

2013
Dix ans de mécénat
acteurs ensemble

m.j.n.
Mouvement
Jeune notariat



44^e congrès du MJN

NEW YORK - 7/11 Novembre 2013

Mécénat - Philanthropie

Le Notaire acteur de la générosité citoyenne

44^e Congrès du Mouvement Jeune Notariat New York 7-11 Novembre 2013

Mécénat - Philanthropie
Le notaire acteur de la générosité citoyenne

Remerciements

L'équipe du 44^e congrès du Mouvement Jeune Notariat tient à adresser de chaleureux remerciements à l'Union Notariale Financière (UNOFI) pour son soutien à la réalisation matérielle de cet ouvrage.



UNOFI

- Présidente :
Annie LAMARQUE, Notaire à Collioure, Correspondant
mécénat au CSN

- Rapporteur Général :
Fabrice LUZU, Notaire à Paris

- Rapporteurs :
Marie-Caroline BARRUT, Notaire à Lyon
Alexandra ETASSE, Notaire à Paris
Sophie GONSARD, Notaire assistant au Vésinet, Groupe
Althémis
Laurence PUIG, Notaire à Rivesaltes
Maria TAZI-BOUCHER, Notaire assistant à Bordeaux

Avec la participation de Samy REBAA, Conseil en Stratégie
Mécénat à Sète (samy.rebaa@gmail.com)



Photo de l'équipe du Congrès 2013

En haut sur la photo : André Voide, Marie-Hélène Frémond, Samy Rebaa, Sophie Gonsard, Fabrice Luzu

En bas sur la photo : Christian Bernard, Alexandra Etasse, Maria Tazi-Boucher, Laurence Puig, Annie Lamarque, Marie-Caroline Barrut



Absente sur la photo de groupe Sophie Schiller, rapporteur de synthèse

SOMMAIRE

TITRE I – Quelques éléments historiques	11
TITRE II – L'état providence : une spécificité française ?	27
TITRE III – Tentative de définition	45
PARTIE I – La générosité	47
TITRE I – Les ressorts de la générosité	49
TITRE II – Les domaines d'intervention de la générosité	59
TITRE III – La philanthropie : un lien entre les hommes	75
TITRE IV – Un exemple de mécénat : l'homme dans son environnement	95
PARTIE II – Philanthropes et mécènes	111
TITRE I – Le citoyen philanthrope	113
TITRE II – L'entreprise mécène	317

PRÉAMBULE

Nous célébrons cette année les 10 ans de la loi du 1^{er} août 2003, relative au mécénat, aux associations et aux fondations. Pour la première fois, le groupe La Poste, lui-même grand mécène, a créé, sous l'impulsion du ministère de la Culture et de la Communication, et émis à 1 million d'exemplaires un timbre postal qui attire l'attention du grand public sur cet anniversaire. La « loi Aillagon » que bien des pays nous envient est en effet à l'origine d'un développement sans précédent du mécénat d'entreprise et de la philanthropie individuelle en France. Elle est, il est vrai, en terme d'incitations fiscales, l'une des plus généreuses au monde.

Le bilan est d'abord quantitatif : En 2002, on recensait dans ces pays moins de 2 000 entreprises pratiquant le mécénat et à peine plus d'1 million de foyers fiscaux déclarant faire des dons à des œuvres d'intérêt général. Aujourd'hui, les dispositions en vigueur sont utilisées par plus de 25 000 entreprises, et le nombre de foyers fiscaux donateurs dépasse les 5,5 millions. Ces données tout à fait officielles ne comprennent évidemment pas les dons non défiscalisés : ainsi, l'enquête Admical/CSA évaluait en 2012 à 40 000 le nombre total des entreprises mécènes. Il est à souligner que pour le moment la crise a globalement peu affecté cette progression comme le montre chaque année les données fiscales de la prochaine Loi finances.

Sous l'angle qualitatif, le bilan de cette décennie est plus frappant encore : du côté des entreprises, il convient de souligner que le mécénat n'est plus l'affaire des seuls grands groupes, mais qu'un nombre croissant de TPE et PME s'y sont ralliées à travers tout le territoire. Il est souvent un mécénat de proximité. Le développement des fondations d'entreprises, quel qu'en soit le statut, est un autre acquis essentiel qui marque un engagement dans la durée, donc un enracinement de la pratique. Le contexte économique et social, depuis 2008, a en revanche influé sur la répartition sectorielle des dons : la solidarité, plus conforme à la RSE, en aura profité, et certains pans de la vie culturelle, notamment la création, un peu pâti.

Le succès du « fonds de dotation », le nouvel outil juridique créé par la loi de modernisation de l'économie du 4 août 2008, répondait manifestement à un besoin de la philanthropie individuelle, puisque l'on sait que sur près de 1 500 fonds aujourd'hui créés (soit 2 tous les 3 jours !-), plus de 60 % l'ont été et le sont par des personnes physiques. On soulignera aussi que près d'un quart de ces organismes ont un objet social culturel ou patrimonial, ce qui s'inscrit bien dans une tendance lourde du développement de la générosité particulière en faveur de la culture que la crise semble avoir catalysée : le succès populaire des appels à souscription de la Fondation du Patrimoine, du programme « Tous mécènes » du musée du Louvre et des opérations de *crowdfunding* sur les réseaux sociaux et les plateformes spécialisées sur internet participent de ce mouvement.

Pour favoriser l'essor du mécénat culturel, le ministère de la Culture et de la Communication a noué avec le notariat, comme il l'a fait aussi avec les chambres de commerce et l'ordre des experts comptables, un partenariat très constructif fondé sur la reconnaissance de la culture comme enjeu de développement économique et de rayonnement international, de cohésion sociale et, pour les générations montantes,

d'égalité des chances. Encourager l'initiative privée en faveur du bien commun, en offrant aux particuliers et aux entreprises la possibilité non seulement de choisir à quoi va servir une part de l'impôt dont ils sont redevables, mais de s'engager plus avant dans le cité, c'est tout le sens de l'action que nous poursuivons ensemble depuis dix ans.

Robert FOHR

Chef de la mission du mécénat

Ministère de la Culture et de la Communication

AVANT-PROPOS

Les congrès annuels sont un des fleurons du MOUVEMENT JEUNE NOTARIAT

Pendant 2 ans, un groupe de rapporteurs, choisis par un président, se penche sur un thème qui doit être, d'actualité, juridique, pratique et en parfaite adéquation avec l'esprit du mouvement qui s'est donné pour mission: le développement du rôle social et économique du notaire.

Le thème que j'ai choisi, « MECENAT PHILANTHROPIE », fruit d'une réflexion en tant que correspondant Mécénat du Conseil Supérieur, pouvait surprendre :

Il me fallait donc le justifier.

Le Mécénat consiste en un soutien matériel apporté sans contrepartie directe de la part du bénéficiaire à une œuvre ou à une personne pour l'exercice d'activité présentant un intérêt général.

C'est plus qu'un don: c'est un acte de philanthropie devant bénéficier à la communauté.

Le thème est d'actualité :

Mécénat et philanthropie sont résolument dans l'air du temps.

La société évolue vers une société de bienfaisance et de solidarité où la générosité en faveur des démunis permet aux organismes sans but lucratif de remplir leur mission: soutenir de grandes causes. Car aujourd'hui, le mécénat n'est pas seulement culturel mais concerne aussi la recherche, le sport, la santé, l'éducation, l'écologie, l'humanitaire d'une façon générale.

Et le notariat n'est pas indifférent à cette évolution.

Rappelons que le Conseil Supérieur a signé une convention avec le MINISTERE DE LA CULTURE visant à favoriser le mécénat par la création de réseaux de correspondants sur tout le territoire ayant pour mission des actions de sensibilisation tant auprès des particuliers que des entreprises ;

Je suis l'un d'entre eux.

Qu'il a signé aussi une charte avec FRANCE GENEROSITE ayant pour but de coordonner les actions des associations, fondations ou congrégations et les notaires dans le cadre de la nouvelle procédure législative relative aux legs et donations.

Qu'il a également signé une convention de partenariat avec HABITAT ET HUMANISME

Le notariat, implanté sur l'ensemble du pays, forme un maillon territorial et un réseau unique tant auprès des particuliers, dont il est le conseiller privilégié, que des entreprises.

Le notaire est bien au cœur de cette générosité citoyenne : c'est un acteur privilégié.

Il est juridique.

Le développement du Mécénat et de la philanthropie en France doit beaucoup aux mesures incitatives apportées par la loi du 1^{er} août 2003 « LOI AILLAGON » dont nous fêtons cette année les 10 ans.

Elle a notamment permis d'élargir le dispositif d'avantages fiscaux pour les donateurs (entreprises ou particuliers).

Avec cette loi, la France s'est dotée d'un dispositif attrayant.

D'un point de vue philosophique, cette loi a affirmé que, dans une société moderne et démocratique, l'Etat n'est pas le seul garant de l'intérêt général, mais reconnaît ce rôle à d'autres organismes.

Mais, pour bénéficier de ces avantages encore faut-il les connaître.

Il est donc nécessaire, tant pour les bénéficiaires que pour les donateurs d'en avoir connaissance.

Le notaire a donc un rôle primordial d'information, de communication et de conseil, tant à l'égard des philanthropes (entreprises ou particuliers) que des bénéficiaires.

Il est au carrefour des besoins de la Société.

Il est un maillon indispensable dans la chaîne du don.

L'affaire "L'arche de Noé" nous a démontré à quel point le professionnel est indispensable en matière de générosité citoyenne et à quel point, son absence, même à l'échelle d'une petite association ou fondation, peut avoir des conséquences dommageables.

Il est pratique et technique.

A côté des "outils traditionnels" du mécénat que sont les legs et les donations, la loi AILLAGON et certaines mesures administratives, ont permis d'introduire d'autres actes philanthropiques qui confèrent à leurs auteurs des avantages fiscaux trop encore méconnus des professionnels et donc pas suffisamment utilisés.

L'équipe des rapporteurs s'est donnée pour mission de vous faire découvrir ou mieux faire connaître ces outils nouveaux, véritables instruments de transmission du patrimoine.

Car, le notaire est bien un acteur incontournable du droit patrimonial, de l'immobilier, de la fiscalité et du droit de la famille.

J'espère qu'en parcourant ce rapport, le "mécénat et la philanthropie" vous seront devenus plus familiers et que, comme nous, vous serez convaincus de l'utilité pour le notariat, de rajouter cette corde à son arc.

Car, comme l'a dit un ancien président du Mouvement, Louis FERRAUD « tout espace délaissé sera immédiatement occupé par la concurrence. »

Je tiens à remercier toute l'équipe des rédacteurs qui a travaillé au service du développement du mécénat et de la philanthropie avec enthousiasme et dévouement et plus particulièrement Fabrice Luzu qui a bien voulu accepter d'être le rapporteur général alors qu'il était déjà dans l'équipe des rapporteurs du 108^e congrès des notaires de France.

Annie LAMARQUE

Présidente

MÉCÉNAT, PHILANTHROPIE ET GÉNÉROSITÉ

Donner constitue toujours un appauvrissement, mais en matière de mécénat ou de philanthropie, le don de bienfaisance procure aussi des bénéfices inestimables à celui qui le consent.

Des contours imprécis

Mécénat et philanthropie, voici les deux termes qui ont animé les réflexions de notre équipe durant près de deux années. Nous n'en avons pas nécessairement tous la même définition. Il a donc fallu dessiner les contours de chacun de ces mots mais aussi de la notion d'intérêt général.

La première interprétation est bien entendu historique comme le rappelle Eloise Vey. Le terme de mécène provient d'une déclinaison du patronyme du plus illustre d'entre eux. Son domaine initial est celui des arts et des lettres. Il concerne l'homme soucieux d'établir un lien avec l'environnement culturel dans lequel il évolue.

Au plan étymologique, la philanthropie concerne quant à elle l'homme bienveillant envers son prochain. Elle vise donc à établir un lien entre les hommes.

C'est ce découpage qui a été retenu pour organiser la première partie des travaux. Il s'agissait de mieux cerner ce que recouvre la générosité et ses différentes formes d'expression. Ainsi, après que Maria Tazi en ait identifié les ressorts et motivations, Laurence Puiig s'est attachée à identifier les domaines d'intervention de cette générosité.

Toutefois, les acteurs professionnels livrent désormais d'autres définitions de ces termes. La philanthropie concerne les « grands » donateurs ; tandis que le mécénat est tantôt défini en fonction de son secteur d'intervention (on parle de mécénat culturel, de mécénat environnemental...), tantôt utilisé lorsque le donateur est une personne morale (on parle alors de mécénat d'entreprise). Le législateur a lui-même involontairement entretenu cette confusion en adoptant il y a 10 ans une « Loi relative au mécénat, aux associations et aux fondations »⁽¹⁾. C'est pourquoi, dans la seconde partie de nos travaux, sont tour à tour étudiés le citoyen philanthrope puis l'entreprise mécène.

Puisqu'avec le temps, les mots ont un peu perdu de leur sens, le concept le plus pertinent est sans doute celui de générosité citoyenne. Cette générosité peut se manifester de différentes manières et porter sur des domaines variés. Elle peut être indifféremment l'oeuvre d'une personne morale ou d'une personne physique, riche ou désargentée. La générosité est universelle.

(1) Loi n° 2003-709 du 1^{er} août 2003.

Un univers en mouvement

Des dons innovants. Crowdfunding, produit de partage solidaire, finance participative, micro-crédit, micro-don ... La générosité est devenue protéiforme, le don évolue. Il s'appuie parfois sur une opération autre : un achat, un prêt ou un investissement. L'acte de générosité n'est plus toujours autonome, il devient l'accessoire d'une opération économique qui le porte et le véhicule. On parle alors de générosité embarquée.

Pour le donateur, il s'agit sans doute paradoxalement de concilier un acte de consommation ou d'investissement « pour soi » avec un geste d'appauvrissement en faveur d'autrui. Il s'agit parfois aussi plus simplement de se donner bonne conscience ou de trouver du sens à l'opération économique principale dont l'acte altruiste ne constitue que le satellite. La générosité est ainsi devenue soluble dans l'économie de marché. Pourtant en théorie, économie marchande et philanthropie constituent deux mondes antinomiques. La première convoque l'intérêt général ; tandis que la seconde repose sur une motivation individuelle. L'une suppose la réalisation d'un profit et l'autre l'absence de but lucratif, ce que les anglo-saxons nomment « *charitable* » ou « *non profit* ».

Ces innovations ne rendent pas uniquement perméables les contours du bénéfice et de la bienfaisance ; elles interpellent le juriste car, avec l'évolution de la forme du don, c'est la nature juridique même de la libéralité qui est ici à repenser. Souvent, en raison de la modicité des dons consentis, leur existence est délicate à établir (un ticket de caisse d'un supermarché sur lequel figure l'arrondi, un relevé bancaire qui distingue la quote-part d'intérêt reversée, des bulletins de salaires...). Il s'agit presque d'un acte de consommation. Mais lorsque ces dons sont répétés ou plus conséquents, la question de leur qualification apparaît inmanquablement.

Dans de nombreux cas, l'opération principale qui incube le don emprunte la forme de l'onérosité (consommation, investissements solidaires, micro-prêts...). Dès lors, comment y déceler le germe de gratuité ? Lorsqu'un internaute mise sur la Toile sur un prodige de la chanson, il espère avoir effectué le bon choix et que cet investissement sera très rentable. Mais, s'il n'a pas l'oreille musicale, la somme investie sera perdue. Il se sera alors livré à une sorte de mécénat artistique. Dans l'intention des milliers d'internautes qui « investissent » chaque jour en *crowdfunding*, comment isoler la part d'investissement, de pari, de jeu et de générosité ou de soutien à la création ?

La matérialité et la traçabilité de ces dons présentent aussi naturellement un intérêt fiscal. Car sans reçu fiscal, il n'y a pas de déduction possible. Une chaîne informatique doit alors exister entre le donateur et l'OSBL qui est *in fine* destinataire du don. Le lien est à double sens : tandis que l'un consent un don à l'autre ; le second émet un reçu fiscal en faveur du premier.

Alexandra Etasse s'est penchée sur ces questions de qualification juridique des dons innovants qui sont à la fois très contemporaines, car apparues principalement avec le développement des Nouvelles Technologies de l'Information et de la

Communication et, très théoriques. Dons manuels, promesse de don, mandat de consentir un don, il convient de se livrer à un exercice d'analyse juridique puis de taxinomie⁽¹⁾.

Des dons peuvent aussi porter sur de nouvelles variétés de biens, ceux immatériels. Par exemple, le temps représente, dans nos sociétés contemporaines, un bien précieux ; il constitue une sorte de capital ou de patrimoine. Combien de bénévoles donnent-ils, à défaut d'autre richesse, de leur temps pour une oeuvre ? En entreprise aussi, le temps peut être l'objet de dons. D'une part, certaines grandes sociétés autorisent, voire invitent leurs salariés à oeuvrer au sein d'organismes sans but lucratif. Des contrats de mécénats en compétences sont parfois même établis comme l'explique Samy Rebaa, Conseil en stratégie mécénat. D'autre part, les salariés des entreprises pourraient même procéder entre eux à des dons de journées de Réduction du Temps de Travail si le dispositif législatif envisagé était définitivement adopté.

Des aspirations nouvelles. Les donateurs aussi ont évolué dans leurs aspirations. Il ne s'agit plus seulement de donner mais aussi d'agir. La nouvelle génération souhaite s'impliquer personnellement et imprimer sa marque. Les techniques de l'entreprise qui ont fait le succès et parfois la fortune de ces philanthropes sont importées et acclimatées par les Organismes Sans But Lucratif.

L'OSBL soutenu est choisi et sélectionné en fonction de différents critères, comme s'il s'agissait d'un investissement de *private equity*. Le donateur veille à l'utilisation de ses fonds et attend, à défaut de retour sur son investissement, un suivi précis. On parle alors de « Venture philanthropy ».

L'approche du don devient très rationnelle. Une fraction du patrimoine est définie pour servir. Elle figure au sein d'une allocation d'actifs qui peut comprendre l'immobilier, les portefeuilles de valeurs mobilières, les assurances vies, les participations professionnelles, les objets d'art ou de collection... Une fois l'enveloppe définie dans son quantum, se pose immédiatement la question de la structuration juridique de ce don.

Le plus simple et le moins impliquant pour le donateur consiste souvent à consentir une libéralité à un OSBL. Se pose alors la double question de savoir quel type d'OSBL peut recevoir cette donation mais aussi celle de la nature des pouvoirs à réunir pour l'accepter. Dès lors que le donateur souhaite s'impliquer davantage et structurer son « patrimoine philanthropique », multitude de possibilités se présentent. De la simple association de la Loi de 1901 à la fondation reconnue d'utilité publique, en passant par celle placée sous l'égide d'une plus importante qui joue alors le rôle d'abritante. Laurence Puig en a dressé la liste en identifiant leurs traits principaux. Elle s'est attachée à présenter chacune de ces structures de manière synthétique et pratique puis à les comparer entre elles. Dans cette exercice, il ne fallait pas oublier le Fonds de Dotation qui bien que de création récente rencontre un réel succès. Ces structures sont présentées dans un ordre croissant d'implication requise par leur animateur pour leur pilotage. C'est au fond souvent ce critère qui présidera au choix définitif en faveur de l'une d'elles.

(1) Pour reprendre le terme utilisé par le Professeur Maurice Cozian lorsqu'il évoquait la science des fiscalistes.

Des instruments et techniques récents. Avec le fonds de dotation, les entrepreneurs-philanthropes disposent depuis peu d'un outil qui peut répondre à nombre de leurs aspirations. Il constitue un véhicule dédié pour porter leur projet. Il s'agit sans doute de la forme la plus aboutie et la plus souple de structuration du « patrimoine philanthropique ». Le fonds de dotation séduit par sa simplicité de constitution et de fonctionnement mais aussi car ses règles de gouvernance sont souples.

Comme d'autres, le fonds de dotation peut se prêter à des figures complexes d'ingénierie patrimoniale. Celles-ci n'ont aucun secret pour Sophie Gonsard qui en effectue une présentation dynamique avec une double clef d'entrée : chronologique et tenant à la nature du bien transmis. Certaines techniques sont issues de la pratique comme la donation temporaire d'usufruit ; d'autres proviennent d'évolutions législatives comme le don sur succession. En interrogeant les OSBL, on constate que ces techniques sont peu usitées, sans doute car elles sont encore méconnues.

La fiscalité, qui est étudiée par Marie-Caroline Barrut, induit des comportements mais aussi des arbitrages. C'est une matière comme toujours complexe et qui nécessite une réelle approche stratégique.

Enfin, un concept nouveau de « fiducie – philanthropique » est apparu depuis peu sous forme d'un cercle de réflexion initié par un grand Organisme Sans But Lucratif. Accolés, les deux termes interpellent : quels liens peuvent être tissés entre eux ? Aux États-Unis, terre de prédilection de la générosité citoyenne, les « charitable trusts » favorisent les élans philanthropiques. Alexandra Etasse s'est alors demandée si la fiducie française pouvait jouer un identique rôle catalyseur.

Quel rôle pour le notaire ?

En matière de générosité citoyenne, trois types d'intervenants se côtoient :

- Tout d'abord, des philanthropes, personnes physiques ou morales, qui envisagent pour différentes raisons d'affecter une fraction de leur patrimoine ou de leurs revenus à une Œuvre. La volonté existe mais la mise en œuvre est souvent délicate. Vers quel OSBL se tourner ? Comment transmettre à l'OSBL, au moyen d'un don, d'une donation, d'un legs ? en utilisant des contrats d'assurance vie ? En fonction des actifs concernés, faut-il constituer un véhicule spécifique de type fonds de dotation ou fondation sous égide ? Autant de questions animent le philanthrope.

- Ensuite, des Organismes Sans But Lucratif qui doivent collecter des fonds pour financer leur objet. Ces derniers sont en règle générale parfaitement armés pour recevoir des dons très nombreux mais qui portent sur des sommes d'argent relativement modestes. Ils ont constitué des équipes dédiées à la gestion des dossiers de succession dans lesquels ils sont légataires. Mais lorsque des opérations plus complexes doivent intervenir comme la constitution d'une fondation sous égide ou d'un fonds de dotation ou encore l'acceptation d'une donation temporaire d'usufruit, ils doivent parfois être accompagnés.

- Enfin, l'État qui, pour des raisons budgétaires, doit se désengager de certaines missions au profit de la générosité privée et l'incite en confectionnant un

environnement fiscal bienveillant mais singulier. Pour le donateur, il convient de parfaitement connaître ces spécificités fiscales pour éviter les chausse-trappes et retenir la voie optimale.

Pour animer ce triptyque, il manque un intervenant central, un coordinateur qui ait tout à la fois l'écoute et la confiance de ses concitoyens et la maîtrise de la technicité juridique et fiscale de ces opérations.

L'ambition de notre équipe est de démontrer qu'en matière de philanthropie et de mécénat le rôle du notaire est central. Il s'agit de s'inscrire dans une réelle démarche d'accompagnement stratégique. Il convient de réfléchir en amont avec son client, particulier ou entreprise, à la place à réserver à ce projet philanthropique dans son patrimoine. Ensuite, il s'agit de structurer le geste de générosité qui s'inscrit dans un environnement patrimonial, juridique, fiscal et familial complexe.

De générosité, Alexandra, Laurence, Maria, Marie-Caroline et Sophie n'en ont pas manqué au service d'une noble cause, celle de la générosité de nos concitoyens, mais aussi au service du notariat. Concilier vie de famille, activité professionnelle intense et préparation de ce Congrès n'est pas chose aisée. Permettez moi de vous remercier de votre disponibilité et de votre dévouement.

Mes remerciements s'adressent aussi à Sami Rebba qui a partagé avec notre équipe sa connaissance du mécénat d'entreprise.

Nous avons hâte de vous retrouver à New-York pour échanger sur ce thème qui nous a occupé deux années durant et pour entendre la synthèse que Madame Sophie Schiller, Professeur à l'Université Paris Dauphine a bien voulu effectuer des travaux de l'équipe.

Fabrice LUZU

Notaire à Paris

Rapporteur Général

Président du Comité d'Orientation de la Fondation pour la Recherche Médicale

PAROLES D'ACTEURS

Témoignage n° 1 :

JACQUES BOURIEZ, président du Conseil de surveillance de la Fondation pour la Recherche Médicale (FRM) et président du groupe Louis Delhaize (Cora, Match, Truffaut).

1 – Pouvez-vous vous présenter en quelques lignes ?

Je suis, avec mon épouse Claire, donateur à la FRM depuis maintenant 25 ans.

Parallèlement, je suis engagé depuis 10 ans dans les instances de la fondation dont je préside aujourd'hui le Conseil de Surveillance.

Ces deux rôles sont, pour moi, extrêmement complémentaires.

Le premier est un engagement de cœur, une philanthropie familiale, qui passe par un soutien direct et financier aux équipes de recherche.

Le deuxième passe par un engagement plus quotidien, en temps mais également dans une responsabilité d'accompagnement des équipes, dans l'apport de certaines pratiques du monde économique...

2 – Quelles sont les motivations qui vous ont personnellement conduit à vouloir créer/structurer un réel projet philanthropique ou de mécénat ?

Mon engagement philanthropique est une histoire d'amour qui remonte à 25 ans !

À l'époque, ma femme et moi avions 5 enfants, tous en bonne santé.

Conscient de notre chance, nous avons souhaité tous deux contribuer à la santé de tous les enfants.

Nous nous sommes alors rapprochés de la FRM car c'est la seule institution en France à soutenir la recherche contre toutes les maladies. Nous pensions qu'elle serait à même de sélectionner les domaines les plus importants et les besoins les plus urgents en matière de recherche sur les maladies infantiles.

25 ans plus tard, l'histoire continue. Chaque année, nous soutenons une ou plusieurs équipes de recherche. Nous suivons le travail de certaines d'entre elles avec qui nous avons des contacts plus privilégiés.

Par notre action, nous avons la conviction profonde de contribuer aux progrès des sciences de la vie. Pour notre génération et plus encore pour les suivantes.

En soutenant, comme nous le faisons à la FRM, des travaux de recherche innovants et porteurs de progrès médicaux, nous sommes convaincus de contribuer à la santé de l'homme de demain.

Par notre action et par l'implication de nos enfants à nos côtés, nous souhaitons aussi transmettre des valeurs et donner aux générations suivantes le goût de cet engagement essentiel pour l'avenir.

3 – Quelles sont les principales difficultés que vous avez pu rencontrer à cette occasion ?

Je ne parlerais pas de difficultés mais plutôt d'interrogations auxquelles il faut apporter des réponses claires pour construire un projet philanthropique qui soit cohérent avec nos attentes. Souhaitons-nous une action ponctuelle ou dans la durée ? Comment s'assurer que la fondation que nous soutiendrons sera à la fois professionnelle et efficace dans sa mission ? Est-ce que les moyens que nous allons mettre en œuvre permettront d'atteindre des résultats concrets ? Souhaitons-nous que notre engagement soit public ou, au contraire, plus discret ? ...

4 – Selon vous, quel peut être le rôle du notaire en la matière ?

Il est primordial !

Le notaire est un acteur essentiel de l'action philanthropique. Il doit agir comme un véritable conseiller auprès de ses clients. Par sa qualité d'expert sur ces questions, il rassure le futur donateur et l'aide à structurer son action.

Dans le cadre d'une philanthropie familiale, le notaire est aussi le garant de la continuité d'une action dans le temps. Il est un lien entre les différentes générations concernées. À ce titre, nous avons, de notre côté, fait le choix d'un notaire de la même génération que celle de nos enfants.

Enfin, et c'est un rôle d'importance, le notaire est un relais d'information indispensable en matière de fiscalité. Nous avons la chance d'avoir, en France, une fiscalité largement favorable à l'action philanthropique. Elle est une motivation forte pour les donateurs et elle peut constituer une porte d'entrée pour une action philanthropique d'envergure.

Cependant, les mécanismes sont complexes et beaucoup de pédagogie reste à faire aujourd'hui pour faire connaître tous les moyens d'optimisation fiscale au service du don. La donation, en pleine propriété ou en démembrement, ou le don sur succession sont des leviers de générosité très efficaces. Ils sont encore aujourd'hui trop peu connus.

5 – Qu'évoquent pour vous les termes de mécénat et de philanthropie ?

Le mécénat comme la philanthropie sont pour moi des engagements qu'il faut considérer à différents niveaux.

Un premier niveau « pratique » : quel projet philanthropique ou de mécénat sera le mieux adapté à mes attentes ? Quels sont les mécanismes fiscaux qui vont permettre l'investissement le plus conséquent et donc l'action la plus efficace ?

Dans une approche plus sociétale, la philanthropie et le mécénat vont permettre de prendre part au développement de la société civile. Ils vont permettre au mécène d'être acteur dans sa communauté et de contribuer à son développement.

Cette utilité sociale est importante pour le philanthrope et sa famille comme pour le salarié qui va considérer avec fierté l'engagement de l'entreprise au sein de laquelle il travaille.

Enfin, dans une vision plus ontologique, je dirais tout simplement que donner rend heureux.

Témoignage n° 2 :

MARIE DELACHAUX, fondatrice d'un fonds de dotation œuvrant dans le mécénat culturel

1. Qu'évoquent pour vous les termes de mécénat et de philanthropie ?

Une façon de déployer ou appuyer des objectifs autres qu'économiques, par le moyen de l'économie.

2. Quels sont les ressorts de la générosité citoyenne ?

L'envie de sortir de soi pour participer à un effort commun. Un besoin de transcendance.

3. Quelles sont les motivations qui vous ont personnellement conduite à vouloir créer/structurer un réel projet philanthropique et/ou de mécénat ?

Certainement œuvrer à quelque chose qui me dépasse dans le temps et dans l'esprit, dont l'origine et la destination passe, sur un plan personnel, par la famille, ou en tout cas par l'idée que je m'en fais.

Ne pas employer le fruit d'un siècle de travail uniquement à mon profit mais en faire une œuvre à but universel, qui honore mes ancêtres.

4. Quelles sont les principales difficultés que vous avez pu rencontrer à cette occasion ?

Au début, l'isolement sans doute. Ensuite les inévitables manques de connaissances dans les domaines abordés. Mais cela se résoud.

5. Selon vous, quel peut être le rôle du notaire en la matière ?

Il a été de rendre possible l'opération sur un plan patrimonial et fiscal. C'est énorme.

Il serait de rendre l'opération pérenne, c'est-à-dire d'aider à la transmission de l'objet philanthropique.

6. Pouvez-vous vous présenter (ou présenter vos activités) en quelques lignes ?

Longtemps actionnaire et administrateur d'un Groupe industriel familial, j'ai procédé, à l'intérieur d'un Comité de Pilotage, à la tentative de réorganisation de l'actionnariat familial qui a débouché sur la cession de deux branches familiales à la troisième.

C'est après cette cession que j'ai souhaité créer un fonds de dotation dédié à mon arrière grand-père, artiste peintre de la fin du XIX^e début du XX^e siècle, afin de connaître et transmettre sa vie et son œuvre. Grâce à un conseil d'administration et une équipe motivés et professionnels, nous avançons bien ; c'est un œuvre de longue haleine, tout à fait passionnante.

Témoignage n° 3 :

MARC et MARIE TOURNIER, donateurs auprès de divers OSBL

1. Qu'évoquent pour vous les termes de mécénat et de philanthropie ?

Le mécénat et la philanthropie permettent à des entreprises et des individus de soutenir les causes et projets qui leur tiennent à cœur. Contrairement au but de la charité, leur objectif n'est pas d'apporter une assistance ponctuelle dont les effets sont à court terme, mais de s'impliquer dans des actions qui visent à avoir des résultats à long terme.

Ils agissent en parallèle à l'aide que peuvent apporter les états et les organisations internationales, mais sont plus libres de leurs choix puisqu'ils ne subissent pas (ou subissent moins) de pressions au niveau politique.

2. Quels sont les ressorts de la générosité citoyenne ?

Il ne peut y avoir de générosité citoyenne sans moyens financiers. Mais ceux qui ont la possibilité d'agir pour rétablir certaines injustices ou soutenir des causes qui leur paraissent importantes doivent être aussi dotés d'une vision qui les conduit à considérer la solidarité comme essentielle pour faire progresser la société qui nous entoure. Le « citoyen » doit ici être compris comme « citoyen du monde », car la philanthropie ou le mécénat ne devraient pas se contenter d'agir au niveau de leur quartier, de leur ville, voire de leur pays, mais devraient aussi s'impliquer dans des projets qui concernent notre planète toute entière

3. Quelles sont les motivations qui vous ont personnellement conduit à vouloir créer/structurer un réel projet philanthropique ou de mécénat ?

La société nous a permis d'avoir une position dans laquelle nos besoins quotidiens essentiels et ceux de nos enfants sont satisfaits. Il nous est difficile d'accepter que certains, soit par leur handicap, soit par leur sexe, soit par leur lieu de naissance, soient condamnés dès leur naissance à être privés des mêmes possibilités. Nous avons donc décidé d'agir personnellement pour soutenir l'aide à l'handicap et à l'éducation des enfants africains, et tout particulièrement des filles.

4. Quelles sont les principales difficultés que vous avez pu rencontrer à cette occasion ?

Aucune.

5. Selon vous quel peut être le rôle du notaire en la matière ?

*Le notaire doit d'abord **informer** les donateurs sur les divers cadres juridiques qui leur permettront de tirer le plus grand avantage de leurs dons. Il est, par exemple, essentiel que les donateurs connaissent dans le détail les avantages fiscaux que permet la création d'une fondation, avantages qui libéreront des sommes d'autant plus importantes pour soutenir les causes et projets qu'ils ont choisis. Dans un second temps, le notaire peut permettre à ses clients de **constituer le cadre juridique** qui présente pour eux le plus grand rapport coûts-bénéfices.*

*Le notaire peut, par ailleurs, établir un **contact entre les mécènes et philanthropes** pour que leurs actions conjuguées prennent plus d'ampleur.*

6. Pouvez-vous vous présenter (ou présenter vos activités) en quelques lignes ?

Nous sommes un couple d'entrepreneurs. L'un de nous est fondateur et gestionnaire d'un fonds d'investissement. L'autre, après un parcours dans la finance, est devenue propriétaire et gérante d'un hôtel parisien.

Témoignage n° 4 :

Mr et Mme X, qui ont consenti des donations d'usufruit temporaire à différents OSBL.

1. Qu'évoquent pour vous les termes de mécénat et de philanthropie ?

Pour nous, le mécénat c'est la subvention des artistes et la philanthropie le fait d'aider quelque soit le domaine d'activité.

2. Quels sont les ressorts de la générosité citoyenne ?

La générosité peut s'exprimer soit en nature soit sous forme d'une aide financière.

3. Quelles sont les motivations qui vous ont personnellement conduit à vouloir créer/structurer un réel projet philanthropique ou de mécénat ?

Nous n'avons pas des besoins financiers démesurés tandis qu'en revanche de nombreuses personnes sont dans le besoin. Cela nous a toujours paru normal d'aider notre prochain. Ma mère a elle-même bénéficié de la générosité citoyenne lorsqu'elle en avait besoin.

4. Quelles sont les principales difficultés que vous avez pu rencontrer à cette occasion ?

La lourdeur des associations et fondations qui étaient à l'époque réticentes face à un projet novateur de donation d'usufruit temporaire.

5. Selon vous, quel peut être le rôle du notaire en la matière ?

Le notaire peut rassurer sur les aspects juridiques et fiscaux des opérations et assurer le lien entre le « philanthrope » et les associations.

6. Pouvez-vous vous présenter (ou présenter vos activités) en quelques lignes ?

J'ai 43 ans. Je suis mariée avec 2 filles. Mon père nous a fait une donation plus que généreuse sachant que nous avons déjà suffisamment pour vivre. Mon mari et moi-même travaillons pour continuer à subvenir à nos besoins. Je ne souhaite pas que mon identité soit révélée.

Témoignage n° 5 :

France Générosité, Madame ISABELLE BOURGOUIN, Directrice Gestion et Développement

1 – Qu'évoquent pour vous les termes de mécénat et de philanthropie ?

Le mécénat évoque pour nous la générosité des entreprises et la philanthropie celle de personnes ayant un revenu élevé. En filigrane, ces deux termes évoquent la volonté de s'impliquer des entreprises et de ces personnes dans l'intérêt général aux côtés des associations et des fondations qui font appel à la générosité du public.

2 – Quels sont mes ressorts de la générosité citoyenne ?

Les ressorts de la générosité citoyenne sont en premier lieu la cause que soutiennent les associations et les fondations ainsi que la manière dont elles agissent pour réaliser leurs missions sociales.

Il s'agit également de l'envie des entreprises et de ses personnes de s'impliquer dans la défense d'une cause.

En second lieu, la fiscalité attachée à cette générosité peut-être un levier.

3 – Selon vous, quel peut-être le rôle du notaire en la matière ?

Avant toute chose, le notaire peut-être une personne ressource, de conseil dans ce domaine. Mais il peut également tenir un rôle de promoteur de la générosité citoyenne.

4 – Pouvez-vous vous présenter (ou présenter vos activités) en quelques lignes ?

Créé en 1998, France générosités est le syndicat professionnel des organismes faisant appel aux générosités. Ses membres, au nombre de 80, sont des associations et fondations d'intérêt général, qui au niveau national, quelle que soit la cause qu'elles défendent, font appel à toutes les formes de générosité (dons de particuliers, legs, donations, assurances-vie, partenariats d'entreprises).

France générosités a pour missions de défendre les intérêts de ses membres et de développer les générosités :

- en représentant le secteur auprès des pouvoirs publics, des médias et partenaires privés en coordination avec les autres composantes du mouvement associatif ;*
- en informant et formant les publics concernés sur les aspects juridiques et fiscaux de la collecte ;*
- en assurant un travail de veille, d'expertise et d'information ;*
- en conseillant juridiquement ses membres ;*
- en mutualisant des études et des services.*

Témoignage n° 6 :

Fondation Crédit Agricole, Mme NOËLLE DAUTZENBERG, Déléguée générale de la Fondation du Crédit Agricole-Pays de France

1) Qu'évoquent pour vous les termes de mécénat et de philanthropie ?

Il est d'usage aujourd'hui d'employer le terme philanthropie pour les particuliers, et mécénat pour les entreprises qui s'engagent au service de causes d'intérêt général par un soutien matériel (financier ou en nature) ou un apport de compétences. A la différence du sponsor ou parrain, le mécène est désintéressé et n'attend pas de contreparties commerciales. La charte du mécénat d'entreprise de l'Admical⁽¹⁾ définit le mécénat comme un engagement, une vision partagée et un respect mutuel.

2) Quels sont les ressorts de la générosité citoyenne ?

France générosités, qui regroupe les organismes collectant des dons auprès du public, pourrait vous répondre sur les motivations des particuliers et les causes les plus mobilisatrices (recherche médicale, protection de l'enfance, lutte contre l'exclusion, aide aux personnes âgées et aux malades).

L'implication des entreprises a des ressorts diversifiés et complémentaires : être un acteur solidaire en prise avec la société, véhiculer une image positive, renforcer la cohésion interne de ses équipes, « sortir du cadre » et trouver des espaces d'initiatives et l'innovation... Elles agissent dans de nombreux domaines : le social (43 % du budget mécénat) a doublé la culture et le patrimoine (26 %), ces dernières années, suivis par la santé (17 %), l'éducation et le sport (6 % chacun), l'environnement (4 %), la recherche (3 %) et la solidarité internationale (2 %). Le budget du mécénat d'entreprise est stable, à 1,9 milliard d'euros par an⁽²⁾

3) Quelles sont les motivations qui vous ont personnellement conduit à vouloir créer un réel projet de mécénat ?

Le Crédit Agricole a été la première entreprise en France à créer une Fondation reconnue d'utilité publique, initiée dès 1979. En plein exode rural, la Banque Verte a pensé qu'au-delà de son activité bancaire, pour maintenir une activité économique et se développer, il fallait proposer un cadre de vie attractif aux habitants et s'engager dans la vie locale. Le Crédit Agricole a eu aussi l'intuition - tout à fait nouvelle à l'époque - que le patrimoine était une ressource, sur laquelle on pouvait s'appuyer pour attirer des touristes et créer des emplois.

C'est ainsi qu'est née la Fondation du Crédit Agricole - Pays de France. Depuis 1979, elle s'engage avec les Caisses régionales auprès de tous ceux qui pensent que préserver un monument, un site naturel, un lieu de mémoire, un savoir-faire contribue à la vitalité du tissu économique et social.

En 33 ans, la Fondation a soutenu plus de 1 100 projets pour plus de 30 millions d'euros.

(1) Association des entreprises mécènes. Site : www.admical.org.

(2) Source : enquête Admical-CSA, Le mécénat d'entreprise en France, octobre 2012.

4) Quelles sont les principales difficultés que vous avez pu rencontrer à cette occasion ?

Comme le disait Jacques Rigaud⁽³⁾, nous avons appris en marchant. Pionniers, nous avons jeté les bases du mécénat d'entreprise en France, avec Philippe Lamour, François Barré et bien d'autres personnalités. Certains se souviennent combien les mondes de la culture et des entreprises se méfiaient l'un de l'autre en ces années post-1968... le patrimoine était l'affaire de l'État, et se limitait aux monuments et aux grands musées. Le Crédit Agricole a élargi la notion de patrimoine aux lavoirs et moulins, aux sites naturels, aux témoignages de l'économie, aux écomusées... Ancré dans les territoires, le Crédit Agricole s'est appuyé sur les initiatives locales. Le mécénat n'a jamais été pour lui le simple versement d'une subvention, mais un dialogue, un partenariat avec les associations et les collectivités publiques.

5) Selon vous, quel peut être le rôle du notaire en la matière ?

Le notaire est bien placé pour conseiller les particuliers en matière de philanthropie. Les fondations d'entreprise ne font pas appel à la générosité publique. Les Fondations reconnues d'utilité publique et les fonds de dotation peuvent recevoir des dons et legs. Mais la Fondation du Crédit Agricole-Pays de France a choisi de financer son action uniquement sur les revenus de sa dotation, constituée par les apports de Crédit Agricole S.A. et des 39 Caisses régionales.

Lorsqu'un particulier souhaite effectuer un don ou envisage un legs, son Conseiller du Crédit Agricole ou, si son projet de philanthropie est plus ambitieux, son Conseiller Crédit Agricole Banque privée ou l'équipe dédiée d'Indosuez Private Banking l'aidera à faire les bons choix et à organiser son patrimoine. Partenaire depuis 70 ans des notaires, le Crédit Agricole pourra ainsi répondre aux attentes de ses clients et de ceux du notariat.

6) Pouvez-vous vous présenter/présenter vos activités en quelques lignes

La Fondation du Crédit Agricole-Pays de France, Reconnue d'utilité publique, accorde des subventions aux associations et collectivités publiques pour restaurer, enrichir et mettre en valeur le patrimoine régional, classé ou non. L'objectif est que cette opération apporte au milieu d'accueil un supplément d'activité culturelle, économique ou touristique. Le soutien porte sur l'investissement pérenne, et non sur le fonctionnement, ce qui exclut toute participation à des manifestations ponctuelles (festivals, expositions...).

Conformément à la structure décentralisée du Groupe, la Fondation repose sur une équipe légère, qui travaille en réseau avec les 39 Caisses régionales de Crédit Agricole. Tout projet doit au préalable être soutenu par une Caisse régionale qui, après sélection, l'adresse à la Fondation. La déléguée générale présente les projets au Conseil d'administration qui se réunit trois fois par an. Si le projet est accepté, il recevra une subvention dont le montant est apporté pour moitié par la Fondation, et pour moitié par la Caisse régionale.

Pour en savoir plus : www.ca-fondationpaysdefrance.org

(3) Jacques Rigaud, ancien directeur de cabinet de Jacques Duhamel au ministère de l'Agriculture puis de la Culture, membre du Conseil d'État, Vice-président de la Fondation du Crédit Agricole – Pays de France, Président de RTL pendant 20 ans, fondateur de l'Admical en 1980, est décédé le 7 décembre 2012 à l'âge de 80 ans. Il était à l'origine de la loi n° 2003-709 du 1^{er} août 2003 sur le mécénat, dite « Aillagon ».

Témoignage n° 7 :

FONDATION SOLON

droit écrit, bien écrit

Etienne Dubuisson

délégué Solon de la Chambre de Dordogne auprès de l'ASMP.

1) Qu'évoquent pour vous les termes de mécénat et de philanthropie ?

Au-delà des définitions strictes du mécénat et de la philanthropie, ces termes évoquent la nécessité pour le notariat de se positionner comme acteur de la société dans une dimension qui donne du sens à notre métier. C'est une question de reconnaissance d'une âme de la profession.

2) Quels sont les ressorts de la générosité citoyenne ?

La générosité des citoyens a certainement pour ressort principal le désir de certains de sortir de l'emprise « technique, management, communication », autrement dit des trois dimensions d'une action purement tournée vers la rentabilité afin de remettre le facteur humain au cœur des actions humaines.

3) Quelles sont les motivations qui vous ont personnellement conduit à vouloir créer un réel projet de mécénat ?

En tant qu'initiateur de la Fondation Solon, ma motivation a été de redonner un pouvoir d'agir à ceux qui ont la compétence en la matière particulière de l'écriture des lois. Des juristes de qualité existent pour cela, mais ils ne sont ni visibles ni utilisés par les Pouvoirs publics qui leur préfère un personnel administratif obéissant. L'idée est de rendre ces juristes spécialisés incontournables en les identifiant et en les honorant et de redonner une place au droit dans l'élaboration des normes.

4) Quelles sont les principales difficultés que vous avez pu rencontrer à cette occasion ?

La principale difficulté a été de passer outre de petits problèmes de personne, de préséance de pouvoir, causés par quelques jaloux. Une autre difficulté est de trouver le temps et l'énergie de mener une action sur plusieurs années sans baisser les bras.

5) Selon vous, quel peut être le rôle du notaire en la matière ?

Le notaire qui est un pivot indispensable entre l'autorité de l'État et le terrain, se doit de mettre tout en œuvre individuellement et collectivement pour faire remonter les exigences d'un terrain dont plus personne ne s'occupe (médiats, représentants politiques, corps intermédiaires). La Fondation Solon a pour but de créer une action mécénale ouverte au grand public qui draine des fonds et de l'image au profit de l'activité notariale.

6) Pouvez-vous vous présenter/présenter vos activités en quelques lignes

L'action de la Fondation Solon consiste à organiser un concours annuel de légistique (l'art de rédiger correctement les lois) ouvert aux étudiants des facultés de droit et des grandes écoles ayant au moins atteint la fin du cycle de formation précédant le doctorat. L'épreuve consiste à rédiger une loi fictive à partir d'une proposition adoptée lors d'un Congrès national des notaires de France. Les lauréats sont récompensés par un prix en argent, par la divulgation de leur coordonnées et surtout par une diffusion de l'information sur l'évènement autour de l'idée que le notaire habitué à écrire correctement la loi des parties

est le mieux positionné pour organiser la distinction des bons légistes. La Fondation Solon créée par la Compagnie des notaires de Dordogne est hébergée par l'Académie des sciences morales et politiques depuis le 13 mai dernier.

INTRODUCTION

TITRE I

QUELQUES ÉLÉMENTS HISTORIQUES

Éloïse VEY

1. Pour comprendre le mécénat mais aussi la philanthropie, il y a lieu tout d'abord de parcourir son histoire.

Nous connaissons tous des mécènes célèbres que nous pouvons facilement associer à leurs protégés tout aussi célèbres : François I^{er} et Léonard de Vinci, Frédéric II et Voltaire, Catherine de Russie et Didérot, Charles Quint et Titien, Laurent le magnifique et Boticelli, Rodolphe II et Arcimboldo, Louis XIV et Lully, Hardouin-Marsart, Le Vau, Le Notre, Philippe IV d'Espagne et Vélazquez, Louis II de Bavière et Wagner, Jacques Doucet et Breton, Jacob, Reverdy, Aragon, Madeleine Castaing et Soutine, Yves Saint Laurent, Pierre Bergé et Cocteau.

La liste est encore longue, et les relations qu'entretenaient mécènes et artistes ont traversé les temps et les frontières. Nous nous attacherons donc pour chaque époque à nous arrêter sur un mécène afin de nous remémorer son action.

Le mécénat, dont le principe fondamental est le don sans contrepartie, existait déjà dans les sociétés dites primitives, avec la pratique du potlatch⁽¹⁾. On trouve ses fondements dans la charité chrétienne, pour aboutir aux legs que nous connaissons dans nos sociétés contemporaines.

Donner c'est aussi s'engager, rendre, construire, mutualiser. Le mécénat n'est qu'une forme des plus abouties du don. Le mécène est le bienfaiteur, le financeur, le protecteur.

Il s'agit également de placer l'art dans le temps : chez les égyptiens, les temples émanaient des commandes du roi et les palais des prêtres.

En Europe, le mécénat qui date de la Grèce Antique et de l'Empire Romain est la forme la plus ancienne du soutien aux artistes.

(1) Le potlatch est un comportement culturel, souvent sous forme de cérémonie plus ou moins formelle, basé sur le don. Plus précisément, c'est un système de dons/contre-dons dans le cadre d'échanges non marchands. Une personne offre à une autre un objet en fonction de l'importance qu'elle accorde à cet objet. Originellement la culture du potlatch était pratiquée aussi bien dans les tribus amérindiennes que dans les ethnies de l'océan pacifique.

2. La pratique du mécénat existait déjà dans la Grèce ancienne, sous le nom d'évergétisme⁽²⁾. Nous voyons apparaître cette pratique sociale qui devient une obligation morale pour les riches, et une obligation tout court pour entrer dans une magistrature importante : le consul de Rome, l'édile d'une cité latine donnaient des jeux à l'occasion de leur entrée en charge, et il était de bon ton de se montrer généreux en donnant plus que d'habitude.

Les généreux notables pouvaient ajouter des bienfaits de toutes sortes, banquets publics, spectacles gratuits, ou plus éclatant encore, financement d'édifices d'utilité publique, thermes, théâtres, amphithéâtres, portant pour l'éternité le nom et le titre du donateur, suivi d'une mention modeste, D.S.P.F. (De Sua Pecunia Fecit, « Fait avec son financement »).

Pompéi et Herculanium nous livrent de nombreux exemples d'évergétisme, dont témoignent les inscriptions et les statues dressées sur ces sites. Les exemples ne manquent pas : Hérode Atticus a soutenu les sanctuaires de Delphes et les nouveaux projets d'Athènes, Alexandre le Grand et toutes ses réalisations ou son fidèle Ptolémée, qui fit bâtir la bibliothèque d'Alexandrie.

L'empereur est évidemment le plus grand des évergètes. Suétone consigne systématiquement dans sa Vie des douze Césars les largesses qu'il a prodiguées au peuple romain. Panem et circenses (du pain et des jeux) formaient l'évergétisme du quotidien, et les édifices splendides et démesurés qu'inaugurait l'empereur le complétaient dans des fastes historiques.

Mais nous sommes encore bien loin du mécénat, tel que nous l'entendons aujourd'hui. C'est le romain Caius Cilnius Maecenas, qui, le premier fit profiter les artistes de ses richesses, au lieu de la communauté.

3. Rome : La capitale de l'Empire traverse alors une période de paix et de prospérité. Après les luttes déchaînées par l'assassinat de César, Octave a fait fermer le temple de Janus, en signe de paix. Le développement du commerce apporte à Rome de nouvelles richesses. Les lettres et les arts sont florissants ; l'architecture connaît une grande vogue : arcs de triomphe, aqueducs, théâtres...

Octave est devenu l'empereur Auguste et, Caius Cilnius Maecenas, voit le jour en 69 av. JC à Rome.

Ce fin négociateur, partisan de la paix, est surtout passionné par les Arts et Lettres. Mécène l'épicurien savait que le rayonnement de Rome passait par l'hommage des poètes qu'ils recevaient dans ses jardins de l'Esquilin. Ami et protecteur de ceux qui pratiquent les arts, les sciences, les lettres, Caius Maecenas, ministre et favori de l'empereur Auguste, se servit de son crédit pour encourager et protéger ses amis artistes et poètes. Virgile, Horace et Properce lui rendirent en hommage ce qu'ils avaient reçu en bienfaits.

Patron des poètes, Mécène apparaît très fréquemment dans leurs vers, soit à visage découvert, soit sous divers masques, et c'est toujours pour s'opposer comme un modèle d'élégance, de goût, d'humanité, à un Auguste violent, grossier, dominateur, et menaçant, qu'il incombe au lecteur d'identifier sous ses divers traits.

(2) Il dérive directement du verbe grec eūergetēy signifiant « je fais du bien ». Dans sa définition originale, l'évergétisme consiste, pour les notables, à faire profiter la collectivité de leurs richesses.

Horace, avec qui il entretenait des liens d'amitié particulièrement étroits, dans l'ode II, lui consacra plusieurs poèmes et Virgile lui dédia les « Géorgiques ».

Virgile

4. Virgile composa successivement les Géorgiques (poème didactique en quatre chants), où il décrivait les travaux des champs et le bonheur de la vie champêtre et relevait par d'admirables épisodes la monotonie du sujet.

« *Quel art fait les grasses moissons; sous quel astre, Mécène, il convient de retourner la terre et de marier aux ormeaux les vignes ; quels soins il faut donner aux boeufs, quelle sollicitude apporter à l'élevage du troupeau ; quelle expérience à celle des abeilles économes, voilà ce que maintenant je vais chanter* ». Virgile, introduction, Géorgiques.

Dans le cadre de ses réformes, Octave, devenu Auguste en 27, avant JCh. engagea Virgile à composer un grand poème épique national, tandis qu'Horace fut chargé de composer les Odes romaines. Virgile prit son temps pour écrire son Énéide⁽³⁾. Il voulait rivaliser avec Homère, dont on retrouve les traces dans la structure, les légendes et de nombreux personnages de l'Énéide, à commencer, bien sûr, par le héros troyen Énée. Il était d'autant plus important pour Octave de réintroduire l'histoire d'Énée, père fondateur de Rome.

On divise souvent l'Énéide en considérant deux parties inspirées des poèmes homériques. Les chants I-VI en constituent l'Odyssée et racontent les voyages, les aventures, les errances d'Énée et de ses compagnons avant d'arriver sur le sol italien. Les chants VII-XII en constituent l'Iliade : ils racontent les combats d'Énée dans le Latium après ses courses méditerranéennes. Cependant, tout en s'inspirant d'Homère, Virgile qui ne l'a pas copié, a transformé la matière homérique en un sujet profondément romain : le héros de l'épopée est un héros romain, porteur d'une destinée collective qui est celle d'un peuple à venir ; la place de Rome et la mission providentielle de la Ville dans la gestion du monde sont au cœur de toutes les prophéties et de toutes les épreuves qui jalonnent la quête d'Énée. De même, Virgile conçoit un nouvel idéal épique, où le passé légendaire annonce et justifie le présent historique, en même temps qu'il garantit l'avenir d'une Cité directement associée à un plan divin exprimé par Jupiter, le « père des dieux et des hommes », dès le premier chant du poème.

Le soutien de Mécène permis à Virgile de se consacrer à l'étude et à l'écriture. Ces chefs-d'œuvre lui valurent de son vivant, l'admiration universelle et les bienfaits de l'empereur.

Pour que le « siècle d'Auguste » existe, il fallait que Mécène soit là pour protéger, encourager et développer la poésie, c'est ainsi qu'il a détecté de futures célébrités et qu'il a commandé des œuvres à des gens déjà reconnus. En fait, il fut un des deux hommes avec Agrippa qui firent Auguste. Leur mort priva le maître de conseils utiles et constructifs.

« *Quelque temps après, la colère ayant fait place à la honte, il gémit de n'avoir pas enseveli dans le silence des désordres qu'il avait ignorés jusqu'au moment où il ne pouvait plus en parler sans rougir, et s'écria plus d'une fois : Rien de cela ne me serait arrivé,*

(3) Poème épique en douze chants retraçant l'histoire des Romains qui prétendaient descendre du Troyen Énée. Virgile mit 11 ans pour le rédiger.

si Agrippa ou Mécène eussent vécu ! Tellement il est difficile au maître de tant de milliers d'hommes d'en remplacer deux !... Mais, durant toute la vie d'Auguste, la place d'Agrippa et de Mécène resta vide. Que faut-il en penser ? Était-il impossible de retrouver deux hommes pareils ? ou n'était-ce pas la faute du prince lui-même, qui aima mieux se plaindre que de chercher ? Ne croyons pas toutefois qu'Agrippa et Mécène fussent dans l'habitude de lui dire la vérité : s'ils avaient plus longtemps vécu, ils seraient devenus dissimulés comme les autres ». C'est ainsi que Sénèque nous le raconte⁽⁴⁾.

Horace

5. Le recueil des odes d'Horace est composé de quatre livres dans lesquels Mécène occupe une place de choix :

- le livre I commence par une ode à Mécène ; Maecenas en est même le premier mot, c'est donc le premier mot de l'ensemble du recueil. L'ode 29 du livre III est un ultime hommage à Mécène ; l'ode 30, la dernière du recueil primitif et une des pièces les plus célèbres et les plus imitées du poète.

« Toi qui comptes des rois parmi tes aïeux, Mécène, ô mon appui, ô ma douce gloire ! il est des mortels qui aiment à faire voler la poussière dans la lice Olympique ; et l'honneur d'avoir de leurs roues brûlantes évité la borne, et la palme glorieuse qu'ils obtiennent, les élèvent au rang des dieux maîtres du monde. L'un est au comble de ses vœux, si la foule inconstante des enfants de Romulus s'empresse de le porter aux dignités suprêmes ; l'autre, s'il a renfermé dans ses greniers tout ce qui se recueille de blé dans les aires de la Libye. Celui qui met son bonheur à cultiver de ses mains le champ de ses pères, n'y renoncerait pas au prix des trésors d'Attale, pour aller, timide navigateur, sur un vaisseau de Chypre, sillonner la mer de Myrtos. Lorsqu'il voit le vent d'Afrique lutter contre les flots où périt Icare, le marchand effrayé vante le repos et les champs paisibles voisins de sa ville natale ; mais bientôt, indocile au joug de la pauvreté, il radoube ses vaisseaux maltraités par la tempête. Tel autre ne hait point les coupes de vieux Massique, et dérobe volontiers aux affaires une partie du jour, nonchalamment couché tantôt à l'ombre d'un vert arbousier, tantôt près de la source paisible d'une onde sacrée. Un grand nombre préfère les camps, et le son de la trompette mêlé aux fanfares du clairon, et les combats abhorrés des mères ; le chasseur, oublieux d'une tendre épouse, affronte les hivers pour atteindre la biche qu'a lancée sa meute fidèle, ou le sanglier marse échappé de ses toiles.

Moi, couronné du lierre qui pare les doctes fronts, je m'élève au rang des dieux de l'Olympe. Les frais bocages, les danses légères des Nymphes et des Satyres me séparent du vulgaire obscur, pourvu qu'Euterpe n'impose pas silence à sa double flûte, et que Polymnie ne refuse pas d'accorder le luth de Lesbos. Mais si tu daignes me placer parmi les poètes maîtres de la lyre, mon front sublime ira toucher les cieux ».

Tous ces poètes, en chantant la gloire de Rome ont travaillé pour le présent et pour le futur, gravant la grandeur de Rome dans la mémoire collective, ainsi que le culte des muses, l'éloge de l'humanisme.

Le pouvoir et les arts sont déjà étroitement liés ; Mécène laisse son nom à la postérité. Ce nom est toujours assimilé à la protection des arts.

(4) Des bienfaits 6,32.

Moyen âge

6. Les élites ont ainsi continué à développer le sens des responsabilités et à promouvoir un devoir d'intérêt général se déclinant en actions bénévoles pour le bien d'autrui. Ces actions permettaient également aux plus favorisés de « se dédouaner » de leur haute position. Les premiers sont le Roi et l'Église, qui ne font pas exception à la règle.

Après avoir anéanti l'art dit païen, l'Église va développer un nouvel art chrétien. Les hommes de Dieu produisent des manuscrits, des objets précieux enrichissant les collections de l'église, les moines forment des bâtisseurs et certains deviennent de grand mécène, tel que l'Abbé Suger de Saint Denis⁽⁵⁾.

À l'époque féodale, le mécénat vient renforcer le capital symbolique du pouvoir royal. Capital spirituel tout d'abord, puisque le roi tient son pouvoir de Dieu. Cette protection royale va contribuer au développement des richesses de l'église. Les constructions romanes et gothiques témoignent alors de cette préoccupation spirituelle. Pouvoir temporel aussi car la magnificence de la cour renforce le pouvoir du roi sur ses sujets. On s'y divertit par la présence de nombreux artistes qui ne manquent pas de chanter les louanges du pouvoir. Charlemagne marqua son règne par la création des ateliers d'art du Palais.

Après le roi et l'Église, les courtisans et les chevaliers suivent cette tendance. L'époque féodale verra ainsi le développement d'une littérature chevaleresque et d'un artisanat de luxe soutenus par le pouvoir en place et de nombreux mécènes.

Nous prendrons ici comme exemple, le mécénat de Mahaut d'Artois, dont chacun connaît le nom, grâce à ou cause, de la légende que Les rois maudits de Maurice Druon ont encreé dans nos mémoires.

Veuve à vingt ans, elle ne se remarie pas, et privilégie l'exercice d'un pouvoir seigneurial considérable, tant par son étendu territoriale que par sa durée. Grâce à sa filiation paternelle, elle revendique une appartenance à la monarchie capétienne.

Élevée à la cour, elle a reçu l'éducation des princes et leurs valeurs en héritage. Belle-mère de Philippe V, cousine de Philippe IV le Bel, elle a été inspirée, comme toute sa parentèle masculine, par les enseignements du Miroir des Princes. Elle a notamment cherché à appliquer sa vie durant, le précepte royal d'évergétisme, qui se traduit d'ordinaire par un intense mécénat artistique.

Elle commande beaucoup de réalisations architecturales, artistiques et littéraires : peintures gravures, sculptures que l'on peut retrouver dans les inventaires qu'elle a fait établir et dans son testament. Elle se représente d'ailleurs très fréquemment dans les œuvres qu'elles fait réaliser : A. Thieulloye, le tympan du couvent des dominicains la représente en position de puissance et de protection. De grande taille, elle couve avec bienveillance une jeune dominicaine, signe de sa position dominante de

(5) Suger, abbé de Saint-Denis de 1122 à sa mort, fut le mécène de l'Abbaye de Saint Denis qu'il a réformée dans les cinq premières années de son abbatiat et dont l'église reconstruite devint le monument symbolique de la monarchie française et le modèle du nouvel art gothique. Il a conçu de vastes programmes d'art et il en a exposé le message spirituel en critique d'art et en iconographe. Il occupe une place considérable entre les grands abbés du Mont-Cassin et de Cluny, d'une part (au XI^e siècle et au début du XII^e siècle), et, d'autre part, Bernard de Clairvaux en France, comme lui chefs monastiques et politiques, diffuseurs de nouvelles formules artistiques.

fondatrice. Avec sa main droite, elle porte une représentation miniature du couvent. Deux marques de sa prodigalité artistique et religieuse, qui concourent à renforcer son prestige local. A. Gosnay, elle contribue à fonder deux chartreuses (cas unique en Europe), le Val Saint-Esprit pour les hommes (petit cloître et chapitre), et le Mont Sainte-Marie pour les femmes (construction lancée par Thierry d'Hirson, qu'elle poursuit après sa mort).

Ces fondations pieuses ont été renforcées par d'impressionnantes résidences privées. À Paris, l'Hôtel d'Arras s'illustre également par la présence de jardins clos, de vignes, de maisons, et d'une fontaine privée qui capte l'eau.

La résidence préférée de Mahaut se situe à Hesdin, où l'image des Capétiens est omniprésente. Mahaut a fait sculpter dans sa chambre les têtes des reines de France, en ajout aux têtes de rois que son père avait déjà fait exécuter. Collectionneuse compulsive, Mahaut va jusqu'à acheter un reliquaire ayant appartenu à Saint Louis. Ses châteaux, palais, demeures, s'ornent et se décorent et des collections naissent.

En conclusion nous insisteront sur trois dimensions de ce mécénat original. Mahaut a utilisé l'art à des fins politiques : rappel de son lignage royal, de ses actions pieuses, volonté de fédérer la population artésienne autour de sa personne et de sa famille. Cette volonté de marquer l'espace et la mémoire publics de son emprunte est une incontestable réussite. Malgré la quasi disparition des œuvres dont il a suscité la création, le nom de Mahaut reste indéfectiblement attaché à l'Artois. Mais la comtesse a aussi permis de stimuler, par ses commandes et sa prodigalité financière, l'activité de grands artistes médiévaux dont les noms sont restés, comme Jean Pépin de Huy. L'extrême personnalisation de ses commandes a contribué à faire évoluer l'art du portait médiéval. Les artistes qui ont travaillé pour elle ont extirpé d'un anonymat traditionnel les visages et les corps des sujets dont ils avaient la commande, pour les conduire vers une certaine forme de réalisme.

Renaissance

7. La renaissance constitue l'Age d'or du Mécénat qui voit son apogée en Italie ; le « Quattrocento »⁽⁶⁾, le grand siècle va influencer toutes les cours européennes. De Florence, il se diffuse dans toutes les cours d'Europe. Désormais, les arts dépassent la sphère religieuse pour s'épanouir dans celle du profane au sein des palais florentins, vénitiens, romains ou milanais. Les marchands, banquiers, et hommes d'état viennent grandir les commandes aux artistes jusqu'alors réservées à l'Église et au Roi.

Le terme de mécénat n'existe pas à cette époque ; « mecenate » est peu employé, on lui préfère le mot « magnificence » qui correspond à l'élévation de l'esprit par des actes de générosité publique.

La tolérance, la liberté de pensée, et l'éducation visant à l'épanouissement de l'individu opèrent un changement de mentalité en s'inspirant de l'Antiquité. Après les campagnes militaires italiennes, François 1^{er} (1494-1547) s'inspire de l'Italie et ramène en France peintres, sculpteurs, orfèvres et devient le premier grand mécène français. Une effervescence culturelle s'installe à la cour. Durant toute cette période, l'artiste sert la gloire de son protecteur qui peut ainsi briller par le faste de sa cour.

(6) Le Quattrocento, contraction de millequattrocento en italien, correspond au xv^e siècle italien ; après l'ère du Moyen Âge s'y déroule le mouvement appelé Première Renaissance, qui amorce le début de la période historique dite Renaissance.

Le mécène commande des œuvres à l'artiste qui en dépend pour vivre et devenir célèbre.

C'est le modèle italien qui a fasciné François 1^{er}. Nous nous arrêterons longuement sur deux personnages clés du mécénat, tous deux issus de la famille des Médicis. Tout d'abord Cosme de Médicis, puis Laurent de Médicis, dit « Le Magnifique », au sens du mot généreux, prodigue.

Cosme de Médicis (1389-1464)

8. C'est avec Cosme de Médicis que le Mécénat des Médicis commence. Il est l'homme le plus riche d'Europe et le fondateur de la puissance économique et politique des Médicis. Il fut le premier Médicis à allier la gestion de la banque familiale à la gestion de Florence ainsi qu'à une implication philanthropique, en consacrant une très grande partie de sa fortune au service des arts et de la charité.

Cosme nourrissait des ambitions dynastiques. Ne manquant pas du sens de la valeur intellectuelle, il acquit des manuscrits, fonda des bibliothèques, patronna des hommes de l'envergure de Marsile Ficin, créant le cercle des débats qui aboutira à l'Académie platonicienne. Il fréquenta des peintres comme Fra Angelico auquel il commissionna le retable du maître-autel de San Marco. Une cour pluridisciplinaire s'installe ou se mélange, les philosophes, les intellectuels, les peintres, les orfèvres, les sculpteurs, les musiciens et les architectes.

Son sculpteur préféré fut Donatello. C'est à lui qu'il confia l'exécution des décorations en stuc et la réalisation des portes en bronze de la Vieille Sacristie de San Lorenzo. Il fit également exécuter la sculpture entre 1455 et 1460 de Judith et Holopherne. En 1495, elle fut placée à côté du portail du Palais de la Seigneurie comme symbole de liberté du peuple florentin.

Sa passion pour l'architecture fut encore plus nette. Bien qu'admirant Brunelleschi qui, en 1436, termina la coupole du Dôme, Cosme s'adressa pour construire les villas de Careggi et de Cafaggiolo à Michelozzo di Bartolomeo auquel il confiera aussi l'édification du palais de la via Larga.

Cosme, selon Vasari, a défendu avec esprit le non-conformisme et même les extravagances de Filippo Lippi. Fra Angelico, Benozzo Gozzoli, Ghirlandaio peignirent la famille et les personnalités les plus en vue de Florence. Ils immortalisèrent les superbes chorégraphies des événements publics destinés à exalter la puissance de la famille dominante.

Son petit-fils, Laurent de Médicis, ne fit que parachever les œuvres de son illustre grand père. Les Médicis ont pendant près de trois siècles développé la pratique ancienne du mécénat en la transformant en un modèle unique : l'imbrication de stratégies politiques, de la puissance marchande, des réseaux sociaux, du soutien aux arts et de la commande architecturale. Jamais le mécénat ne fut si généreux, mais jamais non plus ne fut-il moins désintéressé.

Devenu le plus riche marchand de Florence, Cosme dispense généreusement sa fortune dans le mécénat culturel. Cette pratique est déjà coutumière chez toutes les riches familles florentines depuis le XII^e siècle. C'est à elle que la cité doit un patrimoine déjà exceptionnel au temps de Cosme l'Ancien, tant sur le plan architectural (San Miniato del Monte, Ponte Vecchio...) qu'artistique (Cimabue, Giotto...) et littéraire

(Dante, Pétrarque, Boccace). Chaque famille se doit de posséder un patrimoine exceptionnel enrichi par plusieurs générations, et surtout un patrimoine pluri-disciplinaire...

Cosme attire auprès de lui artistes et philosophes. Ouvert aux idées nouvelles, il demande à différents humanistes, autrement dit des érudits férus en langues anciennes, de traduire en latin, la langue universelle de l'époque, des ouvrages grecs. Il voudrait rien moins que s'assurer que la pensée grecque de l'Antiquité était en accord avec la théologie chrétienne (les penseurs d'avant le Christ auraient été des chrétiens à leur insu).

Dans cette optique, l'humaniste Marsile Ficin s'engage dans la traduction de l'œuvre de Platon en 1462. Cosme l'installe pour ce faire dans une belle villa de Careggi, à la périphérie de Florence. En ce lieu Marsile Ficin réunit un cercle d'amis et d'élèves et constitue une académie néo-platonicienne. Il rassemble une collection exceptionnelle de manuscrits, à l'origine de la future Bibliothèque Laurentienne, et prend sous sa protection des artistes comme Fra Angelico. Il se fait construire un palais dans la *Via Larga* (*Grand'Rue*).

Laurent le Magnifique, petit-fils de Cosme l'Ancien, poursuit la tradition familiale d'autant mieux qu'il a reçu une éducation humaniste d'avant-garde et montre du talent pour la poésie (« *nature d'artiste greffée sur une âme de prince* »).

Laurent le magnifique

9. Laurent de Médicis dit « Le Magnifique » a dirigé d'une main de maître la république de Florence pendant près d'un quart de siècle. Son gouvernement a coïncidé avec l'apogée économique et culturelle de la cité italienne. C'est un vrai prince de la Renaissance : mécène fastueux et généreux, amoureux de la vie et épris de culture, il retrouve les philosophes, artistes et érudits de son temps, conversant avec eux sur les grands textes anciens et les idées nouvelles. Il protège les artistes et s'entoure d'une cour de brillants lettrés.

Parmi ces artistes et ces beaux esprits, une avalanche de talents : Botticelli, Donatello et Verrocchio, Marsile Ficin, Leon-Battista Alberti, Pic de la Mirandole... Le jeune Michel-Ange dispose même d'une chambre dans le palais de la *Via Larga*. et fait figure de membre à part entière de la famille.

Laurent de Médicis comprend, très tôt, la nécessité de mener une politique culturelle ambitieuse pour légitimer son pouvoir. C'est ainsi qu'il devient le chef de file du mécénat en faisant venir à sa cour les plus grands hommes de lettres de son temps et en les plaçant sous sa protection. Tous ces artistes a son service, travaillent pour lui mais sous contrat et sont payés au forfait ou sous forme de salaires ; il est tenu compte de la quantité de travail demandée, du nombre des collaborateurs et du coût des matériaux.

Des ennuis financiers ne lui ayant pas permis de passer lui-même toutes les commandes, il su convaincre nombre de bourgeois de commanditer directement certains artistes. Les autres états italiens ne sont pas en reste : des Gonzague à Mantoue, des Montefeltro à Urbino, des Este à Ferrare, des Visconti à Milan. Rassemblant autour d'eux des artistes différents, les mécènes créent, dans chaque cour, un climat culturel original.

Ce prince florentin dote le mécène d'un nouveau devoir, celui de connaître le patrimoine antique et de promouvoir les arts nouveaux. Michel-Ange, Raphaël et Léonard de Vinci profitent de ce nouveau mécénat qui vise à cibler le génie créateur plus qu'à rétribuer un travail artistique. Ils voyagent et changent de protecteur, leurs commandes se diversifient et permettent alors à ces derniers d'acquérir une position sociale plus importante que celle de leur mécène.

Michel-Ange a passé sa vie entre les deux grands centres artistiques de son époque, Florence et Rome. À Florence, il se lie avec Laurent de Médicis, dit « le Magnifique », qui gouverne alors la ville, et découvre le cercle d'intellectuels qui étudient la pensée de Platon. Puis il est sollicité par le pape Jules II qui souhaite redonner à Rome, capitale de la chrétienté, la splendeur qui était la sienne à l'époque de l'Empire romain. Ainsi l'œuvre de Michel-Ange est, pour l'essentiel, le fruit de projets ambitieux commandités par de ses puissants protecteurs. Michel Ange réalise les tombeaux de Laurent le Magnifique et de son fils Julien, l'un en fonction de l'autre. Sur le tombeau de Laurent, sa statue adopte une pose songeuse. En dessous, un sarcophage est orné d'allégories de l'Aurore et du Crépuscule, qui évoquent la vie contemplative de son ancien mécène.

Par ailleurs, Laurent fut très attaché à agrandir et à ouvrir au public la bibliothèque familiale initiée par Cosme de Médicis. Il contribua ainsi à retrouver et à rassembler des textes antiques disparus. Il a également soutenu les humanistes et créa les cercles de réflexion sur les philosophes grecs.

Certains membres de cette riche famille de banquiers, de papes et de monarques ont fondé leur pouvoir sur l'aide qu'ils apportaient en tant que mécènes aux peintres, sculpteurs, architectes et orfèvres majeurs de cette période. Pour satisfaire leurs commandes, le portrait s'institua en un genre nouveau. En mettant en avant l'individualité et la magnificence de son sujet, il contribua à faire l'éloge de ses commanditaires et leur conféra ainsi une notoriété. À Florence, les mécènes rivalisaient entre eux, ce qui contribua grandement au développement artistique des arts florentins. Au début de la Renaissance, les artistes changèrent ainsi de statut. Ils ne tenaient plus boutique mais commencèrent à avoir des ateliers qui furent les lieux de leurs créations. Le mécénat favorisa également la circulation des artistes. Laurent de Médicis à largement encouragé l'exportation des talents de Boticelli, Léonard de Vinci et Michel-Ange. Cette portée internationale à laquelle accéda l'art florentin joua un rôle politique. Elle consacra des alliances et contribua aux relations diplomatiques. Cosme l'Ancien (1389-1464) père fondateur de la puissance économique et politique de la famille fut l'un des premiers mécènes de histoire. C'est avec lui que le mécénat des Médicis débuta. C'est lui qui prit l'initiative de subventionner et d'aider de manière engagée la réalisation d'œuvres en encourageant la création et en influant considérablement sur les grands artistes florentins. Ses ressources financières considérables lui permirent d'investir des sommes importantes dans l'architecture, la sculpture et la peinture mais aussi dans la collection de pierres précieuses et d'objets d'orfèvrerie. Il fut à l'origine du trésor...

Le nom commun de « mécène » n'apparut qu'en 1526 pour désigner une personne fortunée qui mettait son argent à la disposition des artistes et qui leur passait d'importantes commandes. C'est ainsi que, dès le moyen âge, des personnes comme Mahaut d'Artois ou Isabeau de Bavière furent des mécènes avant que le mot ne fût créé.

Le terme de Mecenat tel que nous l'entendons aujourd'hui n'est apparu dans la langue française qu'en 1864 dans le journal des frères Goncourt. Son apparition correspond à celle de la distinction entre les mécénats privés et l'embryon d'une politique culturelle.

10. Le XVIII^e siècle marque quant à lui le déclin du mécénat.

Il faudra attendre le XIX^e siècle pour retrouver des personnages finançant les arts, et nous évoquerons ici, Gustave Caillebotte (1848-1894) mécène et organisateur des expositions impressionnistes de 1877, 1879, 1880 et 1882.

La fortune héritée de son père lui permet de se consacrer à sa passion pour la peinture. Réaliste, organisé, discret et généreux Gustave Caillebotte s'est dévoué avec constance à la cause de la peinture nouvelle quand celle-ci en avait le plus besoin. Il est permis de penser que sans Caillebotte, l'impressionnisme n'aurait pu avoir la reconnaissance et l'influence qui allaient lui permettre de renouveler l'art pictural de l'époque.

Mais au-delà du mécène et du collectionneur, une amitié durable le lie à la plupart des peintres impressionnistes, comme en témoigne sa correspondance. Il aide financièrement ses amis qui sont dans le besoin, sans nécessairement acheter des toiles, il loue un appartement à Claude Monet près de la gare Saint-Lazare, lui fournissant l'argent nécessaire à l'achat de matériel pour la peinture. Il ne cesse d'aider Camille Pissarro. Auguste Renoir et le collectionneur sont très proches puisque dès 1876, Caillebotte en fait son exécuteur testamentaire et en 1885, il est le parrain du premier fils de Renoir.

À la dissolution du groupe des impressionnistes en 1887, Caillebotte permet de maintenir les liens entre les différents artistes perpétuant la tradition des dîners, qui réunissaient les peintres. C'est au Café Riche qu'avaient désormais lieu tous les mois ces réunions, et selon les souvenirs de Pierre Renoir, Caillebotte payait pour tout le monde.

Gustave Caillebotte commence sa collection dès le début de l'Impressionnisme. Il achète sa première toile en 1876, une œuvre réalisée par Claude Monet en 1875 intitulée « Un coin d'appartement ». Il choisit avec goût et discernement parmi les peintres impressionnistes, ceux qui seront par la suite, reconnus comme les maîtres de la peinture de la fin du XIX^e siècle. L'examen des peintures acquises par Caillebotte montre que presque toutes appartiennent à la période impressionniste de chaque peintre et représente ainsi les différents aspects de l'impressionnisme de 1874 à 1886.

Il réunit entre 1870 et 1888 une collection où figurent *Le Balcon* de Manet, *Le Bal du moulin de la Galette* et *La Balançoire* de Renoir, *La Gare Saint-Lazare* et *Les Régates d'Argenteuil* de Monet, *Les Toits rouges* de Pissarro et *L'Estaque* de Cézanne. Ce fin collectionneur recherche dans les œuvres de ses camarades impressionnistes celles qui sont le plus caractéristiques par la nouveauté de leurs conceptions artistiques.

L'exécution de son testament va défrayer la chronique pendant de nombreuses années et occulter quelque peu le peintre de talent qu'il avait été. Il lègue sa collection de peintures impressionnistes à l'État. Son testament en 1876 est rédigé de la sorte : « Je donne à l'État les tableaux que je possède ; seulement, comme je veux que ce don soit accepté et le soit de telle façon que les tableaux n'aillent ni dans un grenier ni dans un musée de province, mais bien au Luxembourg et plus tard au Louvre, il est nécessaire que

s'écoule un certain temps avant l'exécution de cette clause jusqu'à ce que le public, je ne dis pas comprenne, mais admette cette peinture. Ce temps peut-être de vingt ans au plus. En attendant mon frère Martial, et à son défaut un autre de mes héritiers, les conservera. Je prie Renoir d'être mon exécuteur testamentaire ».

Caillebotte meurt en 1894. Les académistes, conduits par Gérôme, essaient alors d'empêcher l'entrée dans le patrimoine artistique français d'œuvres impressionnistes (en particulier les œuvres de Cézanne qui faisaient partie de la collection), et l'Institut de France refuse dans un premier temps le legs Caillebotte aux Musées Nationaux. L'Académie des Beaux-Arts protesta officiellement contre l'entrée de ces tableaux au musée du Luxembourg, en qualifiant l'événement d'« offense à la dignité de notre école ».

En 1896, l'État autorise les musées à sélectionner dans la collection Caillebotte les toiles dignes de figurer au Musée du Luxembourg. Vingt-sept tableaux des plus grands impressionnistes (Degas, Monet Renoir, Pissaro, Sisley et Cézanne) seront rejetés. Le peintre Jean-Léon Gérôme écrit dans le Journal des Artistes : « Nous sommes dans un siècle de déchéance et d'imbécillité. C'est la société entière dont le niveau s'abaisse à vue d'œil... Pour que l'État ait accepté de pareilles ordures, il faut une bien grande flétrissure morale »⁽⁷⁾.

Le transfert du legs Caillebotte au musée du Louvre eut lieu en 1929.

11. Jacques Doucet (1853-1929), le mécène du surréalisme

L'action du mécénat de Jacques Doucet dans les années 1930 fut considérable. Cet esthète fut non seulement l'un des plus importants collectionneurs de la première moitié du xx^e siècle mais aussi un homme de lettres, épris de littérature au point de soutenir les écrivains puis de constituer un fond de manuscrits, d'éditions rares et de correspondances d'une richesse exceptionnelle.

Propriétaire d'un magasin hérité de sa mère, rue de la Paix, Jacques Doucet fonde à Paris une des premières maisons de haute couture. Sa riche clientèle d'actrices et de femmes du monde, (Réjane, Sarah Bernhardt) lui assure une fortune qui lui permet de satisfaire ses passions d'amateur et collectionneur d'art et de bibliophile. Marcel Proust dans « La prisonnière » fait de son nom le symbole du suprême chic. Albertine désire « tel peignoir de Doucet aux manches doublées de rose ». Mais Doucet est d'abord collectionneur avant d'être couturier. Sous son impulsion, une nouvelle discipline émerge : l'histoire de l'art.

Dès 1909, il finance des « cellules de recherche » sur l'histoire de l'art dans son exhaustivité. Il commande de véritables programmes de recherche, s'entourant d'éminents spécialistes. Il s'intéresse à tout et achète sans compter. Il est même l'un des premiers à comprendre la valeur des manuscrits. Constatant la pénurie documentaire dont souffre l'histoire de l'art, il constitue, avec l'aide de son premier bibliothécaire René-Jean puis de nombreux spécialistes, une bibliothèque couvrant l'art de tous les temps et de tous les pays. Il tient en outre à acquérir les sources elles-mêmes, nécessaires à tout historien d'art.

Ami d'André Suarès, il collectionne ses manuscrits, s'intéresse à ceux de la génération précédente – Stendhal, Baudelaire, Verlaine, Rimbaud – et de la génération

(7) Nicolas Grimaldi, *l'Inhumain*, PUF, 2010.

contemporaine : Apollinaire, Gide, Cocteau, Mauriac, Montherlant, Maurois, Morand, Valéry, Proust, Giraudoux. Doucet verse une pension à Suarès en échange de quoi il devra lui envoyer au moins une lettre par mois correspondant à un article de critique d'art. Doucet inspire Suarès qui rêvait sans le savoir d'un mécène aussi bien disposé. Cet échange de bons procédés – d'un côté pension, voyages, dîners, cadeaux, visites, commandite d'édition, achat de livres, complicité dans les affaires de cœur ; de l'autre côté attention vigilante aux fait et geste du protecteur, analyse, sublimation de sa conduite par l'écriture – nous offre une des dernières manifestations du mécénat tel que le pratiquait couramment l'Ancien Régime. Le schéma est traditionnel : l'un possède sans être l'autre est mais ne possède pas... Ils sont en mesure de se contenter. Mais évidemment, le jour où Suarès demande l'achat de son logis à son protecteur, les bornes sont dépassées, la confiance brisée⁽⁸⁾.

Soucieux de modernité, Jacques Doucet entre en contact, par son libraire Camille Bloch, avec les jeunes écrivains de l'Esprit nouveau qu'il pensionne en échange de lettres de réflexion sur les mouvements artistiques et littéraires du moment : Jacob et Reverdy entre autres. Ce dernier est rétribué pour écrire à Doucet une lettre d'idées, de réflexions sur le mouvement artistique du moment.

Reverdy initie Doucet au cubisme, Braque puis Picasso. Avec l'argent de Doucet Reverdy fonde la Revue nord-sud à laquelle contribuent Max Jacob, Cocteau, Apollinaire. L'expérience dure une année, Doucet ne goûte pas tellement la poésie hermétique mais persévère comme à son habitude. Les relations de Doucet avec ces écrivains se poursuivent ; Quand ses goûts ne rencontrent pas ceux de ses éclaireurs, aucun ne manque de le renvoyer, derrière son dos, à son rang de bourgeois égoïste tout en continuant de le flatter pour qu'il paye.

Parallèlement, Max Jacob lui adresse le manuscrit du Cornet à dés, Blaise Cendrars lui offre la Prose du Transsibérien; il achète les manuscrits de poèmes de Guillaume Apollinaire : Alcools, Le Bestiaire, le manuscrit et les épreuves du Poète assassiné, ainsi que Calligrammes.

En 1920, attentif à l'effervescence intellectuelle du moment, Jacques Doucet rencontre André Breton qu'il prend immédiatement comme correspondant artistique et littéraire, avant de l'engager comme bibliothécaire, bientôt rejoint par Louis Aragon. Leur rôle est déterminant pour l'orientation de la bibliothèque. L'objectif est triple : compléter la collection constituée à l'initiative de Suarès, l'enrichir de tout ce qui a contribué à la « formation de la mentalité poétique de leur génération », faisant une large part aux ouvrages de philosophie, aux moralistes, enfin représenter, au dire d'Aragon, ce qu'Isidore Ducasse avait pu lire. Doucet finance la revue Littérature, commande à Louis Aragon un Projet d'histoire de la littérature contemporaine. Il rencontre leurs amis dadaïstes et surréalistes, entre autres Tristan Tzara, Georges Ribemont-Dessaignes, Francis Picabia, Paul Eluard et Robert Desnos qui sera son dernier conseiller littéraire, jusqu'en 1929, date de la mort du mécène. C'est à ce dernier que l'on doit le riche ensemble documentaire sur le surréalisme constitué de tracts, de catalogues, de revues diverses. En 1925, l'ancienne muse d'André Suarès, Marie Dormoy, succède à André Breton comme bibliothécaire. Aragon et Breton

(8) Thomas Mercier : Jacques Doucet : *histoire d'un mécène*. Publié sur Acta le 20 nov. 2006.

profitent bien du vieux monsieur qui leur verse d'honnêtes mensualités ; ils sont suffisamment sérieux pour lui rendre les travaux demandés (une histoire littéraire pour Aragon, des notes pour Breton). Breton fait rentrer Duchamp dans la collection Doucet. Ensuite, ce seront *Poissons rouges et palette* de Matisse, *Les demoiselles d'Avignon* de Picasso et finalement tout ce qui compte dans les années 1890-1920. Les peintres voient dans le couturier une possibilité d'aboutir au Louvre.

Comme Salmon puis Jacob avaient en quelque sorte annulé Suarès, Breton, en 1920 remplace Jacob. Des éclaircisseurs de Doucet, ce dernier est sans conteste le plus éloigné du collectionneur par le tempérament mais pas par le goût. Le vieux couturier le laisse, avec Aragon, enrichir sa bibliothèque. Cette dernière est élaborée de manière à exalter « l'esprit de révolte » nécessaire à la refondation de la littérature. Breton et Aragon rédigent des notes, des présentations et des mémoires pour le collectionneur. Quand un manuscrit entre dans sa bibliothèque, Doucet s'efforce de faire écrire une préface à son auteur. C'est ainsi que l'on peut lire de courtes préface très explicites d'œuvres aussi différentes que *Tendres Stocks* de Morand et *Charmes* de Valery, en passant par *Au 125 boulevard Saint Germain* de Peret.

