

Mon association fait-elle concurrence

Si les associations ont toute légitimité pour vendre des prestations de services ou des biens, conserver leur régime fiscal constitue pour certaines un enjeu vital. Pour cela, les règles pour apprécier leur situation concurrentielle sont très précises.

Malgré le critère désintéressé de sa gestion, une association peut proposer une activité lucrative. Néanmoins, elle ne doit pas concurrencer une entreprise elle-même soumise aux impôts commerciaux qui proposerait les mêmes activités.

Appréciation fine

La situation concurrentielle de l'association s'apprécie concrètement par rapport à des entreprises ou des organismes lucratifs exerçant la même activité, dans le même secteur, et sur la même zone de clientèle possible (Bofip n° BOI-IS-CHAMP-10-50-10-20 § 530). L'appréciation de la concurrence ne s'effectue pas en fonction de catégories générales d'activités (spectacle, tourisme, activités sportives, etc.), mais de manière plus fine, à l'intérieur même de ces catégories. Ainsi, pour l'organisation d'un festival de musique, la situation de concurrence s'apprécie en fonction de la notoriété des artistes accueillis laquelle a une incidence sur la définition du cadre régional, interrégional, voire national de l'action associative. De la même manière, les activités de tourisme s'adressant aux enfants ne présentent pas un caractère identique à celles qui s'adressent aux étudiants ou aux seniors. Pour les associations de formation professionnelle, le critère concurrentiel est apprécié « par région et par métier ». S'agissant du critère géographique, l'appréciation de

l'étendue du périmètre du marché dépend principalement de la nature de l'activité. Pour certaines associations, il peut s'étendre au territoire national, par exemple pour le secteur du tourisme. Pour autant, une association qui entre en concurrence avec le secteur commercial n'a pas nécessairement un caractère lucratif. Seule est considérée comme lucrative l'association qui exerce ses

activités dans des conditions identiques à celles d'une société commerciale. L'administration s'appuie pour cela sur la technique du faisceau d'indices. Quatre éléments sont pris en compte cumulativement et par ordre de priorité, afin de déterminer si l'association exerce son activité selon des modalités de gestion similaires à celles des sociétés commerciales ou structures lucratives concurrentes. Il s'agit de la règle dite des « 4P » : produit, public, prix, publicité (Bofip n° BOI-IS-CHAMP-10-50-10-20 § 570).

NOTRE ASSOCIATION N'A PAS DE PROBLÈME DE CONCURRENCE... ON L'ÉLIMINE.



Produit et public

Le produit et le public, regroupés sous le terme de l'utilité sociale, sont des critères essentiels. Ainsi, est considérée comme étant d'utilité sociale l'activité qui tend à satisfaire un besoin qui n'est pas pris en compte par le marché ou qui l'est de façon peu satisfaisante (CE, 1^{er} octobre 1999, n° 170289, arrêt « Jeune France » : RJF novembre 1999, n° 1354). En pratique, les enfants et adolescents en âge scolaire, les étudiants, les demandeurs d'emploi, ainsi que toutes personnes

C'EST UNE QUESTION DE PROPORTIONS

L'activité concurrentielle, donc lucrative, n'est susceptible de remettre en cause le régime fiscal d'une association que si elle représente plus de 20 à 30 % des recettes globales. En deçà, l'association bénéficie de la franchise des impôts commerciaux dont le seuil est fixé à 72 000 euros. Si cela ne suffit pas, elle pourra

toujours sectoriser cette activité lucrative (accessoire) dans un secteur comptable distinct (Bofip n° BOI-IS-CHAMP-10-50-20-10). Dès lors que le curseur lucratif s'approchera du tiers des ressources, il conviendra de filialiser l'activité florissante au sein d'une société commerciale ou d'une association fiscalisée.

nce au secteur lucratif ?

« empêchées » pour des raisons socio-économiques peuvent constituer un public spécifique. Par exemple, ont été jugés comme présentant une utilité sociale au regard du public visé :

- une association dispensant des cours de grec moderne qui consent des réductions tarifaires aux jeunes et ne fait pas payer les plus démunis (CAA Paris, 27 février 1996, n° 94-847) ;
- une association de pratique du parachutisme sportif accueillant des jeunes présentant un risque « psychosocial », proposant des tarifs qui, même s'ils ne sont pas modulés en fonction des critères sociaux ou économiques des clients, sont inférieurs à ceux des sociétés commerciales concurrentes (TA Limoges, 23 novembre 2006, n° 05-438).

