

Question de gouvernance : qui est « propriétaire » d'une ASBL ?

Prof. Sybille MERTENS (Chaire Cera « Social Entrepreneurship »), Julie RIJPENS et Lionel HURDEBISE (doctorants)
Centre d'Economie Sociale, HEC-Ecole de Gestion de l'Université de Liège

Dans le cadre des recherches que nous menons actuellement sur les rôles et la composition des conseils d'administration associatifs, nous constatons que, dans de nombreuses ASBL, le pouvoir est fort concentré dans les mains du « délégué à la gestion journalière » (appelé aussi directeur ou manager) et que le conseil d'administration joue parfois un rôle de façade, se contentant de ratifier les décisions prises par la direction¹.

Cette situation s'observe plus fréquemment en ASBL que dans les entreprises à but lucratif. Un petit détour par la théorie des droits de propriété nous permet de comprendre pourquoi le contrôle en principe exercé par le conseil d'administration y est souvent moins effectif qu'ailleurs et d'envisager diverses pistes pour dépasser cette tendance au dysfonctionnement.

La notion de propriété

Etre propriétaire d'une entreprise, cela signifie disposer du droit d'utiliser l'entreprise pour poursuivre ses objectifs économiques. Formellement, cela se traduit notamment par la jouissance de deux droits : le droit de contrôler l'entreprise et le droit de décider de l'affectation des excédents qu'elle génère, c'est-à-dire du surplus que l'on obtient, une fois que l'entreprise s'est acquittée de toutes ses charges contractuelles (salaires, impôts, charges financières, achats de biens et services).

La forme d'entreprise la plus connue et la plus étudiée est celle de l'entreprise capitaliste. Dans une telle entreprise, les apporteurs de capitaux (actionnaires) en sont les propriétaires. Ils y ont investi du capital et, en échange du risque qu'ils ont pris, ils se voient attribuer les droits de propriété. Ils disposent du pouvoir formel de décision, le plus souvent proportionnellement au nombre de parts de capital qu'ils détiennent, selon la règle « 1 part de capital = 1 voix » et ils disposent également du pouvoir de décider de l'affectation du surplus. Ils peuvent ainsi opter pour une mise en réserve des bénéfices ou pour une distribution de dividendes que l'on peut comprendre comme une rémunération variable mais proportionnelle du capital investi.

D'autres formes d'entreprises existent, qui attribuent la propriété à différents acteurs économiques. Ainsi, dans l'entreprise publique, l'Etat exerce le rôle de propriétaire tandis que dans l'entreprise coopérative, la propriété est aux mains de membres qui possèdent la double qualité : ils sont à la fois associés et utilisateurs de la coopérative. Ils sont associés et investissent ensemble pour consommer ensemble (coopérative de consommateurs), travailler ensemble (coopérative de travailleurs), valoriser leur production

Quelle que soit la nature des propriétaires, ceux-ci rencontrent un problème lorsqu'ils doivent confier la gestion de l'entreprise à un gestionnaire. Ce problème est décrit dans la littérature comme celui qui naît d'une relation d'agence, c'est-à-dire d'un contrat par lequel une ou plusieurs personnes (le principal) engage(nt) une autre personne (l'agent) pour exécuter en son (leur) nom une tâche qui implique une certaine délégation de pouvoir à l'agent. Le problème vient du fait que rien ne garantit aux propriétaires d'une entreprise que le gestionnaire agira dans leur intérêt. Ce problème de confiance génère des coûts, appelés coûts d'agence². Pour se prémunir contre

¹ Mertens, S., Rijpens, J. (2008).

² Jensen, M.C., Meckling, W. (1976).

un comportement opportuniste du gestionnaire, les propriétaires mettent en place des mécanismes incitatifs ou de surveillance. Ils peuvent par exemple associer la rémunération du gestionnaire au résultat financier de l'entreprise, recourir au travail d'auditeurs ou encore confier à un organe de gouvernance interne la surveillance du gestionnaire. C'est précisément un des rôles traditionnellement dévolus au conseil d'administration (CA).