Toujours intéressé par les arts plastiques, Doucet se lie d'amitié avec Picabia par l'entremise de Breton. Il achète aussi des toiles à Max Ernst qu'il prend la liberté de contrarier en lui demandant de supprimer deux des cinq vases peints de *L'intérieur de la vue*. À la même période, Doucet achète *La charmeuse de serpent* du Douanier Rousseau à Robert Delaunay en lui promettant de léguer le tableau au Louvre. Il fut également le premier propriétaire des *Demoiselles d'Avignon*.

Historien invétéré, Doucet ne peut s'empêcher de passer des commandes, de forcer les auteurs qu'il commandite, comme un mécène d'autrefois... Et ce faisant, il donne à la postérité des rapports précieux, des textes que leurs auteurs n'auraient sans doute pas écrits sans lui. Parfois, les auteurs lui sont reconnaissants : « je vous remercie de me faire écrire ce récit auquel je songeais depuis longtemps, mais qui risquait fort de n'être jamais fait » (Cendrars en 1926, à propos de *L'Eubage*)

Le mécène a ainsi ouvert aux générations suivantes un incomparable domaine de recherche qui n'a cessé de s'enrichir ensuite, grâce à la générosité de nombreux donateurs et grâce aux achats judicieux opérés par les différents responsables qui se sont succédé à la tête de la Bibliothèque.

Derrière le surréalisme, et tous ces mouvements de pensées du début du xx^e siècle il y a la main généreuse de Jacques Doucet. Sans lui bien des projets n'auraient jamais vus le jour. Il caractérise l'époque et le flamboiement créatif qui marqua les Années folles.

Les collections de Jacques Doucet seront regroupés à la Bibliothèque d'Art et d'Archéologie Jacques Doucet, puis, en 2003, la bibliothèque de l'Institut national d'histoire de l'art - collections Jacques Doucet.

Mais Jacques Doucet, homme de goûts éclectiques, s'intéresse aussi au mobilier de son temps, de l'époque des arts décoratifs.

12. Doucet meurt en 1929 et c'est un couple, **Marie-Laure et Charles de Noailles** qui prend la relève. Ils furent parmi les derniers particuliers à pratiquer en France un mécénat à grande échelle.

Jeunes aristocrates fortunés, collectionneurs et amateurs de modernité, ils se font construire une villa moderniste par l'architecte Robert Mallet Stevens à Hyères en 1925. Ils vont y mener une vie mondaine mais surtout soutenir les plus grands artistes de leur époque, et les accompagner tout au long de leur vie.

Ce sont des « touche-à-tout » ; tous les domaines artistiques et culturels les passionnent. Dès la fin des travaux, et jusqu'en 1970, La villa va accueillir l'élite artistique et culturelle de toute l'Europe. On leur doit des découvertes ou des impulsions fondamentales dans le travail d'artistes qu'ils ont soutenu : que ce soit la peinture (Salvador Dali), la sculpture (Jacques Lipchitz, Alberto Giacometti), la musique (Francis Poulenc, Igor Markevitch), la décoration (Pierre Chareau, Jean-Michel Frank).

Ils s'enthousiasment pour les débuts du cinéma et financent trois chef-d'œuvre :

– En 1929, le film surréaliste de Man Ray, « Les Mystères du Château du Dé » (allusion au poème de Stéphane Mallarmé « Un coup de dés jamais n'abolira le hasard »), fut tourné à la Villa des Noailles.

À propos de l'origine du Mystères du Château de dé, Man Ray écrit dans ses Mémoires : « *Tout d'abord cette proposition me parut sans intérêt aucun. J'hésitais. Le vicomte en homme charmant m'assura qu'il m'aiderait de toutes les manières possibles, et que ce travail serait rémunéré. Comme je serais tout à fait libre, et que le film ne serait qu'un documentaire, n'exigeant aucune invention de ma part, ce serait un travail facile, machinal et qui ne changerait en rien ma décision de ne plus faire de films. J'étais rassuré à l'idée que celui-ci ne serait pas présenté au grand public.* »

– en 1930, les Noailles financent le premier film de Jean Cocteau « Le Sang d'un Poète ».

À propos de la genèse du Sang d'un poète, Jean Marais rapporte : « *Jean Cocteau a été amené au cinéma par un ami, Charles de Noailles, qui voulait qu'il réalise un dessin animé car le mécène aimait ses dessins. Jean, effrayé par la quantité de travail qu'aurait nécessité la réalisation d'un dessin animé a répondu au vicomte : "Écoutez, je vais faire un film en prenant des personnages qui ressembleront à mes dessins" ».*

– Enfin en 1930, Charles de Noailles commande le deuxième film de Luis Buñuel et Salvador Dali, « L'Âge d'Or ». Ce dernier provoqua lors de sa sortie publique, le 28 novembre 1930 au Studio 28, un des plus fameux scandales de l'histoire du cinéma⁽⁹⁾. Le 3 décembre, des militants des ligues d'extrême droite investirent la salle de cinéma montmartroise, déchirèrent l'écran et les tableaux surréalistes accrochés dans le hall. Interdit de projection par le Préfet, le film fut saisi le 11 décembre. L'interdiction de projection ne serait levée qu'en 1981 et le négatif original a fini par être donné en 1989 au Musée national d'art moderne. À la suite de ce scandale, le vicomte de Noailles faillit être exclu du cercle du Jockey Club dont il était, par son statut, un des membres les plus éminents. De même, alors qu'il est menacé d'excommunication, sa mère, la princesse de Poix, dut aller plaider sa cause au Vatican.

(9) Le vicomte producteur, qui avait dépensé près d'un million pour le film de sa vie, laissait voir la satisfaction du mécène. « J'ai l'impression qu'à l'heure actuelle, l'on ne parle pas d'autre chose à Paris ».

Marie-Laure, d'abord timide devient, après le scandale de L'Âge d'Or, un personnage excentrique et mondain, dont l'intelligence et la causticité font fureur dans les cercles artistiques. Sous le nom de Marie Laure, elle se fait peintre et poète.

De 1923 à 1970, les Noailles ont côtoyé parmi les plus grands artistes, les soutenant souvent dès leurs débuts : Luis Buñuel, Salvador Dali, Kurt Weil, Georges Bataille, René Char, Robert Desnos, Jean Cocteau, Giacometti, Gide, Djo-Bourgeois, Lipchitz, Eluard, Breton, et tant d'autres... La liste des intellectuels, artistes, écrivains qui ont croisé leur chemin semble sans limite.

13. Il ne serait pas possible de terminer cet historique sans citer le dernier grand mécène français : Monsieur **Pierre Bergé** : nommé Grand Mécène des Arts et de la Culture en 2001, il soutient des projets de cœur, comme : L'acquisition du tableau Saint Thomas à la pique de Georges de La Tour par le Musée du Louvre en 1988, la rénovation et les aménagements intérieurs des collections historiques du Musée national d'art Moderne, du Centre Pompidou. Comme il se plaît à le dire : « *Pour mécèner, il faut aimer* ».

Au fil des ans, Pierre Bergé constitue avec Yves Saint Laurent une des plus belles collections d'œuvres d'art qui sera vendue en 2009 au Grand Palais pour un montant de près de 375 millions d'euros. Ces fonds ont été destinés en partie à la Fondation Pierre Bergé - Yves Saint Laurent et à la recherche contre le SIDA. Dès 1994, Pierre Bergé crée, avec Line Renaud, Ensemble contre le SIDA, qui prendra ensuite le nom de Sidaction, et dont il assure la Présidence. Le Fonds de dotation Pierre Bergé, qui voit le jour en 2009, inscrit la lutte contre le SIDA dans la durée en versant deux millions d'euros par ans pendant 5 ans. Pierre Bergé soutient par ailleurs activement des associations comme Act'up Paris et SOS Racisme.

Personnalité hors du commun, il s'est lancé dans d'innombrables aventures : il est le chef d'orchestre de la réussite de Saint Laurent. C'est un entrepreneur mécène. Il a aussi initié une polémique que nombre d'intervenants du secteur estime facile, celle d'un afflux démesuré de fonds en faveur du Téléthon, en raison de sa médiatisation. Le premier, il a dénoncé les liens parfois dangereux entre une cause et les médias. Cette réflexion trouvera une caisse de résonance lors du Traité d'Asie du Sud Est intérieur.

Titulaire du droit moral sur l'œuvre de Jean Cocteau, (que lui a légué le dernier compagnon du Poète), et président du Comité Cocteau il entreprend de restaurer la maison de Cocteau à Milly-la-Forêt, puis se lance dans la réhabilitation de la maison de Zola et la création du musée Alfred Dreyfus.

TITRE II

**L'ÉTAT PROVIDENCE :
UNE SPÉCIFICITÉ FRANÇAISE ?**

Laurence PUIG

CHAPITRE I

SPÉCIFICITÉS FRANÇAISES

Section I – Approche historique

14. *« Je ne trouve rien de si cher que ce qui m'est donné » Montaigne.*

Cette citation reflète parfaitement le Mécénat.

15. *Mais qu'est- ce- que le Mécénat ?*

Le mécénat est avant tout **une action de générosité citoyenne**, de partage et de solidarité humaine. C'est aimer son prochain, c'est donner sans être intéressé.

Il est apparu avec l'une des figures historiques les plus célèbres en Occident : Caius Cilnius Maecenas, plus connu sous le nom de Mécène, conseiller d'Auguste à Rome au 1^{er} siècle avant J-C, célèbre protecteur des arts et des lettres.

Ce terme de mécénat désignait à l'origine le soutien apporté aux causes culturelles, littéraires et artistiques.

Puis il a évolué et est entré dans un nouvel âge d'or au début du xx^e siècle aux États-Unis.

Ce n'est que depuis une quinzaine d'années que cette « Générosité Citoyenne » connaît une mobilisation d'ampleur mondiale.

Désormais, le mécénat se définit comme « soutien matériel apporté sans contrepartie directe de la part du bénéficiaire, à une œuvre ou à une personne pour l'exercice d'activités présentant un intérêt général »⁽¹⁾.

16. Connue initialement pour des actions essentiellement culturelles, son champ d'action s'est élargi et ses figures contemporaines concernent tout aussi bien le domaine social, que celui de la santé, de la recherche, du sport, du patrimoine, de l'environnement, ou encore de la solidarité internationale.

A l'origine, en France, les hommes d'église se chargeaient de diverses missions d'intérêt général notamment dans les domaines de l'éducation ou de la santé.

Quant à l'État, il restait omniprésent.

En France, l'idée que l'État devait avoir le monopole de l'intérêt général car il en était le seul garant s'est installée. L'État jouait un rôle primordial et centralisateur, il contrôlait, prélevait et redistribuait.

L'État a toujours ce rôle centralisateur et organisateur. Il veille à l'utilité publique, c'est un « **État Providence** » qui subventionne les actions culturelles, sociales, médicales, éducatives, voire environnementales.

Il observe parfois avec méfiance la concurrence privée qui disposerait de moyens financiers importants et serait susceptible de constituer un contre-pouvoir.

Contrairement aux pays Anglo-Saxons, où le principe de subsidiarité domine.

(1) Arrêté du 6 janv. 1989 relatif à la terminologie économique et financière.

Section II – Évolution récente

17. Compte tenu de la conjoncture budgétaire, économique et sociale actuelle, l'État Français ne peut toutefois plus subvenir à tous les besoins et répondre à toute demande.

L'action publique et l'action de philanthropie/mécénat doivent coexister, et il est de la responsabilité de l'État de désigner les priorités, sources de régulation sociale.

Le relais pris par les donateurs privés – particuliers ou entreprises – depuis une dizaine d'années constitue une réelle opportunité.

L'initiative privée est invitée à :

- agir, à titre particulier ou d'entreprise, en s'impliquant plus activement ;
- donner un sens à certaines actions, ne plus subir mais agir directement ;
- contribuer à la croissance nationale et internationale.

18. Ainsi, **Thomas d'Aquin**, après **Aristote**, aborde le sujet de l'intérêt collectif primant l'intérêt privé dans la Question 66 de la Somme théologique, « Le vol et la rapine », où il traite de l'éthique du droit de propriété :

« Deux choses conviennent à l'homme au sujet des biens extérieurs.

D'abord le pouvoir de les gérer et d'en disposer ; et sous ce rapport il lui est permis de posséder des biens en propre.

C'est même nécessaire à la vie humaine, pour trois raisons :

1. *Chacun donne à la gestion de ce qui lui appartient des soins plus attentifs qu'il n'en donnerait à un bien commun à tous.*

2. *Il y a plus d'ordre dans l'administration des biens quand le soin de chaque chose est confié à une personne.*

3. *La paix entre les hommes est mieux garantie si chacun est satisfait de ce qui lui appartient ».*

En effet, il est vital pour l'Homme de construire un patrimoine privé et de se sentir en sécurité, sa famille et lui avant de se préoccuper de l'intérêt général.

Et **Thomas d'Aquin** d'ajouter : « **Cependant l'homme ne doit pas posséder ces biens comme s'ils lui étaient propres mais comme étant à tous, en ce sens qu'il doit les faire fructifier en visant d'abord à pourvoir aux besoins de tous** ».

La notion de solidarité est primordiale, c'est l'intérêt général qui doit primer.

Il faut œuvrer pour un intérêt général mais activement et non passivement, s'investir, choisir les actions et les fondations que l'on veut voir se développer, être responsable des générations futures.

19. La philanthropie (venant de la racine grecque, philanthropos, « le fait d'action aimer l'homme » terme employé surtout pour les particuliers) ou le mécénat (terme davantage employé pour les entreprises ou les intentions et actions culturelles) se proposent à tout un chacun de rendre à la société ce qu'elle leur a donné. C'est comme un devoir conscient ou inconscient.

L'implication des citoyens dans la vie démocratique se traduit non seulement par leur participation à la vie civique mais aussi par leur contribution active à des actes d'intérêt général. À ce titre, ils agissent en mettant en œuvre deux principes majeurs que sont la **solidarité** d'une part, et la **subsidiarité** d'autre part.

Le premier suppose une mobilisation spontanée au bénéfice d'une cause ou d'une ou plusieurs personnes ; tandis que le second en revanche se détermine en termes de complémentarité lorsque, par exemple, l'initiative privée relaie l'action publique.

Ciment d'une société apaisée, le *bénévolat* (le don de temps) et le *don* sous toutes ses différentes formes (en argent, nature, mise à disposition de compétences...) constitue des fondements de la vie démocratique.

20. Mais la philanthropie ou générosité citoyenne, c'est aussi et peut-être avant tout, un désir, un plaisir et donc une liberté de choisir, d'orienter, de travailler en commun.

21. Ainsi, des outils ont été patiemment construits par le législateur et un cadre juridique et fiscal a été donné en quatre temps :

- tout d'abord avec la Loi du 23 juillet 1987 « sur le développement du Mécénat » ;

- puis en 1988 l'amendement « Coluche »⁽²⁾ marque le départ d'un large mouvement associatif en faveur du don accompagné fiscalement grâce à :

- la réduction d'impôt de 50 %, en plus du système de déduction mis en place à l'époque,

- l'augmentation des plafonds (400F),

- l'élargissement de l'assiette des bénéficiaires du taux bonifié et surtout par l'augmentation des taux (porté de 50 à 75 %) ;

- ensuite, le 26 avril 2000, une instruction fiscale a précisé la distinction entre mécénat et parrainage car les deux notions avaient tendance à se confondre.

Le parrainage ou « sponsoring » constitue une action à but lucratif contrairement au mécénat qui doit être totalement désintéressé. C'est la motivation de l'intérêt général, qui doit être à l'origine de la motivation du mécène.

Enfin, la loi du 1^{er} août 2003 relative au mécénat, aux associations et aux fondations est venue améliorer le régime fiscal du mécénat et le statut des fondations.

Des mesures fiscales incitatives ont donc été adoptées afin que les particuliers tout comme les entreprises puissent avoir recours volontairement au don spontané en faveur d'une action ou d'un projet.

(2) L'amendement Coluche a été inséré le 23 déc. 1988 dans la Loi de Finances pour l'année 1989, pages 16-17 « La générosité des Français », 15^e édition, Cécile Bazin-Jacques Malet.

En Janvier 1985 sur Europe 1 Coluche lance avec ses mots les Restos du Cœur, association destinée à fournir des repas chauds aux personnes démunies « J'ai une petite idée comme ça. Si des fois y'a des marques qui sont intéressées pour sponsoriser une cantine gratuite qu'on pourrait commencer à faire à Paris. (...) Nous on est prêts à aider une entreprise comme ça qui aurait comme ambition, au départ, de distribuer 2000 à 3000 couverts par jour », p. 21, « La générosité des Français », 15^e édition, Cécile Bazin-Jacques Malet.

La France s'est également inspirée d'autres pays européens tels l'Allemagne, la Grande-Bretagne, l'Espagne⁽³⁾ qui avaient réformé leurs législations sur les fondations afin de les rendre plus attractives.

Aujourd'hui, coexistent plusieurs structures telles que les associations, les fondations, les fondations d'entreprises, les fonds de dotation récemment apparus qui permettent aux mécènes d'agir.

La multiplication récente des fondations⁽⁴⁾ est stimulée par un dispositif fiscal incitatif⁽⁵⁾.

L'objectif est de développer la générosité et de la rendre attractive, tout en préservant l'action de l'État.

22. En cette période d'instabilité économique et financière, dans un contexte où la réduction des déficits publics s'impose comme une ardente obligation, comment ne pas faire appel au mécénat afin d'accompagner et de soulager l'effort de l'État et des collectivités territoriales ?

En effet, la situation dégradée des finances publiques et l'atonie d'une large partie du secteur économique incitent fortement à réorienter les financements publics et à limiter significativement les dépenses de l'État et des autres acteurs décentralisés.

« L'État ne peut plus tout » convenait encore début Juillet 2012, Monsieur le Président de la République⁽⁶⁾, devant les partenaires sociaux rassemblés au Conseil économique social et environnemental.

Cette situation particulièrement difficile, dans la mesure, où elle semble devoir s'inscrire dans la durée, mérite une mobilisation collective et des relais efficaces afin de compléter l'action des pouvoirs publics.

Ces relais sont, en partie, constitués par le mécénat qui est devenu un acteur incontournable et un secteur économique à part entière.

L'émergence de ce secteur de spécialistes est gage d'efficacité.

Ainsi, selon certaines sources, les fonctionnaires des finances auraient chiffré à 150 millions d'euros annuels les économies réalisées⁽⁷⁾ ».

Il semble donc pertinent de poursuivre une politique incitative du mécénat et de promouvoir les actions de générosités privées en complément de l'action étatique.

La diversité des domaines d'intervention permettant à chacun « d'ajouter sa pierre à l'édifice commun ».

(3) « Des réformes législatives diverses ont été introduites à partir de 2000 dans les principaux pays du continent, du Royaume-Uni à l'Allemagne, en passant par l'Italie et l'Espagne », Fondation et Optimisation Patrimoniale, Marion Saint-Mars, Loïc Ronzani.

(4) « De 2001 à 2010 le nombre de fondations a progressé de 60 % », page 3, art. « Krach philanthropique - l'économie de la générosité et de l'intérêt général menacé par Bercy » publié le 19/07/12, le blog de l'Iffres, <http://iffresblog.com/2012/07/19>.

(5) L'article 238 bis du Code Général des Impôts prévoyant une réduction d'impôt égale à 60 % du montant du don pris dans la limite de 5 pour 1000 du chiffre d'affaires hors taxes, pour les entreprises assujetties à l'impôt sur le revenu ou à l'impôt sur les sociétés.

(6) Article « Krach philanthropique », p. 4.

- L'économie de la générosité et de l'intérêt général menacée par Bercy » publié le 19/07/2012.

(7) Article « Krach philanthropique, p. 1 - L'économie de la générosité et de l'intérêt général menacée par Bercy » publié le 19/07/2012.

CHAPITRE II

APPROCHE INTERNATIONALE

23. Chaque pays dispose à l'évidence d'une culture différente et d'une façon spécifique d'aborder le don. Le terme mécénat n'est pas transposable directement ni dans la langue ni dans les pratiques hors de nos frontières.

Le concept est présent depuis fort longtemps aux États-Unis, berceau de cette pratique.

Il se développe depuis plusieurs années en Europe (Belgique, Grande-Bretagne, Suisse, France) tandis qu'il commence à naître au sein des pays émergents tels la Chine, le Japon, le Brésil, l'Inde, la Russie.

Section I – Les Pays de culture Anglo-Saxonne

§ I – LES ÉTATS-UNIS

24. Aux États-Unis, la pratique du mécénat existe depuis bien longtemps ; l'État n'ayant qu'un rôle de subsidiarité. La fonction redistributive est aussi prégnante qu'en France.

Dès la fin du XIX^e siècle et tout au long du XX^e siècle, sous l'impulsion de riches industriels, comme John Rockefeller et Andrew Carnegie, le Mécénat s'est développé.

Des organisations philanthropiques financées par ces grands industriels soucieux d'améliorer le bien-être de leurs concitoyens se sont alors développées au sein de la société civile, indépendamment du pouvoir politique.

25. Le nombre des fondations n'a cessé de s'accroître avec les années.

Andrew Carnegie créé par exemple en 1911, la Carnegie Corporation à New York, qui consacre 80 millions de dollars par an à l'attribution de bourses dans le domaine éducatif et pour promouvoir la paix dans le monde. En 1936, la Ford Foundation voit le jour avec un objet similaire, mais avec à disposition un portefeuille de 9,5 milliards de dollars.

Les fondations Rockefeller, Melinda and Bill Gates ou encore celles de Ted Turner ou de Georges Soros témoignent à des décennies d'intervalle de la vitalité de l'échange entre le monde de l'entreprise, de l'éducation et de la culture.

Ainsi, à titre d'exemple, suivant une étude réalisée par l'hebdomadaire britannique « The Economist »⁽¹⁾ aux États-Unis le nombre des fondations est passé de 22000 au début des années 1980 à plus de 65000 en 2009.

Pour Marina Weitmert, directrice de projet chez Capgemini Financial Services, la raison principale de la générosité de ces milliardaires vient du sentiment de

(1) « The Business of Giving », a survey of wealth and philanthropy – The Economist, 25 févr. 2006.

reconnaissance à l'égard d'un pays qui leur a permis de faire fortune : « *Beaucoup de nouveaux riches ont bâti eux-mêmes leur fortune. En donnant à des fondations, ils cherchent à rendre à la société ce qu'elle leur a donné* ». Concrètement cela se traduit par la présence de 12 000 fondations sur le sol américain là où seules 600 existent en France.

Ces fondations permettent une gestion active des dons financiers. Elles ont un objet social, un capital, un mode de gouvernance et une stratégie d'intervention et de suivi des performances.

Par exemple, les Américains ont donné près de 295 milliards de dollars en 2006, un record absolu.

26. Aujourd'hui, première « puissance philanthropique » au monde⁽²⁾, les États-Unis le sont tout particulièrement dans le secteur d'aide au développement. En effet, la philanthropie américaine dans ce domaine représente plus de 50 % de l'aide philanthropique mondiale au développement⁽³⁾ avec des chiffres avoisinant les 375 milliards de dollars⁽⁴⁾. Les États-Unis ont même été classés en 5^e position du *World Giving Index* de 2010 qui établit un classement mondial du don en fonction de la population ayant effectué un don ou ayant participé à une action caritative⁽⁵⁾ au cours de l'année 2010.

27. Le monde de la philanthropie étasunienne s'organise autour de *non-profit sector* ou *not for profit sector* qui ont un champ d'action assez large, regroupant les organisations charitables, professionnelles, les institutions de recherche, les églises, les universités, les hôpitaux et même des organismes gouvernementaux.

Il faut aussi souligner le fait que la politique fiscale américaine a un caractère très incitatif.

Tout d'abord, précisons que compte tenu du caractère fédéral du système d'organisation, d'administration et de gouvernance, il existe deux types de lois lesquelles n'ont pas le même champ d'application : les lois étatiques (applicables aux seuls résidents de l'État à l'origine de la disposition législative) et les lois fédérales (applicables à tous les citoyens américains et à tous les États).

Une loi ne se verra pas conférer la même force selon qu'elle est d'origine étatique ou fédérale.

Pour pallier les risques de désunion législative en matière de fiscalité des OSBL (Organisme Sans But Lucratif), des dons ou des legs, la législation fédérale dispose d'une compétence quasi-exclusive en matière de fiscalité, laissant à la législation étatique le soin de régir les modalités de constitution, d'organisation et de fonctionnement des associations.

En effet, la législation fédérale définit principalement les dispositions fiscales qui seront applicables aux différents acteurs de la philanthropie, lesquelles sont contenues

(2) Pierre Bulher, *La philanthropie aux États-Unis : quels enseignements pour la France ?* », Éd. Maison des Sciences de l'Homme, Paris, 2007.

(3) H. Kharas, *the new reality of Aid*, Brookings Institution Press, 2008.

(4) USA Giving, 2009.

(5) The World Giving Index 2010, Charities Aid Foundation, p. 10.

au sein de l'*International Revenue Code* (IRC)⁽⁶⁾ ; qui veille notamment à la bonne application de ces règles.

28. Les régimes des avantages fiscaux consentis ne seront pas les mêmes selon que l'on parlera de fiscalité liée aux dons ou de celle liée aux legs.

Concernant les OSBL, seules celles dites « qualifiées »⁽⁷⁾, qui se soumettent aux règles définies par l'IRC, permettent au philanthrope de déduire fiscalement une partie de sa contribution.

Ces organismes doivent avoir impérativement un objet figurant sur la liste exhaustive des buts des organismes qualifiés : une finalité religieuse, caritative, éducative, scientifique, littéraire, développement du sport...

À propos du don, il est possible de déduire les dons en numéraire ou en nature consentis aux organismes qualifiés. La condition pour obtenir le droit à déduction fiscale est l'absence de contrepartie, au profit du donateur. En matière de don en nature, il est possible de déduire la juste valeur marchande du bien⁽⁸⁾.

La juste valeur marchande du bien est définie par la publication 526 de l'IRS comme « le prix auquel le bien serait vendu entre un acheteur et un vendeur consentant, sans qu'il n'y ait de transaction effectuée et dans un contexte de parfaite connaissance de tous les faits pertinents pour la vente de ce bien ».

Enfin, les legs sont définis par l'article 2001 de l'IRC qui régit la taxation des successions des citoyens américains et ce dernier défiscalise complètement le legs. Civilement, la grande différence entre la France et les États-Unis en matière de legs résulte de l'absence de réserve héréditaire dans ce dernier pays.

29. Le caractère privé ou commercial du don impacte la possibilité de le déclarer ou non.

En principe, un don privé peut être déduit de l'assiette imposable dans la limite de 50 % du revenu brut. Cette dernière s'applique à l'ensemble des dons effectués au cours de l'année fiscale.

Le taux d'imposition étant progressif, plus le revenu imposable est élevé, plus l'avantage fiscal attaché au don est important.

Quant au don réalisé par une entreprise, il ne peut être déduit que pour un montant inférieur ou égal à 10 % du revenu imposable de cette entreprise⁽⁹⁾ ; des reports de déduction étant possibles.

30. A priori, ce système favorise donc les hauts revenus, et ce n'est donc pas un pur hasard si l'on constate de grandes vagues de dons provenant de grandes fortunes américaines. Dans le sillage de Bill Gates et Warren Buffet, une nouvelle génération de « philanthrocapitalistes », s'engage. Ils ne parlent plus de charité, mais considèrent le don comme un investissement social, avec un souci d'efficacité prononcé.

(6) Art. 501(c), art. 170.

(7) Agence Gouvernementale américaine chargée de collecter l'impôt et de faire respecter la loi fiscale.

(8) Publication 526 de l'IRS.

(9) Art. 170 (b) (2) de l'IRC.

31. On voit alors apparaître de nouvelles approches comme la « *venture philanthropy* » qui sont des méthodes appliquées à la philanthropie du monde des affaires. Un nombre croissant de donateurs souhaitent s'impliquer personnellement et directement aux opérations avec un désir d'intégrer un volet charitable à l'organisation du patrimoine. Souvent enrichis à un âge relativement jeune, ces nouveaux riches nés parfois de la « Net Économie » ou de brillantes start-up technologiques entendent faire valoir leurs compétences d'hommes d'affaires, quand ils ne considèrent pas leur engagement philanthropique comme une seconde carrière.

Ainsi Bill Gates s'est séparé de 85 % de sa fortune personnelle pour se consacrer désormais à sa fondation : Fondation Bill et Melinda Gates. Celle-ci dépense chaque année plus que l'Organisation Mondiale de la Santé et dispose désormais d'un capital supérieur à 60 Milliards de dollars.

Il s'agit de la plus grande fondation privée du monde.

Bien évidemment il s'agit d'un exemple exceptionnel et rare mais dont s'inspirent d'autres « charities » américaines de ce type.

32. Les dons sont même parfois affichés sans retenue par leurs auteurs, classés par certains journaux au hit-parade de la générosité.

Alors qu'en France, le réflexe inverse chemine encore. On préfère garder le silence, rester discret vis-à-vis de ce type d'action par pudeur.

33. Le « modèle américain » existe cependant en la matière. Ainsi, suite à la Loi du 23 juillet 1987 sur le développement du mécénat ayant permis la création du statut juridique des fondations a suivi celle du 1^{er} août 2003 qui promeut le mécénat en créant une fiscalité fort intéressante.

34. Le nombre de fondations reste relativement faible par rapport à d'autres pays développés.

En effet, en 2009, la France compte 2 400 institutions soit 3,5 pour 100 000 habitants, contre 15 000 en Allemagne (15 000 fondations en 2009), 65 000 fondations aux États-Unis et 9 000 au Royaume-Uni (9 000 Charity Trusts)⁽¹⁰⁾.

§ II – LE ROYAUME-UNI

35. Le Royaume-Uni est l'un des pays précurseurs en matière d'accompagnement fiscal au don. En effet, dès 1601 c'est le *Charitable Uses Act* qui a introduit la notion de *Charity* pour désigner les organismes intervenant dans le milieu caritatif. Une fiscalité avantageuse a été appliquée aux dons. S'en sont suivies trois réformes contemporaines qui constituent aujourd'hui la base législative relative à la philanthropie : le *Charities Act* de 1960, la loi de finances de 2000 et la réforme du *Charities Act* de 2006.

36. Pour qu'un organisme se voit conférer la qualité de *Charity*, il faut qu'il soit reconnu par la législation et le juge anglais en tant que telle. En effet, seules ces

(10) « Fondation et Optimisation Patrimoniale » Marion Saint-Mars, Loïc Ronzani, p. 17 et 27, qui se sont eux-mêmes référés à la deuxième enquête nationale des fondations françaises en 2007 menée par l'Observatoire de la Fondation de France et publiée en avril 2008.

dernières ont la possibilité de recevoir des dons susceptibles d'engendrer un avantage fiscal.

La qualification de *Charity* est d'abord une œuvre jurisprudentielle et les juges se sont fondés sur le *Charity Uses Act* de 1601 afin de dégager quatre domaines d'intervention : la lutte contre la pauvreté, le développement, l'éducation, le développement de la religion et les « autres buts bénéficiant à la collectivité ».

Le *Charity Act* réformé de 2006 rend désormais nécessaires deux conditions cumulatives pour qu'un organisme puisse être qualifié de *Charity* :

- il faut, dans un premier temps, que ce dernier exerce l'une des activités exhaustivement et expressément citées par le *Charities Act* (Section 2 Sous-section 2) ;
- dans un second temps, l'activité doit réussir le public benefit test⁽¹¹⁾.

Une fois que l'organisme aura rempli ces étapes, il devra se faire enregistrer dans un registre des organismes tenu par la *Charity Commission* pour l'Angleterre et le Pays de Galles ou le *Inland Revenue* en Écosse et Irlande du Nord.

Cette réforme du *Charity Act* en 2006 a notamment consacré la « *not-for-profit cultural activity* » comme une activité à part entière permettant à un organisme d'être qualifié de *Charity* – alors qu'avant la réforme, toute activité culturelle constituait une sorte de sous-catégorie de la catégorie *Éducation*.

37. Le don consenti par un particulier se voit attribuer un traitement fiscal favorable.

Mais pour ce faire, il doit remplir 7 conditions⁽¹²⁾ :

- prendre la forme d'une somme d'argent ;
- ce paiement ne doit pas être assorti de condition ni susceptible d'un remboursement ;
- il ne doit pas relever du mécanisme « payroll giving » (**payroll à définir) ;
- il ne doit pas être déductible à un autre titre sur l'impôt sur le revenu ;
- il ne doit pas être assorti de contrepartie (une tolérance existe néanmoins) ;
- il ne doit pas permettre au donateur de « donner avantage » ;
- le don ne doit pas être destiné à l'étranger.

Il ne doit pas y avoir de but lucratif pour pouvoir se prévaloir des avantages fiscaux liés aux dons faits par des mécènes.

En Angleterre, les dons en faveur du secteur non lucratif se sont beaucoup développés ces dernières années.

Limité à 210 millions de livres pour la période 1996-1997, le montant des dons des particuliers aux organismes caritatifs, s'élève pour la période 2006-2007 à 2 941 millions de livres, tandis que l'État a reversé à ces derniers un montant de 830 millions de livres au titre des avantages fiscaux prévus par la loi.

(11) « Test de bien public ».

(12) Section 416 de l'Income Tax Act.

38. Le World Giving Aid Index rédigé par la Charities Aid Foundation classe le Royaume-Uni comme le 8^e pays du monde le plus généreux (l'Australie 1^{er}, la France 54^e, les USA 5^e, l'Allemagne 34^e, la Chine 141^e, la Russie 127^e, l'Inde 133^e, le Brésil 83^e)⁽¹³⁾.

En effet, 73 % des Britanniques ont versé un don à un organisme sans but lucratif au cours de la période 2010-2011, 29 % d'entre eux ont physiquement participé en tant que volontaires à une ou plusieurs opérations caritatives, tandis que 58 % d'entre eux s'estiment prêts à aider.

39. À ce stade, il devient partial de comparer sous la forme d'un tableau la fiscalité applicable en matière de TVA, d'impôt sur le revenu, d'impôt sur les sociétés, de cotisations sociales, d'impôt sur la fortune et de modèle d'incitation fiscale au don entre les États-Unis, la France et la Grande-Bretagne. Nous pouvons constater que le traitement fiscal en France constitue sans doute un élément impactant.

Tableau comparatif de la fiscalité entre les États-Unis, la Grande-Bretagne et la France

	États-Unis	France	Royaume-Uni
TVA	Varie selon les États et les produits. Moyenne nationale de 6 %.	19,6 % (taux réduits à 7 %, 5,5 %).	20 % (taux réduits à 5 % ou 0 %).
Barème de l'impôt sur le revenu	<p>Au niveau fédéré (state tax) :</p> <ul style="list-style-type: none"> - Alaska, Dakota du Sud, Floride, Nevada, Texas, Washington, New Hampshire, Tennessee, Wyoming : pas d'impôt sur le revenu. - Les autres États : Les taux varient entre 3 % et 11 %. La moyenne s'établit à 6,06 %. <p>Au niveau fédéral :</p> <ul style="list-style-type: none"> - \$0 - \$8,700 : 10 % - \$8,701-\$35,350 : 15 % - \$35,351-\$85,650 : 25 % - \$85,651-\$178,350 : 28 % - \$178,351-\$388,350 : 33 % - \$388,350-au-delà : 35 % 	<ul style="list-style-type: none"> - De 0 à 5 963 € : 0 % - De 5 964 € à 11 896 € : 5,5 % - De 11 897€ à 26 420 € : 14 % - De 26 421 € à 70 830 € : 30 % - De 70 830 € à 150 000 € : 41 % - De 150 000 € à 1 000 000 € : 45 % - Au-delà de 1 000 000 € : 75 % (mais seulement pour les revenus d'activité) 	<ul style="list-style-type: none"> - De 0 à 2 560 : 10 % - De 2 561 à 35 000 : 20 % - De 35 001 à 150 000 : 40 % - Au-dessus de 150 000 : 50 %

(13) The World Giving Index 2012, Charities Aid Foundation, p. 57 à 66.

	États-Unis	France	Royaume-Uni
Impôt sur les sociétés	Le taux de l'impôt sur les sociétés varie de 1,9 % à 12 %, avec une moyenne de 7,5 %. Certains États appliquent un barème progressif, ailleurs il est proportionnel. L'impôt sur les sociétés n'est pas dû dans le Nevada, dans le Dakota du Sud, au Texas, dans l'État de Washington et dans le Wyoming.	Taux réduit 15 % jusqu'à 38 120 € de bénéfice pour les entreprises dont le chiffre d'affaire < 7 600 000 €. Taux normal de 33 %.	- Taux d'imposition en matière d'impôt sur les sociétés : 30 % - Taux applicable aux petites entreprises (bénéfice imposable < 300 000) : 20 % - Taux applicable aux grandes entreprises (bénéfice imposable > 1 500 000) : 28 %.
Cotisations sociales	OASDI : - employeur : 6,6 % - salarié : 6,6 % - plafond annuel : \$110 100. Medicare : - employeur : 1,45 % - salarié : 1,45 % - plafond annuel : sur la totalité du salaire	Cotisations salariales : - CSG : 7,5 % - Sécurité social : 22 %. - ASSEDIC : 9 % Cotisation patronales : - Sécurité social : 38 % - ASSEDIC : 4 %	Cotisations salariales : - salaire hebdomadaire inférieur à 146 : 0 % - salaire hebdomadaire compris entre 146,01 à 817 : 12 % - salaire hebdomadaire supérieur à 817 : 2 % Cotisations patronales : - salaire hebdomadaire inférieure à 144 : 0 % - salaire hebdomadaire supérieur à 144 % : 13,9 %
Impôt sur la fortune	Non	Oui	Non

	États-Unis	France	Royaume-Uni
Modèle d'incitation fiscale au don	<p>Modèle de la déduction fiscale : Le don est intégralement déductible du revenu imposable dans la limite de 50 % du revenu. Un report est possible de l'excédent sur cinq ans. Le taux d'imposition étant progressif, plus le revenu imposable est élevé, plus l'avantage fiscal attaché au don est important. Ce modèle est le plus utilisé.</p> <p>Pour les entreprises, déduction du bénéfice imposable dans la limite de 10 % de ce dernier.</p>	<p>Modèle de la réduction d'impôt : Ce système permet aux particuliers de déduire un pourcentage du don de l'impôt à acquitter avec un plafonnement (article 200 CGI). Ce modèle est aussi utilisé par le Canada. La réduction d'impôt est de 66 % pour tous les dons et 75 % pour une cause particulière (restauration et hébergement). Avec un plafonnement de 20 % du revenu imposable avec report de l'excédent sur 5 ans.</p> <p>Pour les entreprises ce taux de réduction est de 60 % des dons aux œuvres d'intérêt général, dans la limite de 5 pour 1 000 du chiffre d'affaires.</p>	<p>Modèle de la bonification : Tout don ponctuel conduit à une réduction d'impôt. Cependant celle-ci n'est pas perçue par le donateur mais l'organisme bénéficiaire du don. Le code britannique de l'impôt comporte deux taux : un taux de base de 20 % et un taux de 40 %. Si le système britannique est le plus complexe, il est aussi le plus innovant en couplant bonification et remboursement.</p> <p>Pour les entreprises, déduction du bénéfice imposable des dons aux fondations (charités) sans plafond.</p>

(14)

Section II – Les Émergents : les BRIC

40. Par pays émergents on entend en l'espèce la Chine, le Brésil, l'Inde et la Russie.

La Chine, l'Inde, Le Brésil, La Russie et de bien d'autres pays vus autrefois comme « sous-développés » s'imposent aujourd'hui comme de redoutables concurrents dans des économies mondialisées.

(14) Sources pour le tableau comparatif :

<http://www.mfe.org/index.php/Portails-Pays/Etats-Unis/Fiscalité/Fiscalité-du-pays>.

<http://www.mfe.org/index.php/Portails-Pays/Royaume-Uni/Fiscalité/Convention-fiscale>.

<http://www.monfinancier.com/finances/actualites-patrimoniales-c2/dossiers-patrimoniaux-r11/levements-us-comparaison-avec-la-france-10186.html>.

« Fondation et Optimisation Patrimoniale » par Marion Saint-Mars et Loïc Ronzani, pré. cit.

Ces « pays émergents » disposent d'un PIB par habitant inférieur à celui des pays développés mais connaissent une croissance économique rapide. Leur niveau de vie ainsi que les structures économiques convergent vers ceux des pays développés.

La liste des émergents a évolué.

Les années 1970 sont celles des « dragons » d'Asie : Corée du Sud, Taïwan, Hong Kong, Singapour. Leur insertion dans l'économie mondiale est concomitante de la crise-mutation des années 1970 que traversent les pays de l'OCDE. Ce « miracle asiatique » sera porté par une industrialisation tournée vers l'exportation, au détriment parfois du marché intérieur.

Sont ensuite apparus les BRIC, acronyme de Brésil-Russie-Inde-Chine. Ils sont considérés comme des marchés plus prometteurs pour les années à venir⁽¹⁵⁾.

Il convient sans doute d'y ajouter l'Afrique du Sud qui participe désormais aux sommets regroupant ces pays⁽¹⁶⁾ ; voire le Mexique.

41. Concernant le mécénat au sein de ces pays en plein développement, de grandes mutations interviennent, même si des progrès restent à effectuer dans 3 directives :

- le comportement des opérateurs de la philanthropie,
- le développement des politiques fiscales d'incitation,
- les données de statistique et de recensement des divers domaines investis par le mécénat.

§ I – LE BRÉSIL

42. Le Brésil représente, parmi les pays émergents, le plus grand potentiel en matière de philanthropie. Les années de pouvoir du Président Lula, favorisant une politique sociale poursuivant un objectif de développement du niveau de vie et de l'activité économique, ont certainement eu pour effet indirect, de développer l'activité philanthropique et de changer les mentalités.

Le terme de *filantropia* est longtemps resté tabou. Perçue comme trop paternaliste, ponctuelle et peu stratégique, la *filantropia* demeure liée à l'idée de charité.

Si des organisations ont vu le jour au Brésil dès le XVII^e siècle, elles étaient souvent affiliées à l'Église. La société civile n'a investi le domaine qu'après la fin de la dictature en 1985, alors que le pays a connu une forte croissance économique. Le secteur non-marchand ou « troisième secteur » constitue désormais environ 5 % du PIB du pays et emploierait plus de 1,7 millions de personnes⁽¹⁷⁾.

Ce sont les chefs de grandes entreprises brésiliennes qui sont en fait à l'origine d'une philanthropie plus planifiée serties d'objectifs sociaux précis. À la *filantropia*, les brésiliens préfèrent depuis les années 1990 le terme d'*Investimento Social Privado* (ISP ou investissement social privé).

Aujourd'hui l'ISP, connaît un essor de taille, même si le Brésil souffre d'un manque de données transversales rendant l'évaluation difficile. L'étude phare en la matière,

(15) Jim O'Neill, économiste à Goldman Sachs, en 2001.

(16) Nucléaire civil : les BRICS pour le strict respect des normes de sécurité sur <http://fr.rian.ru/>, mis en ligne le 14 avr. 2011.

(17) Philanthropie au Brésil : la guerre des mots, Les Echos.fr, Par Anita Kirpalani, pour Youphil.com.

FAFIL, date de 2005 et montre que l'ISP total, toutes sources et acteurs confondus, a augmenté de 215 % entre 1995 et 2005. Le recensement du GIFE, qui réunit les mécénats les plus importants du pays, est un bon baromètre des tendances nationales : ceux-ci ont doublé en 5 ans, atteignant 1,16 milliard de dollars en 2010.

§ II – LA CHINE

43. La Chine, quant à elle, apparaît en retrait, avec un nombre très faible d'associations, même si la tendance a fortement évolué ces dernières années.

En effet, en 2008, le pays ne comprenait que 650 fondations, contre 115 000 aux États-Unis et quelques 2000 en France. En 2009, les 50 premiers philanthropes américains ont donné plus de 4 milliards de dollars, contre 572 millions pour leurs homologues chinois.

Le mécénat a du mal à s'implanter en Chine pour différentes raisons. Les motivations spirituelles qui ont poussé Henry Fort et John D. Rockfeller les pères de la philanthropie, à donner, sont absentes en Chine. La culture de la famille et des clans en Chine est également un frein au développement de ce type de « générosité » publique et tournée vers le plus grand nombre qu'est le mécénat. Elle prime sur la communauté dans son ensemble et explique l'absence de modèles philanthropiques chinois.

La philanthropie chinoise ne puisant ni dans son histoire, ni dans une tradition familiale, il aura fallu attendre une catastrophe naturelle pour qu'elle se développe. Cela a notamment été le cas en 2008, à la suite du séisme de Sichuan. Plus de 15 milliards de Yuans ont été donnés par les riches Chinois⁽¹⁸⁾. L'élan de générosité n'avait jamais été aussi important.

44. D'autre part, le gouvernement chinois considère la philanthropie comme un outil permettant de maintenir l'ordre social et de dissimuler les inquiétudes concernant les inégalités croissantes. Le Président Hu Jintao a ainsi récemment déclaré que « *la philanthropie était un excellent moyen d'améliorer l'harmonie sociale et de soulager la pauvreté* ». « *Le gouvernement a adopté une politique de promotion et d'encouragement des actions philanthropiques, et ce, à tous les échelons de l'État* »⁽¹⁹⁾.

Les mentalités chinoises évoluent. Ainsi, les nouveaux – et nombreux – millionnaires chinois sont davantage sensibles à la question philanthropique. En revanche, l'opacité des activités des gouverneurs locaux constituent un frein au développement de cette dernière.

(18) « Chinese Open Hearts And Wallets to Victims » 15 mai 2008, Online Wall Street Journal <http://online.wsj.com/art/>.

Factbox: Earthquake aid for China <http://www.reuters.com/art/> 14 mai 2008.

(19) Le nouveau monde de la fortune : sept grandes tendances en matière d'investissement, de philanthropie et de consommation chez les particuliers très fortunés, The Economist Intelligence Unit Limited 2010.

§ III – L'INDE

45. L'Inde est actuellement en plein essor. Par exemple, Omidyar Network, une entreprise d'investissement dirigée par Pierre Omidyar (fondateur de Ebay) a investi près de 325 millions de dollars à travers le monde et notamment en Inde⁽²⁰⁾.

Pierre Omidyar, avec la participation de sa femme, a déclaré avoir réalisé des investissements philanthropiques à hauteur de 900 millions de dollars au cours de sa vie⁽²¹⁾.

Omidyar, fait partie d'un grand nombre de milliardaires indiens, qui se tournent vers la philanthropie et investissent de plus en plus dans les classes populaires et régions pauvres du pays.

46. Le développement du mécénat s'explique par l'état d'esprit de ces jeunes milliardaires mais il est également dicté par une recherche plus ou moins importante et déterminante d'un profit.

Jayant Sinha, manager d'un fonds d'investissement et fils de l'ancien ministre des finances indien Yashwant Sinha, expliquait « *qu'on pouvait avoir d'énormes retombées économiques et un grand impact social à la fois* ». Selon lui, la spécificité des investissements philanthropiques indiens réside dans le fait qu'ils soient guidés par de bonnes opportunités et de bonnes innovations. Cette approche ayant pour finalité de développer « *the base of the pyramid* » – la base de la pyramide.

Lors d'une réunion organisée en 2010 en Inde pour la promotion de la philanthropie, Sonia Gandhi, présidente du parti du Congrès, a souligné la longue mais inégale histoire de la philanthropie dans son pays. Les œuvres caritatives font partie intégrante du tissu de la société indienne, mais elles sont généralement destinées à une religion, une caste ou une communauté spécifique. Il y a des exceptions, bien entendu. Par exemple, les deux tiers du Tata Group, un conglomérat indien, sont détenus par des fondations caritatives, et Azim Premji a promis l'équivalent de 125 millions de dollars d'actions de Wipro, la société d'externalisation de processus d'entreprise qu'il dirige⁽²²⁾.

47. Mais à l'exception de ces exemples célèbres, les fortunés indiens sont dans l'ensemble déçus par la lenteur du développement de la philanthropie sur le sous-continent. « La tradition d'héritage en Inde empêche l'action individuelle de se développer à grande échelle »⁽²³⁾, explique Suresh Neotia, ancien président, récemment retraité, de Gujarat Ambuja, l'une des trois plus grandes entreprises de ciment en Inde. M^{me} Nilekani pense que la réticence des Indiens fortunés à s'engager dans les œuvres philanthropiques est due aux liens familiaux très forts et à un sentiment d'insécurité.

(20) eBay Founder Pierre Omidyar On Why He's Dropped \$1Billion to make The World a better place (<http://www.huffingtonpost.com>) 20 nov. 2011 ; Global billionaires turn to philanthropy in India (<http://art.s.economictimes.indiatimes.com>) 11 mai 2010.

(21) Global millionaires turn to philanthropy in India, George Smith Alexander and Gayatri Nayak, Mar 11 2010, The Economic Times**.

(22) Article de presse The Economist Intelligence Unit Limited 2010, p. 13.

(23) Article de presse The Economist Intelligence Unit Limited 2010, p. 13.

« L'entreprise en Inde est très liée à la famille, et, comme le contexte économique était jusqu'à récemment incertain, je pense que l'argent est resté dans la famille⁽²⁴⁾ », explique-t-elle. « Beaucoup de nouveaux riches craignent également que leur fortune ne dure pas. Il faudra attendre un peu que leur confiance soit suffisamment solide et qu'ils prennent conscience de la responsabilité qui leur incombe de donner à leur tour à la société⁽²⁵⁾ ».

§ IV – LA RUSSIE

48. Le concept même « d'activité caritative » en Russie est incertain et il est lui-même l'objet de points de vue contradictoires. D'une part, il existe une définition approuvée par la réglementation de l'État. D'autre part, le contenu de cette notion est interprété différemment par la communauté scientifique et par les experts. Par ailleurs, des activités caritatives sont attribuées à des institutions qui ne sont pas considérées comme telles dans les pays ayant des traditions philanthropiques plus développées (Philanthropy in Russia, Public Attitudes and Collaboration publié en 2010 par la State University, Higher School of Economics, Moscou).

En Russie, l'activité philanthropique est dominée par les fondations, créées par les oligarques et des grandes entreprises. Il n'existe peu ou pas de culture philanthropique du citoyen plus modeste, en partie pour des raisons historiques.

Ainsi, pendant le communisme « dur », la « charité » était proscrite.

À ce jour, le gouvernement russe exerce toujours un fort contrôle de la générosité publique et du tiers-secteur. Une loi de 2006 oblige toutes les ONG à s'enregistrer auprès de l'État et à être auditées par celui-ci (même situation qu'en Chine avec une surveillance étroite du gouvernement à l'égard des ONG).

En conséquence, il est difficile de mettre en avant la générosité citoyenne avec une politique gouvernementale qui parfois fait acte de défiance.

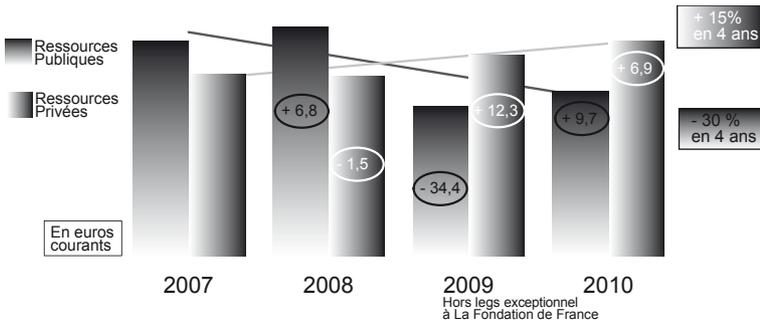
(24) Article de presse The Economist Intelligence Unit Limited 2010, p. 14.

(25) Article de presse The Economist Intelligence Unit Limited 2010, p. 14.

CHAPITRE III

GÉNÉROSITÉ PRIVÉE OU GÉNÉROSITÉ COLLECTIVE ?

49. Cette générosité privée lors de ces dernières années est en progression de 15 % entre 2007 et 2010, contrairement à la « générosité publique » qui a régressé de 30 % sur la même période, conformément à une étude menée par le Centre d'Étude et de Recherche sur la Philantropie⁽¹⁾.



Ainsi en 2010, France Générosités qui est l'union nationale des organismes faisant appel aux générosités dont les membres sont des associations et fondations d'intérêt général qui font appel au niveau national à toutes les formes de générosités (dons de particuliers, legs, donations, assurance vie, partenariat d'entreprises dans le cadre d'opération de mécénat...) rassemble des associations et fondations qui cumulaient en 2010, un budget de fonctionnement de 5,1 milliards d'euros dont 1,9 milliard provenait de la générosité privée.

(1) France Générosité, 6^e journée nationale d'Information sur les Générosités « Mécénat financier : mirage ou réalité ? De nouvelles clés pour mieux l'appréhender », p. 1, 08/12/2011.

TITRE III

TENTATIVE DE DÉFINITION

Marie Caroline BARRUT

50. Mais finalement, qu'est-ce-que le mécénat ? Dans sa première acception, le terme désigne la promotion des arts et des lettres au travers du soutien accordé par un mécène. Si l'on s'en tient à cette définition, le mécénat serait donc limité au seul domaine de la culture. Toutefois, si la culture est sans nul doute le domaine d'intervention traditionnel du mécénat, elle n'est aujourd'hui plus son seul centre d'intérêt. Le mécénat s'ouvre désormais à de nouveaux secteurs. De la culture au domaine social, en passant par le sport, l'environnement ou encore la recherche ou l'éducation, le mécénat est aujourd'hui présent dans tous les domaines de la vie.

En l'absence de définition légale, la multiplication des domaines d'intervention et des figures du mécénat rend d'autant plus difficile la détermination de ce que recouvre exactement cette notion. Néanmoins, si les domaines d'intervention se diversifient, la fonction première du mécénat reste la même : s'investir financièrement et/ou personnellement afin de soutenir une œuvre que l'on estime nécessaire à la société, et ce, sans attendre de contrepartie pour ce soutien. Cette idée se retrouve d'ailleurs clairement dans la définition du mécénat donnée par l'arrêté du 6 janvier 1989 déjà énoncée relatif à la terminologie économique et financière qui recouvre sous ce terme tout « *soutien matériel apporté, sans contrepartie directe de la part du bénéficiaire, à une œuvre ou à une personne pour l'exercice d'activités présentant un intérêt général*⁽¹⁾ ».

En définitive, le mécénat apparaît donc aujourd'hui comme l'expression de la générosité publique au service de l'intérêt général. On pourrait tout aussi bien parler de « *générosité citoyenne* » que de mécénat.

51. Le caractère altruiste du mécénat constitue l'une de ses composantes essentielles et se manifeste en principe par son caractère discret et silencieux. C'est cette discrétion qui constitue le critère de la distinction entre le mécénat et le parrainage. Là où le sponsor apporte son soutien dans un objectif publicitaire, le concours du mécène ne dépend pas d'un quelconque bénéfice de communication qu'il pourrait en retirer. En théorie, la frontière entre le mécénat et le parrainage est donc nette.

(1) Sur la notion d'intérêt général cf. *infra* renvoi au titre 2 chapitre 1 section 1.

52. En pratique, les choses sont toutefois plus nuancées. En effet, si l'objectif premier du mécène n'est pas de valoriser son image, son intervention peut néanmoins faire l'objet de retombées médiatiques. C'est d'ailleurs ce bénéfice en termes d'image qui permet de rendre compatible le mécénat d'entreprise avec l'objet de la société donatrice, ce qui ne serait pas le cas si le mécénat ne pouvait être considéré que comme une pure libéralité. Ce rapprochement entre mécénat et parrainage est d'ailleurs envisagé par l'administration fiscale elle-même qui admet que l'association du nom de l'entreprise versante aux opérations de l'organisme bénéficiaire du don ne l'empêche pas de bénéficier des avantages fiscaux propres au mécénat à condition qu'il n'existe pas une disproportion marquée entre les sommes données et la valorisation de la « prestation » rendue. Ainsi, le mécène n'a pas l'obligation de rester anonyme et peut, au contraire, communiquer sur son opération de mécénat. Cette faculté conduit d'ailleurs parfois à ajouter le mécénat à la liste des outils de communication de l'entreprise, et ce, bien que cela soit contraire au principe d'absence de contrepartie par le donateur. Cependant, si une contrepartie indirecte en termes d'image est possible, dès lors que la communication quitte le domaine de la simple signature pour devenir une véritable prestation publicitaire, l'opération sort du cadre du mécénat et bascule dans le champ du parrainage. Tout est donc question d'appréciation⁽²⁾.

(2) Pour des exemples de distinction entre le mécénat et le parrainage voir BOI-BIC-RICI-20-30-10-20 n° 130.

PARTIE I

LA GÉNÉROSITÉ

TITRE I

LES RESSORTS DE LA GÉNÉROSITÉ

Maria TAZI

53. L'élan philanthropique tire sa source dans « l'amour des hommes » une source essentiellement morale.

L'action philanthropique est la manifestation d'un comportement éthique envers l'être humain.

Quel est le catalyseur de cette action de compassion ? Tout être humain est unique, la motivation de son engagement l'est également.

Il est cependant possible de distinguer des motivations propres à la « nature » du philanthrope : tantôt personne physique, tantôt personne morale.

Section I – L'élan du philanthrope, personne physique

54. L'être humain devient philanthrope lorsque la douleur de ses concitoyens lui devient insupportable et le pousse à l'action altruiste.

L'analyse de l'élan philanthropique permet de dégager deux tendances basées pour l'une sur le cœur et pour l'autre sur la raison.

§ I – *LE CŒUR*

55. Le cœur du philanthrope est riche de compassion et d'empathie, moteurs de son action.

L'élément déclencheur de cette action philanthropique relève souvent de l'intime et apparaît à l'occasion d'un événement (une catastrophe, un deuil, un accident, une crise personnelle de sens) ou découle très souvent d'un sentiment religieux.

§ II – *LA COMPASSION*

56. Le passage à l'acte philanthropique peut être spontané motivé par la douleur éprouvée face aux crises vécues par l'humanité. C'est souvent le cas lors des grandes

catastrophes humanitaires. L'élan de solidarité prend alors la forme du don mais peut aller jusqu'à un engagement personnel reposant sur du temps consacré à la cause soutenue, le donateur devient alors bénévole.

Ces causes relayées par les médias appellent la générosité du public, ce qui fut le cas encore récemment.

Des exemples récents de grandes solidarités peuvent être remémorés :

- le 26 décembre 2004, des vagues gigantesques ont déferlé sur l'Asie, dévastant des villages entiers. Un élan de générosité sans précédent dans l'histoire de l'humanitaire a animé les français permettant ainsi de collecter 371 millions d'euros. Avant même de faire appel aux dons, les ONG avaient reçu des milliers de chèques de particuliers. Un afflux d'argent considérable et inédit ;

- le 12 janvier 2010 un séisme ravageur frappe l'île d'Haïti causant des dégâts humains et matériels considérables, laissant la population dans une grande détresse. Près de 100 millions d'euros ont été collectés grâce à la générosité de ses donateurs.

§ III – LA SOLIDARITÉ

57. Le philanthrope, empreint d'humanisme, cherche à valoriser la dignité humaine. Au plan symbolique, le don permet de reconstruire l'humain en valeur absolue. Donner est une manière d'affirmer que l'on peut renoncer à son argent pour restaurer un autre être humain dans sa dignité, son existence, au seul motif qu'il est un être humain. L'aide apportée à son semblable vaut dans ce geste plus que les bénéfices qu'aurait apportés la somme donnée.

Les actions philanthropiques ont alors pour objectif de permettre à un ou des individus de mener une vie à l'abri de la pauvreté, d'avoir accès à une couverture sanitaire, d'accéder à un travail sans discrimination d'aucune sorte...

Le profil de ce philanthrope peut se caractériser comme suit⁽¹⁾ : le plus souvent, il s'agit d'un sénior de catégorie socio professionnelle supérieure qui conçoit le don comme une forme de responsabilité inhérente à son statut social.

L'étude réalisée par Le Professeur Marc Abeles et Monsieur Jérôme Kohler⁽²⁾ souligne que ce type de philanthrope est animé par « l'indignation » face aux inégalités ou problématiques majeures. Ses domaines de prédilection sont les droits de l'homme, le développement durable (biodiversité, accès à l'eau potable), les ravages de la mondialisation (travail forcé, travail des enfants, OGM).

58. Un autre profil de philanthrope peut être dégagé : « le bénéficiaire » qui souhaite rendre à ses semblables les bienfaits dont il a bénéficié. Ils sont conscients de l'importance que le don a eu dans leur vie et du fait que cette pratique peut faire évoluer certaines situations. Donner est donc une manière de rembourser cette dette envers l'humanité. En ce sens, c'est une restauration des autres et d'eux-mêmes dans une humanité altière : responsable et charitable.

(1) Étude Fondation de France.

(2) BNP.

§ IV – LA CROYANCE

59. La philanthropie existe dans le monde entier et sa tradition remonte aux débuts de la civilisation. Dans toutes les religions du monde, on trouve des réglementations et des recommandations philanthropiques. Les religions monothéistes valorisent le don.

Dans les religions chrétiennes, faire le bien, donner aux autres est une manière de racheter ses péchés. Le don représente alors une bonne action à mettre sur la balance pour équilibrer d'éventuels manquements aux préceptes édictés par l'Église. Plutôt que de changer de comportement au quotidien, cette algèbre du don permet de se « racheter une conduite » rapidement.

De même, le don ou « l'aumône » est l'un des piliers de l'islam, et sa signification première, est la purification au travers des biens acquis légalement.

Et le judaïsme comprend la charité comme une exigence de justice et comme un élan spontané et humain. Le fait de « rendre le bien » s'effectue par des dons en argent et par des actions sociales, comme la visite aux malades ou aux endeuillés.

La morale religieuse à travers les préceptes qu'elle véhicule, est très présente chez le philanthrope.

§ V – LA TRADITION FAMILIALE

60. L'élan philanthropique est parfois d'origine dynastique. Les valeurs du mécénat, de la philanthropie se transmettent de génération en génération. Le dépassement d'un seuil de fortune de nature pérenne permet à « l'héritier » de s'en déposséder pour partie.

L'héritier n'est que le gardien d'une fortune qui ne lui appartient pas et qu'il transmettra à ses descendants.

En Europe, la démarche des philanthropes est ancrée dans une tradition familiale, qui a le plus souvent pris la forme d'une fondation. La discrétion reste de mise dans cette approche traditionnelle de la philanthropie. La fondation permet à ces familles d'avoir une influence non négligeable sur les projets qu'elles financent.

La famille Rothschild poursuit une longue tradition de philanthropie, initiée par Mayer Amschel Rothschild (1744-1812) et ses cinq fils.

Leur démarche visait initialement à assurer l'égalité des chances pour les populations désavantagées à travers l'Europe, notamment dans le domaine de la santé, le logement et l'éducation. Les membres de la famille ont cherché à contribuer à l'avancée des droits civiques et à combler certains fossés culturels. Leurs premières initiatives, comme la conception et la mise en œuvre de projets de logements sociaux, ont servi de modèle à des œuvres philanthropiques et aux bonnes pratiques et, parfois même, ont contribué à élaborer les politiques gouvernementales.

Aujourd'hui encore, plusieurs fondations de la famille Rothschild restent actives dans différents domaines que sont la médecine, le logement, l'éducation et le développement social.

En France, la famille des industriels du nord Mulliez s'est investie en faveur de l'emploi avec la création de la Fondation Entreprendre en 2008. Elle a vocation à transmettre la culture et l'envie d'entreprendre aux jeunes scolarisés de 13 à 25 ans en France. Elle est devenue l'un des piliers de l'aide à la création d'entreprise.

Outre-Atlantique, John Davison Rockefeller (1839-1937), magnat du pétrole américain, s'inspirant des mêmes idées que son contemporain Andrew Carnegie, fonde en 1901 à New York le Rockefeller Institute for Medical Research (devenu, en 1965, la Rockefeller University), en 1902, le General Education Board et, en 1909, la Rockefeller Sanitary Commission, absorbés au sein de la Fondation Rockefeller, créée en 1913. La Fondation est destinée à promouvoir le progrès scientifique dans tous les pays du monde.

61. Acte essentiellement libre et volontaire, la philanthropie a changé de visage.

La recherche universitaire des motivations des comportements altruistes comme comportement rationnel donne peu de résultat dans la littérature économique francophone. L'économie du don a cependant donné lieu à plusieurs publications : une thèse de Lionel Prouteau, « Altruisme, analyses économiques », mathématisant le comportement bénévole et le don comme le serait n'importe quel autre choix économique.

§ VI – LA « VENTURE PHILANTHROPY »⁽³⁾⁽⁴⁾

62. L'action d'un philanthrope naît parfois d'un coup de cœur ou d'une « lubie » pour certains ; mais une nouvelle génération de philanthropes se développe de manière efficace, rayonnante afin de livrer un visage plus éthique au capitalisme.

Aujourd'hui, la majorité des nouveaux philanthropes ne sont pas des héritiers, ils ont fait fortune en moins d'une génération.

Ils sont le résultat d'un bouleversement de la répartition des richesses dans le monde. Il y a une dizaine d'années, les fortunes étaient rassemblées dans les pays dits « développés ». Mais depuis, ces richesses se sont réparties sur des marchés tels que l'Inde, la Chine et la Russie. L'influence de ces « nouveaux riches » est perceptible dans le monde de l'investissement, des biens de consommation, de l'immobilier et de la philanthropie.

L'acte philanthropique est considéré pour eux comme un investissement social plus que d'un don. Ils ont l'esprit entrepreneurial et attendent des résultats. En n'hésitant pas à soutenir des projets décalés, ces nouveaux mécènes contribuent parfois à faire émerger des problématiques qui auront parfois même une influence sur les politiques publiques.

Ces grands philanthropes veulent rendre la philanthropie plus performante, s'inspirer des méthodes qui ont porté leur réussite professionnelle dans la conception de leur projet philanthropique.

(3) Interview de Virginie Seghers et Philippe André Dutheil pour les cahiers n° 11 Ernst and Young, Avril 2009.

(4) Étude : Le nouveau monde de la fortune : les sept grandes tendances en matière d'investissement, de philanthropie, et de consommation chez les particuliers très fortunés. Avril 2010.

Cette vision « entrepreneuriale » de la philanthropie favorise une action en amont et non en aval, pour panser les dégâts occasionnés par une mauvaise gestion des ressources.

Cela implique *in fine* parfois de redéfinir le modèle actuel du capitalisme et de mettre fin à ses excès. Mais cette approche nécessite aussi de tenir compte de la raréfaction des ressources premières et de passer d'une économie de la réparation à une économie de la préservation, et de développer l'entrepreneuriat social afin de résorber les inégalités entre les riches et les pauvres. Cela nécessite bien sûr d'avoir une vision de développement économique sur le long-terme et non un raisonnement guidé par l'évolution des cours boursiers quotidiens.

Aux États-Unis, et désormais aussi en Europe, des fonds d'investissement ont été créés pour répondre à cette demande. On parle alors de « *venture philanthropy* », le capital-risque philanthropique. Des intermédiaires apparaissent, des conseillers en philanthropie, des avocats et notaires spécialisés, des banques privées accompagnent ces philanthropes, dans le choix de leurs projets.

L'argent mis en commun dans ces fonds sert non plus à subventionner des associations mais à investir au capital d'entreprises sociales en développement pour une durée donnée, afin de les aider à se développer. À la différence des fonds classiques, l'aide en question n'est pas seulement financière mais comprend également le conseil en stratégie, le coaching, le partage de carnets d'adresses, etc.

Et, comme les fonds classiques, qui ont pour objectifs d'être rentables, les fonds philanthropiques attendent le meilleur rendement afin de réinvestir dans d'autres projets à vocation philanthropique. Le profit n'est donc pas incompatible avec la philanthropie

En France, le phénomène n'est qu'émergent⁽⁵⁾ mais s'organise et se structure⁽⁶⁾.

Les premiers fonds européens de capital-risque philanthropique datent du début des années 2000. Mais ils ont déjà investi 1 milliard d'euros, au total, selon les premières données publiées par l'EVPA (European venture philanthropy association). Des fonds dont près de la moitié (48 %) ont été alloués aux secteurs de la santé et de l'éducation⁽⁷⁾.

Jusqu'à présent, les philanthropes s'inscrivaient dans une logique de contrôle limité de l'utilisation de leurs dons afin, notamment, d'éviter les détournements. Mais l'exigence de transparence, de suivi et d'efficacité des dons se manifeste de manière accrue.

Désormais, ce « *philanthro-capitaliste* » agit avec l'esprit d'un investisseur. L'acte philanthropique devient un investissement social qui doit servir l'intérêt général, et des résultats probants sont exigés.

L'émergence de cette tendance donne lieu à un vif débat.

(5) Les trois ou quatre fonds d'investissement philanthropiques ont été créés : Phitrust, Bac, Capital Citizen...

(6) Selon l'organisme l'European Venture Philanthropy Association (EVPA) qui promeut le développement de cette nouvelle forme de philanthropie en Europe.

(7) Art. La Tribune - Christine Lejoux « Quand capital-risque rime avec philanthropie » 8 juin 2012.

63. Pour les partisans de ce concept de philanthrocapitalisme⁽⁸⁾, des donateurs tels que **Bill Gates** et **Warren Buffett** sont en train de révolutionner le monde de la charité et constituent « la plus grande force du bien dans le monde ».

Mais, pour les opposants de ce concept, il ne s'agit plus de philanthropie mais d'un acte à but lucratif. Monsieur **Nicolas Guilhot**, chercheur au Social Science Research Council de New York (« Financiers, philanthropes : sociologie de Wall Street »), met en lumière le principe essentiel de cette philanthropie : les diverses fondations (Rockefeller, Ford... pour les anciennes, Soros, Gates... pour les plus récentes) n'ont d'autre but que d'imposer, sous couvert de générosité, la logique de rendement et de performance propre au monde capitaliste. Relativement autonome – s'éloigner du capital pour mieux le servir -, le champ philanthropique s'apparente à une lessiveuse, « vaste opération de blanchiment éthique » qui tente, *in fine*, de produire des savoirs positifs, des discours normatifs – de nouvelles formes de gouvernabilité.

La question de la gouvernance et du contrôle de la philanthropie se posent plus que jamais, car il s'agit d'autoriser voire d'encourager une forme de diplomatie privée. Et pour reprendre l'exemple de Bill Gates, la fondation « Bill et Melinda Gates » gère un budget plus important que l'Organisation Mondiale de la Santé, ce qui amène à s'interroger sur le pouvoir des grands philanthropes face à celui des États et organisations internationales⁽⁹⁾.

Pourtant, des journalistes du *LA Times* se sont aperçus que les entreprises dans lesquelles la fondation possédait des parts et dont les objectifs allaient à l'encontre de ses buts caritatifs représentaient 41 % de ses actifs, soit 8,7 milliards de dollars. Bill et Melinda Gates ont érigé une cloison étanche entre les gestionnaires des actifs et ceux chargés de dispenser les dons destinés aux bonnes œuvres de la fondation : autrement dit, la main droite ignore parfois ce que fait la main gauche.

Un exemple de cette contradiction entre la pratique des affaires et la philanthropie est livré à propos du Nigéria (dans la ville d'Ebocha, dans le delta du Niger), là où se concentrent les installations pétrolières dont les activités créent une grave pollution en raison des centaines de torchères qui brûlent jour et nuit. Ces torchères forment un nuage toxique provoquant une épidémie de bronchite chez les adultes, de l'asthme et des troubles de la vue chez les enfants. La fondation a dépensé dans le monde y compris le delta du Niger 218 millions de dollars pour les vaccins contre la poliomyélite, la rougeole, et dans la recherche et dans le même temps elle a investi 423 millions de dollars dans les sociétés Eni, Shell, Exxon, Chevron, et Total. Ces compagnies pétrolières sont pourtant pour la plupart à l'origine de ces torchères qui polluent le delta du Niger au-delà des limites admises aux États-Unis et en Europe.

(8) Matthew Bishop, journaliste à *The Economist*, dans son livre « *Philanthrocapitalism : how the rich can save the world* », publié en 2008.

(9) Virginie Seghers : « Certains journalistes ont épinglé les placements « bien peu éthiques » de la fondation Bill & Melinda Gates : c'est la question sensible du « Mission Related Investment » qui agite le monde de la philanthropie. Il faut dire qu'aux États-Unis, les placements des fondations représentent 600 milliards de dollars : un placement « responsable » de ces fonds pourrait avoir une influence considérable sur le comportement des entreprises cotées, ce qui fait dire à certains que les fondations ont aussi le pouvoir d'influencer l'économie ! ».

§ VII – L'ATTRAIT FISCAL

64. Dans de nombreux pays, la philanthropie est encouragée car elle bénéficie d'avantages fiscaux accordés aux donateurs.

Par rapport aux pays anglo-saxons et en particuliers aux États-Unis, le niveau des incitations en France est relativement faible, puisqu'il représentait à peine 0,08 % du PIB en 2002 contre environ 0,2 % pour le Royaume-Uni et 1,4 % pour les États-Unis⁽¹⁰⁾.

La faiblesse des dons en France a conduit les gouvernements successifs à mener une série de réformes, qui ont augmenté les incitations fiscales⁽¹¹⁾ au don. Le système français, qui offre actuellement une réduction d'impôts égale à 66 % du don pour les ménages imposables, est devenu un des plus compétitifs.

On peut relever que la majorité des pays offre la possibilité de déduire les dons du revenu imposable, ce qui implique que leur taux de réduction maximal est égal au taux marginal d'imposition le plus élevé, qui est rarement supérieur à 50 %.

L'évaluation du lien causal entre l'incitation fiscale et le don a donné lieu à une étude approfondie⁽¹²⁾ mettant en relief deux points.

Le premier est que l'augmentation des réductions d'impôts n'a pas conduit les ménages à fortement augmenter leurs dons, du moins à court terme. Et le second point est qu'il semble que les donateurs les plus généreux réagissent plus aux incitations fiscales, que les autres donateurs.

§ VIII – L'ÉLAN MONDAIN

65. Certains philanthropes sont particulièrement sensibles à la notoriété que leur générosité pourrait engendrer. La fondation portant le nom de son fondateur en est l'exemple typique.

Aux États-Unis, la philanthropie est un élément clé dans la vie sociale des grandes fortunes. Donner est une affirmation de sa réussite professionnelle et un élément clé de sa vie sociale.

Les stratégies d'appartenance qui en découlent sont une affirmation du statut social et du niveau de fortune.

Mais en France, même si l'influence américaine se fait sentir, la discrétion reste encore de mise.

La recherche d'un bénéfice d'image est surtout recherchée par les entreprises.

(10) Les incitations fiscales aux dons sont-elles efficaces ? Gabrielle Fack* et Camille Landais.

(11) Note renvoi partie fiscale.

(12) Amar E. et Vanovermeir S. (2008), « Donner aux organismes caritatifs. Est-ce seulement une question de niveau de vie ? », Insee Première, n° 1186.

Section II – LES MOTIVATIONS DU PHILANTHROPE, PERSONNE MORALE

66. L'entreprise est un acteur central de la générosité citoyenne.

Né en France à la fin des années soixante-dix, le mécénat d'entreprise apporte des fonds privés à la vie culturelle, mais aussi au monde de la solidarité sous toutes ses formes. Le mécénat vu par l'entreprise est une relation de coopération qui crée une valeur partagée. Il est également hautement stratégique en permettant de communiquer à destination de cibles différentes. Il relève d'une convergence d'intérêts mais il ne peut pas être considéré comme une charité. Le mécénat est une occasion pour l'entreprise de réfléchir sur son identité profonde et sur les mutations de la société dans lesquelles elle s'insère. Il constitue un choix qui résulte de motivations très variées : même s'il est d'abord conçu comme un moyen de diversifier la communication de l'entreprise, le mécénat peut, dans la pratique, se révéler fructueux sur d'autres plans, qu'il s'agisse de la créativité de l'entreprise ou encore du sentiment d'appartenance du personnel à l'entreprise, cette dernière se trouvant, par le mécénat, associée à une cause d'intérêt général.

Depuis plusieurs années, les petites entreprises sont sur le devant de la scène du mécénat... Elles occupent désormais clairement le premier rang des mécènes : 32 % des entreprises de 20 à 99 salariés sont mécènes, contre 27 % des moyennes et grandes entreprises. Parmi les entreprises mécènes, les PME représentent désormais 93 % des mécènes. Elles conçoivent leur engagement comme une belle occasion de créer des liens avec les acteurs de leur territoire, pour le rendre attractif et rayonnant.

Ce renforcement de la présence des PME n'est pas anodin. Il représente la prise de conscience des nouvelles responsabilités qui leur incombent, le don devient un investissement à long terme⁽¹³⁾.

Les motivations des entreprises au regard de la philanthropie sont multiples et s'expriment tant en instance qu'à l'extérieur de l'entreprise.

§ I – LE MÉCÉNAT, OUTIL DE COMMUNICATION INTERNE

67. Une cause peut devenir aujourd'hui un réel outil de management. Elle donne à l'entreprise une autre dimension, une perception qui confère une identité plus profonde, différente des simples objectifs commerciaux.

Cette nouvelle manière d'aborder le mécénat pousse les entreprises à s'investir auprès des associations de solidarité, plus impliquantes que les causes sportives ou culturelles. L'exploit sportif, le chef d'œuvre artistique ou l'action humanitaire ont valeur d'exemple.

Le rapport établi par l'Admical met en valeur les motivations de l'entreprise parmi lesquelles figure notamment la dimension interne (« fédérer, attirer, fidéliser les collaborateurs »). Le rapport indique qu'elle est mentionnée à 24 % pour les

(13) Enquête 2012 Admical : « Le Mécénat d'entreprise en France » Résultats de l'Enquête Admical-CSA 2012.

entreprises de 200 salariés et plus, et à seulement 6 % pour les entreprises de 20 à 99 salariés.

Le mécénat n'est plus seulement un outil de communication interne, mais devient un instrument stratégique de management et de ressources humaines : il est facteur de mobilisation.

Il permet d'impliquer les salariés autour d'une action d'intérêt général, de les motiver autour d'un projet d'entreprise, de créer des collaborations internes indépendamment des spécialités de chacun, de développer la culture d'entreprise et donc la fierté d'appartenir à l'entreprise. En effet, selon une étude réalisée par l'institut britannique *Business in the community*, les salariés impliqués dans le mécénat d'entreprise améliorent leur travail en équipe et développent de nouvelles compétences au contact du milieu associatif.

Le mécénat de compétences prend une place de plus en plus importante. L'implication ne se résume donc plus à un simple financement, mais résulte d'un réel désir d'initiative, entièrement intégré à la stratégie de communication interne.

Le mécénat de compétence a pour but de mobiliser l'énergie et l'expérience des salariés au profit de causes d'intérêt général, principalement sociales. Le bénévolat de compétences est une forme particulière de bénévolat qui repose sur le transfert de compétences professionnelles ou personnelles vers une structure associative par le biais de salariés bénévoles intervenant sur leur temps personnel avec le soutien financier ou matériel de l'entreprise.

L'association AXA ATOUT CŒUR créée en 1991, regroupe par exemple plus de 3 500 collaborateurs et bénévoles (entourage des salariés) d'Axa. Tournée vers les plus démunis (handicap, santé et exclusion), son objectif est d'impliquer personnellement ses collaborateurs à travers d'actions à thèmes proches des métiers du groupe. L'apport financier de l'entreprise se traduit par un budget d'accompagnement, mais l'objectif premier est de mettre en valeur le savoir-faire des salariés d'Axa au service des associations.

Quant à la société SFR, elle a créé un statut de collaborateur citoyen, objet d'un accord entre partenaires sociaux permettant tous les ans à une trentaine de salariés de s'engager durant leurs heures de travail pendant six à onze jours dans des actions solidaires, le mécénat étant considéré comme un levier de performance « ressources humaines ». « *Nos formules de congés solidaires - 25 salariés concernés en 2009 -, de tutorat d'élèves issus de quartiers difficiles - 154 tuteurs pour la même année - et de mécénat de compétences ne sont pas des actions philanthropiques. Mais une façon concrète de signifier notre engagement citoyen et de révéler nos talents en interne et en attirer en externe* »⁽¹⁴⁾.

§ II – LE MÉCÉNAT, OUTIL DE COMMUNICATION EXTERNE

68. Le succès d'une entreprise repose en partie sur l'image qu'elle véhicule auprès de ses fournisseurs, de ses partenaires et de ses clients. Donner du sens et valoriser le rôle moral de l'entreprise devient essentiel. Il est important que le choix de la cause soutenue soit en cohérence avec le message porté.

(14) Antonella Desneux, directrice de la citoyenneté à SFR.

D'un mécénat optionnel déconnecté de la stratégie de l'entreprise et sans contrepartie, il devient stratégique, et constitue un levier d'action d'une politique de Responsabilité Sociale des Entreprises (RSE). La démarche consiste pour les entreprises à prendre en compte les impacts sociaux et environnementaux de leur activité pour adopter les meilleures pratiques possibles et contribuer ainsi à l'amélioration de la société et à la protection de l'environnement. La RSE permet d'associer logique économique, responsabilité sociale et écoresponsabilité.

Les objectifs de l'entreprise sont multiples. Il peut s'agir d'exprimer ses valeurs et d'asseoir sa réputation, de se rendre sympathique aux yeux des partenaires et consommateurs, de disposer d'un canal diplomatique, de s'intégrer dans son tissu local et de créer des liens avec les acteurs du territoire...

L'enquête menée par l'Amical fait apparaître les motivations des entreprises quant à leur engagement en tant que mécène :

- « contribuer à l'intérêt général, être solidaire » (57 %) ;
- « améliorer et valoriser l'image de votre entreprise » (31 %) ;
- « construire des relations avec les acteurs du territoire, les parties prenantes » (26 %).

Le mécénat dépasse la contrainte, et devient une implication.

TITRE II

LES DOMAINES D'INTERVENTION DE LA GÉNÉROSITÉ

Laurence PUIG

69. La générosité privée ne manque pas de terrains d'action.

Avec le temps, le champ d'action du mécénat a évolué et s'est élargi.

Dans les années 1970, le mécénat était principalement synonyme de culture.

Puis, avec la crise dans les années 1980-1990, le domaine de la solidarité, entendue au sens large, est apparu comme le deuxième pilier de l'engagement des entreprises et des particuliers.

Enfin avec l'avènement de la société du bien-être, l'environnement, le sport et la recherche les ont rejoints, preuve de la pluralité des vocations et des besoins.

Aujourd'hui peuvent être répertoriés sept domaines :

- le domaine social ou de la solidarité ;
- le domaine de la culture / du patrimoine ;
- le domaine du sport ;
- le domaine de la santé ;
- le domaine de l'éducation ;
- le domaine de la solidarité internationale ;
- le domaine de l'environnement ;
- le domaine de la recherche.

Section I – Le domaine social

70. Suivant une étude menée par France Générosités en partenariat avec le Centre d'Étude et de Recherche sur la Philanthropie et le quotidien La Croix, depuis 2008. Un français sur deux se déclare donateur et parmi les actions privilégiées

figurent l'aide et la protection de l'enfance et la lutte⁽¹⁾ contre l'exclusion et la pauvreté.

Les particuliers se sentent concernés par les difficultés économiques.

Dans un contexte de crise économique, les mécènes orientent leur générosité vers la solidarité.

Les actions sociales ont pour but d'améliorer les conditions de vie des défavorisés pour créer davantage de lien social. Le mécénat est une façon d'impliquer aussi l'entreprise dans la vie de la Cité, le champ social constitue l'essence de l'intérêt général.

Ainsi, en matière de lutte contre l'exclusion, nous pouvons citer comme exemples :

- l'investissement de la Caisse des Dépôts et Consignations (CDC) en favorisant l'insertion des jeunes et des habitants des quartiers d'habitat social par des ateliers d'expressions et de pratiques artistiques (projet Oroleis⁽²⁾, Projet de résidence (nord-est parisien) de Khiasma⁽³⁾) ;

- l'entreprise Bouygues, qui est partenaire de plusieurs associations ou Fondations qui œuvrent pour le social telles que :

* La Fondation Entreprendre qui a pour vocation d'accompagner des chefs d'entreprise souhaitant donner aux jeunes l'envie d'entreprendre, de s'entraîner au métier de chef d'entreprise. Dans ce cadre la fondation accompagne diverses associations et notamment l'association « 100 000 entrepreneurs » dont l'objectif est de transmettre la culture d'entreprendre aux jeunes générations durant leur parcours scolaire.

* L'association Astrée, qui depuis plus de 20 ans répond à sa vocation de restauration du lien social et de lutte contre l'isolement. En formant à l'écoute et en encadrant des bénévoles, Astrée accompagne sur la durée des personnes en difficulté.

* L'association Bouée d'Espoir qui a pour objet d'aider une personne ou une famille à retrouver un équilibre perturbé par des raisons de maladie, chômage, perte de domicile.

- Autre exemple, la fondation de KPMG, cabinet français d'audit, d'expertise comptable et de conseil qui concentre ses efforts dans le champ du social, « suite aux émeutes dans les banlieues », explique Bouchra Aliouat, secrétaire générale de ladite fondation⁽⁴⁾ Pour cela, des consultants animent des ateliers sur les métiers du chiffre, dans des lycées professionnels situés au cœur des quartiers défavorisés.

(1) Étude de France Générosités en partenariat avec le Centre d'Étude et de Recherche sur la Philanthropie (CERPHI) et la Croix, Conférence de presse annuelle du 16/06/2011, « Dons des particuliers de 2008 à 2010 », p. 42.

(2) Projet Oroleis : est une action éducative fondée sur un concours de créations de films vidéo « regards jeunes sur la cité » : plus de 600 jeunes touchés au sein de près de 70 collectivités territoriales locales par an).

(3) Il s'agit de Résidences de création partagées de l'association Khiasma dans le nord-est parisien en pleine transformation avec le quartier Anru des « Quatre Chemins » à Aubervilliers, des « Fougères » dans le XX^e à Paris et des « Sentes/Avenir » à Bagnolet.

(4) « Entreprises : les mécènes choisissent le social », <http://www.echos-judiciaires.com/social/entreprises-les-mecenes-choisissent-le-social...> , article d'Anne d'Aubree.

Ainsi, selon l'enquête menée par ADMICAL en 2012, l'action sociale est celle qui est la plus soutenue.

Avec 36 % des entreprises, c'est la plus grosse partie du budget qui est consacrée, soit 43 % représentant 817 millions d'euros du budget global du mécénat.

56 % des entreprises mécènes de 200 salariés et plus privilégient ce domaine, contre 34 % de celles entre 20 et 99 salariés⁽⁵⁾.

Section II – Le sport

71. Le sport est un domaine en vogue. Il constitue souvent un choix de proximité.

Il permet de mettre en avant certaines valeurs fondamentales telles que la solidarité, l'humanité, la performance, la tolérance.

Le mécénat dans le domaine sportif, c'est aussi présenter le sport comme vecteur de lien social.

