

Pièce jointe à une lettre (LRAR) adressée le 11 avril 2015 au président de l'ASERE sous numéro d'envoi de *La Poste 1A 105 518 4156 4*

Projet de résolution n°3 : De la certification des comptes de l'ASERE par un Commissaire aux comptes

Préparation de l'ordre du jour de la plus proche AG des membres de l'ASERE – 2015

OBJET : Notification, par correspondance adressée au président de l'ASERE comportant un avis de réception (LRAR), d'un projet de résolution non détachable de son exposé des motifs qui précède sa formulation, à inscrire à l'ordre du jour de la plus proche assemblée générale de cet organisme à la demande d'un membre de l'ASERE.

Le présent document a vocation à figurer en l'état et dans son intégralité parmi les pièces qui doivent accompagner la convocation des membres de l'ASERE à la plus proche assemblée générale.

BASE JURIDIQUE :

- Application de la procédure prévue à l'article 8 des statuts de l'ASERE sous les mots « ordre du jour », notamment à son neuvième alinéa, prévoyant que « *Tout membre de l'assemblée générale peut demander l'inscription d'un projet de résolution à l'ordre du jour sous la condition qu'il soit notifié au moins 60 jours avant la date de l'assemblée* » ;

I - Exposé des motifs

L'ASERE est une association syndicale libre (ASL) actuellement régie par l'ordonnance n° 2004-632 du 1^{er} juillet 2004 et le décret n° 2006-504 du 3 mai 2006 pris pour son application. Son mode de fonctionnement découle de ses nouveaux statuts adoptés en son assemblée générale extraordinaire du 16 décembre 2011 (consultable sur le site internet de l'ASERE). Chacun des propriétaires d'un bien immobilier sis dans le périmètre du lotissement de l'Esplanade à sa création puis par voie de mutation est ainsi obligatoirement membre de cet organisme lequel a été créé le 2 juillet 1962 dans le cadre de l'aménagement de ce lotissement. A ce titre, tout copropriétaire est fondé à présenter des projets de résolution, notamment aux fins de demander l'application pleine et entière des statuts, voire de demander de soumettre à un vote, la modification de certaines de ses dispositions.

Or, en méconnaissance des statuts, deux propositions de résolutions bien que formulées dans les règles sont actuellement en attente d'inscription à l'ordre du jour d'une assemblée générale pour en débattre.

L'une de ces résolutions concerne la représentation, - par un président de conseil syndical mandaté à cet effet par son AG de copropriété et en lieu et place du syndic de son immeuble, - des détenteurs réels des biens fonciers susmentionnés, désignés par suite, copropriétaires des immeubles ressortissant aux dispositions de la loi n° 65-557 du 10 juillet 1965 fixant le statut de la copropriété des immeubles bâtis. Pour le détail, - exposé des motifs et texte proprement dit de la résolution - , il



convient de se reporter au document relatif au projet de résolution n°1 adressé par lettre (LRAR) du 20 septembre 2014 au représentant légal de l'ASERE lequel a accusé réception par un courrier daté du 16 octobre 2014. Le projet de résolution n°2 porte sur la préparation du règlement intérieur prévu par les statuts ; il a fait l'objet d'une procédure identique et, au mépris des règles de droit issues des statuts connaît à ce jour, un sort identique.

Or, la loi ALUR du 24 mars 2014 par son III sous 11° de son article 55 modifiant l'article 22 de la loi du 10 juillet 1965 prévoit qu'un président de conseil syndical d'une copropriété puisse être mandaté par l'effet d'un vote à la majorité absolue des copropriétaires pour les représenter à l'assemblée générale d'une association syndicale libre (ASL), telle l'ASERE. La portée de ce mandat est néanmoins fonction de la nature des décisions inscrites à l'ordre du jour de l'AG de l'ASERE. Ce mandat n'est soumis à aucune consigne de vote pour les décisions relevant de la majorité simple. En revanche, pour les décisions nécessitant une majorité qualifiée ou l'unanimité des votes, une délibération d'AG de la copropriété se prononçant sur ces décisions selon les mêmes qualités de majorité est nécessaire.