En effet, à côté des importantes fonctions de soutien au développement de l'entreprise et de mise en conformité, le rôle du CA est aussi d'agir comme un mécanisme de contrôle vis-à-vis de la direction³. Il n'est d'ailleurs pas rare de voir des CA révoquer ou récompenser leur gestionnaire.

Les droits de propriété en ASBL

Comment tout cela s'applique-t-il en ASBL ? Par rapport à la notion de propriété, les associations présentent deux caractéristiques distinctives. Dans les associations, personne ne possède de droits sur les revenus résiduels dégagés. Cela ne signifie pas que l'association ne peut réaliser de profit ni qu'elle ne peut pas rémunérer correctement ses facteurs de production (travail et capital), mais cela sous-entend qu'il n'y a pas de propriétaire qui puisse s'approprier les profits engendrés par l'activité, que ce soit sous la forme de distribution de dividendes ou par la réalisation de gains de capital. Tous les profits résiduels doivent être affectés à la réalisation de la mission (mise en réserve, développement de nouveaux services, diminution du prix demandé aux bénéficiaires, etc.). Pour le dire autrement, le premier droit constitutif de la notion de propriété, à savoir le droit d'appropriation du surplus résiduel, n'est pas distribué. Pour décrire cette configuration particulière des droits de propriété, on se réfère souvent à la "contrainte de non-distribution des profits" par laquelle les auteurs qui s'intéressent à ces questions désignent l'interdiction de distribuer le surplus résiduel à ceux qui contrôlent (ou dirigent) l'organisation.

Que sait-on de l'allocation du second droit lié à la notion de propriété, c'est-à-dire du droit de contrôle résiduel ? En réalité, le mécanisme de décision en vigueur dans les associations ne s'apparente pas à ce que l'on observe dans les sociétés détenues par ceux qui y investissent ou dans les administrations publiques. En associations, ce sont les membres qui disposent du droit de contrôle. Ce droit leur confère la capacité de décider de la finalité de l'association et de contrôler, le plus souvent de manière démocratique (1 personne = 1 voix) la mise en œuvre des objectifs.

Qui sont les membres des associations ? Plusieurs cas de figure peuvent se présenter. Dans les organisations dites d'intérêt mutuel (clubs de sports et de loisirs, syndicats, associations de défense de minorités, etc.), ceux qui possèdent le contrôle résiduel se confondent *a priori* avec les bénéficiaires. Ils ont la possibilité de contrôler que l'association agit bien dans leur intérêt. Dans les organisations d'intérêt général qui sont plus nombreuses dans notre paysage associatif (secteur médico-social, organisations culturelles, ONG de développement, etc.), on observe que le contrôle résiduel peut être détenu plus largement par diverses parties prenantes : consommateurs, donateurs, financeurs publics, travailleurs rémunérés ou bénévoles, militants.

Notons que la présence des bénéficiaires ou de diverses parties prenantes dans les organes de décision des associations complète utilement la portée de la contrainte de non-distribution du profit en protégeant les bénéficiaires contre des phénomènes de redistribution implicite des surplus qui pourraient les léser. Cela limite par exemple les risques de versements de salaires trop élevés aux dirigeants ou de dépenses de prestige inutiles au regard de la réalisation de la mission.

L'absence de requérant résiduel combinée avec l'attribution du contrôle résiduel aux membres caractérise les droits de propriété en associations. Parce que ces droits sont inexistant (droit d'appropriation du surplus) ou

³ Rijpens, J. (2010).

atténués (droit de contrôle résiduel alloué sur une base démocratique), on qualifie l'association d'organisation « sans propriétaire »⁴.

A qui le management doit-il rendre des comptes ?

Les ASBL n'appartiennent donc à personne, au sens de la théorie des droits de propriétés. Et pourtant, elles existent et leurs statuts donnent une réalité à la mission qu'elles entendent poursuivre. Mais, comme dans les entreprises qui appartiennent à leurs investisseurs, rien ne garantit a priori que le management dirige l'organisation en poursuivant réellement cette mission.