À titre d'exemple, on peut citer :

- la Fondation Solidarité SNCF, pour laquelle l'insertion des jeunes est un des axes majeurs. Son action se concentre sur de petites associations sportives peu subventionnées et bien ancrées dans le tissu social local. Victoria Ravva, volleyeuse, est l'ambassadrice de la Fondation, elle rencontre des associations partenaires de la Fondation, des éducateurs ainsi que des jeunes pour discuter avec eux et leur apporter son soutien dans leurs projets professionnels⁽⁶⁾ ;

- la fondation Décathlon, dont la mission est de « rendre accessible le plaisir du sport au plus grand nombre »⁽⁷⁾ ;

- l'entreprise GDF SUEZ qui est engagée depuis près de 20 ans dans des partenariats sportifs forts et durables. Le groupe parraine des sports populaires, respectueux de l'environnement et offrant un rayonnement international, comme le football et le tennis féminin. Il soutient des instances sportives comme les fédérations de tennis (depuis 1992), de randonnée (depuis 1992) et de football (depuis 2006). Des filiales du Groupe soutiennent aussi les fédérations françaises de judo, de triathlon et de vol libre⁽⁸⁾ ;

- la Fondation du Sport est un parfait exemple du mécénat sportif, mis en œuvre par différentes entreprises telles que : Coca-Cola, TF1, France Télécom, BNP Paribas⁽⁹⁾

Ainsi, BNP Paribas est mécène de l'association « Fête le mur » créée par Yannick Noah, qui a une double vocation : l'intégration sociale et l'insertion professionnelle. L'association offre la possibilité aux jeunes des quartiers défavorisés d'accéder à la pratique du tennis et permet aux plus motivés d'intégrer des clubs affiliés à la

(5) Résultats de l'enquête ADMICAL-CSA 2012 « Le Mécénat d'entreprise en France 2012 », p. 18.

(6) <http://www.rsenews.com/public/france/sport-mecenat.php>.

(7) « Ce qui motive les entreprises mécènes », témoignage de M. Jean-Pierre Haemmerlein, ancien DRH de Décathlon, directeur de la fondation Décathlon, p. 142.

(8) www.gdfsuez.com/engagements/solidarite/sponsoring-sportif/.

(9) www.marketing-etudiant.fr/actualites/mecenat-sportif.php.

Fédération Française de Tennis. Elle forme également des « grands frères », jeunes sportifs de 20 à 25 ans issus des mêmes quartiers, leur permet de passer le brevet d'initiateur tennis premier degré, et les aide à trouver un emploi rémunéré dans le cadre d'accords avec des partenaires privés locaux.

72. Il peut aussi s'agir d'actions locales. Les PME ou ETI locales plébiscitent ce domaine sportif et se sentent directement impliquées. L'échelon local ou régional est en effet choisi par 79 % des mécènes⁽¹⁰⁾.

En soutenant des projets locaux qui favorisent l'insertion par le sport ou l'éducation, et qui sont portés par les salariés des entreprises, les fondations, associations ou fonds de dotation remplissent un double rôle : ils rendent tangible l'engagement sociétal du groupe, et renforcent la culture d'entreprise.

Les PME y affectent 39 % de leurs actions.

Mais le sport est en légère baisse conjoncturelle : 6 % du budget en 2012 contre 19 % en 2010⁽¹¹⁾.

73. En revanche, il est parfois difficile de distinguer dans le domaine sportif, le sponsoring/ du mécénat, la limite entre les deux étant ténue.

En effet, le **sponsoring sportif** est le soutien matériel apporté à une manifestation, à une personne, ou à une organisation, en vue d'en retirer un bénéfice direct. Les opérations de sponsoring sont destinées à promouvoir l'image du sponsor. Ce dernier bénéficie en contrepartie de son aide financière, d'une prestation de communication et donc attend des retombées directes et à court terme, proportionnelles à son investissement.

Exemple : _____

Une association sportive amateur est qualifiée pour jouer un tour de coupe de France contre un club professionnel. La rencontre devient de ce fait un évènement médiatique. Pour profiter de l'évènement, une entreprise de la région verse une somme de 4 000 euros. En contrepartie, des panneaux publicitaires à son nom sont installés dans l'axe des caméras de télévision. C'est du sponsoring car il ne s'agit pas d'un don « signé » par l'entreprise mais d'une opération publicitaire au profit de ladite entreprise.

Le **mécénat sportif**, lui, constitue un don, c'est un soutien matériel apporté, sans contrepartie directe de la part du bénéficiaire, à une œuvre ou une personne pour l'exercice d'activités présentant un intérêt général. Le mécène en contrepartie du versement d'une somme en numéraire ou de la fourniture d'un bien ou d'un service à une association sportive n'attend rien de son geste.

Exemple : _____

Un club local, perçoit 2000 euros par an d'une entreprise locale. Le nom de cette entreprise est inscrit sur un des panneaux du gymnase. La contrepartie offerte par l'association ne peut pas être assimilée à une simple prestation publicitaire. Dans ce cas, le don n'est que signé par l'entreprise et le dispositif du mécénat est applicable.

(10) Résultats de l'enquête ADMICAL-CSA 2010, « Le mécénat d'entreprise en France », p. 2.

(11) Étude ADMICAL-CSA 2012 « Le Mécénat d'entreprise en France 2012 », p. 16.

Section III – La culture, le patrimoine

§ I – LA CULTURE

74. Les domaines d'applications sont multiples, le mécénat peut se retrouver sous plusieurs formes :

- le mécénat en nature : en tant que particulier ou chef d'entreprise, ou entreprise représentée par l'ensemble de ses salariés : il peut s'agir d'un don en numéraire pour entretenir une œuvre d'art par exemple ou un don d'une œuvre artistique, littéraire, etc...

- le mécénat de compétence⁽¹²⁾ ; il s'agit de mettre à la disposition d'œuvres d'art et donc du patrimoine culturel, les compétences de certains salariés de l'entreprise.

Au-delà d'achat d'œuvres d'art ou de collections d'objets, c'est aussi toute une palette d'actions qui s'offrent aux particuliers et aux entreprises désireux de s'investir dans la vie artistique et culturelle. Elles sont souvent encouragées par une fiscalité favorable qui permet aux défenseurs des arts de concilier générosité, raison et passion.

75. Le Notariat est lié étroitement à cette action de mécénat culturel, par des protocoles d'accords intervenus entre le Ministère de la culture et de la communication et le Conseil Supérieur du Notariat

Le 4 octobre 2005 un premier protocole d'accord est intervenu entre Monsieur le Ministre de la Culture et de la Communication et le Président du Conseil Supérieur du Notariat, à l'époque, pour le développement du mécénat culturel.

L'objet de ce protocole était de soutenir la création artistique, de préserver la sauvegarde du patrimoine et de favoriser l'accès de tous à la culture, en associant à cette action d'intérêt général les élus territoriaux et la société civile.

Pour ce faire un correspondant mécénat⁽¹³⁾ a été désigné au sein de chaque Chambre Départementale notariale. Le rôle des correspondants est d'être l'interlocuteur des acteurs culturels, des associations regroupant les mécènes particuliers et les chefs d'entreprises engagés dans des actions de mécénat.

C'est donc dans la perspective d'une politique de développement de l'activité culturelle que se situe l'action du mécénat en complément d'un engagement significatif des pouvoirs publics.

En continuité, un second protocole national pour le développement du mécénat culturel a été signé le 9 juin 2010, pour une durée de cinq ans.

Il s'agissait alors de décliner aux niveaux régional et départemental des conventions plaçant le mécénat culturel au cœur d'une politique dynamique, susceptible de rallier toutes les bonnes volontés et de promouvoir cette action collective de façon durable.

76. La culture ne constitue plus un « domaine réservé » mais, au contraire, elle se « démocratise ». Elle s'ouvre ainsi à un public beaucoup plus large en s'installant progressivement dans toutes les sphères sociales.

(12) Renvoi cf *infra*.

(13) Communiqué de presse du 04/10/05, du Ministère de la Culture et de la Communication.

Ce faisant, le mécénat culturel véhicule une image positive de l'entreprise en la personnalisant.

Cette générosité, ce service rendu à la collectivité, disposent désormais d'un cercle périodique adéquat. Ainsi, depuis le 1^{er} janvier 2008 la possibilité est donnée aux organismes publics et privés (extension du mécénat des particuliers aux organismes publics et privés) dont la gestion est désintéressée de s'investir dans le mécénat.

À titre d'exemple, citons les structures dont l'activité principale est la présentation au public d'œuvres du spectacle vivant (dramatiques, lyriques, musicales, chorégraphiques, cinématographiques et de cirque) ou l'organisation d'exposition d'art contemporain, sous réserve que les versements soient bien affectés à cette activité.

Toujours dans la même optique, les propriétaires de monuments historiques privés effectuant des travaux de restauration portant sur les parties protégées, ou des travaux d'accessibilité aux personnes handicapées, peuvent bénéficier du mécénat des particuliers et des entreprises⁽¹⁴⁾.

Le mécénat privé pallie de plus en plus les faiblesses des crédits alloués par l'État pour l'acquisition d'œuvres d'art. Ainsi, le musée du Louvre a régulièrement recours aux dons privés afin d'acquérir des œuvres d'art. C'est ainsi que l'œuvre des « Trois Grâces » du peintre Lucas Cranach a été financé à hauteur d'un million d'euros par les deniers privés de 7 000 donateurs.

Dans le mécénat d'entreprise en faveur de la culture, ce sont les actions à destination du public qui dominent (diffusion 47 %, sensibilisation 34 %). La création est le dernier champ soutenu par les entreprises mécènes de la culture (31 %)⁽¹⁵⁾.

La musique est le domaine culturel le plus soutenu par les entreprises (39 %) suivi par les musées/expositions et les arts vivants à égalité (19 %)⁽¹⁶⁾.

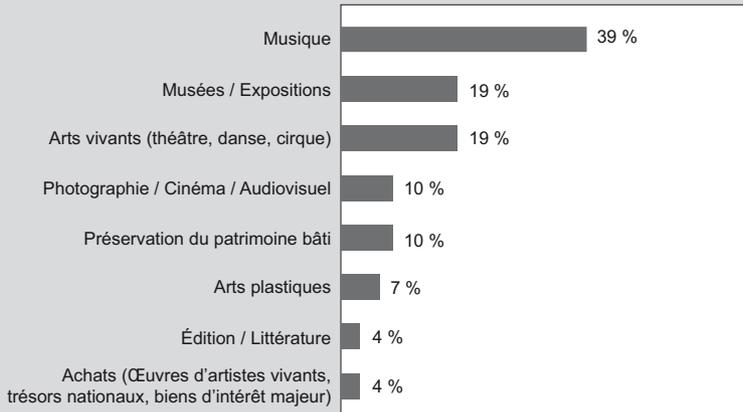
(14) Le don devra alors être consenti à la Fondation du Patrimoine ou à des organismes agréés qui le reverseront au propriétaire du monument historique sous forme de subvention.

(15) Module spécial Mécénat Culturel, Enquête Admical-CSA 2012, p. 32.

(16) Module spécial Mécénat Culturel, Enquête Admical-CSA 2012, p. 33.

Dans le mécénat culturel, dans quel(s) sous-domaine(s) votre entreprise s'engage-t-elle en priorité ?

(deux réponses maximum)



Base : entreprises mécènes dans le domaine de la culture (n=106)

Source : Admical

Le mécénat constitue donc un vrai soutien financier au domaine culturel.

Il convient tout de même de souligner l'évolution à la baisse de son financement au profit du domaine social.

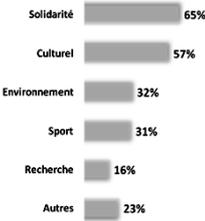
En effet, entre 2008 et 2010 on constate une baisse de 20 % du financement des entreprises étant passé de 57 %⁽¹⁷⁾ à 37 %⁽¹⁸⁾ et en 2012 il n'est plus que de 24 %⁽¹⁹⁾.

(17) Enquête ADMICAL-CSA en collaboration avec l'Agence Limite, mars 2009, « Quel impact de la crise sur le mécénat ? », p. 8.

(18) Résultats de l'enquête Admical-CSA, « le mécénat d'entreprise en France », 2010 p. 9.

(19) Résultats de l'enquête ADMICAL-CSA 2012, « Le Mécénat d'Entreprise en France », p. 19.

Dans quels domaines avez-vous fait du mécénat en 2008 ?



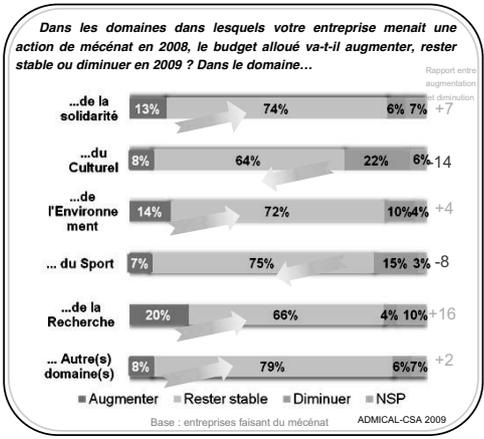
Base : entreprises faisant du mécénat ADMICAL-CSA 2009

La solidarité d'abord

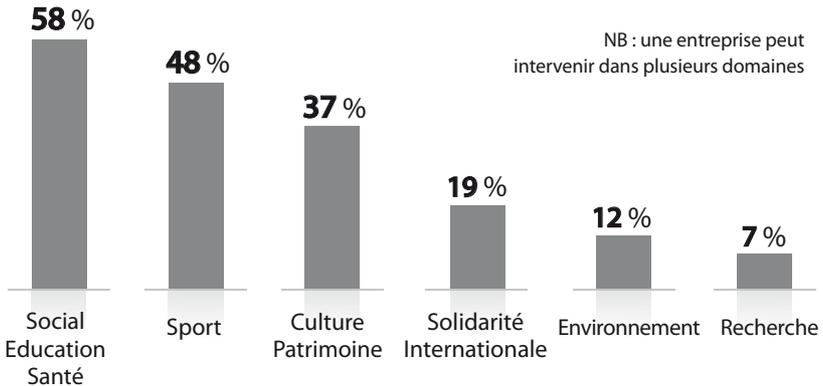
Dans le contexte de la crise, les mécènes favorisent davantage la solidarité et la recherche (notamment les entreprises de 200 salariés et plus pour la recherche).

Un manière à la fois de parer aux difficultés immédiates par la solidarité et de se projeter dans l'avenir en favorisant la recherche. Ces entreprises conçoivent donc leur rôle de manière efficace et prospective.

En revanche, le domaine culturel fait sensiblement les frais de ces évolutions, tout en restant le deuxième domaine d'action.



Le choix des entreprises



En 2012, on constate tout de même une hausse du budget qui lui est consacré avec 494 millions d'euros, soit 26 % du budget total du mécénat, contre 19 % en 2010 soit 380 millions d'euros⁽²⁰⁾.

(20) Étude ADMICAL-CSA 2012 « Le Mécénat d'entreprise en France 2012 », p. 19.

§ II – LE PATRIMOINE

77. Le patrimoine constitue notre richesse collective et notre histoire.

Le patrimoine de proximité de nos villes et de nos villages est donc un élément majeur de notre mémoire, créateur de lien social. Eglises, fermes, moulins, lavoirs, anciens ateliers ont été étroitement liés à la vie quotidienne des générations qui nous ont précédées ; ils nous rappellent aujourd'hui nos racines, confortent notre identité et jouent un rôle fédérateur dans une société moderne en manque de repères.

Le patrimoine c'est aussi un investissement rentable, créateur d'emplois dans le secteur du bâtiment, permettant l'attractivité d'un territoire ou le développement du tourisme.

Depuis 2008, l'Observatoire des retombées économiques et sociales du patrimoine constate ce point. Ainsi, si ce patrimoine coûte à l'État et aux collectivités territoriales 761 milliards d'euros par an, il générerait 21 milliards d'euros de recettes directes et indirectes, qui profite principalement au secteur privé⁽²¹⁾.

En 1996, le rapport parlementaire du Sénateur Hugot concluait à l'absolue nécessité pour notre pays de se doter d'une structure chargée d'impulser une politique active de mobilisation du secteur privé en faveur du patrimoine, l'État seul ne pouvant plus répondre aux besoins.

Le Parlement a alors adopté le 2 juillet 1996, le projet de loi créant la « Fondation du Patrimoine ». Il s'agit de promouvoir et de sauvegarder notre patrimoine bâti de proximité et tout particulièrement les édifices non protégés au titre des monuments historiques menacés de dégradation ou de disparition. C'est aussi la participation à la mise en œuvre d'actions visant à la préservation du patrimoine mobilier et du patrimoine naturel. C'est enfin, la contribution aux actions de restauration par une aide fiscale ou financière aux porteurs de projets et la mise en place de partenariats public/privé autour de projets de sauvegarde et notamment en mobilisant le mécénat.

La Fondation du Patrimoine conclut des conventions de partenariat avec de nombreuses communes, départements et régions définissant le cadre et les modalités d'une action conjointe de préservation et de valorisation du patrimoine de proximité.

En s'associant à des actions de mécénat engagées par la Fondation du Patrimoine, les entreprises peuvent témoigner de leur volonté de participer à la réalisation de projets soutenus par des collectivités territoriales et contribuer ainsi au développement de l'économie locale.

Les entreprises sont de plus en plus conscientes de leurs responsabilités en termes d'environnement et de développement durable.

Protéger nos paysages, favoriser la transmission des savoir-faire et des techniques traditionnelles de construction, soutenir la création directe ou indirecte d'emplois notamment pour les jeunes, réinsérer des bâtiments légués par notre histoire dans la vie économique et sociale de notre pays sont autant de retombées significatives de la sauvegarde du patrimoine au bénéfice du développement économique local.

(21) Article de presse « Une dépense rentable », revue Patrimoine, page deux de l'article par Valérie Marcelin.

Ces actions, synonymes de développement durable, reposent sur un soutien à des opérations géographiquement proches des entreprises, peu coûteuses et identifiées par la population locale.

78. En outre, la Fondation dispose d'une large gamme de moyens d'action dont un label accordé sous conditions, à des propriétaires privés, pour des travaux de restauration extérieurs sur des édifices visibles de la voie publique. Ce label permet de disposer de déductions fiscales incitatives et/ou de subventions.

79. Elle peut également apporter son soutien à des projets de sauvegarde du patrimoine public et associatif, en participant à leur financement par le biais de souscriptions publiques. Dans ce cas, la Fondation du Patrimoine recueille des dons destinés à financer un projet dont la maîtrise d'ouvrage est assurée par une commune ou une association. Les fonds collectés sont reversés au maître d'ouvrage sans déduction des frais de gestion.

Le soutien aux communes et associations peut également prendre la forme de subventions financées par des ressources provenant, notamment, de la fraction du produit des successions en déshérence qui est annuellement attribuée par l'État à la Fondation du Patrimoine, ou du mécénat d'entreprises mobilisé en faveur de projets de restauration.

80. Entre 2000 et 2011 ce sont :

- 15 918 projets soutenus, dont 11 055 projets privés et 4 863 projets publics ;
- montant des travaux engagés : 1,2 milliard d'euros ;
- nombre moyen d'emplois créés ou maintenus dans le bâtiment : 35 500.

En 2011 :

- nombre de projets soutenus : 2 330 ;
- montant des projets engagés : 215,5 millions d'euros ;
- montant des dons reçus : 17 millions d'euros ;
- emplois créés ou maintenus : 6 345⁽²²⁾

Voici quelques exemples de projets soutenus qui illustrent la diversité de ses interventions :

- la Comédie Française : la Fondation du Patrimoine, grâce au mécénat de la fondation Total, soutient la restauration de la salle de Richelieu de la Comédie Française ;

- autocar Saurer : L'autocar restauré à Betschdorf par l'association Autocar Anciens de France est le dernier SAURER 3CT3D à carrosserie BESSET de 1937 ;

(22) Revue Le Monde des Fondations, revue de la générosité, du mécénat et de la philanthropie, n° 1, sept. oct. 2012, p. 7.

- église de Vézannes : la Fondation du Patrimoine a décerné à la ville de Vézannes le premier prix du mécénat populaire 2011 pour le projet de sauvegarde de son église. La commune de 47 habitants a réussi à récolter 24 000 euros de dons pour la souscription⁽²³⁾.

81. Les dons à la Fondation du Patrimoine sont en augmentation. En 2011, les dons ont progressé de 30 % par rapport à 2010.

Frédéric Néraud, Directeur Général de la Fondation du Patrimoine, a déclaré à ce sujet : « *Effectivement, 11,06 millions d'euros soit une augmentation de 33 % ont été recueillis grâce au mécénat populaire et à la générosité de plus de 33 200 donateurs (+ 4 % par rapport à 2010). Le don moyen d'un particulier est de 228 euros en 2011 (193 en 2010) tandis que celui d'une entreprise est de 1 409 euros (769 en 2010). Pour compléter ces chiffres, notez que la part du mécénat populaire représente 34 % des ressources de la Fondation en 2011 contre 30 en 2010* »⁽²⁴⁾.

82. Dans l'étude menée par ADMICAL en 2012, sur le mécénat d'entreprise en France, le domaine du patrimoine est confondu avec celui de la culture. Leur classement est en troisième position quant aux domaines investis par les entreprises en 2011. Le budget qui leur est consacré est en augmentation par rapport à 2010 et représente 26 % du budget total du mécénat, soit 494 millions d'euros contre 19 % en 2010 (380 millions)⁽²⁵⁾.

Section IV – La santé

83. La santé, qui était considérée depuis le lendemain de la Seconde Guerre mondiale comme un domaine « régulier » couvert par les politiques publiques, se trouve aujourd'hui de plus en plus financée par la générosité privée.

La santé vise aussi bien les soins médicaux que tout ce qui est complémentaire à ces derniers : l'accompagnement, le mieux-vivre des patients, la sensibilisation de ces actions à moyen terme (programmes d'accompagnement des parents d'enfants malades par exemple) ou ponctuelles (journées de mobilisation et de dons).

Il existe par exemple un groupe de 19 associations œuvrant pour l'aide aux personnes atteintes de maladie ou de handicap. Ce groupe représente en 2009, 70 millions d'euros⁽²⁶⁾.

Par ailleurs, des OSBL tels que « AIDES » ou le « SIDACTION » mènent des actions spécifiques pour personnes atteintes du sida. Le montant de la collecte était de 35,5 millions d'euros en 2009⁽²⁷⁾.

(23) Revue Le Monde des Fondations, revue de la générosité, du mécénat et de la philanthropie, n° 1, sept. oct. 2012, p. 8.

(24) Revue Le Monde des Fondations, revue de la générosité, du mécénat et de la philanthropie, n° 1, sept. oct. 2012, p. 9.

(25) « Le Mécénat d'entreprise en France » Résultats de l'enquête ADMICAL-CSA 2012, p. 19.

(26) « La Générosité des Français, 15^e édition », Cécile Bazin-Jacques Malet, nov. 2010, p. 31.

(27) « La Générosité des Français, 15^e édition », Cécile Bazin-Jacques Malet, nov. 2010, p. 32.

Autre exemple très médiatique, le Téléthon⁽²⁸⁾.

En France, les structures associatives militant dans le domaine de la santé sont nombreuses et couvrent un large spectre d'interventions. Ainsi, l'annuaire des Associations de Santé édité par Celtiph@rm, recense pas moins de 14 000 structures actives, soutenues et animées par 4 millions d'utilisateurs adhérents. Parmi les plus connues, l'AFM⁽²⁹⁾ – Téléthon et Mécénat Chirurgie Cardiaque⁽³⁰⁾ (MCC) sont devenues de véritables institutions (le MCC rassemble aujourd'hui pas moins de 300 familles d'accueil bénévoles⁽³¹⁾, qui permettent chaque année à des centaines d'enfants venus de pays défavorisés de se faire opérer gratuitement par des médecins volontaires).

Ces OSBL vivent principalement des dons des particuliers et du mécénat d'entreprises. Pour le MCC le mécénat d'entreprise représente 42 % de ses ressources financières⁽³²⁾.

Le domaine de la santé, représente 17 % des entreprises mécènes et 10 % du budget du mécénat, soit environ 190 millions d'euros en 2012⁽³³⁾

Section V – L'Éducation

84. L'éducation constitue désormais un domaine à part entière.

Le soutien à l'éducation permet l'accompagnement de jeunes de tout âge, jusqu'à leur entrée dans la vie active, pour leur assurer une formation de qualité et une insertion professionnelle.

Ce domaine est financé à hauteur de 8 % par des entreprises mécènes en 2012, et ce conformément à une étude menée par ADMICAL⁽³⁴⁾. Pour ces entreprises, cela représente 10 % du budget mécénat.

Par exemple, le groupe Bouygues, s'engage afin d'accompagner des élèves en difficultés. En 2009, ce sont 9 associations qui ont été soutenues par Bouygues SA⁽³⁵⁾.

Ainsi, la Fondation d'Entreprise Francis Bouygues créée en 2005, apporte son soutien à des lycéens et lycéennes motivés et confrontés à des difficultés financières pour effectuer des études. Au 1^{er} septembre 2011, 365 étudiants bénéficient des bourses délivrées par cette Fondation.

Bouygues est également un des membres fondateurs du Fonds de Dotation pour l'Égalité des Chances à l'École, qui est un fonds qui accompagne depuis de nombreuses

(28) RSE Magazine, déc. 2012, « Entreprises, Mécénat et Santé », page 5 Editio « Entre composition et recomposition : le mécénat en France en 2012 ».

(29) AFM : Association Française contre les Myopathies, fondée en 1958 et organisatrice du Téléthon.

(30) MCC : Mécénat Chirurgie Cardiaque, association fondée en 1996 à l'initiative d'une chirurgienne française, Francine LECA, devenue en quelques années le premier réseau de mécénat cardiaque français.

(31) RSE Magazine/Revue déc. 2012 « Entreprises, Mécénat et santé » p. 6.

(32) RSE Magazine/Revue déc. 2012 « Entreprises, Mécénat et santé » p. 22.

(33) Étude ADMICAL-CSA « Le mécénat d'entreprise en France-2012 » p. 18.

(34) Étude ADMICAL-CSA « Le mécénat d'entreprise en France-2012 » p. 19.

(35) <http://www.bouygues.com/mecenat/education/> p. 1.

années le dispositif de « Pouce Clé » mené par l'APFEE (Association pour favoriser l'égalité des chances à l'école).

Nous pourrions encore citer de nombreux autres exemples qui démontrent que l'éducation aujourd'hui est bien une des préoccupations des mécènes français.

Section VI – La solidarité internationale

85. La solidarité internationale constitue un domaine d'intervention privilégié par les grandes entreprises de plus de 100 salariés et plus, appartenant à un grand groupe et⁽³⁶⁾ présentes en Ile-de-France.

Les particuliers se mobilisent parfois aussi massivement. Ainsi, en janvier 2005 on a pu noter un élan de générosité en faveur des sinistrés d'Asie lors de la catastrophe du Tsunami.

En 2009, de nombreuses catastrophes naturelles et humanitaires ont malheureusement mobilisé les entreprises ainsi que les particuliers (ex. : Haïti).

Différents OSBL sont devenus des acteurs majeurs :

- les organisations de solidarité internationale spécialisées dans la protection de l'enfance (telles que UNICEF, SOS villages d'enfants, Plan France...), qui représentaient 14 associations, pour une collecte approchant 120 millions d'euros globalement en 2009. Après avoir évolué de 5 % en 2008, elle a progressé de 3,4 % en 2009⁽³⁷⁾ ;
- les organisations de solidarité internationale dans le secteur de la santé dont font partie Médecins sans frontières et Médecins du Monde. En 2009, 8 associations de ce type ont collecté ensemble plus de 125 millions d'euros ;
- les organisations de solidarité internationale spécialisées dans le développement comme Action contre la faim ou le Comité catholique contre la faim.

En la matière, il convient de souligner que le dispositif juridique et fiscal relatif au mécénat d'entreprise en faveur de la solidarité internationale manque de clarté. L'insécurité qui en découle n'encourage pas les entreprises à s'y engager. En effet, ne sont reconnus éligibles par l'administration fiscale française que les actions humanitaires en faveur des populations en détresse et la diffusion de la culture, de la langue et des connaissances scientifiques françaises.

En 2012, la solidarité internationale a été financée par 7 % des entreprises soit 2 % du budget du mécénat⁽³⁸⁾. Cela représente une baisse importante par rapport à 2010 où 19 % des entreprises mécènes agissaient en faveur de la solidarité internationale et où le budget consacré était de 11 % du budget total⁽³⁹⁾.

À ce jour, les actions de solidarité sont privilégiées sur le territoire national ce qui explique aussi ces derniers chiffres.

(36) Étude ADMICAL-CSA « Le mécénat d'entreprise en France-2012 » p. 40.

(37) La générosité des français 15^e édition - Cécile Bazin-Jacques Malet, nov. 2010.

(38) Enquête ADMICAL-CSA « Le mécénat d'entreprise en France - 2012 », bilans et tendances.

(39) Enquête ADMICAL-CSA 2010 « Mécénat d'entreprise : la pratique se diffuse et se diversifie ».

Section VII – L'Environnement

86. Le mécénat relatif à l'environnement est à la fois émergent et sensible. Il n'est pas prioritaire chez les petites entreprises qui s'engagent plus volontiers à court terme alors que l'environnement suppose des projets de moyen et long termes (changement climatique, biodiversité, déforestation, zones humides, océans...).

C'est un mécénat qui implique une maturité que les grandes entreprises recèlent plus volontiers.

Entre 2005 et 2008, le budget mécénat environnemental des entreprises est en hausse : de 19 % en 2005⁽⁴⁰⁾ à 32 % en 2008⁽⁴¹⁾.

Cette progression connaît une rupture en 2012 puisqu'il est financé seulement par 5 % des entreprises soit 4 % du budget du mécénat (76 millions d'euros) (contre 12 % en 2010)⁽⁴²⁾.

L'explication de cette baisse est liée à plusieurs facteurs, notamment la montée en puissance du secteur social. L'urgence sociale prime l'urgence environnementale.

Section VIII – La recherche

87. La recherche nécessite une mobilisation à long, voire très long terme.

La recherche médicale, dispose de trois grandes sources de financement, que sont : l'État, l'industrie et les donateurs.

La Fondation Recherche Médicale (FRM) est le premier financeur privé de la recherche médicale en France.

Il s'agit d'un OSBL qui finance tous les domaines médicaux tels que les cancers, la maladie d'Alzheimer, de Parkinson, maladies cardiovasculaires, infectieuses, des os, des muscles, du sang, du système immunitaire...

Elle soutient chaque année en moyenne, plus de 750 recherches, menées par des chercheurs couvrant tous les domaines et répartis dans toute la France.

La Fondation pour la Recherche Médicale fonctionne sans aide, ni subvention de l'État. Elle agit uniquement grâce à la générosité des particuliers et des entreprises.

À vocation généraliste, la FRM permet à ses donateurs, de soutenir la recherche contre une pathologie précise.

88. Autre exemple, l'Institut Pasteur fondé par Louis Pasteur qui positionne l'homme et sa santé au cœur de sa démarche scientifique.

Il s'agit d'OSBL, dont la mission est de contribuer à la prévention et au traitement des maladies par la recherche, l'enseignement et par des actions de santé publique.

(40) Résultat de l'enquête nationale ADMICAL-CSA « Les chiffres clés du mécénat d'entreprise 2005 », p. 11.

(41) « Quel impact de la crise sur le mécénat ? » Enquête ADMICAL-CSA, mars 2009, p. 8.

(42) « Le mécénat d'entreprise en France » Résultats de l'enquête ADMICAL-CSA 2012, p. 20.

Cette fondation fonctionne pour partie grâce à la générosité du public.

89. Pour ce qui est de la **recherche menée par les Universités**, afin de compenser la compression des budgets publics, la loi portant réforme des universités de 2007 prévoit la possibilité de concours extérieurs (capitaux privés collectés auprès d'anciens élèves ou d'entreprises dans des fondations ad hoc).

De réelles fondations universitaires sont nées. À ce jour néanmoins, plus d'une université sur quatre – soit une vingtaine –, dont les grandes parisiennes scientifiques, sont actuellement en situation de grave déficit, comme vient de le constater la Cour des Comptes⁽⁴³⁾.

« L'enseignement supérieur est encore le parent pauvre du mécénat. Les montants jusqu'à présent récoltés par les fondations universitaires sont insignifiants, même si l'on peut noter quelques signaux encourageants de la part des entreprises », constate Max Aghilante, Président de l'Iffres, dans le même article.

Section IX – Conclusion

En raison de la crise économique, le domaine « social » s'est développé au détriment des autres.

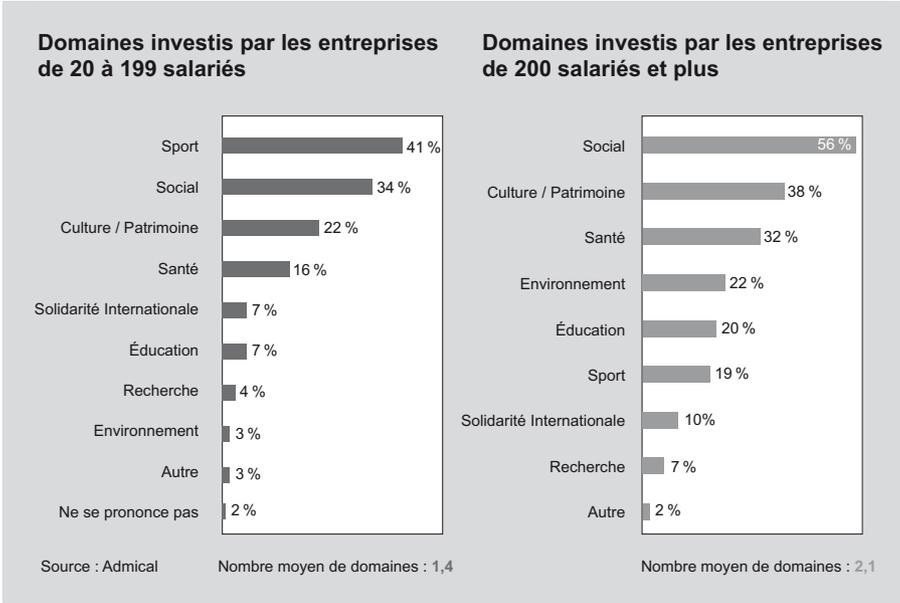
En ce qui concerne les entreprises, selon l'étude établie par ADMICAL, on constate en effet que les domaines privilégiés sont le social, la culture et le sport.

On remarque en outre que les entreprises ont tendance à concentrer leur soutien sur un nombre plus limité de domaines (1,5 domaines en moyenne, contre 1,9 en 2010), signe que la tendance est au recentrage sur les fondamentaux de la politique de mécénat, pour plus de lisibilité.

D'autre part, on peut noter que les petites et moyennes entreprises (PME) de 20 à 199 salariés sont de plus en plus actives représentant en 2012 93 % des mécènes (contre 85 % en 2010).

Une distinction doit toutefois être faite entre les domaines financés par les PME et ceux financés par les grandes entreprises de 200 salariés, ainsi que l'on peut le constater sur le tableau ci-dessous.

(43) Article de presse « Krach philanthropique – L'économie de la générosité et de l'intérêt général menacé par Bercy » publié le 19/07/12, Le blog de l'Iffres, p. 5.



90. Le mécénat a désormais une place identifiée et stratégique au sein des différents outils et engagements de l'entreprise. C'est une action qui permet de contribuer à l'intérêt général (57 %) tout en construisant l'identité de l'entreprise (31 %).

Ainsi, il y a près d'un tiers des entreprises françaises engagées dans le mécénat, soit environ 40 000 entreprises contre 35 000 en 2010. Le budget du mécénat d'entreprise est stable avec 1,9 milliard d'euros.

Suivant *Bénédicte Menanteau, déléguée générale d'ADMICAL* : « Une augmentation de près de 15 % du nombre d'entreprises mécènes en pleine période de crise n'est pas anodine. Elle montre que les entreprises sont là pour l'intérêt général, même quand ça va mal. Elles sont à l'écoute des besoins de la société et veulent y jouer un rôle, au-delà de leurs activités marchandes »⁽⁴⁴⁾.

91. Pour ce qui concerne les particuliers, les dons des français ont augmenté de façon continue de 2006 à 2010. En 2011, il n'y a pas eu de signe réel de fléchissement mais seulement un recul de 0,8 % par rapport à 2010.

Ce qui ressort de l'étude d'ensemble des domaines investis par le mécénat, c'est que le domaine social est plus favorisé que les 3 autres domaines depuis ces trois dernières années.

(44) Article « Le Mécénat d'entreprise en France-2012 » Enquête. Admical-CSA, p. 1, <http://www.admical.org>, du 04/06/12.

TITRE III

LA PHILANTHROPIE : UN LIEN ENTRE LES HOMMES

Maria TAZI

92. Le développement d'un authentique secteur philanthropique permet de compléter certaines missions de l'État. Il est le résultat d'un long travail mené par des acteurs spécialisés. Ceux-ci sont convaincus que, dans certaines conditions de contrôle et de professionnalisme, le déploiement de l'initiative privée dans la prise en charge de l'intérêt général est gage à la fois d'ouverture, de diversité et de cohésion sociale.

Un rapport sénatorial (« La lutte contre la pauvreté et l'exclusion : une responsabilité à partager », Rapport d'information n° 445 de M. Bernard Seillier du 2 juillet 2008) compare l'importance de l'initiative privée dans le domaine social par l'action des fondations d'entreprise et souligne le faible recours à cet outil philanthropique : « Ce type de fondation [d'entreprise] constitue un **cadre d'action privilégié pour l'entreprise dans le domaine de la solidarité** : en 2006, 43 % se rattachent ainsi à cette thématique, qui est aussi la plus investie. On notera que 14 % ont pour objet l'aide à la création d'entreprise ou d'activités, qui constitue un autre moyen d'action en faveur de l'insertion sociale et professionnelle. Malgré des avancées récentes, la fondation, qui pourrait jouer un rôle important en matière d'insertion des personnes exclues du marché du travail, n'a **toujours pas suscité dans notre pays de véritable engouement**. On n'y compterait ainsi qu'un millier de fondations, contre 10 000 en Allemagne et 16 000 aux États-Unis ».

Les fondations sont des acteurs sociaux anciens, dont les modes d'intervention ont évolué.

Dès leur origine, sous l'Ancien Régime et sous l'Empire, elles ont été au service de la charité. L'Église tenait un rôle central. En effet, en échange de privilèges conférés par l'État, le clergé assurait le financement et la gestion des établissements à caractère social : orphelinat, foyer et hospices. En 1666, l'édit de Saint-Germain a réglementé les communautés en subordonnant leur existence et leur capacité d'ester ou de recevoir des legs, à une autorisation royale. La Révolution française supprime ce droit, dissout les congrégations et leurs fondations et confisque les biens ecclésiastiques. Il faut attendre le régime de l'Empire pour que soient à nouveau autorisées les fondations.

Depuis quelques années et surtout depuis la crise économique et financière, les besoins ont évolué. Outre le logement, l'éducation ou la santé, les fondations s'impliquent de plus en plus dans des projets liés à la création d'emploi, au handicap, à l'insertion ou à l'environnement. Sur le terrain, leur implication est donc très concrète.

La Fondation de France aide par exemple le « Réseau des Réussites » qui accompagne les personnes handicapées dans leur recherche d'emploi. Dans un autre registre, cette dernière participe à l'organisation de près de 200 réveillons solidaires pour recevoir des femmes et des enfants en difficulté. La maturité de ces actions se concrétise lorsque ces projets à caractère sociaux développent leur propre modèle économique et peuvent alors s'autogérer. Mais, l'aide sociale ne suffit pas et il faut donner du sens aux actions menées. L'effectif est que les bénéficiaires s'impliquent dans les programmes et ne restent pas spectateurs, dans une position d'assistés.

Les fondations à but sanitaire et social sont éligibles à tous les types de mécénat : dons et legs, en valeurs ou en nature.

Ces ressources privées issues de la générosité de donateurs sont des soutiens indispensables à leur développement et leur perpétuation. En effet, bien que certaines de ces fondations reçoivent des financements publics, ils demeurent insuffisants. Les dons et legs viennent soutenir la capacité d'action de ces fondations ainsi que leur aptitude à assurer un service de qualité. L'afflux des dons permet de créer une relative indépendance de ces fondations vis-à-vis des pouvoirs publics et ainsi de poursuivre leur action conformément à leurs valeurs propres.

Pour les donateurs, ces dons et legs peuvent faire l'objet d'une orientation vers un projet identifié au sein de l'OSBL destinataire, ou bien être laissés à sa libre appréciation.

CHAPITRE I

LES ACTIONS SANITAIRES ET MÉDICO-SOCIALES

Section I – Origine – Historique

93. Le niveau actuel d'implication des institutions publiques dans le domaine sanitaire et social est assez récent. Depuis les décrets d'Allarde de 1791 et la loi Le Chapelier, l'action collective restait juridiquement compliquée à mettre en œuvre et ce n'est qu'avec le développement des doctrines sociales au XIX^e siècle que la notion d'État « Providence » a fait son chemin, jusqu'aux Ordonnances de 1945 fixant les principes du système de protection sociale Français.

La pensée sociale ne voulant abandonner ces domaines aux seuls rapports marchands (et l'Hôpital n'ayant à l'époque pas le soin pour seule vocation), des initiatives privées ont vu le jour, portées par le paternalisme patronal, ou par le souci d'assistance voire de charité.

Les fondations sanitaires et sociales aujourd'hui existantes ont été souvent créées avant 1945 compte tenu de l'engagement faible voire inexistant des pouvoirs publics dans ce domaine. La loi de 1901 a également donné le cadre juridique à l'intervention des acteurs associatifs.

En effet, jusqu'à la première moitié du XX^e siècle, les mécanismes publics d'intervention sanitaire et sociale en direction des populations les plus fragiles sont lacunaires. Le champ est laissé libre aux initiatives privées. Les fondations fournissent alors une réponse adaptée aux carences territoriales à destination des personnes les plus fragiles et déshéritées (orphelins, vieillards, tuberculeux...), ou développer des modes de prises en charge innovantes ou d'excellence⁽¹⁾.

Les dispositifs de solidarité nationale mis en œuvre après la seconde guerre mondiale (sécurité sociale, prestations familiales...) ont modifié la place de l'initiative privée dans les actions de solidarité nationale, qui les a parfois intégrés (Établissements de Santé Privés d'Intérêt Collectif, par exemple).

Certains OSBR se sont focalisées sur des secteurs d'activité déficitaires en offre (la culture, l'environnement, le chômage...) et d'autres ont articulé leurs actions avec les dispositifs de l'État.

(1) Par exemple, la Fondation Ophtalmologique Adolphe de Rothschild a été créée en 1900 par son legs testamentaire afin de construire un établissement spécialisé en ophtalmologie, destiné aux « indigents », complété par une rente suffisante à son fonctionnement. Il avait précisé que les malades, traités à titre entièrement gratuit, devraient y être admis « sans distinction de religion ou d'opinions politiques », disposition inédite à l'époque. En 1962, la Fondation se réorganise pour optimiser ses performances médicales ainsi que l'accueil des patients. Grâce aux technologies de pointe dont elle est dotée (certains appareils ayant été réalisés spécialement pour la Fondation), l'activité des laboratoires de clinique et de recherche se développe, et de nouvelles disciplines commencent à s'exercer (radiologie, neurologie, cardiologie et rhumatologie).

Section II – Fonctionnement et structure des fondations gérant des établissements à caractère sanitaire et social

94. Le secteur social et médico-social peut se définir comme l'ensemble des établissements et services ayant vocation à venir en aide à des populations exposées à des difficultés particulières comme les personnes âgées, les malades, les personnes en situation de handicap ou en difficulté sociale, et employant pour atteindre cet objectif, un personnel médical, médico-social ou social.

Il se caractérise par la diversité tant des usagers que des structures de gestion et/ou des financeurs.

Elles peuvent fournir des prestations ou des aides que l'on peut classer en deux catégories : prestations et aides en nature, et prestation et aides en espèces.

Les fondations peuvent prendre une part très active dans le domaine médico-social en devenant gestionnaires d'établissements et services à caractère sanitaire, social et médico-social. Il peut s'agir d'hôpitaux généraux ou spécialisés, de structures d'accueil de jeunes en difficultés, de personnes âgées ou handicapées. Autant d'établissements d'accueil, d'hébergement et de soins adaptés aux personnes en situation de fragilité.

Les fondations sanitaires et sociales relèvent à ce titre du secteur privé non lucratif, au même titre que les associations, congrégations ou organismes mutualistes. 17 261 entités juridiques⁽²⁾ à but non lucratif sont répertoriées par le Fichier National des Établissements Sanitaires et Sociaux.

Ce secteur privé non lucratif constitue donc un modèle d'organisation intermédiaire entre les établissements publics et les établissements privés lucratifs. Le statut privé permet d'adopter un mode de gestion à la fois réactif, humain et efficient tandis que le but non lucratif garantit que les excédents éventuellement dégagés soient réinvestis au service des personnes accompagnées.

Nombre d'entités juridiques distinctes gérant des autorisations sanitaires, par nature, Source : SAE 2011 données administratives – ministère chargé de la santé, DREES

Régime général de sécurité sociale	85
Régime spécial de sécurité sociale	10
Autre régime de prévoyance sociale	3
Société mutualiste	93
Association loi de 1901 non reconnue d'utilité publique	352
Association loi de 1901 reconnue d'utilité publique	179
Association de droit local (Bas-Rhin, Haut-Rhin et Moselle)	50
Fondation	95

(2) Au 1^{er} déc. 2012.

Congrégation	7
Autre organisme privé à but non lucratif	14
Total Établissements privés à but non lucratif	888
Total Établissements Publics	948
Total Établissements Privés à but lucratif	1 225

Les fondations se distinguent des autres structures par leur taille très conséquente. En effet, chaque fondation gère en moyenne 9 établissements, soit le double de la moyenne des autres acteurs du secteur.

Elles s'en distinguent également par l'importance et la qualité de leur patrimoine propre, fruit de la générosité des fondateurs, indispensable à leur fonctionnement.

95. Les fondations gérant les établissements à caractère sanitaire ou social se distinguent de la fondation hospitalière. La fondation hospitalière a été créée par la loi n° 2009-879 du 21 juillet 2009 portant réforme de l'hôpital et relative aux patients, à la santé et aux territoires. Seuls les établissements publics de santé peuvent créer une ou plusieurs fondations hospitalières, dotées de la personnalité morale et disposant de l'autonomie financière. Ces fondations résultent de l'affectation irrévocable de biens, droits ou ressources apportés par un ou plusieurs fondateurs pour la réalisation d'une ou plusieurs œuvres ou activités d'intérêt général et à but non lucratif, afin de concourir aux missions de recherche qui leur sont dévolues.

Section III – Les domaines d'intervention

96. Les domaines d'interventions des fondations à caractère sanitaire et social est large, il peut s'agir :

- de la sauvegarde de l'enfance (foyers, placement familial, service de présentation spécialisé, Service d'action éducative en milieu ouvert, etc...) ;
- du handicap (Foyers d'hébergement, Maison d'accueil spécialisé, Institut médicaux éducatif, Esat (ex CAT), entreprise adaptée ;
- aide aux populations dans la précarité (centre d'hébergement et de réinsertion sociale, samu social, Hébergement d'urgence, lutte contre la toxicomanie, lutte contre la prostitution) ;
- aide aux personnes âgées dépendantes (Epahd, Service d'aide à domicile, Unité de Soins de longue durée, etc...) ;
- hôpitaux privés non lucratifs participant au service public hospitalier (Médecine Chirurgie Obstétrique , Hôpital de jour, Hôpital gériatrique, établissement psychiatrique) ;
- service de Suite et Réadaptation (SSR – court séjour) ;
- service de Soins à domicile.

Quelques exemples de fondations gestionnaires d'établissements à caractères sanitaire et social peuvent illustrer notre propos.

Sous-section I – *Dans le domaine de l'enfance*

§ I – *L'HOSPITALISATION DE L'ENFANT*

97. La Fondation Paul Parquet, créée par la veuve d'un parfumeur ayant consacré sa fortune au service de la mère et de l'enfant, accueille depuis 1923 des enfants malades ou en difficultés psychosociales âgés de 0 à 6 ans. Elle dispose aujourd'hui d'une unité médicalisée prenant en charge des enfants présentant des pathologies chroniques (nécessitant des soins spécifiques et une surveillance médicale permanente) ainsi que d'une unité sociale accueillant des enfants confiés par les services de l'aide sociale à l'enfance. La prise en charge optimale de ces enfants nécessite une coordination de tous les instants avec la famille, les structures soignantes et les institutions d'aide sociale à l'enfance.

§ II – *LE HANDICAP DE L'ENFANT*

98. La Fondation Ellen Poidatz soigne et accompagne des enfants présentant des déficiences motrices, cognitives, intellectuelles, sensorielles, temporaires ou définitives. Pour leur assurer un accès simultané à l'enseignement et aux soins, elle a ainsi créé dès 1919 le premier établissement en France qui « soigne et instruit les enfants paralysés », introduisant ainsi la notion d'école intégrée à un établissement spécialisé.

Le souci est l'inclusion sociale des enfants handicapés.

De même, l'handicap intellectuel nécessite souvent une prise en charge et un accompagnement de l'enfant et de sa famille.

Quant à elle, la Fondation Cognacq-Jay a créé en 2001 une structure d'accueil pour des adolescents autistes à Paris. Ce projet a pris forme grâce au croisement des expériences vécues d'établissements gérés par des associations de parents et de professionnels ainsi qu'au soutien de partenaires du Département et de la Région.

Sous-section II – *Dans le domaine de l'adulte*

§ I – *L'ADULTE HOSPITALISÉ*

99. La pratique de la Médecine est très réglementée et le système de santé, organisé en grande partie par le Code de santé publique, s'attache d'abord à organiser la qualité des soins ; la nature juridique du soignant n'en étant pas une condition substantielle.

Aujourd'hui, le système de santé offre un maillage sanitaire du territoire et des besoins de santé de la population satisfaisant⁽³⁾. Les institutions jadis fondées par des philanthropes afin de proposer des soins jusque-là inaccessibles par la carence

(3) L'Organisation Mondiale de la Santé a classé le système de santé français comme premier mondial en 2000 (Rapport sur la santé dans le monde, 2000 – Pour un système de santé plus performant, OMS, 2000, p. 248). Plus récemment, l'Euro Health Consumer Index plaçait la France au 8^e rang (sur 34 pays) : EHCI Report 2012, Arne Björnberg, p. 81.

de structures hospitalières n'ont dès lors plus la même visibilité. On évoque par exemple « l'Hôpital Rothschild » ou le « Centre Médico-Chirurgical Wallerstein » sans que leur statut de fondation soit discriminant pour les soins prodigués.

Pour autant, l'origine philanthropique perdure dans les valeurs portées par l'établissement qui, continuant l'œuvre de leurs fondateurs, s'attache à proposer plus qu'une simple prise en charge sanitaire, en proposant un accompagnement des plus démunis, ou en innovant : la Fondation Ophtalmologique Rothschild, déjà citée, participe activement à la recherche de thérapie en matière de maladies oculaires.

De même le projet médical de l'hôpital Cognacq-Jay a été établi sur la base d'un constat : le manque de services de soins de suite et de réadaptation dans Paris. Aussi, toutes les activités de l'hôpital répondent-elles à des besoins non ou peu couverts ailleurs.

Dès lors, si le système hospitalier organise la réponse aux besoins sanitaires de la population, l'initiative privée peut s'exprimer, par exemple, sur d'autres domaines comme le soutien de recherche appliquée ou par des prises en charge globales, ne se limitant pas au seul soin technique et transcendant le malade en personne⁽⁴⁾ ou proposant des activités d'éducation thérapeutique innovantes⁽⁵⁾.

§ II – L'ADULTE HANDICAPÉ

100. Depuis 1848, la Fondation John Bost accueille et soigne des personnes en difficultés psychiques et/ou physiques. Elle reçoit ainsi notamment des personnes présentant un handicap grave à expression multiple, associant une déficience motrice sévère à une déficience cognitive importante.

L'architecture du lieu a été conçue sur des principes d'organisation de l'espace et de domotique. Les innovations technologiques permettent aux résidents une relative indépendance.

§ III – L'ADULTE VIEILLISSANT

101. Créée à l'initiative des Caisses d'Épargne et de Prévoyance Régionales et de la Caisse nationale des caisses d'épargne et de prévoyance, la Fondation Caisses d'Épargne pour la solidarité est une Fondation gestionnaire d'établissements et services pour personnes âgées, malades ou handicapées.

Elle gère de nombreux établissements tels que les maisons de retraite ou EHPAD.

Son action philanthropique s'exprime au travers un mode de gestion sans but lucratif avec pour finalité le bien-être du résident, et le soutien que la fondation peut apporter aux gros travaux de réaménagement nécessaires avec le temps ou la dépendance des résidents.

(4) Voir en ce sens les travaux sur la « bientraitance » menés par la Haute Autorité de Santé, issus des travaux anglo-saxons sur la différence entre « to cure » et « to care » que l'on pourrait traduire par soigner ou guérir.

(5) Construction d'ateliers apprenant aux personnes à vivre avec une maladie chronique par exemple. Ces projets ne bénéficient pas toujours de financement socialisé.

CHAPITRE II

LES ACTIONS SOCIALES

102. L'action du philanthrope trouve à s'appliquer dans un domaine dit « social » dont les contours sont flous. Le champ social recouvre les actions solidaires en France. Le social renvoie à ce qui fait la vie en société. Considérant que le mécénat est l'implication dans la vie de la Cité, le champ social est certainement l'une des meilleures illustrations de l'intérêt général.

Section I – L'emploi

103. Les pouvoirs publics, compte tenu de la conjoncture économique, ne sont plus en mesure de prendre seuls en charge la fragilité sociale ; la philanthropie doit prendre le relais.

Sous-section I – *Le public concerné*

104. Du jeune qui recherche son premier emploi à la personne dite « sénior », les besoins divergent compte tenu du parcours et des difficultés qui leur sont propres.

Il est à noter que l'enjeu de l'emploi des jeunes a été élevé au rang de priorité nationale lors de la dernière élection présidentielle française en 2012. Le Conseil économique, social et environnemental en séance plénière du 26 septembre 2012 a voté son avis sur « L'Emploi des Jeunes »⁽¹⁾.

S'appuyant sur les chiffres alarmants du taux de chômage des jeunes⁽²⁾, cet avis formule des recommandations visant à réduire la segmentation du marché du travail, à améliorer les conditions d'accès à la formation, à renforcer l'accompagnement des jeunes demandeurs d'emploi et à développer les dispositifs de la deuxième chance.

L'action philanthropique y contribue. La philanthropie s'inscrit dans la durée et permet de financer des dispositifs que l'État ne peut pas toujours subventionner.

Qui sont ces acteurs, quels sont leurs actions ?

Sous-section II – *Les acteurs et leurs actions*

§ I – LES ASSOCIATIONS

105. Engagées de longue date dans l'accompagnement de demandeurs d'emploi, les associations n'ont pas de modèle unique dans ce domaine.

(1) Avis du CESE, Guillaume Prevost, rapporteur, publié au JO le 03 oct. 2012 – NOR : CESL1100016X et disponible à l'adresse suivante : http://www.lecese.fr/sites/default/files/pdf/Avis/2012/2012_16_emploi_jeunes.pdf.

(2) 22,7 % au second semestre 2012, contre 9,4 % pour le reste de la population active.

Les associations et maisons de chômeurs, les associations d'accueil et d'aide aux demandeurs d'emploi ; les associations créatrices d'emplois temporaires, les associations d'aide à la création d'entreprises, sont des acteurs forts du secteur.

En raison de la diversité de leurs objets et de leurs pratiques, toutes les associations ne proposent pas les mêmes outils d'accompagnement vers l'insertion ou la réinsertion professionnelle.

Cependant, cet accompagnement repose sur les principaux axes suivants :

- il est réalisé par des bénévoles et des salariés ;
- il est conduit en fonction des seuls besoins et attentes de la personne accompagnée ;
- souvent, il n'est pas mis de conditions à l'accompagnement ;
- en général, l'accompagnement est sans limitation de durée, sauf pour les structures dotées de postes d'insertion financés sur fonds publics.

106. Le parrainage, ou une approche plus collective tels que des ateliers sont également des outils couramment utilisés.

Ainsi, l'association Solidarités Nouvelles Face au Chômage (SNC) combat l'exclusion en mettant à disposition des demandeurs d'emploi des bénévoles qui les accompagnent dans leurs démarches.

Et pour que cet accompagnement soit toujours plus efficace, elle a créé un partenariat avec la Fondation Caritas France qui finance la formation des équipes de bénévoles.

Solidarités Nouvelles Face au Chômage (SNC) a été créée en 1995 pour combattre l'exclusion et le chômage. Au sein de ses 104 groupes locaux de solidarité, 1 200 bénévoles soutiennent chaque année plus de 2 000 demandeurs d'emplois dans leurs démarches. Chacun est accompagné par deux bénévoles.

De même, créer son entreprise est à bien des égards un parcours du combattant, d'autant plus lorsqu'on est en situation d'exclusion. C'est à cet enjeu que répondent par exemple l'Association pour le développement de l'initiative économique (Adie) et le Réseau Entreprendre. Ces structures aident les personnes exclues du marché du travail et du système bancaire à créer leur entreprise et donc leur propre emploi sur ce credo : financer mais surtout accompagner. Financer tout d'abord, parce que les chômeurs ou allocataires de minima sociaux n'ont pas accès au crédit bancaire. Accompagner ensuite, pour assurer la pérennité de l'entreprise. Ces structures aident ceux qui ont l'âme entrepreneuriale et lèvent les obstacles pour permettre une véritable liberté d'entreprendre.

L'Adie focalise son offre sur le microcrédit ainsi qu'une assurance pour démarrer l'activité en toute sécurité. Le Réseau Entreprendre se concentre lui sur des projets destinés à devenir des PME, c'est-à-dire les créations et reprises ayant au moins trois emplois lors du démarrage et 14 emplois d'ici à cinq ans. Depuis 1989, l'Adie a accordé 113 283 microcrédits, généré 107 000 emplois et 81 396 entreprises (source ADI* 2012 www.adie.org).

Quant au Réseau Entreprendre, ce sont 60 000 emplois créés ou sauvegardés depuis 1986 et 1 386 entrepreneurs en cours d'accompagnement, 87,6 % des entreprises

accompagnées sont toujours en activité après trois années d'existence. (*source 2012 www.reseau-entreprendre.org).

§ II – LES FONDATIONS

107. Les fondations, moins nombreuses que les associations, sont tout aussi actives dans le secteur de l'accès à l'emploi. Il peut s'agir de fondations créées à l'initiative de personnes privées ou à l'initiative d'entreprises.

A/ Les fondations privées

108. Par exemple, la fondation Les Apprentis d'Auteuil met en place des dispositifs innovants.

En effet, début 2011, près de 23 % des jeunes actifs de 15 à 24 ans étaient au chômage : un taux qui a augmenté de 13 % en 10 ans. Sans emploi, ces jeunes ont de grandes difficultés à trouver un logement et sont de plus en plus touchés par la pauvreté. La fondation a donc financé certains dispositifs. À Chartres, par exemple, le relais d'accompagnement personnalisé apporte un suivi aux jeunes : ils signent un contrat qui les responsabilise et les engage dans une démarche d'insertion professionnelle. En partenariat avec des entreprises locales, ils sont accompagnés dans la mise en œuvre de leur projet, jusqu'à l'obtention d'un emploi pérenne.

Des partenariats peuvent se créer entre fondations, ce qui est le cas de la Fondation Manpower Group et la fondation des Apprentis d'Auteuil pour le dispositif « Dépar » (Dispositif expérimental de plateformes pour une alternance réussie).

D'autres fondations soutiennent financièrement des porteurs de projets dont l'objectif est de promouvoir l'emploi. C'est le cas de la fondation « Fondation Agir pour l'emploi », qui compte quatorze membres fondateurs et associés, placée sous l'égide de la Fondation de France. Cette fondation attribue des subventions aux associations et entreprises qui, tout en assurant la viabilité économique des projets, créent des emplois et contribuent à l'insertion sociale par l'emploi.

B/ Les fondations d'entreprise

109. Le domaine de l'emploi apparaît comme la deuxième priorité des mécènes solidaires. Depuis plus de dix ans, de nombreux chefs d'entreprise ont revendiqué une nouvelle « citoyenneté », une « responsabilité sociale » de leur entreprise, et justifié leur engagement à ce niveau parce que la prospérité et le devenir de l'entreprise nécessitaient un environnement économique et social stable et sûr.

L'association Axa Atout Cœur créée par Claude Bebear en 1991 regroupe les collaborateurs désireux de s'investir bénévolement en faveur des plus défavorisés. Elle répond à leur volonté d'agir en leur proposant des actions menées avec des associations intervenant dans le domaine de l'exclusion.

La Fondation Crédit Coopératif quant à elle, a créé des partenariats avec les acteurs de l'économie sociale dans de nombreux domaines : lutte contre l'exclusion, accès à la citoyenneté des personnes handicapées par le sport et la culture, développement durable et environnement, solidarité internationale, entrepreneuriat social.

L'action du mécénat d'entreprise s'insère dans la politique de « Responsabilité sociale de l'Entreprise » (RSE) mais ne se confond pas avec elle.

Historiquement, la RSE résulte des attentes des acteurs de la société civile (associations et ONG), notamment la prise en compte des impacts environnementaux et sociaux des activités internes et externes des entreprises. La notion de responsabilité sociétale s'est développée en réaction aux problèmes d'environnement planétaire rencontrés depuis les années 1970 puis s'est élargie au champ social et sociétal.

Bien que les actions de mécénat aient un impact social, environnemental ou culturel, elles restent en principe un acte libre et désintéressé au service de l'intérêt général et n'ont pas nécessairement un lien direct avec le métier de l'entreprise.

Section II – Le logement

110. Dans la plupart des pays développés, la politique du logement adopte des orientations similaires : développement de l'accèsion à la propriété et recentrage des aides publiques vers les plus défavorisés.

§ I – L'ACTION DE L'ÉTAT POUR L'ACCÈS AU LOGEMENT : ÉTAT DES LIEUX

A/ Aux États-Unis

111. La vie associative est très développée et occupe depuis toujours une place éminente dans tous les aspects de la vie sociale, et notamment en matière d'aide au logement, alors que les États, fédéraux ou confédérés, y sont assez discrets. Aux États-Unis, l'intervention des associations, des églises et de tout le secteur du « non-profit » est traditionnelle ; la légitimité des associations dans ce domaine précède celle des pouvoirs publics.

Leurs conditions d'intervention présentent deux caractéristiques majeures :

- les actions sont définies et conduites au niveau des communautés et celles-ci correspondent à la réalité sociale et institutionnelle ;
- le volontariat y prend une part notable; c'est également une caractéristique nationale forte. Les différentes églises jouent un rôle de premier plan dans ce domaine.

S'ajoutent les dons des citoyens pour réunir des financements.

Cette intervention relève de trois types de préoccupations :

- le « *caregiving* », c'est-à-dire améliorer le sort des pauvres et effacer les symptômes les plus voyants de la pauvreté dans le logement. Au XIX^e siècle cela passait par la création de foyers pour nécessiteux. Dans les années 1980, de nombreuses fondations ont accordé des dons à des organisations sociales ou à des églises afin de créer des services d'urgence pour les pauvres (abris, soupes, soins médicaux..), ainsi que des services de conseil ou d'assistance ;
- le « *model housing* ». La philanthropie s'est également attachée à l'amélioration des conditions de logement, en aidant à la mise au point de modèles de logement ;

– le « public policy reform », ou apporter son aide, à des groupes qui font pression sur les pouvoirs publics, tant au niveau fédéral que local, pour changer la politique dans le domaine du logement.

À la différence des États-Unis, la France a fait le choix non pas de la charité, mais de la solidarité.

B/ En France

112. Avec plus de 430 Mds € de dépenses consacrées au logement en 2009 (soit près de 23 % du PIB) le logement est un enjeu majeur pour l'économie nationale. C'est le premier poste de consommation des ménages auquel ils consacrent en moyenne un quart de leur revenu.

Les aides publiques au logement représentent 40,6 Mds € en 2010, soit environ 2 % du PIB. Le taux de socialisation (part des aides rapportées à la dépense) se situe selon l'approche retenue entre 8,5 % (ensemble des aides publiques rapportée à la dépense totale de logement) et 35 % (somme des aides personnelles au logement et de l'aide procurée par l'écart de loyer entre parc public et privé, rapportée à la dépense de loyers des locataires majorée de l'écart de loyer entre parc public et privé)⁽³⁾⁽⁴⁾.

La progression du taux des aides publiques est faible et l'analyse des données chiffrées fait apparaître un désengagement progressif de l'État et un effort accru des partenaires sociaux et des collectivités locales.

§ II – L'ACTION DU SECTEUR PHILANTHROPIQUE

La crise du logement a cédé la place à une notion plus large créée par la fondation Abbé Pierre « Le Mal Logement ». Pour la fondation, le mal-logement renvoie à cinq dimensions :

- l'absence de logement personnel ;
- les difficultés d'accès au logement ;
- les mauvaises conditions d'habitat ;
- les difficultés de maintien dans le logement ;
- le blocage de la mobilité résidentielle et « l'assignation à résidence ».

Le « mal logement » fait l'objet d'un rapport annuel établi par la Fondation s'appuyant sur les données statistiques du secteur du logement.

La tension permanente sur le marché de l'immobilier fait des ménages les moins solvables les premières victimes de la crise et a incité les associations et les mouvements sociaux actifs dans le domaine du logement à développer des revendications et modes d'actions divers.

(3) Avis du Haut Conseil de la Famille adopté lors de la séance du 10 mai 2012 – <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics/124000221/0000.pdf>.

(4) Une partie de la richesse nationale consacrée à l'aide au logement est passée de 2 % du PIB à 2,13 % de 2000 à 2011 – Source : ministère du Logement : dépenses ordinaires et crédits de paiement mandatés jusqu'en 2005 ; rapport 2012 du mal logement Fondation Abbé Pierre.

A/ Les acteurs

113. Il s'agit souvent d'associations caritatives (par exemple EMMAÛS et ATD QUART MONDE) privilégiant la proximité et la rencontre avec les plus démunis. Celles-ci s'inscrivent dans un cadre non confessionnel mais leur philosophie s'inspire de la tradition de la charité chrétienne.

Le réseau associatif Pact Arim, par exemple, apporte une assistance technique à ses associations membres et développe des partenariats institutionnels et de lobbying au niveau national, voire européens et internationaux, sur les questions qui concernent l'habitat privé et la réhabilitation des quartiers existants.

Il en va de même pour la Fédération des associations pour la promotion et l'insertion par le logement (la FAPIL) qui regroupe des associations agissant pour le maintien et le développement de la fonction sociale du parc privé. Les structures adhérentes de la Fédération ont pour objet de favoriser l'accès et le maintien dans le logement des personnes en difficulté.

Enfin, un certain nombre d'associations militantes se mobilisent pour faire entendre et valoir les droits des « mal logés » ou des « sans logis » auprès de l'opinion et des pouvoirs publics. L'association Droit au logement (DAL) se présente comme un syndicat de mal-logés (personnes vivant en logements insalubres, sans-logis ou personnes menacées d'expulsion). C'est l'une des principales associations agissant en France dans le domaine de la lutte pour le logement.

La visibilité et la médiatisation des actions menées apparaît comme les enjeux de ces luttes. On peut évoquer, ici, l'organisation « Les enfants de Don Quichotte » ayant occupé l'espace public en décembre 2006 (le long du canal St Martin à Paris) afin de pousser les pouvoirs publics à trouver des solutions de logements durables pour les personnes sans logement.

B/ Un cadre législatif particulier des producteurs de logements très sociaux

114. La loi a créé trois grandes catégories d'activités pouvant être exercées par les bailleurs sociaux (associations, fondations, UES etc.)⁽⁵⁾. Il s'agit :

- de la maîtrise d'ouvrage ;
- l'ingénierie sociale, financière et technique ;
- l'intermédiation locative et la gestion locative sociale.

L'exercice de ces activités est conditionné par l'obtention d'agrément dont les modalités de délivrance ont été fixées dans le décret n° 2009-1684 du 30 décembre 2009 relatif aux agréments des organismes exerçant des activités en faveur du logement et de l'hébergement des personnes défavorisées. De surcroît, la directive européenne dite « service » excluant le logement social de son champ d'application conduit à définir le périmètre de ce service social et à clarifier les régimes d'autorisation et de mandat.

En effet, la loi a également pour objectif de transposer dans le domaine du logement, pour ce qui concerne les organismes autres que les organismes HLM et

(5) Loi n° 2009-323 de mobilisation pour le logement et la lutte contre l'exclusion du 25 mars 2009. Journal officiel du 25 mars 2009.

SEM, la directive 2006-123/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur. Si cette directive exclut de son champ d'application les services sociaux liés au logement social, elle précise que cette exclusion n'est possible que dans la mesure où ces services sociaux « *sont conduits directement par l'État, par des prestataires dûment mandatés par l'État ou par des associations caritatives reconnues comme telles par l'État* ». La directive incite les États membres à encadrer le régime d'accès des organismes aux activités liées au logement social et à préciser les modalités de leur mandatement. Elle implique aussi de définir ce que constitue ce service social lié au logement social.

C'est pourquoi, l'article 2 de la loi définit ce service social du logement social comme étant constitué par les trois catégories d'activités précitées dès lors qu'elles contribuent au logement des personnes et des familles éprouvant des difficultés particulières pour se loger ou se maintenir dans leur logement, visées à l'article L. 301-1 du CCH, qu'elles soient propriétaires ou locataires. En outre, ces ménages doivent ne pas avoir à leur charge plus de 50 % du coût final de la prestation dont ils bénéficient.

Certaines associations ont développé un savoir faire réel dans ce domaine ; on parle alors de maîtrise d'ouvrage associative, ou encore de maîtrise d'ouvrage d'insertion.

Les acteurs de l'insertion par le logement sont en permanence confrontés à la rareté de logements décents et « financièrement accessibles ». Afin de remédier à cette carence, certains (Pact Arim, FAPIL, Fondation Abbé Pierre...) ont développé une activité de production immobilière adaptée.

Les acteurs engagés dans cette activité entendent apporter la preuve par l'exemple qu'il est possible de produire du logement répondant aux besoins aujourd'hui non pris en compte par le marché. Pour ce faire, ils recherchent les opportunités foncières permettant de mettre sur pied des opérations d'acquisition-amélioration (bien plus que de construction neuve) pour lesquelles ils monteront un plan de financement autorisant des loyers de sortie compatibles avec les faibles, voire très faibles ressources de leurs futurs occupants.

Les opérateurs implantés localement travaillent souvent à petite échelle, avec une connaissance précise des familles et des ménages concernés. Cette proximité permet une réelle prise en compte des besoins des ménages. La philosophie de la maîtrise d'ouvrage d'insertion est donc celle d'un ancrage local fort pour un accompagnement et une offre qui soit la plus adaptée possible.

Elle combine des formes d'ingénieries sociale et immobilière avec des processus d'accompagnement des locataires. Cependant, les associations et autres structures restent fragiles financièrement. Elles ont souvent des difficultés à accéder aux prêts de la Caisse des Dépôts et Consignations ; leurs capacités financières étant jugées trop fragiles.

L'apport de fonds privés devient alors une condition indispensable pour permettre la réalisation des projets.

Le secteur associatif de l'insertion par le logement et de l'amélioration de l'habitat produit chaque année environ un quart du logement très social en France.

C/ Illustrations :

I/ L'association Solidarités Nouvelles pour le Logement

115. La démarche de l'association est la suivante :

- la création de logements. Les groupes locaux rassemblent des fonds dans le but de réhabiliter ou d'acquérir des logements dispersés sur le territoire ; ils mobilisent également des subventions publiques. Les groupes locaux cherchent aussi à informer et sensibiliser sur les enjeux de la lutte contre les exclusions ;
- l'accompagnement des locataires. Les locataires sont accompagnés par des bénévoles et un travailleur social de l'association. Ils s'approprient leurs logements et s'impliquent dans les groupes locaux ;
- la création de relogements durables. Le bail est conclu pour un an, date au bout de laquelle les locataires doivent trouver un relogement durable.

II/ La Fondation protestante

116. La Fondation protestante pour le logement social est une association créée en 1825 sous le nom de la Société de bienfaisance des demoiselles protestantes des deux communions de Paris. Elle avait pour objectif principal de « *nourrir le pauvre, abriter la vieillesse, recueillir l'orphelin, adoucir la souffrance des pauvres* ». Reconnue d'utilité publique depuis 1875, l'association a réalisé plusieurs actions en faveur des démunis, notamment en mettant à leur disposition des logements à loyers réduits : au 52 rue de Reuilly (en 1845), rue Tournefort (1856), 203 rue Vauvenargues (1891), rue Jules rue Ferry (1901).

Section III – L'humanitaire

117. *Avant propos*

L'action humanitaire est internationale par nature. Elle transcende les frontières et divisions de tous ordres entre les individus et les groupes. Comme le terme même l'implique, il a vocation à provenir de tous et à s'adresser à tous. Il repose sur des valeurs supposées communes à l'humanité tout entière.

Pour certains, l'humanitaire est conforme à la Nature – une nature humaine définie par des valeurs, par la distinction du bien et du mal et le choix pour le bien, que ce soit pour son salut individuel ou en vertu d'un impératif catégorique. Pour d'autres, il est opposé à la Nature – la nature des choses, implacable, cruelle, inhumaine.

Un immense fossé sépare le discours humanitaire, devenu miroir de la bonne conscience occidentale, de la réalité qu'il aspire à transformer. Ce discours porte les valeurs de solidarité, paix, d'assistance, de châtement des tortionnaires et autres génocidaires et prône les actions immédiates et ponctuelles sur les zones sensibles. Les détracteurs de ce discours lui opposent les conflits inextinguibles ou toujours recommencés, les reconstructions stagnantes et donc une permanence des problèmes de fonds.

Ce même fossé sépare la perception de l'action humanitaire par ses acteurs et ses bénéficiaires. En effet, les ONG, les organisations internationales et les forces armées mettent en exergue l'altruisme et les bienfaits apportés par l'action humanitaire à ses destinataires. Au contraire, d'autres soulignent la naïveté du propos. L'aide reçue accroît la dépendance sans régler les difficultés de fond.

§ I – DÉFINITION DU TERME HUMANITAIRE

118. La définition de l'aide humanitaire internationale ne fait pas consensus. À l'échelle planétaire, les désaccords vont au-delà des différences culturelles d'une aire géographique à l'autre. Ils révèlent notamment des divergences idéologiques au sein de pays comme la France, ainsi qu'en témoignent les nombreuses controverses des années 1980 entre les « tiers-mondistes » et les « sans-frontéristes ».

Il est généralement admis que l'aide humanitaire vise à sauver des vies, à alléger les souffrances et à assister des victimes en détresse.

Parce qu'ils renvoient aux notions anciennes de charité, de compassion, de philanthropie, de solidarité ou de fraternité, les débats sur une définition unique de l'aide humanitaire internationale révèlent la difficulté à préciser la nature des secours fournis aux populations en détresse.

Étymologiquement, le mot « humanitaire » est récent. Souvent confondu avec la notion de bienfaisance, le mot « *humanitaire* » apparaît en France vers 1831 ou 1833, et il est officiellement intégré dans le vocabulaire écrit en 1837. Mais son corollaire philosophique, « l'humanitarisme », est bien antérieur et plonge ses racines dans l'humanisme du siècle des Lumières. Seuls quelques éléments de définition font l'objet d'un relatif consensus. La démarche humanitaire est d'abord et avant tout comprise comme une action de secours, qu'il s'agisse de prodiguer des soins, de distribuer une aide matérielle, de protéger juridiquement les victimes ou de leur fournir une assistance morale et spirituelle, y compris de la part d'organisations religieuses⁽⁶⁾.

Il s'agit d'une définition fonctionnelle.

La notion d'altruisme permet d'affiner la définition de l'aide humanitaire⁽⁷⁾.

Le geste humanitaire reviendrait alors à aider la victime qu'on ne connaît pas.

Pour autant, l'altruisme revendiqué de la démarche humanitaire ne résout pas tous les problèmes de définition d'une aide qui ne se limite pas à des secours d'urgence.

(6) Pour un débat sur l'universalité des engagements humanitaires et philanthropiques, voir Warren F. Ilchman, Stanley N. Katz et Edward L. Queen (dir.), *Philanthropy in the World's Traditions*, Indiana University Press, Bloomington, 1998 ; Vesselin Popovski, Gregory M. Reichberg et Nicholas Turner (dir.), *World Religions and Norms of War*, United Nations University Press, Tokyo, 2009 ; Jean-Marie Henckaerts et Louise Doswald-Beck, *Customary International Humanitarian Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2005, 3 vol.

(7) La notion d'altruisme ne fait pas non plus l'unanimité. L'aide ne vise pas seulement à répondre à des besoins de base, à réhabiliter des régions en crise, à lutter contre la pauvreté et à garantir l'accès à des biens publics mondiaux, mais aussi à défendre des intérêts de politique étrangère, à pénétrer des marchés, à promouvoir les droits de l'homme et à faire étalage de sa solidarité, souvent en raison de liens historiques avec le pays bénéficiaire. Roger C. Riddell, *Does Foreign Aid Really Work?*, Oxford University Press, Oxford, 2007, p. 91-92.

Sous l'égide des principaux bailleurs de fonds institutionnels (notamment l'Union européenne), une forme de consensus a donc fini par émerger. Il réconcilie les spécialistes du court terme et du long terme. Ce consensus met en évidence la complémentarité entre des opérations d'urgence et de développement. Ainsi dans un pays en guerre, le financement d'une assistance aux populations déplacées n'exclut pas le financement d'un programme de réhabilitation dans les régions épargnées par les combats. L'humanitaire ne peut pas et ne doit donc pas s'arrêter au moment d'une crise.

Néanmoins, la notion d'« humanitaire » demeure ambiguë⁽⁸⁾ considèrent participer au développement d'un pays par le financement d'une aide humanitaire qui lui est destiné.

Les gouvernements, les organisations multilatérales, les bailleurs de fonds institutionnels, les petits donateurs, les volontaires associatifs et les destinataires de l'aide n'ont pas tous la même conception du mandat et du périmètre d'action d'une démarche visant à sauver des vies. Au-delà des différences culturelles d'un pays à l'autre, les divergences tiennent également aux attentes que suscite l'aide humanitaire et qui définissent son contenu opérationnel : une perspective qui, en l'occurrence, invite à une lecture très politique de la question.

§ II – LES ACTEURS HUMANITAIRES NON GOUVERNEMENTAUX : PLACE DE LA PHILANTHROPIE PRIVÉE

119. Depuis les années 1970, les problématiques humanitaires sont au cœur de la vie internationale. L'émergence d'acteurs non gouvernementaux en constitue un aspect. Leur présence et leur action ont fait naître l'action humanitaire sous sa forme actuelle au bénéfice des populations vulnérables ou en souffrance.

Le terme « humanitaire » en raison de sa surexposition médiatique peut sembler familier. Pourtant, son contenu effectif et, *a fortiori*, l'identification de ceux qui la mettent en œuvre demeurent obscurs.

L'émergence des acteurs non gouvernementaux occidentaux a permis aux agences humanitaires privées de se procurer les ressources humaines, financières et matérielles nécessaires à une action internationale. Ce phénomène s'étend désormais aux nations dites émergentes ou à des pétromonarchies (comme le Qatar).

Parallèlement, un système de l'aide humanitaire à l'échelle planétaire s'est construit. En son sein, les acteurs publics que sont les organisations internationales et les États y coexistent avec des entités privées non marchandes. Un dense réseau d'interrelations les relie.

En 2010, selon le rapport *Global Humanitarian Assistance* (GHA), la réponse internationale aux besoins a atteint le niveau, jamais égalé, de 12,4 milliards d'euros.

(8) Pour certaines agences bailleurs de fonds : agences de coopération américaine, britannique, canadienne, suédoise, norvégienne et française – United States Agency for International Development (USAID), Department for International Development (DFID), Canadian International Development Agency (CIDA), Swedish International Development Agency (SIDA), Norwegian Agency for Development Cooperation (NORAD) et Agence française de développement (AFD).

Sur ce total, les contributions privées à destination du secteur non gouvernemental ont atteint 3,2 milliards d'euros⁽⁹⁾.

Ce secteur est essentiellement composé des organisations non gouvernementales (II) et de la Croix Rouge Internationale (I).

I/ La Croix Rouge Internationale

120. Acteur historique et longtemps unique de l'aide humanitaire, la « Croix-Rouge internationale » est composée d'un triptyque, non hiérarchisé : le « Comité international de la Croix-Rouge (CICR) », la « Croix ou Croissant-Rouges nationaux » et la « Fédération Internationale de la Croix Rouge ».

L'ensemble compose le Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, seule dénomination institutionnelle véritable. En 2010, le CICR était présent dans 80 pays, et ses dépenses ont atteint 974 millions d'euros, dont 833 millions pour l'opérationnel.

Les principaux bailleurs sont les États et l'Union européenne. Même si ce mode de financement le rapproche d'une organisation internationale⁽¹⁰⁾.

De leur côté, des sociétés de Croix-Rouge, de Croissant-Rouge ou de Cristal rouge⁽¹¹⁾ existent dans 187 pays et territoires, soit la quasi-totalité du globe, y compris des entités politiques non formellement reconnues en tant qu'États⁽¹²⁾.

Elles agissent en priorité au niveau national. Leurs statuts en témoignent, puisque tout en se référant à un cadre associatif, ils font obligatoirement d'elles des « auxiliaires des pouvoirs publics ». Dans leur conception de l'activité humanitaire, ces organisations s'imaginent difficilement agir en dehors du cadre étatique, contrairement aux organisations non gouvernementales (ONG).

II/ Les organisations non gouvernementales (ONG)

121. Les organisations non gouvernementales sont un acteur opérationnel central du secteur humanitaire, doté d'une autonomie de décision et d'action.

Elles doivent cependant faire face à des pratiques de l'aide de plus en plus complexes, corrélées aux difficultés croissantes d'accès aux populations vulnérables ou en souffrance, ainsi qu'à la massification des besoins et des populations vulnérables.

Les ONG humanitaires se trouvent confrontées à la conduite de programmes de plus en plus lourds et contraignants en moyens logistiques, financiers et humains.

Elles éprouvent le besoin de disposer de ressources adéquates, de moyens suffisants et de personnels compétents.

(9) Le GHA est établi annuellement par l'ONG britannique Development Initiatives, avec le concours de divers experts (www.globalhumanitarianassistance.org). Avec les données fournies par une autre structure privée, DARA, il constitue un outil de mesure pertinent des divers aspects de l'aide.

(10) Outre certaines prérogatives qui lui sont accordées par des accords internationaux, spécialement en matière de droit international humanitaire –, le CICR demeure formellement et statutairement une association de droit suisse.

(11) Le troisième emblème depuis 2005.

(12) C'est le cas du Croissant-Rouge palestinien membre à part entière du Mouvement, aux côtés du Maguen David Adom (Bouclier de DavidRouge) israélien.

Les petites et moyennes ONG se trouvent donc chaque année davantage exclues de l'opérationnel comme, en France, l'association « France Solidarité internationale » (FSI) ou Première Urgence-Aide médicale internationale (PU-AMI), elles tendent à se regrouper, à nouer des alliances ou à mutualiser des projets.

Des lors, ce sont les ONG humanitaires transnationalisées qui deviennent les principales protagonistes. La tendance se vérifie en termes budgétaires. En 2010, l'OTN World Vision International (WVI) – la plus importante au monde – totalisait 1,9 milliard d'euros de ressources financières, tandis que Save the Children disposait de 1,1 milliard et Médecins sans frontières de 750 millions. De leur côté, Action contre la faim-International Network (ACF-IN) affichait 165 millions d'euros, Médecins du monde (MDM) 110 millions.

Depuis trois décennies, des coopérations régulières se sont aussi nouées entre certaines organisations internationales, des ONG et le Mouvement Croix-Rouge. Les principales agences des Nations Unies œuvrant dans le champ humanitaire ont développé, chacune dans leur domaine, des procédures de partenariat de plus en plus régulées et normées avec le monde non gouvernemental. Le Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (UNHCR) ou l'Unicef sont les plus avancés.

Un exemple typique de ces coopérations est offert par l'aide humanitaire aux réfugiés et aux personnes déplacées⁽¹³⁾.

Cette présence marquée des sociétés civiles se fonde sur des postulats à base morale et éthique, quels qu'en soient les intitulés : *respect de la vie et de la dignité humaine, devoir d'humanité, sécurité humaine, assistance à populations en danger*, en passant par *solidarité internationale, devoir d'aide ou responsabilité de protéger* et quelques autres. Elle repose sur une culture de l'engagement appuyée sur cinq grands principes communs partagés par l'ensemble de la communauté humanitaire : humanité, impartialité, neutralité, indépendance et responsabilité. Se traduisant dans les réalités opérationnelles, elle exprime une tentative de *politique morale* au niveau international, se voulant l'expression d'une solidarité à l'échelle planétaire.

On peut s'interroger sur la place d'une entreprise mécène dans ce domaine humanitaire.

III/ Les entreprises françaises et l'action humanitaire

122. Les entreprises françaises s'impliquent de façon accrue sur le plan international de l'aide humanitaire. Des institutions telles que l'ADMICAL ou la Fondation de France ont œuvré dans ce sens. Les entreprises établissent des conventions avec les grandes ONG en favorisant l'implication de leurs salariés, sous forme soit de mécénat de compétence, soit de « congés solidaires ».

Ainsi la Fondation internationale CARREFOUR, vise à une démarche multinationale et multiculturelle pour lutter contre l'exclusion et la pauvreté, par l'accès à la culture du plus grand nombre. On retrouve également dans ce domaine de grand mécènes : la Caisse des Dépôts et Consignations à MADAGASCAR et au BURKINA FASO, les laboratoires pharmaceutiques dans l'ONG « Pharmaciens sans frontières », IKEA aux côtés de l'UNICEF.

(13) Le HCR s'est efforcé de construire un cadre stable de relations institutionnelles avec la sphère non gouvernementale.

Deux secteurs sont particulièrement présents : le tourisme avec notamment le Club Méditerranée qui, grâce à sa Fondation, répond aux propositions de ses salariés qui s'engagent dans des projets aux côtés d'ONG comme Médecins du Monde, Handicap International (Courir ensemble) ou le Samu Social.

Le secteur du BTP est également actif envers les populations en difficulté : la forme d'intervention est souvent celle de la mise à disposition de compétences techniques spécialisées, notamment sur les problèmes de l'eau. Il en est ainsi de VEOLIA.

La Fondation VEOLIA intervient lorsqu'elle est sollicitée par un des acteurs de la solidarité internationale comme le Ministère des affaires étrangères, la Croix-Rouge, Solidarités, Première Urgence, Action contre la faim, Secours Catholique... pour lesquels elle est devenue, au fil du temps, un interlocuteur privilégié. La Fondation a par ailleurs formalisé sa coopération avec l'UNICEF en avril 2009, en signant avec l'agence onusienne un accord de « *stand-by partner* ». Ainsi, les volontaires Veoliaforce sont mobilisables à tout moment en cas de crises humanitaires pour apporter à l'UNICEF leurs compétences pour approvisionner en eau potable des populations sinistrées.

TITRE IV

UN EXEMPLE DE MÉCÉNAT : L'HOMME DANS SON ENVIRONNEMENT

Laurence PUIG

123. L'environnement qui avait été ignoré durant des siècles, est au cœur des débats de notre société depuis quelques décennies.

En effet, on parle désormais d'écologie, de développement durable, d'économies d'énergie ou d'énergies renouvelables, de qualité des eaux, de protection des espèces, de réduction de gaz à effets de serres, de biodiversité, de pollutions diffuses, de protection des paysages....

On essaie de sensibiliser l'ensemble des citoyens et des entreprises à ces nouvelles pratiques car il en va de l'intérêt de tous, de l'intérêt général.

124. Différents pays se réunissent régulièrement afin de réfléchir aux directives à prendre et cela a notamment donné naissance sur le plan national français aux **accords de Grenelle I de l'environnement avec la loi du 23 juillet 2009, promulguée le 3 août 2009** (ce qui a fortement sensibilisé les entreprises aux enjeux du développement durable) suivie de la **Loi Grenelle II, n° 2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement**, dite Grenelle 2, correspondant à la mise en application du Grenelle Environnement.