La légitimité d'un syndic de copropriété qui ne serait pas tenu de s'assurer du périmètre de son mandat préalablement à une décision inscrite à l'ordre du jour d'une AG de l'ASERE selon le formalisme qui contraint le mandat conféré à un président de conseil syndical emportant délégation de vote des copropriétaires est dès lors clairement questionnée. En tout état de cause, le représentant légal de l'ASERE est tenu de prendre les dispositions appropriées de manière à ne créer ni laisser prospérer une situation qui, dans les faits, n'assure pas, notamment dans cette circonstance, l'égalité de traitement des membres de cet organisme. Ainsi, la rupture de l'égalité de traitement voire une forme de discrimination est patente lorsque seuls les mandats des copropriétaires respectivement missionnés par leurs pairs au sein des assemblées de copropriété font l'objet de contrôles tandis que les syndics échappent à toute vérification portant sur la nature et l'étendue de leurs supposés mandats.

Il découle de cette situation qu'une juridiction compétente pour en connaître pourrait être saisie sur ce fondement et d'autres qui lui sont associés, en particulier, la pondération des votes (articles 10 et 23 des statuts), de l'ensemble des décisions prises par une assemblée délibérante de cet organisme sur une période non passible de prescription dont les règles relèvent de la compétence législative, soit 5 ans avec un point de départ fixé en application des dispositions de l'article 2224 du code civil.

Les failles actuelles dans le processus de notification des décisions prises par les instances de l'ASERE créent un contexte supplémentaire d'incertitudes juridiques dans ces matières.

En l'état, à l'instar des décisions prises à compter de 2010, les statuts adoptés en 2011, sont exposés à une contestation par les moyens de droit à disposition de tout membre de l'ASERE.

Le présent document a donc vocation à souligner l'intérêt, voire l'urgence d'instituer les fonctions d'un commissaire aux comptes professionnel et de son suppléant. Le développement qui suit a donc pour objet d'argumenter et de formuler une troisième proposition de résolution à soumettre à la plus proche réunion en AG des membres de l'ASERE ; cette nouvelle résolution concerne la nomination d'un commissaire aux comptes et de son suppléant.

Aucun argument de droit ne permet d'inférer que la mesure ainsi proposée nécessiterait pour la discuter, la tenue d'une assemblée générale extraordinaire. Il appartient donc au représentant légal de l'ASERE de veiller à ce que son inscription à l'ordre du jour de la plus proche assemblée générale ordinaire ne souffre d'aucune entrave. En effet, les dispositions des deux derniers alinéas de l'article

25

8 des statuts et exposées ci-après, n'autorisent aucune censure de la part du syndicat en charge de fixer un ordre du jour.

« Tout membre de l'assemblée générale peut demander l'inscription d'un projet de résolution à l'ordre du jour sous la condition qu'il soit notifié au président au moins 60 jours avant la date de l'assemblée. »

Dans cette même éventualité, le syndicat peut formuler en outre son propre ordre du jour et ses projets de résolution et les présenter distinctement. »

En effet, même à supposer *a priori* que la nomination d'un commissaire aux comptes qui en l'état n'est pas prévue par les statuts, ne découle d'aucune obligation légale ou réglementaire, l'ASERE peut prévoir de manière volontaire le recours à un commissaire aux comptes. Une telle mission ne se confond pas avec les attributions de l'actuelle commission de contrôle. Elle s'y confondrait d'autant moins que l'indépendance apparente de ladite commission de contrôle à l'égard des actes de gestion pourrait être questionnée en raison de la participation, certes à titre consultatif au regard des statuts, de plusieurs de ses membres aux travaux du syndicat.

Ainsi, le commissaire aux comptes qui peut être nommé par une décision de l'organe délibérant dans les conditions prévues à l'article L. 823-1 du Code de commerce, est investi d'une mission légale. Sur le fondement de l'article L. 823-9 du même code, le commissaire aux comptes est notamment appelé à certifier, en justifiant de ses appréciations, que les comptes annuels sont réguliers et sincères. A cet effet, il met en œuvre un audit en application de normes d'exercice professionnelles arrêtées par des instances ordinales en conformité avec les normes internationales et des directives européennes.

Dans son rapport général à l'assemblée générale ordinaire, le commissaire aux comptes relate l'accomplissement de sa mission et exprime par leur certification, qu'ayant effectué sa mission, il a acquis l'assurance raisonnable que les comptes annuels ne comportent pas d'anomalies significatives.

