

Responsabilité des dirigeants

1 – L'Office de Tourisme associatif

1.1 Le Président et les administrateurs

1.1.1 Responsabilité civile des dirigeants envers l'association

En tant que mandataires de l'association, les dirigeants sont responsables envers elle des dommages qu'ils peuvent lui causer par leur faute. La mise en jeu de la responsabilité d'un dirigeant à l'égard de l'association est conditionnée par les éléments suivants :

- L'existence d'une faute personnelle du dirigeant : un dirigeant commet une faute lorsqu'il n'observe pas une obligation légale ou une disposition des statuts (responsabilité contractuelle) ou qu'il accomplit un acte contraire aux intérêts de l'association.
La responsabilité d'un dirigeant sera essentiellement engagée si il agit en dehors de l'objet statutaire ou outrepassé ses pouvoirs (tels que définis statutairement ou dans sa délégation de pouvoirs). Une rédaction claire de la répartition des pouvoirs dans les statuts est le meilleur moyen de gérer la responsabilité assumée par chacun.
Pour mettre en jeu la responsabilité d'un dirigeant, il faut apporter la preuve d'une faute qui lui soit personnellement imputable.
- L'existence d'un préjudice : cet élément est un principe de base du droit de la responsabilité. Pour donner droit à l'octroi de dommages-intérêts, le comportement fautif a nécessairement pour conséquence l'existence d'un préjudice.
Le seul fait fautif est insuffisant.

1.1.2 Responsabilité civile envers les tiers et les membres

L'Office de Tourisme est responsable des fautes et manquements aux obligations légales et contractuelles commises par ses représentants dans le cadre de l'exercice de leur mandat.

Par exception, l'Office de Tourisme n'est pas responsable des fautes détachables de ses fonctions commise par son dirigeant. La faute détachable est caractérisée dans les situations suivantes :

- le dirigeant n'a pas précisé avoir agi au nom et pour le compte de l'Office de Tourisme ;
- le dirigeant a agi en dehors de son objet social ;
- le dirigeant a excédé ses attributions (sous réserve que le tiers ne puisse pas opposer le fait qu'il pouvait légitimement croire que le Président pouvait conclure le contrat : théorie du mandat apparent).

1.1.3 Responsabilité financière

Le dirigeant de l'Office de Tourisme associatif peut voir sa responsabilité engagée :

- en cas de faute de gestion ayant contribué à une insuffisance d'actif, lorsque la liquidation judiciaire fait apparaître une telle insuffisance ;
Une telle faute est constituée, par exemple, lorsqu'il est établi que le dirigeant s'est désintéressé de la gestion, en étant absent aux réunions ou en se contentant d'envoyer un pouvoir (Cour de cassation, chambre commerciale, 25 mai 1993) ou lorsqu'il n'a pas déclaré la cessation des paiements (Cour d'appel de Paris, 3^{ème} chambre, 21 mars 2003).
- en cas de cautionnement de l'association par son dirigeant. En se portant caution, le dirigeant s'engage à payer une dette de l'association si celle-ci ne le fait pas.

1.1.4 Responsabilité pénale

1.1.4.1 Les infractions commises dans le fonctionnement de l'association

Le dirigeant d'une association est pénalement responsable des infractions commises dans le fonctionnement de l'association et notamment :

- s'il ne déclare pas les modifications statutaires ou les changements de dirigeants à la préfecture : amende de 1.500€, le double en cas de récidive. En outre, ces changements seront inopposables aux tiers. ;
- s'il ne tient pas régulièrement le registre spécial sur lequel doivent être consignés les modifications statutaires et les changements de dirigeant : amende de 1.500€, le double en cas de récidive ;
- s'il organise l'insolvabilité de l'association afin d'empêcher le recouvrement de divers impôts : 37.500€ d'amende et 5 ans d'emprisonnement. En cas de récidive dans les 5 ans, 100.000€ d'amende et 10 ans d'emprisonnement ;
- s'il se rend coupable de banqueroute : 75.000€ d'amende et 5 ans d'emprisonnement ;
- en cas de non-respect de la réglementation applicable à l'activité de l'association ;
- en cas de violation d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité, ayant créé ou contribué à créer la réalisation d'un dommage.

Selon l'article 121-2 du Code pénal, le dirigeant de l'association peut être pénalement responsable des mêmes faits que ceux reprochés à l'association, s'il a la qualité de coauteur ou de complice des faits.