125. **Mais quel rapport existe entre le mécénat et l'environnement ? Quelle place pour le mécénat au sein de ces préoccupations actuelles ?...**

Pour les entreprises c'est une opportunité à saisir : cela permet de financer des projets d'intérêt général voire locaux, en rapport avec leur image d'entreprise et par la même occasion de bénéficier des avantages fiscaux par la Loi Aillagon du 1^{er} août 2003 qui a introduit la réduction d'impôt égale à 60 % du montant du versement effectué par une entreprise assujettie à l'impôt sur le revenu ou à l'impôt sur les sociétés, pris dans la limite de cinq pour mille de son chiffre d'affaires, **au profit... de la défense de l'environnement**⁽¹⁾ (pour un versement de 1 M d'euros, la réduction fiscale dont bénéficie l'entreprise est de 600 000 euros).

(1) Article 238 du Code général des impôts, cf. *infra*.

L'entreprise s'inscrit dans une exigence de performance et non de charité. En cela, le mécénat d'entreprise est une chance pour l'environnement. Il suppose une nouvelle dynamique, une nouvelle relation entre les protecteurs de la nature et les entreprises, un *Nouveau Contrat Social*. Le mécénat d'entreprise c'est gagner ensemble, instaurer l'écoute, le dialogue des cultures, le partage des expériences, la solidarité entre les acteurs économiques et sociaux de notre pays.

L'entreprise n'est pas un mécène mais un entrepreneur-mécène.

Elle joue un rôle d'innovateur social.

L'affirmation selon laquelle le mécénat favorise le désengagement de l'État procède d'une vision figée de la société et d'une volonté de cloisonner le rôle des acteurs qui interviennent dans la vie collective. Cette vision statique s'accompagne souvent du souhait, parfois inavoué, de maintenir ou de renforcer le rôle de l'État, censé être le seul en mesure de représenter l'intérêt général. La réalité est différente. Le tissu social est d'une grande diversité. La société est en mouvement. Les actions conduites par les acteurs économiques et sociaux et celles conduites par les acteurs publics inter-agissent en permanence.

Le mécénat est un aiguillon des politiques publiques, qui diversifie les initiatives et favorise le travail de proximité des porteurs de projets.

CHAPITRE I

**MÉCÉNAT ENVIRONNEMENTAL
ET PERSONNES PHYSIQUES**

126. Des campagnes de souscriptions en faveur de causes environnementales ont été lancées auprès du grand public telles des campagnes en faveur de la protection d'espèces menacées. Ainsi le Conservatoire du Littoral (financé par l'État) reçoit régulièrement des dons manuels, dans le cadre d'appel à la générosité publique. La Fondation du Tour Valat parraine des flamants roses... L'ONF (établissement public industriel et commercial) mobilise l'opinion publique pour replanter des arbres. Si ces opérations ont un effet mobilisateur et pédagogique, les recettes financières restent, sauf exceptions, la plupart du temps marginales.

En 1976, l'association « Espace pour Demain », qui souhaitait devenir l'équivalent en France du National Trust britannique, a lancé une vaste campagne de souscription sur le thème « Adoptez un arbre ». L'opération s'est soldée par un échec retentissant.

Contrairement à ce qui se passe dans les pays anglo-saxons (National Trust, Royal Society for the Protection of Birds...), le thème ne fait pas recette, l'opinion publique ne se sent pas directement concernée lorsqu'il s'agit d'aider financièrement des causes environnementales, estimant que ces questions relèvent de la responsabilité des pouvoirs publics et que leur contribution ne peut avoir qu'un faible impact sur les sujets traités lorsque sont en cause des enjeux globaux⁽¹⁾ et souvent mondiaux.

C'est pourquoi le mécénat environnemental est davantage orienté vers les entreprises que vers les particuliers aujourd'hui.

(1) Un tel état de fait a vraisemblablement pour origine une communication très insuffisante sur les thématiques de l'environnement, notamment de la part des pouvoirs publics.

CHAPITRE II

LE MÉCÉNAT ENVIRONNEMENTAL
ET LES ENTREPRISES

127. « *Les entreprises ont trois bonnes raisons de s'engager davantage :*

Parce qu'elles peuvent changer les choses,

Parce que la société le leur demande,

Parce que c'est leur intérêt bien compris⁽¹⁾ ».

Mais il faut aussi rappeler que le mécénat d'entreprise n'a émergé dans la société française que relativement récemment. Au départ, il a été porté par des chefs d'entreprise parfois visionnaires, qui ont, de leur propre initiative, introduit la pratique du mécénat au sein de leurs entreprises.

Ce fut le cas pour Paul Ricard qui a pratiqué et fait découvrir le mécénat à son groupe, en tenant compte de sa propre sensibilité pour la protection de l'environnement avec l'institut Océanographique qui porte son nom et pour le soutien apporté à la culture et aux jeunes artistes.

Il s'agit aussi de choix stratégiques, qui sont, ultérieurement partagés avec les salariés du groupe. D'ailleurs, depuis quelques années, il est de plus en plus fréquent que les axes stratégiques du mécénat se déterminent après consultation des salariés. Cette approche permet à la fois de servir une noble cause mais de créer une solidarité avec l'ensemble des salariés. Cela a été le cas pour la création de la Fondation d'entreprise Total pour la biodiversité et la mer mais aussi pour la Fondation d'entreprise Veolia Environnement qui fait parrainer la totalité de ses projets de mécénat par des salariés du Groupe. Le mécénat constitue un motif de fierté et d'engagement pour les personnels.

Le mécénat a pour vertu d'engager la crédibilité, l'image, la notoriété de l'entreprise. L'enjeu stratégique que celle-ci se fixe est entendu, compris, partagé par les salariés du groupe, souvent sensibles à la protection de l'environnement, en l'occurrence. Les magasins E.Leclerc, en s'engageant dans un mécénat en faveur de l'environnement ne font qu'appuyer une stratégie d'entreprise, qui pour avoir ses justifications commerciales, doit avoir une cohérence avec la conduite des activités du groupe, sous peine de contre-performances. Le groupe Yves Rocher a impulsé une dynamique similaire.

Ceci conduit les entreprises à sélectionner leurs partenaires avec soin, en fonction de la notoriété de l'organisme bénéficiaire, de sa politique de communication, de la nature de ses missions. Les causes environnementales, trop longtemps négligées, répondent de plus en plus fortement aux critères d'adhésion spontanés de l'opinion et aux notions d'intérêt collectif.

(1) Philippe Laget, *Directeur du développement durable à la Société Générale*, Le Monde, jeudi 16 nov. 2006.

Le mécénat n'est pas le cœur du métier de l'entreprise, il est l'expression d'un engagement, d'une éthique.

Le respect de l'environnement et le souci du développement durable deviennent des impératifs économiques pour l'entreprise, qui, si elle veut améliorer ses performances, doit en permanence anticiper ses projets d'investissement.

Le comportement vertueux en matière d'environnement a aussi des impacts économiques, notamment pour les économies d'énergie, l'amélioration de processus de fabrication, le recyclage des déchets...

En 2001, la loi NRE⁽²⁾ sur les nouvelles régulations économiques a contraint les entreprises françaises cotées sur un marché réglementé à présenter à leurs actionnaires un bilan sur leurs performances environnementales. Des systèmes de notations spécifiques ont été créés par des agences spécialisées afin de déterminer le niveau de responsabilité de l'entreprise au regard du développement durable.

Les entreprises manifestent donc de plus en plus d'intérêt pour les questions liées à l'environnement. La protection de la nature, la sauvegarde de la biodiversité, les divers défis du développement durable (logement, transport, ressources énergétiques, changement climatique...) mettent en cause des stratégies de plus en plus complexes.

Ainsi, pour une entreprise polluante, le mécénat en faveur de l'environnement est un mécénat à risque. Il prête le flanc aux critiques et au cynisme.

Le mécénat environnemental ne peut être vertueux que s'il s'effectue sans contrepartie pour le mécène et en harmonie avec ses convictions et activités.

Le mécénat au profit de l'environnement est une forme de mécénat ambitieuse, qui demande un engagement plus réfléchi et plus exigeant de la part de l'entreprise (changement climatique, épuisement des ressources fossiles, développement des énergies alternatives, accès à l'eau potable...)⁽³⁾.

Le ministère de l'Écologie a, dans ce contexte, une responsabilité éminente vis-à-vis des générations futures et un rôle à jouer pour faciliter et organiser le dialogue entre le monde de l'environnement et le monde de l'entreprise.

Section I – Missions du Ministère de l'Écologie

128. En 2007, d'après le rapport de l'Inspection Générale de l'Environnement nommé « L'environnement nouvel enjeu pour le mécénat d'entreprise » rédigé par Monsieur Dominique Legrain, est fait le constat à l'époque de la faible implication du ministère de l'Écologie et du développement durable (MEDD)⁽⁴⁾, signe révélateur d'une absence de vision claire et à long terme des enjeux que représentaient les opportunités de rapprochement avec les entreprises.

(2) Loi n° 2001-420 du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques.

(3) « C'est bien d'un changement de mentalités qu'il s'agit. Les entreprises doivent comprendre le rôle complémentaire qu'elles ont à jouer pour participer au lien social, et prendre une part plus active dans les actions d'intérêt général, dont l'État n'a plus le monopole », Claude Bébéar, président du conseil de surveillance d'Axa.

(4) Rapport de 2007 *L'environnement nouvel enjeu pour le mécénat d'entreprise*, par Dominique Legrain, p. 3.

« Les entreprises ont unanimement regretté le manque de reconnaissance du ministère de l'Écologie et du développement durable en matière de mécénat environnemental, contrairement à ce qui se passe pour la santé, la culture ou le sport »⁽⁵⁾.

Les entreprises peuvent toutefois être associées à des projets en faveur de l'environnement, portés par des associations, des fondations, des fonds de dotation ou des établissements publics.

Ainsi, parmi les associations, sont privilégiées par les entreprises celles qui sont le mieux implantées, les plus solides, les plus proches des pouvoirs publics. Le réseau Grands Sites de France, la Fédération des réserves naturelles, la Fédération française de la randonnée pédestre en sont les premiers bénéficiaires.

Le Ministère en charge de l'écologie et du développement durable se doit de veiller aux « petites associations » qui sont souvent des acteurs de proximité, qui peuvent avoir une influence réelle sur les enjeux environnementaux.

Une mission mécénat d'entreprise pour l'environnement et le développement durable a été créée au sein du Commissariat général au développement durable (CGDD). Elle agit à la fois pour assurer la promotion du mécénat environnemental et la diffusion du savoir-faire mais aussi pour permettre aux entreprises de se rapprocher des apporteurs de projet.

Des outils ont été élaborés, des réseaux ont été développés, des formations ont été conçues, des conventions ont été signées et des événements tels que les Trophées du mécénat⁽⁶⁾ ont été lancés.

C'est donc une avancée et une prise de conscience effectuées par le Ministère de l'écologie et du développement durable depuis 2007.

Un guide pratique juridique et fiscal a été édité en mai 2010 dénommé « Mécénat d'entreprise pour l'environnement et le développement durable ».

Ce guide est destiné aux entreprises, comme aux porteurs de projets d'intérêt général liés au développement durable essayant d'être le plus clair possible et de montrer l'intérêt du mécénat environnemental.

Ce guide est d'ailleurs régulièrement mis à jour en ligne compte tenu des évolutions législatives régulières, sur le site www.mecenat.developpement-durable.gouv.fr, où il est également téléchargeable.

Enfin, le 25 mai 2010 a été signée à l'occasion de la publication du guide susvisé, une charte entre le Ministère et le Président de l'Assemblée des Chambres Françaises de Commerce et d'Industrie (ACFCI), visant à augmenter d'ici 2013, l'implication des Chambres du Commerce et de l'Industrie (CCI) « dans la promotion du mécénat environnemental auprès des entreprises » par des missions de conseil et d'appui. Le but

(5) Rapport de 2007 *L'environnement nouvel enjeu pour le mécénat d'entreprise*, par Dominique Legrain, p. 3.

(6) Les Trophées du mécénat d'entreprise est un concours ouvert aux couples « entreprise/porteur de projet » menant des actions de mécénat en faveur de l'environnement et du développement durable.

étant de nommer un « référent mécénat environnemental » dans les CCI, « *qui seront à l'interface entre les entreprises et les services déconcentrés du ministère* »⁽⁷⁾.

À l'aide de tous ces moyens, des partenariats ont pu être mis en place avec des entreprises de façon très professionnelle.

Section II – Les « pionniers » du mécénat environnemental

129. Une des figures emblématiques est la **Fondation Nicolas Hulot** qui œuvre pour la Nature et l'Homme et qui vit en grande partie du mécénat.

Cette fondation est créée en 1990 par Nicolas Hulot, sous l'égide de la Fondation de France.

En 1995, elle prend le nom de Fondation Nicolas Hulot pour la Nature et l'Homme.

En 1996, 5 ans après sa création, la Fondation est reconnue d'utilité publique⁽⁸⁾.

La vocation de la FNH est de : « *Contribuer à la découverte de la nature et à la protection de l'environnement par l'exploration, la recherche, l'éducation et la communication...Il s'agit d'un engagement éducatif, scientifique et culturel au service du développement durable* »⁽⁹⁾.

Il s'agit d'une fondation médiatisée et télévisuelle.

Cette fondation est d'un dynamisme constant avec ses campagnes de sensibilisation auprès du public et notamment en direction des scolaires.

La Fondation Nicolas Hulot dispose d'une charte déontologique qui permet de vérifier l'engagement de l'entreprise en faveur de l'environnement. Les opérations « produits-partage » sont systématiquement écartées.

Cette Charte définit les critères à remplir par les « entreprises partenaires » de la manière suivante :

- respect des réglementations environnementales en vigueur, nationales et européennes ;
- existence d'une politique environnementale ou de développement durable au sein de l'entreprise ;
- intérêt manifesté par l'entreprise pour les actions d'éducation et de sensibilisation à l'environnement ;
- volonté de s'engager dans un partenariat d'une durée de trois ans ou plus, dont les actions peuvent être précisées, au fur et à mesure du déroulement du partenariat.

(7) Article de presse publié le 25 mai 2010, *Les entreprises, nouveaux mécènes de l'environnement et du DD ?*, revue L'actualité professionnelle du secteur de l'environnement.

(8) Décret du 1^{er} août 1996 (JO du 6 août 1996).

(9) Rapport de l'Inspection Générale de l'environnement *L'environnement nouvel enjeu pour le mécénat d'entreprise*, Annexes par Dominique Legrain, p. 3 des annexes.

Les actions et programmes menés par la FNH sont nombreux et diverses :

- école Nicolas Hulot pour la Nature et l'Homme (Branféré/Morbihan⁽¹⁰⁾) ;
- accueil des scolaires ;
- atelier sur les déchets et l'énergie... ;
- accueil des lauréats du concours « Respecter la nature est un jeu d'enfants », mené en partenariat avec E.Leclerc et la Marque Repère ;
- création d'un fonds de solidarité « Cap nature pour tous » pour permettre aux enfants et aux familles en difficulté de bénéficier de loisirs éducatifs mis en œuvre par la Fondation Nicolas Hulot, financé en partenariat avec la Fondation Ensemble ;
- accueil de séminaires, colloques, stages de formation destinés aux entreprises, collectivités, associations...

130. Autre figure emblématique du mécénat environnemental : depuis plus de 40 ans l'association **Greenpeace** lutte pour la préservation de l'environnement à l'échelle mondiale, concentrant ses actions sur les enjeux écologiques planétaires que sont les dérèglements climatiques, l'efficacité et la sobriété énergétiques.

Cette association mène ses missions en totale indépendance grâce au soutien exclusif de ses donateurs et testateurs.

« Greenpeace est la seule association écologique financièrement indépendante – elle tire 100 % de ses ressources des dons de particuliers »⁽¹¹⁾ indique Madame Anne-Marie Schmit, directrice de la collecte des fonds chez Greenpeace France.

Ainsi, en 2011, près de 400 000 euros de fonds reçus par Greenpeace sont issus de legs et assurances-vie sur un total de 13,5 millions d'euros de dons.

Pour cela, Greenpeace possède un fonds de dotation lui octroyant une capacité juridique équivalente à celle d'une association reconnue d'utilité publique.

L'année 2012 aura marqué le début de a campagne pour la défense de l'Arctique. « *La banquise du Grand Nord a perdu 30 % de sa surface en 30 ans, explique la directrice de la collecte de fonds. Nous devons agir pour dissuader les autorités officielles qui gèrent les territoires arctiques d'autoriser l'exploitation offshore du plateau continental par des compagnies pétrolières. Sans quoi, seuls 9 % resteraient vierges et nous risquerions tant une nouvelle hausse du niveau des mers et des océans qu'une accélération du réchauffement climatique* »⁽¹²⁾.

(10) Le domaine de Bonféré, essentiellement connu pour son parc animalier, a été légué à la Fondation de France par Paul et Hélène Jourde, à la fin des années 80. L'École Nicolas Hulot pour la Nature et l'Homme est gérée par une association qui réunit la Fondation Nicolas Hulot et la Fondation de France.

(11) Revue Notaires vie professionnelle, supplément publi rédactionnel au n° 297, 2013, *Les acteurs du monde associatif vous présentent leurs projets*, art. p. 2 sur Greenpeace, *Pour la Défense de l'Arctique*.

(12) Revue Notaires vie professionnelle, supplément public rédactionnel au n° 297, 2013, *Les acteurs du monde associatif vous présentent leurs projets*, art. p. 2 sur Greenpeace, *Pour la Défense de l'Arctique*.

Section III – Les partenariats « public – privé »

§ I – LA FÉDÉRATION FRANÇAISE DE LA RANDONNÉE PÉDESTRE (FFRP)

131. Au cours de ces vingt dernières années cette fédération est devenue un grand professionnel du partenariat avec les entreprises, notamment grâce à un soutien sans faille de la Fondation d'entreprise Gaz de France.

Le partenariat de la FFRP a toujours été vécu et organisé par ses dirigeants comme un moyen d'accompagner une stratégie de développement. En 2007, la FFRP entretenait 180 000 km de sentiers pédestres (GR, GR de pays et PR) et comptait 183 000 licenciés. Son activité couvre l'ensemble du territoire national.

La fédération a diffusé plus de 500 000 topo-guides en 2004. Elle emploie plus de 6 000 bénévoles.

Enfin, la FFRP a une excellente politique de communication. Tous ces atouts font de la FFRP un partenaire enviable pour les entreprises.

§ II – ET QUI NE CONNAÎT PAS LE CONSERVATOIRE DU LITTORAL

132. Avec près d'une quinzaine d'entreprises mécènes, le Conservatoire du Littoral, fait également preuve d'un grand dynamisme.

Les opérations sont soigneusement sélectionnées, nombre d'entre elles sont validées par le Conseil scientifique de l'établissement. Le Conservatoire organise chaque année, un voyage des mécènes pour leur faire découvrir les sites de son patrimoine. La politique de communication est fortement relayée par la presse.

§ III – LES RÉSERVES NATURELLES DE FRANCE

133. Elles bénéficient d'un partenariat avec la fondation EDF, depuis le début des années 1990, parfaitement rodé et efficace.

§ IV – DES POLITIQUES DE MÉCÉNAT EN COURS DE DÉVELOPPEMENT

134.

1. Les parcs nationaux :

- les politiques de mécénat menées par les parcs nationaux varient en fonction des parcs, de leurs dirigeants et des époques ;
- le parc national de Port-Cros conduit des opérations de partenariat, depuis une vingtaine d'années avec la Fondation Total, sans que cela ne lui pose de problème de déontologie. Depuis 5 années environ, le parc a engagé des opérations avec d'autres partenaires tels la Banque Populaire, le Crédit Agricole...

Le Parc de la Vanoise et celui du Mercantour se sont engagés timidement dans la voie du mécénat.

Les parcs disposent d'atouts exceptionnels, ils conduisent des politiques de protection exemplaires et bénéficient d'une excellente image.

1. *Les parcs naturels régionaux :*

– les PNR se trouvent dans une situation particulière. Chaque parc régional a son autonomie et dépend largement de la volonté des élus locaux et régionaux. Les décisions de partenariat nécessitent donc l'approbation des élus ;

– en revanche, le label PNR est un label d'État et tout partenariat effectué par l'un des 45 PNR actuels a des répercussions en termes d'images sur le réseau dans son ensemble.

Le territoire des PNR concerne 3 600 communes, 68 départements, 22 régions et 300 000 entreprises, dont 70 000 liées au monde agricole. Ce tissu économique exceptionnel devrait logiquement conduire les PNR et la Fédération à inventer une politique audacieuse de rapprochement avec les entreprises, d'autant que c'est là une des vocations des parcs nationaux.

Les expériences de mécénat y sont nombreuses mais peu coordonnées.

1. *Grands Sites de France :*

– le réseau Grand Site de France a été créé en 2000. La volonté de ses dirigeants est de rapidement structurer une politique de mécénat ambitieuse, en s'appuyant notamment sur l'image de marque « Grands Sites » ;

– les résultats obtenus en très peu de temps avec la Fondation Gaz de France, la Caisse des Dépôts et Consignations, Veolia Environnement laissent bien augurer du succès des démarches entreprises.

1. *La ligue pour la protection des oiseaux :*

– la LPO fait traditionnellement appel à la mobilisation des particuliers, qu'il s'agisse de bénévolat, de création de refuges LPO, de campagnes de souscriptions. L'association compte plus de 35 000 membres et diffuse des revues de qualité ;

– le mécénat d'entreprise s'est développé avec succès, notamment avec Nature et Découvertes qui fait partie des nouveaux partenariats exemplaires.

§ V – LES NOUVEAUX PARTENARIATS

135. – « Nature et Découvertes » by François Lemarchand

François Lemarchand, fondateur des magasins « Nature et Découvertes » est un entrepreneur écologiste et philanthrope sur lequel on peut prendre exemple.

Créateur de deux entreprises Pier Import et Nature et Découvertes qui ont eu un grand succès auprès du public, François Lemarchand a su allier ses idéaux à l'équilibre économique de ses entreprises.

C'est aux USA qu'il s'est imprégné des idées environnementalistes, qu'il a continué à enrichir en parcourant le monde.

L'entreprise « Nature et Découvertes » est inspirée du magasin « The Nature Company » créé par un professeur d'écologie de Berkeley.

Les magasins « Nature et Découvertes » sont pensés comme des oasis de nature en pleine ville et font entrer la nature dans le quotidien des familles, à l'intention des enfants.

Ainsi, François Lemarchand inspiré par son ami Yvon Chouinard, créateur de Patagonia, consacre 10 % du bénéfice de Nature et Découvertes à une fondation du même nom, impliquée en faveur de l'environnement.

« La Fondation est un lieu où des liens très forts se tissent entre les gens, c'est aussi un objet de fierté extraordinaire pour les salariés. J'ai donc décidé de consacrer la moitié du budget à des projets amenés par les salariés du groupe. Aujourd'hui la fondation a sa propre autonomie, avec des administrateurs salariés et scientifiques extérieurs qui se sont appropriés ses objectifs. Cela me rend heureux de ne plus être que son animateur »⁽¹³⁾.

À une vision écologique globale et planétaire, ce philanthrope a progressivement intégré un engagement de proximité. *« Nature & Découvertes, c'est la Nature pour la Nature. Mais, s'est imposé à moi l'importance de la dimension plus terrienne, nourricière, humaine »* précise cet écologiste énergique⁽¹⁴⁾.

Les quatre enfants de François Lemarchand ont épousé une carrière professionnelle en rapport avec l'environnement et poursuivent le flambeau familial.

Ainsi, en 2009 la famille au complet créé la Fondation Lemarchand pour l'équilibre entre les Hommes et la Terre. *« Nos réunions autour de la fondation... ce sont de forts moments de cohésion. C'est tellement vivant, émotionnel. C'est toute une famille unie autour de valeurs mises en action »⁽¹⁵⁾.*

En 2011, cette Fondation a distribué 805 000 euros à 37 projets engagés et pérennes de communautés humaines visant le renforcement des relations entre l'Homme et la nature, en France et dans les pays du Sud.

Les fondateurs soutiennent des projets innovants, méconnus, de petite dimension et vont sur le terrain pour les rencontrer, les expertiser.

Très impliqué, François Lemarchand est convaincu qu'on ne peut *« bien faire une fondation que si on y croit, avec son cœur. On n'est pas dans le temps. Je n'ai aucune idée du temps que ça me prend. C'est intéressant et c'est aussi un très grand bonheur »⁽¹⁶⁾.*

136. – L'Occitane en Provence, by Olivier Baussan, Vice-Président de la Fondation et Fondateur de l'Occitane

L'Occitane est née en 1976, il s'agit d'une entreprise qui est basée sur l'authenticité, le respect et la solidarité. Afin de donner un cadre légal et indépendant à cet engagement, l'Occitane créé en 2006 sa Fondation d'entreprise : la Fondation l'Occitane, dotée d'un budget de plus de 3 millions d'euros sur 5 ans.

Selon Olivier Baussan : *« Les objectifs de la Fondation sont de trois ordres aujourd'hui : l'autonomie des femmes au Burkina Faso, la préservation des savoirs de la nature en Provence et parce que notre métier et notre terroir nous donnent chaque jour l'occasion*

(13) Article Fondation de France, *François Lemarchand : entrepreneur, écologiste et philanthrope*, François Lemarchand a quitté la présidence de l'entreprise Nature & Découvertes, mais il est toujours Président du Comité Exécutif de la Fondation Nature et Découvertes.

(14) Article Fondation de France, *François Lemarchand : entrepreneur, écologiste et philanthrope*.

(15) Article Fondation de France, *François Lemarchand : entrepreneur, écologiste et philanthrope*.

(16) Article Fondation de France, revue n° 12, 2^e semestre 2012.

d'apprécier un environnement riche de tous les sens, le devoir de le partager avec ceux qui en sont privés »⁽¹⁷⁾.

La Fondation sélectionne, finance et accompagne le développement de projets associatifs en rapport avec ses objectifs et son image.

Elle cherche à soutenir de plus en plus de projets pérennes.

En 2008, la répartition de ses subventions va à hauteur de 18 % pour la préservation des savoirs de la nature qui est son troisième champ d'action⁽¹⁸⁾.

La répartition géographique de ses actions se limite à 4 zones : la France, le Burkina Faso, le Bangladesh et le Brésil.

Par son action, la Fondation l'Occitane cherche à soutenir des projets qui permettent de transmettre des savoirs traditionnels sur les plantes, de les rendre vivants et accessibles à un public plus large afin de préserver ce qui fait le cœur du patrimoine provençal.

Ainsi, sa participation à une étude sur la revalorisation de coteaux oléicoles⁽¹⁹⁾, ou encore son accompagnement dans la diffusion du travail d'un centre de recherche en ethnobotanique⁽²⁰⁾, ont permis à près de 10 000 personnes d'être sensibilisées à la richesse de ce patrimoine.

137. En outre, en sus de sa fondation, l'Occitane de Provence a également créé un fonds de dotation en 2012, pour la sauvegarde du patrimoine des lavandes en Provence qu'elle a doté de 50 000 euros de mise de départ⁽²¹⁾.

La production de lavande est menacée très largement par deux phénomènes : d'une part le réchauffement climatique et d'autre part par un insecte dénommé la cicadelle, semblable à une mouche et porteur d'une bactérie dangereuse pour la lavande. Pour se nourrir l'insecte pique la lavande et transmet la bactérie dite « phytoplasme du stolbur » de pied en pied, la maladie se propageant alors et ayant pour conséquence le dépérissement des pieds de lavandes.

Et c'est de ces pieds de lavande que l'Occitane a créé l'une de ses principales gammes, dont la vente rapporte 5 % du chiffre d'affaires – 612 millions d'euros en 2010⁽²²⁾.

C'est pourquoi, Olivier Baussan, originaire de Manosque et créateur de l'Occitane a accepté d'en être le Président, il a déclaré : *« J'ai accepté spontanément d'être président de cette structure, alors qu'habituellement je refuse tout. Car la lavande c'est l'alliance entre un paysage et une vie ; entre l'homme et l'environnement. C'est aussi un patrimoine, mais*

(17) Dossier de presse *De l'âme de l'Occitane est née sa Fondation*, p. 1.

(18) Dossier de presse *De l'âme de l'Occitane est née sa Fondation*, p. 5.

(19) Association des pays de Haute Provence souhaite contribuer à la relance de l'oléiculture sur les coteaux de Haute Provence en développant un projet innovant, à portée environnementale, sociale et économique qui vise à réhabiliter les oliveraies traditionnelles et à accompagner les oléiculteurs vers des pratiques respectueuses de l'environnement.

(20) Un partenariat de 5 ans a été noué entre la Fondation l'Occitane et le Museum d'Histoire Naturelle lieu prestigieux de partage de connaissances sur la botanique, le jardinage ou encore l'anthropologie. But : créer un site internet de références sur les plantes des Jardins des plantes et de faire connaître au grand public la richesse de leurs savoirs sur la flore.

(21) Article de presse sur les Échos.fr, http://m.lesechos.fr/redirect_art.php?id=0202103172454.

(22) Article de presse sur les Échos.fr, cf. *supra*.

modeste, car travaillé par des hommes modestes. Moi, je suis d'ici, et j'ai voulu créer l'Occitane parce que je voulais rester sur mon territoire. Ce fonds de recherches qui voit le jour aujourd'hui est destiné à financer des recherches et des essais techniques pour permettre à la lavande et au lavandin de continuer à pousser malgré le réchauffement climatique et la cicadelle »⁽²³⁾.

138. Hormis ces initiatives d'entrepreneurs investis dans l'environnement, on peut constater la création de fondations ou fonds en faveur de l'environnement à l'initiative du Ministère de l'Écologie et de la Recherche.

Ainsi la Création de la **Fondation scientifique pour la biodiversité** dont le but est de coordonner la recherche publique et inciter au mécénat d'entreprise.

En effet, face à la perte de la biodiversité les Ministères de l'Écologie et de la recherche ont souhaité la création en 2008 de la Fondation scientifique pour la biodiversité.

La biodiversité représente la variabilité des organismes vivants de toute origine, des écosystèmes terrestres, marins et autres écosystèmes aquatiques et complexes écologiques dont ils font partie. Cela comprend la diversité au sein des espèces (diversité génétique) et entre espèces (diversité spécifique) ainsi que celle des écosystèmes. Chaque espèce jouant un « rôle » dans l'écosystème, l'apparition ou la disparition de l'une d'entre elles impacte sur le système dans son ensemble. Elle accompagne en outre directement l'avenir de l'Homme puisqu'elle représente 40 % de l'économie mondiale à travers les services qu'elle rend : molécules offertes par les végétaux, ressources halieutiques (relatif à la pêche), eau potable, pollinisation des cultures, chauffage (haies, forêts...), vêtements (lin, coton, laine, soie..) ou encore qualité de l'air. La biodiversité présente également une valeur sociale et culturelle à travers les activités de loisirs, voire de tourisme. Le maintien de la biodiversité constitue donc un enjeu planétaire.

Or, cette biodiversité régresse. Ainsi un quart des océans sont exploités à la limite de leur capacité de renouvellement, tandis que les coraux indispensables à la survie des écosystèmes récifaux particulièrement peuplés, se dégradent de manière alarmante. Les forêts se réduisent de manière équivalente et 1/3 des batraciens, des mammifères, 1/8 des oiseaux et des plantes sont également menacés⁽²⁴⁾. Les raisons sont multiples : réduction des espaces naturels par l'aménagement, agriculture intensive, dérèglement climatique, espèces invasives, trafic, perte des zones humides et des ressources naturelles et exploitation forestière non durable.

La France avait donc signé en 1992 la Convention sur la diversité biologique, ayant trois objectifs : la conservation de la biodiversité biologique, l'utilisation durable de ses composantes et le partage juste et équitable des avantages qui découlent de l'utilisation des ressources génétiques.

Les mesures qui ont été mises en place par la France depuis février 2004 sont insuffisantes et en 2008 le Ministre de l'Écologie et du Développement et Aménagement Durables, le Ministre de l'Enseignement et de la Recherche et la secrétaire d'État chargée de l'écologie ont ainsi lancé la création d'une Fondation scientifique sur ce sujet.

(23) Article de presse La Provence.com, <http://www.laprovence.com>.

(24) Article de presse *La biodiversité a-t-elle enfin trouvé son ange gardien ?*, revue « L'actualité professionnelle du secteur de l'environnement », p. 1, publié le 27 févr. 2008.

Les objectifs de cette fondation sont de valoriser les enjeux de la biodiversité en assurant à la fois une fonction de coordination de la recherche mais aussi une mission d'information du grand public sur les enjeux de la préservation du vivant⁽²⁵⁾.

Cette fondation a été présentée comme le premier outil opérationnel du Grenelle de l'Environnement. Elle réunit 8 organismes publics de recherche français (Cemagref, Cirad, CNRS, Ifremer, Inra, IRD, MNHN et BRGM), les grandes ONG environnementales et les entreprises.

Pour fonctionner cette Fondation doit recevoir un financement raisonnable de l'État, mais le gouvernement a mis en place cette Fondation dans l'espoir que le mécénat des entreprises puisse également la soutenir financièrement.

En 2008, seuls 5 % du mécénat d'entreprise se déployait en faveur de l'environnement⁽²⁶⁾.

139. Dans le même élan, le **Fonds BIOME (Biodiversité Outre-Mer)** a été créé afin de financer des actions en faveur de la protection de la biodiversité ultramarine⁽²⁷⁾.

L'Outre-Mer recèle une grande part de la richesse faunistique et floristique nationale : 80 % de la biodiversité française se trouve sur les territoires ultramarins. Selon le WWF, l'Outre-Mer français représente 20 % des atolls de la planète, la Nouvelle-Calédonie recèle la deuxième plus longue barrière corallienne et le plus long lagon du monde et l'un des habitats terrestres les plus rares de la planète : la forêt tropicale sèche.

Une partie d'un des plus grands ensembles de Mangrove au monde se trouve en Outre-Mer français et la Guyane, avec 3,6 millions d'hectares de forêt, représente le plus important bloc forestier tropical placé sous la responsabilité de l'Union Européenne. Aujourd'hui cette richesse est menacée. La France compte parmi les 10 pays hébergeant le plus grand nombre d'espèces animales et végétales menacées avec un chiffre de 641 espèces, la plupart en territoire marin.

En créant ce fonds, le WWF France espère trouver de nouveaux moyens financiers, notamment ceux provenant du secteur privé.

Car pour le WWF, *le monde de l'entreprise est à la fois au cœur des enjeux environnementaux et porteur de solutions. Son capital humain, financier et sa réactivité peuvent lui permettre de modifier rapidement ses pratiques et contribuer à la réduction de l'empreinte écologique*⁽²⁸⁾.

(25) Article de presse *La biodiversité a-t-elle enfin trouvé son ange gardien ?*, revue « L'actualité professionnelle du secteur de l'environnement », p. 2, publié le 27 févr. 2008.

(26) *La biodiversité a-t-elle enfin trouvé son ange gardien ?*, précité.

(27) Article de presse, Actu-Environnement, publié le 16 mai 2008, *Fonds BIOME : inciter au mécénat en faveur de l'environnement*.

(28) Article de presse *Entreprises et ONG : des relations parfois ambiguës*, revue « L'actualité professionnelle du secteur de l'environnement », p. 1, publié le 27 mai 2009.

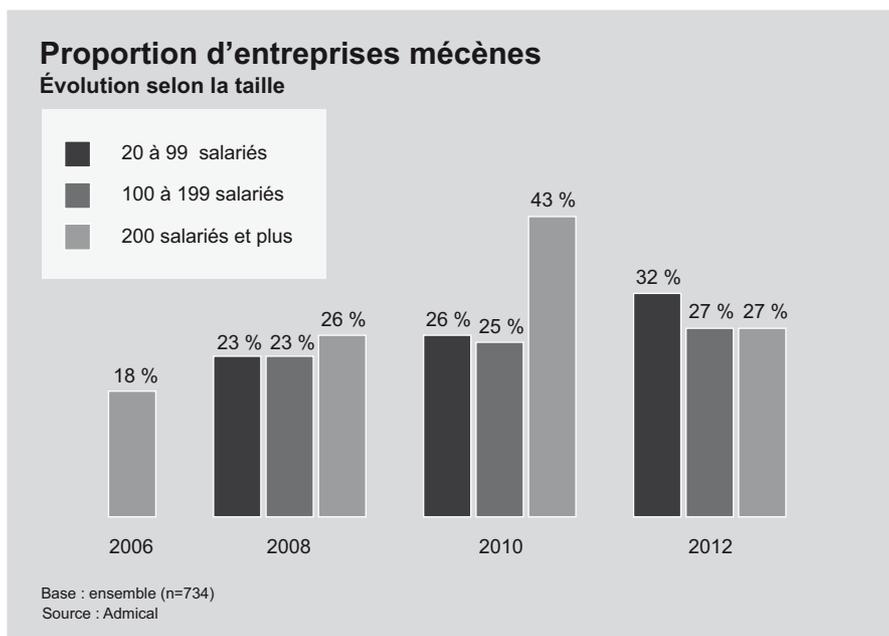
§ VI – LES ENJEUX

140. Aujourd'hui le mécénat d'entreprise est en pleine expansion avec 1,9 milliard d'euros de budget et ce malgré les difficultés économiques⁽²⁹⁾.

Près d'un tiers des entreprises françaises sont engagées dans le mécénat : 35 000 entreprises en 2010 et 40 000 en 2012⁽³⁰⁾.

En 2012, sont mécènes :

- 3 2% des entreprises de 20 à 99 salariés ;
- 27 % des entreprises de 100 à 199 salariés ;
- 27 % des entreprises de 200 salariés et plus.



La part des PME dans le mécénat représente 93 % contre 85 % en 2010⁽³¹⁾.

141. Au regard de ces pourcentages généraux où se situe le mécénat environnemental et quelle a été son évolution ?

L'environnement représentait 19 % du mécénat d'entreprise se développant en cohérence avec la politique de développement durable mise en place par le ministère de l'écologie et celui de la recherche⁽³²⁾.

(29) Résultats de l'enquête ADMICAL-CSA 2012, *Le Mécénat d'entreprise en France*, p. 15.

(30) Résultats de l'enquête ADMICAL-CSA 2012, *Le Mécénat d'entreprise en France*, p. 8.

(31) Résultats de l'enquête ADMICAL-CSA 2012, *Le Mécénat d'entreprise en France*, p. 11.

(32) Résultat de l'enquête nationale ADMICAL-CSA *Les chiffres clés du mécénat d'entreprise 2005*, p. 11.

En 2008, sa part progresse et atteint 32 %⁽³³⁾.

Mais en 2010, il commence à diminuer et redescend à 12 % au profit du social (58 %), du sport (48 %), de la culture/patrimoine (37 %) et de la solidarité internationale (19 %)⁽³⁴⁾.

Enfin, suivant la dernière étude établie par ADMICAL en 2012, alors que 12 % des entreprises mécènes interrogées soutenaient l'environnement en 2010, elles ne sont aujourd'hui que 5 %. Elles y consacrent 4 % du budget total du mécénat, soit environ 76 millions d'euros⁽³⁵⁾.

Deux caractéristiques importantes des entreprises mécènes de l'environnement sont à souligner pour nuancer le résultat global :

- 22 % des entreprises de 200 salariés et plus sont mécènes de l'environnement alors qu'elles ne sont que 2 % des entreprises de 20 à 99 salariés.

- 10 % des entreprises mécènes appartenant à un groupe soutiennent alors qu'elles ne sont que 2 % des structures indépendantes à le soutenir.

Ce sont donc en général de grandes enseignes qui participent au mécénat environnemental contrairement aux petites entreprises indépendantes. L'environnement étant un centre d'intérêt récent, qui demande un investissement sur un long terme avec des retombées plus nationales voire internationales que locales. Les petites entreprises semblent davantage attirées par les domaines sociaux qu'environnementaux.

(33) *Quel impact de la crise sur le mécénat ?* Enquête ADMICAL-CSA mars 2009, p. 8.

(34) *Le mécénat d'entreprise en France* Résultats de l'enquête ADMICAL-CSA 2010, p. 9.

(35) *Le mécénat d'entreprise en France* Résultats de l'enquête ADMICAL-CSA 2012, p. 20.

PARTIE II

PHILANTHROPES ET MÉCÈNES

TITRE I

LE CITOYEN PHILANTHROPE

SOUS-TITRE I

Comment structurer sa générosité ? Créer un Organisme sans But Lucratif (OSBL)

Laurence PUIG

142. Un organisme sans but lucratif (OSBL) est une structure qui :

- ne doit pas rechercher à faire de profit par rapport aux opérations qu'elle mène ;
- a une gestion désintéressée ;
- et ne profite pas à un cercle restreint de personnes.

Il agit dans un but d'intérêt général.

La gestion désintéressée est précisée par la doctrine fiscale de la manière suivante⁽¹⁾ ⁽²⁾ :

« Le caractère désintéressé de la gestion d'un organisme est avéré si les conditions suivantes sont remplies :

- l'organisme est géré et administré à titre bénévole par des personnes n'ayant elles-mêmes, ou par personne interposée, aucun intérêt direct ou indirect dans les résultats de l'exploitation ;
- l'organisme ne procède à aucune distribution directe ou indirecte de bénéfice, sous quelque forme que ce soit ;
- les membres de l'organisme et leurs ayants droit ne peuvent être déclarés attributaires d'une part quelconque de l'actif, sous réserve du droit de reprise des apports ».

Ces organismes d'intérêt général seront donc qualifiés d'OSBL dans nos développements ci-dessous.

(1) BOI 4 H-5-06, 18 déc. 2006, n° 14.

(2) Renvoi à l'Introduction, Paragraphe Définition « Mécénat-Philanthropie ».

143. Il existe ainsi, différentes sortes d'OSBL, qui n'ont pas tous la même capacité à recevoir les libéralités ou aides consenties par les mécènes, en dehors, peut être et bien que ce point soit discutable, des contrats d'assurance-vie qui ne sont pas à proprement parler des libéralités et qui ne semblent pas requérir de capacité spéciale pour un OSBL.

Ces OSBL constituent les receptacles indispensables pour que les mécènes puissent consentir leurs dons et bénéficier des mesures fiscales qui y sont associées.

Ce sont eux qui sont habilités à délivrer des reçus fiscaux, justificatifs non obligatoires mais utiles aux mécènes pour justifier du don et bénéficier de l'avantage fiscal.

144. Cinq type d'OSBL peuvent être repertoriés :

- l'association Loi 1901,
- l'association Reconnues d'Utilité Publique (ARUP) ;
- la Fondation sous égide ou abritée (FSE ou FA) ;
- la Fondation reconnue d'utilité publique (FRUP) ;
- le fonds de dotation.

FONDACTIONS "GENERALISTES"	FRUP (1)	FoD (2)	FE (3)	FSE (4)
Principaux textes de référence	L n° 87-571 du 23/07/1987 modifiée (art. 18) ; D. n° 91-1005 du 30/09/1991 ; Statuts-types (Mars 2012)	L n° 2008-776 du 4/08/2008 (art. 140 et 141) ; D. n° 2009-158 du 11/02/2009	L n° 87-571 du 23/07/1987 modifiée (Art. 19) ; D. n° 90-559 du 04/07/1990	L n° 87-571 du 23/07/1987 modifiée (art. 20) ; D. n° 91-1005 du 30/09/1991
Définition	Affectation irrévocable d'un patrimoine à la réalisation d'une œuvre d'intérêt général. Pers. morale à but non lucratif	Affectation irrévocable d'un patrimoine en vue de sa capitalisation, dont les revenus sont utilisés pour soutenir une œuvre d'intérêt général. Pers. morale à but non lucratif	Versement irrévocable de fonds par une ou plusieurs entreprises en vue de la réalisation d'une œuvre d'intérêt général. Pers. morale à but non lucratif	Affectation irrévocable d'un patrimoine à la réalisation d'une œuvre d'intérêt général via une fondation arbitraire. Pas de personne morale
Fondateurs	Une ou plusieurs personnes physiques et/ou morales de droit privé ou de droit public (sous conditions)	Une ou plusieurs personnes physiques et/ou morales (privés ou publiques)	Sociétés civiles et commerciales, EPIC, coopératives, institutions de prévoyance et mutuelles	Une ou plusieurs personnes physiques et/ou morales
Personnalité morale	Oui	Oui	Oui	Non
Domaines d'intervention d'intérêt général	Généraliste (culture et mise en valeur du patrim. artistique, recherche, éducation) et famille, cléf. de l'environnement, social et solidarité, sport, philanthropie et humanitaire...)	Idem FRUP	Idem FRUP	Idem FRUP + compatibilité avec les missions de la fondation arbitraire
Procédure de constitution	Demande de RUP instruite par Min. de l'Intérieur et Min. de tutelles; Décret après avis du Cons. d'Etat public au JOF. Contrôles d'opportunité	Déclaration en Préfecture ; publication au JOF	Autorisation en Préfecture (contrôle de légalité); publication au JOF	Sur délibération de la fondation arbitraire; Contrôle d'opportunité
Durée	Illimitée sauf dotation consomptible	Selon les statuts	Temporaire (au moins 5 ans)	Selon convention avec la fondation arbitraire
Dotations initiales	Obligatoire (intangible ou consomptible). Versements échelonnés sur 10 ans max. Montant minimum en pratique : 1M€ voire 1,5M€	Dotations en capital facultative, consomptible (impact IS) ou non	Facultative. Financement de "flux" axé sur le Pgr d'action pluriannuel (PAP) du (ou des) fondateur(s) d'au moins 150.000 € par période quinquennale	Selon cahier des charges de l'arbitraire : avec ou sans dotation, financement de "flux" possible
Capacité juridique et financière	Grande capacité: mécénat, dons et legs, appels à la générosité publique, inamovibles de rapport, titres de participation, etc; Respect du principe de spécialité	Idem FRUP	Capacité limitée essentiellement aux versements des entreprises fondatrices	Idem FRUP (capacité de l'arbitraire)
Gouvernance (CA, Conseil d'Administration)	Cons. d'Adm" (9 à 15 membres) ou Cons. Surveillance-Directoire / Collèges obligatoires: fondateurs (1/3 au plus); Membres de droit (sauf option Commissaire du Gvt); personnalité qualifiée extérieures / Collèges facultatifs : "salariés" et/ou "amis" et/ou "paternaires institutionnels" (si option com Gvt) de la FRUP	Libre composition du Conseil d'Administration qui doit comprendre au moins 3 membres	Gestion moniste (Conseil d'Administration) avec collèges obligatoires : entreprises fondatrices et représentants du personnel (2/3 au plus); personnalités qualifiées extérieures (1/3 au moins)	Selon cahier des charges de la FRUP arbitraire
Dispositif fiscal du mécénat	Entreprises : réduction d'IS de 60% Particuliers: réduction d'IR de 66% et réduction d'ISF de 75%	Idem FRUP sauf réduction ISF	Entreprises fondatrices: réduction d'IS de 60 % Salariés de l'entreprise fondatrice (et filiales intégrées): réduction d'IR de 66%	Idem FRUP

Tableau comparatif des fondations en France

(Auteur : Stéphane COUCHOUX (06 28 80 60 72) Avocat "Fondations, Mécénat & Entreprises" - Tous droits réservés)

Dernière mise à jour : Déc. 2012

145. Chaque type d'organe est différent même s'il existe des similitudes quant à la poursuite d'une action d'intérêt général et sans but lucratif.

Ce qui les distingue les uns des autres, c'est leur capacité juridique, la procédure nécessaire de reconnaissance d'utilité publique pour certains d'entre eux, le contrôle administratif, les apports en capitaux ou en nature essentiels à leur constitution.

Au cours des descriptifs qui vont suivre sur chacun de ces outils nous nous apercevrons de la gradualité qu'il existe entre ces différentes sortes d'outils. En effet, l'association soumise à la Loi de 1901 est assez simple à constituer mais aussi limitée quant à sa capacité juridique, d'où la création de l'ARUP qui a une grande capacité juridique mais pour laquelle il est impératif de demander la reconnaissance d'utilité publique par le biais d'une procédure administrative assez lourde. Puis s'ensuivent les fondations qui se différencient par l'affectation irrévocable de biens, droits ou ressources nécessaires à la réalisation d'une œuvre d'intérêt général à but non lucratif alors que pour une association il n'y a pas besoin d'apporter des biens.

Dès le départ seule une mise en commun d'activités ou de connaissances suffit. Les fondations ont des objets bien précis fixés par leur(s) fondateur(s) qui a/ont pris un engagement irrévocable. Leur mode de fonctionnement est plus structuré que celui d'une simple association. Ces fondations ont également une grande capacité juridique par l'obtention de la reconnaissance d'utilité publique. À défaut, pour celles qui ne l'ont pas, il existera toujours la possibilité qu'elles soient abritées par des FRUP pour pouvoir en bénéficier, c'est celles que l'on nomme les fondations sous égide ou abritées.

Cette capacité juridique permet aux FRUP d'accepter des libéralités telles que des donations et des legs mais aussi de bénéficier d'immeubles de rapport contrairement à une ARUP à qui c'est interdit⁽³⁾.

Enfin, en 2008 est né le fonds de dotation (FDD), qui est une structure beaucoup plus souple au niveau de sa création, que les associations ou les fondations car il n'est pas nécessaire d'obtenir d'autorisation administrative en amont. Elle est donc constituée bien plus rapidement et peut recevoir tout type de biens et droits qui lui sont apportés à titre gratuit. Puis elle gère ces biens ayant fait l'objet d'apports ou de dons et utilise les revenus de la capitalisation en vue d'une œuvre ou d'une mission d'intérêt général ou voire même les redistribue à une personne morale à but non lucratif dans l'accomplissement de ses œuvres et missions d'intérêt général. Le FDD a une grande capacité juridique sans avoir à obtenir une quelconque reconnaissance d'utilité publique, il peut être créé par une seule personne afin de réaliser une œuvre d'intérêt général bien particulière, tout en gardant la maîtrise de cette structure. C'est un outil adapté à l'évolution de notre société et aux mécènes actuels.

146. Au regard du tableau ci-dessous nous pouvons noter le franc succès des fonds de dotation dont le nombre ne cesse de s'accroître au fil du temps.

Statistiques en date du 31 décembre 2012 produites par l'Observatoire de la Fondation de France en partenariat avec Centre Français des Fonds et Fondations.

(3) Art. 11 Loi 1901.

**Nombre total de fondations et fonds de dotation au 31 décembre 2012
(hors fondations abritées à l'Institut de France)**

Statut juridique	2011	2012
Fondations reconnues d'utilité publique	617	626
Fondations d'entreprise*	293	313
Fondations abritées	901	972
Fondations de coopération scientifique	31	37
Fondations partenariales	12	23
Fondations universitaires	27	27
Fonds de dotation	852	1222
Total des fondations et fonds de dotation	2733	3220

* Nota : Ces données sont à lire par statuts juridiques. Ainsi le nombre de fondations d'entreprises, ne compte-t-il pas toutes les fondations effectivement créées par des entreprises : on en retrouve en réalité parmi les fondations reconnues d'utilité publique, parmi les fondations abritées, les fondations partenariales et parmi les fonds de dotation.

Source : Observatoire de la Fondation de France et Centre Français des Fonds et Fondations.

147. Il convient désormais d'étudier de façon plus détaillée chaque type d'outil mais pour de plus amples développements, se référer aux ouvrages et articles de presse suivants :

- Mémento Pratique Francis Lefebvre, « Associations, Fondations – Congrégations – Fonds de Dotation » 2010-2011 ;
- collection Lamy, Axe Droit, « Fonds de dotation, une révolution dans le monde des institutions sans but lucratif » ;
- « La Transmission », 108^e congrès des Notaires de France ;
- www.Générosité.org, « A qui donner ? » ;
- la semaine juridique notariale et immobilière, n° 51, 24 décembre 2010, 1389, « Notariat et mécénat : les fonds de dotation » étude rédigée par Sophie Schiller ;
- www.centre-français-fondations.org ;
- <http://www.associations.gouv.fr> « entreprises et associations ».

CHAPITRE I

L'ASSOCIATION LOI 1901

148. L'association régie par la Loi de 1901 est historique et le premier outil mis à la disposition des mécènes.

Section I – Le Cadre Juridique

Sous-section I – *Définition juridique*

149. L'association est un « contrat par lequel deux ou plusieurs personnes, physiques ou morales, conviennent de mettre en commun d'une façon permanente leurs connaissances ou leur activité dans un autre but que le partage des bénéfices »⁽¹⁾.

L'association est ainsi le cadre idéal pour la mobilisation des bénévoles et l'organisation de leur travail quel que soit l'objectif choisi, privé ou collectif.

Elle est régie par le droit commun des contrats tels qu'il est fixé par les articles 1108 et s. du Code civil (art. L. 1).

150. Au sein de ces associations régies par la Loi de 1901, nous pouvons distinguer les associations ayant la personnalité morale et juridique de celles qui n'ont fait l'objet d'aucune déclaration de constitution auprès de l'administration dites « associations de fait ».

§ I – LES ASSOCIATIONS DE FAIT

151. La déclaration de la création d'une association à l'administration n'est pas obligatoire. Elle peut être constituée mais ne pas faire l'objet d'une déclaration en préfecture ou sous-préfecture, ni d'aucune publication au Journal Officiel des associations et fondations d'entreprise. Le contrat d'association reste alors un acte juridique, mais l'association n'a pas de personnalité juridique. Elle n'a donc ni dénomination, ni siège et n'est pas individualisable.

Il s'agira alors d'une association légale dite « de fait » qui ne pourra prendre aucune disposition. Elle ne pourra pas contracter, ni posséder de patrimoine propre, ni ouvrir de compte bancaire, ni agir en justice, ni encourir une responsabilité, ni recevoir de libéralité ou de subventions.

152. Les deux avantages principaux que présente l'association non déclarée sont la discrétion et la facilité de constitution.

Pendant, l'association non déclarée constitue un danger pour les personnes agissant pour son compte. En effet, ses représentants demeurent personnellement responsables des actes qu'ils ont passés et ils devront en assumer tous les risques, notamment financiers.

(1) Loi du 1^{er} juill. 1901.

153. Pour éviter ce genre d'aléas mieux vaut-il recourir aux associations bénéficiant d'une personnalité morale et juridique dites associations déclarées.

§ II – LES ASSOCIATIONS DÉCLARÉES

154. Afin de bénéficier de la personnalité morale et d'une capacité juridique, l'association devra être déclarée en Préfecture et faire l'objet d'une publication au Journal Officiel des associations et fondations d'entreprise, il s'agira alors d'une **association déclarée**. Cette déclaration devra être adressée à la Préfecture par lettre recommandée de préférence et contenir sa dénomination, le lieu de son siège, son objet, les noms, prénoms, professions, domiciles, nationalités des personnes chargées de son administration, avec indication de leur fonction (président, vice-président, secrétaire, trésorier, administrateur...), et d'une copie des statuts.

La capacité juridique sera toutefois limitée⁽²⁾ aux actes nécessaires à la réalisation de son objet statutaire et sera connue sous la dénomination « Petite capacité » qui sera étudiée ci-après (section II Pouvoirs de l'association).

Annexe 3 en fin d'ouvrage.

Sous-section II – *Organes et Gouvernance de l'association Loi 1901*

§ I – LES DIRIGEANTS

155. L'association est composée de membres aussi bien personnes morales ou physiques de droit privé que de personnes morales de droit public (collectivités territoriales etc...).

En principe, elle détermine librement dans ses statuts les modalités de son fonctionnement et de sa représentation à l'égard des tiers⁽³⁾.

Il existe certaines exceptions à ce principe telles que les associations de chasse agréées, les associations de jeunesse⁽⁴⁾ ou d'éducation populaire⁽⁵⁾, ou encore les associations voulant émettre des obligations monétaires⁽⁶⁾ qui sont tenus d'insérer dans leurs statuts des règles spécifiques.

Chaque association définit librement les conditions requises pour accéder aux fonctions de dirigeants qui peuvent être soit des personnes physiques soit des

(2) Art. 6 L. 1^{er} juill. 1901.

(3) Cass. 1^{re} civ. 7-5-2008 n° 05-18.532 ; Bull. civ. I n° 123 ; CE ass. 2-5-1975 n° 92417, Fédération régionale des caisses rurales et urbaines du Crédit Mutuel du Finistère : Lebon p. 277.

(4) Une association de jeunesse a pour objet de réunir régulièrement, en dehors d'un établissement d'enseignement et d'un centre de formation professionnelle ou d'une association sportive, au moins 10 jeunes gens ou jeunes filles mineurs.

(5) Une association d'éducation populaire est celle dont l'objet « touche à la formation globale des hommes et des femmes, à leur épanouissement et à leur prise de responsabilités dans la Nation comme dans leur vie personnelle » Circulaire du ministre délégué à la jeunesse et aux sports n° 85-16/B du 24-1-1985 sur l'agrément des associations de jeunesse et d'éducation populaire.

(6) Code monétaire et financier, art. L. 213-10.

personnes morales représentées par des personnes physiques. Mais il doit y avoir au minimum un représentant personne physique, pour exercer les droits dont jouit l'association.

S'il s'agit de l'État, son représentant est nommé par décision ministérielle ou par décision préfectorale⁽⁷⁾.

S'il s'agit d'une collectivité locale, la désignation est faite par son organe délibérant (conseil).

Les dirigeants ne sont pas tenus d'être membres de l'association.

Les statuts ou un règlement intérieur fixent librement le mode de désignation desdits dirigeants.

Ces dirigeants sont les mandataires de l'association, ce sont ses représentants conventionnels. Mais en cas de faute délictuelle, ils ne sont plus considérés comme ses mandataires mais comme ses organes, rendant ainsi l'association responsable⁽⁸⁾.

La durée de leurs fonctions est également fixée librement par les statuts.

Les pouvoirs des dirigeants :

Les statuts déterminent librement les pouvoirs des dirigeants⁽⁹⁾.

Ils doivent définir à qui appartient le pouvoir de décision, le pouvoir d'exécution et le pouvoir de contrôle. Ils peuvent être attribués à un ou plusieurs dirigeants quel que soit l'intitulé de leurs fonctions : président, vice-président, secrétaire général, etc...

Les statuts peuvent de même organiser ou interdire la délégation de pouvoirs.

En l'absence de dispositions statutaires expresses, les règles applicables sont les suivantes :

- le ou les dirigeants agissent en toute indépendance ;
- l'organe de type collégial (conseil d'administration ou bureau) prend les décisions concernant la vie courante du groupement ;
- l'assemblée générale est l'organe souverain de l'association.

En conséquence, une décision prise par une personne ou un organe n'ayant pas la qualité pour engager l'association est nulle pour vice du consentement.

§ II – ORGANISATION DE LA DIRECTION

156. Seul principe obligatoire : Il doit au minimum y avoir une personne physique pour représenter l'association.

En dehors de cette obligation, les statuts peuvent organiser librement le ou les organes dirigeants. Il existe des statuts types proposés par les préfetures dont un exemplaire figurera en annexe (annexe 8) qui prévoient l'élection par l'assemblée

(7) Circ. du 27-1-1975 du Premier Ministre relative aux rapports entre les collectivités publiques et les associations assurant les tâches d'intérêt général.

(8) Francis Lefebvre « Associations... », B/Statut des dirigeants, p. 89.

(9) Cass. 1^{re} civ. 5-2 1991 n° 88-11.351 : Bull. civ. I n° 45.

générale d'un conseil d'administration ; lequel désigne ensuite, parmi ses membres, un bureau composé d'un président, d'un ou plusieurs vice-présidents, d'un secrétaire et d'un trésorier. Mais une telle structure n'est pas obligatoire et peut se trouver inadaptée par rapport à la taille de l'association concernée. En effet, ce n'est qu'à partir du moment où l'association atteint un certain stade de développement que la réunion d'un conseil d'administration paraît nécessaire.

A/ Le conseil d'administration

157. Ce conseil d'administration présente l'intérêt de rendre collégiale la prise de décision. Les statuts doivent alors préciser les pouvoirs de ce conseil d'administration. À défaut, le tribunal considère qu'ils sont limités à la gestion courante.

Quant au mode de fonctionnement et au nombre de membres composant ce conseil d'administration, ce sont également les statuts qui doivent les déterminer.

B/ Le Bureau

158. Une association n'est pas obligée de se doter d'un bureau, sauf dispositions législatives ou réglementaires contraires.

Il existe néanmoins un intérêt à la création d'un bureau quand il n'est pas possible de réunir rapidement l'organe collégial de gestion du fait de sa taille, de sa composition, de l'éloignement de ses membres etc...

Ce sont les statuts ou le règlement intérieur qui fixeront librement la composition du bureau.

Ses attributions seront fixées par les statuts.

Trois orientations sont possibles⁽¹⁰⁾ :

- le bureau assure la gestion courante de l'association et un organe collégial est chargé de déterminer les orientations de l'activité du groupement ;
- le bureau instruit les affaires soumises à l'organe collégial et exécute ses délibérations ;
- le bureau assume l'administration de l'association, alors qu'un autre organe collégial assure la surveillance de cette gestion et dispose éventuellement d'attributions spécifiques (orientation de l'activité, budget, etc.).

C/ Président, Vice-Président, Trésorier et Secrétaire

I/ Président

159. Les pouvoirs et fonctions du Président sont déterminés dans les statuts de l'association. Il peut être désigné comme celui qui représente l'association dans tous les actes de la vie civile. Il devient alors mandataire de l'association comme expliqué ci-dessus (cf. paragraphe dirigeant). Il peut alors engager l'association pour tout acte, quelle qu'en soit la nature ou l'importance. Mais son pouvoir peut être limité par un organe concurrent si les statuts le prévoient.

(10) Mémento Pratique Francis Lefebvre, 2. Bureau, Attributions, p. 103.

Dans le silence des statuts, le président n'est pas un représentant légal de l'association mais un mandataire. Aussi, le Président ne peut agir au nom et pour le compte de l'association que si ce pouvoir lui a été délégué de manière ponctuelle ou permanente par l'assemblée générale.

Il peut cependant prendre à titre conservatoire des mesures urgentes imposées par les circonstances, dans l'attente de la décision du conseil d'administration ou de l'assemblée générale qui les reprendra ultérieurement.

II/ Vice-Président, Trésorier et secrétaire

160. Ce n'est pas une obligation pour une association de se doter d'un vice-président, d'un trésorier et d'un secrétaire. Cela relève d'un choix qui devra figurer dans les statuts et leurs attributions seront également définies statutairement ou dans le règlement intérieur s'il en existe un.

En règle générale, un vice-président est chargé d'assister le président et de le remplacer en cas d'empêchement.

Le trésorier gère les recettes et les dépenses de l'association.

Le secrétaire est chargé de la tenue des fichiers des adhérents, des convocations et procès-verbaux des organes collégiaux (conseil d'administration, bureau, etc...) et de l'assemblée générale.

161. En résumé, la constitution de l'association est simple et ne repose sur aucun contrôle préalable d'opportunité ni aucune forme de tutelle, ses règles de gouvernance interne sont prévues par les statuts⁽¹¹⁾. Les pouvoirs de ses dirigeants sont définis librement et l'association décide ou non de l'opportunité de constituer un Conseil d'Administration ou des comités consultatifs.

Section II – Les Pouvoirs de l'association déclarée de la Loi 1901

162. Ce type d'association pourra :

Sous-section I – Sans autorisation administrative préalable et spéciale

163. Cette autorisation administrative consistant en l'obtention de l'autorisation du Préfet du lieu du siège social de l'association concernée, nécessaire dans certains cas.

- ester en justice (pour la défense de ses intérêts propres)⁽¹²⁾ ;
- acquérir à titre onéreux ;
- posséder et administrer :
 - les cotisations de ses membres ;

(11) Loi 1^{er} juill. 1901, art. 5 al. 2.

(12) Art. 6 Loi 1^{er} juill. 1901.

- le local destiné à l'administration et à la réunion de ses membres ;
- les immeubles strictement nécessaires à l'accomplissement du but qu'elle se propose d'accomplir. Elle ne peut en effet administrer, détenir ou acquérir que ceux destinés à son administration et à la réunion de ses membres ou nécessaires à l'accomplissement de son objet.
- recevoir des dons manuels⁽¹³⁾ ainsi que des dons des établissements d'utilité publique et des subventions de l'État ou d'une collectivité locale cf. section III « Les Ressources », sous-section II, paragraphe III « Les libéralités ».

Sous-section II – *Sous certaines conditions, consistant en une déclaration auprès de l'autorité administrative (Préfecture dépendant du lieu du siège social de l'association) et autorisation préfectorale*

164. Certaines associations telles que les associations culturelles, les unions agréées d'associations familiales, les associations ayant pour objet exclusif l'assistance, la bienfaisance (but philanthropique ou social), la recherche scientifique ou médicale et les associations reconnues d'utilité publique (étudiées plus loin) peuvent bénéficier de dons ou de legs.

Pour cela, même si depuis le 1^{er} janvier 2006 une telle association peut accepter librement les dons ou les legs, elle doit en faire la déclaration auprès du Préfet du département de son siège.

L'autorité administrative peut alors s'opposer à ce que l'association reçoive ces dons ou legs, si le groupement ne satisfait pas aux conditions légales requises pour disposer de la capacité juridique à recevoir des libéralités⁽¹⁴⁾ ou s'il n'est pas apte à les utiliser conformément à son objet statutaire⁽¹⁵⁾.

À réception du dossier, la Préfecture adresse soit à l'association bénéficiaire, soit au Notaire un avis de réception. À partir de la date de réception du dossier complet, le Préfet dispose d'un délai pour statuer de quatre mois pour un legs et de deux mois pour une donation.

Il doit s'assurer que l'association qui se qualifie d'association de bienfaisance ou d'association culturelle a bien pour but exclusif soit l'assistance, la bienfaisance, la recherche scientifique ou médicale, soit l'exercice d'un culte. La rédaction des statuts étant libres, un groupement peut se donner cette qualité sans en avoir les caractéristiques essentielles.

S'il estime que cette condition n'est pas remplie, le préfet doit saisir les juges judiciaires, seuls habilités à statuer sur la capacité juridique du groupement à recevoir des libéralités. Il en informe, alors l'association par lettre recommandée avec demande d'avis de réception et le cas échéant le notaire.

(13) Cass. com. 5-10-2004 n° 03-15.709 : Bull. civ. IV n° 178.

(14) Peuvent seules recevoir des legs ou des dons à condition d'être dotée de la personnalité juridique au jour de la donation ou de l'ouverture de la succession : les associations reconnues d'utilité publiques, les associations culturelles, les unions agréées d'associations familiales, les associations ayant pour objet exclusif l'assistance, la bienfaisance, la recherche scientifique ou médicale.

(15) Art. 910 al. 3 Code civil, modifié par la loi 2009-526 du 12/05/2009.

En outre, le Préfet peut également s'opposer à l'acceptation de la libéralité s'il constate que l'association légataire ou donataire n'a pas la capacité juridique à recevoir des libéralités ou n'est pas apte à utiliser la libéralité conformément à son objet statutaire (activité non conforme à l'objet statutaire par exemple).

Il doit alors informer l'association concernée ou le notaire en cas de legs, par lettre recommandée avec avis de réception et doit motiver son refus.

Le groupement ou le notaire a alors 15 jours pour faire part de ses observations.

À l'expiration du délai et au vu des observations reçues, le Préfet décide de s'opposer ou non à l'acceptation du legs. Mais sa décision doit être motivée. Elle est susceptible d'un recours pour excès de pouvoir, dans les conditions du droit administratif commun.

L'absence de notification d'une décision expresse pendant le délai de 4 mois ou de 2 mois vaut absence d'opposition. Mais en pratique, il est conseillé d'obtenir une attestation d'absence d'opposition⁽¹⁶⁾.

En conséquence, sous réserve d'obtenir cette autorisation administrative et de relever du statut particulier des associations de bienfaisance, d'assistance, de recherche scientifique ou médicale, ou d'associations culturelles, ou de disposer de la reconnaissance d'utilité publique, l'association relevant de la Loi de 1901 ne peut pas bénéficier de libéralités tels que les dons et les legs.

À défaut la libéralité consentie encourt la nullité dans le délai de cinq ans⁽¹⁷⁾.

165. Les leviers d'actions juridiques d'une simple association de la Loi de 1901 sont donc restreints :

- elle dispose d'une capacité juridique limitée ;
- elle ne peut posséder que des immeubles strictement nécessaires à son objet ;
- elle ne peut recevoir de libéralités, sauf autorisation particulière exception faite des dons manuels, qui correspondent souvent à des quêtes et sont donc modiques.

Section III – Les Ressources

166. Avant d'aborder les ressources essentielles à l'activité de l'association et à la réalisation de son but d'intérêt général, il paraît indispensable de rappeler un principe essentiel à son mode de fonctionnement, celui de la non-lucrativité.

Sous-section I – *Principe de non-lucrativité*

167. En effet, l'absence de perception de bénéfices est prépondérante. À défaut, l'association pourrait être requalifiée en société créée de fait. Ceci, ne lui interdit

(16) Art. 2 al. 3 et 4 Décret 2007-807.

(17) Loi 1^{er} juill. 1901, art. 17 ; Cass. 1^{re} civ., 18 avr. 1958.

toutefois pas d'exercer des activités lucratives ; **mais le but poursuivi par ses membres ne doit pas être le partage des bénéfices**⁽¹⁸⁾.

À titre d'exemples d'associations organisant des activités lucratives, nous pouvons citer le cas des associations suivantes⁽¹⁹⁾ conformément au :

- les associations qui organisent des chasses à la journée⁽²⁰⁾ ;
- les associations qui organisent des bals publics⁽²¹⁾ ;
- les associations qui organisent des compétitions sportives publiques⁽²²⁾ ;
- les associations qui organisent des foires et expositions⁽²³⁾ ;
- les associations qui fournissent un service contentieux⁽²⁴⁾ ;
- les associations qui enseignent⁽²⁵⁾ ;
- les associations qui effectuent des opérations d'intermédiaire pour l'achat ou la vente d'immeubles⁽²⁶⁾ ou de rénovation immobilière⁽²⁷⁾ ;
- les associations qui exploitent une maison de retraite⁽²⁸⁾ ;
- les associations qui exploitent une clinique⁽²⁹⁾ ;
- les associations qui exploitent un restaurant et un débit de boissons⁽³⁰⁾ ;
- les associations qui exploitent un chalet-hôtel⁽³¹⁾ ou encore une salle de cinéma⁽³²⁾.

En outre, si une association souhaite offrir de façon habituelle, des produits à la vente, les vendre ou fournir des services, elle doit le prévoir dans ses statuts⁽³³⁾.

À défaut, elle s'expose à des sanctions pénales : une amende de 1 500 €, le double en cas de récidive⁽³⁴⁾.

L'association s'expose également à des sanctions administratives : la suppression de subventions ou le retrait d'agrément (Circ. du 12-8-1987 relative à la lutte contre les pratiques paracommerciales, annexe I-B-1^e-b : JO p. 9704 s.).

Il est donc toléré qu'un organisme dont l'activité principale est une activité non lucrative, puisse réaliser des opérations de nature lucrative. Mais pour bénéficier de

(18) Art. L. 1 ; Cons. const. 25-7-1984 n° 84-176 DC : JO 28 p. 2492 ; Cass. soc. 4-3-1992 n° 88-41.014 : Bull. civ. V n° 152.

(19) Mémento Pratique Francis Lefebvre « Associations 2010-2011 » p. 149 et 150.

(20) Cass. com. 6-2-2007 n° 03-20.463 : Bull. civ. IV n° 20.

(21) CA Paris 26-2-1979 : Gaz. Pal. 1980 som. p. 86.

(22) CJCE 15-2-1995 aff. C 415/93, Union royale belge des sociétés de football association AS32 / Bosman : Rec. I-4921 point 73.

(23) CJCE 10-5-2001 n° C-223/99 et C-260/99.

(24) CE 19-2-1971, Automobile Club du Nord de la France : Lebon p. 148.

(25) Cass. 1^{re} civ 23-3-1999, n° 97-11.392 : Bull. civ I n° 106.

(26) Cass. com. 14-2-2006 n° 05-13.453 : Bull. civ. IV n° 35.

(27) Cass. 3^e civ, 10-2-2002 n° 99-21.858 : RJDA 3/03 n° 244.

(28) Cass. com. 18-6-1985 n° 84-12.021 : Bull. civ. IV n° 192.

(29) CE ass. 30-11-1973 n° 85598, Association Saint-Luc Clinique du Sacré Cœur : Lebon, p. 680.

(30) CA Colmar 14-5-1980 : Rev. sociétés 1984 p. 340, note G. Sousi.

(31) CA Chambéry 26-10-1964 : D. 1965 p. 504.

(32) Cass. com 9-12-1965 : Bull. civ. III n° 635.

(33) Art. L 442-7 C. com.

(34) Art. R 442-2 C. com.

l'avantage fiscal, l'activité non lucrative doit demeurer significativement prépondérante et les versements effectués par le mécène doivent être affectés directement et exclusivement au secteur non lucratif de l'organisme bénéficiaire, ce qui suppose une comptabilité distincte pour les deux secteurs.

Pour qu'une association soit considérée comme non lucrative sur le plan fiscal, elle doit remplir les trois critères suivants⁽³⁵⁾ :

- sa gestion doit être désintéressée⁽³⁶⁾ ;
- si elle se livre à une activité concurrentielle, elle doit exercer cette activité dans des conditions différentes de celles des entreprises commerciales⁽³⁷⁾ ;
- elle ne doit pas avoir pour activité de rendre des services à des entreprises qui en retirent un avantage concurrentiel⁽³⁸⁾.

Sous-section II – *Ressources nécessaires à la réalisation de l'objet de l'association*

168. Les ressources d'une association reposent à titre principal sur les cotisations de ses membres, sous forme de droit d'entrée ou de redevance annuelle et accessoirement sur les opérations lucratives qu'elle pourra initier.

§ I – LES APPORTS ET COTISATIONS DES MEMBRES

169. Ses fondateurs sont tenus de réaliser des apports en industrie puisque le socle d'une association est la mise en commun de manière permanente des connaissances et de l'activité de ses membres. Ils peuvent encore réaliser des apports de biens meubles ou immeubles ou de sommes d'argent⁽³⁹⁾.

Ces apports peuvent être réalisés en pleine propriété mais aussi en usufruit temporaire⁽⁴⁰⁾. Dans cette dernière hypothèse, la durée de l'usufruit ne pourra excéder trente ans⁽⁴¹⁾.

170. La distinction entre apport et libéralité, fondée sur le caractère gratuit ou onéreux de l'opération, peut en la matière s'avérer très ténue. Un faisceau d'indices éclairera sur la possibilité ou non de réaliser une opération : l'apporteur attend-il une

(35) Inst. 4 H-5-06 ; CE 1-10-1999 n° 170289 : RJF 11/99 n° 1338.

(36) Art. 261, 7-1^{er}-d du CGI.

(37) Une association ne concurrence une entreprise que si les services qu'elle rend sont « offerts en concurrence dans la même zone géographique d'attraction avec ceux proposés au même public par des entreprises commerciales exerçant une activité identique ». Cette formulation est reprise dans toutes les décisions rendues depuis l'arrêt Jeune France du 1^{er} oct. 1999 ; CE 1-10-1999 n° 170289 : RJF 11/99 n° 1354.

(38) La jurisprudence constante utilise souvent la formule de « prolongement de l'activité commerciale des membres ». pour l'administration il y a entretien des relations privilégiées avec des entreprises qui en retirent un avantage concurrentiel, ce qui signifie que l'action de l'association permet, de manière directe, de diminuer les charges ou d'accroître les produits des entreprises concernées (Inst. 4 H-5-06 n°s 87 et s).

(39) Meubles : CA Lyon, 8 juin 1971 ; Immeubles : Cass. civ., 31 janv. 1939 ; Numéraire : Cass. com., 7 juill. 2009.

(40) Cass. 3^e civ, 7 mars 2007.

(41) C. civ, art. 619.

contrepartie de son apport⁽⁴²⁾ ? S'est-il réservé la possibilité de reprendre cet apport ou procède-t-il d'une pure intention libérale⁽⁴³⁾ ?

L'apport constitue à l'évidence un acte à titre onéreux tandis que la libéralité un acte à titre gratuit.

Les tribunaux considèrent qu'une personne fait un apport quand elle transfère à une association la propriété ou la jouissance d'un bien sans intention libérale. Pour la 1^{re} chambre civile de la Cour de Cassation, la contrepartie de l'apporteur peut être la satisfaction morale de voir l'association poursuivre sa mission (en l'espèce une école libre)⁽⁴⁴⁾.

En revanche, pour la Chambre commerciale, cet avantage moral n'est pas suffisant pour exclure l'intention libérale ; elle exige à la fois⁽⁴⁵⁾ :

- que l'association s'engage à des obligations spécifiques et concrètes, notamment en affectant le bien transmis à une utilisation préalablement définie ;
- que l'apporteur en tire un droit réel et substantiel ne constituant pas une simple gratification comme la qualité de bienfaiteur. Tel serait le cas sans doute, s'il lui était accordé un poids particulier dans l'association, lui conférant le droit de faire prévaloir son point de vue.

171. Consistance des apports : ils peuvent être des sommes d'argent, des meubles corporels ou incorporels (parts sociales ou actions, etc...), des immeubles mais uniquement ceux destinés à l'administration de l'association et à la réunion de ses membres.

§ II – LES SUBVENTIONS PUBLIQUES

172. Les subventions publiques sont des aides financières, consenties de manière discrétionnaire et sans contrepartie par des personnes publiques pour des projets d'intérêt général initiés et menés par l'association demanderesse.

L'origine publique des fonds implique de strictes conditions d'attribution et un contrôle de leur utilisation⁽⁴⁶⁾.

§ III – LIBÉRALITÉS AUTORISÉES À TOUTES LES ASSOCIATIONS

A/ Dons manuels

173. Principe : toute association déclarée et publiée peut bénéficier d'une donation ayant pour objet un bien pouvant lui être remis de la main à la main.

(42) Cass. 1^{re} civ., 1^{er} mars 1988, n° 86-13.158.

(43) Cass. com., 7 juill. 2009, n° 07-21.957.

(44) Cass. 1^{re} civ. 1-3-1988 n° 86-13.158 : Bull. civ. I n° 52.

(45) Cass. com. 7-7-2009 n° 07-21.957 : BAF 5/09 inf. 204.

(46) Pour plus de détails se référer au Mémento Francis Lefebvre « Associations, Fondations – Congrégations – Fonds de Dotation » n°s 84150 et s.

Elle peut ainsi recevoir un meuble corporel (meuble meublant, billets de banque, etc), un chèque approvisionné, un virement bancaire, des titres au porteur⁽⁴⁷⁾.

Ce transfert de bien doit avoir lieu avant le décès du donateur, à défaut il ne s'agirait plus d'un don mais d'un legs dont seules certaines associations peuvent bénéficier.

174. Exception : certains groupements tels des associations agréées de financement d'un parti politique, ne peuvent pas recevoir de dons manuels de toute personne ou seulement dans une certaine limite.

B/ Dons d'un établissement d'utilité publique

175. Toute association peut recevoir un don provenant d'un établissement d'utilité publique⁽⁴⁸⁾.

§ IV – LIBÉRALITÉS RÉSERVÉES À CERTAINES ASSOCIATIONS

176. Les dons autres que les dons manuels et les legs ne peuvent être consentis qu'à certaines associations.

Il s'agit :

- des associations reconnues d'utilité publique ;
- des associations culturelles ;
- des unions agréées d'associations familiales ;
- des associations ayant pour objet exclusif l'assistance, la bienfaisance, la recherche scientifique ou médicale.

177. Ces dons doivent faire l'objet d'un acte authentique reçu par un Notaire à peine de nullité⁽⁴⁹⁾ absolue, qui peut être invoquée par tout intéressé et se prescrivant par cinq ans à dater de l'acte litigieux⁽⁵⁰⁾.

Quant à lui, le legs peut être aussi bien l'objet d'un testament authentique que d'un testament olographe.

178. Toute libéralité au profit d'une association peut être assortie de charges ou de conditions, tels des travaux à réaliser, une réserve d'usufruit, une servitude, etc. Mais ces charges doivent rester conformes à l'objet de l'association pour pouvoir être acceptées.

La libéralité peut également être assortie d'une clause d'inaliénabilité.

179. Une association peut être instituée légataire universelle d'une succession, mais elle doit alors supporter les dettes du défunt et peut donc être poursuivie par les créanciers de la succession pour des dettes antérieures à l'envoi en possession⁽⁵¹⁾.

(47) Principe général posé par Cass. com 19-5-1998 n° 96-16.252 : RJDA 8-9/98 n° 991.

(48) Art. 6 alinéa 1, Loi 1^{er} juill. 1901.

(49) Art. 931 du Code civil.

(50) Art. 2224 du Code civil.

(51) Cass. 1^{er} civ. 16-7-1997 n° 95-18.978 : Bull. civ. I n° 253, en l'espèce l'association a été condamnée à payer des charges de copropriété concernant un immeuble dépendant de la succession pour des périodes antérieures et postérieures au décès.

§ V – APPEL À LA GÉNÉROSITÉ DU PUBLIC

180. Ces associations déclarées peuvent en principe, faire appel librement à la générosité du public. Toutefois, les campagnes de collecte de fonds doivent faire l'objet d'une déclaration préalable auprès de l'autorité administrative et doivent se dérouler à des jours déterminés. Chaque année au Journal Officiel la liste des associations nationales habilitées à organiser des collectes sur la voie publique sur tout le territoire français et le jour où ces dernières peuvent intervenir. Au niveau local, les quêtes doivent être autorisées par le préfet (département) ou le maire (commune). Elles ne peuvent être planifiées que sur une seule journée, en dehors des dates retenues pour les quêtes nationales.

Les quêtes dans les lieux privés accessibles au public (salles de réunion ou de spectacles, locaux associatifs, etc...) sont libres.

Les quêtes au domicile des particuliers sont interdites, sauf autorisation préfectorale pouvant être délivrée quand le but philanthropique de l'opération est nécessairement établi (ARUP ou associations ayant pour but exclusif l'assistance ou la bienfaisance).

Ces ressources sont assimilées à des dons manuels et présentées comme telles par les OSBL.

Section IV – La fin de l'Association déclarée de la Loi 1901

181. Une association peut être dissoute de différentes façons : soit de plein droit, soit volontairement, soit par sanction.

Sous-section I – *La dissolution de plein droit*

182. Quand une association est à durée déterminée, l'arrivée du terme entraîne sa dissolution, sauf si les membres ont décidé la prorogation.

183. En outre, lorsque son objet, (exemple : publication d'un ouvrage...), a été réalisé, il n'y a plus de raison valable pour que l'association poursuive son existence.

184. Enfin, une association qui deviendrait unipersonnelle serait automatiquement dissoute⁽⁵²⁾.

(52) CA Paris 4^e ch. A 13-3-1996 n° 94-6209, Images et mouvement c/Sté des films Albert Champeaux.

Sous-section II – *La dissolution volontaire*

185. Les membres de l'association peuvent décider librement et à tout moment d'y mettre fin. Cette décision doit être prise par assemblée générale⁽⁵³⁾.

Elle est adoptée soit conformément aux conditions prévues dans les statuts, soit, si rien n'est prévu par les statuts, à l'unanimité des sociétaires.

Sous-section III – *La dissolution-sanction*

186. Si une association a un objet illicite ou si elle poursuit une activité illicite, elle est nulle. Sa dissolution doit être prononcée par le Juge. La juridiction compétente pour prononcer sa dissolution est le tribunal de grande instance du siège de l'association. Les tribunaux peuvent également ordonner la fermeture provisoire des locaux et l'interdiction de toute réunion des membres de l'association⁽⁵⁴⁾.

Le tribunal peut être saisi par toute personne y ayant un intérêt direct et personnel.

Il peut également être saisi par le ministère public.

187. Si une association commet une infraction pénale comme un crime ou un délit ou si elle s'est détournée de son objet pour réaliser une infraction, elle encourt la dissolution lorsque la loi le prévoit⁽⁵⁵⁾.

188. Par ailleurs, elle peut également être dissoute en cas de déclarations irrégulières, d'absence de déclaration visant la modification des statuts ou tout changement survenu dans son administration.

Les tribunaux peuvent prononcer la dissolution d'une association quand il existe de « justes motifs » pour le faire⁽⁵⁶⁾.

189. Cette dissolution qu'elle qu'en soit la cause laisse subsister la personne morale de l'association uniquement pour les besoins de sa liquidation.

La clôture des opérations de liquidation résulte de la dévolution des biens de l'association. Toutefois, si la validité de l'acte portant dévolution est contestée, la personnalité morale du groupement renaît pour cette action⁽⁵⁷⁾.

Sous-section IV – *Formalités liées à la dissolution*

190. Publicité de la dissolution :

Normalement, une association n'a pas l'obligation de rendre publique sa dissolution, mais elle peut le faire si elle le souhaite en publiant sa dissolution à la préfecture et dans un Journal Officiel.

(53) Art L. 9 et D. 14 ; Cass 1^{re} civ, 8-11-1978 n° 77.873 : Bull. civ. I n° 336.

(54) Art. 7, alinéa 1 Loi 1901.

(55) Art. 131-39, al 1 et 2, Code pénal.

(56) Cass. 1^{re} civ. 13-3-2007 n° 05-21.658 : RJDA 6/07 n° 634.

(57) Cass. 1^{re} civ 11-12-1973 n° 72-13.853 : Bull. civ. I n° 344.

Certaines associations sont toutefois obligées de publier leur dissolution : celles émettant des obligations⁽⁵⁸⁾.

Section V – Quelques associations spécifiques...

Sous-section I – *Catégorie intermédiaire entre les associations simplement déclarées et celles bénéficiant de la reconnaissance d'utilité publique*

191. L'article 6, 5^e alinéa de la Loi du 1^{er} juillet 1901, tel que sa rédaction résulte de la loi n° 87-571 du 23 juillet 1987, dispose :

« Les associations déclarées qui ont pour but exclusif l'assistance, la bienfaisance, la recherche scientifique ou médicale peuvent accepter les libéralités entre vifs ou testamentaires dans des conditions fixées par décret en Conseil d'État ».

192. Si « la recherche scientifique ou médicale » est parfaitement identifiable, il n'en est pas de même pour « l'assistance et la bienfaisance » dont aucun texte n'assure la définition.

Ce n'est pas au notaire en pratique de décider si la qualification « assistance et/ou bienfaisance » peut ou non être retenue, c'est à l'association d'en justifier.

Il est alors toujours possible d'interroger le service préfectoral compétent afin qu'il confirme si l'association a la capacité à recevoir la libéralité. Le décret n° 2010-395 du 20 avril 2010 précise les éléments à fournir à la préfecture pour l'examen du dossier. La décision obtenue est valable 5 ans⁽⁵⁹⁾.

Sous-section II – *Autres cas particuliers*

193. Certaines associations peuvent recevoir des libéralités en application de dispositions spécifiques, il s'agit des :

194. – Associations familiales :

L'article L. 211-7 alinéa 4 du Code de l'action sociale et des familles dispose : « L'union nationale et les unions départementales et locales d'associations familiales jouissent de plein droit de la capacité juridique des associations reconnues comme établissements d'utilité publique lorsqu'elles ont obtenu l'agrément prévu au troisième alinéa ».

Celui-ci indique : « Les statuts et le règlement intérieur sont soumis, pour les unions locales, à l'agrément de l'union départementale, pour les unions départementales, à l'agrément de l'union nationale, pour l'union nationale à l'agrément du ministre chargé de la famille ».

Ainsi, de telles associations peuvent recevoir des donations et des legs ; étant ici précisé « qu'elles bénéficient également des divers avantages fiscaux accordés aux établissements d'utilité publique ayant pour objet l'assistance et la bienfaisance ».

(58) C. mon. fin. art. L. 213-15 et L. 213-18.

(59) JO du 22 avr. 2010.

195. – Associations pour le financement des partis politiques :

La loi n° 88-227 du 11 mars 1988 dans son article 7 :

« Les partis et groupements politiques se forment et exercent leur activité librement. Ils jouissent de la personnalité morale. (...) Ils ont le droit d'acquérir à titre gratuit... ».

Ces associations peuvent donc recevoir donation et legs.

196. – Associations pour le financement électoral :

Ces associations n'existent que pendant une courte période, car dissoutes de plein droit trois mois après le dépôt du compte de campagne du candidat qu'elles soutiennent.

