



## SOMMAIRE

2 *Les Fondations:  
définition et  
textes applicables*

3 *Les Fondations  
Reconnues d'Utilité  
Publique*

5 *Les Fondations  
d'Entreprise(s)*

6 *Les Fondations de  
Coopération  
Scientifique et les  
Fonds de dotation*

## *Le statut de fondation: le grand chambardement*

Noël RAIMON ■ FIDAL

Avocat Directeur Associé du cabinet FIDAL,  
Directeur du Département Associations / Économie Sociale

Publiée au J.O. du 5 août, la loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de Modernisation de l'Économie<sup>(1)</sup> modifie en profondeur l'architecture juridique des fondations, enrichissant ainsi la palette d'options contractuelles offertes aux porteurs de projets philanthropiques et de mécénat.

Amorcé en 2006 avec la création des Fondations de Coopération Scientifique<sup>(2)</sup>, le processus de dérégulation du droit français des fondations consacre en effet une **mutation historique majeure en donnant naissance à une nouvelle personne morale de droit privé à but non lucratif** dénommée "Fonds de Dotation".

Après avoir rappelé les contours de la notion de fondation, nous en examinerons les déclinaisons possibles au travers des textes et de la jurisprudence qui les ont façonnées.



*Le statut de fondation :  
le grand chambardement*

## *Les Fondations : définition et textes applicables*

Longtemps domaine réservé de l'État, le droit français des fondations s'est construit au fil du temps sur la base de pratiques régaliennes, définies et précisées par le Conseil d'État dans le cadre d'avis, publiés ou non par la haute assemblée.

Il faudra attendre la loi du 23 juillet 1987 sur le développement du mécénat pour que soit enfin donnée une base légale au statut de fondation, commune aux différents types d'entités que recouvre cette notion.

L'article 18 la définit comme *"l'acte par lequel une ou plusieurs personnes physiques ou morales décident l'affectation irrévocable de biens, droits ou ressources à la réalisation d'une œuvre d'intérêt général et à but non lucratif"*.

La loi du 4 juillet 1990 créera pour sa part les Fondations d'Entreprise(s) afin de répondre aux besoins exprimés par ces dernières et, à titre accessoire, par des coopératives et des mutuelles.

Le dispositif originel a été complété et enrichi par de nombreux textes, dont les plus notables sont les suivants :

- Décret du 30 septembre 1991 pris pour l'application de la loi du 4 juillet 1990 ;

- Instruction fiscale du 23 juin 1992 ;
- Loi du 2 janvier 2002 sur les musées de France ;
- Décret du 11 juillet 2002 relatif aux fondations d'entreprise ;
- Loi du 1<sup>er</sup> août 2003 relative au mécénat, aux associations et aux fondations ;
- Loi de finances pour 2005 (article 20) ;
- Loi de programme n° 2006-450 du 18 avril 2006 pour la recherche, créant les articles L. 344-11 et suivants du Code de la recherche ;
- Loi n° 2007-1199 du 10 août 2007 relative aux libertés et responsabilités des universités créant les fondations universitaires (article L. 719-12 1<sup>er</sup> alinéa du Code de l'éducation) ;
- Loi n° 2007-1199 du 10 août 2007 relative aux libertés et responsabilités des universités créant les fondations partenariales (article L. 719-13 1<sup>er</sup> alinéa du Code de l'éducation) ;
- Loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie (articles 140 et 141).

La définition légale de la fondation demeure l'un des derniers traits d'union communs aux quatre familles de fondation qui coexistent désormais depuis l'entrée en vigueur de la loi LME.

En effet, si toutes disposent d'une part de la personnalité morale à compter de leur publication au Journal Officiel, elles bénéficient d'autre part d'avantages fiscaux identiques pour leurs ressources communes (éligibilité aux réductions d'impôt des articles 200 et 238 bis du C.G.I.), elles doivent également établir des comptes annuels et désigner un commissaire aux comptes (à partir de 10000 € de ressources pour les Fonds de dotation), le régime qui leur est applicable diffère très sensiblement en termes de constitution, de capacité juridique et de gouvernance.