Il présente à l'appui, toutes observations qu'appellent les vérifications qu'il est tenu d'effectuer. A cet effet, il signale à l'assemblée générale des membres de l'ASERE les irrégularités et inexactitudes dont il a eu connaissance au cours de sa mission. Il vérifie la sincérité et la concordance avec les comptes annuels des informations données dans le rapport de gestion (d'activité) du président et du syndicat ainsi que des documents adressés aux membres contributeurs financiers obligatoires de l'ASERE (chaque copropriétaire d'un bien immobilier dans le périmètre de son ressort). Il s'assure du respect de l'égalité entre les membres. Il examine les conventions et autres contrats passés par les instances exécutives de l'ASERE. Il examine et formule, s'il y a lieu, des observations sur les documents d'information financière prévisionnelle et les éléments explicatifs les accompagnant, notamment sur le budget (conformité des dépenses prévues à l'objet de l'ASERE, base juridique de répartition des frais et des charges entre les membres de l'ASERE, régularité des procédures de dévolution des commandes et des marchés, absence d'irrégularités dans le versement d'honoraires ou autres indemnités,).

L'article L. 823-12 alinéa 2 du code de commerce fait obligation au commissaire aux comptes de révéler au procureur de la République les faits délictueux dont il a eu connaissance au cours de l'exercice de sa mission.



La désignation d'un commissaire aux comptes est de nature à répondre tout à la fois au besoin d'information et surtout de transparence que les membres de l'ASERE (copropriétaires d'un bien dans le lotissement de l'Esplanade) sont légitimement fondés à réclamer.

En effet, si environ 200 personnes ont assisté à la réunion publique organisée par l'ASERE le soir du 21 novembre dernier (Cf ; Article paru dans les DNA, édition du 2 décembre 2014), dans les locaux de l'ARES, c'est bien parce que la vie du quartier de l'Esplanade les intéresse. Autre motif de cet intérêt et, sans doute non des moindres, comme cela a été rappelé à cette occasion, chaque propriétaire d'un bien situé dans le périmètre de l'Esplanade est tenu de contribuer au financement de l'ASERE. Ainsi, pour un budget annuel de 1 M€, valeur moyenne de ces dernières années, cette contribution s'élève, par an, entre « 200 et 300 € par appartement selon son type » (source : ARES Flash de novembre 2014). Par ailleurs, plusieurs questions émanant du public présent ce 21 novembre ressortissaient directement à l'objet même des statuts de l'ASERE ; certains intervenants évoquant la disparition à terme de cet organisme. En effet, nombreux sont ceux qui souhaiteraient avoir accès à une documentation claire et complète (notamment, une cartographie opposable aux tiers) portant sur les compétences actuellement distribuées dans beaucoup de domaines entre d'une part, les diverses copropriétés de l'Esplanade et d'autre part, les lieux d'exercice des missions de service public (voirie et réseaux divers, certains espaces publics,...) par la ville de Strasbourg (et financées notamment par la fiscalité directe locale, dont la taxe d'habitation) ; subsisterait ainsi de manière résiduelle, ce qui devrait néanmoins relever de l'ASERE. En conséquence, il a été retenu par le public présent que des discussions inscrites dans un calendrier sur ces sujets avec les responsables de la ville de Strasbourg, représentés pour l'occasion, sont appelées à se poursuivre.

Tout commissaire aux comptes ne manquera pas d'observer qu'en l'état actuel des statuts de l'ASERE, le budget annuel est voté majoritairement par les seuls syndics lesquels, le plus souvent et en méconnaissance des droits des copropriétaires intéressés, s'abstiennent de présenter en temps utile et de manière distincte ce poste de charges au vote des copropriétaires réunis en assemblée générale de leurs immeubles respectifs. Le caractère exécutoire d'un budget voté dans ces conditions est clairement posé.

Le commissaire aux comptes pourrait observer également et sans pour autant s'immiscer dans la gestion, que seul le règlement intérieur prévu par les statuts de l'ASERE de 2011 et dont la rédaction se fait toujours attendre, serait de nature à atténuer les interrogations légitimes des copropriétaires appelés quatre fois au moins par an, au financement de l'ASERE.