Elles doivent être déclarées selon les modalités prévues à l'article 5 de la loi du 1^{er} juillet 1901.

En matière de libéralités, seuls sont envisageables des dons et donations.

Section VI – Associations de la Loi 1901 et Pratique Notariale

197. Mais est-il nécessaire d'obtenir une autorisation administrative quand une association est donataire ou légataire ?

Désormais, il n'est plus nécessaire d'obtenir un « accord de la préfecture », l'association étant libre d'accepter les dons et legs, le régime de tutelle auquel les associations étaient soumises étant aboli⁽⁶⁰⁾.

Toutefois, même si elles sont libres, les libéralités consenties auxdites associations, doivent faire l'objet d'une déclaration auprès de l'autorité compétente⁽⁶¹⁾.

Cette déclaration à l'administration nécessite la constitution d'un dossier qui doit être adressé par lettre recommandée avec demande d'avis de réception à la Préfecture du département du siège de l'association concernée par la libéralité⁽⁶²⁾.

S'il s'agit d'un legs, c'est le notaire chargé du règlement de la succession qui doit, une fois la libéralité acceptée par l'association, effectuer cette déclaration.

En revanche, s'il s'agit d'une donation, c'est à l'association donataire de s'assurer de la bonne exécution de ces démarches.

(60) Pour une analyse de l'ensemble de cette réforme, lire P. Viudes et C. Albouy, « Le notaire et les associations : dernière mise au point sur l'art. 910 du Code civil », JCP N 2010, n° 40, p. 21-24.

(61) Voir P. Viudes, *Les libéralités faites aux associations (I-Mécanismes)*, Nota Bene du 15/10/2009, Fiche n° 593, et P. Viudes, *Les libéralités faites aux associations (II-Pratique notariale)*, Nota Bene du 15/11/2009, Fiche n° 600.

(62) Sur tous les points, voir la Circulaire du Ministère de l'Intérieur NOR/IOC/D/10/16586/C, p. 4 et s.

198. Le dossier doit comprendre les pièces suivantes :

- En cas de donation :

- une copie de l'acte de donation ou à défaut une « justification de la libéralité » ;
- les statuts de l'organisme donataire, ainsi que les documents qui permettent d'attester que lesdits statuts ont bien été « régulièrement déclarés ou approuvés » ;
- la justification de l'acceptation de la libéralité ainsi que, « le cas échéant, la justification de l'aptitude de l'établissement bénéficiaire à en exécuter les charges ou à en satisfaire les conditions, compte tenu de son objet statutaire » ;

- En cas de legs, le notaire chargé du règlement de la succession devra faire parvenir le même type de dossier mais il y joindra en plus une copie ou un extrait de l'ensemble des dispositions testamentaires, ainsi qu'une copie de l'extrait d'acte de décès.

199. Quand le donataire est une association simplement déclarée, doivent être ajoutées les pièces suivantes :

- le budget prévisionnel de l'exercice en cours et les comptes clos des trois derniers exercices (ou, si l'association a moins de trois ans d'existence, les comptes clos depuis sa création) ;

- tous les documents permettant d'établir la qualification d'association de bienfaisance, d'assistance, de recherche scientifique ou médicale, voire l'association culturelle.

À compter de l'accusé de réception de ce dossier par l'administration préfectorale, le préfet dispose d'un délai de quatre mois pour exercer son droit d'opposition.

Si le préfet forme « opposition à la libéralité », cela la prive « d'effet ».

Mais cette décision devra être motivée « en droit et en fait », et être notifiée à l'organisme, et le cas échéant, au notaire, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception. Les voies et délais de recours seront indiqués sur cette notification.

Cependant, en pratique, ce contrôle exercé par les services de la Préfecture est assez limité. En effet, dès lors que l'association ne relève pas d'un quelconque mouvement sectaire, seule la capacité à recevoir des libéralités et, le cas échéant, l'existence de charges et conditions assortissant cette libéralité fait l'objet du contrôle.

Dans le cas où le Préfet décide de ne pas s'opposer à la libéralité, il devra adresser à l'association concernée ou au Notaire en charge du dossier, un certificat de non-opposition.

Si l'administration ne s'est pas prononcée au bout de quatre mois, son silence vaut acceptation et sera judicieux de réclamer un certificat de non-opposition.

Dans le cadre du règlement de succession, cette non-opposition ne peut en aucun cas se substituer à la délivrance de legs ou l'envoi en possession.

200. Enfin, le fait qu'une association simplement déclarée soit affiliée⁽⁶³⁾ à une association reconnue d'utilité publique ou à une fondation lui confère-t-il la capacité à recevoir des dons et legs ?

Selon une étude⁽⁶⁴⁾, une association simplement déclarée ne peut être reconnue comme ayant la capacité à recevoir une donation ou un legs uniquement parce qu'elle est affiliée à une personne morale qui elle, a été reconnue d'utilité publique : « *non seulement la Cour de Cassation n'a pas retenu cette analyse, mais de plus, à notre avis, cette théorie de l'affiliation est en porte-à-faux avec des principes fondamentaux du droit des associations* »⁽⁶⁵⁾.

En conséquence, le Notaire doit être prudent dans les conseils qu'il donne à son client souhaitant rédiger ses dernières volontés au profit d'une association simplement déclarée et ne pas prendre de risque en s'appuyant sur cette théorie de l'affiliation.

Il vaut mieux préconiser de gratifier expressément l'association ou la fondation reconnue d'utilité publique comme légataire et d'ajouter que ce legs est consenti à charge *sine qua non*, pour cet organisme, de financer une œuvre ou une action de l'association simplement déclarée que le testateur désirait originellement instituer comme légataire.

En outre, le praticien pourra également orienter le testateur à intégrer des dispositions complémentaires afin d'éviter certaines difficultés qui pourraient empêcher la bonne exécution de son testament.

Ainsi le testateur pourra nommer l'organisme légataire en tant qu'exécuteur testamentaire⁽⁶⁶⁾ et veiller à éviter des problèmes de délivrance de legs ou d'envoi en possession en instituant l'organisme reconnu d'utilité publique comme légataire universel.

201. Enfin, sur le plan fiscal, la simple association n'offre aucun avantage à ses fondateurs ou à ses membres. Si l'association n'a pas d'activité commerciale, elle n'est pas assujettie à l'impôt sur les sociétés. Les seuls revenus alors imposables entre ses mains sont ceux qu'elle percevrait de la gestion de son patrimoine⁽⁶⁷⁾.

(63) P. Viudes et C. Albouy, *De la théorie de l'affiliation en matière de libéralités faites à des associations*, JCP N 2011, n° 20, 1164, p. 35-40 ; et voir également M/Mathieu, V° Testament-Legs à une personne morale – Art. 910 du Code civil, Fasc. 250, JCL, not. form, n° 5.

(64) Étude Cridon Sud-Ouest « L'intervention de l'administration dans le règlement des successions » par Philippe Viudes et Charles Albouy, p. 59.

(65) Voir P. Viudes et C. Albouy, *pré-cit.*, n° 20, 1164, p. 35-40.

(66) Art. 1028 du Code civil, « l'exécuteur testamentaire est mis en cause en cas de contestation sur la validité ou l'exécution d'un testament ou d'un legs. Dans tous les cas, il intervient pour soutenir la validité ou exiger l'exécution des dispositions litigieuses », et les art. 1029 et s. lui confèrent, selon les dispositions prises, des prérogatives plus ou moins étendues, dans le cadre du règlement de succession. Sur tous ces points, voir P. Viudes, *Le nouvel exécuteur testamentaire (I-Mécánismes)*, Nota Bene du 15/04/2009, Fiche n° 579.

(67) CGI, art. 206, 5 : Taxation à taux réduit et à titre principal sur les revenus de la location de ses immeubles ou les revenus de capitaux et valeurs mobilières.

Section VII – Avantages/Inconvénients

202. Avantages :

Facilité de constitution

Souplesse des statuts

Discrétion de ce type de groupement.

Inconvénients :

Dangers pour les personnes agissant pour le compte d'associations non déclarées car elles restent responsables des engagements pris pour le compte de celle-ci.

Capacité Juridique limitée

203. Parallèlement à ces associations relevant de la Loi de 1901, existent donc les associations reconnues d'utilité publique (ARUP) dotées d'une personne morale et ayant « la grande capacité juridique » avec des règles de constitution et de fonctionnement bien précises.

CHAPITRE II

**L'ASSOCIATION RECONNUE
D'UTILITÉ PUBLIQUE (ARUP)**

204. Le Ministère de l'Intérieur propose une liste mise à jour des associations reconnues d'utilité publiques : à consulter www.interieur.gouv.fr/ service-public.fr/ [www.mecenas.culture.gouv.fr.](http://www.mecenas.culture.gouv.fr/)

Il est recensé environ 2000 ARUP.

Section I – Le Cadre Juridique

205. Une association peut sous certaines conditions être reconnue d'utilité publique par décret en Conseil d'État.

Sous-section I – Définition Juridique de la Reconnaissance d'Utilité Publique

206. Cette notion d'utilité publique se définit comme la reconnaissance au niveau national de la capacité des membres d'une association à porter sur la place publique la défense d'une cause déterminée, à poursuivre un but d'intérêt général.

Elle dispose alors de la « grande capacité juridique » l'habilitant à recevoir, à titre permanent, tous types de dons et libéralités. Elle pourra également bénéficier d'exonérations ou de réductions de droits de mutation à titre gratuit. Cette reconnaissance lui confère également une crédibilité indiscutable vis-à-vis des donateurs. C'est un label de qualité accordé par l'État.

Mais pour obtenir cette reconnaissance, il faut remplir certains critères et suivre une procédure aussi lourde que complexe.

**§ I – CONDITIONS DE L'OBTENTION DE LA RECONNAISSANCE
D'UTILITÉ PUBLIQUE**

207. Conditions préalables :

Ces conditions sont énumérées à l'article 10 de la loi du 1^{er} juillet 1901, les articles 8 à 11 du décret du 16 août 1901 et sont celles qui ont été progressivement élaborées par le Conseil d'État dont l'avis consultatif est, en pratique presque toujours suivi par le Gouvernement.

Elles sont les suivantes :

- l'ARUP doit avoir un **but d'intérêt général**, distinct des intérêts particuliers de ses propres membres.

- En outre, les activités de l'association doivent couvrir un des domaines suivants : philanthropique, social, sanitaire, éducatif, scientifique, culturel ou doivent concerner la qualité de la vie, l'environnement, la défense des sites et des monuments, la solidarité internationale ;
- l'ARUP doit avoir **une influence et un rayonnement suffisant** et dépassant en tout état de cause, le cadre local ;
- elle doit avoir une activité suffisamment importante⁽¹⁾ ;
- l'ARUP doit comprendre **au minimum 200 membres adhérents** ;
- l'ARUP doit tenir une **comptabilité claire et précise** ;
- l'ARUP doit avoir une **solidité financière tangible**, qui se traduit notamment par un montant annuel minimum de ressources estimé à 46 000 €⁽²⁾, provenant essentiellement des ressources propres de l'association (cotisations, produits financiers, produits de services, etc). Le montant des subventions publiques ne doit pas en principe excéder la moitié du total, afin de garantir son autonomie. Par ailleurs, les résultats des 3 derniers exercices doivent en principe être positifs ;
- l'ARUP doit avoir **des statuts qui apportent des garanties** quant à la cohérence des buts et des moyens de l'association, l'existence des règles permettant un fonctionnement démocratique et la transparence d'une gestion désintéressée (notamment en encadrant les cumuls de fonctions de dirigeant, bénévole et salarié) ;
- l'ARUP doit avoir eu **une période probatoire de fonctionnement d'au moins 3 ans** après la déclaration initiale de l'association à la préfecture. Il s'agit d'un délai d'épreuve permettant de vérifier que l'association répond bien aux critères ci-dessus énumérés. Cette période n'est toutefois exceptionnellement pas exigée si les ressources prévisibles sur un délai de 3 ans de l'association sont de nature à assurer son équilibre financier.

Seule une association déclarée et publiée peut solliciter sa reconnaissance d'utilité publique.

208. Son activité doit se distinguer suffisamment de l'intérêt professionnel de ses membres pour permettre la reconnaissance d'utilité publique.

209. Ses statuts doivent contenir des dispositions obligatoires visées par l'article 11 du Décret du 16 août 1901 :

- la dénomination, l'objet, la durée et le siège de la société ;
- les conditions d'admission et de radiation de ses membres ;
- les règles d'organisation et de fonctionnement de l'association et de ses établissements, ainsi que la détermination des pouvoirs conférés aux dirigeants de l'association ;
- l'engagement de faire connaître dans les trois mois, à la préfecture ou à la sous-préfecture, tous les changements de dirigeants de l'association et d'accepter un droit de visite du préfet ou d'un délégué pour examen des registres et pièces comptables de l'association ;
- les conditions de modification des statuts ;

(1) Avis CE sect. intérieur 3-6-1980 n° 327105 : M. Pomey, EDCE 1980-1981 n° 32 p. 138.

(2) Rép. Wojciechowski : AN 4-3-2008 p. 1872 n° 6621.

- les règles applicables à la dissolution de l'association ;
- le montant maximum des rétributions qui seront perçues à un titre quelconque dans les établissements de l'association où la gratuité n'est pas complète.

210. Lors de sa demande de reconnaissance publique, une association est largement incitée à mettre ses statuts en conformité avec les statuts types approuvés par le Conseil d'État (existant depuis 1883 et ayant fait l'objet de plusieurs remaniements).

Ces statuts types permettent ainsi aux pouvoirs publics de disposer d'un « standard » de comparaison, facilitant l'exercice de leur tutelle sur les associations sollicitant sa reconnaissance.

§ II – PROCÉDURE DE RECONNAISSANCE D'UTILITÉ PUBLIQUE

211. Cette reconnaissance est accordée par Décret après instruction de la demande par le Ministère de l'Intérieur et avis consultatif du Conseil d'État.

A/ Obtention de la Reconnaissance d'utilité Publique

212. Un dossier de demande de reconnaissance d'utilité publique doit ensuite être adressé au ministère de l'intérieur⁽³⁾.

Le Gouvernement décide alors de manière discrétionnaire, de la suite à donner à cette demande de reconnaissance⁽⁴⁾. Le ministre de l'intérieur peut donc la rejeter purement et simplement. S'il la juge recevable, il fait procéder à l'instruction du dossier qui doit obtenir l'avis favorable des ministères concernés par l'activité de l'association. Ces derniers doivent répondre dans un délai de deux mois maximum ; à défaut l'avis est réputé favorable et le dossier transmis tel quel au Conseil d'État pour avis.

(3) Dossier comprenant un certain nombre d'éléments visés à l'art. 10 du décret de 1901 :

- extrait de la délibération de l'assemblée générale autorisant la demande de reconnaissance d'utilité publique, avec indication du nombre de membres présents ;
- extrait du Journal Officiel contenant la déclaration de l'association ;
- exposé indiquant :

L'origine, le développement, les conditions de fonctionnement, le but d'intérêt public de l'association.

Le cas échéant l'organisation et le fonctionnement des comités locaux ainsi que leurs rapports avec l'association.

Liste des établissements de l'association avec indication de leur siège s'il y a lieu.

- les statuts de l'association ;
- liste des membres du bureau, du conseil d'administration et de l'association, avec indication de leur date de naissance, nationalité, profession et domicile, comptes de résultat et bilans des trois derniers exercices et le budget de l'exercice courant ;

- État de l'actif et du passif en indiquant :

Pour les immeubles : leur situation, contenance et valeur ;

Pour les titres : leur valeur en capital (certificat bancaire à l'appui) ;

- tous les documents doivent être fournis en deux exemplaires paraphés à chaque page et signés sous le dernier art., certifiés sincères et véritables.

(4) Art. 10 alinéa 1 Loi 1901.

Étant ici précisé que le Ministre de l'Intérieur peut également solliciter l'avis du conseil municipal de la commune où l'association a son siège et demander un rapport au Préfet⁽⁵⁾.

Enfin, le Gouvernement, après l'avis consultatif du Conseil d'État, dispose d'un pouvoir d'appréciation sur l'opportunité d'accorder ou non cette reconnaissance d'utilité publique.

S'il décide de l'attribuer, elle interviendra par Décret du Premier Ministre, auquel sont annexés les statuts. Une copie de ce décret sera transmise au Préfet ou au sous-Préfet pour être jointe au dossier de la déclaration de l'association. Une copie authentifiée sera ensuite adressée par les soins de l'administration à l'association.

Ce Décret de reconnaissance est ensuite publié au Journal Officiel et il prend effet à compter du lendemain de sa publication.

B/ Quid si refus de la Reconnaissance d'Utilité Publique ?

213. En cas de refus de la Reconnaissance d'utilité publique, le seul recours est d'ordre administratif et il consiste en une action auprès des juges administratifs afin qu'ils contrôlent la légalité de la décision du Gouvernement avec possibilité de l'annuler pour excès de pouvoir (décret pris sur une procédure irrégulière)⁽⁶⁾.

Mais les magistrats ne peuvent en apprécier son opportunité qui relève uniquement du pouvoir discrétionnaire du Gouvernement.

En conséquence, les voies de recours contre un refus de reconnaissance publique sont restreintes et le seul fait de remplir les conditions et critères édictés ci-dessus ne suffit pas à obtenir automatiquement cette reconnaissance d'utilité publique.

C/ Retrait de la reconnaissance d'utilité publique

214. Cette reconnaissance d'utilité publique peut être retirée par le Gouvernement après avis consultatif du Conseil d'État, par un décret abrogeant celui qui l'a accordée⁽⁷⁾.

Ce retrait peut avoir lieu suite à un contrôle ou quand le groupement ne remplit plus les critères qui lui avaient permis de l'obtenir.

Il doit être motivé et ne peut intervenir sans que l'association ait été mise au courant afin de pouvoir de son côté présenter ses observations écrites.

Inversement, l'association peut demander elle-même que cette qualité lui soit retirée. Le Conseil d'État s'assure alors que les motifs invoqués sont légitimes et que les éléments du patrimoine du groupement provenant de subventions ou de libéralités ne sont pas détournés de l'intérêt général ayant justifié la reconnaissance d'utilité publique ; tel est le cas lorsque la demande est motivée par l'intention de fusionner

(5) Art. 12 Décret 1901.

(6) CE 15-7-1959, Fédération française de tir : Lebon p. 441.

(7) Art. 10 alinéa 2 Loi 1901.

avec une association déclarée pour créer un nouveau groupement ayant le même but et doté de moyens accrus⁽⁸⁾.

Le retrait de cette reconnaissance d'utilité publique n'emporte pas dissolution de l'association mais simplement cette dernière retrouve le statut d'association déclarée et publiée.

Sous-section II – *Organes et Gouvernance*

215. Le fonctionnement de l'ARUP.

Une ARUP est vivement incitée à adopter :

- des règles de fonctionnement figurant dans les statuts types : fonctionnement démocratique et transparence financière ;
- un règlement intérieur préparé par le Conseil d'administration et adopté par l'assemblée générale.

§ I – *ORGANES DE L'ARUP*

A/ *Conseil d'administration*

216. Le nombre de ses membres doit être limité à 24, sauf dérogation restreinte justifiée par un motif légitime ; toutes les catégories d'adhérents doivent y être représentées et ses membres doivent pour l'essentiel être librement choisis par l'assemblée générale.

B/ *Bureau*

217. Le conseil élit un bureau parmi ses membres. Cette élection est faite au scrutin secret pour une durée qui ne peut pas être supérieure à celle de leur mandat d'administrateur. L'effectif du bureau ne peut normalement être supérieur au 1/3 de celui du conseil. Il est composé d'un Président, de un à trois vice-présidents, un ou plusieurs secrétaires, un trésorier et un trésorier-adjoint. Ces fonctions sont gratuites, aucune rémunération n'est versée aux membres pour le temps consacré à ces fonctions.

C/ *Assemblée Générale*

218. En principe toutes les catégories de membres peuvent participer à l'assemblée générale avec voix délibérative, même celles qui sont exonérées de cotisations⁽⁹⁾.

§ II – *ÉTABLISSEMENT ET CONTRÔLE DES COMPTES*

219. Une ARUP doit, quand elle est autorisée à recevoir des versements pour le compte d'œuvres ou d'organismes d'intérêt général, établir des comptes annuels selon

(8) CE Ass. 31-10-1952, Ligue pour la protection des mères abandonnées, Lebon p. 480.

(9) Avis CE Rapport Public 2000 : EDCE n° 51 p. 305.

les principes définis au code de commerce et se doter d'un commissaire aux comptes et d'un suppléant.

Si elle a adopté les statuts types, elle doit tenir une comptabilité faisant apparaître annuellement un compte de résultat, un bilan et une annexe. Elle doit encore disposer d'une comptabilité distincte pour chaque établissement.

§ III – *CONTRÔLE DES POUVOIRS PUBLICS*

220. Une ARUP est soumise à un contrôle spécifique, permanent ou occasionnel, des pouvoirs publics, résultant soit de dispositions législatives, soit de stipulations de ses statuts.

Section II – Les Pouvoirs de l'ARUP

Sous-section I – *Capacité Spécifique liée à la Reconnaissance d'Utilité Publique*

221. C'est la reconnaissance d'utilité publique qui confère une capacité de jouissance plus étendue dite « grande capacité juridique », que celle d'une association simplement déclarée et publiée.

Elle lui permet de procéder à tous les actes de la vie civile en dehors de ceux qui lui sont interdits par ses propres statuts et ceux susceptibles de rechercher des bénéficiaires.

222. L'intérêt principal de cette reconnaissance, c'est la faculté de pouvoir recevoir des dons autres que manuels et des legs ; à la différence d'une simple association déclarée qui ne peut elle accepter que des dons manuels.

223. Toute donation, autre qu'un don manuel, doit être consentie devant notaire par acte authentique à peine de nullité (article 931 du code civil). L'action en nullité peut être demandée par toute personne y ayant un intérêt⁽¹⁰⁾. Elle se prescrit en cinq ans à dater de l'acte litigieux (article 2224 du Code civil).

224. Tout immeuble, autre qu'un bois, une forêt ou un terrain à boiser, donné ou légué à une association reconnue d'utilité publique et n'étant pas nécessaire au but qu'elle se propose, doit être aliéné, dans un délai que l'administration de tutelle fixe à trois ans⁽¹¹⁾.

Sous-section II – *Acceptation des libéralités*

225. Une association reconnue d'utilité publique décide librement d'accepter ou de refuser une libéralité. Si elle accepte, cette libéralité doit être déclarée au préfet

(10) Cass. 1^{re} civ. 26-1-1983 n° 82-10.426 : Bull. civ. I n° 39.

(11) Circ. min. int. 1-8-2007 n° NORINT A 0700083 C I, 1^{er} ; n° 19640.

du département de son siège qui peut s'y opposer, s'il juge cette libéralité non conforme à son objet statutaire.

226. Une association peut demander la révision en justice des conditions et charges grevant les dons et legs qu'elle a reçus, quand, par suite d'un changement de circonstances, l'exécution en est devenue pour elle soit extrêmement difficile, soit sérieusement dommageable. Mais les héritiers peuvent alors, en cas d'inexécution de ces charges et conditions, demander la révocation de cette libéralité⁽¹²⁾.

Section III – Les Ressources

Sous-section I – *Gestion patrimoniale des associations*

§ I – EN CE QUI CONCERNE LE PATRIMOINE IMMOBILIER

227. Une association reconnue d'utilité publique peut posséder ou acquérir que certains biens immobiliers conformément à l'article 11 de la Loi de 1901 : des bois, forêts ou terrain à boiser et les immeubles nécessaires à son objet.

Contrairement aux associations qui ne sont pas reconnues d'utilité publique⁽¹³⁾, ces immeubles ne doivent pas obligatoirement être « strictement » nécessaires au fonctionnement de l'association.

Si l'ARUP a adopté des statuts types, elle ne pourra pas vendre un immeuble ou constituer une hypothèque, sans l'accord du préfet du département de son siège (article 11 alinéa 2 des statuts types).

Cette autorisation est réputée accordée si le préfet ne s'est pas opposé dans les deux mois de la notification de l'opération⁽¹⁴⁾.

Mais si l'acte paraît manifestement « ruineux » ou « lésionnaire » pour l'association, ou de « complaisance » vis-à-vis de l'acheteur, le Préfet refusera de donner son autorisation.

§ II – EN CE QUI CONCERNE LES PLACEMENTS DE CAPITAUX

228. Une ARUP ne peut placer ses capitaux qu'en titres nominatifs ou en valeurs admises par la Banque de France en garantie d'avances (titres d'État ou garantis par l'État).

§ III – EN CE QUI CONCERNE LES OPÉRATIONS D'ALIÉNATION DES BIENS DÉPENDANT DE LA DOTATION ET EMPRUNTS

229. L'ARUP ayant adopté des « statuts types », doit obtenir l'approbation administrative pour aliéner les biens mobiliers dépendant de la dotation ou pour

(12) Article 953 et s. du Code civil.

(13) Art. 6 Loi 1901 applicable aux ARUP.

(14) Décret 2007-807 du 11-5-2007 art. 8.

emprunter (statuts types art. 11 alinéa 2). Un dossier complet comprenant les documents relatifs à cette aliénation ou à cet emprunt envisagés par l'ARUP devra être produit.

L'autorisation est accordée par le préfet. Mais, elle est réputée acquise si celui-ci n'a pas fait opposition dans les deux mois de la notification de l'opération.

Section IV – La fin de l'ARUP

Sous-section I – *Dissolution volontaire*

230. La dissolution volontaire doit être approuvée par l'autorité de tutelle⁽¹⁵⁾.

Un dossier complet de dissolution doit être adressé par l'ARUP au ministère de l'intérieur. Cette dissolution doit être approuvée soit par décret en Conseil d'État, soit par arrêté du ministre de l'Intérieur. Mais ce Décret ou cet Arrêté peuvent faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir.

Sous-section II – *Dévolution des biens de l'ARUP suite à la dissolution*

231. Les statuts doivent prévoir d'attribuer l'actif net à un ou plusieurs établissements analogues publics ou reconnus d'utilité publique, voire à des associations déclarées ayant pour objet exclusif l'assistance, la bienfaisance, la recherche scientifique ou médicale.

Section V – Avantages/Inconvénients

232. Avantages :

– la grande capacité juridique qui permet de réaliser tous les actes de la vie civile sauf ceux interdits par les statuts et d'accepter toutes les donations et legs.

Inconvénients :

– il faut qu'il y ait au minimum 200 membres.

Avoir une solidité financière conséquente, soit un montant annuel minimum provenant des ressources de l'ARUP de 46 000 euros.

Avoir un rayonnement assez important afin d'obtenir la RUP.

Procédure d'obtention de la RUP lourde.

(15) Art. 13-1 du Décret 1901.

Section VI – De l'association... aux fondations

233. La loi du 23 juillet 1987 qui a donné naissance aux Fondations, dans son article 18, définit la fondation 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 à but non lucratif »⁽¹⁶⁾. La fondation est donc une libéralité, faite sous condition, à une personne morale préexistante ou à une personne morale à créer (sous la dénomination de fondation).

Dans l'arsenal juridique, ces fondations sont venues s'ajouter aux associations et non les concurrencer.

En effet, elles se distinguent de ces dernières car elles ne résultent pas d'un regroupement de personnes morales ou physiques pour réaliser un projet commun, mais d'un engagement financier irrévocable de ses fondateurs en vue de réaliser une œuvre d'intérêt général à but non lucratif.

En outre, au-delà de l'aspect financier, contrairement aux associations, la création d'une fondation n'est pas libre.

Ces fondations sont soumises aux dispositions des articles 18 à 20 de la loi 87-571 du 23 juillet 1987, sur le développement du mécénat, et à celles de son décret d'application 91-1005 du 30 septembre 1991.

Il existe donc différents types de fondations, certaines sans personnalité morale parmi lesquelles se trouve la fondation abritée ou sous égide, d'autres avec la personnalité morale telles que les fondations Reconnues d'Utilité Publique et d'autres à statut particulier figurant dans un tableau comparatif et récapitulatif.

(16) Loi 87-571 du 23-7-1987 art. 18.

CHAPITRE III

LA FONDATION ABRITÉE OU SOUS ÉGIDE
(FA OU FSE)

234. La fondation abritée est également appelée fondation « sous égide ». Elle trouve refuge après d'une fondation dite abritante (dite aussi « affectataire » ou « mère »).

C'est un outil intéressant pour satisfaire des projets spécifiques où les fondateurs recherchent des compétences spécialisées ou un appui dans la durée au-delà de leur propre disparition ou de celles de leurs proches.

Suivant une étude menée par la Fondation de France⁽¹⁾, il avait été recensé 571 FA (fondations sous l'égide de la Fondation de France) en 2001.

En 2007, toujours suivant cette étude⁽²⁾, il a été relevé l'existence de 709 FA.

Enfin en 2011, 901 Fondations abritées ont été déclarées (hors fondations abritées à l'Institut de France), et ce suivant les statistiques établies en date du 31 décembre 2011 par l'Observatoire de la Fondation de France.

Section I – Le Cadre Juridique

Sous-section I – *Définition juridique*

235. L'article 20 de la Loi n° 87-571 du 23 juillet 1987 sur le développement du mécénat modifié par la loi n° 2009-526 du 12 mai 2009, art. 122, vise les fondations abritées par les fondations reconnues d'utilité publique :

- « (...) Peut (...) être dénommée fondation l'affectation irrévocable, en vue de la réalisation d'une œuvre d'intérêt général ou à but non lucratif, de biens, droits ou ressources à une fondation reconnue d'utilité publique dont les statuts ont été approuvés à ce titre, dès lors que ces biens, droits ou ressources sont gérés directement par la fondation affectataire et sans que soit créée à cette fin une personne morale distincte ».

Ce type de fondation gère les biens, qui lui sont affectés, sans que soit créée une personne morale nouvelle⁽³⁾.

Le ou les fondateurs confient ainsi la gestion opérationnelle d'une œuvre à une fondation d'utilité publique pourvue des moyens ad'hoc.

Et cette fondation reconnue d'utilité publique (FRUP) va à son tour constituer une fondation sous égide ou abritée, dépourvue de personnalité morale, pour la

(1) « Observatoire de la générosité et du mécénat » en 2001.

(2) « Observatoire de la générosité et du mécénat » en 2007.

(3) Loi 87-571 du 23-7-1987 art. 20.

gestion individualisée de la dotation qui lui aura été attribuée, dans les comptes de la personne morale préexistante.

Il s'agit alors de solliciter une FRUP existante et de lui demander de servir d'incubateur pour une fondation ne disposant pas de la personnalité morale.

Cette FRUP abritante sera choisie en fonction de certains critères :

- sa notoriété ;
- sa mission et son champ d'application qui doivent être en relation avec ceux de la FA ou FSE ;
- sa complémentarité avec les moyens d'action de la FA ou FSE ;
- ses frais de gestion qui diffèrent d'une fondation à l'autre.

Mais cette fondation abritante doit elle aussi accepter d'abriter la FA ou FSE qui la sollicite.

Le choix de la création d'une FA ou FSE peut être considéré comme une solution intermédiaire ou d'attente avant de pouvoir prétendre à la reconnaissance publique.

La Fondation Abrisée ou sous Egide est un bon outil pour satisfaire des projets spécifiques qui nécessitent des compétences spécialisées ou un appui dans la durée.

Sous-section II – *Existence juridique de la FA ou FSE*

236. La FA ou FSE tient son existence juridique d'une délibération du conseil d'administration de la fondation qui l'abrite et avec laquelle elle établit une convention définissant un cahier des charges de fonctionnement qui prévoit notamment des règles d'étanchéité administrative, comptable et budgétaire.

La fondation abritante devra pour sa part, se charger de l'ensemble du suivi juridique, comptable et financier de la fondation placée sous égide. Elle est garante du respect par cette dernière des normes imprimées aux organismes sans but lucratif en termes notamment d'intérêt général. En rémunération de ces prestations, la fondation abrisée supporte des frais de gestion qui sont déterminés dans la convention d'incubation.

Sous-section III – *Constitution et gouvernance de la Fondation Abrisée ou Sous Egide (FA ou FSE)*

237. Ces FA ou FSE sont créées sous forme de « libéralités avec charges », c'est-à-dire qu'elles utilisent l'appellation de fondation dans leur dénomination et qu'elles décident de leur politique de mécénat.

Le fondateur détermine l'objet de sa FA ou FSE (qui devra toutefois être en lien avec celui de son abritante), son nom et ses ressources en capital ou en revenus.

§ I – *MAIS QUI PEUT CRÉER UNE FA OU FSE ?*

238. La FA ou FSE peut être créée par une ou plusieurs personnes morales de droit privé ou de droit public, quelle que soit leur forme, ou/et par une ou plusieurs personnes physiques.

Une personne physique peut donc s'associer à d'autres personnes physiques ou à une ou plusieurs personnes morales.

Le ou les fondateurs disposent alors de la qualité de co-fondateur(s).

§ II – LES ORGANES

239. Le fondateur constitue les instances de sa fondation sous égide : conseil de gestion composé des fondateurs, de représentants de la fondation abritante, voire d'experts extérieurs reconnus.

Il peut également prévoir la mise en place d'autres comités de gouvernance : conseil d'orientation, conseil scientifique, comité financier...

§ III – MODALITÉS DE CRÉATION D'UNE FA OU FSE

240. Il existe deux modalités de création d'une FA ou FSE par les personnes physiques, soit lors de leur vivant (A), soit après leur décès (B).

A/ Du vivant de la personne physique ou morale

241. La création prend la forme d'une donation entre vifs devant notaire ou d'un simple don.

La fondation abritée et la fondation abritante établissent alors un contrat de droit privé.

Ce contrat devra contenir les mentions essentielles suivantes :

- la personnalité du fondateur ;
- l'objet de la fondation et ses moyens d'action ;
- le volume de l'engagement financier du fondateur ;
- la composition du comité chargé du budget et de son utilisation ;
- la rémunération des services de la fondation abritante.

B/ Après le décès de la personne physique

242. La création résulte ici d'un legs⁽⁴⁾.

Section II – Les pouvoirs

243. Les FA ou FSE sont totalement dépendantes de leur « maison mère » sur le plan juridique et fiscal, et bénéficient de la reconnaissance d'utilité publique, notamment en ce qui concerne la déductibilité des dons qui leur sont consentis.

(4) Loi n° 90-559 du 04-07-90.

Section III – Les Ressources

244. Les fondations abritées peuvent bénéficier d'une dotation propre dont les revenus permettent la réalisation de l'objet. Parfois, elles n'ont pas de dotation et vivent de versements qu'elles perçoivent ponctuellement.

245. Ainsi, des libéralités peuvent être consenties en faveur de la FRUP mais sous la condition d'affectation à une dotation créée ou à créer pour le compte de la fondation abritée.

La fondation abritante prélève des frais de gestion qui sont proportionnels à la dotation ou aux versements. À ce titre, l'activité de la fondation abritante est une activité pour compte de tiers dans la mesure où les mécènes donnent des instructions d'utilisation des biens souvent très précises. Les donateurs restent d'ailleurs moralement responsables de leur fondation même s'ils ont perdu la propriété des biens qui la composent.

Section IV – Dissolution

246. Quand son objet a été réalisé la Fondation Abrisée peut être dissoute, n'ayant plus de raison d'exister.

Sa dissolution peut aussi relever d'une décision du conseil de gestion dont elle dépend.

En outre, quand la fondation abritante qui abrite la FA ou FSE est dissoute, soit la FA ou FSE suit le même sort, soit elle doit être transférée sous l'égide d'une autre FRUP ayant un objet social lié à celui de ladite FA ou FSE.

Section V – Une fondation abritée spécifique : la fondation Universitaire

247. Créées par la loi n° 2007-1199 du 10 août 2007 relative aux libertés et responsabilités des universités, les Fondations Universitaires sont placées sous l'égide et la tutelle des établissements publics à caractère scientifique, culturel et professionnel (EPCS) qui les abritent, en vue de la réalisation d'une ou plusieurs œuvres ou activités d'intérêt général et à but non lucratif conformes aux missions du service public de l'enseignement supérieur ;

Elles doivent établir des comptes établis selon les règles de la comptabilité publique ;

Des dispositions budgétaires spécifiques impliquent la production d'un état prévisionnel des recettes et dépenses et un compte rendu financier annexés respectivement au budget et au compte financier de l'EPCS. Ces comptes sont tenus selon les règles applicables aux personnes publiques ;

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

Elles sont dotées de l'autonomie financière et se composent de trois collèges : fondateurs (1/3 maximum des membres), personnalités qualifiées et représentants de l'établissement public ;

En outre, le conseil d'administration de l'établissement public conserve la maîtrise de la gestion de la Fondation Universitaire grâce à diverses dispositions réglementaires : faculté d'opposition aux délibérations relatives à l'acceptation des dons et legs avec charges, approbation préalable nécessaire pour les dépenses excédant certains seuils.

Section VI – Avantages/Inconvénients

Sous-section I – *Avantages*

248. La FA ou FSE présente plusieurs avantages :

- la rapidité et la souplesse pour sa création tout en bénéficiant des avantages fiscaux et patrimoniaux de la fondation abritante avec possibilité d'un apport plus modeste ;
- la facilité administrative de sa mise en œuvre ;
- le fondateur n'a pas de charges administratives dans le cadre d'une FA ou FSE et peut donc s'adonner pleinement à la mission de sa fondation ;
- la FA ou FSE peut profiter de la réputation de la fondation abritante ce qui est un argument loin d'être négligeable lors de la collecte de fonds ;
- la responsabilité juridique est prise en charge par la fondation abritante ;
- sa capacité à disposer de son propre organe de gestion et à prendre part au processus de décision, dans la limite de sa mission et dans le strict respect des statuts de la fondation abritante ;
- la fondation est souscrite dans un réseau de fondations et rompt l'isolement potentiel ;
- la liberté pour créer une fondation de flux et/ou à durée limitée (par exemple pour une durée de 5 ans ou à partir de donation temporaire d'usufruit) ;
- des frais de structure allégés, mutualisés ;
- une véritable autonomie.

Sous-section II – *Inconvénients*

249. Les inconvénients principaux sont :

- les limites contractuelles inhérentes au fait qu'une fondation abritée n'a pas de personnalité morale propre ;
- elle ne peut pas, sauf cas exceptionnel, avoir des salariés ;
- la mission doit s'inscrire dans le strict respect des statuts de la fondation abritante.

250. Il apparaît donc nécessaire pour qu'une fondation abritée ou sous égide puisse fonctionner qu'une fondation reconnue d'utilité publique (FRUP), donc dotée d'une personnalité morale, puisse l'abriter.

Ainsi, après avoir parcouru ces fondations sans personnalité morale, il convient de s'intéresser aux fondations avec personnalité morale reconnue d'utilité publique (FRUP).

CHAPITRE IV

LA FONDATION RECONNUE
D'UTILITÉ PUBLIQUE (FRUP)

251. La FRUP est une structure particulièrement intéressante en matière de transmission et de pérennisation du patrimoine et de l'œuvre philanthropique.

Ainsi, pour faire perdurer le nom de leur entreprise ou inscrire à la postérité le nom de leur famille, de plus en plus nombreux sont les hommes d'affaires qui décident de créer leur fondation.

Pour ceux qui n'ont pas d'héritier, et pour les autres, dans la limite de la liberté offerte par la loi, la fondation constitue une solution attrayante. En revanche, elle représente un engagement lourd sur le plan financier puisque les biens qui y sont affectés quittent définitivement le patrimoine personnel et familial.

Les effectifs des FRUP vont en augmentant puisqu'en 2001, suivant une étude menée par la Fondation de France⁽¹⁾, il a été recensé 471 FRUP, en 2007 il y en avait 541⁽²⁾. Le CFF en dénombre 617 à fin 2011 et 626 à fin 2012⁽³⁾.

252. La Fondation Reconnue d'Utilité Publique relève des fondations ayant une personne morale contrairement aux FA ou FSE.

Section I – Le Cadre Juridique

Sous-section I – *Définition juridique*

253. Elle est définie par l'article 18 de la Loi du 23 juillet 1987⁽⁴⁾, sa finalité doit être la réalisation d'une œuvre d'intérêt général à but non lucratif.

Cette mission d'intérêt général se retrouve dans les fondations à caractère philanthropique, éducatif, scientifique, social, humanitaire, sportif, familial, culturel, environnemental.

En sont donc exclues les fondations constituées dans l'intérêt exclusif de leur(s) donateur(s), celles à caractère politique, ou celles ayant un but exclusivement religieux...

254. Une FRUP peut être créée par un individu, une famille, une association, un groupe de personnes, des particuliers ou entreprises, dès lors qu'elle a pour vocation d'affecter ses ressources de manière perpétuelle (sauf le cas particulier de la fondation à dotation consommable que nous verrons ci-dessous) à une œuvre d'intérêt général.

La création d'une fondation est intéressante pour des associations ayant un objet d'intérêt général, mais ne pouvant pas être reconnues d'utilité publique, faute de pouvoir réunir 200 membres.

(1) Fondation de France « Observatoire de la générosité et du mécénat », 2001.

(2) Fondation de France « Observatoire de la générosité et du mécénat », 2007.

(3) Annexe n° 2.

(4) Loi du 23 juill. 1987 complétée par la Loi du 4 juill. 1990.

Il n'y a pas de nombre minimal ou maximal de fondateurs. Une fondation peut donc être créée par une seule personne. Des modèles de statuts type existent⁽⁵⁾.

Annexes 4, 5, 6 en fin d'ouvrage.

255. Mais quelles sont les conditions pour obtenir la reconnaissance d'utilité publique ?

§ I – *CONDITIONS D'OBTENTION DE LA RECONNAISSANCE D'UTILITÉ PUBLIQUE*

256. Une fondation sera reconnue d'utilité publique à la **triple condition** :

- de réaliser une œuvre d'intérêt général à but non lucratif ;
- d'être dotée de ressources suffisantes ;
- et d'être indépendante à la fois des fondateurs et de la puissance publique.

Pour que la reconnaissance d'utilité publique soit accordée, le ou les fondateur(s) ou la personne désignée par le testateur (fondateur) doit respecter diverses conditions et réaliser différentes démarches.

§ II – *PROCÉDURE DE LA RECONNAISSANCE D'UTILITÉ PUBLIQUE*

257. La demande doit être adressée au Préfet du département où la fondation aura son siège.

Cette demande de reconnaissance doit être établie sur papier libre en deux exemplaires. Elle est présentée et signée par le ou les fondateurs. Le dossier doit comprendre⁽⁶⁾ :

A/ **Obtention de la RUP**

258. Le Gouvernement n'est jamais tenu de suivre l'avis consultatif du Conseil d'État. Mais en pratique, il s'en écarte rarement.

Le Gouvernement dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour accorder ou refuser la reconnaissance d'utilité publique.

S'il estime opportun, le Premier Ministre ou exceptionnellement, le Président de la République prend un décret de Reconnaissance d'utilité publique qui reconnaîtra la fondation, en lui accordant la reconnaissance d'utilité publique et en approuvant ses statuts.

Depuis le décret n° 200-807 du 11 mai 2007 portant application de l'article 910 du Code Civil, le décret de reconnaissance d'utilité publique vaut également absence d'opposition à l'acceptation des libéralités mentionnées dans les statuts⁽⁷⁾.

(5) Les statuts types de FRUP avec Conseil d'Administration au directoire et Conseil de surveillance figurent en annexe n° 4 et 5.

(6) Outre des pièces en annexe n° 6.

(7) Décret 2007-807 du 11-5-2007 art. 3.

Le Décret de reconnaissance est alors publié au Journal Officiel ce qui confère la personnalité juridique à la Fondation. Elle peut ainsi accepter les dons et legs qui lui sont consentis.

Cette décision peut faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir.

B/ Quid si refus de la RUP ?

259. La décision relève du pouvoir discrétionnaire du gouvernement, les juges ne peuvent pas apprécier son opportunité. Mais ils peuvent en contrôler la légalité⁽⁸⁾.

C/ Les Conséquences de l'obtention de la Reconnaissance

260. Dès la publication du décret au Journal Officiel, la fondation est dotée de la personnalité juridique et elle peut ainsi :

- collecter des ressources en faisant appel à la générosité publique ;
- recueillir des subventions publiques ;
- recevoir des dons et legs ;
- détenir des immeubles de rapport.

261. Toutefois, ce principe supporte une exception en ce qui concerne les fondations testamentaires directes, pour lesquelles la personnalité morale rétroagit au jour de l'ouverture de la succession. Cette fiction juridique permet d'éviter la vacance de la propriété des biens légués entre le décès du fondateur et la création de la fondation.

262. Contrairement aux associations qui peuvent obtenir, par simple déclaration « la petite personnalité juridique », la fondation existe tant qu'elle est dotée de la reconnaissance d'utilité publique. En cas de retrait, son activité cesse immédiatement et elle doit se dissoudre.

D/ Retrait de la Reconnaissance d'utilité Publique

263. Elle peut être retirée par un décret pris après avis du Conseil d'État⁽⁹⁾, mais cela arrive rarement.

Les juges administratifs ne peuvent pas apprécier l'opportunité de cette décision de retrait, qui relève du pouvoir discrétionnaire du Gouvernement. Mais ils peuvent en contrôler la légalité⁽¹⁰⁾.

Ce retrait met fin à l'activité de la fondation et entraîne sa dissolution.

Sous-section II – Organes et Gouvernance

§ I – LES FONDATEURS

264. Les FRUP peuvent être constituées par leurs fondateurs.

(8) CE ass. 1-7-1938, Comité national de la maison de la France d'outre-mer : S. 1939 III p. 25.

(9) Article 18 Loi 87-571.

(10) CE 20-3-1908, Société de Marie : D. 1909 III p. 97, concl. Tardieu.

Pour avoir la qualité de fondateurs, ils doivent avoir la capacité de consentir des libéralités avec charges. Il faut donc veiller à leur capacité civile et juridique.

Une personne morale, tout comme une personne physique peut constituer une fondation. Pour cela, la personne morale peut soit effectuer une donation sans pour autant disparaître⁽¹¹⁾, soit être dissoute pour lui transférer tous ses biens⁽¹²⁾.

Une personne morale de droit privé a la possibilité de constituer une fondation dans la mesure où elle est utile par la réalisation de son objet.

Une personne morale de droit public peut participer à la création d'une fondation, si celle-ci participe à la réalisation de sa spécialité. Mais pour que la fondation puisse être reconnue d'utilité publique sa dotation ne doit pas être constituée majoritairement de fonds publics.

Les fondateurs peuvent également être des personnes physiques ou morales étrangères dont la capacité s'appréciera en fonction de leur loi nationale. À titre d'exemple, l'Institut Néerlandais à Paris, fondation reconnue par un décret du 3 août 1956, a été constitué par le gouvernement des Pays-Bas et la fondation Suisse « Custodia », qui en assurent seuls le financement.

265. Les fondateurs devront respecter deux principes lors de la création :

- le principe de la spécialité : ils devront présenter un objet statutaire précis et des moyens d'action déterminés et adaptés aux enjeux ;
- le principe de l'interdépendance : ils vont perdre irrévocablement la propriété et le contrôle des biens apportés en dotation et leur collègue devra être minoritaire au sein du conseil d'administration ou du conseil de surveillance.

266. En effet, il existe deux modes de fonctionnement pour les FRUP, celles avec conseil d'administration (A) ou celles avec conseil de surveillance (B).

§ II – DEUX TYPES DE FRUP

267. – La **Fondation à conseil d'administration** est gérée par un conseil d'administration qui élit parmi ses membres un président et désigne un bureau ;

- La **Fondation à directoire et conseil de surveillance** est dirigée par un directoire placé sous contrôle d'un conseil de surveillance.

Il existe deux modèles de statuts types approuvés par le Conseil d'État le 2 avril 2003, modèle I pour une fondation à conseil d'administration et modèle II pour la fondation à directoire et conseil de surveillance.

Les fondations sont vivement incitées à les utiliser même si ce n'est pas une obligation légale.

(11) Tel a été le cas de la Fondation Bersabee devenue Fondation des petits frères des pauvres et créée par l'association des Petits Frères des Pauvres, décret du 1-7-1977 et arrêté du 13-10-2003, Mémento Pratique Francis Lefebvre « Associations », p. 1139.

(12) Exemple : Fondation dite « Fondation Robert de Sorbon » après dissolution de l'association dite « Société des Amis des Universités de Paris » (Décret du 15-2-2009), Mémento Pratique Francis Lefebvre « Associations », p. 1139.

A/ La fondation à Conseil d'administration

268. Elle est le plus souvent retenue par le fondateur car adaptée à la plupart des situations⁽¹³⁾.

Elles regroupent généralement entre 7 et 12 membres. Afin que le contrôle de la fondation ne soit pas attribué à certains membres de la fondation, il est souhaitable, que les membres du conseil soient répartis en collèges représentant, respectivement les fondateurs (représentant au plus 1/3 du total des sièges), l'intérêt général (membres de droit, représentant au moins 1/3 du total des sièges), les personnalités qualifiées et, éventuellement, les salariés et des « amis » de la fondation.

Trois collèges de membres sont obligatoires à la constitution d'une fondation : celui des fondateurs, celui des membres de droit, en l'absence de commissaire du gouvernement, et le collège des personnalités qualifiées.

I/ Le collège des fondateurs

269. Il comprend, outre la (ou les) personne(s) physique(s) ou le (ou les) représentant(s) de la ou des personnes morales qui apportent la dotation, des membres nommés par elle(s) et renouvelé(s) par elle(s). En cas d'empêchement définitif de ces personnes, les nouveaux membres sont choisis par accord unanime des autres membres du collège. En cas de désaccord au sein de ce collège, ils sont cooptés par l'ensemble du conseil d'administration.

Toutefois, le ou les fondateurs peuvent légalement prévoir dans les statuts initiaux que le collège des fondateurs ne subsistera pas après leur disparition ou leur retrait. Dans ce cas, les statuts prévoient le sort des sièges ainsi libérés : réduction de l'effectif du conseil d'administration, attribution des sièges au collège des personnes qualifiées, attribution à un autre collège lorsque les statuts en ont prévu plus de trois.

En application du principe d'interdépendance des fondations vis-à-vis des fondateurs, l'effectif du collège des fondateurs doit être au plus égal à celui du collège des membres de droit et ne doit donc pas dépasser le tiers du total des sièges du conseil d'administration.

II/ Le collège des membres de droit

270. Un tel collège n'est obligatoire que si les statuts n'ont pas prévu la participation d'un commissaire du gouvernement aux séances du conseil. Il représente l'intérêt général et doit donc disposer d'au moins un tiers du total des sièges. Il comprend le ministre de l'intérieur ou son représentant, les représentants d'autres ministères selon leurs domaines de compétence, les représentants des collectivités territoriales, membres de juridictions ou d'inspections générales, représentants d'autorités administratives indépendantes, autorités religieuses...

III/ Le collège des personnes qualifiées

271. Il comprend des personnes choisies en raison de leur compétence dans le domaine d'activité de la fondation. Celles-ci sont cooptées par les autres membres du conseil d'administration.

(13) www.centre-français-fondations.org, la FRUP, paragraphe « choix de l'organe collégial ».

IV/ Les collèges facultatifs

a) *Le collège des salariés*

272. Il comprend des salariés élus par l'ensemble du personnel.

b) *Le collège des « amis » de la fondation*

273. Il comprend des personnes désignées parmi celles qui soutiennent à un titre ou à un autre les activités de la fondation, regroupées dans une structure dotée ou non de la personnalité morale (convention générale des donateurs, association des « amis », etc..).

Pour des raisons d'équilibre, chacun de ces collèges ne doit pas comprendre plus du cinquième des membres du conseil.

274. La règle proscrivant la double appartenance au conseil d'administration de la fondation et à « l'association des amis » s'applique lorsque cette dernière dispose d'une représentation au conseil d'administration afin de prévenir les conflits d'intérêts et de garantir que la représentation réelle de l'association au sein du conseil ne dépasse pas celle prévue par les statuts. La même règle s'applique à l'association fondatrice, quand celle-ci subsiste après la création de la fondation et dispose de sièges dans le collège des fondateurs.

V/ La formule avec un commissaire du gouvernement

275. Depuis la Loi d'août 2003, il n'est plus obligatoire d'avoir des représentants de l'État au conseil d'administration.

Les fondateurs peuvent substituer au collège des membres de droit un commissaire au gouvernement désigné par le ministre de l'intérieur après avis des autres ministres concernés.

À la différence des membres de droit qui ont voix délibérative, le commissaire du gouvernement assiste aux séances du conseil sans voix consultative. Chargé de veiller au respect des statuts et au caractère d'utilité publique de la fondation, il n'intervient que pour rappeler la conformité avec le droit et les statuts en cas de dérive.

Cette construction tend à se développer aujourd'hui, singulièrement en Province où les représentants de l'État relèvent souvent encore de la même autorité (Préfet) mais aussi au sein des fondations très techniques (ex : fondations de recherche).

276. Les statuts déterminent librement les pouvoirs du conseil d'administration⁽¹⁴⁾.

En outre, il n'y a pas de limite d'âge pour les membres du conseil. Les statuts sont libres d'en fixer une.

277. Durée des fonctions : à l'exception des membres de droit et du ou des fondateur(s), les membres du conseil sont nommés pour une durée librement fixée par les statuts, suivant le modèle I des statuts vivement recommandés, il est préférable que cette durée n'excède pas quatre ans. Le mandat de ces membres est renouvelable.

(14) CA Paris 15^e ch. A 9-3-1999 n° 96-20748 : BAF 23/99 inf. 20.

278. Ces membres du conseil en dehors toujours des membres de droit et du ou des fondateurs, peuvent être révoqués sur « juste motif ».

Il est préconisé que le Conseil se réunisse au moins une fois tous les 6 mois.

VI/ Organes exécutifs

a) Bureau

279. Le conseil d'administration désigne, parmi ses membres, un bureau comprenant, un président, un vice-président, un trésorier et un secrétaire.

Les membres du bureau ne doivent pas dépasser le tiers des membres du conseil, sauf dérogation pour un motif légitime, toutefois le bureau peut être composé de 3 personnes quand le nombre d'administrateurs ne dépasse pas 7.

La durée du mandat des membres du bureau, librement déterminée par les statuts ne saurait excéder celle de leur mandat d'administrateur.

Les membres du bureau peuvent être révoqués collectivement ou individuellement, par le conseil d'administration et ce sur juste motif.

b) Président et Trésorier

280. Le Président doit disposer du plein exercice de ses droits civils (modèle statuts I-article 8). Il représente la fondation à l'égard des tiers. Il peut déléguer, conformément à ce qui est prévu dans les statuts et /ou règlement intérieur, notamment au directeur de la fondation.

281. Pour le Conseil d'État, le Président doit être élu par le conseil d'administration parmi ses membres⁽¹⁵⁾.

Mais il a été admis que le président :

- soit de droit, sa vie durant, le fondateur⁽¹⁶⁾ ;
- ne puisse être choisi que parmi certaines catégories de membres, à l'exclusion par exemple, des membres de droit officiels.

282. Quant aux dépenses, pour le Conseil d'État, il est souhaitable qu'elles soient ordonnées par le Président et réglées par le Trésorier.

c) Directeur

283. Toute fondation peut se doter d'un directeur, professionnel dirigeant les services de la fondation et en assurant le fonctionnement. Il est nommé par le Président après avis du Conseil d'administration et il peut être mis fin à ses fonctions dans les mêmes conditions.

Pour le Conseil d'État, il est préférable que le directeur assiste aux réunions du conseil d'administration et du bureau avec voix consultative.

(15) Avis CE sect. Intérieur Rapport public 2008 : EDCE n° 59 p. 75.

(16) Exemple : pour la fondation Royaumont : M. Pomey p. 180.

B/ La fondation à directoire et conseil de surveillance

284. Innovation des statuts types du 2 avril 2003, cette forme est encore peu usitée.

Cette formule inspirée des articles L 225-57 à L 225-93 du Code de commerce relatifs aux sociétés anonymes à directoire et conseil de surveillance, présente l'avantage non négligeable de découpler la responsabilité sociale des mandataires sociaux traditionnels en confiant aux uns (conseil de surveillance) la définition de la politique et de la stratégie et, aux autres, la direction opérationnelle de l'organisme (le directoire rend compte au conseil de surveillance). Cette forme de gouvernance est particulièrement adaptée lorsque la fondation projetée est de taille importante (salariés nombreux, flux significatifs, patrimoine important). Les arbitrages demandés et actes de direction, très nombreux, nécessitent une implication constante des instances de gouvernance.

285. Les fonctions de membre du directoire et de membre du conseil de surveillance ne peuvent pas se cumuler.

En effet, les instances de gouvernance sont celles qui endossent l'essentiel de la responsabilité juridique de la fondation. La dissociation conseil de surveillance et directoire, par un partage des pouvoirs et des responsabilités, peut s'avérer une solution plus efficace et solide qu'une délégation de pouvoirs mal organisée.

I/ Le Directoire, organe collégial

a) La constitution du Directoire

286. Constitué de 1 à 5 personnes (modèle de statuts II note 25). Ses membres sont nommés par le conseil de surveillance qui confère à l'un d'eux la qualité de Président.

Les statuts types proposent de soumettre les membres du directoire, sauf circonstances particulières, aux règles suivantes :

- la durée de leur mandat est librement définie dans les statuts sans pouvoir être supérieure à celle des membres du conseil de surveillance ;
- leur mandat est renouvelable.

Ils ne peuvent exercer simultanément des fonctions similaires qu'au sein d'une seule autre fondation et à condition d'y avoir été préalablement autorisés par le conseil.

Ils sont révocables par décision de la majorité des membres en exercice du conseil, pour juste motif.

Enfin, le modèle des statuts propose qu'en cas de décès, de démission, d'empêchement définitif ou de révocation, tout membre du directoire soit remplacé dans le délai d'un mois, les fonctions du nouveau membre prenant fin à la date d'expiration du mandat de celui qu'il remplace.

b) Fonctionnement du directoire

287. Le directoire se réunit au moins une fois par mois et chaque fois que cela est demandé par le président ou un de ses membres (modèle de statuts II art. 5).

Le directoire assure l'administration de la fondation tout en respectant l'objet social de la fondation et les pouvoirs attribués au conseil de surveillance.

Les tâches de la direction peuvent être réparties entre tous les membres, mais les actes de chaque membre du directoire sont censés avoir été accomplis collégialement. (Modèle de statuts II art. 8).

La représentation de la fondation à l'égard des tiers est assurée par le président du directoire, ainsi que les autres membres du directoire s'ils y ont été habilités par le conseil de surveillance. Ces personnes peuvent déléguer leur signature à des salariés de la fondation dans des conditions définies par le règlement intérieur.

II/ Conseil de Surveillance

a) *La constitution*

288. Ce sont les mêmes dispositions que celles sus énoncées pour les membres du Directoire.

b) *Fonctionnement*

289. Les dispositions applicables aux délibérations du conseil d'administration (pour fondation avec conseil d'administration), sont transposables aux délibérations du conseil de surveillance, sous les réserves suivantes proposées par les statuts types (Modèle de statuts II art. 3 et 4) :

- le président du conseil de surveillance a pour seule mission de convoquer le conseil et d'en diriger les débats ;
- l'élection d'un vice-président, chargé de suppléer le président, est obligatoire ;
- le directoire peut demander la réunion du conseil de surveillance ;
- le quorum requis pour la validité des délibérations du conseil, sur première convocation, n'est pas la majorité des membres en exercice mais la moitié ;
- les membres du directoire assistent, avec voix consultative, aux réunions du conseil.

Le conseil assure la surveillance de l'administration de la fondation par le directoire.

Les fonctions de membres du conseil de surveillance sont en principe, gratuites.

Section II – Les Pouvoirs

290. Les FRUP ont une capacité plus élargie que les ARUP en termes patrimonial et de gestion.

En effet, les FRUP peuvent posséder tous types de biens, notamment des immeubles de rapport (non nécessaires à la réalisation de leur objet social).

Elles peuvent aussi placer librement leurs capitaux mobiliers disponibles.

La fondation dispose de la personnalité à la date de la parution au Journal Officiel du décret de reconnaissance d'utilité publique.

L'apport consenti à la création de la fondation prend effet avec la publication du décret, de telle sorte que la nouvelle fondation est en même temps dotée de la capacité d'ester (personne morale) et dispose de moyens d'action (patrimoine ou assurance de flux garantis).

Elle a la « grande » ou pleine capacité juridique lui permettant d'administrer son patrimoine, y compris des biens immobiliers de rapport ou des parts de société pour lesquelles elle exerce son droit de vote, de recevoir dons et legs, subventions et mécénat.

Une fondation peut alors, dans le cadre d'une opération de cession ou de transmission d'entreprise, recevoir des parts sociales ou des actions d'une société ayant une activité industrielle ou commerciale, sans limitation de seuils ou de droits de vote, à condition que cela soit compatible avec son objet.

En effet, une fondation doit se livrer à des activités prévues par son objet social ou qui en favorisent la réalisation.

La fondation pourra même, le cas échéant, mener quelques activités lucratives.

Les capacités et le périmètre d'action de la fondation sont définis par sa mission et restreints à celle-ci selon le principe de spécialité. Ils sont par ailleurs encadrés par les dispositions légales et réglementaires telles que rappelées dans l'instruction fiscale de synthèse 4 H-5-06 n° 208 du 18 décembre 2006 et les obligations de contrôle et d'autorisation préalable sur les dons et legs.

Section III – Les Ressources

Sous-section I – *Affectation de biens par les fondateurs*

291. Les ou le fondateur(s) affectent des biens, droits ou ressources à la fondation dans le but de réaliser l'œuvre d'intérêt général à but non lucratif.

Ces biens, droits ou ressources peuvent être des immeubles, des meubles (valeurs mobilières, droits d'auteur, etc...), des ressources constituées par des fonds ou des versements futurs, constituant la dotation de la FRUP.

292. Aucun seuil financier n'est prévu pour la dotation.

Toutefois, en pratique, le Conseil d'État rend des avis défavorables à la reconnaissance d'utilité publique quand il estime que les ressources de la fondation s'avèrent trop insuffisantes ou modiques pour lui permettre d'être indépendante et de fonctionner efficacement dans le temps et dans l'espace. On constate que la dotation minimale s'élève généralement, selon les projets, entre 800 000 et 1 000 000 € et que son versement est fractionné sur plusieurs années. Pour l'avenir, il semble qu'un chiffre de 2 000 000 € soit à prévoir.

293. Cette dotation peut être stable et générer des revenus permettant l'accomplissement de l'objet de la fondation. La dotation peut être versée en plusieurs

fractions sur une période maximum de 10 ans à compter de la publication au Journal Officiel du décret accordant la reconnaissance d'utilité publique à la fondation⁽¹⁷⁾.

Ce sont des **fondations à durée illimitée**.

Mais, elle peut aussi être en partie consommable et se réduire au fur et à mesure de son utilisation pour réaliser la mission de la fondation, ce sera alors une **fondation à dotation consommable**.

Le Conseil d'État encourage les fondateurs à placer la dotation *en valeurs mobilières, cotées ou non cotées à une bourse officielle, française ou étrangère, en titres de créances négociables, en obligations assimilables du Trésor, en immeubles nécessaires au but poursuivi ou en immeubles de rapport, afin qu'elle soit productive de revenus*⁽¹⁸⁾.

294. Ces biens, droits ou ressources consentis à la fondation peuvent être grevés de certaines charges telles que des servitudes, des travaux à effectuer ou des réserves d'usufruit, mais ces charges ne doivent pas anéantir le profit retiré par la fondation de ces dotations.

295. Les fondateurs peuvent avoir recours à divers moyens pour affecter leurs biens, droits ou ressources aux FRUP : soit par la donation, soit par le legs.

§ I – AFFECTATION DES BIENS PAR LA DONATION

296. En lui consentant une donation, le fondateur peut organiser une fondation de son vivant.

Il va offrir à la fondation qu'il constitue des biens et ressources ; se dépouillant de manière définitive de ces derniers.

Cette donation est soumise au droit commun des libéralités et elle devra être établie par acte notarié, singulièrement si elle porte sur des biens immobiliers (article 931 du code civil).

Elle ne prendra effet que lorsque la fondation sera reconnue suite à la publication du décret d'utilité publique.

Cette situation présente deux écueils. En effet, le projet peut ne jamais se réaliser suite à deux évènements particuliers :

- le décès du fondateur avant l'acceptation de la donation par la fondation ;
- ou la saisie des biens objets de la donation, avant que le transfert de propriété ne soit devenu opposable aux créanciers.

§ II – AFFECTATION DES BIENS PAR LEGS

297. Soit le testateur (le fondateur) lègue des biens à une Fondation à créer après l'ouverture de la succession (fondation « post mortem »), mais pour que ce legs puisse

(17) Article 18-1 Loi 87-571.

(18) cf. statuts type proposés par le Conseil d'État : www.interieur.gouv.fr/sections/a_votre_service/vos_demarches/fondation-utilite-publique/fondation/.

s'exercer, cette fondation devra être reconnue d'utilité publique et la demande de reconnaissance devra, à peine de nullité du legs, être faite dans l'année suivant l'ouverture de la succession⁽¹⁹⁾.

Cette solution a été consacrée par le législateur aux termes de la loi n° 90-559 du 4 juillet 1990 créant un article 18-2 à la loi du 23 juillet 1987.

En outre, le testateur doit désigner la ou les personnes chargées de constituer la fondation et d'en demander la reconnaissance. À défaut, ce sera une FRUP désignée par le Préfet de région du lieu d'ouverture de la succession qui se chargera de ces formalités.

298. Soit au lieu de léguer directement à une fondation, le testateur peut léguer à une personne certains biens, à charge pour elle de créer une fondation et de la faire reconnaître. C'était une pratique courante avant la possibilité de créer des « fondations post mortem ». Mais c'est un procédé désormais déconseillé, car il présente des risques :

- le légataire peut refuser ce legs à charge de créer une fondation ;
- le légataire peut accepter le legs sans constituer la fondation, et les héritiers du testateur s'il y en a pourraient alors demander la révocation des dispositions testamentaires sous prétexte qu'elles ne sont pas respectées ;
- le patrimoine de la future fondation se confond avec celui du légataire et pourrait donc être saisi par d'éventuels créanciers de ce dernier.

299. Ces libéralités doivent faire l'objet d'une déclaration auprès de l'administration compétente (Préfet). La reconnaissance d'utilité publique par décret vaut absence d'opposition.

300. Parmi ces libéralités, les FRUP peuvent également bénéficier des immeubles de rapport⁽²⁰⁾ et ce contrairement aux ARUP.

301. Cependant, elles ne doivent pas être grevées de charges supérieures à la valeur de ladite libéralité et contraires à la spécialité de la fondation bénéficiaire⁽²¹⁾.

Sous-section II – *Subventions publiques*

302. Par leur caractère d'intérêt général les fondations peuvent recevoir des subventions publiques⁽²²⁾.

(19) Article 18-2 Loi 87-571.

(20) Art. 11 Loi 1901 l'interdisant à l'ARUP.

(21) Exemple de libéralité avec charge acceptable : la Fondation de France a pour but : « de recevoir toutes libéralités, sous forme notamment de dons et legs ou de versements manuels, d'en assurer la gestion et de redistribuer ces libéralités ou leurs fruits disponibles, au profit de personnes, œuvres ou organismes d'intérêt général, ayant un caractère philanthropique, éducatif, scientifique, social, humanitaire, culturel (...) » ; rien ne s'oppose donc à ce qu'elle assume la charge de créer et de gérer, selon les modalités appropriées, un refuge pour animaux abandonnés (CE 8-12-2000 n° 205000, M^{me} L'Henry veuve d'Hauteville : Lebon T. p. 987).

(22) Voir Mémento Pratique Francis Lefebvre « Associations-Fondations-Congrégations-Fonds de dotation », p. 1251 et s. « Subventions aux associations ».

En règle générale, il s'agit de la contribution financière d'une personne publique (État, collectivité territoriale, établissement public, organisme de sécurité sociale, etc.) octroyée à un organisme privé :

- de manière totalement discrétionnaire ;
- pour un objet d'intérêt général, initié et mené par le demandeur poursuivant des objectifs propres ;
- sans contrepartie directe ou avantage immédiat pour la collectivité versante.

Section IV – Les modifications statutaires

303. Elles relèvent de la compétence du conseil de la fondation statuant dans les conditions de quorum et de majorité prévues par les statuts à modifier. À défaut d'unanimité des membres en exercice (où une seule délibération suffit), le Conseil d'État souhaite que la décision soit adoptée par deux décisions du conseil d'administration ou du conseil de surveillance prises à deux mois d'intervalle et à la majorité des trois quarts des membres en exercice.

304. L'article 13-1 du décret du 16 août 1901 dispose que toute modification des statuts d'un établissement d'utilité publique doit faire l'objet d'une approbation administrative préalable. Cette approbation est donnée soit par décret en Conseil d'État pris sur le rapport du Ministre de l'Intérieur, soit par arrêté du Ministre de l'Intérieur à condition que cet arrêté soit pris conformément à l'avis du Conseil d'État.

305. Ces modifications statutaires ne prennent effet qu'à compter de la publication au Journal Officiel de l'arrêté ou du décret les approuvant.

Section V – La disparition de la Fondation

306. Durée

Une fondation est à durée indéterminée lorsque ses fondateurs l'ont créée avec une dotation intangible et elle est à durée déterminée quand elle a été constituée avec une dotation consommable.

307. Dissolution

Le retrait de la reconnaissance d'utilité publique entraîne sa dissolution automatique.

Les statuts doivent prévoir les cas de dissolution (Modèles de statuts I et II art. 14) :

- en cas de non-respect du calendrier des versements de la dotation initiale ;
- de réduction de la dotation à 10 % de sa valeur initiale quand elle est consommable.

308. En outre, une fondation peut être dissoute sur décision de son conseil d'administration ou de son conseil de surveillance. Cette décision ne prend effet qu'après approbation gouvernementale (Décret 2007-807 du 11 mai 2007 article 9).

309. Liquidation

Une fois la fondation dissoute, le conseil d'administration ou le conseil de surveillance doit désigner une personne, dite « commissaire », pour procéder à la liquidation et la doter des pouvoirs nécessaires pour mener à bien cette mission.

L'actif net subsistant doit être dévolu, par le conseil d'administration ou le conseil de surveillance, à un ou plusieurs établissements similaires ou à des associations déclarées ayant pour but exclusif la bienfaisance, la recherche scientifique ou médicale.

Enfin, une fondation ne peut pas faire l'objet d'une transformation en un autre OSBL telle une association reconnue d'utilité publique.

Section VI – Avantages et inconvénients de la FRUP

310. Avantages : le statut de FRUP est avant tout un label qui inspire la confiance des partenaires et des donateurs et elle dispose d'une capacité juridique étendue.

311. Inconvénients : Sa création est complexe et l'investissement financier nécessaire à sa création, important.

En 2011, suivant les statistiques en date du 31 décembre 2011 produites par l'Observatoire de la Fondation de France⁽²³⁾, ont été recensées 617 FRUP et 626 à fin 2012⁽²⁴⁾.

(23) <http://www.centre-français-fondations.org>.

(24) Annexe n° 2.

CHAPITRE V

TABLEAUX COMPARATIFS, ÉLÉMENTS DE SYNTHÈSE

FONDATEURS "GENERALISTES"	FRUP (1)	F4D (2)	FE (3)	FSE (4)
Principaux textes de référence	L. n° 87-571 du 23/07/1987 modifiée (art. 18) ; D. n° 91-1005 du 30/09/1991 ; Statuts-types (Mars 2012)	L. n° 2008-776 du 4/08/2008 (art. 140 et 141) ; D. n° 2009-158 du 11/02/2009	L. n° 87-571 du 23/07/1987 modifiée (Art. 19) ; D. n° 91-1005 du 04/07/1990	L. n° 87-571 du 23/07/1987 modifiée (art. 20) ; D. n° 91-1005 du 30/09/1991
Définition	Affectation irrévocable d'un patrimoine à la réalisation d'une œuvre d'intérêt général. Pers. morale à but non lucratif	Affectation irrévocable d'un patrimoine en vue de sa capitalisation, dont les revenus sont utilisés pour soutenir une œuvre d'intérêt général. Pers. morale à but non lucratif	Versement irrévocable de fonds par une ou plusieurs entreprises en vue de la réalisation d'une œuvre d'intérêt général. Pers. morale à but non lucratif	Affectation irrévocable d'un patrimoine à la réalisation d'une œuvre d'intérêt général via une fondation abritante. Pas de personne morale
Fondateurs	Une ou plusieurs personnes physiques et/ou morales de droit privé ou de droit public (sous conditions)	Une ou plusieurs personnes physiques et/ou morales (privés ou publiques)	Sociétés civiles et commerciales, EPIC, coopératives, institutions de prévoyance et mutuelles	Une ou plusieurs personnes physiques et/ou morales
Personnalité morale	Oui	Oui	Oui	Non
Domaines d'intervention d'intérêt général	Généraliste (culture & mise en valeur du patrim. artistique, recherche, éducation & famille, déf. de l'environnement, social & solidarité, sport, philanthropie & humanitaire,...)	Idem FRUP	Idem FRUP	Idem FRUP + compatibilité avec les missions de la fondation abritante
Procédure de constitution	Demande de RUP instruite par Min. de l'Intérieur et Min. de tutelle; Décret après avis du Cons. d'Etat publié au JORF. Contrôles d'opportunité	Déclaration en Préfecture ; publication au JORF	Autorisation en Préfecture (contrôle de légalité) ; publication au JORF	Sur délibération de la fondation abritante; Contrôle d'opportunité
Durée	Obligatoire (intangibilité ou consommable); versements échevillés sur 30 ans max. Absence minimum en pratique : 1ME versé 1,5ME	Dotations en capital facultatives, consommable (impact IS) ou non	Temporaire (au moins 5 ans)	Selon convention avec la fondation abritante
Dotations initiales			Facultatives; Financement de "flux" adés sur le PAF d'action pluriannuelle (PAP) (ou (ou des) fondation(s) d'au moins 250.000 € par période quinquennale	Selon cahier des charges de l'abritante; avec ou sans dotations, financement de "flux" possible
Capacité juridique et financière	Grande capacité: mécénat, dons et legs, appels à la générosité publique, immeubles de rapport, titres de participation, etc; respect du principe de spécialité	Idem FRUP	Capacité limitée essentiellement aux versements des entreprises fondatrices	Idem FRUP (capacité de l'abritante)
Gouvernance (RS, Conseil d'Administration)	Cons. d'Adm' (9 à 15 membres) ou Cons. Surveillance-Directoire / Collèges obligatoires: fondateurs (1/3 au plus); Mères de droit (sauf option commissaire du Gvt); per sonnalités qualifiées extérieures; Collèges facultatifs: "salariés" et/ou "amis" et/ou "partenaires institutionnels" (si option Com Gvt) de la FRUP	Libre composition du Conseil d'Administration qui doit comprendre au moins 3 membres	Gestion moniste (Conseil d'Administration) avec collèges obligatoires: entreprises fondatrices et représentants du personnel (2/3 au plus); personnalités qualifiées extérieures (1/3 au moins)	Selon cahier des charges de la FRUP abritante
Dispositif fiscal du mécénat	Entreprises: réduction d'IS de 60% Particuliers: réduction d'IR de 66% et réduction d'ISF de 75%	Idem FRUP sauf réduction ISF	Entreprises fondatrices: réduction d'IS de 60% Salariés de l'entreprise fondatrice (et filiales intégrées): réduction d'IR de 66%	Idem FRUP

Tableau comparatif des fondations en France

(Auteur: Stéphane CROCIOLU (hs 268060 72) Assoc. Fondations, Mécénat & Entreprises - Tous droits réservés)

dernière mise à jour: Dbc, 2012

FONDATIONS "SPECIALISEES"	FCS (5)	FP (6)	FU (7)	FH (8)
Principaux textes de référence	Art. L. 344-11 à L. 344-16. C. Recherche ; Textes sur la FRUP (subsidaire)	Art. L. 719-13. C. Education ; Textes sur la FE (subsidaire)	Art. L. 719-12. C. Education ; D. n°2008-326 du 7/04/2008 ; Textes sur la FRUP (subsidaire)	Art. L6141-7-3 du CSP ; D. d'application non paru
Définition	Affectation irrévocable d'un patrimoine à la réalisation d'une ou des activités définies aux art. L. 112-1 C. recherche et L. 123-3 C. éducation (recherche scientifique, enseignement supérieur). Pers. morale à but non lucratif	Création par un état public d'enseignement sup. ou de recherche (EPSCSP et EPCS) d'une pers. morale à but non lucratif en vue de soutenir ses actions d'intérêt général	Affectation irrévocable d'un patrimoine au sein d'un état public d'enseignement sup. ou de recherche (EPSCSP et EPCS) pour soutenir ses actions d'intérêt général. Pas de personne morale	Affectation irrévocable de biens, droits ou ressources apportés par un ou plusieurs établissements public(s) de santé pour la réalisation d'une ou plusieurs œuvres ou activités d'intérêt général et à but non lucratif, afin de concourir aux missions de recherche mentionnées à l'article L. 6112-1 du CSP
Fondateurs	Plusieurs états ou organismes publics ou privés dont au moins un état public de recherche ou d'enseignement supérieur (EPSCSP et EPCS)	EPSCSP ou EPCS seuls ou avec des "entreprises" (cf FE)	EPSCSP ou EPCS seuls	Etablissements publics de santé
Personnalité morale	Oui	Oui	Non	Oui
Domaines d'intervention d'intérêt général	Fondation spécialisée : recherche publique + conformité aux missions de service public de l'état	Idem FRUP + conformité aux missions de service public de l'état	Idem FRUP + conformité aux missions de service public de l'état	Fondation spécialisée : missions de recherche mentionnées à l'article L. 6112-1 du CSP
Procédure de constitution	Demande de reconnaissance instituée par Min. Recherche ; Décret "simple" ; Publication au JORF. Contrôles d'opportunité	Sur autorisation du recteur de l'académie ; publication au JORF	Sur délibération du conseil d'adm. de l'Université fondatrice	Approbation des statuts par le Conseil de surveillance de l'établissement public de santé initiateur du projet
Durée	Idem FRUP mais durée limitée plus fréquente	Idem FE	Illimitée sauf dotation consommable	Non publication du Décret en Conseil d'Etat
Dotation initiale	Idem FRUP ; en pratique dotation partiellement consommable	Idem FE	Idem FRUP (possibilité de consommer la dotation sur au moins 5 ans)	Non publication du Décret en Conseil d'Etat
Capacité juridique et financière	Idem FRUP + Activités de valorisation	Capacité élargie (dons & legs, AGP...) + possibilité d'abriter des fondations sans personnalité morale.	Idem FRUP	Idem FRUP
Gouvernance (CA, Conseil d'Administration)	Gestion moniste (Conseil d'Administration) avec Collèges obligatoires : Fondateur et Représentants de chercheurs / Conseil scientifique obligatoire	Gestion moniste (Conseil d'Administration) avec Collège obligatoire : Etabli public, fondateur (majoritaire) / Collège des entreprises fondatrices facultatif	Conseil de gestion avec 3 collèges obligatoires : représ entants de l'établi ; représ. des fondateurs (1/3 au plus) et personnes qualifiées extérieures + recteur de l'académie (commissaire du Gvt)	Non publication du Décret en Conseil d'Etat
Dispositif fiscal du mécénat	Idem FRUP	Idem FRUP	Idem FRUP	Idem FRUP ; à confirmer pour l'ISE

Dernière mise à jour : Déc. 2012

Tableau comparatif des fondations en France

(Auteur : Stéphanie COUCHOUX (05 28 80 60 72) Avocat "Fondations, Mécénat & Entreprises" - Tous droits réservés)

5- Fondation de coopération scientifique

6- Fondation partenariale

7- Fondation universitaire

8- Fondation hospitalière

CHAPITRE VI

LE FONDS DE DOTATION

312. Créé par la Loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation et de l'économie (LME), aux articles 140 et 141, le fonds de dotation est entré en vigueur le 6 août 2008 (JO 6 août).

Section I – Le Cadre Juridique

Sous-section I – *Définition Juridique*

313. Extrait de l'article 140 de la loi n° 2008-776 du 4 août 2008 : « *Le fonds de dotation est une personne morale de droit privé à but non lucratif qui reçoit et gère, en capitalisant, des biens et des droits de toute nature qui lui sont apportés à titre gratuit et irrévocable et utilise les revenus de la capitalisation en vue de la réalisation d'une œuvre ou d'une mission d'intérêt général ou les redistribue pour assister une personne morale à but non lucratif dans l'accomplissement de ses œuvres et de ses missions d'intérêt général* ».

314. La création du fonds de dotation s'inscrit dans un mouvement général d'évolution de l'État à l'égard du mécénat. Les pouvoirs publics souhaitent se désengager de certaines missions qui ne sont pas au cœur de ses prérogatives régaliennes, afin notamment de réduire les dépenses publiques. C'est pourquoi, des outils juridiques permettant de recevoir des fonds privés destinés à des actions de mécénat sont favorisés. Le fonds de dotation permet ainsi, sans aucune restriction quant au domaine d'activité, d'affecter des fonds destinés à une cause d'intérêt général. Il a été créé sur l'exemple des « *endowment funds* »⁽¹⁾.

315. Le fonds de dotation est plus aisé à créer et plus simple de fonctionnement que les ARUP ou les FRUP. Il évite la procédure de reconnaissance d'utilité publique, tout en bénéficiant de la grande capacité juridique. Cet outil répond aux besoins d'une nouvelle génération de philanthropes, qui revendique le pouvoir dans leurs actions généreuses.

316. Les héritiers de grandes fortunes que les créateurs d'entreprises, lorsqu'ils affectent une partie de leur patrimoine à une cause, préfèrent généralement créer une personne morale qui leur permettra non seulement de décider précisément de l'utilisation des fonds plutôt que de les verser à une structure dont ils ne maîtrisent ni l'organisation, ni l'objectif ; mais également de survivre après leur décès, répondant ainsi à un vœu d'immortalité. L'évolution de la demande des utilisateurs ainsi que les outils proposés expliquent le succès de plus en plus grand des fonds de dotation.

Mais, le recours à ce type d'outil nécessite un engagement personnel fort.

(1) Lors du Colloque de Bercy sur le développement du fonds de dotation du 19 nov. 2008 (www.modernisationeconomie.fr).

317. Selon Madame Christine Lagarde, alors Ministre de l'Économie et des Finances : la loi du 4 août 2008 constitue donc « *le prélude à une période nouvelle dans notre pays, où les mécènes privés ne doivent plus se cacher pour donner de l'argent, et où la société reconnaît et valorise pleinement leur générosité* »⁽²⁾.

Le fonds de dotation « *n'a pas vocation à faire concurrence aux structures déjà existantes* » mais s'inscrit dans une démarche « *complémentaire des outils existants* » et dans une « *temporalité différente* »⁽³⁾.

En effet, l'action des fondations est destinée à « *s'inscrire dans une durée plus longue* ».

318. C'est un nouvel outil à mi-chemin entre association et fondation, il se crée comme une association et se finance comme une fondation. Mais cette description est assez simpliste et restrictive : la réalité est un peu plus complexe.

Sous-section II – *Constitution et Gouvernance*

§ I – *LA CRÉATION D'UN FONDS DE DOTATION*

A/ Tout d'abord qui peut créer un Fonds de Dotation ?

319. L'initiative de la constitution d'un fonds de dotation relève d'une démarche volontaire de la part de personne(s) physique(s) ou morale(s), privée(s) ou publique(s).

Il peut non seulement être créé par une personne en vie mais aussi à titre posthume, soit par legs, soit par testament.

320. En effet, la loi indique qu'un legs peut être fait au profit d'un fonds de dotation qui n'existe pas au jour de l'ouverture de la succession sous la condition qu' il acquière la personnalité morale dans l'année suivant l'ouverture de celle-ci. Dans ce cas, la personnalité morale du fonds de dotation rétroagit au jour de l'ouverture de la succession⁽⁴⁾.

Fiscalement, il a été admis une exonération des droits de mutation à titre gratuit sur ces sommes faisant l'objet du legs au profit du fonds de dotation non encore créé au jour du décès du testateur. En revanche, si le fonds ne dispose pas de la personnalité morale dans l'année qui suit le décès, l'exonération sera remise en cause⁽⁵⁾.

321. À défaut de désignation par le testateur des personnes chargées de constituer le fonds de dotation, il est procédé à cette constitution par une fondation reconnue d'utilité publique, un fonds de dotation ou une association reconnue d'utilité publique. Pour l'accomplissement des formalités de constitution du fonds, les

(2) Fonds de dotation, une révolution dans le monde des institutions sans but lucratif, Collection Axe Droit Lamy, p. 7.

(3) Fonds de dotation, une révolution dans le monde des institutions sans but lucratif, Collection Axe Droit Lamy, p. 8.

(4) Loi du 4 août 2008, art. 140 IV.

(5) BOI n° 66 du 2 juill. 2009, 7G-6-09, n° 12 à 14.

personnes chargées de cette mission ou le fonds de dotation désigné à cet effet ont la saisine sur les meubles et immeubles légués. Ils disposent à leur égard d'un pouvoir d'administration à moins que le testateur leur ait conféré des pouvoirs plus étendus.

B/ Démarches de création du FDD

322. La souplesse se retrouve dans son processus de création. Il peut être créé pour une durée déterminée ou indéterminée, par simple déclaration accompagnée du dépôt de ses statuts ainsi que des noms, prénoms et date de naissance, profession et domicile et nationalité des administrateurs auprès de la préfecture du département du ressort de son siège. L'acquisition de la personnalité morale est concomitante à sa publication au Journal Officiel.

Il n'existe pas de modèle de statuts type pour les fonds de dotation.

323. Cependant, l'article 140 de la loi du 4 août 2008 et le décret du 11 février 2009 prévoient un certain nombre de mentions statutaires obligatoires, qui sont les suivantes :

- la dénomination du FDD (l'utilisation des termes « fonds de dotation » n'est pas obligatoire) ;
- le siège social (ville et département) ;
- l'objet : à définir précisément ;
- la durée (si limitée, à indiquer) ;
- l'identité du ou des fondateurs ;
- la composition et l'organisation du conseil d'administration (conditions de nomination et de renouvellement des membres) et du comité consultatif d'investissement si la dotation atteint un million d'euros ;
- les modalités de désignation du président ;
- la composition du patrimoine et les ressources du fonds de dotation (indiquer notamment si la consomptibilité de la dotation est prévue) ;
- conditions de dissolution, de fusion et de liquidation (sort de l'actif net restant à l'issue de la liquidation).

Un FDD peut donc être créé en quelques jours.

324. En outre, le caractère très général des objets autorisés a permis de constituer des fonds de dotation dans des domaines très divers.

Ainsi, le premier FDD créé fut le **fonds Thoiry** conservation pour la biodiversité et le développement durable, déclaré en Préfecture des Yvelines le 24 février 2009 et publié au Journal Officiel le 14 mars 2009. Il s'agit d'un fonds qui a pour objet tant de développer des actions que de soutenir des organismes dans le domaine de la protection de la biodiversité et du développement durable.

C/ Les domaines d'actions des fonds de dotation

325. L'étude « les fonds et fondations en France de 2001 à 2010 »⁽⁶⁾ démontre une croissance forte du nombre de fondations agissant sur la santé, l'action sociale et l'éducation. La répartition des fonds de dotation selon leur domaine d'action semble confirmer cette tendance avec 174 fonds de dotation (soit 25 %) ayant l'enseignement et la formation initiale parmi l'un de leurs domaines d'actions déclarés, 161 fonds de dotation se concentrent sur les services sociaux (soit 23 %) et 133 fonds de dotation (soit 19 %) font de la santé une de leurs missions prioritaires.

326. Mais le segment le plus important est constitué des fondations qui comptent l'art et la culture, parmi leurs domaines d'action avec 221 fonds de dotation (soit 32 %), c'est donc le premier axe d'activité des fonds de dotation en France en 2011.

Par exemple, un fonds de dotation a été créé par les experts comptables de la région Languedoc-Roussillon, le 8 janvier 2011, dénommé « **Experts-Comptables – Culture & Patrimoines** », dont l'objet principal est de soutenir des initiatives d'intérêt général de valorisation des patrimoines culturels sur l'ensemble du territoire.

