du 10 septembre 1947 portant statut de la coopération

¹³ Pour rappel BOI-BIC-RICI-20-30-10-15 §160

¹⁴ Article 1740 A du Code général des impôts.

¹⁵ L80C du Code général des impôts