Ainsi, à titre d'exemple, ce règlement intérieur pourrait définir la trame du rapport annuel d'activité du président afin que celui-ci rende davantage compte, et de manière plus développée, notamment des moyens mis en œuvre (volumes horaires des personnels, volumes financiers des travaux,...) en divers lieux (parcelle ou groupe de parcelles à identifier sur une carte) de l'Esplanade. En effet, nombre de résidents observent que des disparités existent dans ce domaine sous couvert de « mutualisation ». Cette notion, souvent entendue, très floue en son contenu, est également sujette à des risques de dérives. Toutes ces matières ont été développées dans le cadre de l'exposé des motifs d'un autre **projet de résolution portant précisément sur l'élaboration d'un règlement intérieur**. Introduite conformément aux statuts de l'ASERE, cette question est, à ce jour et en toute irrégularité au regard des statuts, toujours en l'attente d'une inscription à l'ordre du jour d'une assemblée générale de cet organisme.

En outre, le commissaire aux comptes sera conduit, pour l'établissement de son rapport général, à tirer les conséquences de l'absence de diffusion par les représentants de l'ASERE de plan parcellaire caractérisant les divers espaces à entretenir (voirie, espaces ouverts,...) - c'est à dire, prévoyant le maintien en l'état (et excluant donc, par exemple, des travaux d'amélioration ou de réfection complète de surfaces de parking ou d'autres aménagements dont apparaissent bénéficier un nombre

45

limité d'usagers et que d'aucuns pourront aisément repérer sur place) - selon un plan de charges technique explicitant en détail les matières recensées à l'objet des statuts, laisse une marge d'interprétation difficilement compatible avec le respect de l'égalité de traitement entre les membres de l'ASERE.

De même, le commissaire aux comptes devra par son rapport à l'assemblée générale donner son opinion sur d'éventuels dysfonctionnements voire, le cas échéant, les infractions susceptibles d'affecter le fonctionnement ou la gouvernance de l'ASERE et dont plusieurs membres de cet organisme se sont d'ores et déjà fait l'écho au cours des derniers mois (par divers moyens et en particulier par des lettres LRAR adressées au président de l'ASERE). Ont été signalés dans ce cadre, sans souci d'exhaustivité et sans en hiérarchiser à ce stade, ni l'importance ni les conséquences diverses à tirer de ces situations :

- Les procédures de convocation des membres de l'AG de l'ASERE qui ne respectent pas les règles prévues par les statuts (article 8, alinéa 5);
- De manière globale, les modalités critiquables du renouvellement des instances internes de l'ASERE lors de l'AG du 19 décembre 2014 ;
- Une mention particulière concerne l'admission par vote au syndicat de plusieurs syndics non propriétaires d'un bien à l'Esplanade et donc par définition, non membres de l'ASERE et ce en contradiction avec les dispositions de l'article 14 alinéa 1 des statuts. En effet, la représentation des copropriétaires prévue à l'article 7 des statuts ne les concerne qu'en tant qu'elle s'exerce (sous condition d'un mandat explicite de l'AG de copropriété) pour participer aux votes en AG ;
- L'absence de contrôle des mandats des syndics quant à leur capacité à représenter les copropriétaires par l'effet d'un vote à rechercher expressément en AG de copropriété ;
- L'absence de contrôle portant sur la validité du mandat donné par le représentant déclaré de CUS-Habitat et non présent à l'AG du 19 décembre 2014 ;
- En contradiction avec les dispositions de l'article 21 alinéa 3 des statuts, l'acceptation de la candidature puis l'élection de la même personne à la fois au syndicat (en qualité de syndic par son appartenance à un cabinet immobilier titulaire d'un tel contrat) et à la commission de contrôle (à titre personnel) ;
- Les restrictions de l'accès à certains documents (ou l'absence de réponse à des demandes de cette espèce) opposées à des membres de l'ASERE mais non membres du syndicat et plus particulièrement à plusieurs membres de la commission de contrôle en contradiction avec les dispositions de l'article 21 des statuts ; au surplus, l'article 13, alinéa 5 dispose du droit d'accès au registre des PV des séances d'AG à tous les membres de l'ASERE qui en font la demande;
- En contradiction avec les dispositions de l'article 8, la censure exercée et le rejet *sine die* en matière d'inscription à l'ordre du jour de projets ou propositions de résolutions transmis dans les délais prévus et à soumettre à l'AG la plus proche ;
- En contradiction avec les dispositions de l'article 3, dernier alinéa, l'interprétation parfois extensive de la « mutualisation » des charges liées à l'exécution de travaux dont ne bénéficient que certains membres directement intéressés (cas des « parkings privatifs de fait »)

Le commissaire aux comptes s'attachera également à la décision réputée prise en AG de l'ASERE portant sur la détermination des droits de vote des membres et inductrice des règles de répartition des frais et charges de l'ASERE. A ce jour, les pièces formant ou se rattachant à cette décision et réclamées par plusieurs syndics à la demande de copropriétaires n'ont toujours pas été communiquées par les responsables de l'ASERE privant ainsi lesdits syndics des moyens du contrôle auquel ils sont professionnellement tenus, sauf à engager leur responsabilité, avant de procéder au paiement des sommes inscrites dans les appels de fonds présentés au nom de l'ASERE.