Par quoi, dans un tel contexte, peut-on remplacer le nécessaire contrôle mené habituellement par les propriétaires ? Ou, pour le dire en termes plus concrets, à qui le management doit-il alors rendre des comptes ? Premièrement, la théorie des droits de propriété nous enseigne que, dans les organisations sans propriétaire, le manager est plus qu'ailleurs investi d'une mission de confiance. Cela signifie qu'il doit, plus qu'ailleurs aussi, être sélectionné avec un grand soin, en vérifiant à la fois ses compétences de gestion mais également son attachement aux objectifs poursuivis par l'association. Deuxièmement, si l'ASBL n'a pas de propriétaires – au sens complet du mot – certaines personnes y exercent néanmoins un droit de contrôle résiduel et c'est envers elles que le management doit rendre des comptes. Formellement, les membres (qui possèdent collectivement le droit de contrôle) sont rassemblés au sein de l'assemblée générale qui est l'organe garant du respect de la mission et qui délègue le plus souvent l'exercice du contrôle au conseil d'administration⁵. Celui-ci jouit d'ailleurs de ce que l'on peut appeler le droit de contrôle résiduel en héritant des compétences qui ne sont pas réservées à autrui par les statuts. On peut donc concevoir qu'en ASBL, le management rende des comptes au conseil d'administration élu par les membres en assemblée générale⁶.

De nombreuses recherches pointent du doigt le manque d'efficacité du management associatif lié à l'absence de propriétaires. En effet, les administrateurs associatifs seraient moins vigilants que leurs homologues au sein des sociétés de capitaux, tout simplement parce qu'en association, les administrateurs n'ont pas investi de moyens financiers personnels. Ce point de vue doit cependant être nuancé par le fait que de nombreuses associations agissent désormais en concurrence, parfois avec des entreprises commerciales et que cette concurrence constitue un aiguillon pour le management qui compense l'éventuel manque de contrôle formel exercé par des administrateurs non propriétaires⁷.

Le contrôle exercé par le CA associatif

Cela étant, la capacité de contrôle du CA reste un mécanisme de contrôle essentiel. Il faut donc être particulièrement vigilant et rappeler sans cesse que le contrôle fait partie intégrante des rôles du CA. Il y va de la responsabilité des administrateurs. Comme l'explique très bien M. Davagle, « en acceptant la fonction d'administrateur, celui-ci engage sa responsabilité contractuelle envers l'ASBL (...) L'indifférence, l'absence, l'incompétence, voire même le motif philanthropique pour lequel il aurait accepté sa mission [...] ne peuvent limiter la responsabilité des administrateurs »⁸.

⁴ C'est sur base de cette configuration que les auteurs justifient l'existence des associations dans des situations où ni le marché, ni les entreprises *for-profit*, ni l'Etat n'apportent une solution de production optimale pour répondre aux besoins exprimés dans l'économie.

⁵ Boerave, C. (2009).

⁶ Dans une réflexion plus longue sur la relation d'agence en ASBL, L. Hurdebise (2010) rappelle que le principal ne se limite pas aux membres de l'AG mais que l'on reconnaît plus largement la légitimité de parties prenantes qui ne sont pas formellement investies du droit de contrôle résiduel.

⁷ Miller-Millesen, J. (2003).

⁸ Davagle, M. (2008), p. 17.

Même si l'on sait combien il est parfois difficile de mobiliser, le plus souvent sur une base bénévole, des administrateurs, il faut donc dans la mesure du possible, éviter de composer un CA de complaisance. Certaines ASBL sont conscientes du risque que représente l'absence de contrôle effectif du management et ont choisi délibérément de constituer un CA « fort ».

Quelles sont alors les exigences à rencontrer lorsqu'on veut un tel type de CA ?

Quatre éléments nous paraissent devoir retenir notre attention. Les personnes qui siègent dans un CA associatif seront d'autant susceptibles de jouer leur rôle de contrôle qu'elles en seront capables (compétences), qu'elles seront motivées à le faire (motivation supérieure pour la mission et les valeurs défendues), qu'elles auront pris conscience de leurs responsabilités (connaissance des responsabilités des administrateurs) et que l'organisation valorisera leur action (jusqu'à parfois prévoir un défraiement pour la participation active au CA).