L'un des premiers projets soutenus par le FDD « Experts-Comptables – Culture & Patrimoine » est la rénovation de l'éclairage de la cathédrale de Villeneuve-Lès-Maguelone, qui avait accueilli les experts-comptables pour leur prestation de serment en 2010.

327. Ensuite, figure successivement l'environnement avec 99 fonds de dotation (soit 14 %), les sciences sociales avec 94 fonds de dotation (soit 13 %) et les sciences avec 79 fonds de dotation (soit 11 %).

Ce classement a été effectué grâce aux domaines d'actions déclarés par les fonds de dotation, à la lecture des objets statutaires.

328. En effet, la loi du 4 août 2008 prévoit que toute personne peut prendre connaissance des statuts des fonds de dotation créés, en faisant la demande aux préfectures concernées. Elle peut s'en faire délivrer, à ses frais, une copie ou un extrait.

329. Cependant, certains fonds énumèrent des missions nombreuses qui ne sont pas toutes mises en œuvre.

D/ Le rythme de création des fonds de dotation

330. Le rythme de création des FDD depuis leur mise en place traduit un vrai succès.

En 2009, 159 FDD ont été créés à compter de la parution du décret d'application n° 2009-158 du 11 février 2009.

En 2010, 323 FDD ont été créés soit un peu moins de un par jour.

Depuis le 1^{er} janvier 2011 jusqu'au 31 juillet 2011⁽⁷⁾, ont été créés 217 FDD, soit un FDD par jour depuis le début de l'année 2011.

(6) Les fonds et fondations en France de 2001 à 2010, mai 2011, Observatoire de la Fondation de France et Centre Français des Fonds et Fondations.

(7) Étude menée par le Centre Français des Fonds et Fondations, www.centre-français-fondations.org, « les fonds de dotation ».

E/ Répartition géographique des fonds de dotation

331. Malgré une très grande concentration en Ile-de-France avec 325 FDD, l'ensemble du territoire national s'est approprié ce nouvel outil juridique. Les régions Rhône-Alpes et PACA se démarquent très clairement avec respectivement 67 et 50 FDD. L'Aquitaine, le Pays de la Loire et la Bretagne font une percée remarquable cumulant 86 FDD dans un territoire, *a contrario*, peu dynamique en matière de FRUP ou de fondations d'entreprise. Les départements d'Outre-Mer sont présents puisqu'ils comptent ensemble 17 FDD contre 12 Fondations.

« L'ensemble des données sectorielles et géographiques est compilé de manière régulière par le Centre Français des Fonds et Fondations. Ces données sont accessibles en ligne sur le site : centre-francais-fondations.org. »

§ II – FONCTIONNEMENT DU FDD

332. Le fonctionnement tout comme la création respectent les principes de liberté et de simplicité. Le législateur n'a imposé ni collège, ni contrôle spécifique lors de la phase de création. Seule la présence d'un conseil d'administration composé d'au moins trois membres (personnes physiques ou morales), nommés la première fois par le ou les fondateurs, est prévue.

Ce sont les statuts qui déterminent la composition ainsi que les conditions de nomination et de renouvellement du conseil d'administration. Ce Conseil administre le fonds et définit sa politique d'investissement, sur proposition d'un comité d'investissement chargé également d'en assurer le suivi, dès lors que la dotation est d'un montant supérieur à un million d'euros.

Cette libéralisation de la gouvernance s'accompagne d'un renforcement du contrôle du fonctionnement du fonds, qui doit chaque année rendre ses comptes avant de les publier sur le site Internet de la direction des Journaux Officiels et qui doit également faire intervenir un commissaire aux comptes lorsque ses ressources dépassent 10 000 euros en fin d'exercice.

En outre, le fonds de dotation adresse chaque année, à l'autorité administrative, un rapport d'activité auquel sont joints le rapport du commissaire aux comptes et les comptes annuels.

333. La surveillance financière est complétée par une surveillance administrative qui s'assure qu'aucun dysfonctionnement grave n'affecte la réalisation de l'objet du FDD. L'article 9 du décret n° 2009-158 du 11 février 2009 définit les faits qui peuvent être considérés comme des dysfonctionnements graves (ex : violation de certaines règles de gestion financière, non- respect des obligations liées à la publicité des comptes). Si de tels dysfonctionnements sont avérés, l'autorité administrative, peut après mise en demeure non suivie d'effet, décider par un acte motivé, qui fait l'objet d'une publication au Journal Officiel, de suspendre l'activité du fonds pendant une durée de 6 mois au plus ou, lorsque la mission d'intérêt général n'est plus assurée, de saisir l'autorité judiciaire aux fins de dissolution.

334. Par ailleurs, les campagnes d'appel à la générosité publique font l'objet d'une autorisation préfectorale. La demande d'autorisation d'appel à la générosité publique

doit être envoyée, par lettre recommandée avec demande de réception, au préfet. Elle doit mentionner les objectifs poursuivis par l'appel à la générosité, les périodes de la campagne d'appel et les modalités d'organisation de la campagne.

Cette double surveillance, *a posteriori*, est beaucoup moins contraignante que les contrôles *a priori* auxquels sont soumis les fondations et les associations reconnues d'utilité publique.

Les FDD bénéficient donc d'un régime légal leur conférant une liberté beaucoup plus grande que celle accordée aux instruments de mécénat antérieurs, tout en leur faisant bénéficier d'une efficacité comparable.

Section II – Ressources et capacité du FDD

335. Le fonds de dotation est constitué d'une ... dotation. Néanmoins, il n'y a pas de montant minimum et ni d'obligation de dotation initiale à la création.

Il dispose de la « grande capacité » et peut ainsi librement recevoir toute forme de libéralité :

- des dons manuels ;
- des donations (actes à titre gratuit conclus entre vifs, dans la forme authentique) ;
- des legs.

Le FDD peut accepter une libéralité avec charge à condition que cette dernière ne soit pas incompatible avec son objet.

Ainsi, à l'image des ARUP et à l'inverse des autres associations, il bénéficie donc d'une grande capacité juridique qui lui permet de détenir tous types de biens. Il peut recevoir des biens de toute nature, que ce soient des sommes d'argent, des instruments financiers, des immeubles, des droits de créances, des objets d'arts, des droits d'auteurs etc... en pleine propriété ou démembres, lors de sa création ou ultérieurement.

336. Il est donc possible d'apporter un immeuble à un fonds de dotation

Les FDD peuvent recevoir des « biens et droits de toute nature »⁽⁸⁾ ce qui englobe les biens immobiliers, en pleine propriété ou démembres.

La donation de l'immeuble sera exonérée de droits de mutation et de taxes à la publicité foncière mais restera tout de même soumise à la taxe de la contribution à la sécurité immobilière et aux émoluments du notaire liés à l'acte de donation.

L'apport d'un immeuble à un FDD, permet à ce dernier de disposer des revenus fonciers qui ne seront pas taxés, dès lors que les statuts ne prévoient pas la possibilité de « consommation » de ce bien immobilier. Cet avantage était jusqu'alors réservé aux FRUP⁽⁹⁾. Le régime applicable à l'apport d'un immeuble à un FDD est une illustration particulièrement forte de la combinaison réussie de la simplicité et de l'efficacité, qui caractérisent ce nouvel outil.

(8) L. n° 2008-776, 4 août 2008, art. 140.

(9) L. fin 2005, n° 2004-1484, 30 déc. 2004, art. 20 : JCP N 2005, n° 4, 1033.

337. Par ailleurs, la grande capacité des FDD les autorise également à disposer de toutes ressources pour le financement de leurs activités :

Les ressources du fonds sont constituées :

- des revenus de ses dotations (revenus de capitaux mobiliers et revenus fonciers) ;
- des produits des activités autorisées par ses statuts ;
- des produits des rétributions pour service rendu ;
- des dons manuels ;
- des dons issus de la générosité publique sous forme de dons manuels, de donations ou de legs ;
- des fonds publics lorsque leur versement est autorisé, **car normalement aucun fonds public, de quelque nature que ce soit ne peut être versé à un FDD**. Il peut toutefois être dérogé à cette interdiction, à titre exceptionnel, pour une œuvre ou un programme d'actions déterminé, au regard de son importance ou de sa particularité. Les dérogations sont accordées par arrêté conjoint des ministres de l'économie et du budget ;
- des cotisations (rien n'interdisant aux statuts du fonds de prévoir de telles recettes lorsqu'ils instituent, notamment, des comités ou collèges).

338. Le FDD peut faire appel à la générosité publique après autorisation administrative. C'est un régime dérogatoire à la loi n° 91-772 du 7 août 1991 relative au congé de représentation en faveur des associations et des mutuelles et au contrôle des comptes des organismes faisant appel à la générosité publique. Les modalités de la demande d'autorisation administrative sont fixées par le décret n° 2009-158 du 11 février 2009.

Le dossier de demande d'autorisation d'appel à la générosité publique est envoyé, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, au préfet du département dans lequel le FDD a son siège, et à Paris, au préfet de Paris.

Ce dossier doit contenir :

- la mention des objectifs poursuivis par l'appel à la générosité publique ;
- les périodes et modalités d'organisation de la campagne d'appel à la générosité publique.

Le Décret relatif aux FDD susvisé, prévoit que l'absence de réponse du Préfet, à l'issue du délai de deux mois après dépôt du dossier de demande d'autorisation d'appel à la générosité publique, vaut autorisation tacite.

En principe, le fonds de dotation ne peut disposer de la dotation en capital dont il bénéficie, ni la consommer. Il ne peut utiliser que les revenus de celle-ci.

Néanmoins, les statuts du FDD peuvent prévoir, par dérogation à ce principe, que la dotation en capital du FDD est consommable. Dans ce cas, les libéralités (donations-hors dons manuels- et legs) deviennent aussi consommables. Sans le choix statutaire d'une dotation consommable qui fait basculer le FDD dans une logique de flux, et entraîne un assujettissement à l'impôt sur les sociétés, les donations (hors dons manuels) et legs consentis au FDD (après sa création) sont obligatoirement affectés à la dotation en capital.

339. « Au plan opérationnel, le fonds de dotation peut soit se « contenter » d'être un réceptacle de différentes contributions immobilières ou financières afin de les reverser à d'autres organismes d'intérêt général, soit devenir acteur et avoir un rôle opérationnel. Les avantages majeurs que présente cet instrument tiennent principalement à sa souplesse ainsi qu'à la définition de ses règles de gouvernance »⁽¹⁰⁾.

La loi prévoit donc deux possibilités pour le fonds d'utiliser ses ressources⁽¹¹⁾ :

- un fonds d'action directe ou opérationnelle qui peut poursuivre la réalisation d'une œuvre ou d'une mission d'intérêt général ;

- un fonds relais ou de distribution qui peut les redistribuer à une personne morale à but non lucratif pour permettre l'accomplissement de ses œuvres et de ses missions d'intérêt général.

Section III – Modifications statutaires, prorogation ou dissolution du FDD

Sous-section I – En cas de modification statutaire

340. Le FDD est tenu de faire connaître, dans les trois mois, à l'autorité administrative tous les changements survenus dans son administration, notamment les changements de membres et d'adresse du siège social.

Ces modifications des statuts du FDD sont déclarées et rendues publiques selon les mêmes modalités que celles applicables lors de la création du FDD.

Sous-section II – En cas de procédure de dissolution

Dissolution : différents modes de dissolution

341. La dissolution peut être statutaire, volontaire ou judiciaire.

Dans tous les cas, cette dissolution doit faire l'objet d'une publication au Journal Officiel (JO).

En cas de dissolution statutaire ou volontaire, cette publication incombe au président du FDD, après accord du conseil d'administration.

342. En cas de dissolution judiciaire, elle incombe au liquidateur désigné par l'autorité judiciaire.

(10) 108^e Congrès des Notaires de France, « La Transmission », p. 1070.

(11) Loi n° 2008-776, 4 août 2008, art. 140-I.

Sous-section III – *En cas de liquidation*

- Pour un FDD à durée indéterminée :

343. La loi du 4 août 2008 prévoit que la liquidation s'effectue dans les conditions prévues par les statuts ou à défaut, à l'initiative du liquidateur désigné par l'autorité judiciaire.

La loi prévoit également qu'à l'issue de la liquidation du fonds, l'ensemble de l'actif net est transféré à un FDD ou à une FRUP.

- Pour un FDD à durée déterminée :

344. À l'expiration du terme fixé par ses statuts, le FDD à durée déterminée peut décider, par délibération du conseil d'administration, de consommer l'actif net restant à l'issue de la liquidation, conformément à l'objet du FDD, dans le délai maximal de 6 mois.

La délibération précitée du conseil d'administration doit être notifiée par LRAR à l'autorité administrative (le préfet), lequel dispose d'un délai de 7 jours pour s'y opposer, dans l'hypothèse où l'utilisation projetée du boni n'est pas conforme à l'objet du FDD.

En cas d'opposition de l'autorité administrative, ou à l'expiration du délai de 6 mois, l'actif net restant à l'issue de la liquidation est transféré à un autre FDD ou à une FRUP.

Section IV – *Avantages/Inconvénients*

Sous-section I – *Avantages*

345. Un outil juridique alliant les avantages du cadre associatif (simplicité de constitution, création par simple déclaration en Préfecture et pas d'autorisation administrative préalable et de fonctionnement) à ceux des fondations (stabilité et avantages fiscaux).

- Liberté : pas de statuts type. Rédaction des statuts libre notamment en matière de gouvernance, libre choix en matière de modifications des statuts ou de dissolution.
- Une flexibilité adaptée aux particuliers et aux entreprises, désireux de soutenir des missions d'intérêt général.
- Création par toute personne physique ou morale, publique ou privée, avec ou sans dotation, pour une durée limitée ou illimitée.

Attractivité : avantages des FRUP en matière juridique (capacité à recevoir tout type de libéralité sans tutelle administrative, à posséder tout type de bien) et fiscale (sous conditions, exonération d'impôt sur les sociétés et de droits d'enregistrement sur les libéralités reçues).

Sous-section II – *Inconvénients*

346. Impossibilité de principe de recevoir des fonds publics et formalisme conséquent pour bénéficier d'une exception (double arrêté ministériel).

- Impossibilité d'utiliser la dénomination « fondation ».
- Non éligibilité au dispositif de réduction d'ISF dit « loi TEPA », et d'exonération d'IS seulement partielle si la dotation est consommable.
- Collecte de fonds encadrée : autorisation préalable de la Préfecture nécessaire pour faire appel à la générosité publique et obligation d'affecter les donations et legs à la dotation (en cas de dotation intangible, ces libéralités ne constituent pas des ressources directement disponibles).
- Commissaire aux comptes obligatoire si les ressources annuelles dépassent 10 000 €/an, Préfet et Cour des Comptes.

Sous-section III – *Comparaison*

« L'ensemble des données sectorielles et géographiques est compilé de manière régulière par le Centre Français des Fonds et Fondations. Ces données sont accessibles en ligne sur le site : centre-francais-fondations.org. »

		Fondation reconnue d'utilité publique	Fonds de dotation	Association
Personnalité juridique		A compter de la publication au Journal Officiel d'un décret pris en Conseil d'Etat	A compter de la publication au Journal Officiel de la déclaration de création faite en préfecture	A compter de la publication au Journal Officiel de la déclaration de création faite en préfecture
Délai de constitution		Entre 6 et 24 mois	Le temps de traitement est à ce jour en moyenne plus rapide que pour les associations (moins d'un mois à compter de la déclaration).	Environ un mois entre la date de dépôt de la déclaration de création en préfecture et la date de publication au JO
Contrôle de l'opportunité		Oui (par les ministères et le Conseil d'Etat)	Non	Non
Fondateurs	Principes	Une ou plusieurs personnes physiques ou morales, privées ou publiques	Une ou plusieurs personnes physiques ou morales, privées ou publiques	Au moins deux personnes physiques ou morales, privées ou publiques
	Nouveaux fondateurs	Dans la limite du nombre prévu pour le collège des fondateurs dans les statuts adoptés.	Selon les statuts adoptés par le ou les fondateurs	Selon les statuts adoptés par les fondateurs
	Retrait des fondateurs	En principe non, sous peine de la perte de la reconnaissance de l'utilité publique Pour les fondations à dotation fractionnée, envisagée (recours à la caution bancaire en cas de défaillance)	Possible, dans les conditions statutaires	Possible, dans les conditions statutaires
	Etrangers	Aucune restriction	Aucune restriction	Aucune restriction
Dénomination		« Fondation » (l'utilisation de ce mot est réservée aux fondations reconnues d'utilité publique) + liberté dans le choix	Liberté de choix	Liberté de choix
Statuts-types imposés par la loi		Non (toutefois, en pratique : statuts proposés par le Conseil d'Etat, avec peu de marge de manœuvre)	Non	Non (en pratique : statuts imposés par certaines fédérations et pour les associations qui sollicitent leur reconnaissance d'utilité publique)
Modification des statuts		Par délibération du conseil d'administration ou du conseil de surveillance à l'unanimité. Approbation nécessaire par l'autorité de tutelle (arrêté du Ministre de l'intérieur ou décret en Conseil d'Etat)	Selon les statuts	Selon les statuts (autorisation nécessaire de l'autorité de tutelle pour les associations reconnues d'utilité publique)
Objet social		Œuvre d'intérêt général ⁽¹⁾ et sans but lucratif ⁽²⁾	Œuvre d'intérêt général et sans but lucratif (ou soutien à des œuvres d'intérêt général et sans but lucratif)	Œuvre d'intérêt général et sans but lucratif
Dotation initiale		Pas de montant légal mais une pratique de 800 000 à 1 000 000 euros au minimum selon les projets Les versements fractionnés sur 10 ans sont possibles ainsi que les dotations consommables	Des « dotations en capital » en principe nécessaires (mais pas de montant minimum en pratique), apportées par les fondateurs ou des tiers	Non (sauf associations reconnues d'utilité publique)
Durée		Illimitée sauf fondation à dotation consommable	Selon les statuts du fonds de dotation	Selon les statuts de l'association
Capacité juridique		Possibilité de recevoir des donations et des legs et de détenir des immeubles « nécessaires » à l'objet de la fondation	Possibilité de recevoir des donations et des legs et de détenir tout type de biens, y compris des immeubles de rapport	Petite capacité juridique (ne peut recevoir que des dons manuels et non des donations et des legs) : exceptions : ARLUP œuvres de bienfaisance et d'assistance, recherche scientifique, etc.
Fiscalité des activités		Si respect des critères de non-lucrativité ⁽³⁾ , exonération des impôts et taxes dits « commerciaux » (TVA, IS, TP). En cas d'activité lucrative et fiscalement « concurrentielle », assujettissement aux impôts et taxes dits « commerciaux ».		
NB : S'agissant des fonds de dotation, l'administration fiscale a précisé qu'il n'est pas prévu pour l'instant qu'elle publie une instruction spécifique sur leur régime fiscal ; elle en a publié une sur le régime du mécénat applicable aux fonds (instruction du 9 avril 2009, BOI 4 C-3-09, dans laquelle elle fait référence à des éléments de l'instruction fiscale sur le régime fiscal des associations et fondations ; cf. instruction du 18 décembre 2006, BOI 4 H-5-06).				

		Fondation reconnue d'utilité publique	Fonds de dotation	Association
Fiscalité des revenus du patrimoine		Si respect des critères de non-lucrativité, exonération de l'impôt sur les sociétés au taux réduit de 24 % (ou de 10 %) sur les revenus du patrimoine	Si respect des critères de non-lucrativité, et si les statuts du fonds ne prévoient pas la possibilité de consacrer la dotation en capital, exonération de l'impôt sur les sociétés au taux réduit de 24 % (ou de 10 %) sur les revenus du patrimoine	Assujettissement à l'impôt sur les sociétés au taux de 24 % ou de 10 %
Fiscalité (éligibilité des dons aux réductions d'impôts - Mécénat)		Oui (pour l'impôt sur le revenu, l'impôt sur les sociétés et l'ISF)	Oui (sauf ISF)	Oui (sauf ISF)
Fiscalité Droits de mutation à titre gratuit (donations et legs)		Exonération non systématique (cf. art. 795 CGI) Sinon, droits applicables entre frères et sœurs	Exonération totale	Sans objet (les associations simplement déclarées ne peuvent recevoir des donations et des legs mais seulement des dons manuels)
Direction	Principes	Soit un conseil d'administration (7 et 12 membres répartis en 3, 4 ou 5 collèges) Soit un conseil de surveillance (7 et 12 membres répartis en 3, 4 ou 5 collèges) et un Directoire (de 1 à 5 membres)	Un organe unique, le Conseil d'administration, composé d'au moins trois personnes :	Des dirigeants ; la loi de 1901 n'impose pas un type d'organe particulier, à l'exception de l'assemblée des membres. L'organe de direction peut donc être un conseil, un bureau, un comité, etc.
	Représentation de l'Etat	L'Etat est représenté dans les conseils (d'administration ou de surveillance) par deux membres de droit (ayant droit de vote) ou par un commissaire du gouvernement (avec voix consultative).	Pas de représentant de l'Etat au conseil d'administration	Pas de représentant de l'Etat au conseil d'administration ou au bureau
	Liberté de prévoir d'autres organes	Possibilité de nommer un directeur général et de constituer un conseil scientifique ainsi qu'un ou plusieurs comités spécialités	Liberté statutaire	Liberté statutaire
Contrôle administratif		Les fondations sont soumises au contrôle du Gouvernement (ministère de l'Intérieur mais aussi les autres ministères intéressés) Droit de visite par les délégués des ministères Droit de vote du(es) membre(s) de droit représentant(s) du(es) ministères ou, pour le commissaire du gouvernement, droit de faire revoter une décision contraire aux statuts, au règlement intérieur, aux lois et règlements	Le Préfet dispose d'un pouvoir général de surveillance (il peut se faire communiquer tous documents ou engager toutes investigations utiles)	En fonction du type d'activité exercée et des éventuels agréments nécessaires à ces dernières
Désignation obligatoire d'un commissaire aux comptes		Oui	Oui (à partir de 10.000 € de recettes annuelles)	Non (sauf critères légaux comme, par exemple, la réception de plus de 153 000 € de dons ou de subventions dans l'année)
Comptabilité		Privée (Règlement 99.01)	Privée (Règlement 99.01)	Privée (Règlement 99.01)
Obligations comptables		Comptes annuels (bilan, compte de résultat, annexe dont compte d'emploi) Etablissement du budget de l'exercice suivant selon les modalités des statuts. Etablissement d'un rapport moral et financier et d'un report de gestion (si activité économique) Publication des documents visés ci-dessus auprès du Préfet, du ministère de l'Intérieur et, le cas échéant, des autres ministères concernés	Comptes annuels (bilan, compte de résultat, annexe dont compte d'emploi) et publication au JO de ceux-ci avec le rapport du commissaire aux comptes déposé auprès du Préfet	Comptabilité recettes/dépenses possibles Au-delà de certains seuils, comptabilité d'engagement obligatoire, notamment en cas de réception de plus de 153 000 € par an de dons.
Dissolution		<ul style="list-style-type: none"> en cas de décision du conseil d'administration ou du conseil de surveillance, en cas de retrait de la reconnaissance d'utilité publique, en cas de non-respect du calendrier des versements de la dotation initiale, en cas de réduction d'une dotation consomptible à 10 % de sa valeur initiale. 	<ul style="list-style-type: none"> à l'arrivée du terme statutaire à défaut de prorogation, volontaire, judiciaire. 	<ul style="list-style-type: none"> à l'arrivée du terme statutaire à défaut de prorogation, volontaire, judiciaire.
Dévolution de l'actif net		Au profit d'un ou de plusieurs établissements publics ou reconnus d'utilité publique ayant un objet similaire	Au profit d'un ou de plusieurs autres fonds de dotation ou fondations reconnus d'utilité publique	Selon les règles imposées par les statuts ou au profit d'un ou plusieurs organismes ayant un objet similaire.

(1) Il s'agit d'une notion évolutive selon les besoins, à un moment donné, de la collectivité publique. Pour faire simple, « ce qui dépasse l'intérêt individuel des fondateurs ».

(2) La notion de non-lucrativité suppose, au plan civil, que les bénéficiaires de la structure ne soient pas distribués entre ses membres. Cette notion ne doit pas être confondue avec la notion de non-lucrativité au plan fiscal.

(3) La gestion de l'organisme est désintéressée (dirigeants bénévoles, absence de distribution directe ou indirecte de bénéfices, sous quelque forme que ce soit...). Sinon, l'organisme ne doit pas concurrencer les entreprises ou des associations lucratives exerçant la même activité, dans le même secteur. Sinon, l'organisme ne doit pas exercer son activité selon des modalités de gestion similaires à celles des sociétés commerciales ou associations lucratives concurrentes (règles dites « 4P » : produit, public, prix et publicité).

CHAPITRE VII

FICHE PRATIQUE :
L'ACCEPTATION DES DONNS PAR LES OSBL

Marie-Caroline BARRAT

347.

Les donations, comme toutes les libéralités doivent être acceptées par leurs bénéficiaires pour pouvoir produire leurs effets. Or, les OSBL ne peuvent intervenir directement aux actes qui les concernent. N'étant pas dotés de substance, ils doivent nécessairement être représentés dans tous les actes de la vie civile par une ou plusieurs personnes qui varie(nt) selon le type de l'organisme. Cette obligation de représentation de l'OSBL lors de l'acceptation de l'acte de donation n'est pas neutre. Elle conduit, en effet, à s'interroger en présence de donations constatées par acte notarié sur la forme des pouvoirs du représentant de l'organisme.

348.

Selon l'article 937 du Code civil, ce sont les administrateurs des établissements d'utilité publique qui doivent accepter les donations faites au profit de ces établissements, et ce, après y avoir été dûment autorisés. Dès lors, on pourrait aisément en déduire que le représentant légal de la personne morale est la personne ayant pouvoir pour signer l'acte de donation.

349.

Néanmoins, lorsque la décision d'accepter la donation relève non pas du représentant de l'OSBL mais d'un autre de ses organes, comme le conseil d'administration, peut-on toujours considérer que le représentant de l'association est son administrateur ? Cette qualité n'appartient-elle pas plutôt à cet autre organe qui doit donner mandat au représentant de l'organisme afin de lui permettre d'accepter la donation ? Or, si ce représentant est titulaire d'un simple mandat, la question de l'application de l'article 933 du Code civil à ce mandat doit être soulevée. En effet, en matière de donation le législateur considère que l'acceptation est un acte personnel qui doit normalement émaner du donataire lui-même. C'est pourquoi l'article 933 du Code civil prévoit que si un donataire doit être représenté pour la signature d'un acte de donation, cette représentation doit nécessairement résulter d'une procuration établie par acte authentique et dont une copie authentique doit être annexée à l'acte de donation. C'est le parallélisme des formes. Dès lors, si le représentant de l'OSBL n'agit pas en qualité d'organe de l'association mais en tant que mandataire de celle-ci, son mandat doit respecter les formes prévues par la loi et donc être constaté par acte authentique. Ainsi, pour une association dont les statuts prévoient que l'acceptation des donations relève de la compétence du conseil d'administration, le procès-verbal du conseil statuant sur l'acceptation de la donation devra être dressé par acte notarié. Il en découle que le notaire en charge de la rédaction de l'acte devra être présent lors du conseil d'administration pour en établir le procès-verbal et contrôler la régularité formelle de celui-ci.

350.

Il pourrait être objecté, dans un certain nombre d'hypothèses, que ce n'est pas le conseil d'administration qui accepte la donation mais bien le représentant de l'OSBL, la décision du conseil d'administration n'étant qu'une simple autorisation donnée, sur le fondement des statuts, au titre de l'encadrement des pouvoirs de représentations pour les actes graves. En conséquence, la délibération n'emportant pas acceptation de la donation mais se contentant d'autoriser le représentant de l'organisme à l'accepter, il n'y aurait pas lieu que cette délibération prenne la forme notariée.

351.

Il est vrai, qu'imposer la forme notariée à toutes les délibérations de conseil d'administration devant statuer sur l'acceptation de donation apparaît relativement lourd. Pour autant, ce formalisme n'est-il pas le prix à payer afin d'assurer tant au donataire qu'à l'OSBL, la sécurité juridique à laquelle ils aspirent ? En effet, le non-respect des formes imposées par la loi au titre de l'acceptation des donations, en ce compris les règles applicables en matière de représentation, sont sanctionnées par la nullité absolue. Cette nullité peut être invoquée par tout intéressé et n'est susceptible ni de transaction, ni de confirmation, ni d'exécution volontaire valable. Elle peut, de surcroît, être mise en œuvre pendant cinq ans à compter du jour où son titulaire a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer. En l'absence de dispositions législatives ou de décisions jurisprudentielles tranchant la question de la forme de pouvoirs du représentant de l'OSBL, on ne saurait donc trop conseiller de conférer la forme notariée aux délibérations de conseils d'administrations statuant sur l'acceptation des donations. Un formalisme lourd apparaît toujours préférable au fait de donner prise à l'action éventuelle d'un créancier ou d'un héritier mécontent, voire d'un créateur qui se raviserait ou connaîtrait un revers de fortune.

352.

La même question se pose lorsque le représentant de l'OSBL, ne pouvant être présent lors de la régularisation de l'acte, décide de déléguer ses pouvoirs de représentation. En pareille hypothèse, cette délégation ne pourra se contenter de revêtir la forme d'un acte sous seing privé, mais devra au contraire être établie par acte notarié.

CHAPITRE VIII

QUELQUES ÉLÉMENTS DE FISCALITÉ DES OSBL

Marie-Caroline BARRUT

Afin d'encourager les OSBL dans l'exercice de leur activité, le législateur a développé en leur faveur un régime favorable visant à atténuer au maximum à leur égard le coût de la fiscalité, que ce soit en matière de droits de mutation à titre gratuit (Sous-section I) ou d'impôts commerciaux (Sous-section II).

Sous-section I – *En matière de droits de mutation à titre gratuit*

353. Les donations consenties par les mécènes au profit des OSBL devraient, en principe, être soumises aux droits de mutation à titre gratuit. Le donataire, redevable des droits de mutation à titre gratuit, se trouverait ainsi dans l'obligation de reverser à l'état une grande partie des dons qui lui sont consentis. Or, il ne sert à rien d'encourager les mécènes à effectuer des donations au profit de certains organismes si les règles fiscales applicables à ces bénéficiaires conduisent à les priver d'une grande partie des ressources ainsi obtenues. C'est la raison pour laquelle, le législateur a développé un régime fiscal spécifique favorable aux OSBL en matière de droits de mutation à titre gratuit. L'étude de ce régime conduit à distinguer, d'une part les dons manuels (§ I) et d'autre part les autres libéralités (§ II).

§ I – LES DONS MANUELS

354. Les dons manuels consentis au profit d'OSBL sont exonérés dès lors qu'ils sont effectués au profit d'organismes d'intérêt général visés à l'article 200 du Code général des impôts⁽¹⁾, c'est-à-dire lorsqu'ils sont effectués en faveur de bénéficiaires ouvrant droit à la réduction d'impôt sur le revenu⁽²⁾. De surcroît, le législateur ayant institué plusieurs exonérations spécifiques de droits de mutation à titre gratuit tenant à la qualité du bénéficiaire de la libéralité⁽³⁾, il en découle que les dons manuels opérés au profit d'OSBL bénéficient d'une exonération quasi systématique en matière de droits d'enregistrement.

355. Pour l'essentiel, les organismes susceptibles d'être redevables des droits de donation sont ceux auxquels l'administration fiscale refuserait la qualification d'œuvre ou organisme d'intérêt général⁽⁴⁾ ou encore les sectes.

(1) Article 757, alinéa 3, du Code général des impôts.

(2) Cf. *supra* renvoi au Chapitre I de la Partie II Section I Sous-section I – Paragraphe I.

(3) Cf. *infra* renvoi au Paragraphe II de la présente division.

(4) Sur la notion d'œuvre ou organisme d'intérêt général cf. *supra* renvoi au Chapitre II de la Partie II Section I Sous-section I – Paragraphe I.

356. Néanmoins, quand bien même le don manuel serait taxable, encore faut-il pour que les droits soient effectivement dus :

- que ce don soit constaté dans un acte soumis à la formalité de l'enregistrement renfermant sa déclaration par le donataire ou ses représentants ;
- qu'il fasse l'objet d'une reconnaissance judiciaire ;
- ou qu'il soit révélé à l'administration fiscale par le donataire.

À défaut, aucune perception ne sera effectuée.

357. Si l'association soumise à taxation révèle volontairement le don à l'administration fiscale, elle doit déposer, dans le mois suivant cette révélation, l'imprimé de déclaration correspondant accompagné des droits de donation au service des impôts compétents. Lorsque le montant du don manuel est supérieur à 15 000 euros, le bénéficiaire du don peut également opter, lors de la révélation, pour une déclaration dans le mois qui suit la date du décès du donateur⁽⁵⁾. Cette solution apparaît toutefois quelque peu hasardeuse puisque les tarifs et les abattements applicables au don manuel sont ceux en vigueur au jour de son enregistrement. De surcroît, exception faite des dons manuels de somme d'argent qui sont toujours retenus pour leur valeur nominale au jour de la donation⁽⁶⁾, les droits de mutation à titre gratuit sont calculés sur la valeur du don manuel au jour de sa déclaration ou sur sa valeur au jour de la donation si elle est supérieure. En optant pour une déclaration au jour du décès du donateur, le bénéficiaire prend donc le risque d'une modification défavorable des tarifs et abattement applicables et d'une revalorisation à la hausse du montant taxable.

358. Il est à noter que la révélation des dons manuels par l'OSBL à l'administration peut parfois s'avérer involontaire. En effet, la Cour de cassation a une conception très large de la notion de révélation puisqu'elle estime que cette révélation n'exige pas nécessairement un aveu spontané de la part du donataire mais peut parfaitement résulter de la présentation par le contribuable de sa comptabilité au vérificateur lors d'un contrôle régulièrement mené par l'administration fiscale⁽⁷⁾.

359. Dans l'hypothèse où le don manuel est soumis à taxation, celle-ci est effectuée soit au taux applicable entre frères et sœurs pour les associations ou fondations reconnues d'utilité publique soit au taux applicable entre personnes non parentes dans les autres cas. Aucun abattement n'est prévu pour le calcul des droits de mutation.

§ II – LES AUTRES LIBÉRALITÉS

360. L'article 795 du Code général des impôts constitue la principale source d'exonérations concernant les libéralités, autres que les dons manuels, consenties aux OSBL. Sont ainsi visés les dons effectués au profit :

- des établissements d'utilité publique, dont les ressources sont exclusivement affectées à des œuvres scientifiques, culturelles ou artistiques à caractère désintéressé, auxquels il est admis d'assimiler les associations déclarées dont les ressources sont

(5) Article 635 A du Code général des impôts.

(6) Voir en ce sens BOI-ENR-DMTG-20-10-20-10 n° 200.

(7) Voir en ce sens Cass. Com., 2 oct. 2004, *Bull.*, 2004, IV, n° 178, p. 201.

exclusivement affectées à la recherche médicale ou scientifique à caractère désintéressé ;

- des œuvres ou organismes reconnus d'utilité publique dont les ressources sont affectées à des œuvres d'assistance, à la défense de l'environnement naturel ou à la protection des animaux. L'exonération étant étendue, par mesure de tempérament, aux associations simplement déclarées qui poursuivent un but exclusif d'assistance et de bienfaisance⁽⁸⁾ ;

- des fondations universitaires, fondations partenariales et établissements d'enseignement supérieur reconnus d'utilité publique, des sociétés d'éducation populaire gratuite reconnues d'utilité publique et subventionnées par l'Etat, des associations d'enseignement supérieur reconnues d'utilité publique et des établissements reconnus d'utilité publique ayant pour objet de soutenir des œuvres d'enseignement scolaire et universitaire régulièrement déclarées ;

- des associations culturelles, des unions d'associations culturelles et des congrégations autorisées ;

- d'associations affectant ces dons, par la volonté expresse du donateur ou du testateur, à l'érection de monuments aux morts de la guerre ou à la gloire de nos armes et des armées alliées ;

- des fonds de dotation répondant aux conditions fixées pour ouvrir droit à la réduction d'impôt sur le revenu⁽⁹⁾.

En outre, les dons consentis au profit de « La Croix-Rouge française », et acceptés par son comité de direction, bénéficient d'une exonération spécifique⁽¹⁰⁾.

361. Bien que la liste des organismes bénéficiaires exonérés de droit de mutation à titre gratuit et celle des œuvres susceptibles d'ouvrir droit à la réduction d'impôt sur le revenu ne soit pas identique, il apparaît que nombre des OSBL permettant au mécène de bénéficier d'une réduction d'impôt sur le revenu devraient être exonérés de droits d'enregistrement au titre de cette donation. L'identité n'est toutefois pas parfaite, et le champ d'application de l'exonération de droit de mutation à titre gratuit apparaît tout de même plus réduit que celui de la réduction d'impôt sur le revenu. Dès lors, il se peut parfaitement qu'un organisme au profit duquel les dons sont encouragés par des avantages fiscaux accordés au donateur soit soumis au droit de mutation à titre gratuit pour son bénéficiaire.

À titre d'illustration, le don accordé à un organisme d'intérêt général à caractère sportif ouvre droit à la réduction d'impôt sur le revenu, mais ne sera pas exonéré de droits d'enregistrement à moins que cet organisme ne réussisse à établir qu'il poursuit un but d'assistance ou de bienfaisance.

Il convient donc pour chaque OSBL de vérifier s'il est exonéré de droit de donation, et ce, indépendamment du fait qu'il ouvre droit à une quelconque réduction d'impôt.

362. Faute pour l'organisme d'être exonéré de droit de mutation à titre gratuit, il pourra toujours bénéficier des exonérations dépendant de la nature du bien donné.

(8) BOI-ENR-DMTG-10-20-20 n° 110.

(9) Cf. *supra* renvoi au Chapitre I de la Partie II Section I Sous-section I - Paragraphe I.

(10) Article 1071 du Code général des impôts.

Par exemple, les dons et legs d'œuvres d'art, de monuments ou d'objets ayant un caractère historique, de livres, d'imprimés ou de manuscrits, effectués au profit d'établissements pourvus de la personnalité civile sont exonérés lorsque les biens donnés sont destinés à figurer dans une collection publique.

363. A défaut, de pouvoir prétendre à une quelconque exonération, l'organisme bénéficiaire aura tout intérêt à s'assurer que les droits de donation seront pris en charge par le donateur. Dans l'hypothèse où le don manuel est soumis à taxation, celle-ci est effectuée :

- soit au taux applicable entre frères et sœurs pour les associations ou fondations reconnues d'utilité publique ;
- soit au taux applicable entre personnes non parentes dans les autres cas.

Aucun abattement n'est prévu pour le calcul des droits de mutation sauf pour les legs qui peuvent bénéficier de l'abattement de 1 594 euros applicable à défaut d'autres abattements.

Sous-section II – *En matière d'impôts commerciaux*

364. Les OSBL n'ayant pas pour objet de réaliser des profits, ils ne sont pas soumis aux impôts commerciaux à condition de respecter les critères de non-lucrativité au titre de l'exercice de leur activité, à savoir :

- avoir une gestion désintéressée⁽¹¹⁾ ;
- exercer une activité qui n'est pas effectuée en concurrence avec des entreprises du secteur lucratif, ou, s'il s'agit d'une activité concurrentielle, qui n'est pas exercée dans des conditions similaires à celles des entreprises commerciales. Pour apprécier ce critère, l'administration apprécie la situation de l'organisme concrètement par rapport à des entreprises exerçant la même activité dans le même secteur. A cet effet, elle applique la règle dite des « 4P ». Elle examine successivement les critères suivants selon la méthode du faisceau d'indices :

- Le « Produit » proposé par l'organisme pour déterminer si l'activité vise ou non à satisfaire un besoin non ou peu pris en compte par le marché ;
- Le « Public » bénéficiaire afin de vérifier s'il s'agit de personnes dont la situation économique et sociale justifie l'octroi d'avantages particuliers ;
- Le « Prix » proposé qui doit normalement être nettement inférieur à ceux des entreprises en vue de faciliter l'accès du public ;
- La « Publicité », l'utilisation de méthode de communication commerciale constituant un indice de lucrativité.

Ne pas entretenir des relations privilégiées avec des entreprises, ou, plus exactement, ne pas exercer son activité au profit d'entreprises qui en retirent un avantage concurrentiel. Ainsi, un OSBL qui permet à une entreprise de réaliser une économie de dépenses ou de bénéficier de meilleures conditions de fonctionnement est considéré comme lucratif.

(11) Cf. *supra* renvoi au Chapitre I de la Partie II Section I Sous-section 1 – Paragraphe I – I.

À titre d'illustration, l'administration fiscale considère que, quand ils sont constitués sous la forme d'association de la loi de 1901, les centres de recherche, d'information et de documentation notariale (CRIDON) ont une activité présentant un caractère lucratif passible de l'impôt sur les sociétés, leur objet étant de fournir des services rémunérés d'ordre juridique et fiscal aux notaires pour les besoins de leur profession⁽¹²⁾.

365. Les OSBL n'ayant pas d'activité lucrative ne sont pas assujettis à l'impôt sur les sociétés de droit commun, à la contribution économique territoriale ou encore, sauf cas particuliers, à la taxe sur la valeur ajoutée (TVA).

366. En revanche, ils restent soumis à l'impôt sur les sociétés à taux réduit au titre de certains de leurs revenus patrimoniaux, l'article 206, 5 du Code général des impôts dressant une liste limitative de produits ouvrant droit à la perception de l'impôt. Cette liste comprend exclusivement :

- les revenus provenant de la location des immeubles dont les OSBL sont propriétaires (ou auxquels ils ont vocation en qualité de membres de sociétés immobilières transparentes), qui sont soumis à l'impôt sur les sociétés au taux de 24 % ;
- les revenus qu'ils tirent de l'exploitation des propriétés agricoles ou forestières sur lesquels ils sont redevables de l'impôt sur les sociétés au taux de 24 % ;
- et enfin, les revenus de capitaux mobiliers dont ils disposent, qui sont passibles de l'impôt sur les sociétés au taux de 24 %, 15 % ou 10 % suivant la nature du produit en question⁽¹³⁾.

367. Seules les fondations reconnues d'utilité publique et les fonds de dotation dont les statuts ne prévoient pas la possibilité de consommer leur dotation en capital sont totalement exonérés d'impôt sur les sociétés en ce compris à raison des revenus de leur patrimoine.

368. Lorsque l'OSBL est susceptible d'être imposé au titre de ses revenus patrimoniaux, seuls les revenus énumérés à l'article 206, 5 du Code général des impôts sont placés dans le champ d'application de l'impôt sur les sociétés. En conséquence, tous les autres produits échappent à l'impôt. Notamment, les plus-values effectuées par les OSBL lors de la cession d'immeuble leur appartenant ne donnent lieu à la perception d'aucune imposition.

369. Les OSBL qui ne remplissent pas les conditions de non-lucrativité sont, quant à eux passibles de l'impôt sur les sociétés, à la contribution économique territoriale ou à la taxe sur la valeur ajoutée dans les conditions de droit commun, à moins de pouvoir profiter d'une cause d'exonération. Ces exonérations sont prévues par la loi spécifiquement pour chaque impôt de sorte qu'il n'existe pas de lien systématique à ce titre entre les trois impôts commerciaux. Il convient donc d'examiner, au cas par cas, la situation de l'activité lucrative exercée par l'organisme vis-à-vis de chaque impôt.

370. Les OSBL ayant une activité lucrative non exonérée peuvent, toutefois, échapper aux impôts commerciaux grâce au mécanisme de franchise des activités

(12) BOI-IS-CHAMP-10-50-10-30 n° 220.

(13) Article 219 bis du Code général des impôts.

lucratives accessoires. Ainsi, les associations, les fondations reconnues d'utilité publique, les fondations d'entreprise, les fonds de dotation et les congrégations échappent aux impôts commerciaux lorsque les trois conditions cumulatives suivantes sont remplies :

- avoir une gestion désintéressée⁽¹⁴⁾ ;
- avoir une activité non lucrative significativement prépondérante ;
- et encaisser des recettes d'exploitation au cours de l'année civile au titre de leur activité lucrative dont le montant n'excède pas 60 000 € hors TVA.

371. Néanmoins, même soumis à la franchise, ces organismes restent tenus de l'impôt sur les sociétés au taux réduit au titre de leur revenus patrimoniaux et dans les conditions de droit commun au titre de leurs activités financières lucratives et de leurs participations.

372. Quant à la TVA, la contrepartie de son exonération est l'impossibilité pour l'organisme de bénéficier d'un droit à déduction pour les biens ou services acquis dans le cadre des opérations exonérées.

373. Les OSBL qui exercent une activité lucrative et ne peuvent bénéficier la franchise ou d'une exonération spécifique ont encore la possibilité de sectoriser ou de filialiser leurs activités lucratives, dès lors que les activités lucratives et non lucratives sont dissociables et que l'activité non lucrative demeure significativement prépondérante.

374. La sectorisation, tout d'abord, consiste à regrouper toutes les activités lucratives de l'organisme au sein d'un secteur d'activité comptable distinct. Elle permet de limiter l'application de l'impôt sur les sociétés dans les conditions de droit commun au seul secteur lucratif. En revanche, elle n'a pas d'incidence en matière de contribution économique territoriale puisque, en tout état de cause, seules les activités lucratives sont taxables. Quant à la TVA elle obéit à ses règles propres qui s'imposent tant à l'administration qu'aux contribuables et sur lesquelles la sectorisation opérée n'a aucun effet.

375. La filialisation, ensuite, prend la forme d'un apport partiel d'actif au profit d'une société nouvelle ou d'une société préexistante. Fiscalement, cet apport emporte les conséquences d'une cessation d'entreprise et peut donc s'avérer particulièrement onéreux. Quant à son efficacité pour préserver le caractère non-lucratif de l'OSBL apporteur, elle diffère selon le degré d'implication de cet organisme dans la société dont il détient des parts.

En premier lieu, s'il a un rôle d'actionnaire passif en se contentant de détenir ses parts dans la société, alors la détention des titres n'a pas d'incidence sur son caractère non-lucratif. L'imposition de l'organisme relève dans ce cas de l'imposition des revenus de son patrimoine. En pareil cas, l'organisme à l'origine de l'apport devra toutefois prendre garde à l'éventuelle taxation sur les plus-values de son apport. En effet, si l'apport partiel d'actif a été placé sous le régime fiscal de faveur applicable aux fusions, les titres reçus en contrepartie de l'apport doivent obligatoirement être localisés dans un secteur lucratif sous peine de taxation de la plus-value latente.

En second lieu, l'OSBL peut intervenir activement dans la gestion de sa filiale sans pour autant que cette implication remette en cause le caractère non lucratif de tout

(14) Cf. *supra* renvoi au Chapitre I de la Partie II Section I Sous-section I – Paragraphe I – I.

l'organisme. En pareil cas, cet OSBL est considéré comme exerçant une activité lucrative de gestion de titres qui peut être sectorisée avec les conséquences fiscales attachées à cette sectorisation.

En dernier lieu, si l'OSBL et sa filiale entretiennent des rapports privilégiés, caractérisés par une complémentarité économique, alors l'OSBL est considéré comme lucratif pour l'ensemble de ses activités sans possibilité de sectorisation.

376. Mis à part l'hypothèse, où l'OSBL n'aurait qu'un rôle d'actionnaire passif, la filialisation de présente fiscalement pas d'intérêt par rapport à la sectorisation. Le choix entre l'un ou l'autre de ces mécanismes découlera donc surtout des avantages civils que pourrait avoir l'organisme à ce que son activité lucrative dépende d'une structure juridiquement indépendante. Cette décision pourra ainsi notamment être motivée par la volonté de faire gérer ces structures par des directions autonomes, la faculté de permettre à la société dont l'activité est lucrative de distribuer des dividendes, ou encore de lui permettre de recourir à des moyens que l'OSBL se verrait interdit.

SOUS-TITRE II

Une fiscalité incitative

Marie-Caroline BARRUT

377. Les règles fiscales constituent l'essentiel des dispositions légales consacrées au mécénat. La volonté du législateur d'encourager les particuliers à devenir mécènes l'a, en effet, conduit à élaborer un régime fiscal complexe lui permettant d'influer sur le développement de cette forme de mécénat. Ce dispositif se décline, pour le particulier mécène, tant au titre de l'impôt sur le revenu (Chapitre I), qu'en matière d'impôt de solidarité sur la fortune (Chapitre II) ou de droits d'enregistrement (Chapitre III).

CHAPITRE I

EN MATIÈRE D'IMPÔT SUR LE REVENU

378. Le premier volet de la politique fiscale visant à encourager le mécénat des particuliers repose sur une réduction d'impôt sur le revenu. Cet avantage fiscal est régi par l'article 200 du Code général des impôts qui instaure, au profit des contribuables domiciliés en France au sens de l'article 4 B du Code général des impôts, une réduction d'impôt sur le revenu au titre des versements effectués au profit de certains organismes. Toutefois, tous les dons n'étant pas concernés, il apparaît nécessaire d'étudier la liste de ceux ouvrant droit à la réduction d'impôt (Section I) avant de pouvoir envisager son régime (Section II).

Section I – Dons ouvrant droit à la réduction d'impôt

379. Le bénéfice de la réduction d'impôt dépend à la fois de la qualité du bénéficiaire (I) et des caractéristiques du don lui-même (II).

§ I – LES CONDITIONS TENANT AU BÉNÉFICIAIRE DU DON

380. Pour ouvrir droit à la réduction d'impôt, le don doit être consenti au profit de l'un des bénéficiaires prévu par la loi.

A/ Les œuvres ou organismes d'intérêt général

381. À la lecture de l'article 200 du Code général des impôts, il apparaît en premier lieu que la réduction d'impôt est destinée aux dons consentis à des œuvres ou

organismes. Cette référence aux œuvres ou organismes est très vaste. Si elle exclut du bénéfice de la réduction d'impôt les versements effectués au profit de particuliers ou d'entreprises industrielles ou commerciales, elle permet à toutes associations ou fondations, remplissant par ailleurs l'ensemble des conditions posées par la loi, de pouvoir y ouvrir droit.

Plus spécifiquement, sont notamment concernées les fondations ou associations reconnues d'utilité publique, les fondations universitaires et les fondations partenariales respectivement mentionnées aux articles L. 719-12 et L. 719-13 du Code de l'éducation ou encore les fondations d'entreprise auxquelles le Code général des impôts fait expressément référence.

Dans le cas des fondations d'entreprises, la réduction d'impôt est néanmoins limitée aux seuls salariés des entreprises fondatrices ou des entreprises du groupe⁽¹⁾.

Les versements effectués au profit de fonds de dotation sont également susceptibles d'ouvrir droit à la réduction d'impôt. Pour ce faire, ces organismes doivent présenter directement l'ensemble des conditions posées par la loi ou être gérés de manière désintéressée et reverser les revenus tirés de dons ou versements à des organismes entrant eux-mêmes dans le champ d'application de l'avantage fiscal⁽²⁾.

I/ La notion d'œuvres ou organismes d'intérêt général

382. Les œuvres ou organismes bénéficiaires du don doivent, pour pouvoir ouvrir droit à la réduction d'impôt, être d'intérêt général. Cette notion d'intérêt général vise des organismes n'opérant pas au profit d'un cercle restreint de personnes, n'exerçant pas d'activité lucrative et faisant l'objet d'une gestion désintéressée.

383. La condition selon laquelle l'organisme ne doit pas fonctionner au profit d'un cercle restreint de personnes exclut notamment du bénéfice de la réduction d'impôt des organismes ayant pour objet de servir les intérêts d'une ou plusieurs familles, personnes ou entreprises. À titre d'illustration, les associations de retraités et veuves d'une profession⁽³⁾ de même que les associations d'anciens combattants⁽⁴⁾ sont regardées comme servant les intérêts d'un cercle restreint de personnes et ne peuvent donc pas ouvrir droit à la réduction d'impôt.

384. La condition de non-lucrativité, quant à elle, suppose pour sa part que l'organisme concerné satisfasse à plusieurs critères⁽⁵⁾.

Tout d'abord, sa gestion doit être désintéressée, ce qui implique que l'organisme en question remplisse trois conditions cumulatives :

- la première est que sa gestion et son administration doivent être effectuées à titre bénévole. Il en découle que ses dirigeants ne doivent en principe avoir aucun intérêt direct ou indirect dans ses résultats d'exploitation, que ce soit à titre personnel

(1) Au sens de l'art. 223 A du Code général des impôts.

(2) Dans cette hypothèse, les organismes en question doivent délivrer aux fonds de dotation une attestation justifiant le montant et l'affectation des versements effectués à leur profit.

(3) Rescrit du 6 sept. 2005, n° 2005/27 FP.

(4) Rescrit du 6 sept. 2005, n° 2005/28 FP.

(5) BOI-IS-CHAMP-10-50-10-20-20 n° 1.

ou par personnes interposées⁽⁶⁾. L'emploi de salariés reste en revanche possible à condition que ceux-ci ne fassent pas partie des dirigeants et que leur rémunération corresponde à un travail effectif et soit en adéquation avec les services rendus compte tenu des usages professionnels ;

– la deuxième condition réside dans l'absence de distribution directe ou indirecte de bénéfices par l'organisme et ce, sous quelque forme que ce soit ;

– la troisième condition est que les membres de l'organisme et leurs ayants droit ne doivent pas pouvoir être déclarés attributaires d'une part quelconque de l'actif, sous réserve du droit de reprise des apports.

Ces trois conditions remplies, l'organisme sera considéré comme ayant une gestion désintéressée.

385. Mais une gestion désintéressée ne suffit pas à caractériser un organisme non lucratif. Encore faut-il, ensuite, que **celui-ci n'exerce pas son activité en concurrence avec des entreprises du secteur lucratif**, ou, s'il se livre à des activités concurrentielles, ne les exerce pas dans des conditions similaires à celles des entreprises commerciales.

Enfin, l'organisme **ne doit pas exercer son activité au profit d'entreprises qui en retirent un avantage concurrentiel**.

Si l'ensemble de ces critères sont remplis, l'organisme sera considéré comme n'ayant pas d'activité lucrative au regard de l'administration fiscale.

386. Il se peut néanmoins qu'un organisme dont l'activité principale est non-lucrative réalise, par ailleurs, des activités lucratives. En pareil cas, la réduction d'impôt au titre des dons consentis à ces organismes ne devrait pas être applicable.

Toutefois, dans une telle hypothèse, si les activités lucratives sont dissociables des activités non-lucratives et que ces dernières restent, en outre, significativement prépondérantes⁽⁷⁾, l'activité lucrative marginale de l'organisme pourra être sectorisée. Grâce à cette sectorisation, l'organisme pourra conserver son caractère non lucratif malgré la présence de ses activités lucratives accessoires.

C'est pourquoi, en présence d'organismes dont l'activité lucrative a été sectorisée, l'administration fiscale admet que les dons qui leurs sont consentis puissent ouvrir droit à la réduction d'impôt dès lors que les versements sont affectés directement et exclusivement au secteur non lucratif des bénéficiaires.

387. La **condition de gestion désintéressée**, pour sa part, semble quelques peu superfétatoire. En effet, si l'organisme est non lucratif au sens de la réglementation fiscale, sa gestion doit nécessairement être désintéressée. La vérification de la condition de gestion désintéressée du bénéficiaire du don résulte donc inéluctablement de la vérification préalable de sa non-lucrativité.

(6) Sur les conditions dans lesquelles un organisme peut rémunérer ses dirigeants sans pour autant perdre le caractère désintéressé de sa gestion, voir BOI-IS-CHAMP-10-50-10-20-20 n^{os} 70 et s.

(7) La prépondérance s'apprécie en fonction d'un critère comptable sur la base du rapport entre les recettes lucratives et l'ensemble des ressources de l'organisme bénéficiaire. Ce mode d'appréciation doit cependant être écarté si le mode de fonctionnement de l'organisme est basé sur de nombreux soutiens difficilement évaluables financièrement (comme le bénévolat). Dans ce cas, il faut déterminer la part réelle de chacune des activités de l'organisme.

Notons que la reconnaissance d'utilité publique d'une fondation ou d'une association ne signifie pas automatiquement qu'elle puisse être considérée comme étant d'intérêt général au sens de la réglementation fiscale. En effet, les critères de l'intérêt général au sens de la reconnaissance d'utilité publique et du droit fiscal ne se recouvrent pas nécessairement. La reconnaissance d'utilité publique n'est donc pas pour le mécène un gage systématique d'applicabilité de la réduction d'impôt.

II/ Le domaine d'activité de l'œuvre ou organisme bénéficiaire du don

388. Il ne suffit pas que l'œuvre ou l'organisme bénéficiaire soit d'intérêt général pour que la réduction d'impôt soit applicable. Encore faut-il qu'il présente un caractère philanthropique, éducatif, scientifique, social, humanitaire, sportif, familial, culturel, ou concourant à la mise en valeur du patrimoine artistique, à la défense de l'environnement naturel ou à la diffusion de la culture, de la langue et des connaissances scientifiques françaises.

Ces catégories pouvant sembler relativement vagues, l'administration fiscale a été amenée à préciser ce que recouvrent ces différentes notions⁽⁸⁾.

Sont ainsi considérés comme des organismes philanthropiques, les associations de prévoyance ayant pour but de venir en aide à ceux de leurs membres qui sont dans le besoin ou les comités chargés de recueillir les fonds pour les victimes d'un sinistre.

Les associations familiales créées en vue de venir en aide aux établissements d'enseignement libre sont, quant à elles, des organismes à caractère éducatif, tandis que les œuvres ayant pour but d'effectuer certaines recherches d'ordre scientifique ou médical présentent un caractère scientifique et que les organismes à vocation sociale ou familiale correspondent aux œuvres ou organismes concourant à la protection de la santé publique sur le plan de la prévention de l'apparition ou de la propagation des maladies ou de la thérapeutique.

Les organismes humanitaires, de leur côté, sont ceux dont l'activité consiste à secourir les personnes qui se trouvent en situation de détresse et de misère, en leur venant en aide pour leurs besoins indispensables et en favorisant leur insertion et leur promotion sociales.

Quant aux organismes sportifs, ils ont pour vocation la promotion de la pratique du sport non professionnel, pendant que les organismes culturels encouragent la création, la diffusion ou la protection des œuvres de l'art et de l'esprit sous leurs différentes formes ou encore le développement de la vie culturelle.

Enfin, les organismes concourant à la mise en valeur du patrimoine artistique ou à la défense de l'environnement naturel sont respectivement ceux dont l'objet est d'assurer la sauvegarde, la conservation et la mise en valeur de biens mobiliers ou immobiliers appartenant au patrimoine artistique national, régional ou local, et ce notamment, à travers les souscriptions ouvertes pour financer l'achat d'objets ou d'œuvres d'art destinés à rejoindre les collections d'un musée de France accessibles au public, et ceux qui exercent leur activité dans un ou plusieurs des domaines suivants : lutte contre les pollutions et nuisances, prévention des risques naturels et technologiques, préservation de la faune, de la flore et des sites, préservation des

(8) Sur cette question voir BOI-IR-RICI-250-10-20-10-20 n^{os} 1 et s.

milieux et des équilibres naturels, amélioration du cadre de vie en milieu urbain ou rural.

III/ La condition de territorialité

389. Quand bien même l'organisme en question répondrait à l'ensemble de critères envisagés ci-dessus, celui-ci doit encore remplir une condition supplémentaire : celle de la territorialité. L'œuvre ou l'organisme bénéficiaire doit exercer en France une activité éligible sans quoi les dons qui lui sont consentis ne peuvent ouvrir droit à la réduction d'impôt.

Ce principe, comme souvent en matière fiscale, connaît plusieurs exceptions notables.

390. Tout d'abord, la doctrine administrative considère qu'il ne s'oppose pas à la prise en compte des dons faits à des associations françaises qui ont pour objet de recueillir des dons et d'organiser, à partir de la France, un programme humanitaire d'aide en faveur des populations en détresse dans le monde⁽⁹⁾, et ce, dès lors que le programme en question est défini et maîtrisé à partir de la France, que l'organisme bénéficiaire finance directement les actions entreprises et qu'il est en mesure de justifier des dépenses engagées dans le cadre de l'accomplissement de sa mission⁽¹⁰⁾.

391. Ensuite, si les dons consentis directement à des organismes étrangers diffusant la culture, la langue ou les connaissances scientifiques françaises n'ouvrent pas droit à la réduction d'impôt, les dons effectués au profit d'œuvres ou organismes établis en France qui les reversent ensuite à ces organismes étrangers sont en revanche éligibles à condition que l'association française n'ait pas pour unique objet la collecte de fonds à cet effet⁽¹¹⁾.

392. Enfin, le législateur a récemment⁽¹²⁾ étendu le bénéfice de la réduction d'impôt aux dons et versements effectués au profit d'organismes répondant aux caractéristiques posées par l'article 200 du Code général des impôts et dont le siège est situé dans un État membre de l'Union européenne ou dans un autre État partie à l'accord sur l'Espace économique européen ayant conclu avec la France une convention d'assistance administrative en vue de lutter contre la fraude et l'évasion fiscales⁽¹³⁾.

L'organisme étranger peut s'assurer de son éligibilité par le dépôt d'une demande d'agrément préalable auprès de l'administration française qui sera dans l'obligation de l'accorder dès que les conditions prévues par le dispositif sont respectées.

L'agrément préalable n'est pas obligatoire pour ouvrir droit à la réduction d'impôt. Il évite néanmoins au donateur de devoir produire, dans le délai de dépôt de déclaration, les pièces justificatives attestant que l'organisme bénéficiaire poursuit des objectifs et présente des caractéristiques similaires aux organismes français éligibles à la réduction d'impôt.

(9) Documentation de Base, DB 5-B-3311 n° 10.

(10) Rép. Min. à M. Lequillier, JOAN, 20 juin 2006, p. 6558, question n° 89655.

(11) Documentation de Base, DB 5-B-3311 n° 25.

(12) Article 35 de la loi n° 2009-1674 du 30 déc. 2009, www.legifrance.gouv.fr.

(13) À ce jour ces pays sont au nombre de trois, à savoir : l'Islande, la Norvège et le Liechtenstein.

Cette mesure fait suite à un arrêt de la Cour de justice des communautés européennes ayant estimé que le principe de libre circulation des capitaux est applicable aux dons faits à des organismes établis et reconnus d'intérêt général dans un autre État membre et s'oppose à ce que la législation d'un État membre limite le bénéfice de la déduction fiscale aux seuls dons effectués à des organismes établis sur le territoire national, sans possibilité aucune pour le contribuable de démontrer qu'un don versé à un organisme établi dans un autre État membre satisfait aux conditions imposées par ladite législation pour l'octroi d'un tel bénéfice⁽¹⁴⁾.

Reste à savoir quelle sera la portée réelle de cette modification. En effet, le nouvel article 200, 4 *bis*, du Code général des impôts ne prévoyant aucune condition d'exercice de l'activité en France, cette exigence ne devrait pas pouvoir être opposée au contribuable pour refuser le bénéfice de la réduction d'impôt au titre d'un don au profit d'un organisme remplissant les conditions prévues par la loi et ayant son siège dans l'un des états susvisés. Pour autant, l'administration fiscale ne semble pas partager cette opinion. Elle considère que les nouvelles dispositions introduites par le législateur ne remettent pas en cause la doctrine administrative selon laquelle l'organisme ne peut bénéficier de la réduction d'impôt qu'à condition d'exercer une activité éligible en France⁽¹⁵⁾. Dès lors la modification opérée par le législateur risque de se trouver privée de tout effet réel.

B/ Les autres œuvres ou organismes susceptibles d'ouvrir droit à la réduction d'impôt

393. Aux côtés des œuvres ou organismes d'intérêt général présentant l'un des caractères envisagés ci-dessus, l'article 200 du Code général des impôts dresse également une liste de bénéficiaires susceptibles d'ouvrir droit à la réduction d'impôt. Sont ainsi visés pêle-mêle :

- les établissements d'enseignement supérieur ou d'enseignement artistique publics ou privés, d'intérêt général, à but non lucratif qu'ils soient publics ou privés ;
- la « Fondation du patrimoine » et certaines fondations ou associations en vue de subventionner la réalisation de travaux sur des monuments historiques appartenant à des personnes privées sous réserve de remplir plusieurs conditions posées par le législateur concernant notamment la qualité du donateur ou encore l'emploi des fonds ;
- les organismes agréés pour le financement d'entreprises ayant pour objet exclusif de participer, par le versement d'aides financières, à la création d'entreprises ou de fournir des prestations d'accompagnement à des petites et moyennes entreprises ;
- les associations culturelles, les associations de bienfaisance, ainsi que les établissements publics des cultes reconnus d'Alsace-Moselle ;
- les organismes publics ou privés dont la gestion est désintéressée et qui ont pour activité principale la présentation au public d'œuvres dramatiques, lyriques, musicales, chorégraphiques, cinématographiques et de cirque ou l'organisation d'expositions d'art contemporain, sous réserve que le versement soit affecté à l'activité

(14) CJCE, 27 janv. 2009, aff. C-318/07, Hein Persche *c/* Finanzamt Lüdenscheid).

(15) Projet d'instruction du 31 janv. 2012, n° 15.

en question et que ces organismes ne présente pas des œuvres ayant un caractère pornographique ou incitant à la violence ;

- ou encore les associations de financement électoral ou à un mandataire financier visé à l'article L. 52-4 du Code électoral destinés soit au financement de certaines campagnes électorales, soit au financement de parti politique.

394. Si certains de ces organismes apparaissent comme des sous-catégories des œuvres ou organismes d'intérêt général auxquels le législateur a souhaité attribuer un régime spécifique, les autres ne se rapprochent ni de près ni de loin des objectifs poursuivis par le législateur en instituant une réduction d'impôt en faveur des œuvres ou organismes d'intérêt général à caractère philanthropique, éducatif, scientifique, social, humanitaire, sportif, familial, culturel, ou concourant à la mise en valeur du patrimoine artistique, à la défense de l'environnement naturel ou à la diffusion de la culture, de la langue et des connaissances scientifiques françaises.

Le législateur reconnaît ainsi, en matière fiscale, l'existence d'un mécénat religieux, politique ou même économique⁽¹⁶⁾. Toutefois, à notre sens, il n'y a pas à proprement parler d'émergence de nouvelles figures du mécénat. Il semble qu'il s'agisse, de manière plus élémentaire, de décisions prises en opportunité en vue de faciliter le financement de certaines activités sans qu'elles s'inscrivent dans une véritable définition d'ensemble du mécénat.

§ II – LES CONDITIONS TENANT AU DON EN LUI-MÊME

A/ La nature du don

395. La loi ne pose pas de conditions concernant le type des dons consentis à l'organisme bénéficiaire de sorte que ceux-ci peuvent revêtir diverses formes.

396. Les dons de sommes d'argent, qu'ils soient effectués par chèque, virement ou remise d'espèces, représentent certainement la forme la plus courante de manifestation de la générosité des particuliers.

397. Toutefois, les mécènes peuvent parfois préférer opter pour des dons en nature.

La libéralité peut alors prendre la forme de la donation d'un bien, comme par exemple la remise d'une œuvre d'art. Dans ce cas, c'est la valeur vénale du bien déclarée par le donateur et soumise au contrôle de l'administration qui sert d'assiette au calcul de la réduction d'impôt.

Le don peut encore emprunter la forme d'un abandon de revenus ou de produits⁽¹⁷⁾. À titre d'illustration, un mécène peut renoncer à percevoir le loyer de locaux qu'il met à disposition d'une œuvre ou d'un organisme ouvrant droit au bénéfice de la réduction d'impôt. En pareille hypothèse, il pourra bénéficier d'une réduction d'impôt assise sur le montant des loyers qu'il renonce à percevoir. L'avantage tiré par le mécène de cette réduction sera néanmoins limité. En effet, l'administration fiscale considère que pour pouvoir abandonner un revenu ou un

(16) Sur la question de savoir s'il existe un mécénat religieux, politique ou économique cf. *supra* renvoi aux développements sur la question de l'existence d'un mécénat religieux, politique ou économique.

(17) Voir en ce sens l'art. 200, 1, premier alinéa du Code général des impôts.

produit, il faut au préalable en avoir eu la disposition. Il en découle donc naturellement que si le mécène a eu la disposition de ces revenus ou produits, ces derniers doivent alors, s'ils sont imposables, être soumis à l'impôt sur le revenu dans les conditions de droit commun. Imposition des produits ou revenus abandonnés et bénéfice de la réduction d'impôt sont ainsi intimement liés. Dès lors, pour reprendre l'exemple de la mise à disposition gratuite de locaux, le loyer abandonné sera regardé comme un revenu imposable dans les conditions de droit commun applicables aux revenus fonciers. À ce propos, il convient de noter que toute mise à disposition gratuite de locaux donne normalement lieu à imposition dans la catégorie des revenus fonciers, et ce, qu'il existe ou non un contrat de bail entre le mécène et le bénéficiaire. Ce principe ne connaît d'exception que si les locaux en question sont à usage d'habitation. Dans cette dernière hypothèse, en l'absence de contrat de bail, le mécène est considéré comme se réservant la jouissance de ce logement et n'est donc pas imposable. Corrélativement, il ne peut alors logiquement plus bénéficier de l'avantage fiscal au titre des revenus abandonnés au profit de l'organisme bénéficiaire.

Enfin, le don peut également prendre la forme d'un défaut de remboursement de frais⁽¹⁸⁾. Cette dernière catégorie de dons concerne les personnes pour lesquelles le mécénat prend la forme de l'exercice d'une activité bénévole en vue de la réalisation de l'objet social d'une œuvre ou d'un organisme ouvrant droit à la réduction d'impôt. Dans un tel cas, le mécène peut bénéficier de la réduction d'impôt au titre des frais réellement engagés, justifiés et constatés dans les comptes de l'organisme dans le cadre de cette activité et dont il a renoncé au remboursement par déclaration expresse.

B/ L'existence d'une intention libérale

398. Si l'administration fiscale ne semble pas attacher d'importance à la forme prise par le don, le versement doit, en revanche, impérativement être impulsé par une intention libérale. L'absence de contrepartie, directe ou indirecte, du don pour le mécène est une condition *sine qua non* de l'application de la réduction d'impôt. Reste à savoir ce qu'implique réellement la notion d'absence de contrepartie. À ce titre l'administration fiscale opère une distinction entre les contreparties au contenu purement institutionnel ou symbolique et les contreparties tangibles⁽¹⁹⁾. Seules les secondes font obstacle à l'application de la réduction d'impôt.

399. S'agissant tout d'abord des contreparties au contenu purement institutionnel ou symbolique, elles correspondent soit à des prérogatives attachées à la qualité de membre de l'association, soit à des distinctions particulières (telles qu'un titre honorifique ou un hommage symbolique) destinées à mettre en valeur un mécène en particulier. Les contreparties de ce type ne sont pas dirimantes et n'empêchent pas le mécène de bénéficier de la réduction d'impôt au titre du don effectué. Il en découle logiquement que les cotisations qui ne procurent au mécène que ce type de contreparties ouvrent droit au bénéfice de la réduction d'impôt.

400. Les contreparties tangibles, quant à elles, sont celles qui prennent la forme d'un bien ou d'une prestation de services. Par exemple, la remise de divers objets matériels, l'octroi d'avantages financiers ou commerciaux, le service d'une revue, la mise à disposition d'équipements ou installations de manière exclusive ou

(18) Voir en ce sens l'art. 200, 1 du Code général des impôts.

(19) BOI-IR-RICI-250-20-20 n°s 70 et s.

préférentielle, ou encore l'accès privilégié à des conseils, fichiers ou informations de toute nature, sont autant de prestations qui s'opposent à ce que le mécène puisse bénéficier de la réduction d'impôt au titre de ses dons.

401. L'administration fiscale pose néanmoins plusieurs exceptions à ce principe. Tout d'abord les contreparties tangibles de faible valeur, c'est à dire dont la valeur reste au moins quatre fois inférieure au montant du don ou de la cotisation et ne dépasse pas 65 euros⁽²⁰⁾ au cours d'une même année civile, ne remettent pas en cause le bénéfice de la réduction d'impôt. Ensuite, l'envoi de publications, bulletins d'information ou documents divers ne priveront pas le mécène des avantages fiscaux liés à son don à condition que l'édition et la diffusion de ces publications ne constituent pas pour l'organisme une activité lucrative. Enfin, dans l'hypothèse où l'organisme bénéficiaire du don fournirait des prestations de service au public, le fait que le mécène en bénéficie également n'est pas non plus de nature à le priver du bénéfice de la réduction d'impôt.

Section II – Le régime de la réduction d'impôt

§ I – LE CALCUL DE LA RÉDUCTION D'IMPÔT

A/ Les principes généraux

402. En principe, le montant de la réduction d'impôt accordée est égal à 66 % des sommes versées dans la limite de 20 % du revenu imposable, étant précisé que cette réduction d'impôt n'est pas prise en compte dans le calcul du plafonnement global des avantages fiscaux.

403. La limite de 20 % du revenu imposable s'apprécie en cumulant l'ensemble des dons effectués par le mécène, quelle que soit leur forme, au cours de l'année d'imposition. En cas de dépassement du plafond de 20 % l'excédent est reporté sur l'année suivante.

À titre d'illustration si un contribuable a un revenu imposable de 10 000 euros et a effectué des dons à hauteur de 3 000 euros, les dons ouvrant droit à la réduction d'impôt seront retenus à hauteur de 2 000 euros l'année N et le mécène bénéficiera d'un report de 1 000 € au titre des dons ouvrant droit à réduction l'année suivante.

Dans l'hypothèse où ce report serait insuffisant pour permettre à la réduction d'impôt de produire son plein effet, un nouveau report peut être effectué l'année suivante et ainsi de suite, sans toutefois que le report puisse s'effectuer sur une période supérieure à cinq ans. Au-delà de cette période de cinq ans, le bénéfice de la réduction d'impôt est définitivement perdu. Chaque année, les sommes reportées par le mécène viennent s'ajouter aux dons consentis au cours de l'année pour apprécier le plafond de 20 %. Dès lors, afin d'éviter que le mécène ne perde le bénéfice du report en présence de dons plus récents, les versements les plus anciens sont imputés en priorité sur le plafond de 20 %.

(20) Ce montant applicable depuis le 1^{er} janv. 2011 est réévalué dans les mêmes conditions que celles applicables en matière de TVA (BOI-IR-RICI-250-20-20 n° 90).

Pour reprendre l'exemple précédent si à l'année N+1 le revenu imposable du mécène est resté inchangé il bénéficiera une nouvelle fois d'un plafond de déduction de 2 000 euros. Or s'il a effectué un nouveau don de 2 000 euros outre son report de 1 000 euros, il existera toujours un excédent non déductible de 1 000 euros.

Si les dons consentis dans l'année s'imputaient avant le report, celui-ci se trouverait une nouvelle fois reporté sur l'année suivante au risque de ne pas pouvoir s'imputer et d'être définitivement perdu à l'année N+5. Au contraire, en prévoyant l'imputation prioritaire du report, l'administration fiscale permet la naissance d'un nouveau report au titre des versements de l'année non imputés et réduit ainsi les risques de perte de l'avantage fiscal au bout de 5 ans, encourageant de la sorte les dons d'un montant élevé.

404. Il faut toutefois noter que le report ne concerne que les dons effectués en dépassement de la limite de 20 % du revenu imposable. Aucun mécanisme spécifique n'est prévu pour les dons entrant dans cette limite mais pour lesquels le montant de la réduction d'impôt obtenu excède le montant de l'impôt brut. En pareille hypothèse, c'est donc le droit commun qui doit être appliqué à savoir l'absence remboursement de l'excédent et l'impossibilité de le reporter sur l'impôt dû au titre des années suivantes.

À titre d'exemple, si un contribuable a un revenu net imposable de 18 000 euros et effectue un don de 3 600 euros, il doit normalement bénéficier d'une réduction d'impôt de 2 376 euros. Or le montant de son imposition est de 1 181 euros. Il perd donc définitivement 1 195 euros de réduction d'impôt.

Ce risque de perte de réduction d'impôt diminue cependant au fur et à mesure que le revenu imposable du contribuable augmente. En effet, si un contribuable peut bénéficier d'une réduction d'impôt de 66 % des sommes versées dans la limite de 20 % de son revenu net imposable, cela implique qu'il peut, au plus, bénéficier chaque année d'une réduction d'impôt égale à 13,20 % dudit revenu. Dès lors, à partir du moment où le taux moyen d'imposition du contribuable en question est supérieur à 13,20 %, il ne perdra pas le bénéfice de sa réduction d'impôt.

B/ Les dons faisant l'objet d'un régime spécifique

405. En marge des dispositions générales, certains dons obéissent à des règles spécifiques. Il s'agit d'une part des dons consentis dans le cadre des dispositions visant à encourager le financement de la vie politique et d'autre part de ceux effectués au profit d'organismes d'aide aux personnes en difficulté.

406. S'agissant en premier lieu des dons consentis dans le cadre des dispositions visant à encourager le financement de la vie politique le législateur a constaté que, si la loi limite à 7 500 euros les sommes pouvant être versées par une personne physique au profit d'un même parti politique⁽²¹⁾, le cumul de dons au profit de plusieurs partis politiques avec, le cas échéant, des cotisations pouvait conduire les contribuables à bénéficier d'un avantage fiscal important dès lors que seules les règles de droit commun lui étaient applicables. Un plafond supplémentaire a donc été fixé

(21) Article 11-4 de la loi n° 88-227 du 11 mars 1988 relative à la transparence financière de la vie politique.

de façon à limiter les abus. Depuis le 1^{er} janvier 2012, le montant des dons et des cotisations aux partis et groupements politiques ouvrant droit à réduction d'impôt sur le revenu est limité à 15 000 euros par an et par foyer fiscal⁽²²⁾.

407. Concernant, en second lieu, les dons effectués au profit d'organismes d'aide aux personnes en difficulté, ce n'est pas la défiance à l'égard des abus, mais au contraire le souhait de les encourager, qui a conduit le législateur à leur élaborer un régime particulier. Ainsi, les versements effectués au profit d'OSBL qui accompagnent les personnes en difficulté peuvent bénéficier d'un taux de réduction d'impôt majoré.

Toutes les formes d'accompagnement de personnes en difficultés ne sont pas concernées. En effet, seules trois catégories sont susceptibles d'ouvrir droit à la majoration. Les premiers sont les OSBL qui procèdent à la fourniture gratuite de repas en faveur de personnes en difficulté. Ensuite, sont ceux qui contribuent à favoriser leur logement. Et enfin ceux qui procèdent, à titre principal, à la fourniture gratuite des soins mentionnés au 1^o du 4 de l'article 261 du Code général des impôts⁽²³⁾.

Les versements effectués au profit de l'un de ces organismes bénéficient d'un taux de réduction d'impôt majoré de 75 % de leur montant retenu dans la limite d'un plafond qui varie chaque année⁽²⁴⁾.

De surcroît, à l'intérieur de cette limite, ces versements ne sont pas pris en compte pour l'appréciation du plafond général de 20 %. En revanche, si les sommes versées par le mécène excèdent le plafond fixé par la loi, la réduction d'impôt de droit commun retrouvera à s'appliquer à hauteur des versements effectués au-delà du plafond légal.

§ II – LES JUSTIFICATIFS À FOURNIR

408. L'article 200, 5, du Code général des impôts subordonne le bénéfice de la réduction d'impôt à la production par le contribuable des reçus qui lui ont été délivrés par les organismes bénéficiaires des dons, sous peine de se voir refuser son application sans proposition de rectification préalable.

Seuls les contribuables qui transmettent la déclaration de leurs revenus par voie électronique sont dispensés de cette formalité sous réserve d'indiquer dans leur déclaration l'identité de chaque organisme bénéficiaire ainsi que le montant total des versements effectués à leur profit au titre de l'année d'imposition des revenus. En cas de contrôle de l'administration, ils doivent, bien évidemment, être en mesure de produire les justificatifs.

(22) Article 19 de la loi n° 2011-1978 du 28 déc. 2011 de finances rectificative pour 2011.

(23) Il s'agit des « soins dispensés aux personnes par les membres des professions médicales et paramédicales réglementées, par les praticiens autorisés à faire usage légalement du titre d'ostéopathe ou de chiropracteur et par les psychologues, psychanalystes et psychothérapeutes titulaires d'un des diplômes requis, à la date de sa délivrance, pour être recruté comme psychologue dans la fonction publique hospitalière ainsi que les travaux d'analyse de biologie médicale et les fournitures de prothèses dentaires par les dentistes et les prothésistes ».

(24) Ce plafond était de 521 € au titre de l'imposition des revenus de l'année 2011 et n'a pas varié en 2012.

409. Il est à noter que l'établissement des reçus par les organismes bénéficiaires obéit à des règles strictes. Ceux-ci doivent répondre à un modèle fixé par arrêté⁽²⁵⁾ et comprendre toutes les mentions prévues par ce texte.

410. Par ailleurs, dans l'hypothèse où un OSBL délivrerait irrégulièrement des reçus permettant à un contribuable de bénéficier de la réduction d'impôt, il encourt une amende égale à 25 % des sommes indûment mentionnées sur ce document ou, à défaut d'une telle mention, d'une amende égale au montant de la réduction d'impôt indûment obtenue⁽²⁶⁾.

L'œuvre ou l'organisme bénéficiaire peut toutefois éviter cette sanction en s'assurant, préalablement à la délivrance de reçus fiscaux, qu'il répond bien aux critères légaux afin que les dons qui lui sont consentis ouvrent droit à la réduction d'impôt. À cet effet, il peut demander à l'administration fiscale de se prononcer sur cette question par le biais d'une procédure spécifique de rescrit⁽²⁷⁾. Le défaut de réponse dans un délai de six mois, conduit à considérer l'œuvre ou l'organisme demandeur comme ayant obtenu l'accord tacite de l'administration.

Quant au donateur qui se prévaut d'un reçu irrégulier, il ne semble passible d'aucune sanction, sauf manquement délibéré ou manœuvres frauduleuses de sa part.

(25) Arrêté du 26 juin 2008 relatif à la justification des dons effectués au profit de certains organismes d'intérêt général mentionnés aux art. 200 et 885-0 V bis A du Code général des impôts.

(26) Article 1740 A du Code général des impôts.

(27) Article L 80 C du livre des procédures fiscales.

CHAPITRE II

EN MATIÈRE D'IMPÔT DE SOLIDARITÉ SUR LA FORTUNE

411. Le second volet de la politique fiscal visant à encourager le mécénat des particuliers consiste en une réduction de l'impôt de solidarité sur la fortune. Régie par l'article 885-0 bis V A du Code général des impôts, cette réduction se distingue de celle instaurée en matière d'impôt sur le revenu tant au titre des dons ouvrant droit à la réduction d'impôt (Section I) que de son régime (Section II).

Section I – Dons ouvrant droit à la réduction d'impôt

Le bénéfice de la réduction d'impôt dépend à la fois de la qualité du bénéficiaire (I) et des caractéristiques du don lui-même (II).

§ I – LES CONDITIONS TENANT AU BÉNÉFICIAIRE DU DON

412. Pour ouvrir droit à la réduction d'impôt, le don doit être consenti au profit de l'un des bénéficiaires limitativement prévu par l'article 885-0 bis V A du Code général des impôts.

413. Cette liste de bénéficiaires présente certaines similitudes avec celle établie au titre de la réduction d'impôt sur le revenu.

Ainsi, la réduction d'impôt de solidarité sur la fortune s'applique aux dons consentis au profit de certains organismes d'intérêt général⁽¹⁾ ayant un caractère philanthropique, éducatif, scientifique, social, humanitaire, sportif, familial, culturel, ou concourant à la mise en valeur du patrimoine artistique, à la défense de l'environnement naturel ou à la diffusion de la culture, de la langue et des connaissances scientifiques françaises⁽²⁾.

De la même façon, le bénéfice de la réduction d'impôt est ouvert aux dons consentis au profit des établissements d'enseignement supérieur ou d'enseignement artistique, d'intérêt général et à but non lucratif, qu'ils soient public ou privés.

De surcroît, les dons consentis aux établissements de recherche d'intérêt général à but non lucratif, qu'ils soient publics ou privés, ouvrent droit à la fois à la réduction d'impôt sur le revenu, dès lors que ces établissements sont des œuvres ou organismes d'intérêt général ayant un caractère scientifique, et à la réduction d'impôt de solidarité

(1) C'est à dire ne fonctionnant pas au profit d'un cercle restreint de personnes, n'exerçant pas d'activité lucrative et faisant l'objet d'une gestion désintéressée. Sur ces notions cf. *supra* notion d'intérêt général développée en matière de réduction d'impôt sur le revenu.

(2) Sur ces différentes catégories cf. *supra* renvoi aux développements effectués en matière d'impôt sur le revenu.

sur la fortune par application du 1^o du I de l'article 885-0 *bis* V A du Code général des impôts⁽³⁾.

414. Enfin, le bénéfice de la réduction d'impôt de solidarité sur la fortune a également été étendu par l'article 35 de la troisième loi de finance rectificative pour 2009⁽⁴⁾ aux dons et versements effectués au profit d'organismes répondant aux caractéristiques posées par l'article 885-0 V *bis* A du Code général des impôts et dont le siège est situé dans un État membre de l'Union européenne ou dans un autre État partie à l'accord sur l'Espace économique européen ayant conclu avec la France une convention d'assistance administrative en vue de lutter contre la fraude et l'évasion fiscales⁽⁵⁾. Là encore, l'éligibilité à la réduction d'impôt suppose l'obtention d'un agrément préalable de l'administration fiscale qui permettra d'éviter au donateur de devoir produire à l'administration fiscale, sous peine de reprise de la réduction, les pièces justificatives attestant que l'organisme bénéficiaire poursuit des objectifs et présente des caractéristiques similaires aux organismes éligibles dont le siège est situé en France. Et comme en matière d'impôt sur le revenu, la portée réelle de cette modification reste à ce jour difficile à appréhender puisque l'administration fiscale limite le bénéfice de la réduction d'impôt au titre des dons consentis à ces organismes étrangers à deux hypothèses :

- Soit ces organismes exercent des actions revêtant un caractère prépondérant en France et la réduction est alors limitée à ces seules actions.
- Soit les organismes en question ont pour objet de concourir à la diffusion de la culture, de la langue ou des connaissances scientifiques françaises, alors même que cette activité n'est pas exercée en France, à la condition que ces organismes n'aient pas pour unique objet la collecte de fonds à cet effet⁽⁶⁾.

415. Toutefois, si un certain rapprochement peut être opéré entre les champs d'application de la réduction d'impôt au titre de l'impôt de solidarité sur la fortune et de l'impôt sur le revenu, il existe également de nombreuses différences.

Tout d'abord, la liste des organismes d'intérêt général présentant l'un des caractères susmentionnés susceptible d'ouvrir droit à la réduction d'impôt est beaucoup plus réduite en matière d'impôt de solidarité sur la fortune qu'en matière d'impôt sur le revenu. En effet, seules les fondations reconnues d'utilité publique ainsi que les fondations universitaires et les fondations partenariales, respectivement mentionnées aux articles L. 719-12 et L. 719-13 du Code de l'éducation, sont concernées. De sorte que tous les dons consentis au profit d'autres œuvres ou organismes susceptibles de bénéficier de la réduction d'impôt sur le revenu en application de ces mêmes critères, comme par exemple les associations reconnues d'utilité publique, sont exclus du champ d'application de la réduction d'impôt au titre de l'impôt de solidarité sur la fortune. De tels organismes ne pourront donc en bénéficier qu'à condition de pouvoir rentrer dans l'une des autres catégories prévues par l'article 885-0 *bis* V A du Code général des impôts. Il n'est d'ailleurs pas possible de contourner cette interdiction en versant les dons à une fondation reconnue d'utilité publique autorisée à recevoir

(3) Sur les modalités d'application des différentes réductions d'impôt en présence de dons ouvrant droit à la fois à la réduction d'impôt sur le revenu et à la réduction d'impôt de solidarité sur la fortune cf. *infra* renvoi aux développements sur le cumul des réductions IR et ISF.

