



Par Martine Blanck-Dap,
avocate associée,



et Camille Portejoie,
avocate collaboratrice,
LPA-CGR avocats

Fonds de dotation et fonds de pérennité: quel avenir?

L'image positive générée par les actions de mécénat ainsi que les avantages fiscaux qui en découlent ne sont plus les seules motivations des entreprises pour faire preuve de générosité.

Beaucoup d'entreprises souhaitent désormais donner plus de sens à leur activité et motiver autrement leurs salariés en les incluant directement dans leur politique philanthropique. En parallèle de leur activité principale, certaines sociétés ont ainsi créé leurs propres fonds de dotation, beaucoup plus souples que les fondations reconnues d'utilité publique, pour soutenir des projets destinés par exemple à promouvoir l'insertion professionnelle, l'accès à l'éducation et à la culture des populations défavorisées ou à la protection de l'environnement (1).

La loi Pacte, adoptée au mois de mai dernier, poursuit ce mouvement: l'entreprise doit s'inscrire dans un environnement responsable et prendre «en considération les enjeux sociaux et environnementaux de son activité» (loi n° 2019-486 du 23 mai 2019, article 1833 du Code civil) et ce en dehors de toute considération purement philanthropique.

Les chefs d'entreprises qui souhaitent également conjuguer objectifs économiques avec la stabilité de l'actionnariat et projet philanthropique pourront utiliser le fonds de pérennité, nouveau véhicule juridique né de cette loi (2).

1. Fonds de dotation: fédérer les acteurs de l'entreprise autour d'un projet commun logé dans une entité ad hoc

Depuis la loi du 4 août 2008, les entreprises peuvent avoir

recours aux fonds de dotation pour structurer leur activité philanthropique dans une entité ad hoc, y regrouper un budget dédié, associer leurs salariés au programme de mécénat et organiser au mieux leur communication autour de certains projets d'intérêt général emblématiques.

Les fonds de dotation sont des personnes morales de droit privé à but non lucratif dont l'objet est de collecter et capitaliser des libéralités (actifs financiers, immobiliers, mobiliers) et dont les revenus tirés de cette capitalisation ont vocation à financer une activité d'intérêt général.

Près de 2 500 fonds de dotation ont été créés par des personnes privées ou par des sociétés. L'incitation fiscale est importante puisque l'entreprise peut bénéficier d'une réduction d'impôt égale à 60% du montant qu'elle verse au fonds de dotation dans la limite de 5% de son chiffre d'affaires et le chef d'entreprise qui donnerait des actions n'est soumis à aucun droit d'enregistrement au titre des droits de donation ou de succession.

Leur succès tient également à la facilité administrative de constitution (simple déclaration auprès des services de la préfecture) et à la dotation initiale dont le montant minimum en numéraire est fixé à 15 000 euros (contre 150 000 euros pour la création d'une fondation d'entreprise). La gouvernance est très souple dès lors que les statuts déterminent librement la composition, les conditions de nomination et de renouvel-

lement du conseil d'administration qui est désigné par le(s) fondateur(s). L'entreprise fondatrice peut ainsi y associer librement les parties prenantes (dirigeants, salariés, tiers) qu'elle entend fédérer autour de son projet philanthropique commun tout en le délimitant strictement de son activité principale économique.

Le fonds de dotation ne peut donc pas s'immiscer dans la gestion de l'entreprise et a interdiction de poursuivre une activité économique, chaque structure étant indépendante.

2. Fonds de pérennité: conjuguer la stabilité de l'entreprise et la philanthropie

1) Chez nos voisins européens, la philanthropie des entreprises permet depuis longtemps de jouer un rôle économique puisque les fondations peuvent détenir des entreprises même cotées. Ainsi les sociétés Rolex (Suisse), Lego (Danemark), Nokia (Suède) ou Bosch (Allemagne) ont comme actionnaire majoritaire ou unique une fondation.

En France, le législateur a longtemps considéré que le but non lucratif d'intérêt général excluait qu'une fondation puisse devenir l'actionnaire majoritaire de référence d'une entreprise dans la crainte de voir dénaturer son objet social.

Il aura fallu attendre l'année 2005 pour constater la première évolution majeure née d'un amendement pris dans le cadre de la loi Dutreil pour porter le projet du chef d'entreprise Pierre Fabre qui entendait faire don de son entreprise à sa fondation du même nom et créer ainsi une «fondation-actionnaire».

Pierre Fabre souhaitait en effet préparer sa succession (n'ayant pas d'héritiers directs) en s'assurant de l'unité et de la continuité de l'entreprise après sa disparition tout en offrant des moyens financiers à sa fondation pour qu'elle poursuive ses actions d'intérêt général grâce aux dividendes de la société dont elle est devenue actionnaire.