À l'inverse, l'absence d'utilité sociale a été constatée pour une association dont l'objet était un service de pension pour chevaux car les adhérents n'étaient pas un public particulier ainsi que pour une association organisant des opérations de formation permanente, des travaux d'études et recherches pour diverses collectivités et qui ne réservait aucun traitement particulier à des clients appartenant aux catégories sociales les moins favorisées ou œuvrant pour elles (CAA Paris, 18 juillet 1995, n° 94-534).

Prix

Sur le critère du prix, il convient d'évaluer si les efforts faits par l'association pour faciliter l'accès du public se distinguent de ceux accomplis par une entreprise du secteur lucratif, notamment par un prix nettement inférieur pour des services de nature similaire (Bofip n° BOI-IS-CHAMP-10-50-10-20 § 650). La politique des prix constitue pour la jurisprudence l'élément déterminant du critère du public (utilité sociale), alors qu'il s'agit pour l'administration d'un critère

autonome d'appréciation des modalités d'exercice des activités concurrentielles. Plus les prix pratiqués s'éloignent de ceux du secteur marchand, plus la présomption de non-lucrativité est avérée. L'association qui propose des prix d'un niveau comparable à ceux du secteur marchand peut néanmoins présenter un caractère d'utilité sociale si elle module ses tarifs en fonction de la situation des bénéficiaires de ses prestations (CE, 1^{er} octobre 1999, précité).

Publicité

Informer son public ne veut pas dire recourir à la publicité. Une association est libre de réaliser une information envers son public, notamment sur des sites internet. Mais elle ne doit pas recourir à des méthodes commerciales excédant les besoins de l'information du public sur les services qu'elle offre (Conseil d'État, 1^{er} octobre 1999, précité). La distinction entre l'information et la publicité s'apprécie au regard du contenu des messages diffusés et du support utilisé afin de s'assurer notamment qu'ils ont été sélectionnés pour tenir compte du public particulier auquel s'adresse l'action non lucrative de l'organisme. Si une association a recours à des méthodes commerciales s'apparentant à des techniques de publicité, destinées à capter un public analogue à celui des entreprises du secteur concurrentiel, cela sera considéré par l'administration fiscale comme un « indice de lucrativité » (par exemple diffusion d'une information publicitaire payante). La mention d'un site associatif qui apparaît au même titre qu'une entreprise sur un moteur de recherche n'est pas, de manière générale, un indice de lucrativité. Cependant, si l'association a payé pour avoir un meilleur référencement (et avoir des occurrences de citation plus fréquentes que celles proposées par

le fonctionnement normal des moteurs de recherche), cela constituera un indice de lucrativité.

Innovation permanente

En conclusion, pour conserver son statut d'organisme sans but lucratif (OSBL), une association doit constamment se démarquer de ce qui se pratique sur le marché concurrentiel. Le secteur des OSBL doit innover en permanence afin de toujours conserver une longueur d'avance sur le secteur concurrentiel. Le respect des critères de non-concurrence lui permet alors de rester exonérée des impôts commerciaux. En outre, sa non-lucrativité constitue le préalable indispensable pour que l'association puisse bénéficier du régime fiscal du mécénat et de subventions publiques. ■

Pierre Delicata, avocat au barreau de Paris

PARACOMMERCIALISME

Outre le risque fiscal, une association peut être condamnée pour concurrence déloyale – ou paracommercialisme. Dans ce cas, l'association se livre à une activité économique ou commerciale sans en supporter les charges correspondantes (circulaire n° ECEOX8798378C du 12 août 1987 relative à la lutte contre les pratiques paracommerciales : JO du 23 août 1987, p. 9704). En conséquence, elle compromet le jeu normal de la concurrence et porte préjudice aux entreprises offrant les mêmes prestations. Elle peut ainsi être condamnée à verser à celles-ci des dommages-intérêts (Cour de cassation, chambre crim., 10 juin 1991, n° 90-85.001 : RJDA août-septembre 1991, n° 722).