(4) Loi n° 2009-1674 du 30 déc. 2009, www.legifrance.gouv.fr.

(5) À ce jour ces pays sont au nombre de trois, à savoir : l'Islande, la Norvège et le Liechtenstein.

(6) Projet d'instruction du 31 janv. 2012, n°s 19 et s.

des versements pour le compte d'autres organismes d'intérêt général. En effet, les dons consentis à de telles fondations n'ouvrent pas droit, pour les donateurs, à la réduction d'impôt de solidarité sur la fortune⁽⁷⁾.

Ensuite, si les dons consentis à la « Fondation du patrimoine » sont susceptibles d'ouvrir droit aux deux réductions d'impôt par application des règles applicables aux fondations reconnues d'utilité publique⁽⁸⁾, le Code général des impôts ne prévoit pas, en matière d'impôt de solidarité sur la fortune, de dispositions analogues à celles de l'article 200 2 bis dudit Code qui instaure une réduction d'impôt sur le revenu en vue de subventionner la réalisation de certains travaux sur des monuments historiques privés. Dès lors, de telles opérations ne pouvant qu'être regardées comme effectuées au profit d'un cercle restreint de personnes, elles ne répondent pas aux conditions fixées au A du 1 de l'article 200 du Code général des impôts⁽⁹⁾. Les dons affectés à la conservation ou la restauration des monuments historiques privés ne peuvent ouvrir droit à une quelconque réduction d'impôt en matière d'impôt de solidarité sur la fortune.

En outre, aucune disposition ne prévoit l'application de la réduction d'impôt sur la fortune aux dons consentis au profit d'organismes agréés pour le financement d'entreprises ayant pour objet exclusif de participer, par le versement d'aides financières, à la création d'entreprises ou de fournir des prestations d'accompagnement à des petites et moyennes entreprises, ou des associations culturelles, des associations de bienfaisance, ainsi que des établissements publics des cultes reconnus d'Alsace-Moselle, ou des organismes publics ou privés dont la gestion est désintéressée et qui ont pour activité principale la présentation au public d'œuvres dramatiques, lyriques, musicales, chorégraphiques, cinématographiques et de cirque ou l'organisation d'expositions d'art contemporain, ou encore des associations de financement électoral ou d'un mandataire financier visé à l'article L. 52-4 du Code électoral destinés soit au financement de certaines campagnes électorales soit au financement de parti politique.

Enfin, le législateur a adopté, dans le cadre de la réduction d'impôt de solidarité sur la fortune, plusieurs dispositions, qui ne connaissent pas d'équivalent en matière de réduction d'impôt sur le revenu. Ces règles visent soit à favoriser la recherche, avec l'éligibilité à la réduction d'impôt de dons consentis à l'Agence nationale de la recherche, soit à encourager le mécénat économique, et ce, au travers de nombreuses dispositions ayant pour finalité de générer de l'activité professionnelle ou d'assurer l'insertion durable sur le marché du travail de personnes éloignées de l'emploi. Le soutien de l'activité professionnelle, tout d'abord, résulte de l'inscription sur la liste des bénéficiaires pouvant ouvrir droit à la réduction d'impôt des associations reconnues d'utilité publique de financement et d'accompagnement de la création et de la reprise d'entreprises. Les associations ainsi éligibles à l'avantage fiscal figurent sur une liste, fixée par décret, qui mentionne actuellement deux associations : l'Association pour le droit à l'initiative économique (ADIE) et le Réseau

(7) BOI-PAT-ISF-40-40-10-30 n° 70.

(8) Les dispositions du Code général des impôts applicables aux fondations reconnues d'utilité publique étant applicables à la Fondation du patrimoine (art. L 143-10 du Code du patrimoine).

(9) Cf. *supra* renvoi à la notion d'organisme d'intérêt général pour la réduction IR.

Entreprendre⁽¹⁰⁾. Quant à l'encouragement de l'insertion professionnelle de personnes en difficultés, il résulte de l'ouverture du bénéfice de la réduction d'impôt à divers organismes visant à remplir cette finalité, à savoir :

- les entreprises d'insertion mentionnées à l'article L. 5132-5 du Code du travail, qui ont pour objet de permettre à des personnes sans emploi rencontrant des difficultés sociales et professionnelles particulières de bénéficier d'un contrat de travail en vue de faciliter leur insertion professionnelle ;

- les entreprises de travail temporaire d'insertion mentionnées à l'article L. 5132-6 du Code du travail, qui ont pour activité exclusive de faciliter l'insertion professionnelle des personnes sans emploi rencontrant des difficultés sociales et professionnelles particulières en concluant avec ces personnes des contrats de mission ;

- les associations intermédiaires mentionnées à l'article L. 5132-7 du Code du travail, qui sont des associations conventionnées par l'État ayant pour objet l'embauche des personnes sans emploi, rencontrant des difficultés sociales et professionnelles particulières, en vue de faciliter leur insertion professionnelle durable en les mettant à titre onéreux à disposition de personnes physiques ou de personnes morales et en assurant l'accueil des personnes ainsi que le suivi et l'accompagnement de ses salariés ;

- les ateliers et chantiers d'insertion mentionnés à l'article L. 5132-15 du Code du travail, qui ont pour mission l'accueil, l'embauche et la mise au travail sur des actions collectives des personnes sans emploi rencontrant des difficultés sociales et professionnelles particulières ainsi que le suivi, l'accompagnement, l'encadrement technique et la formation de leurs salariés en vue de faciliter leur insertion sociale et de rechercher les conditions d'une insertion professionnelle durable ;

- les entreprises adaptées mentionnées à l'article L. 5213-13 du Code du travail, qui sont des entreprises employant au moins 80 % de travailleurs handicapés, de sorte que ceux-ci puissent exercer une activité professionnelle dans des conditions adaptées à leurs possibilités. En outre, l'administration admet également l'extension de la réduction d'impôt aux centres de distribution par le travail à domicile qui ont la même finalité et sont régis par les mêmes dispositions⁽¹¹⁾ ;

- et les groupements d'employeurs pour l'insertion et la qualification qui sont des groupements d'employeurs régis par les articles L. 1253-1 et suivants du Code du travail mais dont l'objet spécifique est l'organisation de parcours d'insertion et de qualification à destination des personnes éloignées de l'emploi dans les conditions mentionnées à l'article L. 6325-17 du même code. Ces groupements doivent, en outre, bénéficier du label « GEIQ » délivré par le Comité national de coordination et d'évaluation des groupements d'employeurs pour l'insertion et la qualification.

416. En réalité, même si les champs d'application de la réduction d'impôt de solidarité sur la fortune et de la réduction d'impôt sur le revenu apparaissent très différents, on peut se demander si ces écarts traduisent réellement une divergence dans les objectifs poursuivis par le législateur. Il ne fait aucun doute que, là où la réduction d'impôt sur le revenu apparaît centrée sur les domaines traditionnels

(10) Décret n° 2011-380 du 7 avr. 2011 fixant la liste des associations reconnues d'utilité publique de financement et d'accompagnement de la création et de la reprise d'entreprises prévue au 9° de l'art. 885-0 V bis A du Code général des impôts.

(11) BOI-PAT-ISF-40-40-10-40-20 n° 110.

d'intervention de la générosité citoyenne (culture, humanitaire, philanthropie...), la réduction d'impôt de solidarité sur la fortune affiche clairement une dimension beaucoup plus économique. Néanmoins, bien que très orientées vers l'entreprise, ces dispositions ont majoritairement pour vocation d'encourager l'insertion. Elles apparaissent donc comme une forme spécifique de dispositions humanitaires⁽¹²⁾ de sorte que les objectifs sous-tendant les deux réductions d'impôts seraient en réalité plus proches qu'il n'y paraît.

417. Il reste que compte tenu de l'importance des dispositions de l'article 885-0 V *bis* A du Code général des impôts tournées vers l'entreprise, le législateur a subordonné en son IV le bénéfice de la réduction d'impôt au respect du règlement (CE) n° 1998/2006 du 15 décembre 2006, concernant l'application des articles 87 et 88 du traité communautaire aux aides « de minimis ». Ce règlement impose aux pays de l'Union Européenne de s'assurer que le montant total des aides octroyées à une entreprise sur une période de trois exercices fiscaux et qualifiées de « de minimis » n'excède pas 200 000 euros. Pour l'administration fiscale, compte tenu de la notion d'entreprise retenue par le droit communautaire les entreprises d'insertion et entreprises de travail temporaire d'insertion, les associations intermédiaires, les ateliers et chantiers d'insertion, les entreprises adaptées, les groupements d'employeurs pour l'insertion et la qualification ou encore les établissements de recherche ou d'enseignement supérieur ou d'enseignement artistique publics ou privés peuvent être qualifiés d'entreprises au sens du droit communautaire et, par conséquent, soumis au respect de la réglementation de minimis⁽¹³⁾. En revanche, les fondations reconnues d'utilité publique, l'Agence nationale de la recherche, les fondations universitaires ainsi que les fondations partenariales ne sont pas soumises à l'application de cette réglementation.

§ II – LES CONDITIONS TENANT AU DON EN LUI-MÊME

418. Le législateur n'a posé aucune exigence quant à la forme du don en lui-même. La réduction d'impôt s'applique dès lors que le contribuable est en mesure de justifier de la réalité du don par la remise des biens donnés dans des formes compatibles avec la procédure écrite. Peu importe, aux yeux de l'administration fiscale, que la donation ait été constatée par un acte ou non.

419. En revanche, à la différence des dons susceptibles d'ouvrir droit à la réduction d'impôt sur le revenu, tous les dons ne peuvent pas ouvrir droit à la réduction d'impôt de solidarité sur la fortune. Seules deux sortes de dons sont concernées par la réduction d'impôt. Les premiers sont les dons en numéraire, qui servent d'assiette à la réduction d'impôt à concurrence des versements effectués, et les seconds les dons de titres de sociétés admis aux négociations sur un marché réglementé français ou étranger.

Seuls les dons de titres consentis en pleine propriété sont éligibles à la réduction d'impôt. Un don portant sur des titres en démembrement de propriété est donc exclu de son champ d'application.

En outre, dans la mesure où les titres doivent être admis aux négociations, il faut que ces titres soient cotés. Enfin, cette cotation doit être effectuée soit sur le marché

(12) Cf. *supra* renvoi à la définition des organismes à vocation humanitaire.

(13) BOI-PAT-ISF-40-40-10-70-20.

réglementé français, soit sur un marché réglementé étranger en fonctionnement régulier et ne figurant pas sur une liste de marchés exclus par l'Autorité des marchés financiers. Dans le cas d'un don de titres, c'est le cours moyen de bourse au jour de la transmission qui sert d'assiette au calcul de la réduction d'impôt. Ce cours moyen de bourse correspond à la moyenne du cours le plus haut et du cours le plus bas de la séance au jour de la transmission, à défaut, par le seul cours mentionné s'il n'y a eu qu'un cours. L'administration fiscale admet également, à titre de règle pratique, que soit retenu le dernier cours connu du titre correspondant au cours de clôture de la veille du jour du transfert de propriété⁽¹⁴⁾.

420. Enfin, comme en matière d'impôt sur le revenu, le versement doit impérativement être effectué dans une intention libérale, c'est à dire sans contrepartie tangible. Seules les contreparties au contenu purement institutionnel ou symbolique ou de faible valeur ou encore la fourniture de certaines prestations de service sont admises⁽¹⁵⁾.

Les dons ouvrant droit à la réduction d'impôt déterminés, il est possible d'envisager son régime.

Section II – Le régime de la réduction d'impôt

§ 1 – LE CALCUL DE LA RÉDUCTION D'IMPÔT

421. Le montant de la réduction d'impôt accordée est égal à 75 % du montant des dons effectués par le redevable dans la limite de 50 000 euros par redevable et par année d'imposition, sans possibilité de report sur l'année suivante en cas de dépassement du plafond.

À titre d'illustration si un contribuable consent un don ouvrant droit à la réduction d'impôt de 100 000 euros, il devrait normalement bénéficier d'une réduction de 75 000 euros. Cependant, ce montant étant supérieur au plafond légal, il est réduit à la somme de 50 000 euros. Les 25 000 euros restant ne seront ni imputés ni reportés au titre de l'année suivante.

Il en découle que tout don éligible à la réduction d'impôt d'un montant supérieur ou égal à 66 666,67 euros donnera lieu à la même réduction d'impôt de solidarité sur la fortune, à savoir le plafond de 50 000 euros.

En outre, s'agissant d'une réduction d'impôt et non d'un crédit d'impôt, il ne peut y avoir lieu à restitution dans l'hypothèse où la cotisation d'impôt sur le revenu serait inférieure au montant de la réduction d'impôt accordée.

(14) BOI-PAT-ISF-40-40-20 n° 60.

(15) Cf. *supra* renvoi aux dispositions relatives à l'absence de contre partie en matière d'IR.

Ainsi, un contribuable qui effectue 60 000 euros de dons ouvrant droit à réduction d'impôt bénéficie d'un crédit d'impôt de 45 000 euros. Si sa cotisation d'impôt de solidarité sur la fortune est de 40 000 euros, soit un montant inférieur à la réduction d'impôt dont il bénéficie, le montant de la réduction d'impôt est ramené à celui de sa cotisation, soit 40 000 euros, et les 5 000 euros non imputés ne sont ni reportés ni remboursés.

422. Le plafond de 50 000 euros est par ailleurs réduit lorsque le contribuable entend bénéficier à la fois des dispositions favorables au mécénat et de celles encourageant certains investissements. En effet, l'article 885-0 V bis du Code général des impôts instaure, d'une part, une réduction d'impôt en faveur de l'investissement au capital de petites et moyennes entreprises et en titres participatifs de sociétés coopératives et d'autre part une réduction d'impôt en faveur des souscriptions au capital de parts de fonds d'investissement de proximité (FIP), de fonds communs dans l'innovation (FCPI) et de fonds communs de placement à risque (FCPR). Cette réduction est limitée à 45 000 euros par année d'imposition dans le premier cas et 18 000 euros dans le second cas. Le montant cumulé de ces deux réductions d'impôt ne peut en tout état de cause excéder 45 000 euros. Le bénéfice de ces réductions d'impôt de solidarité sur la fortune n'est pas exclusif de celle prévue en faveur du mécénat. Toutefois, le montant global de l'avantage fiscal dont un même redevable pourrait bénéficier au titre de ces différentes réductions d'impôt est plafonné. C'est pourquoi, le cumul de ces régimes ne peut conduire un redevable, qui entend profiter à la fois des dispositions en faveur de certains investissements et de celles en faveur du mécénat, à bénéficier d'une réduction supérieure à 45 000 euros au titre d'une même année d'imposition.

423. Reste à savoir quels dons prendre en compte pour le calcul de la réduction d'impôt. Il s'agit, non pas des dons consentis au cours de l'année civile précédent le 1^{er} janvier de l'année d'imposition, mais des dons effectués entre la date limite de dépôt de la déclaration de l'année précédant celle de l'imposition et la date limite de dépôt de la déclaration de l'année d'imposition⁽¹⁶⁾. Pour déterminer la date du don il convient d'opérer une distinction entre les dons en numéraire et les dons de titres. Pour les premiers, la date du don est celle de la mise à disposition des fonds au profit de l'organisme bénéficiaire. Pour les seconds, cette date est celle à laquelle la propriété des titres est juridiquement transférée à l'organisme bénéficiaire.

Les modalités de la réduction d'impôt envisagées, il est possible de s'intéresser à la question de son cumul avec les dispositions applicables au titre de la réduction d'impôt sur le revenu.

§ II – **ARTICULATION DE LA RÉDUCTION D'IMPÔT DE SOLIDARITÉ SUR LA FORTUNE AVEC CELLE APPLICABLE EN MATIÈRE D'IMPÔT SUR LE REVENU**

424. En application de l'article 885-0 V bis A, III, du Code général des impôts, la fraction du versement ayant donné lieu à la réduction d'impôt prévue par cet article ne peut donner lieu à un autre avantage fiscal au titre d'un autre impôt.

(16) Article 885-0 V bis A, II, du Code général des impôts.

Or, il se peut que certains dons, comme ceux consentis à une fondation reconnue d'utilité publique d'intérêt général ayant un caractère philanthropique, ou à un établissement d'enseignement supérieur privé d'intérêt général à but non lucratif, ouvrent droit à la fois à la réduction d'impôt prévue d'ISF à l'article 885-0 V bis A du Code général des impôts et à celle d'IR prévue par l'article 200 du Code général des impôts.

Dans une telle hypothèse, le redevable de l'impôt ne peut cumuler pour une même fraction du don les deux avantages fiscaux. En revanche, il lui est loisible de diviser le don en question en plusieurs fractions afin de les affecter aux différentes réductions d'impôt. Ainsi ce contribuable dispose de trois possibilités :

- Soit, il pourra décider d'affecter la totalité du don à la réduction d'impôt sur le revenu et ne pourra alors prétendre à aucun avantage au titre de l'impôt de solidarité sur la fortune.
- Soit, il peut au contraire choisir d'affecter l'intégralité du don à la réduction d'impôt de solidarité sur la fortune.
- Soit enfin, il peut choisir de fractionner son don en deux parties pour en affecter une partie à la réduction d'impôt sur le revenu et une autre partie à celle applicable en matière d'impôt de solidarité sur la fortune.

À titre d'illustration, il est possible d'envisager le cas d'un redevable, célibataire sans personne à charge, dont les seules ressources sont des salaires pour un montant de 100 000 euros, soit un revenu imposable de 90 000 euros, et dont le patrimoine net imposable au premier janvier est de 1 500 000 d'euros. Ce contribuable doit 23 542 euros au titre de l'impôt sur le revenu et 3 873 euros au titre de l'impôt de solidarité sur la fortune, soit au total 27 415 euros. Ce contribuable consent une donation de 18 000 euros à une fondation reconnue d'utilité publique d'intérêt général ayant un caractère philanthropique.

Dans une première hypothèse, il décide d'affecter l'intégralité de cette donation à son impôt sur le revenu et bénéficie ainsi d'un avantage de 11 880 euros. Le montant de son imposition est porté à 11 662 euros au titre de l'impôt sur le revenu et 3 873 euros pour l'impôt de solidarité sur la fortune, soit une imposition globale de 15 535 euros pour une économie d'impôt de 11 880 euros.

Dans une deuxième hypothèse, il choisit d'affecter son don en totalité à son impôt de solidarité sur la fortune. Il bénéficie alors uniquement d'une réduction dont le montant théorique de 13 500 euros est réduit à celui de l'impôt dû soit 3 873 euros. Il ne paie plus d'impôt sur la fortune mais doit acquitter l'intégralité de son impôt sur le revenu, soit une imposition globale de 23 542 euros pour une économie d'impôt de 3 873 euros.

Dans une dernière hypothèse, il procède à une ventilation de son don entre chacune des réductions d'impôt. Il affecte 5 164 euros à l'impôt de solidarité sur la fortune bénéficiant de la sorte d'une réduction d'impôt de 3 873 euros qui absorbe l'intégralité de l'impôt dû à ce titre. Il attribue les 12 836 euros restant à son impôt sur le revenu de façon à profiter d'une réduction d'impôt de 8 472 euros, portant le montant de l'impôt dû à 15 070 euros. Il acquitte ainsi un montant global d'impôts de 15 070 euros soit une économie d'impôt de 12 345 euros.

425. En réalité, le taux de la réduction d'impôt sur la fortune étant plus important que celui de la réduction d'impôt sur le revenu, il est préférable d'imputer prioritairement les dons consentis au paiement de cet impôt. En revanche, la réduction d'impôt de solidarité sur la fortune ne donnant lieu à aucun report ou restitution il y a lieu, une fois que le montant des dons affectés couvre celui de la cotisation due ou, dès lors que le plafond de déduction est atteint, d'affecter le surplus du don à la réduction d'impôt sur le revenu.

§ III – LES JUSTIFICATIFS À FOURNIR

426. Comme en matière d'impôt sur le revenu, les organismes bénéficiaires des dons ont l'obligation de remettre au donateur un reçu répondant à un modèle fixé par arrêté⁽¹⁷⁾ et comportant l'ensemble des mentions prévues par l'article 299 *nonies* de l'annexe III du Code général des impôts⁽¹⁸⁾.

427. De même, l'organisme en question peut, préalablement à la délivrance des reçus, s'assurer qu'il répond bien aux critères prévus pour l'application de la réduction d'impôt de façon à éviter les sanctions prévues par l'article 1 740 du Code général des impôts en cas de délivrance irrégulière de reçus fiscaux⁽¹⁹⁾.

428. Quant aux redevables, ils doivent tenir les reçus fiscaux à la disposition de l'administration durant toute la période de contrôle de leurs déclarations. En revanche, ils ne doivent les joindre à leurs déclarations, sous peine de se voir refuser le bénéfice de la réduction d'impôt, qu'à condition que leur patrimoine soit supérieur ou égal à 2 570 000 d'euros.

Section III – Limitation de la base imposable à celle de l'usufruit en cas de transmission en nue-propiété au profit de certaines personnes morales.

429. L'article 885 G du CGI prévoit que le contribuable usufruitier soumis à l'ISF échappe à la taxation de la valeur du bien en pleine propriété en cas de transmission à titre gratuit (donation ou legs) de la nue-propiété d'un bien au profit :

- des associations et fondations reconnues d'utilité publique,
- de l'État, des départements, des communes ou syndicats de communes, des établissements publics nationaux à caractère administratif.

(17) Arrêté du 26 juin 2008 relatif à la justification des dons effectués au profit de certains organismes d'intérêt général mentionnés aux art. 200 et 885-0 l'article bis A du Code général des impôts.

(18) Article 299 *nonies* du Code général des impôts : « Les pièces justificatives mentionnées à l'art. 885-0 V bis A du Code général des impôts s'entendent des attestations délivrées par les organismes bénéficiaires des dons, répondant à un modèle fixé par arrêté du ministre chargé du budget et comportant les éléments suivants :

1° Les nom et adresse de l'organisme bénéficiaire ;

2° L'objet de l'organisme bénéficiaire ;

3° Les nom, prénoms et adresse du donateur ;

4° La nature, la forme, le mode de versement, la date et le montant du don ».

(19) Cf. *supra* section I, sous-section II, paragraphe 2 sur les justificatifs à fournir en matière d'IR.

En effet, dans cette hypothèse, il est autorisé à ne déclarer que la valeur de son usufruit, dès lors que la nue-propriété est détenue par l'un des organismes visés à l'article 885 G.

Les valeurs respectives de la nue-propriété et de l'usufruit sont déterminées en fonction du barème prévu à l'article 669 du CGI.

CHAPITRE III

EN MATIÈRE DE DROITS DE MUTATION À TITRE GRATUIT

430. Le troisième volet de la politique fiscale visant à encourager le mécénat des particuliers est instauré par l'article 788 III du Code général des impôts et consiste en un abattement en cas de dons consentis par le bénéficiaire d'une succession au profit de certains organismes. Là encore, tous les dons n'étant pas concernés, il est nécessaire d'étudier les dons ouvrant droit à la réduction d'impôt (Section I) avant d'envisager le régime de l'abattement (Section II).

Section I – Dons ouvrant droit à l'abattement

Le bénéfice de l'abattement dépend à la fois de la qualité du bénéficiaire (I) et des caractéristiques du don lui-même (II).

§ I – LES CONDITIONS TENANT AU BÉNÉFICIAIRE DU DON

431. La liste des bénéficiaires susceptibles d'ouvrir droit à l'abattement prévue par l'article 788 III du Code général des impôts est fixée de manière exhaustive par cet article et est beaucoup plus restreinte que celle des organismes permettant l'application de la réduction d'impôt sur le revenu ou de la réduction d'impôt de solidarité sur la fortune.

432. En effet, outre les dons consentis à l'État, les régions, les départements, les communes, leurs établissements publics, les établissements publics hospitaliers, les organismes d'administration et de gestion de la sécurité sociale ainsi que la caisse générale de prévoyance des marins, seuls les dons effectués au profit des fondations ou associations reconnues d'utilité publique au plus tard dans les six mois suivant le décès et qui sont par ailleurs d'intérêt général au sens de la réglementation fiscale⁽¹⁾ et ont un caractère philanthropique, éducatif, scientifique, social, humanitaire, sportif, familial, culturel, ou concourant à la mise en valeur du patrimoine artistique, à la défense de l'environnement naturel ou à la diffusion de la culture, de la langue et des connaissances scientifiques françaises⁽²⁾ sont susceptibles d'ouvrir droit au régime de faveur.

§ II – LES CONDITIONS TENANT AU DON EN LUI-MÊME

433. Si le législateur n'a posé aucune exigence quant à la forme du don en lui-même, de sorte que l'abattement est applicable dès lors que le contribuable est

(1) C'est à dire ne fonctionnant pas au profit d'un cercle restreint de personnes, n'exerçant pas d'activité lucrative et faisant l'objet d'une gestion désintéressée. Sur ces notions cf. *supra* notion d'intérêt général développée en matière de réduction d'impôt sur le revenu.

(2) Sur ces différentes catégories cf. *supra* renvoi aux développements effectués en matière d'impôt sur le revenu.

en mesure de justifier de la réalité du don par la remise des biens donnés dans des formes compatibles avec la procédure écrite, la nature du bien donné présente pour sa part de l'importance. En effet, tous les dons ne peuvent pas ouvrir droit à l'avantage fiscal institué par l'article 788 III du Code général des impôts. Seuls les dons en numéraire y sont en principe éligibles. L'héritier ne recevant pas de liquidités suffisantes pour consentir la libéralité envisagée aura néanmoins la possibilité de procéder à la vente d'un bien figurant à l'actif de la succession afin d'en reverser le produit à l'organisme bénéficiaire⁽³⁾. Quant aux dons en nature, ils sont normalement exclus du champ d'application de l'avantage fiscal à moins qu'ils ne portent sur un bien figurant à l'actif successoral et soient consentis au profit d'une fondation reconnue d'utilité publique remplissant les conditions d'éligibilité prévue par la loi.

434. Par ailleurs, la libéralité doit obligatoirement intervenir dans les six mois suivant le décès. Elle doit être effectuée à titre définitif et en pleine propriété, excluant ainsi toutes donations temporaires, en démembrement de propriété ou encore assorties d'un terme. L'administration fiscale admet toutefois, la possibilité pour le bénéficiaire de la succession de procéder à une donation à terme à condition que la remise des biens donnés soit effectuée au plus tard le jour du dépôt de la déclaration de succession⁽⁴⁾.

435. Enfin, comme en matière de réduction d'impôt sur le revenu ou d'impôt de solidarité sur la fortune, le don doit être animé par une véritable intention libérale. Les contreparties tangibles sont donc prohibées tandis que les contreparties au contenu purement institutionnel ou symbolique sont admises⁽⁵⁾.

Section II – Le régime de l'abattement

§ I – LE MONTANT DE L'ABATTEMENT

436. L'abattement prévu par l'article 788 III du Code général des impôts est égal à la somme donnée dans le cas d'un don en numéraire ou à la valeur vénale au jour du décès du bien transmis en cas de don en nature. Le montant de l'abattement ainsi obtenu n'est pas plafonné. De surcroît, il se cumule avec les autres abattements dont peut bénéficier l'héritier donateur y compris celui de 1 594 euros applicable à défaut d'autres abattements.

437. En revanche l'abattement ainsi obtenu ne peut pas être cumulé avec les réductions d'impôt prévues en matière d'impôt sur le revenu ou d'impôt de solidarité sur la fortune. Le donateur doit donc choisir entre l'un ou l'autre de ces dispositifs.

§ II – LES JUSTIFICATIFS À FOURNIR

438. L'héritier donateur doit joindre à la déclaration de succession les pièces justificatives répondant à un modèle fixé par un arrêté du ministre chargé du budget attestant du montant et de la date de la libéralité ainsi que de l'identité des bénéficiaires.

(3) BOI-ENR-DMTG-10-50-20 n° 280.

(4) BOI-ENR-DMTG-10-50-20 n° 320.

(5) Cf. *supra* renvoi aux dispositions relatives à l'absence de contrepartie en matière d'IR.

SOUS-TITRE III

Une stratégie patrimoniale à construire

Sophie GONSARD

439. Une action philanthropique peut être ponctuelle ou s’inscrire dans la durée.

De même, elle est susceptible de concerner un volume financier limité ou au contraire très significatif, en valeur absolue ou en valeur relative, c’est-à-dire en proportion du patrimoine.

Elle peut comporter une forte implication personnelle du philanthrope au regard de l’action menée (au-delà des aspects financiers) et/ou faire l’objet d’une délégation totale à l’organisme retenu.

Dans l’un et/ou l’autre de ces cas, il convient pour le philanthrope d’établir une « stratégie », qui s’accompagne d’une hiérarchisation des objectifs à atteindre :

- en intégrant les instruments, les atouts, mais aussi les contraintes de l’environnement juridique dans un contexte de droit civil français, notamment en présence d’héritiers réservataires ;
- en bénéficiant - dans un objectif altruiste - de l’environnement fiscal créé par le législateur (voir Chapitre I) ou par la pratique (donation d’usufruit temporaire) ;
- en fonction des ressources de son propre patrimoine.

CHAPITRE I

**LES CONTRAINTES DE L’ENVIRONNEMENT
JURIDIQUE DANS UN CONTEXTE
DE DROIT CIVIL FRANÇAIS**

440. En matière d’ingénierie patrimoniale, l’environnement juridique offre de nombreuses opportunités. Toutefois, certaines limites doivent être prises en compte, soit du fait du régime matrimonial du mécène, soit du fait de la présence d’héritiers réservataires.

Section I – Le régime matrimonial du philanthrope

441. Lorsque le philanthrope est marié, sa liberté ne sera pas la même selon son régime matrimonial, qu’il s’agisse d’effectuer un don manuel, une donation notariée ou encore de souscrire un contrat d’assurance-vie au bénéfice d’un OSBL.

Sous la séparation de bien chacun des époux peut disposer de ses actifs sans en rendre compte à l'autre et sans son accord.

Communauté – en revanche, l'accord du conjoint est requis pour disposer entre vifs, à titre gratuit, des biens de la communauté (C. civ. art. 1422). Si cet accord du conjoint est généralement effectivement recueilli en présence d'une donation notariée, il sera le plus souvent omis lorsque le transfert s'effectue au travers d'un simple don manuel.

Dans ce cas, lorsque le don est effectué par prélèvement sur un capital ou une épargne commune⁽¹⁾, l'autre conjoint peut en demander l'annulation pendant deux années à partir du jour où il a eu connaissance de l'acte, sans que cette action ne puisse être intentée plus de deux ans après la dissolution de la communauté. En dehors de cette hypothèse d'annulation (rare⁽²⁾), le prélèvement fait par un seul des époux sur la masse commune donnera lieu à une récompense au profit de cette dernière, en cas de divorce comme de décès. En cas de dissolution de la communauté par décès du conjoint donateur, cette récompense viendra diminuer l'actif successoral du défunt et donc mécaniquement la quotité disponible (voir ci-après).

Pour éviter cet impact, le plus simple est que le conjoint se porte codonateur si les sommes sont en jeu sont significatives.

Il peut aussi être prévu dans le cadre d'un changement de régime matrimonial que les récompenses, nées à l'occasion de donations opérées, au profit d'OSBL au moyen d'actifs de communauté seront annulées, à titre d'avantage matrimonial. Ainsi, en cas de changement de régime matrimonial avec apport à la communauté, le transfert des biens du patrimoine propre au patrimoine commun n'obérera pas la liberté d'action du philanthrope.

Si le prélèvement de sommes dépendant de la communauté a été affecté à la souscription d'un contrat d'assurance-vie au profit d'un organisme philanthropique, l'accord du conjoint n'est pas requis, ni pour la souscription, ni pour la désignation bénéficiaire. En revanche, le dénouement du contrat au profit d'un bénéficiaire autre que le conjoint fait naître une récompense au profit de la communauté, l'article L 132-16 du Code des assurances étant d'application stricte.

442. Sous le régime de la **participation aux acquêts**, le conjoint doit aussi intervenir à l'acte de donation portant sur des acquêts. À défaut la sanction n'est pas la nullité mais la réunion fictive au patrimoine final des biens dont l'époux a disposé par donation entre vifs sans le consentement de son conjoint. C'est pourquoi, l'intervention à l'acte de donation du conjoint est en pratique recommandée.

Section II – Les droits des héritiers réservataires

443. En présence d'une donation ou d'un legs au profit d'un OSBL, c'est-à-dire d'un non héritier, la donation est mécaniquement consentie hors part successorale. Cette imputation sur la quotité disponible génère une double problématique :

- **du côté du philanthrope**, c'est mécaniquement se priver à due concurrence

(1) Toutefois, chacun des époux peut disposer librement de ses gains et salaires après contributions aux charges du mariage.

(2) La bonne foi de l'OSBL ne pouvant que difficilement être mise en cause.

d'affecter la quotité disponible à d'autres personnes tierces et tout particulièrement au conjoint et aux petits-enfants ;

- **du côté de l'organisme philanthropique**, le risque est celui d'une action en réduction exercée par les héritiers réservataires.

En effet, si le volume des transferts opérés par donation est suffisamment important pour excéder la quotité disponible (et/ou si cette quotité disponible est déjà épuisée par d'autres libéralités ayant date antérieure), il ouvre droit à une action en réduction (réduction en valeur ou, si les conditions en sont remplies et qu'il le préfère, réduction en nature).

Dans l'hypothèse d'un legs, ce dépassement de la quotité disponible implique que le legs ne pourra pas s'exécuter ou du moins pas entièrement.

Sous-section I – Estimer le risque de dépassement de la quotité disponible

§ I – RAPPEL DU QUANTUM DE LA QUOTITÉ DISPONIBLE ORDINAIRE, EN FONCTION DE LA SITUATION DU DÉFUNT

444.

Ni enfants (vivants ou représentés), ni conjoint	100 %
Pas d'enfants, un conjoint	75 %
Un enfant (vivant ou représenté)	50 %
Deux enfants (vivants ou représentés)	33 %
Trois enfants et plus (vivants ou représentés)	25 %

§ II – DÉTERMINATION DE LA QUOTITÉ DISPONIBLE, APPRÉCIATION DU RISQUE DE RÉDUCTION

445. La loi prévoit que « la réduction se détermine en formant une masse de tous les biens existants au décès du donateur ou testateur ». (C. civ. art. 922).

Cette masse comprend :

- les biens existants au jour du décès ;
- toutes les donations intervenues du vivant du défunt sous quelques formes que ce soit. Elles sont retenues pour leur valeur au jour du décès (en fonction de leur état au jour de la libéralité), sauf pour les donations partage, qui sont retenues pour leur valeur au jour du partage.

446. En revanche, les capitaux décès issus de contrats d'assurance-vie souscrits par le défunt sont « hors succession », c'est-à-dire qu'ils échappent aux règles du rapport et de la réduction, sauf dans l'hypothèse de primes exagérées, ce qui n'est pas sans impact sur la détermination de la quotité disponible (C. ass. art. L 132-12 et L 132-13).

Exemple : _____

Un veuf, avec un seul enfant a effectué une donation de 100 000 € à un OSBL (valeur inchangée au décès) et son fils recueille 100 000 € dans sa succession.

La donation ne représentant pas plus de 50 % de la masse de calcul, il n'y a pas lieu à réduction.

Si les 100 000 € à destination du fils lui sont attribués via un contrat d'assurance-vie c'est-à-dire hors succession, la masse de calcul ne comprend plus que la donation et elle devient susceptible d'être réduite de 50 000€ pour assurer le service de sa réserve successorale au fils, s'il le réclame.

447. En effet, la réduction n'est ni automatique, ni générale. Elle n'est effectuée qu'à la demande de chacun des héritiers, qui peuvent individuellement choisir de l'exercer ou d'y renoncer.

Exemple : _____

En présence de 2 enfants, il est possible que l'un demande à l'organisme philanthropique de lui verser une indemnité de réduction, alors que l'autre accepte de voir sa réserve amputée.

Ainsi, l'OSBL qui a reçu une donation ne pourra être sécurisé qu'au terme du délai de l'action en réduction, à savoir cinq ans à compter de l'ouverture de la succession. Toutefois au-delà des 5 ans, s'ils ignoraient l'atteinte à leur réserve, les héritiers réservataires disposent encore de deux ans pour exercer l'action en réduction, délai décompté du jour où ils en ont connaissance, sans pouvoir excéder dix ans après le décès.

448. Au final, l'appréciation du risque de réduction d'une donation est délicate. Elle dépendra de deux principaux facteurs :

Sur le plan quantitatif :

- du volume du patrimoine résiduel du donateur ;
- de sa composition (assurance-vie ou non) ;
- des donations effectuées antérieurement, revalorisée ou non selon qu'il s'agit de donation simple ou partage. La donation réalisée au profit de l'organisme philanthropique étant nécessairement une donation simple, l'éventuelle augmentation de valeur du bien donné sera retenue.

Sur le plan juridique :

Les héritiers du donateur vont-ils :

- partager sa vision et valider la transmission ?
- ou au contraire estimer qu'il est légitime pour eux de recevoir les droits dont la loi leur assure la dévolution en tant qu'héritier réservataire et donc exercer leur action en réduction ?

À cet égard, on peut noter que plus le contexte familial est tendu, plus le risque de vouloir contrer la volonté parentale est significatif. Dans une autre approche, certains envisagent la transmission à un OSBL comme une « punition » de leurs enfants estimés ingrats ou décevants, les plaçant dans l'alternative soit d'avérer leur manque de générosité (en demandant la réduction) soit d'accepter de voir leurs droits réduits...

Sous-section II – *Comment sécuriser au mieux l'organisme donataire ?*

§ I – « MÉNAGER » LA QUOTITÉ DISPONIBLE

449. Pour le conjoint survivant, en l'absence d'enfant non commun du côté du défunt, un aménagement du régime matrimonial permet d'assurer la même protection en volume qu'avec une libéralité imputable sur la quotité disponible, en laissant de ce fait une quotité disponible résiduelle plus importante. Attention, en présence d'enfant non commun, il n'en va pas de même car l'avantage matrimonial vient s'imputer sur la quotité disponible en cas d'action en retranchement.

Exemple : _____

Communauté de 100. 3 enfants communs.

Option 1 : Quotité disponible de $\frac{1}{4}$ en pleine propriété attribuée au conjoint.

Le conjoint survivant conserve la moitié de la communauté et reçoit $\frac{1}{4}$ de l'autre moitié qui dépend de la succession, soit 12,5. Après ce prélèvement, la quotité disponible est épuisée. Le conjoint a reçu 62,5

Option 2 : Aménagement du régime matrimonial.

Le conjoint prélève 62,5 sur la communauté.

Sur les 37,5 qui dépendent de la succession, la quotité disponible s'établit encore à 9,375 ($37,5 \times 25\%$).

Pour les petits-enfants, plutôt que d'effectuer une donation simple à leur profit (qui s'imputerait mécaniquement sur la quotité disponible), il est préférable d'effectuer une donation-partage transgénérationnelle. En effet, elle permet d'imputer le transfert au profit des petits-enfants sur la réserve de leur propre parent, (avec l'accord de ces derniers), et ainsi de laisser intacte la quotité disponible.

§ II – ASSURANCE-VIE

450. Le caractère hors succession de l'assurance-vie lui permet de ne pas être pris en compte pour le calcul de la quotité disponible, sauf primes exagérées.

Comme évoqué ci-avant, cette disposition peut être défavorable au calcul de la quotité disponible lorsqu'elle est attribuée à d'autres personnes que l'OSBL. En revanche, stipulée en sa faveur, elle permet d'assouplir la limitation à la quotité disponible (voir ci-après Section IV).

§ III – RENONCIATION ANTICIPÉE À L'ACTION EN RÉDUCTION

451. Lorsque le volume du don envisagé rend possible, ou probable, un dépassement de la quotité disponible (calcul établi au décès – voir ci-dessus), la seule manière de sécuriser l'organisme donataire est de demander aux héritiers réservataires de renoncer de manière anticipée à exercer une action en réduction, avant même que la succession ne soit ouverte (C. civ. art. 929 à 930-5).

En effet, tout héritier réservataire présomptif, à condition qu'il soit majeur et capable, peut renoncer par avance à exercer une action en réduction. Cette

renonciation anticipée à l'action en réduction (RAAR) doit être réalisée par acte authentique reçu par deux notaires, et faite au profit d'une ou de plusieurs personnes déterminées. Elle doit aussi préciser le volume de la renonciation et indiquer si cette dernière peut conduire à ne rien recevoir du tout ou se limiter à une fraction seulement (exemple 50 %).

452. Quelle qualification apporter à cet enrichissement du donataire à hauteur de l'indemnité de réduction qu'il n'aura pas à régler ?

La renonciation anticipée n'est pas constitutive d'une libéralité au profit du bénéficiaire⁽³⁾. En conséquence, une telle renonciation n'est pas susceptible d'ouvrir droit à une réduction d'impôt pour le renonçant, ce qui est sans doute regrettable en l'occurrence.

§ IV – DONATION D'USUFRUIT TEMPORAIRE (DUT)

453. La technique de la donation d'usufruit temporaire (DUT) sera présentée ci-après (voir Section III). Au regard des règles du rapport et de la réduction, la doctrine propose de traiter la donation d'un usufruit temporaire différemment des autres donations.

S'agissant d'une donation au profit d'un OSBL, seule la question de la réduction mérite éclairage :

– *si le décès intervient alors que l'usufruit est encore ouvert*, il convient de tenir compte de la donation dans la masse de calcul. S'agit-il de retenir la valeur au jour de la donation ou celle au jour du partage, c'est-à-dire en fonction de la durée restant à courir ? La question n'est pas tranchée, mais la seconde hypothèse semble la plus équitable dans cette circonstance ;

– *si le décès intervient après extinction de l'usufruit*, il semble y avoir unanimité pour estimer qu'il n'y a pas lieu à réunion fictive, puisqu'on retrouve alors la pleine propriété de l'actif dans le patrimoine du défunt et que la valeur de l'usufruit est devenue nulle⁽⁴⁾.

Ainsi, la donation d'un usufruit temporaire permettrait de limiter (usufruit encore ouvert) ou d'éviter (décès du donateur après extinction de l'usufruit) la « réduction » en cas de dépassement de la quotité disponible à la différence d'une série de donations ou de dons manuels portant sur la pleine propriété des mêmes flux de revenus.

Il semble opportun de rester prudent sur cette analyse (sans la négliger toutefois), car cette différence de traitement n'a pas – à notre connaissance – été confortée par la jurisprudence. Certains héritiers réservataires auront du mal à accepter cette logique, s'ils s'en estiment lésés et pourraient initier un contentieux sur cette question.

(3) Code civil, art. 930-1 « La renonciation, quelles que soient ses modalités, ne constitue pas une libéralité. »

(4) Frédéric Douet – Semaine juridique notariale et immobilière, n° 14 du 5 avr. 2013 1077 – Marc Iwanenko BPAT3/10 2013 « donation de fruits, d'usufruits ou d'usufruit d'usufruit » : conséquences successorales – 108^e congrès des Notaires de Montpellier n° 4025 et s.

§ V – AMÉNAGER LE CODE CIVIL ?

454. Selon certains⁽⁵⁾ ce qui empêcherait l'investissement philanthropique « massif » de prendre une véritable ampleur en France est la limite que pose la loi française à la faculté de disposer librement de son patrimoine, au travers de l'institution de la réserve.

Une proposition de loi⁽⁶⁾ (qui n'a pas abouti) a été présentée au Sénat en proposant de compléter l'article 913 du Code civil en vue de « libérer le disposant du carcan de la réserve héréditaire en lui offrant la possibilité de disposer librement de tous les biens qui n'ont d'autre origine que son talent et son travail, dès lors qu'il souhaite les céder à une institution philanthropique ».

Le texte s'établissait de la manière suivante : « *Cependant le disposant peut gratifier, par acte entre vifs, ou par testament, une institution philanthropique figurant sur une liste établie par décret pris en Conseil d'État par le garde des Sceaux, laquelle sera révisée tous les cinq ans dans les mêmes formes, sans que les règles de la présente section puissent lui être opposées, dès lors qu'il dispose exclusivement de biens ne provenant pas de ses ascendants ou subrogés à ceux-là, lesquels sont qualifiés de bien réservés. Pour ceux-ci, le disposant restera soumis aux règles de la présente section, sauf qu'il ne pourra être disposé de la quotité disponible qu'en faveur d'un descendant. Toutefois, en présence d'un conjoint survivant non divorcé, marié sous un régime de séparation de biens, celui-ci bénéficiera d'un usufruit du quart des biens autres que ceux réservés. Toutefois encore, tout descendant qui, à la mort de son auteur, se trouvera, du fait des libéralités dérogatoires de celui-ci, à son corps défendant dans l'incapacité de mener une vie décente, pourra saisir le Tribunal de grande instance du lieu d'ouverture de la succession, afin qu'il fixe une rente, à la charge de ou des institutions bénéficiaires visées à l'alinéa 3 ci-avant, lui permettant de vivre décentement en bon père de famille. Cette rente sera révisable en fonction de l'évolution de la situation du bénéficiaire.* »

En réalité, aucune étude d'impact approfondie ne démontre que l'existence d'une réserve héréditaire constitue un frein au développement de la générosité citoyenne. Les ressorts et limites sont ailleurs⁽⁷⁾. Au surplus, lorsque le projet philanthropique est partagé en famille (ce qui est généralement le cas), la renonciation anticipée à agir en réduction permet à la générosité de s'exprimer sans être plafonnée à la quotité disponible.

(5) Voir par exemple la note rédigée par l'Institut Montaigne « Pourquoi Bill Gates et Warren Buffet ne peuvent faire des émules en France » (mai 2011) www.institutmontaigne.org.

(6) Proposition de loi enregistrée à la Présidence du Sénat le 11 juill. 2011, présentée par le sénateur de la Gironde Marie-Hélène Des Esgaulx.

(7) Cf. *supra*, Partie I.

CHAPITRE II

TIRER LE MEILLEUR PROFIT DE L'EFFET DE LEVIER FISCAL POUR UN MONTANT DE DON PRÉDÉFINI EN MATIÈRE D'IMPÔT DIRECT (IR/ISF)

Section I – Augmenter le « pouvoir du don »

Sous-section I – *Donner est toujours un appauvrissement sur le plan patrimonial*

455. Tirer un profit d'une opération philanthropique peut sembler à certains comme la marque d'un défaut de réel « altruiste ». Telle est généralement l'arrière-pensée de ceux qui emploient le terme de « niches fiscales » en parlant des dons...

En réalité, il faut souligner que l'avantage fiscal *n'est jamais l'objectif de l'action*⁽¹⁾ mais un moyen d'encourager ou de faciliter sa réalisation. En effet, sur un strict plan économique, et même si la fiscalité s'est alourdie en France, il reste toujours préférable (depuis le rétablissement du plafonnement de l'ISF et malgré la suppression du bouclier fiscal) de conserver un revenu ou un capital de 100 et de payer l'impôt afférent que de donner l'intégralité de ce même capital ou revenu à un tiers, même avec la contrepartie d'un avantage fiscal.

Exemple : _____

Pour la clarté du raisonnement et les besoins de la comparaison, supposons que le don est prélevé sur un revenu fiscalisé et que le taux d'imposition du contribuable soit égal au taux de la réduction d'impôt, soit 75 %.

Si le contribuable conserve son revenu, il paiera 75 d'impôt et disposera de 25. S'il donne les 100, il paie 75 d'impôt, ce qui porte son appauvrissement global dans un premier temps à 175. La réduction d'impôt de 75 lui permet de ramener son appauvrissement réel à 100.

Sur les 100 d'origine, il dispose donc de 0 en effectuant un don, au lieu de 25 conservant son revenu.

Il s'appauvrit donc effectivement.

Lorsque le prélèvement s'effectue sur le capital, le raisonnement doit être adapté, mais suit une logique identique.

La réduction d'impôt est ici le moyen pour l'Etat d'accompagner le contribuable dans son effort de don. Certains pays ont d'ailleurs adopté un principe différent dans son articulation (mais similaire dans sa philosophie) en attribuant l'économie d'impôt non pas au contribuable mais à l'organisme bénéficiaire du don (système dit de la bonification, par exemple le « gift aid » Britannique).

(1) Moins de 15 % des donateurs déclarent prendre ce facteur en compte selon le Baromètre Image Notoriété des associations et fondations faisant appel à la générosité du public.

Sous-section II – *Mieux communiquer sur le « pouvoir du don »*

456. Depuis quelques années, les structures recevant des dons sont attentives à mieux communiquer auprès des donateurs sur ce qui a été dénommé « le pouvoir de don » c'est-à-dire la faculté d'être plus généreux grâce à la réduction fiscale.

Un site spécifique a été créé à cette occasion par France Générosités. via un fonds de dotation nommé « l'Institut pour le Développement des Générosités » dont la première action a été la campagne « Pouvoir de don » visant à augmenter le niveau moyen de dons en accentuant la notoriété et l'usage de la défiscalisation (<http://www.infodon.fr>).

Ainsi, pour une réduction fiscale de 66 %, le message est le suivant : « vous voulez donner 30 €, donnez 88 €, l'État vous rembourse la différence ».



Sous-section III – *La crainte d'une forte élasticité à la baisse*

457. Si le montant du don est en large partie non corrélé à l'obtention d'un avantage fiscal, les OSBL craignent toutefois l'impact négatif de sa baisse, comme le montre la réaction qui a suivi une proposition d'amendement déposée dans le cadre de la discussion de la loi de finances 2012. Ainsi par exemple, Francis Charhon, directeur général de la Fondation de France indiquait dans une interview au *Nouvel*

économiste⁽²⁾ : « Si l'on n'y prend pas garde, la conjonction d'une hausse des impôts et d'une réduction de la défiscalisation pourrait entraîner un véritable "krach philanthropique" que personne ne peut souhaiter. »

Dans le même esprit, un article paru dans *La Vie financière* en avril 2012 souligne l'impact négatif de la suppression de l'ISF pour les contribuables dont le patrimoine est inférieur à 1 300 000 €. Selon l'association les Orphelins apprentis d'Auteuil, « 20 à 25 % de nos dons au titre de l'ISF provenaient en 2010 des contribuables aujourd'hui exclus de l'ISF. Nous avons réussi à maintenir en 2011 ces dons au même niveau, autour de 5,5 millions d'euros, et ce malgré un manque à gagner de la réforme de l'ISF évalué entre 500 et 600 000 euros. Mais nous restons néanmoins préoccupés par les impacts que peuvent avoir les réformes de l'ISF sur nos ressources ».

458. Un Rapport récent⁽³⁾ reste d'ailleurs mesuré en la matière, et propose de simplifier les différents systèmes existants en adoptant un taux unique de 60 % pour l'IR, IS et ISF (en préservant toutefois le taux de réduction d'impôt de 75 % pour les dons aux associations qui s'engagent en faveur des plus démunis).

Compte tenu des contraintes budgétaires actuelles, il reste probable que de nouvelles remises en cause de l'environnement fiscal des dons et legs se fassent à l'avenir à nouveau jour.

Section II – Comment arbitrer entre la réduction IR et la réduction ISF ?

Sous-section I – Recherche d'une articulation optimale entre les réductions « dons » et « PME »

459. Les réductions ISF pour dons aux OSBL et/ou pour investissement au capital de PME ont toutes deux été instaurées par la loi TEPA en 2007 alors qu'elles existaient depuis de nombreuses années au titre de l'impôt sur le revenu.

Partant l'une et l'autre « de zéro », il est significatif de constater que ces deux nouvelles réductions ont connus une évolution très différente :

- selon l'annexe au PLF 2013 sur l'évaluation des dépenses fiscales, le coût pour les finances publiques en 2012 des réductions liées à **des dons au titre de l'ISF** s'établit à 80 millions d'euros (pour environ 40 000 donateurs), contre 15 fois plus pour l'IR, soit 1 190 millions d'euros (avec un nombre de donateurs compris entre 4 100 000 et 5 800 000 foyers fiscaux) ;

- ce chiffre est à comparer à la dépense fiscale représentée par les réductions d'impôt **pour souscription au capital de PME** qui s'établit à 482 millions au titre de l'ISF et à 232 millions au titre de l'IR.

(2) Article publié le 18/07/2012 sous la signature de Patrick Arnoux « Krach Philanthropique ».

(3) Rapport M 2013-M-016-02 juin 2013 de l'inspection générale des finances, intitulé « Pour des aides simples et efficaces au service de la compétitivité » (remis au Ministre du redressement productif le 18 juin 2013).

Cette structure « inversée » s'explique en large partie par une approche stratégique du contribuable, en vue de maximiser les différentes options offertes par le législateur, pour accompagner sa double approche d'investisseur et de philanthrope.

460. En effet, sans entrer dans le détail de chacun des dispositifs, un résident fiscal français soumis à l'impôt sur le revenu et à l'ISF en France peut, théoriquement, bénéficier au titre de la même année d'imposition des dispositifs suivants⁽⁴⁾ :

– **Au titre de l'ISF** (et dans la limite du plafond global de 45 000 € s'il cumule les deux dispositifs don et PME) :

- de la réduction au titre des dons au taux de 75 % ;
- de la réduction au titre des investissements dans les PME au taux de 50 %.

– au titre de l'Impôt sur le revenu (dans la limite du plafond des niches fiscales pour la partie PME), il peut également bénéficier :

- de la réduction d'impôt sur le revenu en faveur des dons au taux de 66 % ;
- de la réduction au titre des investissements dans les PME au taux de 18 %.

Taux maximal	IR	ISF
Capital PME / FIP FCPI	18 %	50 %
Dons aux organismes éligibles	66 %	75 %

461. Ainsi, la combinaison idéale, dans la mesure où le volume et le montant des investissements dans chaque catégorie le permettent, consiste à :

– pour les investissements au capital de PME, bénéficier en premier lieu de la réduction ISF (32 points de réduction supplémentaires par rapport au taux de la réduction d'impôt sur le revenu) ;

– pour les dons :

- si le plafond global de 45 000 € au titre de l'ISF n'est pas atteint, saturer le disponible avec des dons éligibles à la réduction ISF ;
- si le plafond de 45 000 € est atteint, passer à la réduction d'impôt sur le revenu (perte de seulement 9 points de réduction par rapport à la réduction d'ISF).

Ajoutons que dans l'esprit du contribuable, la souscription au capital des PME constitue un investissement qui peut potentiellement lui être profitable ; tandis que le don représente un acte d'appauvrissement définitif, sans perspective de retour sur investissement.

Sous-section II – Une substitution limitée

462. En ce qui concerne le don, il ne faut pas oublier que le dispositif IR et le dispositif ISF ne sont pas parfaitement substituables (voir ci-dessous et Chapitre I).

(4) Cf. *supra*, Partie fiscale.

Ainsi par exemple, pour un don à une fondation, il est possible d'opter librement pour l'un et l'autre des dispositifs, alors que pour une association d'utilité publique, seule la réduction IR est possible.

Dons – Rappel des principales différences entre les réductions IR et ISF :

	Réduction IR (CGI, art. 200)	Réduction ISF (CGI, art. 885-0 V bis)
Contribuables	Domiciliés en France au sens de l'article 4 B du Code général des impôts	Redevables de l'ISF en France, même s'ils n'y sont pas domiciliés
Date versement	Les versements pris en compte sont ceux effectués entre le 1 ^{er} janvier et le 31 décembre de l'année considérée au titre de l'imposition des revenus.	Les versements pris en compte sont ceux effectués entre le dépôt de la précédente déclaration ISF et le dépôt de celle de l'année en cours (désormais variables selon la taille du patrimoine)
Taux réduction et plafond	75 % dans la limite de 521 € pour les revenus 2012 pour les organismes d'aides aux personnes en difficulté. 66 % dans la limite de 20 % du revenu imposable.	75 % des sommes versées, la réduction ISF ne pouvant excéder 50 000 €. Plafond commun avec souscription au capital de PME avec passage à 45 000 € en cas d'utilisation des 2 dispositifs. Pas de limite en pourcentage des revenus
Sort du don en cas de dépassement du plafond	Report sur l'impôt sur le revenu des cinq années suivantes en cas de dépassement du plafond.	Pas de report sur l'ISF des années suivantes mais possibilité de transfert sur l'impôt sur le revenu si, et seulement si, l'organisme bénéficiaire est aussi éligible à cette réduction.

Section III – Le cas particulier des contribuables plafonnés en ISF

463. Un plafonnement de l'ISF a été rétabli à compter de 2013, dans une configuration encore en débat au moment où nous écrivons ces lignes concernant la volumétrie des revenus (notamment quant à la prise en compte des actifs en euros au sein des contrats d'assurance-vie et de capitalisation que l'administration fiscale estime pour sa part devoir être retenue comme « revenu réalisé »). Il sera probablement à nouveau modifié dès 2014.

En 2011, le plafonnement concernait 6 889 redevables de l'ISF avec une dépense fiscale de 514 millions d'euros compte tenu du « plafonnement ». Il devrait concerner au moins le même nombre de redevables, dont certains réalisent aussi des dons s'accompagnant de réduction d'impôt (IR ou ISF).

Estimation pour l'ISF 2013

Tranches de patrimoine net taxable	Nombre de foyers	Montants ISF	ISF moyen	Nombre de foyers plafonnés	Montant moyen du plafonnement
Entre 1 310 000 et 2 570 000 €	214 575	999 000 000	4 656	1 275	4 085
Entre 2 570 000 et 5 000 000 €	55 509	844 000 000	15 205	1 469	11 761
Entre 5 000 000 et 10 000 000 €	13 660	580 000 000	42 460	1 759	31 415
Au-delà de 10 000 000 €	4 913	822 000 000	167 311	2 378	247 793
TOTAL	288 657	3 245 000 000	11 242	6 881	96 933

Sous-section I – L'équation du plafonnement 2013

464. Dans sa version rétablie en 2013, le plafonnement ISF consiste à réduire la cotisation ISF de la différence entre :

- 75 % (au lieu de 85 % dans la version 2011) du total des revenus mondiaux de l'année précédente, (après déduction des seuls déficits catégoriels dont l'imputation est autorisée par l'article 156 du CGI), ainsi que des revenus exonérés d'impôt sur le revenu et des produits soumis à un prélèvement libératoire réalisés au cours de la même année en France ou hors de France ;

- et les impôts éligibles, en l'occurrence l'ISF et les autres impôts dus en France et à l'étranger au titre des revenus et produits de l'année précédente, c'est à dire l'impôt sur le revenu (quelle que soit sa forme) et les prélèvements sociaux (quel que soit leur mode de prélèvement).

Il est à noter que tous les revenus sont déterminés sans considération des exonérations, seuils, réductions et abattements prévus, à l'exception de ceux représentatifs de frais professionnels.

Dit autrement, le cumul de l'ISF et de l'impôt et des prélèvements sociaux sur les revenus ne peut excéder 75 % de ces mêmes revenus. À défaut la cotisation ISF doit être réduite à due proportion.

465. De ce fait, plus le patrimoine ISF est faible, moins ce plafonnement est probable. En revanche, en train de vie courant, les patrimoines importants ont une forte probabilité d'être concernés

Pour donner quelques repères, un contribuable qui disposerait d'un patrimoine net imposable à l'ISF de 2 570 000 € devra disposer de revenus pris en compte inférieurs à 15 000 € s'il envisage de plafonner. Pour un patrimoine de 7 000 000 d'euros, c'est un seuil de l'ordre de 150 000 € qui doit être envisagé, alors qu'il passe à 950 000 € pour un patrimoine de 15 000 000 €.

Ces chiffres sont indicatifs et sont à affiner en fonction de la nature des revenus (professionnels, retraite, revenus fonciers, dividendes, revenus exonérés, etc..) et de leur imposition corrélative.

Sous-section II – Effet d'éviction, principe et illustration

466. Le principe de l'effet d'éviction est le suivant : si le contribuable bénéficie déjà d'un plafonnement de son ISF au titre des revenus de l'année précédente, toute réduction d'impôt sera sans effet, dans la limite de l'économie fiscale liée au plafonnement. Par « réduction d'impôt », il faut entendre l'un des impôts pris en compte dans l'équation du plafonnement, à savoir l'impôt sur le revenu (barème progressif, taux forfaitaire ou retenues à la source), les contributions sociales ou l'ISF. En effet, contrairement à ce que peut laisser penser le formulaire de déclaration ISF, les deux dispositifs ne sont pas indépendants l'un de l'autre mais au contraire fonctionnent en système de « vases communicants ».

467. De cette conformation du mode de calcul de l'impôt, on peut tirer deux principes pour les philanthropes plafonnés :

Principe n° 1 : si le montant de la réduction ISF généré par le plafonnement est supérieur ou égal au montant de la réduction d'impôt théorique auquel il pourrait prétendre au titre d'un don (réduction d'IR ou ISF), ce don n'aura aucune efficacité fiscale.

Exemple : _____

Exemple 1 : un couple perçoit 70 000 € de retraites et 20 000 € de revenus fonciers et déclare 10 000 000 € de patrimoine net taxable au titre de l'ISF.

Situation 1, aucun don n'est effectué – Situation 2, le contribuable effectue différents dons au titre de l'ISF ouvrant droit à réduction d'impôt de 45 000 €.

	Situation 1	Situation 2
Revenus pris en compte dans le calcul du plafonnement :	86 340 €	86 340 €
Impôt sur le revenu	14 769 €	14 769 €
Contributions sociales	3 100 €	3 100 €
Actif net taxable ISF:	10 000 000 €	10 000 000 €
ISF avant plafonnement et réductions	96 963 €	96 963 €
<i>Réduction ISF prise en compte</i>	- €	(60 000 × 75 %) 45 000 €
ISF avant plafonnement et après réductions :	96 963 €	51 963 €
Plafond d'imposition (75 %)	64 755 €	64 755 €
Impôts pris en compte dans le calcul du plafonnement	114 832 €	69 832 €
Montant du plafonnement	50 077 €	5 077 €
ISF à payer après plafonnement et réduction d'impôt =>	46 886 €	46 886 €

Les dons réalisés sont en l'occurrence sans incidence sur le montant de l'ISF. Il en irait de même pour des dons ouvrant droit à réduction de l'impôt sur le revenu.

Principe n° 2 : si le montant du plafonnement est inférieur au montant de la réduction d'impôt théorique auquel il pourrait prétendre au titre d'un don (réduction d'IR ou ISF) l'efficacité fiscale sera égale au montant de réduction d'impôt minorée du montant du plafonnement.

Exemple : _____

Exemple 2 : couple percevant 50 000 € de retraites et 20 000 € de revenus fonciers et déclarant 7 000 000 € de patrimoine net taxable au titre de l'ISF.

Situation 1, aucun don n'est effectué ; situation 2, le contribuable effectue différents dons ouvrant droit à réduction d'impôt de 45 000 €

	Situation 1	Situation 2
Revenus pris en compte dans le calcul du plafonnement :	66 340 €	66 340 €
Impôt sur le revenu	8 769 €	8 769 €
Contributions sociales	3 100 €	3 100 €
Actif net taxable ISF :	7 000 000 €	7 000 000 €
ISF avant plafonnement et réductions :	59 931 €	59 931 €
<i>réduction ISF prise en compte</i>	- €	45 000 €
ISF avant plafonnement et après réductions :	59 931 €	14 931 €
Plafond d'imposition (75 %)	49 755 €	49 755 €
Impôts pris en compte dans le calcul du plafonnement	71 801 €	26 801 €
Montant du plafonnement	22 046 €	- €
ISF à payer après plafonnement et réduction d'impôt =>	37 886 €	14 931 €
Soit une diminution de l'ISF de 22 954 € (soit 45 000 € – 22 954 €)		

Dans ce cas l'efficacité fiscale du don sera de 38 % seulement (22 954 € / 60 000 €) et non 75 %.

Rappel : Il en irait de même pour des dons ouvrant droit à réduction de l'impôt sur le revenu.

468. Ainsi, sauf lorsque la réponse ressort de l'évidence (non résident, montant de revenu très élevé) il convient de vérifier l'existence et l'ampleur d'un éventuel plafonnement avant d'effectuer un don ouvrant droit à réduction d'impôt.

S'il apparaît que l'effet de levier fiscal sera nul ou faible, il demeure néanmoins possible d'effectuer le don en toute connaissance de cause, mais il peut être plus pertinent d'explorer la piste d'une donation d'usufruit temporaire, qui permettra de réduire les revenus et donc d'amplifier le plafonnement de l'ISF.

CHAPITRE III

LA DONATION D'USUFRUIT TEMPORAIRE

Section I – Présentation de l'économie de l'opération

469. Contrairement aux différents leviers fiscaux envisagés préalablement, la donation d'un usufruit temporaire n'est pas un dispositif spécifiquement créé par le législateur.

Il s'agit de l'utilisation d'un outil juridique préexistant, dans le cadre d'une stratégie patrimoniale développée par la pratique (à l'époque où le dispositif de réduction ISF n'existait pas encore), dont l'utilité au service de la philanthropie a été reconnue et encadrée par administration fiscale. Une telle construction « ascendante » (de la pratique à l'encadrement administratif) est suffisamment rare pour être soulignée et saluée.

470. Le schéma vise à transmettre (en l'occurrence temporairement) l'usufruit de biens ou de droits à un OSBL, en neutralisant le coût fiscal au titre de l'impôt sur le revenu, et en générant le cas échéant un avantage au regard de l'ISF.

Le seul avantage fiscal « spécifique » utilisé dans cette construction est l'exonération de droits de mutation à titre gratuit lors de la donation.

Donation d'usufruit temporaire



Sous-section I – Du côté de l'OSBL

471. L'objectif philanthropique consiste à mettre à la disposition de l'organisme bénéficiaire des revenus pérennes, sur une durée prévue dès l'origine, lui permettant de planifier ses actions sur la période.

Mieux qu'un engagement de dons, il s'agit d'une certitude de percevoir des ressources (avec toutefois l'aléa intrinsèque lié au paiement du fruit et de son montant, plus ou moins élevé en fonction de la nature du revenu).

472. Exonération des droits d'enregistrement à titre gratuit : il s'agit du dispositif général exposé ci-avant (cf. Chapitre 1 La fiscalité du mécène) qui s'applique, à condition que l'organisme donataire y soit éligible. L'usufruit étant constitué pour une durée fixe, il est évalué fiscalement à 23 % de la valeur de la pleine propriété pour chaque période de dix ans (CGI art. 669, II). C'est ce montant qui sert de base pour le calcul des frais de l'acte.

Sous-section II – Du côté du donateur

473. Au plan patrimonial, le donateur ne s'appauvrit que de l'usufruit sur la période, (généralement un flux de revenus, mais il peut aussi s'agir du droit d'usage). *Il recouvre la pleine propriété à l'extinction de la durée de l'usufruit, le tout dans un environnement fiscal « neutralisé » en termes d'impôt sur le revenu et d'ISF.*

§ I – « NEUTRALISATION » AU REGARD DE L'ISF

1. Le bien n'est pas soumis à l'ISF dans le patrimoine du donateur

474. L'article 885 G du CGI indique « *que les biens ou droits grevés d'un usufruit, d'un droit d'habitation ou d'un droit d'usage accordé à titre personnel sont compris dans le patrimoine de l'usufruitier ou du titulaire du droit pour leur valeur en pleine propriété.* »

En l'occurrence, dans le schéma considéré, la valeur d'un bien dont l'usufruit fait l'objet d'une transmission à titre gratuit (en l'occurrence une donation) auprès d'une personne morale n'a pas à être comprise à l'actif dans la déclaration ISF du donateur pendant toute la période où il ne dispose que de la nue-propriété.

Cette solution n'a pas été remise en cause par la 3ème loi de finances rectificative pour 2012⁽¹⁾ qui vise la cession à titre onéreux d'un usufruit temporaire mais pas sa transmission à titre gratuit.

De son côté le donataire usufruitier étant une personne morale, il n'est pas assujéti à l'ISF.

475. Le gain du nu-propriétaire est égal à la valeur du bien en pleine propriété, multiplié par le taux d'imposition du contribuable pour ce bien.

ISF - barème 2013				Taux applicable
Selon la valeur nette taxable du patrimoine				
De	0 €	à	800 000 €	0,00 %
De	800 000 €	à	1 300 000 €	0,50 %
De	1 300 000 €	à	2 570 000 €	0,70 %

(1) CGI art. 13-5.

ISF - barème 2013 Selon la valeur nette taxable du patrimoine				Taux applicable	
De	2 570 000 €	à	5 000 000 €	1,00 %	
De	5 000 000 €	à	10 000 000 €	1,25 %	
Au-delà de				10 000 000 €	1,50 %

476. Jusqu'en 2012, le nu-propriétaire conservait la possibilité d'inscrire au passif de l'ISF les dettes afférentes à la nue-propriété qui lui incombait, notamment l'emprunt contracté pour l'acquisition de ses droits⁽²⁾. Depuis la déclaration ISF 2013, tel n'est plus le cas puisque les dettes qui se rapportent à des biens non imposables à l'ISF au nom du redevable ne sont plus déductibles pour le nu-propriétaire.

2. Si le contribuable bénéficie du plafonnement de l'ISF, la suppression du revenu générera un effet de levier supplémentaire

477. Le Gain supplémentaire est alors égal à un pourcentage du revenu supprimé.

478. **Attention :** Les deux gains ISF (allègement de la base imposable et augmentation du plafonnement) peuvent se cumuler mais en partie seulement, car l'allègement de la base imposable, en diminuant le montant de l'ISF, limite l'effet du plafonnement.

Exemple :

Un contribuable dispose d'un actif net taxable à l'ISF de 5 000 000 €, soit une cotisation ISF de 35 690 €.

S'il effectue une donation d'usufruit temporaire sur un bien d'une valeur de 1 000 000 € (dégageant un revenu de 30 000 € brut annuel) au profit d'un OSBL, sa base imposable sera réduite à 4 000 000 €, soit un gain ISF annuel de 10 000 € (1 000 000 € × 1 %), et un ISF final de 25 690 €.

Pour mesurer l'effet de levier complémentaire de la suppression du revenu au regard du plafonnement de l'ISF, nous supposons que le contribuable disposait d'un revenu global de 70 000 €, générant un impôt sur le revenu et des contributions sociales pour un total de 16 000 € avant cette donation.

La somme de l'ISF + IR et CS (35 690 + 16 000 = 51 690 €) n'excédant pas 75 % de son revenu (70 000 × 75 % = 52 500 €), il ne bénéficie pas du plafonnement, mais il en est très proche.

Après suppression des 30 000 € de revenu (qui sont perçus par l'OSBL) on suppose que IR + CS = 9 000 €, soit une réduction d'impôt de 7 000 €.

La somme de son nouvel ISF + IR et CS s'établit à 34 690 € (25 690 + 9 000 €), montant à comparer à 75 % de ses revenus, soit 30 000 € (75 % × 40 000 €).

Cela se traduit par une réduction supplémentaire au titre du plafonnement de 4 690 €, soit un ISF final de 21 000 € et une baisse globale de son ISF de 14 690 € (ce qui représente environ 50 % du revenu supprimé, et non 75 %).

(2) Cass. com. 31 mars 2009 n° 08-14.645 F-D, Theiller : RJF 7/09 n° 703.

§ II – « NEUTRALISATION » AU REGARD DE L'IMPÔT SUR LE REVENU

479. Le revenu étant perçu directement par l'organisme bénéficiaire, il n'est mécaniquement pas imposé au niveau du donateur, qui économise l'impôt dont il aurait normalement eu la charge sur ce revenu s'il l'avait perçu puis donné.

Rappel : s'il s'agit bien d'une économie d'impôt, il ne s'agit pas d'un enrichissement du contribuable (voir ci-dessus « donner, c'est toujours s'appauvrir sur le plan patrimonial »).

En revanche, en contrepartie de ce don, il ne bénéficie pas de la réduction d'impôt prévue à l'article 200 du CGI.

480. **Le cas des non-résidents** : si le contribuable est résident fiscal français, il peut bénéficier de l'effet de levier lié à la non-imposition des revenus et de l'un et/ou l'autre des avantages ISF que constituent la non-imposition de l'actif ou le plafonnement. S'il est non résident, il faut que l'actif donné soit intégré dans la base taxable IR et ISF en France, mais en tout état de cause, il ne lui sera pas possible de bénéficier du plafonnement de l'ISF, réservé aux seuls résidents fiscaux français.

Sous-section III – *Biens objet de la donation*

481. Biens détenus en pleine propriété

La donation peut porter sur différents biens, à condition qu'ils soient susceptibles de dégager un revenu, comme par exemple :

- immeuble de rapport ou parts de SCPI ;
- portefeuille de valeurs mobilières ou parts de société ;
- parts de société civile.

Si le placement envisagé fonctionne en capitalisation, l'articulation de la donation n'est pas théoriquement impossible (même si l'administration fiscale ne s'est pas prononcée sur cette question de manière explicite) mais elle devient très délicate. Elle implique en tout état de cause de prévoir par convention une « définition civile du fruit » suffisamment effective pour éviter tout risque de requalification.

Si le placement ne génère pas de revenu, le bénéfice pour l'OSBL devra être recherché dans la valeur d'usage du bien (usus), soit par pour lui servir de siège social, soit encore pour le mettre au service de sa mission (loger des personnes en difficulté par exemple).

482. Donner l'usufruit temporaire détaché d'un usufruit viager ?

Sur le plan juridique, on pourrait envisager que la donation porte sur l'usufruit temporaire d'un usufruit viager⁽³⁾ que le contribuable posséderait suite à une donation de la nue-propriété, ou pour l'avoir reçu dans le cadre d'une succession. Au terme de l'usufruit temporaire, l'usufruitier viager retrouverait la faculté de percevoir à nouveau le flux de revenu.

(3) Marc Iwanenko BPAT3/10 2013 « donation de fruits, d'usufruit ou d'usufruit d'usufruit » : conséquences successorales.

Sur le plan fiscal, le gain est le même pour l'usufruitier transmettant temporairement son usufruit que pour le plein propriétaire. En effet, l'OSBL devenu usufruitier doit déclarer le bien en pleine propriété tant au titre de l'ISF qu'à celui de l'IR.

Sous-section IV – *Des conventions spécifiques à prévoir ?*

483. En tout état de cause, une convention appropriée doit être prévue entre le donateur et l'OSBL (idéalement intégrée dans l'acte de donation) en vue de :

- définir les prérogatives respectives de l'usufruitier et du nu-propriétaire (voir aussi ci-après les points soulevés par l'administration fiscale) ;
- bien définir la répartition des charges éventuelles ;
- encadrer la liberté de chacun (le nu-propriétaire peut-il transmettre la nue-propriété par donation ? l'usufruitier peut-il céder son droit ?, etc..) ;
- prévoir les différents événements pouvant affecter le bien pendant la durée du démembrement (départ d'un locataire pour un bien immobilier, OPA pour des valeurs mobilières, cession des titres de société, supports du remploi du prix de cession...).

Section II – Eviter le risque d'abus de droit

484. Compte tenu des différents effets fiscaux de cette opération, même réalisée dans une logique philanthropique, la question de l'abus de droit doit être envisagée.

Pour ne pas décourager ce type d'opération, l'administration fiscale a souhaité dès 2003 les encadrer et les sécuriser, au moyen d'une instruction⁽⁴⁾ dans laquelle elle prenait acte de l'augmentation de la fréquence des transmissions (donations ou cessions) temporaires d'usufruit à des personnes morales.

485. Selon l'administration fiscale, cette opération de transmission d'usufruit temporaire n'est pas susceptible de donner lieu à la mise en œuvre de la procédure de répression des abus de droit lorsqu'elle satisfait cumulativement à différentes conditions :

1. Prendre la forme d'une donation par acte notarié ;

2. Être réalisée au profit d'un organisme appartenant à l'une des catégories suivantes :

- fondations ou associations reconnues d'utilité publique ;
- associations culturelles ou de bienfaisance autorisées à recevoir des dons et legs ou établissements publics des cultes reconnus d'Alsace-Moselle ;
- établissements d'enseignement supérieur ou artistique à but non lucratif agréés.

Il s'agit d'organismes d'intérêt général habilités à recevoir des donations. Il est rappelé que l'intérêt général se caractérise par l'exercice d'une activité non lucrative,

(4) BOI 7 S-4-03 du 6 nov. 2003, repris au BOFIP : BOI-PAT-ISF-30-20-20-20120912, n° 200.

le caractère désintéressé de la gestion et l'absence de fonctionnement au profit d'un cercle restreint de personnes.

3. Être effectuée pour une durée au moins égale à trois ans :

Lorsqu'au-delà d'une première période de trois ans ou plus, la donation temporaire est prorogée, cette prorogation peut concerner une période plus courte.

En l'occurrence, il ne nous semble pas que cette opération de prorogation puisse prendre la forme d'un simple avenant au contrat initial : un nouvel acte de donation sera alors nécessaire.

4. Porter sur des actifs contribuant à la réalisation de l'objet de l'organisme bénéficiaire.

Il peut s'agir :

- d'une contribution financière (l'organisme bénéficiaire doit au préalable avoir été mis en mesure de s'assurer que le rendement prévisionnel est substantiel) ;
- ou d'une contribution matérielle (exemple : mise à disposition de locaux d'habitation au profit d'une association d'aide au logement).

En tout état de cause, il doit être clairement démontrable que les frais de la donation (y compris les frais de publicité foncière s'il s'agit d'un bien immobilier) seront très inférieurs aux revenus perçus *ou à l'avantage procuré en cas d'usage du bien par l'OSBL*.

5. Préserver les droits de l'usufruitier.

Les biens concernés ne doivent pas faire l'objet d'une réserve générale des pouvoirs d'administration par le donateur demeuré nu-proprétaire.

Cela étant, l'organisme bénéficiaire peut, pour des raisons pratiques, ne pas souhaiter exercer toutes les prérogatives liées à son usufruit (participation aux assemblées générales des actionnaires, liberté de gestion d'un portefeuille de valeurs mobilières, signature des baux...). Il doit alors donner pouvoir spécial à un mandataire (qui peut être le nu-proprétaire) pour les exercer en son nom. Ce mandataire doit lui rendre compte chaque année, en lui communiquant toutes les informations utiles relatives aux biens concernés et à l'usufruit (informations sur la situation de l'entreprise en cause et compte rendu des assemblées ; nature et justifications des arbitrages auxquels a donné lieu le portefeuille de valeurs mobilières considéré ; évolution des loyers...).

En tout état de cause, les fruits doivent revenir à l'usufruitier. À titre d'exemple, aucune disposition ne doit fixer un montant maximal de revenus à percevoir par l'usufruitier ou prévoir la possibilité d'un prélèvement du nu-proprétaire sur les fruits.

Section III – Spécificité du fonds de dotation

486. Un fonds de dotation est une affectation irrévocable de biens, qui dispose de la personnalité morale et qui a pour objet exclusif d'assurer ou de faciliter la réalisation d'une œuvre ou d'une mission d'intérêt général. Ses actions sont financées,

en principe, par le produit de la capitalisation de dons dont il redistribue les bénéficiaires, soit directement en vue de la réalisation d'une mission d'intérêt général, soit à une personne morale à but non lucratif afin de l'assister dans l'accomplissement de ses missions ou de ses œuvres d'intérêt général.

La donation d'usufruit temporaire ne se coule pas aisément dans le moule de cette définition puisqu'il ne s'agit pas d'affecter un bien de manière irrévocable mais de transmettre un droit réel sur ledit bien, de manière temporaire.

Ainsi, diverses questions techniques se posent s'agissant de la donation d'un usufruit temporaire au profit d'un fonds de dotation :

Sous-section I – *Le fonds de dotation peut-il être donataire d'un usufruit temporaire ?*

487. La position de l'administration fiscale concernant la donation d'usufruit temporaire ne mentionne pas les fonds de dotation, qui n'existaient pas à l'époque de sa rédaction initiale. Pour autant, elle vise de manière large les « organismes d'intérêt général habilités à recevoir des donations ».

Même si des interrogations ont été soulevées, rien ne semblait s'opposer à la donation temporaire d'un usufruit au profit d'un fonds de dotation si toutes les autres conditions étaient par ailleurs remplies. C'est d'ailleurs ce qu'a confirmé dès l'origine Madame Catherine Bergeal, en tant que directrice des affaires juridiques à Bercy (et membre du comité stratégique sur les fonds de dotation) dans son intervention à l'occasion des premières assises de la Fiducie Philanthropique (novembre 2009).

Ce point fait au surplus l'objet d'une confirmation écrite sur le site du ministère de l'économie où il est indiqué sous la rubrique consacrée à la fiscalité des fonds de dotation « il est possible de consentir une donation d'usufruit temporaire à un fonds de dotation ».

Sous-section II – *Les fruits perçus par le fonds de dotation peuvent-ils être considérés comme une « ressource » ?*

488. Economiquement et juridiquement, la réponse à cette question ne fait pas de doute : ce qui est donné c'est le droit d'usufruit portant sur le bien (c'est-à-dire le droit de jouir de la chose dont un autre a la propriété, comme le propriétaire lui-même), droit dont la valeur doit être estimée sur la base d'un calcul d'actualisation des flux futurs (ce qui suppose d'estimer ces flux le plus justement possible et de choisir un taux d'actualisation approprié).

Ce droit incorporel est susceptible de permettre un usage ou de générer un revenu. S'il s'agit d'un revenu, il peut être différent de celui estimé initialement pour le calcul d'actualisation, en fonction des circonstances de l'époque de sa perception : encaissement d'un montant de dividendes plus ou moins élevé que celui prévu pour des titres de société, règlement d'un loyer moindre qu'escompté (voir nul) pour un bien immobilier.

Sur le plan comptable, le Conseil National de la comptabilité dans son avis n° 2009-01 du 5 février 2009 relatif aux règles comptables applicables aux fondations **et fonds de dotation**⁽⁵⁾ indique sans ambiguïté que « *les produits de l'usufruit dont la fondation bénéficie doivent être comptabilisés au compte de résultat sur l'exercice au cours duquel ils sont perçus* ».

Ainsi, les « produits de l'usufruit » font partie des ressources du fonds de dotation et doivent être affectés à son objet. De même, le fruit perçu doit être comptabilisé pour apprécier si les ressources dépassant 10 000 € à la clôture de l'exercice, la nomination du commissaire aux comptes devient obligatoire.

Sous-section III – *La valeur de l'usufruit doit-elle être inscrite à un compte de dotation, et si oui lequel ?*

489. Selon le texte de la loi et les commentaires du ministère de l'économie et des finances, les « dons et legs »⁽⁶⁾ ont vocation à intégrer la dotation et ne peuvent en aucun cas être considérés comme des ressources pour leur valeur en capital.

En revanche, la dotation peut être librement consommée par le fonds de dotation si cette option est prévue dans ses statuts, mais la conséquence est alors la soumission de ses ressources à l'IS (dans les mêmes conditions que les associations).

Un cas spécifique est cependant identifié concernant les dons issus d'un appel à la générosité publique dans les conditions fixées par le décret n° 2009-158 du 11 février 2009 relatif aux fonds de dotation.

Ainsi, par exception, et au regard de leur particularité ils sont par principe considérés comme des ressources et n'intègrent pas la dotation. Toutefois, sur décision du conseil d'administration, ils peuvent rejoindre la dotation.

La question est alors de savoir si les donations d'usufruit temporaire constituent une autre particularité (ce qui nous semble être déjà implicitement reconnu sur le plan comptable – cf. ci-après) ou si une inscription à un compte de dotation est impérative ?

L'interrogation semble d'autant plus fondée qu'un parallélisme est tentant⁽⁷⁾ avec le traitement applicable à l'acquisition d'un usufruit temporaire par une société IS pour laquelle il convient d'effectuer une inscription de la valeur de l'usufruit au bilan, au titre d'une immobilisation incorporelle, et de pratiquer un amortissement annuel sur cette base, au regard de la durée pour laquelle l'usufruit est consenti.

Dans son avis du n° 2009-01 du 5 février 2009 déjà visé ci-dessus⁽⁸⁾ le Conseil National de la comptabilité estime que la donation d'un usufruit temporaire justifie d'un traitement spécifique, hors schéma traditionnel d'inscription à un compte de

(5) Cf. Avis arrêté du 29 déc. 2009 portant homologation des règlements n° 2009-01, n° 2009-03, n° 2009-04, n° 2009-06, n° 2009-07, n° 2009-08 et n° 2009-09 du Comité de la réglementation comptable.

(6) Sans distinction selon que la libéralité porte sur la pleine propriété, la nue-propriété ou en l'occurrence l'usufruit.

(7) Mais à notre sens, ce parallélisme est trompeur.

(8) Avis relatif aux règles comptables applicables aux fondations **et fonds de dotation**.

dotation. Ainsi, il est n'est prévu aucune affectation à un compte de dotation, et simplement indiqué qu'« une information adéquate est fournie en annexe aux comptes annuels sur l'existence de tels actes (nature, conditions, montant des produits perçus) »⁽⁹⁾.

Sous-section IV – *Quelle est la fiscalité applicable aux produits de l'usufruit perçus par le fonds de dotation usufruitier ?*

490. Lorsque l'usufruitier est une personne morale, les revenus perçus sont taxés en fonction de sa fiscalité propre.

S'agissant d'une association, les revenus générés sont soumis à l'IS en fonction de leur nature (voir Chapitre 4 – Fiscalité des OSBL).

Pour les fonds de dotation qui ne consomment pas leur dotation en capital, les revenus sont exonérés. En revanche, dans l'hypothèse d'une dotation rendue consommable, les revenus sont fiscalisés.

Sur la base de la position comptable, le fruit perçu par le fonds de dotation constitue pour ce dernier une ressource sans comptabilisation au titre de sa dotation. Ce flux de revenu est donc exonéré de toute taxation⁽¹⁰⁾ au titre de l'impôt sur les sociétés.

Si au contraire il devait être considéré qu'une inscription à un compte de donation est impérative, encore faudrait-il déterminer son compte d'affectation entre celui de dotation pérenne ou dotation consommable. On comprend aisément qu'aucune de ces deux options n'est cohérente : l'usufruit temporaire n'est par essence pas pérenne, et inversement, la valeur du droit d'usufruit n'est pas consommée.

491. En conclusion, on constate que, sur le plan des principes, il n'y a pas de fondement à la crainte d'un éventuel assujettissement à l'IS du fonds de dotation au motif qu'il reçoit par donation ou legs un usufruit temporaire et qu'il s'agirait de fait d'une dotation consommable.

Au contraire, il s'agit d'un cas spécifique⁽¹¹⁾, qui doit être traité comme tel. Ainsi il serait souhaitable que la position exprimée dans l'avis du Conseil National de la comptabilité (pas d'inscription au compte de dotation, et flux de revenu constituant une ressource) soit confirmée officiellement, pour conforter la combinaison entre fonds de dotation et donation d'usufruit temporaire.

(9) Au rang des informations complémentaires à donner en annexe des comptes annuels, on trouve les 7 points suivants, correspondant chacun à une rubrique distincte : 1/ information relatives aux dotations ; 2/ Indication des variations des plus-values latentes sur les titres immobilisés ; 3/ Informations relatives aux actifs aliénables et inaliénables constitutifs des dotations ; 4/ Information sur la politique suivie en matière de gestion des dotations (maintien de la valeur, identification des biens, politiques d'abondement éventuelles...) ; 5/ Informations relatives aux fondations abritées ; 6/ Informations concernant les engagements reçus des donateurs vis à vis des fondations d'entreprise, fondations universitaires et fondations partenariales ; 7/ Informations sur les donations temporaires d'usufruit.

(10) Sauf si par ailleurs d'autres causes lui font perdre le bénéfice de l'exonération.

(11) À l'instar des dons reçus suite à appel à la générosité publique, après autorisation administrative.

Section IV – Comparer la donation d’usufruit temporaire avec les réductions IR ou ISF

492. Sur le plan strict fiscal, la donation d’usufruit temporaire sera plus ou moins favorable qu’un don du même montant ouvrant droit à réduction IR ou ISF en fonction de la structure d’imposition du contribuable :

- taux d’imposition marginal à l’IR et aux CS appliqué au revenu qui ne sera plus perçu ;
- taux de taxation marginal à l’ISF applicable à la valeur du bien qui va être transmis ;
- possibilité de bénéficier ou non du plafonnement de l’ISF avec la suppression de revenus.