Cette disposition n'a toutefois pas fait beaucoup d'émules du fait sans doute de la rigidité du régime juridique des fondations qui exige une dotation initiale d'au moins 1,5 million d'euros et qui doit accueillir au sein de son conseil d'administration un représentant de l'Etat. Surtout, le Conseil d'Etat s'est montré défavorable à ces structurations, estimant que la détention de sociétés commerciales par une fondation contrevenait à son principe de spécialité visant à poursuivre uniquement un but d'intérêt général.

Le législateur se montrait par conséquent réticent à consacrer une structure hybride qui poursuivrait un double objectif de pérenniser des sociétés commerciales et de soutenir des causes d'intérêt général, préférant que chaque structure conserve son principe de spécialité.

L'intérêt de créer une telle structure était néanmoins certain et particulièrement attendu par différents acteurs dont notamment :

- «des propriétaires d'entreprises souhaitant transmettre leur société mais ni la vendre ni la céder à leurs héritiers, et pour qui la préservation de l'activité est primordiale ;
- des entrepreneurs cherchant à sanctuariser certains principes de gestion de leur société, et à lui insuffler un «supplément d'âme», tout en continuant à la diriger ;
- des dirigeants de groupes associatifs, qui cherchent à cla-

rifier l'organisation des pouvoirs au sein de leur structure et à faciliter les financements externes» (extrait du rapport de l'Inspection générale des finances rendu en avril 2007).

Il ne restait qu'à faire évoluer la législation pour répondre à l'enjeu d'un nouveau modèle économique. Le législateur aurait pu assouplir les enveloppes juridiques déjà existantes tels que la fondation ou le fonds de dotation mais il a préféré créer un nouvel instrument afin de pas risquer une confusion des genres et de préserver leur finalité non lucrative.

2) La loi Pacte a ainsi créé le fonds de pérennité qui est constitué par l'apport gratuit et irrévocable des titres de capital d'une société exerçant une activité opérationnelle (industrielle, commerciale, artisanale ou agricole) réalisé par son fondateur afin que ce fonds gère ces titres, exerce les droits qui y sont attachés et utilise ses ressources dans le but de contribuer à la pérennité économique de cette société et puisse réaliser ou financer des œuvres ou des missions d'intérêt général (article 177 de la loi Pacte).

La rédaction des statuts mérite une attention particulière pour décrire l'objet du fonds qui comprend l'indication des principes appliqués à la gestion des titres de l'entreprise et à l'utilisation des ressources afin d'éviter toute manœuvre spéculative ainsi que l'indication des actions envisagées. Les œuvres et les missions d'intérêt général que le fonds de pérennité entend réaliser ou financer doivent également y être mentionnées, ce qui suppose d'explicitier en quoi les actions entreprises relèvent de l'intérêt général.

Les titres apportés sont en principe inaliénables. Toutefois, il est possible de prévoir dans les statuts que tout ou partie des parts ou actions pourra être cédée dans la limite de la fraction du capital social qui n'est pas nécessaire à l'exercice du contrôle.

Fiscalement, l'apport ne pouvait être totalement exonéré de droit de mutation puisqu'il n'a pas pour unique finalité la poursuite d'une œuvre philanthropique. Les apports des titres réalisés par les fondateurs des fonds de pérennité sont par conséquent soumis aux droits de mutation à titre gratuit (donation ou succession) mais bénéficient de l'exonération partielle à hauteur de 75% de leur valeur dans les conditions du pacte Dutreil (article 787 B du CGI), ce qui s'inscrit dans la logique commune de ces deux dispositifs de favoriser la transmission d'entreprise en stabilisant l'actionnariat.

Le succès du fonds de pérennité sera donc probablement modéré du fait de la fiscalité somme toute significative et des contraintes liées au respect des règles de la réserve héréditaire toujours d'actualité même si une évolution semble s'amorcer. Il ne sera donc pas possible d'utiliser ce nouveau véhicule pour transmettre un patrimoine professionnel sans fiscalité ou pour contourner les règles civiles.

Le fonds de pérennité témoigne cependant d'un nouvel état d'esprit législatif fondé sur la volonté de rendre l'entreprise plus citoyenne que l'on retrouve également dans la possibilité pour les entreprises de se doter désormais d'une «raison d'être», ce qui répond à la quête de sens (le principe du «why» développé par certains théoriciens du management) à laquelle toutes les populations de l'entreprise sont associées. ■