## *Les Fondations Reconnues d'Utilité Publique (F.R.U.P.)*

### *Économie juridique*

De loin les plus nombreuses (près de 550), elles ne peuvent se constituer que par décret du Premier Ministre contresigné par le Ministre de l'Intérieur, pris après avis du Conseil d'État.

L'instruction d'une demande de reconnaissance d'utilité publique d'une fondation est souvent complexe, en raison des exigences qui s'attachent à sa création, en particulier :

- l'indépendance requise de la fondation à l'égard de ses fondateurs dans la composition de l'organe de gestion ;
- l'organisation très encadrée de la gouvernance, en particulier au sein de collèges ;
- la viabilité économique de l'entité dont les moyens financiers, c'est-à-dire en principe les seuls revenus des placements de la dotation, doivent financer les missions (sauf fondation consomptible).

Toute personne physique ou morale peut créer une F.R.U.P.

Pratiquement, les fondateurs sont, soit des personnes physiques, soit des associations qui entendent mettre en adéquation leur statut avec la réalité de leur fonctionnement.

La capacité juridique des F.R.U.P. ne diffère pas notablement de celle des associations R.U.P. en termes de ressources (notamment donations et legs) ; en revanche elle est plus attractive au plan patrimonial et au niveau de la gestion.

Les fondations R.U.P. peuvent en effet posséder tout type de biens et droits, notamment des immeubles de rapport, et placer librement leurs capitaux mobiliers.

Depuis le 2 avril 2003, les F.R.U.P. peuvent opter pour deux modes de gouvernance : conseil

d'administration ou formule "conseil de surveillance/directoire" ; elles peuvent également ne pas comprendre au sein du conseil d'administration ou du conseil de surveillance des membres de droit représentant l'État et opter pour la présence avec voix consultative d'un commissaire du gouvernement, cette dernière formule étant actuellement la règle pratique.

Quel que soit le choix opéré, le conseil d'administration ou le conseil de surveillance se compose toujours, en application d'une règle non écrite, d'au moins trois collèges :

- deux collèges, au sein desquels figurent respectivement les représentants du ou des fondateur(s) et les personnes qualifiées dont le nombre ne peut être inférieur à celui des personnes représentant les fondateurs ;
- un troisième collège, dont la composition varie en fonction des objectifs poursuivis (collège des donateurs, des amis de la fondation regroupés en association, de membres de droit choisis par les deux autres collèges en fonction des intérêts de la fondation, etc.).

Les libéralités (donations et legs) dont les Fondations Reconnues d'Utilité Publique peuvent bénéficier sont régies par l'article 910 du Code civil : concrètement, leur acceptation définitive de ces libéralités est subordonnée à la notification par le Préfet du département d'une décision de non opposition.

Le régime fiscal des F.R.U.P. est similaire à celui des associations R.U.P. ; il s'en distingue cependant par l'exonération de toute imposition sur l'ensemble des revenus patrimoniaux mobiliers et immobiliers. À noter que les donations et legs reçus par les F.R.U.P. ne peuvent être exonérés que par l'effet d'une disposition spécifique du C.G.I. et non en regard de leur statut.



## *Le statut de fondation : le grand chambardement*

### *Un label particulier : le statut de fondation abritante*

Destiné aux fondations reconnues d'utilité publique les plus représentatives disposant d'une solide organisation et, le plus souvent, de moyens financiers et d'un patrimoine significatifs, le statut de fondation abritante est aujourd'hui l'apanage d'une vingtaine d'organismes pour la plupart spécialisés (ex : recherche scientifique ou médicale, caritatif/humanitaire, personnes âgées, insertion, environnement, culture, etc.).