1.1.4.2 Responsabilité fiscale

Selon les dispositions de l'article L267 du Livre des procédures fiscales, un dirigeant d'une personne morale, responsable de manœuvres frauduleuses ou de l'inobservation grave et répétée des obligations fiscales qui ont rendu impossible le recouvrement des impositions et pénalités dues par la personne morale, peut, s'il n'est déjà tenu au paiement des dettes de l'Office en application d'une autre disposition, être déclaré solidairement responsable du paiement de ces impositions et pénalités ».

Une réponse ministérielle précise qu'en dépit de la rédaction générale de l'article précité, seules des circonstances particulièrement graves et des manquements répétés peuvent justifier l'introduction d'une telle procédure (Réponse ministérielle Chossy n°25179, 28 août 1995).

Quelques exemples jurisprudentiels :

- La Cour d'appel de Lyon a reconnu le président d'une association solidairement responsable du paiement de ses redressements aux motifs « *qu'il incombe au président d'une association de respecter les obligations fiscales auxquelles celle-ci est assujettie ; que l'association s'est abstenue de remettre au plus tard le 21 avril, 21 juillet, 20 octobre et 21 janvier le relevé indiquant le montant des affaires réalisées ainsi que le détail des opérations taxables et d'acquitter les taxes exigibles au moment du dépôt des déclarations ; qu'elle ne s'est pas acquittée de sa dette malgré la mise en demeure qui lui a été délivrée.* » (Cour d'appel de Lyon, 5 mars 1985) ;
- De même, la responsabilité pénale d'un président était engagée dans la mesure où l'intéressé, ayant volontairement déposé des déclarations inexactes en vue de bénéficier d'un régime de demi-tarif d'impôt sur les spectacles, « *ne pouvait ignorer les obligations fiscales découlant des activités de l'association, étant lui-même expert-comptable et commissaire aux comptes* » (Chambre criminelle, Cour de cassation, 25 janvier 1996).

1.2 Le directeur

Le directeur de l'Office de Tourisme en est le salarié.

1.2.1 La responsabilité de l'association du fait de son préposé

1.2.1.1 Le directeur agissant dans le cadre de sa mission

Toute association est responsable des fautes commises par ses salariés, sauf s'ils ont agi hors de leurs fonctions, à des fins étrangères à leurs attributions : **l'Office de Tourisme est donc responsable en cas de dommage causé par son directeur dans l'exercice normal de ses fonctions.** L'association, dans cette hypothèse, ne peut s'exonérer de sa responsabilité en démontrant qu'elle n'a pas commis de faute.

Illustrations :

Si un Office de Tourisme gère une centrale de réservation pour des prestataires contre rémunération, et que le directeur commet une faute dans l'exercice de cette activité, en donnant par exemple le même bien à louer pendant la même période à des clients différents, l'Office de Tourisme sera responsable.

De plus, s'il ne dépasse pas le cadre de sa fonction, **le directeur ne va pas engager sa responsabilité personnelle à l'égard de la victime.**

1.2.1.2 Le directeur agit hors du cadre de ses fonctions

La responsabilité de l'association ne sera pas engagée si le directeur agit hors du cadre de ses fonctions.

En reprenant l'exemple précédant, si le directeur propose à certains prestataires d'exercer pour eux la mission de centrale de réservation alors que cette activité n'est pas réalisée par l'Office de Tourisme et qu'il le fait à titre personnel, l'Office de Tourisme ne pourra être tenu pour responsable.

Si le directeur agit hors du cadre de ses fonctions, seule sa responsabilité personnelle sera engagée.

1.2.1.3 Le directeur commet un dommage volontairement et sur ordre de l'Office de Tourisme

Lorsque le directeur commet une infraction sur ordre de l'Office de Tourisme, il engage sa responsabilité civile à l'égard du tiers victime du dommage (Assemblée plénière, Cour de cassation, 14 décembre 2001, en l'espèce a propos du comptable d'une association). La victime a alors le choix de se retourner contre le directeur ou contre l'Office de Tourisme.

1.2.1.4 Le directeur commet une faute volontaire pour nuire à l'Office

En cas de faute volontaire commise par le directeur avec la volonté de nuire à l'Office, ce dernier pourra alors engager la responsabilité personnelle du directeur.

1.2.2 La délégation de pouvoir

1.2.2.1 Conditions de la délégation

Le Président peut transférer au directeur une partie de ses pouvoirs. La portée de cette délégation est variable :

- exécution d'une décision déjà prise par le Président ;
- attribution au directeur des mêmes pouvoirs que le Président dans un domaine déterminé ;
- attribution des fonctions du Président.