Par ailleurs, on ne peut s'empêcher de rappeler que lorsqu'on poursuit une finalité sociale, il faut bien peser le pour et le contre dans le choix de la forme juridique que l'on entend adopter. Selon la théorie, l'ASBL est une forme particulièrement adaptée lorsque les « clients » potentiels d'une organisation (ses bénéficiaires mais aussi plus largement ceux qui financent la production, en particulier, les autorités publiques) craignent que celle-ci ne cherche prioritairement le profit, au détriment de la qualité des services qu'elle propose et de la finalité sociale qu'elle déclare poursuivre. Dans ce cas, les « clients » peuvent décider de créer une entreprise dont ils sont à la fois clients et propriétaires (ce qui leur assure un droit de contrôle sur les activités et les finalités poursuivies). Mais ce choix peut leur sembler trop coûteux. S'ils estiment que cela leur prendra trop de temps, d'énergie, d'efforts par rapport à l'avantage qu'ils pourront en retirer, ils préféreront alors s'adresser à une firme « sans propriétaire », au sein de laquelle ceux qui ont le pouvoir de décision et de contrôle n'ont pas le pouvoir de s'approprier les bénéfices. A leurs yeux, cela constitue un signal de confiance important. Ceux qui dirigent l'entreprise et la contrôlent n'ont pas d'incitant à réduire la qualité des services proposés car ils ne peuvent tirer avantage du profit supplémentaire que cela générerait. Le « prix à payer » pour ce choix de s'adresser à une organisation sans propriétaire réside précisément dans l'absence de propriété qui réduit la capacité de contrôle du management⁹.

Parfois, cependant, certaines personnes sont prêtes à endosser la position de propriétaires, conscientes de ce que cela peut leur offrir en termes de protection de la mission sociale et d'incitants à contrôler effectivement le management. Dans ce cas, une formule coopérative ou de société à finalité sociale semble plus pertinente. On peut en effet supposer que la prise de risque individuelle des « associés » les conduit à exercer avec un peu plus d'assiduités leur contrôle sur le management tandis que la limite imposée à la distribution des profits et au pouvoir vital y protège la poursuite en commun d'une finalité sociale.

⁹ Hansmann, H. (1996).

Références

- Boerave, C. (2009), « Les pouvoirs et la délégation au conseil d'administration », Coipel, M., Davagle, M. (eds), *Le fonctionnement des AG et des CA des ASBL, Les Dossiers d'ASBL Actualités*, n°7, EdiPro, Liège, p.73-88.
- Davagle, M. (2008), « La responsabilité contractuelle de l'administrateur envers l'ASBL », Coipel, M., Delvaux, M.A. (eds), *La responsabilité du dirigeant d'ASBL, Les Dossiers d'ASBL Actualités*, n°5, EdiPro, Liège, p. 15-36
- Hansmann, H. (1996), « Nonprofit firms », in *The ownership of enterprise*, Harvard University Press, Cambridge, pp. 227-245.
- Hurdebise, L. (2010), « Les limites de la théorie de l'agence pour comprendre les rôles des CA associatifs », contribution au symposium d'Economie sociale et management, 10^{ème} conférence de l'IFSAM, Paris, 8-10 juillet.
- Jensen, M.C., Meckling, W. (1976), « Theory of the firm : managerial behaviour, agency costs and ownership structure », *Journal of Financial Economics*, vol.3, n°4, p. 305-360.
- Mertens, S., Rijpens, J. (2008), « La gouvernance en associations : pour une vision dybalmique du CA », *ASBL actualités*, n°108, Edipro, Liège.
- Miller-Millesen, J.L. (2003), « Understanding the behavior of nonprofit boards of directors : a theory-based approach », *Nonprofit and Voluntary Sector Quarterly*, vol. 32, n°4, p. 521-547.
- Rijpens, J. (2010), « La gouvernance des entreprises sociales » in Mertens, S. (ed), *La gestion des entreprises sociales*, EdiPro, Liège, p. 219-285.