Il permet en principe de mieux répondre aux besoins de plus en plus segmentés de populations souvent fragilisées ou de publics à la recherche de services plus fins auxquels un ensemble généraliste ne peut pas toujours satisfaire de manière aussi pointue.

Concrètement, ce label autorise avant tout les F.R.U.P. qui l'ont obtenu, c'est-à-dire celles dont les statuts ont été approuvés à ce titre par le Conseil d'État, à décider de manière autonome la création en leur sein de fondations individualisées dont la personnalité morale n'est pas distincte de la leur, communément appelés fondations sous égide<sup>(3)</sup>.

Parfois qualifiées d'hébergées ou encore d'abritées, ces fondations peuvent être, soit des fonds de dotation fonctionnant avec les seuls revenus de leur capital, soit des fonds sans dotation appelés encore "fondations de flux", dont la durée est généralement limitée (3 à 5 ans).

Seuls les F.R.U.P., les établissements publics à caractère scientifique, culturel et professionnel (Universités) et les établissements publics de coopération scientifique ont vocation à abriter des fondations sans personnalité morale distincte.

Les entreprises de taille moyenne ou modeste recourent parfois à la formule de la fondation sous égide, lorsqu'elles ne disposent pas d'une logistique ou/et d'une notoriété suffisante.

Si l'on en croit les dernières études réalisées, il existe à ce jour plus de mille quatre cents fondations sous égide en France (entités abritées par l'Institut de France incluses).

### *Une fondation sous égide particulière : la fondation universitaire*

Créées par la loi n° 2007-1199 du 10 août 2007 relative aux libertés et responsabilités des universités<sup>(4)</sup>, les Fondations Universitaires sont placées sous l'égide et la tutelle des établissements publics à caractère scientifique, culturel et professionnel qui les abritent.

Si la part des collectivités publiques dans leur dotation initiale ne peut excéder 50%, la fraction consommable de cette dotation peut, sauf interdiction statutaire, atteindre chaque année 20% de son montant.

Dotées de l'autonomie financière, les Fondations Universitaires se composent de trois collèges :

- fondateurs (1/3 maximum des membres),
- personnalités qualifiées,
- représentants de l'établissement public.

Plusieurs dispositions réglementaires permettent au conseil d'administration de l'établissement public de garder la maîtrise de la gestion de la Fondation Universitaire : faculté d'opposition aux délibérations relatives à l'acceptation des dons et legs avec charges, approbation préalable nécessaire pour des dépenses excédant certains seuils.





## *Les Fondations d'Entreprises(s) (F.E.)*

### *Économie juridique*

Se développant à un rythme soutenu depuis trois ans (on en dénombre à ce jour près de 210), elles se constituent par arrêté préfectoral.

L'instruction d'une demande de création de Fondation d'Entreprises(s) est assez rapide (4 mois maximum, souvent moins en pratique).

Elles ne peuvent être fondées que par des sociétés civiles ou commerciales, des établissements publics à caractère industriel et commercial, des coopératives ou des mutuelles<sup>(5)</sup>.

Bien qu'accrue par la loi du 1<sup>er</sup> août 2003 relative au mécénat, leur capacité est la plus restreinte des trois familles de fondation antérieures à la loi LME, ce qui n'entrave manifestement pas leur succès. Leurs seules ressources sont celles de leur(s) fondateur(s), dans le cadre d'un programme pluriannuel minimal qui ne peut être inférieur à 150 000 € sur une durée de cinq ans, ainsi que les dons manuels des salariés des entreprises fondatrices. Les Fondations d'Entreprise(s) ne peuvent en effet recevoir aucune subvention ou libéralité.

La liberté qui leur est applicable en matière de gouvernance leur permet de maîtriser sans difficulté le processus de décision, dès lors que l'organe de gestion comprend, pour les deux tiers au plus, les fondateurs ou leurs représentants et les représentants du personnel, et pour un tiers au moins, des personnalités qualifiées dans les domaines d'intervention de la fondation d'entreprise(s) et choisies, lors de la réunion constitutive du Conseil, par les seuls fondateurs.