La délégation doit répondre aux conditions suivantes :

- elle n'est pas contraire à une disposition légale ou réglementaire ;
- elle est certaine et dépourvue de toute ambiguïté (nous recommandons très fortement de la matérialiser par écrit) ;
- le bénéficiaire de la délégation a la compétence, l'autorité et les moyens nécessaires pour exercer effectivement les pouvoirs qui lui sont délégués.

1.2.2.2 Le maintien des responsabilités du délégant sauf en matière pénale

Selon la jurisprudence, **ces délégations ne déchargent pas le Président de sa responsabilité qui répond des fautes commises par ses fondés de pouvoirs** (Cour de cassation, Chambre commerciale, 17 mars 1981).

Cependant, en transférant une partie de ses pouvoirs, le Président transmet aussi la responsabilité pénale concernant les attributions déléguées, si la délégation respecte les conditions exposées ci-dessus. Pour que le Président soit exonéré, il faut que l'infraction relève effectivement du domaine de compétence délégué. De plus, si le Président prend part à l'infraction, il sera tenu comme coresponsable.

La délégation permet ainsi de transférer la responsabilité pénale au directeur en matière de gestion du personnel ou de respect des règles de sécurité.

2 – L'EPIC ou de la régie personnalisée gérant un SPIC

2.1 Le président

Le Président est nommé par le conseil d'administration. Il contrôle les activités du directeur (article R2221-28 du Code général des collectivités territoriales) qu'il nomme (article R2221-21).

Si le Président n'est pas diligent pour respecter son obligation de contrôle, il sera alors personnellement responsable.

2.2 Le directeur

Le représentant de l'Office de Tourisme en EPIC ou en régie personnalisée gérant un SPIC est son directeur (article R2221-22 du Code général des collectivités territoriales).

En qualité d'agent contractuel, **le directeur d'un office de Tourisme n'engage sa responsabilité personnelle (civile ou pénale) qu'en cas de faute personnelle détachable du service.**

Une faute détachable se caractérise par des faits d'une très grande gravité. Ainsi constituent des fautes détachables, à titre d'exemple, les cas de détournement de fonds, de vols, d'escroqueries, d'abus de confiance, de délits d'ingérence, de corruption, etc.

En vertu de l'article R2221-28 du Code général des collectivités territoriales, le directeur est l'ordonnateur de l'Office de Tourisme et à ce titre, prescrit l'exécution des recettes et des dépenses. Dans cette fonction, **le directeur peut mettre en jeu sa**

responsabilité envers l'établissement dont il dépend lorsqu'il engage des dépenses pour exécuter des opérations personnelles. Il peut en être de même s'il engage ne dépense non autorisée par le Budget.

Dans ce cas, l'établissement public va émettre à son encontre un titre de perception. Si le directeur n'estime pas avoir commis de faute, il peut contester ce titre devant le juge administratif.

En revanche, la responsabilité de l'Etablissement public peut être engagée en cas de faute de service commise par l'un de ses agents, notamment son directeur, si la faute n'est pas détachable.

3 – L'Office de Tourisme sous forme de régie dotée de la seule autonomie financière

Le maire est le représentant légal et l'ordonnateur de l'Office de Tourisme (article R2221-63 du Code général des collectivités territoriales). L'Office de Tourisme n'ayant pas de responsabilité distincte de celle de la commune, le régime applicable est celui de la responsabilité de la collectivité et des élus.

Le maire nomme le directeur de l'Office de Tourisme. Le directeur n'engage sa responsabilité qu'en cas de faute détachable du service.

4 – La responsabilité pour gestion de fonds publics

4.1 La gestion de fait de fonds publics

Un Office de Tourisme constitué sous forme associative peut être qualifié comme gestionnaire de fonds publics s'il est contrôlé par la collectivité l'ayant créé, qu'il assure la gestion d'un service public et est quasi-exclusivement financé par cette collectivité (association qualifiée de transparente).

Ses dirigeants peuvent alors être déclarés comptables de fait par une chambre régionale des comptes ou la Cour des comptes.

4.2 Faute dans la gestion autorisée de fonds publics

Lorsqu'un Office de Tourisme gère des fonds publics, ses dirigeants doivent répondre de leur utilisation. En cas de faute dans le maniement des fonds publics, ils peuvent être condamnés à une amende par la Cour de discipline budgétaire et financière, dans un délai de cinq ans à compter de la faute (article L314-2 du Code de justice administrative).

Tel serait, par exemple le cas quand un ordonnateur public mêle ses intérêts personnels à ceux de l'Office de Tourisme.