En effet les statuts de l'ASERE indiquent les modalités d'une répartition (par copropriétaire), par combinaison des dispositions des articles 10 et 23, et selon les "*mètres carrés de surface plancher des édifices construits par chacun d'eux, (les caves, resserres étant comptés avec un coefficient égal à un. Les fractions de mètres carrés ne sont pas comptées*". En effet la notion de « surface plancher » inscrite dans les statuts est réputée répondre à une définition précise et il y a lieu de noter que les notions de "surfaces de références cadastrales" et les données ainsi mises en rapport avec les différentes copropriétés de l'Esplanade (Cf. annexe 1 des statuts ASERE du 16 décembre 2011) ne se confondent pas, en première analyse avec les termes présentés dans les statuts et qui visent des "*mètres carrés de surface plancher des édifices construits*". Or, le concept de surface (de) plancher a évolué dans ses définitions multiples au gré des modifications de l'article R*112-2 du code de l'urbanisme. La multiplicité des définitions exigeait donc depuis l'origine, pour rendre applicables les modalités du vote en AG et de calcul des quotes-parts contributives des membres de l'ASERE, une formulation expresse et donc fondée en droit en la forme d'une décision explicite de l'assemblée délibérante de l'ASERE pour être opposable aux personnes concernées.

La définition légale de la "surface de plancher" récemment unifiée dans le code de l'urbanisme par l'effet de l'ordonnance n° 2011-1539 du 16 novembre 2011 relative à la définition des surfaces de plancher prises en compte dans le droit de l'urbanisme et de son décret d'application n° 2011-2054 du 29 décembre 2011 dont la circulaire du 3 février 2012 relative au respect des modalités de calcul de la surface de plancher des constructions définie par le livre I du code de l'urbanisme (NOR : DEVL1202266C) a pour objet de préciser les modalités d'application, apporte une acuité particulière à ces matières. En effet ces textes, bien que d'application depuis le 1er mars 2012, n'ont pas encore conduit les instances internes de l'ASERE à s'interroger sur la base juridique des "tantièmes" qui induisent encore actuellement (par la combinaison des dispositions des articles 10 et 23 des statuts) les clés de répartition (quotes-parts) des charges et frais de cet organisme.

Ainsi, aucun document communiqué à ce jour à chacun des syndics concernés ne permet de vérifier, sur la base de plans et de métrés dressés par des professionnels patentés, ensemble de pièces en principe opposables aux tiers concernés, ni le caractère exhaustif (par intégration, le cas échéant, des constructions nouvelles) de l'assiette des contributeurs ainsi appelés au financement de cette ASL, ni le détail lot par lot de copropriété, des "surfaces planchers" (Cf. Articles 10 et 23 des statuts de l'ASERE) ; or, ces données sont essentielles pour établir l'assiette des contributions (de chaque membre de l'ASERE) à appeler au niveau de chaque immeuble du lotissement de l'Esplanade formant le ressort de l'ASERE au regard de l'objet de ses statuts.

En l'état des éléments disponibles, une incertitude entoure le fondement juridique des éléments établissant les millièmes ou autres tantièmes de l'ensemble des immeubles de l'Esplanade dont les copropriétaires sont réputés assujettis au versement de contributions pour couvrir les charges et les frais annuels de cet organisme.

En conséquence de ce qui précède, les créances actuellement présentées par l'ASERE pour paiement, directement aux syndics des copropriétés de l'Esplanade, n'ont pas le caractère d'une dette « certaine » voire même « liquide », en l'absence de pièces justificatives appropriées. Cette circonstance constitue un élément de fragilité en matière de recouvrement des titres réputés constituer des « factures » et émis chaque fin de trimestre échu pour le compte de l'ASERE en application d'une convention passée avec l'agence Nexity ; cette situation met en péril les recettes de l'ASERE.