Le dispositif fiscal en vigueur permet aux Fondations d'Entreprise de faire bénéficier l'entreprise fondatrice d'une réduction d'impôt de 60% du montant des dons effectués par elle dans la limite de cinq pour mille de son chiffre

d'affaires, et ses salariés d'une réduction d'impôt au taux de 66% des sommes versées par eux dans la limite de 20% de leur revenu imposable.

**À RETENIR :** le format juridique de la F.E. est bien adapté aux entreprises de taille importante ou significative ainsi qu'à celles qui désirent associer leurs salariés à leur stratégie de mécénat. En raison de son autonomie décisionnelle, il est le plus souvent préférable à celui de Fondation sous égide d'une F.R.U.P.

### *Une fondation d'entreprise particulière : la fondation partenariale*

Créées par la loi n° 2007-1199 du 10 août 2007 relative aux libertés et responsabilités des universités<sup>(6)</sup>, les Fondations Partenariales sont proches, dans l'esprit, des Fondations d'Entreprise(s) dont une partie des textes leur est applicable : elles peuvent ainsi être fondées par des universités, seules ou avec les acteurs habituels éligibles à la création d'une F.E.<sup>(5)</sup>.

Elles en diffèrent cependant très sensiblement par leurs ressources qui peuvent comprendre des legs, des donations, du mécénat d'entreprise et les produits de l'appel à la générosité publique.

L'établissement public verrouille par ailleurs sans difficulté sa gouvernance puisqu'il détient la majorité des sièges au sein du conseil d'administration.



*Le statut de fondation :  
le grand chambardement*

## *Les Fondations de Coopération Scientifique (F.C.S.)*

Réservées aux outils de coopération créés par la loi de Programme pour la Recherche de 2006<sup>(7)</sup>, elles se constituent par décret simple signé par le Ministre de la Recherche. L'instruction d'une demande de création de F.C.S. est relativement rapide (environ 2 mois).

Il en existe à ce jour une trentaine.

Contrairement à une idée trop souvent répandue, elles ne bénéficient pas de la reconnaissance d'utilité publique bien qu'étant partiellement régies par les mêmes règles que les F.R.U.P.

Elles échappent cependant à certaines de leurs contraintes, parmi les plus lourdes :

- elles se créent rapidement et par décret simple ;
- leur dotation peut être constituée en totalité ou majoritairement par des personnes publiques, elle est en outre consommable à hauteur de 90 % de son montant initial ;
- la présence de fondateurs privés, si elle peut s'avérer la bienvenue, n'est juridiquement pas nécessaire ;

- les fondateurs sont majoritaires au conseil d'administration.

La gouvernance des F.C.S. est proche dans l'esprit de celle des Fondations R.U.P. ; elles ne peuvent toutefois opter pour une formule "conseil de surveillance/directoire" et leur commissaire du gouvernement est, de droit, le recteur d'académie ou son représentant.

Fiscalement, les F.C.S. bénéficient des mêmes avantages que les Fondations R.U.P. ; elles sont en outre exonérées d'Impôt sur les Sociétés sur les revenus de valorisation qu'elles perçoivent.

**À RETENIR :** à l'inverse de la Fondation R.U.P., la F.C.S. est une fondation *ab initio* très spécialisée, ne pouvant s'appliquer qu'au secteur de la recherche.

Dans cette hypothèse très spécifique, cette formule est à préférer à celle de la Fondation R.U.P. en raison de sa rapidité de création et de sa souplesse d'organisation et de gestion.

## *Les Fonds de dotation*

### *Les raisons d'une profonde rupture*

Au début des années 2000, l'octroi plus libéral du statut de fondation abritante, la disparition opportune du verrou des "membres de droit" (représentants obligatoires de l'État) et l'application plus souple de la règle des trois tiers avaient suscité beaucoup d'espoirs de réforme.