Accessoirement, la discussion de ce projet ou proposition de résolution sera l'occasion de purger dans l'espèce ASERE, une interrogation qui pourrait subsister quant à l'obligation qui incombe à tout organisme d'utilité sociale de nommer un Commissaire aux comptes dès lors que ledit organisme

9-7

procède à la rémunération de ses dirigeants tout en étant exempté des impôts commerciaux (CGI, article 261 et article 242 C et ses annexes)

Il découle de ce qui précède une proposition ou projet de résolution qui s'énonce comme suit :

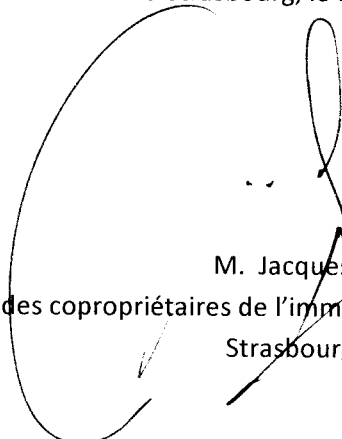
2- **Le projet de résolution**

« *L'assemblée générale, après en avoir débattu, décide ce qui suit :*

« Afin d'apporter une garantie supplémentaire de sincérité et de régularité des comptes, gage de transparence sur l'usage des contributions financières appelées auprès des membres de l'ASERE, les comptes annuels sont certifiés par un Commissaire aux comptes dûment inscrit sur la liste professionnelle dressée par la commission régionale siégeant à Colmar, chef-lieu de la cour d'appel et ayant compétence pour le ressort de cette cour. Ledit Commissaire aux comptes ainsi que son suppléant, sont nommés dans les conditions prévues à l'article L. 823-1 du Code de commerce ».

Le présent document a vocation à figurer en l'état et dans son intégralité parmi les pièces qui doivent accompagner la convocation des membres de l'ASERE à la plus proche assemblée générale.

Fait à Strasbourg, le 11 Avril 2015


M. Jacques SCHWARTZ
Mandataire des copropriétaires de l'immeuble Arcole
Strasbourg -Esplanade

Strasbourg le 11 avril 2015

M. SCHWARTZ Jacques
Mandataire des copropriétaires
Résidence Arcole
20, rue Jean Henri Schnitzler
67000 STRASBOURG

Lettre (LRAR) sous numéro d'envoi de La Poste 1A 105 518 4156 4

Objet : Projet de résolution n° 3 portant la certification des comptes par un commissaire aux comptes

Monsieur le Président,

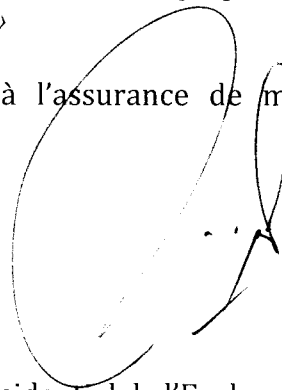
Je vous transmets aux fins d'inscription à l'ordre du jour de la plus proche assemblée générale ordinaire de l'ASERE, un projet de résolution non détachable de son exposé des motifs qui précède sa formulation.

Il vous appartient en qualité de représentant légal de l'ASERE de veiller à ce que son inscription à l'ordre du jour de la plus proche assemblée générale ordinaire ne souffre d'aucune entrave. En effet, les dispositions des deux derniers alinéas de l'article 8 des statuts et exposées ci-après, n'autorisent aucune censure de la part du syndicat en charge de fixer un ordre du jour.

« Tout membre de l'assemblée générale peut demander l'inscription d'un projet de résolution à l'ordre du jour sous la condition qu'il soit notifié au président au moins 60 jours avant la date de l'assemblée. »

Dans cette même éventualité, le syndicat peut formuler en outre son propre ordre du jour et ses projets de résolution et les présenter distinctement. »

Je vous prie de croire, Monsieur le Président, à l'assurance de mes salutations distinguées.



Monsieur Albert HERNANDEZ
Président de l'Association syndicale de l'ensemble résidentiel de l'Esplanade (ASERE)
11, rue de Boston
67000 STRASBOURG

Pièce jointe : Projet de résolution n° 3 (document de sept pages)

Copie : Monsieur le Procureur de la République près le Tribunal de grande instance de Strasbourg (signalement)