Cette évolution attendue ne s'est pas réalisée du fait :

- du caractère trop souvent imprévisible de la doctrine du Conseil d'État ;
- d'une lenteur excessive des délais d'instruction des dossiers présentés, rarement inférieurs à 18 mois mais pouvant atteindre deux ans, voire plus.

Ainsi que le résumait de manière plus policée le rapport présenté au Sénat lors de la discussion sur la Loi de Modernisation de l'Économie, "malgré leur grand mérite, les outils existant actuellement dans le droit français peuvent



## *Le statut de fondation : le grand chambardement*

décourager certaines initiatives en raison d'un excès de rigidité. Ainsi, s'il n'est évidemment pas question de les remettre en cause, il apparaît que les fondations reconnues d'utilité publique sont encadrées par des règles très contraignantes”.

C'est dans ce contexte et sur l'initiative conjointe des ministères de l'économie et de la culture qu'un nouvel outil, délibérément innovant et libéral, a été adopté par le parlement : le Fonds de Dotation.

---

### *L'architecture juridique des fonds de dotation*

---

#### **Objet**

Personne morale de droit privé à but non lucratif, le Fonds de Dotation :

- reçoit et gère, en les capitalisant, des biens et droits de toute nature qui lui sont apportés à titre gratuit et irrévocable ;
- utilise les revenus de la capitalisation pour réaliser une œuvre ou une mission d'intérêt général, directement ou indirectement en les redistribuant à une personne morale à but non lucratif ;
- peut utiliser sa dotation en capital, si ses statuts le prévoient.

#### **Constitution et durée**

Le Fonds de Dotation se crée, pour une durée déterminée ou indéterminée, par **simple déclaration** assortie du dépôt de ses statuts de son (ou ses) fondateur(s) personne(s) physique(s) ou morale(s) **auprès de la Préfecture du Département** du ressort de son siège. L'acquisition de sa personnalité morale est concomitante à sa publication au Journal Officiel.

#### **Capacité et gouvernance**

Son patrimoine se compose des dotations en capital qui lui sont apportées (par son fondateur ou/et d'autres personnes), **des dons et legs qui lui sont librement consentis** (pas de notification de non opposition préfectorale nécessaire) ainsi

que des subventions exceptionnelles accordées par arrêté conjoint des ministres chargés de l'économie et du budget.

Ses ressources sont formées par :

- les revenus de sa dotation ;
- les produits des activités autorisées par ses statuts ;
- les produits des rétributions pour service rendu ;
- les dons issus de la générosité publique, sous réserve de leur autorisation administrative.

Très libéral, le législateur ne prévoit **ni collèges, ni contrôle spécifique de la puissance publique.**

En effet, le Fonds de Dotation est administré par un conseil d'administration composé d'au moins trois membres nommés, la première fois, par le ou les fondateurs.

Ses statuts déterminent librement la composition du conseil d'administration ainsi que les conditions de nomination et de renouvellement de ses membres.

#### **Transparence financière et contrôle**

Le Fonds de Dotation établit chaque année des comptes comprenant un bilan et un compte de résultat publiés dans les six mois de la clôture de l'exercice.

Il désigne au moins un commissaire aux comptes titulaire et un suppléant lorsque le montant de ses ressources dépasse 10000 € en fin d'exercice.

L'autorité administrative est en charge de la régularité du fonctionnement du Fonds de Dotation. Ce dernier lui adresse ainsi chaque année un rapport d'activité, les comptes annuels et le rapport du commissaire aux comptes.

En cas de dysfonctionnements graves affectant la réalisation de l'objet du Fonds de Dotation, l'autorité administrative peut, après mise en demeure non suivie d'effet, décider de suspendre l'activité du Fonds pendant une durée de six mois au plus.

Un ou plusieurs décrets en Conseil d'État doivent arrêter les modalités de gestion financière du Fonds de Dotation et les modalités d'application du contrôle dont l'autorité administrative est investie.



## Le statut de fondation : le grand chambardement

### Liquidation

En cas de liquidation du Fonds de Dotation, son actif net est transféré à un autre Fonds de Dotation ou à une F.R.U.P.

Un décret en Conseil d'État prévoit les limites dans lesquelles un Fonds de Dotation à durée déterminée peut utiliser sa dotation au terme de cette durée, si par hypothèse ses statuts n'en ont pas fixé les conditions.

#### • Le régime fiscal

Les Fonds de Dotation bénéficient d'une fiscalité au moins aussi favorable que celles des Associations R.U.P. et des F.R.U.P. (éligibilité aux réductions d'impôt des articles 200 et 238 bis du C.G.I.). Surtout, les donations et legs consentis aux Fonds de dotation réalisant une oeuvre d'intérêt général sont exonérés de droits de mutation à titre gratuit<sup>(8)</sup>.

#### • Portée de la réforme

Très proche du modèle de fondation que nombre de praticiens appelaient de leurs vœux, le Fonds de Dotation dispose d'avantages sans précédent :

- une souplesse de constitution qu'aucune autre fondation déjà évoquée (pas d'autorisation ou d'instruction préalable) ne connaît, avantageusement comparable à celle d'une association puisqu'une seule personne suffit à sa création... et tout aussi rapide (pratiquement 2 à 3 semaines maximum) ;
- une capacité supérieure : le Fonds de Dotation peut recevoir tous biens et droits, être opérateur ou redistributeur, dans le cadre bien compris de l'intérêt général et de l'absence de but lucratif. Il bénéficie de surcroît de tous legs et donations, sans examen préalable direct ou indirect de quelque nature que ce soit par le Préfet du département, contrairement aux autres entités R.U.P. ;
- une liberté d'organisation de sa propre gouvernance (disparition des collèges), sous la seule réserve de désigner un conseil

d'administration comprenant au moins trois membres ;

- une fiscalité optimale.

Le Fonds de Dotation apparaît d'emblée comme une fondation moderne, expurgée des contraintes habituelles.

C'est pourquoi, au regard des novations introduites par le législateur, on peut sans risque parler d'un "avant" et d'un "après" 4 août 2008 .

D'aucuns regretteront peut-être l'expression retenue, oubliant que les termes "Fondation" et "Fonds de Dotation" désignent une seule et même chose : une dotation affectée. Au demeurant, l'expression anglaise et américaine "*endowment fund*" se traduit indifféremment par fondation ou dotation affectée, la première étant la définition contractée de la seconde...

D'autres mettront en lumière l'absence de reconnaissance d'utilité publique des Fonds de Dotation, omettant de préciser qu'il s'agit tout au plus d'un label, en aucun cas d'une garantie.

Nous faisons pour notre part le pari que cette fondation autrement dénommée sera vite adoptée par les particuliers mais aussi une partie des associations, voire des entreprises qui, aujourd'hui encore, hésitent à se lancer dans ce qui leur apparaît trop souvent comme une aventure.

(1) Articles 140 et 141 de la loi LME.

(2) Articles L. 344-11 à 344-16 du Code de la recherche, introduits par la loi de programme n° 2006-450 du 18 avril 2006 pour la recherche.

(3) Article 20 de la loi du 23 juillet 1987 sur le développement du mécénat.

(4) Article L. 719-12 1<sup>er</sup> alinéa du Code de l'éducation, introduit par la loi n° 2007-1199 du 10 août 2007 relative aux libertés et responsabilités des universités.

(5) Articles 19 et suivants de la loi du 4 juillet 1990.

(6) Article L. 719-13 1<sup>er</sup> alinéa du Code de l'éducation, introduit par la loi n° 2007-1199 du 10 août 2007 relative aux libertés et responsabilités des universités.

(7) Pôles de recherche et d'enseignement supérieur (PRES), réseaux thématiques de recherche avancée (RTRA) et centres thématiques de recherche et de soin (CTRS).

(8) Article 795-14° du C.G.I.