Exemple : _____

(même données que l’exemple précédent n° 37) :

Rappel des éléments :

Un contribuable dispose d’un actif net taxable à l’ISF de 5 000 000 €, soit une cotisation de 35 690 €.

Son revenu global est de 70 000 €, générant un impôt sur le revenu et des contributions sociales pour un total de 16 000 € avant cette donation.

Total impôt : 51 690 € (16 000 + 35 690).

Donation d’usufruit temporaire (rappel) :

S’il effectue une donation d’usufruit temporaire sur un bien d’une valeur de 1 000 000 € (dégageant un revenu de 30 000 € brut annuel) son gain ISF annuel s’établit à 10 000 € (1 000 000 € × 1 %), soit un ISF final de 25 690 €.

Pour les 30 000 € de revenu (qui sont perçus par l’OSBL après la donation temporaire) on suppose que IR + CS = 9 000 €, soit un taux moyen de pression fiscale et sociale marginal de 30 % sur ce revenu. IR après donation = 7 000 € (16 000 - 9 000).

Total impôt après DUT : 32 690 € (7 000 + 25 690).

Comparaison avec un don ISF de 30 000 €

Dans cette configuration, le mécène continue à payer 16 000 € au titre de l’IR, mais voit son ISF réduit de 26 250 € (30 000 × 75 %) pour passer à 9 440 €.

Total impôt avec don ISF : 25 690 € (16 000 + 9 440) contre 32 690 € avec DUT.

En l’occurrence, avec cette structure fiscale, le contribuable a intérêt à retenir la solution consistant à ne pas s’engager sur la durée avec une donation d’usufruit temporaire mais à privilégier la souplesse d’une donation annuelle, dont il pourra calibrer le montant et l’impôt d’affectation (IR ou ISF), sauf si les règles fiscales évoluent...

493. Pour autant, il ne faut pas en tirer de conclusions définitives.

Avec un taux d’imposition à l’ISF de 1,5 %, la solution ne serait pas identique, de même qu’une imposition sur le revenu plus lourde modifierait le résultat.

Comme l'indique la fondation de France⁽¹²⁾ « *les spécificités de ces donations en font une institution complexe, dont l'intérêt est variable en fonction de l'importance du patrimoine transmis et de sa rentabilité* ».

Et l'on pourrait ajouter que cette conclusion s'applique tant pour le donateur que pour le donataire...

Quoiqu'il en soit, il n'existe d'alternative entre un don éligible à la réduction IR et ISF et la donation d'usufruit temporaire, que lorsque :

- le contribuable souhaite poursuivre sa politique philanthropique sur plusieurs années (au minimum trois ans, au regard de l'instruction fiscale) ;
- les volumes à transmettre sont suffisamment significatifs pour amortir le coût d'une donation d'usufruit temporaire.

494. En tout état de cause, la question est moins fiscale que stratégique : dans certains cas, la donation d'usufruit s'impose comme le meilleur moyen de réaliser l'objectif défini avec l'OSBL. Dans d'autres, des alternatives s'avéreront plus souples et plus avantageuses.

La donation d'un usufruit temporaire peut aussi s'envisager comme une période « test » dans la relation avec l'OSBL, avant de passer à une donation en pleine propriété si les objectifs communs et la bonne entente sont confirmés dans le temps.

Inversement, au terme de l'usufruit, il demeure possible de chercher un nouvel organisme plus en phase avec les objectifs du philanthrope, ou tout simplement en vue de diversifier son soutien auprès de différentes causes.

(12) Brochure donation et legs accessible en téléchargement sur le site www.fondationdefrance.org
- mai 2010.

CHAPITRE IV

RECHERCHER LA MEILLEURE STRATÉGIE EN FONCTION DU CALENDRIER DE LA LIBÉRALITÉ ET DE SON INITIATEUR (LE TITULAIRE DU PATRIMOINE OU SES HÉRITIERS)

495. Pour le juriste, les sommes versées à un organisme philanthropique sont toujours des libéralités (à l'exception des cotisations ou des apports), qui peuvent prendre plusieurs formes pour les particuliers : dons manuels, donation notariée, legs.

En pratique, les organismes philanthropiques ont une autre approche de cette terminologie, liée à la question de la « capacité » à recevoir, qui les amène à distinguer (voir fiscalité des OSBL) :

- **les dons manuels**, susceptibles d'être reçus par des organismes ne disposant que de la « petite capacité ». Ils sont souvent modiques et collectés à l'occasion de quêtes ;

- **les libéralités** (donations notariées, legs) qui requièrent « la grande capacité ».

De manière schématique et simplifiée, sous cette distinction se cache aussi une notion de « petits » donateurs et de « grands » philanthropes.

En général, au sein des OSBL d'une certaine taille, un accueil et une communication spécifiques sont prévus pour ceux qui veulent faire une donation (plutôt qu'un don) ou un legs.

496. Les organismes sans but lucratif ont désormais aussi intégré l'assurance-vie dans leur communication vers les philanthropes. La plupart des brochures (exemples : Médecins du monde, fondation recherche médicale d'Amnesty international, Institut Curie, Fondation Abbé Pierre, etc.) la mentionnent comme un outil de transmission au même rang que les legs et donations.

Section I – Libéralité initiée par le contribuable lui-même

Sous-section I – *Transmission au décès*

§ I – TRANSMISSION PAR TESTAMENT

497. Cette transmission implique la rédaction d'un testament dont l'exécution peut être plus ou moins simple selon les modalités. Ce choix est plus fréquent en l'absence de famille proche, et tout particulièrement en l'absence de descendants.

Dans tous les cas, préalablement à l'établissement du testament, il est opportun de vérifier que l'organisme retenu a la capacité à recevoir (mécaniquement vérifié en

donation) car ce point conditionne la bonne fin du legs. En ce sens, il peut être prudent de prévoir un autre organisme dans l'hypothèse où le premier perdrait sa capacité d'accepter la libéralité par la suite.

À la différence d'une donation, un legs peut être fait au profit d'une fondation ou d'un fonds de dotation qui n'existe pas au jour de l'ouverture de la succession, à condition que sa création intervienne dans l'année suivant le décès⁽¹⁾.

Dans cette situation, le legs est effectué sous condition suspensive. En principe, les héritiers saisis des biens légués sous cette condition sont tenus de les déclarer et d'acquitter les droits de mutation à titre gratuit y afférents. En effet, lorsque la condition est suspensive, le légataire n'a aucun droit certain et actuel sur le legs, dont le montant n'est pas déduit de l'actif recueilli par les héritiers ou légataires universels. Dans ce cas, les droits acquittés sont restituables ou imputables après la réalisation de la condition, c'est-à-dire lorsque le fonds de dotation a acquis la personnalité morale dans le délai d'un an suivant l'ouverture de la succession.

Par exception à ce principe, il est admis que l'exonération de droits de mutation à titre gratuit s'applique aux legs consentis à un fonds de dotation qui n'existe pas au jour de l'ouverture de la succession. Toutefois, cette exonération est remise en cause si le fonds de dotation n'acquiert pas la personnalité morale dans le délai d'un an suivant l'ouverture de la succession concernée⁽²⁾.

498. Intérêt de désigner un OSBL comme légataire universel, à charge de délivrer un legs particulier à une personne physique ?

Lorsque le contribuable souhaite répartir son patrimoine entre des personnes physiques et un ou plusieurs organismes à but non lucratif, la structuration juridique de l'opération peut avoir d'importantes conséquences fiscales.

Exemple : _____

Concernant un patrimoine de 200 000 € composé de la manière suivante :

Bien immobilier : 100 000 €.

Liquidités : 100 000 €.

La volonté du disposant – qui dans l'exemple n'a pas d'héritier réservataire (ni enfant ni conjoint) est de transmettre la moitié de son patrimoine à une œuvre qui dispose de la grande capacité.

Option 1 – Prendre des dispositions pour répartir son patrimoine

L'articulation du testament peut consister à léguer la moitié de la succession à l'organisme philanthropique, et l'autre moitié à la personne physique.

Ce schéma aboutit à créer une indivision dont le coût de la sortie sera important puisqu'il supporte le droit de partage de 2,5 %.

(1) Loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie – article 140.

(2) BOI-ENR-DMTG-10-20-20-20120912 n° 350.

Un legs particulier portant sur un actif spécifique offre l'avantage d'éviter l'indivision mais peut poser d'autres problèmes :

- en cas d'inégale évolution des éléments du patrimoine (par exemple le bien immobilier qui représentait effectivement 50 % au jour de la rédaction du testament vaut plus (ou moins) au jour du décès) ;
- en cas de disparition du bien, si une alternative n'a pas été prévue.

499. Dans un cas comme dans l'autre, la transmission s'opérera :

- sans fiscalité au profit de l'organisme philanthropique s'il répond aux conditions de l'exonération ;
- et avec taxation à supporter par la personne physique.

En supposant qu'il s'agisse d'un non-parent, taxable au taux de 60 %, il devra donc décaisser une somme de 60 000 € dans notre exemple. S'il reçoit le portefeuille titre, il pourra facilement mobiliser des liquidités. S'il reçoit le bien immobilier, il devra procéder à sa vente.

Dans les deux cas, en prenant en compte le seul coût fiscal (sans intégrer les frais de la succession), il restera seulement 140 000 € sur le patrimoine du défunt dont 100 000 € pour l'OSBL et 40 000 € pour la personne physique, soit une ponction fiscale globale de 60 000 € et 30 % du patrimoine brut.

On peut noter au passage que la répartition 50/50 qui était effective en considérant le patrimoine « brut » passe à 28/72 une fois recalculée sur le patrimoine net.

500. *Fiscalité de la délivrance par un osbl exonéré d'un legs particulier, net de droits de succession.*

Lorsque le testament met à la charge de l'organisme philanthropique les droits de succession dus sur un legs particulier, il semble établi que cette disposition n'a pas pour effet d'augmenter la valeur du legs ni, par voie de conséquence, l'assiette de l'impôt⁽³⁾.

501. Nature du paiement réalisé pour le compte du légataire ?

Toutefois, ce type de disposition testamentaire n'est pas opposable à l'administration, qui peut réclamer au légataire le paiement des droits exigibles sur son legs, ce qui laisse subsister une certaine insécurité sur le schéma.

En effet, dans le cas où les droits ont été acquittés par le légataire universel (en l'occurrence par un organisme philanthropique exonéré), on voit mal comment l'administration fiscale pourrait les réclamer à nouveau au légataire particulier.

En revanche, elle pourrait considérer que le paiement réalisé par le légataire universel pour le compte du légataire particulier est une donation portant sur les 60 correspondant aux droits acquittés, alors taxée à 60 %, soit un coût supplémentaire de 36 (60 × 60 %). Une telle analyse ramènerait la valeur nette perçue par le légataire particulier à 64 € au lieu de 100 € (ce qui est toujours plus que les 40 d'origine qu'il aurait perçu).

502. Cette stratégie « gagnant-gagnant » est proposée par certains organismes pour accompagner des transmissions familiales, notamment au profit de non parents

(3) *Rép. Vialatte : AN 11-3-2008 p. 2076 n° 6993.*

(taxés à 60 %) ou des neveux et nièces (taxés à 55 %), avec toutefois certaines limites.

La désignation de l'OSBL en tant que légataire universel, mise en avant dans de nombreuses brochures comme « le schéma à privilégier » en l'absence d'héritier réservataire, a un double avantage sur le plan juridique :

- elle permet d'éviter les formalités de délivrance de legs ;
- elle met l'organisme philanthropique en « position de force » s'il doit délivrer un legs à une personne physique.

Reprenons l'exemple ci-dessus en imaginant que le testateur ait désigné l'organisme qu'il souhaite gratifier comme légataire universel, à charge de délivrer un legs particulier de 100 000 €, nets de frais et droits.

Dans cette configuration, il conviendra de prélever 60 000 € sur la part de l'OSBL pour exécuter la charge, et c'est alors à lui qu'il ne restera que 40 000 €, le légataire personne physique recevant alors l'intégralité des 100 000 € correspondant à la moitié « brute » du patrimoine.

Il n'y a ici pas d'avantage fiscal direct (il convient toujours de payer 60 000 € au Trésor public), mais un transfert de sa charge sur l'OSBL.

503. Pour qu'un gain équilibré apparaisse, il convient de « déplacer le curseur » :

Approche n° 1 : *Attribuer à l'OSBL la moitié du patrimoine après délivrance du legs et prise en charge des droits.*

Ainsi, il serait mis à la charge de l'OSBL la délivrance d'un legs de 62 500 €, avec prise en charge des droits, soit 37 500 € ($62\,500 \times 60\% = 37\,500$ €) soit un prélèvement global de 100 000 €, lui laissant de son côté un disponible égal à la moitié du patrimoine brut ($137\,500 - 37\,500 = 100\,000$ €).

Approche n° 2 : *Attribuer le levier fiscal à l'OSBL.* Au taux de 60 %, l'héritier ou légataire personne physique gratifié de 100 000 € brut aurait reçu 40 000 €. S'il reçoit la même chose par la délivrance d'un legs net, il ne perd rien, et ce qui est « gagné » sur les impôts peut revenir à la philanthropie. Ainsi, au lieu de se voir délivrer un legs net de 62 500 € comme ci-dessus, il recevra 40 000 €, et l'OSBL recevra 160 000 €, à charge de payer les droits de 24 000 €, soit un net de 136 000 € au lieu de 100 000 €.

504. La seconde approche est sans doute plus raisonnable dans la mesure où cette stratégie n'a pas eu comme conséquence d'augmenter la part reçue par le légataire, mais bien celle appréhendée par l'organisme philanthropique⁽⁴⁾.

(4) In « Fondations, Fonds de dotation », Juris-Editions, page 199, Étude 15 par Isabelle Combes.

Proposition de formule inspirée de celle proposée par Nicolas Duchange dans le « hors-série » *Legs et donation 2008 de la Semaine juridique*

« Étant sensible à la cause de....., je lègue tous mes biens au profit de (préciser l'organisme ou les organismes) la laissant libre d'affecter ce patrimoine comme il lui semblera.

Ma légataire universelle devra délivrer, nets de frais et droits, les legs particuliers suivants, avec droits aux fruits et intérêts à compter du jour de mon décès :

À ma nièce, M^{me} X ou en cas de prédécès à ses descendants, l'appartement de (ou s'il était vendu de mon vivant l'équivalent de son prix de vente) étant toutefois précisé que si la valeur de ce bien excédait 30% de l'actif net de ma succession (commentaire, soit $30\% \times 1,55 = 46,5\%$ en tenant compte des seuls droits d'enregistrement à acquitter et +/- 50 % en tenant compte des frais), elle devra indemniser ma légataire universelle à hauteur de l'excédent.

Pour calculer le taux ci-dessus, l'appartement devra être évalué par un expert choisi d'un commun accord par ma nièce et ma légataire universelle, et à défaut d'accord, par ma légataire universelle. L'actif net de ma succession sera évalué sur la base de la valeur au jour de mon décès, en intégrant les capitaux décès issus des contrats d'assurance-vie si ma légataire universelle en est par ailleurs bénéficiaire et en les excluant sinon.

Je demande par ailleurs à ce que ma nièce puisse recevoir ceux de mes meubles et bijoux qu'elle souhaitera (sur la base de l'inventaire qui en sera effectué), à charge pour elle d'en acquitter les droits (....)

§ II – TRANSMISSION AU MOYEN D'UN CONTRAT D'ASSURANCE-VIE

505. Des incertitudes existent quant à la nécessité de disposer ou non de la « grande capacité » pour être désigné bénéficiaire d'un contrat d'assurance-vie, compte tenu des controverses sur la nature juridique de ce dernier.

Pourtant, le Conseil d'État a estimé⁽⁵⁾ qu'en l'absence de disposition législative expresse, l'assurance-vie échappe aux procédures de contrôle administratif et peut donc être reçue par les organismes à petite comme à grande capacité.

506. Du côté de l'OSBL bénéficiaire, le contrat d'assurance vie présente plusieurs avantages :

*** Sur le plan civil et patrimonial**

– transmission d'une somme d'argent sans « coût » de transformation, avec un paiement rapide, ne dépendant ni du règlement de la succession, ni de l'accord des héritiers ou légataires ;

– en présence d'héritier réservataire, moindre risque de voir son bénéfice réduit en cas de dépassement de la quotité disponible (l'action fondée sur les primes exagérées étant plus aléatoire dans son résultat, et devant être demandée judiciairement).

(5) Avis du Conseil d'État – Section de l'intérieur – du 25 janv. 2005.

* Sur le plan fiscal

Les organismes qui peuvent recevoir à titre gratuit des legs et donation sans taxation bénéficient du même avantage pour l'assurance-vie.

Toutefois, cette exonération a des fondements différents selon la fiscalité qui aurait été applicable au contrat :

- pour les capitaux décès soumis à l'article 990-I du CGI, le texte prévoit que le bénéficiaire n'est pas assujéti au prélèvement de 20 % lorsqu'il est exonéré de droits de mutation à titre gratuit, en application des dispositions de l'article 795 du CGI ;
- pour les capitaux décès soumis à l'article 757 B du CGI, ce sont les droits de mutation à titre gratuit qui s'appliquent, et donc mécaniquement les mêmes cas d'exonérations que pour les donations et les legs.

507. Du côté du « philanthrope »

Du côté du particulier qui organise la transmission de son patrimoine, la question de l'opportunité fiscale de ce choix est moins évidente, si l'on suppose qu'il souhaite aussi gratifier des personnes physiques.

En effet, si l'organisme dispose de « la grande capacité », il sera exonéré de droits de succession quel que soit l'actif qui lui est transmis. En revanche, la personne physique subit une taxation au barème des droits de mutation applicable en fonction du lien de parenté (au-delà de l'abattement éventuel).

Au global, ce choix accroît le coût fiscal de la transmission.

Exemple :

Le patrimoine de M. X est composé d'un bien immobilier d'une valeur de 200 000 € et d'un contrat d'assurance-vie d'une valeur de 150 000 € (soumis à l'article 990 I du CGI).

On suppose qu'il désigne la fondation comme bénéficiaire du contrat d'assurance-vie, et que le reste de son patrimoine est dévolu par testament à son unique neveu.

Dans cette configuration, ce dernier trouvera dans la succession de son oncle le bien immobilier, qu'il devra céder pour acquitter les droits de succession (sauf à disposer par ailleurs des liquidités suffisantes).

Après paiement des droits au taux de 55 % sur 200 000 €, soit 110 000 €, il lui restera 90 000 €.

Une simple inversion de ce dispositif permettrait de transmettre les 150 000 € du contrat d'assurance sans taxation au neveu (compte tenu de l'abattement de 152 500 €) et le bien immobilier à la fondation, là encore en totale exonération.

Sous-section II – Transmission par donation

508. En théorie, la donation peut intervenir en pleine propriété, en nue-propriété ou encore en usufruit et porter sur tout type de bien. Elle peut, le cas échéant, être accompagnée de certaines charges.

En pratique, la forme de la donation (don manuel ou donation), la nature des droits transmis (pleine propriété, nue-propriété, usufruit) et le bien donné

(immobilier, titres, etc.) dépendront de la stratégie élaborée entre l'organisme bénéficiaire et le mécène.

En effet, le très grand intérêt d'une donation du vivant est d'avoir pu entrer en dialogue avec l'organisme et ainsi s'assurer de la bonne fin de l'opération :

- validation de la capacité à recevoir ;
- validation de l'exonération de droits de succession ;
- analyse du risque d'une éventuelle réduction de la libéralité en présence d'héritiers réservataires et en cas d'accord de leur part, renonciation anticipée à leur action en réduction ;
- en l'absence d'héritier réservataire, éviter de se retrouver en concours avec les héritiers *ab intestat* dans la succession (potentiellement amenés à délivrer le legs alors que leurs attentes seraient déçues, ce qui pourrait les inciter à contester le testament si le choix d'une transmission par décès avait été retenu).

509. La donation en pleine propriété, sous forme d'acte notarié ou, le cas échéant, d'un simple don manuel est la plus fréquente. Elle traduit souvent un projet dans lequel le créateur veut s'impliquer plus fortement.

510. La donation d'usufruit temporaire est présentée pour sa part à la Section III.

511. Il apparaît pertinent d'évoquer aussi la donation de la **nue-propriété** (avec réserve d'usufruit au profit du donateur), peu mise en valeur dans la communication institutionnelle.

Du côté de l'OSBL, elle offre le mérite de sécuriser une donation ou une ressource à long terme. Son inconvénient est de ne générer aucun revenu avant l'extinction de l'usufruit, tout en nécessitant une gestion (et éventuellement le règlement de certains frais).

Du côté du détenteur du patrimoine, l'article 885 G du CGI prévoit qu'en cas de dons (ou legs) en nue-propriété au profit (notamment) d'associations ou fondations reconnues d'utilité publique, la base taxable à l'ISF pourra être limitée à la seule valeur de l'usufruit.

Le texte soumet cependant l'inclusion du seul droit d'usufruit dans le patrimoine de l'usufruitier à la condition que le droit ainsi constitué ne soit ni vendu, ni cédé à titre gratuit par son titulaire.

512. Estimation du gain ISF par rapport à une taxation de la pleine propriété en fonction de l'âge et du taux d'imposition du contribuable

Valeur usufruit		10 %	20 %	30 %	40 %
Valeur nue-propriété		90 %	80 %	70 %	60 %
Gain ISF / à une taxation sur la PP à	0,50 %	0,45 %	0,40 %	0,35 %	0,30 %
Gain ISF / à une taxation sur la PP à	0,70 %	0,63 %	0,56 %	0,49 %	0,42 %
Gain ISF / à une taxation sur la PP à	1,00 %	0,90 %	0,80 %	0,70 %	0,60 %
Gain ISF / à une taxation sur la PP à	1,25 %	1,13 %	1,00 %	0,88 %	0,75 %
Gain ISF / à une taxation sur la PP à	1,50 %	1,35 %	1,20 %	1,05 %	0,90 %

Valeur usufruit		40 %	50 %	60 %	70 %
Valeur nue-propriété		60 %	50 %	40 %	30 %
Gain ISF / à une taxation sur la PP à	0,50 %	0,30 %	0,25 %	0,20 %	0,15 %
Gain ISF / à une taxation sur la PP à	0,70 %	0,42 %	0,35 %	0,28 %	0,21 %
Gain ISF / à une taxation sur la PP à	1,00 %	0,60 %	0,50 %	0,40 %	0,30 %
Gain ISF / à une taxation sur la PP à	1,25 %	0,75 %	0,63 %	0,50 %	0,38 %
Gain ISF / à une taxation sur la PP à	1,50 %	0,90 %	0,75 %	0,60 %	0,45 %

Comment lire le tableau ? – Si l’usufruit est évalué sur la base du barème fiscal de l’article 669 du CGI à 20 % et que le patrimoine du contribuable objet de la donation est taxé dans la tranche à 1 %, son taux de taxation passe à 0,2 % (20 % × 1 %), soit un gain annuel égal à 0,8 % de la valeur du bien.

Sous-section III – *Transmission graduelle ou résiduelle*

513. Deux dispositifs permettent d’envisager de donner ou léguer un bien à deux bénéficiaires successifs : d’une part les donations et legs graduels, d’autre part les donations et legs résiduels.

Appliqué à notre réflexion, il s’agit de désigner une personne physique comme premier gratifié, tout en ayant prévu qu’à son décès, ce même bien revienne à un organisme philanthropique (disposant de « la grande capacité ») choisi par le disposant. Au décès du premier gratifié, l’OSBL recevra le bien sans taxation à acquitter.

514. Donation graduelle ou legs graduel⁽⁶⁾ – Le premier bénéficiaire est soumis à l’obligation de conserver le ou les bien(s) transmis en vue de les remettre à son décès au second bénéficiaire désigné dans l’acte initial. Cette contrainte de conservation du bien⁽⁷⁾ est importante, et ne peut d’ailleurs porter sur la réserve du premier gratifié (s’il s’agit d’un héritier réservataire) qu’avec son accord.

Cela peut amener à préférer une transmission avec un démembrement de propriété entre la personne physique usufruitière et l’OSBL nu-propiétaire. En effet, cette dernière sera moins coûteuse en termes de droits de mutation (taxation de la seule valeur de l’usufruit, l’OSBL recevant la nue-propriété en exonération de taxation) et d’ISF (l’usufruitier n’est taxé que sur la valeur de l’usufruit si la nue-propriété appartient à un OSBL). Le démembrement de propriété peut aussi permettre une cession du bien pour s’en partager le prix avant l’extinction de l’usufruit (ce qui donne plus de souplesse), ou, le cas échéant, une faculté pour l’usufruitier de vendre son usufruit au nu-propiétaire.

515. Donation résiduelle ou legs résiduel⁽⁸⁾ – À la différence de la libéralité graduelle, la libéralité résiduelle n’impose pas au premier bénéficiaire de conserver

(6) Code civil, articles 1048 et s.

(7) La libéralité ne peut produire son effet que sur des biens ou des droits identifiables à la date de la transmission et subsistant en nature au décès du grevé (sauf pour les valeurs mobilières subrogées à celles d’origine). Lorsqu’elle concerne un immeuble, la charge grevant la libéralité est soumise à publicité.

(8) Code civil, articles 1057 et s.

les biens, mais seulement d'en transmettre le *résiduum*. Un tel choix ne contraint pas le donataire, mais permet une affectation sécurisée dans l'hypothèse où le bien reste présent en nature (ou si, détenu par une société civile, la libéralité porte alors sur les parts).

La cession du bien par le premier gratifié interrompt la chaîne de la libéralité résiduelle (en l'état actuel des textes, la charge ne se reporte ni sur le produit de ces aliénations ni sur les nouveaux biens acquis, sauf pour les valeurs mobilières). Il peut néanmoins reprendre à son compte le souhait du disposant de gratifier l'organisme, en rédigeant un testament en sa faveur.

Exemple : _____

Ce schéma pourrait par exemple concerner une famille comportant un enfant unique déjà avancé en âge, sans descendant au jour de la libéralité. Dans un tel cas, le choix peut être fait par les parents de prévoir une donation résiduelle (ou un legs résiduel) permettant la transmission du bien à un OSBL au décès de l'enfant premier gratifié, s'il décède toujours sans descendant à cette date.

De la même manière, pour un couple sans enfant, une libéralité résiduelle peut répondre à l'objectif de ne pas voir le patrimoine de l'un revenir à la famille de l'autre après son décès, mais plutôt à une œuvre correspondant à ses idéaux, sans pour autant contraindre le conjoint, ni l'obliger à conserver le patrimoine s'il a besoin de le consommer pour faire face à ses besoins.

Section II – Libéralité initiée par les héritiers par prélèvement sur la succession

516. L'article 788 III du CGI permet aux héritiers d'affecter certains actifs de la succession à des OSBL (sous certaines conditions – Voir – Régime fiscal du Mécène) avec une totale exonération de droits d'enregistrement, à l'instar du régime fiscal dont aurait bénéficié un legs initié par le défunt lui-même.

Il peut s'agir d'une volonté personnelle des héritiers, qui souhaitent redistribuer une fraction de l'enrichissement reçu à l'occasion de cette succession (notamment si l'héritier est déjà bien établi sur le plan de son patrimoine), ou encore d'un moyen d'exécuter les souhaits du défunt qui n'auraient pu l'être par défaut de dispositions testamentaires (alors qu'il avait exprimé des souhaits en ce sens) ou par défaut de validité des dispositions prises.

517. Mesure de l'avantage fiscal

Avant d'opter pour ce dispositif, il convient de bien en chiffrer l'incidence, qui peut s'avérer moins favorable – sur le strict plan fiscal – que la stratégie qui consiste à accepter l'héritage, payer les droits, et effectuer ensuite un don manuel ou une donation ouvrant droit à une réduction IR ou ISF...à condition toutefois de rester sur la même base de transmission.

En effet, de manière concrète, les taux ne s'appliquant pas à la même base, la comparaison directe peut être trompeuse. Ainsi, les droits de mutation frappent le montant brut transmis, alors que le taux de la réduction d'impôt (IR ou ISF)

s'appliquerait au montant net reçu affecté à la libéralité, sauf à envisager que l'héritier fasse l'avance des droits de succession pour préserver la fraction transmise.

Exemple :

Monsieur X reçoit dans la succession d'un ami une somme de 100 000 € et il souhaite affecter à hauteur de 50 000 € à une œuvre caritative.

Option 1 – paiement des droits et don ouvrant droit à réduction ISF

S'il paie les droits sur les 100 000 € reçus, il devra déboursier 60 000 € (dont 30 000 € afférents aux 50 000 € qu'il entend donner) et il lui restera 40 000 € disponibles. Sauf à avancer 10 000 €, Monsieur X ne pourra exécuter son projet.

Imaginons qu'il accepte de faire cette avance en trésorerie, et supposons qu'il puisse bénéficier d'une réduction ISF de 75 % des 50 000 € donnés, il verra son ISF diminuer de 37 500 €.

Après ces différentes opérations (au taux de 60 % pour les DMTG), le solde net disponible s'élève à 27 500 € (100 000 - 60 000 - 40 000 - 10 000 + 37 500).

Bien évidemment, si le contribuable en cause est taxé seulement à 20 % (en ligne directe), l'écart s'avère plus significatif : le contribuable paie alors 20 000 € de droits de mutation (sur les 100 000 €). Il dispose donc de 80 000 €, dont 50 000 € sont affectés au don avec une réduction identique de 37 500 €.

Après ces différentes opérations (au taux de 20 % pour les DMTG), le solde net disponible s'élève à 67 500 € (100 000 - 20 000 - 50 000 + 37 500), chiffre qui correspond en l'occurrence à l'écart entre le taux de 60 % et celui de 20 % appliqué à la succession.

Option 2 – Prélèvement du don sur la succession et taxation limitée au solde

Sur les 100 000 € reçus, il prélève 50 000 € pour en faire don, cette opération étant exonérée de toute taxation. Reste donc 50 000 €.

Au taux de 60 %, l'enrichissement net sera de 20 000 € (50 000 - 30 000) contre 27 500 € avec l'option 1 (écart de 7 500 € correspondant à la différence entre le gain de 75 % et le coût de 60 % sur les 50 000 € donnés).

Au taux de 20 % l'enrichissement net sera de 40 000 € (50 000 × 10 000), contre 67 500 € avec l'option 1 (écart de 27 500 € correspondant à la différence entre le gain de 75 % et le coût de 20 % sur les 50 000 € donnés).

Nota : Avec une réduction de 66% au titre de l'IR, le raisonnement est identique.

518. Il convient de souligner que ces approches chiffrées sont insuffisante et présentent de réelles limites :

* Le raisonnement ne vaut que s'il est possible de bénéficier de l'un et/ou l'autre des avantages fiscaux IR ou ISF pour l'intégralité du montant de la donation envisagée :

- pour l'ISF, encore faut-il y être soumis, sachant que le montant maximum du don « utile » en termes de réduction est égal au montant de l'ISF divisé par 75 %, plafonné à 50 000 € (il est toutefois possible de « basculer » sur l'impôt sur le revenu) ;

- pour l'impôt sur le revenu, il faut disposer d'un montant de revenus suffisant pour « amortir » le don réalisé, sachant toutefois que le report sur cinq ans permet d'effectuer des dons dépassant le plafond.

* Les avantages IR et ISF étant destinés à être perçus dans l'avenir, ils sont susceptibles d'être modifiés (voire supprimés).

* Avec des volumes de dons importants, il ne sera pas possible de jouer la substitution pour le tout.

* Il faut tenir compte de l'éventuel coût de restructuration du patrimoine successoral (vente des actifs).

* Le souhait peut être de gratifier l'organisme en nature et non en espèces.

519. Legs par le défunt ou donation par ses héritiers : impacts civils

Les conséquences civiles d'un legs par le détenteur du patrimoine ou d'un prélèvement sur sa succession par ses héritiers sont très différentes, en présence d'héritiers réservataires ayant eux-mêmes des descendants.

Dans le schéma du legs par le détenteur du patrimoine, et en supposant que ce legs excède la quotité disponible, ce sont les héritiers réservataires du défunt qui vont accepter ou non de voir leur part de réserve amputée.

En revanche, si les héritiers du défunt choisissent d'affecter une partie de l'héritage à une donation, ce sont leurs propres enfants qui auront éventuellement à prendre une position au regard d'une éventuelle action en réduction (en cas de dépassement de la quotité disponible). Compte tenu du délai de prescription de l'action en réduction⁽⁹⁾, l'organisme est donc moins sécurisé dans le cadre d'une donation par l'héritier que dans celle d'un legs par le défunt, sauf à mettre en œuvre une renonciation à l'action en réduction. Cette technique suppose que les descendants des héritiers soient majeurs, et y consentent.

520. Lorsque le détenteur d'un patrimoine hésite à gratifier un OSBL à son décès, de crainte que ses héritiers interprètent mal son geste, ou encore s'il veut leur transmettre sa fibre philanthropique en les incitant à poursuivre son œuvre, sans toutefois le leur imposer, il peut rédiger un testament « incitatif ». L'objectif de ce testament est de proposer aux héritiers de réaliser un don ouvrant droit à réduction d'impôt dans leur propre patrimoine (sans en faire une charge, car dans cette hypothèse, le régime fiscal serait différent).

521.

Proposition de formule⁽¹⁰⁾

« Étant sensible à la cause de....., je souhaite – sans toutefois leur imposer – que chacun de mes enfants et de mon conjoint s'il me survit, effectue un don de (préciser le montant) au profit d'un ou plusieurs des OSBL que je soutiens (liste à établir), idéalement dans un délai de 24 mois à compter de mon décès.

(9) Le délai de prescription de l'action en réduction est fixé à cinq ans à compter de l'ouverture de la succession, ou à deux ans à compter du jour où les héritiers ont eu connaissance de l'atteinte portée à leur réserve, sans jamais pouvoir excéder dix ans à compter du décès (art. 921 du Code civil).

(10) Formule inspirée de celle rédigée par Nicolas Duchange dans le « hors-série » Legs et donation 2008 de la Semaine juridique, p. 13 à 15.

Toutefois, s'il s'avérait que l'un ou plusieurs de mes héritiers ne pouvait bénéficier d'aucun avantage fiscal, je lui suggère de réduire son don de moitié ou de le différer à un moment plus favorable pour lui.

Variante

« Étant sensible à la cause de..... Je souhaite – sans leur imposer – que chacun de mes héritiers envisage d'effectuer un don au profit de l'un ou plusieurs de ces organismes, s'il reste des actifs dans mon patrimoine à mon décès, à condition bien sûr qu'ils n'aient pas besoin du capital représentatif de leurs droits dans ma succession. Concrètement, je les laisse libre de fixer le curseur chacun individuellement sur leur part entre « ne rien donner » ou « tout donner » s'ils le souhaitent et s'ils en ont les moyens.

Dans tous les cas, ajouter...

J'invite chacun à se renseigner dans les trois mois de mon décès sur les réductions d'impôt (impôt sur le revenu, ISF, droits de succession) auxquelles ils pourraient avoir droit à l'occasion de ce don, certaines options devant être prises avant la fin du délai de 6 mois prévu pour le dépôt de la déclaration de succession.

CHAPITRE V

**QUELLES STRATÉGIES EN FONCTION
DE LA NATURE DU BIEN DONNÉ ?****Section I – En présence de biens immobiliers**

522. Selon le type d'organisme et la nature du bien en cause, plusieurs stratégies, alternatives ou cumulatives, peuvent s'envisager.

**Sous-section I – Mise à disposition gratuite du bien immobilier
pour une durée limitée**

523. Cette opération peut être réalisée sous forme d'un prêt à usage, d'un abandon de loyer ou encore au travers d'une donation d'usufruit temporaire, qui peut s'avérer parfois plus intéressante quand le contribuable est soumis à l'ISF.

§ I – PRÊT À USAGE (COMMODAT)

524. Un propriétaire peut choisir de mettre à disposition d'un OSBL un bien immobilier pour une durée limitée, sous la forme d'un simple prêt à usage (commodat)⁽¹⁾.

Il s'agit d'un contrat par lequel le propriétaire du bien (le prêteur) le remet à titre gratuit à un OSBL (l'emprunteur) afin qu'il s'en serve, à charge de le restituer en nature après s'en être servi.

La gratuité du prêt à usage n'interdit pas de prévoir que l'emprunteur supportera les dépenses et s'engage à une remise en état à terme.

À la différence de l'abandon de loyer et de la donation temporaire d'usufruit, le prêt à usage ne donne droit à aucun avantage fiscal direct ou indirect pour le prêteur. Si celui-ci est non imposable, ce choix peut convenir à sa situation.

Dans tous les cas, ce choix peut permettre de valider la pertinence de l'engagement auprès de l'OSBL sans engagement lourd et sans coût, et évoluer vers une autre formule après que la réussite de la « période de probation ».

§ II – « ABANDON » DU LOYER

525. La prise en compte, pour le calcul de la réduction d'impôt prévue à l'article 200 du CGI, de l'avantage en nature correspondant à la mise à disposition à titre gratuit d'un local suppose que le propriétaire et l'organisme d'intérêt général

(1) Code civil, articles 1875 et 1876.

bénéficiaire soient liés par un contrat de bail. Dans ce cas, le don en nature ouvrant droit à l'avantage fiscal correspond au loyer que le bailleur renonce à percevoir. Il convient toutefois de rappeler que ce loyer demeure soumis à l'impôt sur le revenu dans la catégorie des revenus fonciers.

En revanche, lorsque le propriétaire met un logement gratuitement à la disposition d'un organisme d'intérêt général sans y être tenu par un contrat de location, il est considéré comme se réservant la jouissance de ce logement et n'est donc pas imposé sur le revenu foncier correspondant (voir ci-dessus).

Selon la tranche marginale d'imposition du contribuable, le gain fiscal peut s'avérer très limité (et peut donc amener à préférer un prêt à usage ou une donation temporaire d'usufruit) :

Exemple : _____

Loyer de 10 000 € / an.

Avec une tranche marginale d'imposition de 41 % + 15,5 % de CS (dont 5,10 % de CSG déductible), la pression fiscale et sociale s'établit à 54,40 %, contre un gain de 66 %, soit un gain net « réel » de 1 159 € dans cet exemple (mais ce « gain » peut être compensé par la perte d'autres bénéfices indirects liés à la non-imposition du contribuable).

Si le contribuable en cause est par ailleurs soumis à l'ISF, le bilan philanthropique peut devenir négatif. En supposant une valeur du bien de 300 000 € et un ISF au taux de 1 %, le coût de l'ISF s'établit à 3 000 €, soit un montant largement supérieur au gain fiscal résiduel.

Le bilan sur 10 ans est négatif de 18 410 € ((3 000 - 1 159) × 10) et doit amener à envisager la donation d'un usufruit temporaire (DUT).

§ III – DONATION D'USUFRUIT TEMPORAIRE

526. L'objectif est ici de mettre le bien à disposition de la structure sans contrepartie pour une durée définie à l'avance⁽²⁾ (rappel : l'OSBL doit disposer de la « grande capacité » pour que la transmission soit exonérée de droits de mutation).

S'agissant d'immeubles, la donation donne lieu à une taxe de publicité foncière et une contribution de sécurité financière au taux global de 0,715 % liquidée sur la valeur de l'usufruit, dont la charge incombe au donataire (mais peut être supportée par le donateur à titre conventionnel).

La durée minimale de l'usufruit transmis est de trois ans⁽³⁾ sans pouvoir excéder trente ans s'agissant d'un usufruit temporaire constitué au profit d'une personne morale.

L'usufruitier supporte normalement les frais d'entretien tandis que les grosses réparations sont laissées à la charge du propriétaire. Une répartition différente peut toutefois être prévue dans l'acte de donation.

(2) Voir Section III – La donation d'usufruit temporaire : une création de la pratique qui permet de cumuler un effet de levier fiscal au titre de l'IR et de l'ISF.

(3) Si l'on s'en tient à la position de l'administration fiscale au titre des critères permettant d'écarter l'abus de droit.

La donation ne génère aucune imposition au titre des plus-values et les éventuels travaux d'amélioration réalisés par l'usufruitier constituent un bénéfice non imposable à terme.

En reprenant l'exemple ci-dessus, le contribuable qui choisit cette stratégie ne paiera pas l'impôt sur le revenu correspondant au loyer, puisque l'usufruit est transmis à l'OSBL. En revanche, il ne bénéficie d'aucun avantage fiscal au titre de l'impôt sur le revenu, contrairement à l'exemple de l'abandon de loyer.

Au surplus, il verra la valeur du bien sortir de son patrimoine imposable à l'ISF, ce qui générera un gain qui sera fonction de la base imposable et du taux d'imposition – de 3 000 € / an dans notre exemple.

L'OSBL reçoit pour sa part 10 000 € / an, revenu, dont il convient de déduire différents frais, dont ceux liés au coût de la donation, s'il les a effectivement supportés.

527. La Fédération « Habitat et Humanisme » (www.habitat-humanisme.org) est l'un des organismes les plus actifs en la matière dans la mesure où son objet même est d'assurer un logement à des personnes en difficulté. Son but n'est pas de recueillir des revenus fonciers, mais de disposer de logements libres, qu'elle peut affecter à son action sur une durée suffisamment longue (10 à 15 ans).

Sous-section II – *Transmission en nue-propiété ou en pleine propriété*

528. La transmission peut s'envisager par legs ou par donation, en pleine propriété ou en nue-propiété, mais pas en faveur de n'importe quel OSBL.

En effet, conformément au « principe de spécialité », les associations ne peuvent recevoir ou posséder des immeubles qui ne seraient pas nécessaires à leur fonctionnement et/ou aux missions qu'elles se proposent d'accomplir.

Si elle est donataire ou légataire d'immeubles en dehors de ce champ, l'association ne peut les conserver et doit donc les vendre pour affecter la ressource à son objectif⁽⁴⁾.

Il n'en va pas de même pour les fondations reconnues d'utilité publique comme pour les fonds de dotation qui peuvent détenir des immeubles de rapport.

C'est pourquoi, certaines associations ont parfois recours à la création d'un Fonds de dotation qu'elles créent afin de porter le patrimoine immobilier qui leur est donné ou légué.

§ I – *DONATION EN NUE-PROPRIÉTÉ*

529. Si la donation ne porte que sur la nue-propiété, elle ne peut procéder d'un don sur succession, car l'article 788 III du CGI impose à l'héritier un transfert en pleine propriété.

(4) Application du principe de spécialité qui interdit aux associations de détenir un patrimoine étranger à leur objet, ainsi qu'il résulte des articles 6-3° et 11 de la loi du 1^{er} juill. 1901. Les biens doivent être vendus dans les trois ans.

530. L'acceptation de la libéralité consentie en nue-propiété fera l'objet d'un examen particulièrement attentif pour l'OSBL. En effet, le bien ne dégage aucune profitabilité pendant la période de réserve d'usufruit ; alors qu'il peut pendant ce temps générer des charges. L'OSBL devra alors les financer sur ses fonds propres en attendant de récupérer la pleine propriété si la donation prévoit leur prise en charge par le donataire.

Synthèse

Nature du Don	Réduction IR	Réduction ISF	Legs ou donation par le contribuable	Don sur succession	Donation d'usufruit temporaire
Don de biens immobiliers *	Non	Non	Oui / possible avec réserve d'usufruit	Oui pour les FRUP et le ARUP et non dans les autres cas / en pleine propriété seulement/	Oui
Mise à disposition gratuite d'un bien immobilier	Oui, sous certaines conditions	Non	Non	Non	Non

* Attention au principe de spécialité pour les ARUP – voir n° 85.

Section II – Valeurs mobilières et titres de sociétés

531. Quelle que soit l'origine du financement ayant permis de réaliser le don (somme d'argent prélevée sur des revenus imposables, sur du capital, par cession d'un actif, etc.), l'avantage fiscal est identique. En revanche, le coût fiscal de cette mobilisation de ressource peut être élevé, faible ou nul ; ce qui aboutira à un bilan global de l'opération plus ou moins favorable. S'agissant de titres de société, différentes stratégies peuvent s'envisager :

Sous-section I – Donner avant de céder

532. Les cessions de titres effectuées à titre gratuit ne constituent en principe pas un fait générateur d'imposition à l'impôt sur le revenu. Ce principe permet donc de donner des valeurs mobilières (par exemple, dix titres d'une valeur de 100 € à prélever sur un portefeuille titres) ou des titres de société plutôt que le produit de leur vente, qui subirait un impôt sur la plus-value.

Ce principe souffre cependant en la matière plusieurs exceptions. Cette technique s'accompagne en outre d'un certain nombre de précautions d'usage.

533.**Exception n° 1 – Dons de titres bénéficiant de la réduction ISF**

Les dons de titres de sociétés (qui ne peuvent se réaliser qu'en pleine propriété) pour lesquels le contribuable bénéficie de la réduction d'ISF entraînent la constatation d'une plus-value imposable à l'impôt sur le revenu (ou d'une moins-value le cas échéant). Cette plus ou moins-value est déterminée par différence entre, d'une part, la valeur des titres donnés retenue pour la détermination de la réduction d'ISF et, d'autre part, leur valeur d'acquisition par le donateur et non par le donataire.

Le législateur fiscal a souhaité ici éviter que le contribuable bénéficie tout à la fois de la réduction d'ISF et de la purge de plus-value à l'occasion de la donation.

534.**Exception n° 2 – Actions attribuées gratuitement (AGA)**

En application de l'article 80 quaterdecies du CGI, le fait générateur de l'imposition du « gain d'acquisition » (égal à la valeur des actions au jour de l'attribution définitive) est la cession des actions, que celle-ci intervienne à titre onéreux ou à titre gratuit. En l'occurrence, en cas de donation, ce gain d'acquisition est imposable entre les mains de l'attributaire initial des titres et non du donataire (l'OSBL).

La plus-value de cession est pour sa part imposable selon le régime de droit commun des plus-values de cession de valeurs mobilières ou de droits sociaux prévu à l'article 150-0 A du CGI, c'est-à-dire que la donation n'est pas un fait générateur d'imposition et que la plus-value, et que cette dernière est imposée entre les mains du donataire en cas de cession seulement, en fonction de la fiscalité qui lui est applicable.

Toutefois, l'imposition reste due par le donateur en cas de dons de titres ouvrant droit à la réduction ISF (voir ci-dessus).

535.**Exception n° 3 – Stock-options**

Il convient de distinguer selon que les stock-options ont été attribuées avant ou après le 20 juin 2007.

Seules les plus-values d'acquisition des stock-options attribuées avant cette date sont susceptibles d'être purgées par une donation, en l'occurrence au profit d'un OSBL.

En revanche, cas de don en pleine propriété d'actions issues de l'exercice d'options sur titres ayant donné lieu à la réduction d'impôt de solidarité sur la fortune (toutes les autres conditions étant par ailleurs respectées) la plus-value d'acquisition et la plus-value de cession demeure imposable entre les mains du donateur.

Pour les stock-options attribuées après le 20 juin 2007, la donation, même au profit d'un OSBL, est un fait générateur de taxation de la plus-value d'acquisition (mais la plus-value de cession est « purgée », sauf en cas de réduction ISF.

Exception n° 4 – Titres « soumis à l'exit tax » donnés moins de huit ans après le départ à l'étranger

En cas de départ à l'étranger d'un résident français, les plus-values latentes portant sur certains titres de participation (participation supérieure à 1,3 millions d'euros ou à 1 % du capital dans une ou plusieurs sociétés) sont imposées (en sursis de paiement pour les pays de l'Union européenne ou ayant conclu un accord de coopération).

Cette règle est applicable pour tous les départs depuis le 3 mars 2011.

Ces impositions sont dégrévées d'office dans les cas suivants :

- relocalisation en France ;
- à l'expiration d'un délai de huit ans suivant la date du transfert du domicile hors de France (le dégrèvement ne concerne que l'impôt sur le revenu, les prélèvements sociaux restent dus) ;
- décès du contribuable.

La donation des droits sociaux concernés entraîne la fin du sursis et l'imposition à la plus-value, qui se trouve gommée par disparition de la base taxable. Le texte initial prévoyait toutefois la condition que la donation ne soit pas consentie « à seule fin d'éluider l'impôt ». Ce dispositif de preuve a été annulé par le conseil d'Etat⁽⁵⁾.

§ I – CRÉATION D'UN FONDS DE DOTATION AVANT LA CESSION DE L'ENTREPRISE

536. La cession d'une entreprise par son créateur est l'occasion de matérialiser la richesse créée et de réfléchir à son partage, avec sa famille, mais aussi avec autrui, dans une approche philanthropique.

En anticipation de la cession, il peut par exemple être envisagé de donner une fraction des titres de l'entreprise à un fonds de dotation (avec laquelle une convention de cession conjointe des titres sera mise en place). Avant la cession, le fonds disposera des dividendes pour amorcer son action. Par la suite, le fonds cèdera aux mêmes conditions que l'entrepreneur et disposera du produit de cession. À cette occasion, s'il ne souhaite pas limiter son action aux fruits de la dotation, il pourra être choisi de la consommer ; ce qui entraînera les conséquences fiscales d'une taxation à l'IS (cf. *infra*).

Les titres donnés au fonds puis cédés par lui ne supporteront aucun impôt sur la plus-value, ce qui constitue une ressource complémentaire significative.

Sous-section II – Procéder à une donation d'usufruit temporaire

537. Lorsqu'elle porte sur un portefeuille de valeurs mobilières ou des titres de société cotée, la perte des prérogatives de gestion ou de vote (participation aux

(5) CE 12 juill. 2013 n° 359994, 8^e et 3^e s.-s., X.

assemblées générales des actionnaires) peut être un frein à l'opération de donation, même temporaire.

En effet, on pourrait craindre qu'en retenant ces prérogatives de gestion, le nu-propiétaire ne modifie l'économie générale de l'opération et, partant, son traitement fiscal. Il consentirait alors une donation portant sur le flux futur de revenus et non l'usufruit du bien, ce qui ne permettrait plus de bénéficier de la non-imposition à l'ISF.

L'administration fiscale a expressément prévu cette situation en autorisant l'usufruitier à donner « un pouvoir spécial à un mandataire (qui peut être le nu-propiétaire) pour les exercer en son nom ».

En revanche, il demeure essentiel de respecter l'esprit et la lettre du mandat, en rendant des comptes à l'usufruitier chaque année (informations sur la situation de l'entreprise en cause et compte rendu des assemblées, nature et justifications des arbitrages auxquels a donné lieu le portefeuille de valeurs mobilières considéré...).

538. Attention : en fonction de l'avantage fiscal retenu, tous les titres ne sont pas éligibles à la donation au profit d'un OSBL (voir tableau de synthèse ci-après).

Synthèse

Nature du Don	Réduction IR	Réduction ISF	Legs ou donation par le contribuable	Don sur succession	Donation d'usufruit temporaire
Dons de titres	Oui Titres cotés ou non	Oui, mais imposition des plus-values / en pleine propriété seulement / titres cotés seulement	Oui / purge de la plus-value / possible avec réserve d'usufruit / titres cotés ou non	Oui pour les FRUP et le ARUP et non dans les autres cas / en pleine propriété seulement / titres cotés ou non	Oui / titres cotés ou non

CHAPITRE VI

AUTRES SITUATIONS ET OBJECTIFS
À PRENDRE EN COMPTE

Section I – Contribuable résident fiscal français ou non résident ?

539. Certains avantages fiscaux sont réservés aux contribuables résidents de France, alors que d'autres sont ouverts à tous les contribuables, y compris les non-résidents, dès lors qu'ils paient des impôts en France.

Nature du Don	Réduction IR	Réduction ISF	Legs ou donation par le contribuable	Don sur succession	Donation d'usufruit temporaire
Ouvert aux Non-résidents ?	NON	OUI	OUI	OUI	OUI

Section II – En fonction de la récurrence de l'action philanthropique

540. Si le philanthrope entend poursuivre son action dans la durée, avec des volumes significatifs, il devra opérer un choix entre différentes options, qui auront chacune des conséquences fiscales différentes :

Sous-section I – *Donner à un ou plusieurs organismes de manière récurrente, en ajustant chaque année en fonction des avantages fiscaux possibles*

541. Ce choix permet une grande liberté dans les affectations, tant au niveau des organismes que des types de réduction retenus année après année, en fonction de sa configuration fiscale.

Sous-section II – *Effectuer une focalisation sur un organisme spécifique, et le cas échéant créer ou contribuer à créer une structure ad hoc*

542. Voir ci-après.

Section III – En fonction du niveau de contrôle souhaité et personnalisation de l'action philanthropique

543. Lorsqu'une personnalisation de l'action et un contrôle important sont souhaités, deux instruments sont à envisager :

- la fondation « classique » mais en ambitionnant alors sa reconnaissance d'utilité publique (ce qui nécessite du temps - 12 à 24 mois - et de l'argent - environ 2 000 000 €) ou sa version allégée, la fondation sous égide (minimum 200 000 €) ;
- le fonds de dotation.

La différence entre la fondation classique et la fondation sous égide tient d'abord aux volumes financiers requis et à la lourdeur de gestion. Sur le plan fiscal, elles permettent l'une comme l'autre de bénéficier des dispositifs de réduction IR et ISF, et d'être le bénéficiaire d'une donation d'usufruit temporaire. Elles peuvent aussi être alimentées par legs ou donation.

À l'instar des associations, le fonds de dotation exclut la réduction ISF, En revanche, legs et donation ne posent pas de difficulté.

Synthèse

	IR	ISF	Donation d'usufruit temporaire
Fondation	Oui	Oui	Oui
Association	Oui	Non	Oui (selon la nature du bien)
Fonds de dotation	Oui	Non	Oui

Conclusion : Évaluer son potentiel philanthropique

En conclusion, il faut rappeler qu'une bonne stratégie patrimoniale en matière de philanthropie n'est pas celle qui permet d'économiser le plus d'impôt, mais celle qui permet d'atteindre l'objectif déterminé. Selon les volumes envisagés, c'est parfois l'obstacle civil de la réserve qui posera le plus de difficultés.

Pour autant, les avantages fiscaux potentiels doivent être systématiquement analysés, pour que les leviers qu'ils proposent au contribuable soient effectivement appréhendés.

À cet égard, chaque contribuable pourrait se livrer à l'analyse de son potentiel philanthropique personnel sur la base de l'étude du montant de son IR et de son éventuel ISF acquitté.

Exemple : _____

Un contribuable règle un ISF annuel de l'ordre de 15 000 € et dispose d'un revenu annuel pris en compte pour le calcul du plafond de 20 % de l'ordre de 150 000 €, qui génère un impôt sur le revenu de 32 000 €.

Son potentiel philanthropique s'établit à 50 000 € :

ISF : 15 000 € / 75 % = 20 000 €

Plafond IR : 150 000 € × 20 % = 30 000 €

Potentiel de réduction d'impôt : 34 800 € (15 000 € au titre de l'ISF et 19 800 € au titre de l'impôt sur le revenu.)

SOUS-TITRE IV

Des instruments juridiques nouveaux

CHAPITRE I

LA FIDUCIE PHILANTHROPIQUE :
UNE STRATÉGIE D'AVENIR ?

Alexandra ETASSE

544. Le mécanisme français de la fiducie a été introduit, à l'initiative du sénateur Philippe Marini, par la loi 2007-211 du 19 février 2007.

Le Code Napoléon ne connaît pas d'institution analogue au trust des pays de droit anglo-américain qui permet à une personne de transférer la propriété de biens lui appartenant à un trustee, avec mission de les administrer non dans l'intérêt propre du trustee mais dans celui des bénéficiaires désignés à l'acte⁽¹⁾.

Dans un trust, personne n'est propriétaire des actifs, ce qui heurte notre droit civil. En droit anglo-saxon, le trust se fonde sur un dédoublement du titre de propriété. La propriété se subdivise ainsi en « *legal ownership* » (propriété légale) qui revient au « *trustee* » et l'« *equitable interest* » (titre ou droit de propriété virtuel en équité = qui appartient au bénéficiaire du trust. En France nous ne connaissons qu'une approche monolithique et unitaire de la propriété (ou jusqu'à une époque récente). La propriété est absolue, le patrimoine est une universalité juridique, toute personne possède un patrimoine et un seul et peut démembrer son droit de propriété mais non le dédoubler.

Aux termes de l'article 2011 du Code civil, la fiducie est définie comme : « *L'opération par laquelle un ou plusieurs constituants transfèrent des biens, des droits ou des sûretés, ou un ensemble de biens, de droits, ou de sûretés, présent ou futurs, à un ou plusieurs fiduciaires qui, les tenant séparés de leur patrimoine propre, agissent dans un but déterminé au profit d'un ou plusieurs bénéficiaires* ».

La fiducie est établie par contrat. Elle doit être expresse.

Les biens transférés vont former un patrimoine séparé, distinct du patrimoine personnel du fiduciaire. Ainsi est reconnue en droit français la notion de « patrimoine d'affectation ».

(1) Le mot « fiducie » vient du latin « fiducia ». Donovan Waters précise que la « fiducia » était une conception très tôt connue en droit romain et qui a été utilisée principalement pour assurer la sécurité pour le remboursement des prêts. Elle a été utilisée par les Croisés pour la gestion de leurs biens en leur absence mais elle a été abolie en 1789 et n'a pas été reprise par le Code Napoléon de 1804, après la chute du régime. Le « propriétaire fiduciaire » était donc un propriétaire mais sous réserve de l'utilisation ou de la jouissance par dans un autre. (D. J. Hayton, *The Law of Trusts* (éd. Sweet and Maxwell Fundamental Principles of Law) p. 619.

La fiducie ne peut pas trouver à s'appliquer dans le domaine de la transmission du patrimoine à titre gratuit, dans la mesure où toute fiducie constituée dans un tel but est nulle ; la fiducie est réservée à des fins d'administration et de gestion, ainsi qu'à la constitution de garanties et sûretés.

La fiducie-gestion était très attendue par les praticiens. La fiducie sûreté est apparue comme moins novatrice par rapport aux autres catégories de garanties existantes et en pratique on constate qu'elle est restée très confidentielle.

Lors de l'élaboration du projet de loi sur la fiducie, certains ont rapidement critiqué l'absence de dimension caritative de l'activité des individus, à la différence de ce qui existe dans le Trust. Nombreux sont en effet les particuliers, qui, sans vouloir s'investir personnellement dans une activité de bénévolat associatif, ont à cœur de participer au comblement du déficit philanthropique de la société⁽²⁾.

La philanthropie peut être définie comme « *le sentiment qui pousse les hommes à venir en aide aux autres ; l'amour de l'humanité ; le désintéressement, la charité* ».

L'environnement juridique et fiscal du secteur philanthropique a considérablement évolué au cours des dernières années.

Depuis 1987, l'intérêt du législateur pour la philanthropie se développe. Des mesures sont prises à un rythme accéléré⁽³⁾.

Parallèlement, dans un contexte international apparaissent de nouveaux profils de philanthropes avec des projets qui se diversifient. Parmi ces nouveaux philanthropes, nombreux sont ceux dont l'action est caractérisée par l'application de méthodes qu'ils ont acquises au cours de leurs parcours professionnels, c'est-à-dire beaucoup plus entrepreneuriales.

Ainsi, le secteur de la philanthropie n'a eu de cesse de se professionnaliser. La notion de « fiducie philanthropique » a même émergée tandis que des acteurs de la fiducie s'orientent vers les philanthropes.

En 2009, l'Institut Pasteur a lancé un observatoire dénommé la « Fiducie Philanthropique » dont l'action se déploie à la fois à travers un « *think tank* » matérialisé par un site⁽⁴⁾ et un rendez-vous annuel intitulé « Les Assises de la Fiducie Philanthropique⁽⁵⁾ ».

L'objectif de l'Institut Pasteur est ainsi de créer un cercle de réflexion et une plateforme « online » entièrement dédiés aux experts en gestion de patrimoine et, plus généralement aux professionnels intervenant dans ce secteur : notaires, avocat, banquiers et fondations.

(2) Étude de Alain Gobin, *Fiducies sans la fiducie*, La Semaine Juridique Notariale et Immobilière, n° 44, 4 nov. 1994, n° 101109.

(3) Le 23-7-1987 : loi sur le développement du mécénat.

Le 4-7-1990 : loi instituant la fondation d'entreprise.

Le 1^{er} août 2003 : loi relative au mécénat, aux associations et aux fondations. Cette loi améliore le régime fiscal du mécénat et assouplit le statut des fondations.

Loi du 23 juill. 2008, LME (loi de modernisation de l'économie) avec la constitution de fonds de dotation.

(4) <http://thinktank.fiduciephilanthropique.fr>.

(5) Valérie Tandeau de Marsac, *Guide Pratique des entreprises familiales manuel opérationnel juridique et fiscal* (Groupe Eyrolles, 2011) p. 223.

À l'heure des rigueurs budgétaires, et à un moment où les difficultés économiques renforcent le besoin de solidarité dans notre société, plus que jamais les notaires doivent être acteurs de la générosité de leurs clients et donc utiliser les différents outils pouvant les y aider.

Certes la fiducie libéralité a été prohibée par la loi du 19 février 2007 mais la fiducie caritative n'est pas nécessairement une fiducie libéralité.

La fiducie peut-elle permettre de réaliser une démarche philanthropique ?

Section I – Le concept de fiducie-philanthropie

Sous-section I – *Traits caractéristiques de la fiducie-gestion*

§ I – *PRINCIPES*

545. La fiducie est un contrat écrit et enregistré⁽⁶⁾ à durée déterminée. Son domaine d'application est très vaste, puisqu'il peut s'appliquer à tous les biens meubles ou immeubles.

Dans ce dernier cas, des mesures de publicité au bureau des hypothèques doivent intervenir lorsque le contrat de fiducie emporte transfert d'immeubles⁽⁷⁾. L'acte de constitution est alors obligatoirement notarié. Il doit encore être notarié, à peine de nullité, si des biens, droits ou sûretés, quels qu'ils soient, transférés dans le patrimoine fiduciaire dépendent d'une communauté existant entre des époux ou d'une indivision.

Un registre national des fiducies a par ailleurs été constitué⁽⁸⁾. À peine de nullité, le contrat de fiducie doit comprendre certaines énonciations impératives⁽⁹⁾ : identité des constituant et bénéficiaire, durée qui ne peut excéder 99 ans, liste des biens transférés, définition de la mission du fiduciaire et des pouvoirs qui lui sont conférés.

Le contrat de fiducie réunit 3 protagonistes (+ 1 ?) :

– le constituant, personne morale ou physique. Un majeur sous tutelle ou un mineur ne peuvent pas constituer de fiducie⁽¹⁰⁾. La mise sous tutelle ultérieure est ensuite sans incidence sur le contrat de fiducie qui se poursuit. En revanche, un majeur sous curatelle, quant à lui, le peut s'il est assisté de son curateur⁽¹¹⁾. En application des règles inhérentes au régime matrimonial, la mise en fiducie de biens dépendant

(6) C. civ., art. 2019. L'objectif ici poursuivi est d'assurer un contrôle et un suivi légitimes des contrats de fiducie afin qu'ils n'abritent pas des opérations occultes ou ne concourent pas au blanchiment de capitaux. L'enregistrement s'effectue au service des impôts du lieu de domicile du fiduciaire et moyennant un droit fixe de 125 €. (CGI, art. 1133 *quater*).

(7) C. civ., art. 2019, al. 2. Taxe de publicité foncière au taux de 0,715 % majoré du salaire du Conservateur des hypothèques au taux de 0,10 %.

(8) Décret n° 2010-219 du 2 mars 2010. Les informations recensées sont alors conservées 10 ans après la fin du contrat de fiducie.

(9) C. civ., art. 2018.

(10) C. civ., art. 509, 5° et 408-1.

(11) C. civ., art. 468.

de la communauté existant entre des époux nécessitera l'accord des deux⁽¹²⁾, comme par ailleurs le transfert de biens indivis dans une fiducie exige l'accord de tous les indivisaires ;

- le fiduciaire. Il s'agit d'un quasi-proprétaire : il dispose de pouvoirs étendus sur le bien. Sa propriété est « *une propriété sans valeur économique* »⁽¹³⁾. Ce patrimoine dont il devient dépositaire doit être séparé de ses biens personnels pour constituer une enveloppe autonome, constituant ainsi un patrimoine affecté⁽¹⁴⁾. Le fiduciaire est obligatoirement un professionnel : un banquier, un assureur ou un avocat⁽¹⁵⁾. En l'état des textes, le notaire ne peut pas être un fiduciaire ;

- le bénéficiaire. Il s'agit souvent du constituant. Ce sera le cas pour la fiducie-gestion. Il peut aussi s'agir du fiduciaire⁽¹⁶⁾, comme dans le cas dans la fiducie-sûreté ;

- et éventuellement le protecteur. Il s'agit d'un tiers au contrat de fiducie mais qui serait chargé à titre principal de veiller à la bonne exécution des objectifs assignés par le constituant.

La mission du fiduciaire doit être soigneusement définie. Seront précisés les objectifs poursuivis par la fiducie, les modalités de suivi et d'évolution de la mission du fiduciaire, de calcul de sa rémunération⁽¹⁷⁾, mais aussi par exemple les modalités d'acceptation par le bénéficiaire ou de dénouement anticipé du pacte fiduciaire. Il pourra encore être précisé que le fiduciaire aura ou non la faculté de déléguer tout ou partie de sa mission en raison de la technicité qu'elle peut représenter.

Les pouvoirs du fiduciaire peuvent être modulés, par exemple pour ne comprendre que des actes d'administration.

La fiducie ne doit être inspirée par aucune intention libérale qui entraînerait alors automatiquement sa nullité⁽¹⁸⁾.

§ II – FISCALITÉ

546. Fiscalement, la fiducie-gestion est neutre si⁽¹⁹⁾ :

- le constituant est désigné aussi bénéficiaire de la fiducie ;
- et les biens sont comptabilisés dans le patrimoine du fiduciaire pour le prix de revient historique.

Elle constitue une opération intercalaire qui n'a pas pour effet d'augmenter le prix de revient fiscal.

(12) C. civ., art. 1424, al. 2.

(13) Michel Grimaldi, *La fiducie : réflexions sur l'institution et l'avant-projet de loi qui la consacre*. Defrénois 1991, n° 17, art. 35085.

(14) C. civ., art. 2011.

(15) C. civ., art. 2015.

(16) C. civ., art. 2016.

(17) Sophie Schiller *Le fonctionnement de la fiducie*, Actes pratiques et stratégie patrimoniale, 1^{er} trimestre 2011.

(18) C. civ., art. 2013.

(19) CGI, art. 238 quater N.

Pendant le contrat, la fiducie est soumise aux obligations déclaratives d'une société de personnes⁽²⁰⁾. Le principe de taxation sous-jacent demeure celui de la neutralité ou de la translucidité fiscale. En matière d'impôt sur le revenu, lorsque le constituant est une personne physique les revenus des biens qu'il a affectés à la fiducie sont taxés « entre ses mains » dans la cédule correspondant à la typologie des revenus concernés⁽²¹⁾ ; le constituant sera notamment taxé même s'il n'appréhende pas effectivement les résultats générés par les biens logés en fiducie.

Pendant le temps de la fiducie, l'impôt de solidarité sur la fortune est aussi dû par le constituant⁽²²⁾.

§ III – FIN DE LA FIDUCIE

547. La fiducie peut être révoquée par le constituant tant que le bénéficiaire ne l'a pas acceptée. Après acceptation par le bénéficiaire, le contrat ne peut être révoqué, ou même modifié qu'avec l'accord du bénéficiaire, et à défaut, par décision de justice.

Elle prend naturellement fin par le décès du constituant personne physique, ou par la survenance du terme. Elle s'achève également en cas de réalisation, avant le terme prévu, de l'objectif qui lui a été assigné.

La fin de la fiducie est un fait générateur de plus-value, sauf lorsque les biens concernés réintègrent le patrimoine du constituant. Le principe de neutralité fiscale est alors toujours applicable sous réserve que les biens concernés soient comptabilisés à bonne date et à bonne valeur. Ainsi, si les biens ont retrouvé le patrimoine du constituant pour leur prix de revient initial entre ses mains, il n'y a pas d'incidence fiscale.

Au décès du constituant, les biens affectés en fiducie rejoignent son patrimoine successoral⁽²³⁾.

Sous-section II – Fiducie et philanthropie

§ I – ORIGINES DE LA FIDUCIE DANS SA DIMENSION CARITATIVE

548. Dès le début des années 90, l'un des champs d'expérimentation des mécanismes fiduciaires en France, a été celui des activités non lucratives et charitables⁽²⁴⁾.

En effet dès l'élaboration du projet de loi sur la fiducie, certains ont regretté que la dimension caritative n'ait pas été spécifiquement intégrée.

(20) CGI, art. 238 *quater* M.

(21) CGI, art. 230 *quater* O.

(22) CGI, art. 855-G *bis*.

(23) C. civ., art. 2030.

(24) Étude de Alain Gobin, *Fiducies sans la fiducie*, La Semaine Juridique Notariale et Immobilière, n° 44, 4 nov. 1994, n° 101109.

En 1990, l'Institut La Boétie a suggéré la création de la fiducie philanthropique destinée à donner un cadre juridique aux actions d'intérêt général⁽²⁵⁾.

Cette proposition visait à « *permettre à la volonté individuelle de solidarité de s'exprimer dans le secteur non lucratif avec la même force et le même impact que dans les pays étrangers* » avec transparence, sécurité de gestion et neutralité fiscale.

L'auteur ajoute que la mise en sommeil du processus législatif a conduit à développer le secteur fiduciaire de la Fondation de France et des Fondations sectorielles.

Ainsi, la Fondation de France a créé au cours des années 90, un département fiduciaire intégré à son département juridique⁽²⁶⁾.

Sous le titre de fonds de distribution, de fonds opérationnels, de fondation abritée, cette dernière aurait agi « *en qualité de fiduciaire strict, recueillant les fonds et les instructions de bailleurs de fonds philanthropiques ne disposant pas d'une masse financière suffisante les autorisant à créer des institutions autonomes* ».

Cette expérience a permis à la fiducie de prendre pied dans le secteur d'intérêt général par le biais d'une disposition de la loi du 23 juillet 1987 qui mettait largement en avant la notion de fondation sectorielle⁽²⁷⁾.

Celle-ci se serait traduite dans la loi du 23 juillet 1987 par l'article 5 et ce régime se serait trouvé renforcé par la création de la fondation d'entreprise instituée par la loi du 4 juillet 1990⁽²⁸⁾.

« *Les fondations à vocation sectorielles* » fonctionnent comme « *des trust charitables* »⁽²⁹⁾.

Depuis les années 90, l'expérience de la Fondation de France a été étendue à de nombreuses autres fondations et associations qui disposent désormais d'équipes consacrées à la gestion des legs et grands donateurs. Enfin, depuis la loi du 23 juillet 1987, le législateur a créé d'autres outils pouvant être utilisés comme mécanismes fiduciaires à vocation philanthropiques : les fonds de dotation⁽³⁰⁾.

(25) Institut La Boétie – Chantier Philanthropique – Développer la philanthropie : Pour un trust à la française. Les cahiers de l'Institut la Boétie – 4^e trimestre 1990.

(26) Journée organisée le 28 av. 1994 – École Nationale d'Administration, *Droit et Pratique des fondations au service de l'intérêt général – Rapport introductif* ; plus spéc. p. 16, les perspectives de la fiducie charitable.

(27) Alain Gobin précise (réf. ci. 26) que le rapport Pebereau à l'initiative de ce texte relevait en effet : La perspective ici retenue consisterait à donner au secteur associatif la possibilité de se structurer sur ce modèle, en démultipliant les organismes pivots capables de gérer, dans un domaine précis, des comptes d'associations ou de fondations. Georges Pebereau, Rapport au Ministre d'État sur le mécénat du 27 févr. 1987, inédit.

(28) Alain Gobin, La loi du 4 juill. 1990 sur les fondations d'entreprise et fondations d'utilité publique. Seconde ébauche du statut des fondations en France : JCP 1990, 1, p. 449 à 457.

(29) L'une des premières de ces fondations relais autorisée par suite d'une modification statutaire approuvée par Décret en Conseil d'État est la Fondation pour la recherche médicale appliquée.

(30) Art. 140, Loi GME.

§ II – DÉFINITIONS DE LA FIDUCIE PHILANTHROPIQUE

549. Dans le cadre des assises de la philanthropie, l'objet de la fiducie philanthropique a été défini comme étant celui « *de confier la gestion de son patrimoine en vue de la réalisation d'un projet philanthropique* »⁽³¹⁾, cette gestion pouvant passer « *via un fonds de dotation ou une fondation* ».

Certes la fondation, la fondation abritée, le fonds de dotation, peuvent, dans une certaine mesure, être considérés comme des mécanismes fiduciaires qui sont ainsi gérés « *par un tiers indépendant de la Fondation, qui assure la transparence et la sécurité du fonds affecté au profit d'un ou plusieurs bénéficiaires désignés ou identifiables* »⁽³²⁾.

Pour autant, ces mécanismes ne constituent pas, au sens de l'article 2011 du Code civil des « fiducies philanthropiques ». En effet, avec une fondation ou un fonds de dotation, les biens transférés ne vont pas former un patrimoine séparé, distinct du patrimoine personnel de la fondation ou du fonds de dotation⁽³³⁾.

Au sens de l'article 2011 du Code civil, la fiducie philanthropique pourrait donc être définie comme :

« L'opération par laquelle un ou plusieurs constituants transfèrent des biens, des droits ou des sûretés, ou un ensemble de biens, de droits, ou de sûretés, présent ou futurs, à un ou plusieurs fiduciaires qui, les tenant séparés de leur patrimoine propre, agissent... (dans un but philanthropique déterminé)...au profit d'un ou plusieurs bénéficiaires ».

Nombre de mécanismes d'inspiration fiduciaire se sont inscrits dans une démarche philanthropique. Mais aucune « fiducie philanthropique » n'existe au sens de l'article 2011 du Code civil.

Dans un contexte de difficultés économique et alors que la baisse des dons est avérée la fiducie peut-elle constituer un outil au service de la philanthropie ?

Sous-section III – La fiducie philanthropique répond-elle à un besoin ?

550. De nouveaux profils de philanthropes apparaissent qui aspirent à une gestion plus entrepreneuriale de leur démarche caritative.

Parallèlement on constate une augmentation du nombre de fondations⁽³⁴⁾ ainsi qu'un développement massif des placements solidaires.

Le 25 septembre 2012 à l'occasion des rencontres internationales des philanthropes, l'Observatoire de la Fondation de France a publié les résultats de l'enquête :

(31) Art. *Les premières assises de la Fiducie Philanthropique - Institut Pasteur* le 18-11-2009 sur le site www.francegenerosites.org.

(32) Étude de Alain Gobin, *Fiducies sans la fiducie*, La Semaine Juridique Notariale et Immobilière, n° 44, 4 nov. 1994, n° 101109.

(33) Nous développerons dans le chapitre suivant les similitudes et différences pouvant exister entre le fonds de dotation et la fiducie philanthropique.

(34) On compte 1 571 fondations en 2008 selon l'Observatoire de la Fondation de France 2008 - art. *Les premières assises de la Fiducie Philanthropique - Institut Pasteur* le 18-11-2009 sur le site www.francegenerosites.org.

« Philanthropie à la française, engagement au service du progrès social »⁽³⁵⁾. L'enquête a également permis d'identifier 4 profils de philanthropes :

- les héritiers d'une philanthropie qui se caractérisent par un patrimoine reçu en héritage avec une forte propension des ascendants à être philanthrope : c'est une tradition familiale.

Leur devise : « *Donner c'est un devoir* ». Leurs références : leurs parents, leurs grands-parents... :

- les enfants de la République : ces philanthropes ont un parcours souvent entaché de difficultés personnelles, ils sont reconnaissants de ce qu'a pu leur apporter le service public, le collectif mais sont conscients de ses limites.

Leur devise : « *un même monde pour tous* ». Leurs références : les bénévoles anonymes engagés sur le terrain :

- les militants du terrain, ils se caractérisent par une expérience, une connaissance du secteur caritatif déjà « éprouvée ». Ces sont des philanthropes particulièrement jeunes.

Leur devise : « *Changer le monde* » :

- les entrepreneurs solidaires : ces philanthropes ont constitué eux-mêmes leur patrimoine ; l'esprit philanthropique fait partie intégrante de leur personnalité. Leur action philanthrope se caractérise par l'application des méthodes qu'ils ont acquises au cours de leur parcours professionnel⁽³⁶⁾.

Leur devise : « *Investir pour un monde meilleur* ». Leurs références : Pasteur, Warren Buffet, Bill Gates...

Face à une demande croissante de ces nouveaux philanthropes souhaitant s'inscrire dans une démarche plus entrepreneuriale et professionnelle, nous avons pu constater une multiplication et une spécialisation des acteurs. Ainsi certains cabinets d'avocats, de gestion de patrimoine ou notaires proposent une offre spécifique à la réalisation de projets philanthropiques. Les banques ouvrent des services dédiés. Les fondations et associations disposent désormais d'équipes consacrées à la gestion des legs et grands donateurs⁽³⁷⁾.

Ils proposent souvent un accompagnement personnalisé à leurs donateurs et légataires avec un souci de transparence et une possibilité de suivi des projets financés.

Dans ce contexte et tandis que les philanthropes vont progressivement constituer une nouvelle force vive, autonome, au service de la collectivité et ont une exigence forte d'efficacité, de pertinence, d'innovation au service du bien commun ; il convient de se demander si la fiducie peut être un outil capable de répondre à leurs attentes.

(35) L'Observatoire de la Fondation de France *Qui sont les nouveaux - philanthropes ?*, sept. 2012, site <http://www.Fondationdefrance.org> - Francis Charhon Directeur général Fondation de France, enquête faite par Mediaprism.

(36) <http://www.Fondationdefrance.org>, profils philanthropiques - 08-10-12.

(37) Les premières assises de la Fiducie philanthropique par l'Institut Pasteur, - art. *Les premières assises de la Fiducie Philanthropique - Institut Pasteur* le 18-11-2009 sur le site www.francegenerosites.org.

Section II – L’inspiration canadienne et notamment québécoise

551. L’article 1260 du Code civil québécois prévoit que « *La fiducie résulte d’un acte par lequel une personne, le constituant, transfère de son patrimoine à une autre personne qu’il constitue, des biens qu’il affecte à une fin particulière et qu’un fiduciaire s’oblige, par le fait de son acceptation, à détenir et à administrer* ». Au Québec, il existe de nombreux types de fiducie. Les plus courants sont les suivants :

- fiducie alter ego (en faveur de soi-même) : Créée par une personne de 65 ans ou plus, nul autre que le constituant ne peut recevoir de prestation de la fiducie du vivant du constituant ;
- fiducie de conjoint : Prévoit qu’un seul des conjoints est habilité à recevoir tout le revenu de son vivant et que personne d’autre ne peut bénéficier du capital ou du revenu de la fiducie du vivant du conjoint ;
- fiducie de protection de l’actif : Utilisée lorsque le constituant veut se protéger des créanciers, ou lorsqu’un bénéficiaire est dépensier ;
- fiducie entre vifs : Créée du vivant de la personne qui place le bien en fiducie ;
- fiducie discrétionnaire : Conçue pour empêcher que l’actif ne doive être liquidé avant que la province ne procure de l’aide financière pour les soins de subsistance à long terme d’un bénéficiaire incapable de subvenir à ses besoins ;
- fiducie mixte au profit du conjoint : Même chose que la fiducie alter ego, sauf que le constituant et son conjoint peuvent bénéficier de la fiducie de leur vivant ;
- fiducie testamentaire : Créée en vertu des dispositions du testament ;
- fiducie de bienfaisance : Créée dans le cadre d’une stratégie de don de bienfaisance.

Ainsi, il apparaît qu’au Québec les fiducies sont parfois utilisées à des fins caritatives pour qu’un groupe de personnes (les fiduciaires) détiennent des biens qui serviront à des fins caritatives.

La « fiducie testamentaire » et la « fiducie de bienfaisance » permettent de répondre aux attentes des personnes qui souhaitent transmettre tout ou partie de leur patrimoine à un organisme de bienfaisance tout en voulant subvenir aux besoins de leurs proches ou d’eux mêmes.

La « fiducie testamentaire » permet à ses héritiers de recevoir un revenu à vie. À la suite du décès du dernier héritier, le capital sera remis à l’organisme de bienfaisance accrédité et choisi par le constituant.

Encore plus originale du point de vue d’un juriste français, « La fiducie avec droit réversible à un organisme de bienfaisance » aussi appelée, « fiducie de bienfaisance » ou la « fiducie résiduaire de bienfaisance » (F.R.B.). Elle permet le transfert de certains biens en fiducie (biens immobiliers, actions, etc...) tout en conservant les revenus de ces biens sa vie durant.

Ce type de fiducie est inspirée de ce qui existe aux États-Unis où chaque État détermine quel type de fiducies sont autorisées au sein de son État. L’État du Massachusetts reconnaît aussi la « *Fiducie Caritative de rente de bienfaisance* ». Elle reste une fiducie irrévocable qui permet au constituant de transférer l’actif à un organisme de bienfaisance, nommé bénéficiaire, tout en bénéficiant d’un certain nombre d’avantage fiscaux.

Sous-section I – *Comment fonctionne une F.B.R au Québec ?*

552. La F.B.R. emporte transfert de propriété irrévocable du patrimoine du constituant au patrimoine fiduciaire. Le constituant nomme un organisme de bienfaisance accrédité comme bénéficiaire.

Un contrat doit prévoir comment les actifs intégrés à cette fiducie doivent être gérés par le fiduciaire.

Tant que le constituant vit, le fiduciaire lui remettra les revenus annuels de la fiducie.

Au décès du constituant, le fiduciaire de la Fiducie Résiduaire de Bienfaisance transfère à l'organisme de bienfaisance nommé le capital résiduel.

Sur le plan fiscal, le donateur recevra immédiatement un reçu fiscal pour la valeur actualisée de l'intérêt résiduel (calculée en fonction de la juste valeur marchande du bien transféré, de l'espérance de vie du donateur et du taux d'intérêt de référence). Le calcul se fait selon la formule suivante :

Valeur actualisée = Juste valeur marchande du bien transféré

(1 + taux d'intérêt de référence)/durée prévue de la fiducie.

Au Québec, depuis ces dernières années, il semble que la fiducie de bienfaisance soit devenue assez populaire en raison de ses nombreux avantages en faisant une des formes assez répandues de planification fiscale à des fins de bienfaisance.

Sous-section II – *Quels sont les avantages d'une F.B.R. au Québec ?*

553. **Avantages fiscaux pour don à un organisme de bienfaisance** – Le constituant a droit à une déduction fiscale pour don à un organisme de bienfaisance l'année où la fiducie acquiert les actifs. Le montant de la déduction est calculé en fonction de l'âge actuel (plus il est âgé, plus le montant est élevé), de la valeur de l'actif donné et des prévisions de la valeur de l'actif au moment du décès du constituant. Le gouvernement a autorisé un traitement fiscal avantageux pour ces gains en capital faisant l'objet d'un don. Ainsi si le constituant ne peut pas utiliser la déduction l'année où la fiducie est établie, il est possible de la reporter pendant une période pouvant aller jusqu'à cinq ans et de l'imputer sur des revenus subséquents.

554. **Autres avantages fiscaux** – La F.B.R. permet de convertir des actifs ayant pris beaucoup de valeur (biens immobiliers, actions...) en un revenu viager sans avoir à payer d'impôts sur les gains en capital liés à la vente de biens après le décès ou encore de droits de succession.

Elle permet aussi de réduire le montant de l'impôt sur le revenu, ce qui constitue une augmentation de pouvoir d'achat du constituant pour le restant de ses jours.

555. **Revenu** – La fiducie permet de s'assurer d'un revenu viager tout en sachant qu'au décès du constituant, les actifs fiduciaires restants contribueront à soutenir un organisme de bienfaisance. Entre-temps, les revenus peuvent être versés au constituant et/ou à d'autres bénéficiaires de la fiducie, à vie ou pendant un certain nombre d'années.

556. Confidentialité – Le choix de transférer des actifs en fiducie reste confidentiel. En outre, au décès du constituant, la confidentialité sera assurée puisque les fiducies ne sont pas assujetties à « l'homologation publique » comme les testaments.

557. Aucune difficulté liée l'exécution du testament les actifs fiduciaires ne font pas partie de la succession.

558. Fiscalement, les éléments d'actif placés en fiducie ne sont pas considérés comme faisant partie de la succession.

559. Gouvernance, les actifs demeurent dans la fiducie jusqu'au décès du constituant décès. À ce moment, l'organisme de bienfaisance recevra les actifs résiduaire.

560. Gestion – La gestion peut être déléguée à un professionnel.

La gestion fiduciaire des biens peut être particulièrement utile si le constituant devient ultérieurement incapable car il continuera à recevoir sa vie durant les revenus des biens donnés sans avoir à les gérer. C'est ainsi, un moyen de fournir des revenus au conjoint ou aux enfants.

561. – La fiducie de bienfaisance permet donc de planifier la succession avec souplesse tout en offrant les moyens d'affecter ses actifs et de faire des « dons différés » à un organisme de bienfaisance de son choix.

Sous-section III – *Avantages des fiducies caritatives de certains états canadiens*

562. Dans certains États du Canada, la « fiducie caritative » permet aussi d'établir une œuvre de bienfaisance.

Les avantages de ce type de fiducie sont de trois ordres : souplesse, confidentialité et facilité de constitution :

1. Souplesse : Les fiducies caritatives sont régies par la *common law* plutôt que par la loi. Elle ne sont pas constituées en société et ne sont donc pas assujetties aux règles des entreprises. Contrairement aux sociétés, les fiducies caritatives n'ont pas d'obligations envers le gouvernement provincial ou fédéral en matière de présentation de rapports et ne sont pas tenues de dresser des états financiers vérifiés. La gouvernance et la gestion de la fiducie caritative sont régies par un document écrit qui crée la fiducie. Ce document peut procurer aux fiduciaires le maximum de souplesse dans l'administration de la fiducie.

2. Confidentialité : Dans la mesure où elles ne sont pas assimilées à des sociétés, ces fiducies restent confidentielles.

3. Délais : Établir une fiducie caritative au Canada est souvent plus rapide que de constituer une société. Il n'y a aucune obligation d'avoir une dénomination sociale, ni d'enregistrer la société ou de payer des droits d'enregistrements. Il n'existe aucune

obligation de produire et de déposer un rapport annuel⁽³⁸⁾. Toutefois, certains inconvénients doivent être relevés tant pour ce qui concerne la F.B.R. que la fiducie caritative.

Sous-section IV – *Quels sont les inconvénients du recours à une F.B.R. ou à une fiducie caritative ?*

563. Compte tenu des coûts de constitution et de fonctionnement, la F.B.R. est un outil élitiste. Elle s'adresse donc :

- Soit à des donateurs ayant des actifs importants, mais qui veulent préserver un revenu pour eux-mêmes ou leurs héritiers et faire don des actifs résiduels ;
- Soit à des donateurs qui souhaitent continuer à profiter d'une propriété ou d'une collection d'œuvres d'art pour en faire ensuite don à un organisme de bienfaisance.

2. Le risque lié au fiduciaire non qualifié ou non assuré/le risque de responsabilité : Il apparaît essentiel que la gestion de la fiducie soit effectuée par un fiduciaire compétent.

En effet, l'un des principaux inconvénients des fiducies caritatives est la responsabilité personnelle et potentielle des fiduciaires quant aux dettes contractées par la fiducie caritative et à ses activités. Les fiducies au Canada ne jouissent pas de la même protection en matière de responsabilité limitée que les sociétés. Les fiduciaires sont donc tenus de gérer les biens de bonne foi, en équité et loyauté. À défaut, il pourraient être tenus responsables des pertes éventuelles.

Pour limiter ce risque, il existe souvent dans la convention créant la fiducie, une disposition qui limite la responsabilité des fiduciaires, à condition qu'ils aient agi de bonne foi, et garantit les fiduciaires contre toute dette, obligation, ou responsabilité qu'ils peuvent contracter. En outre, il semble que la souscription d'assurances responsabilité civile soit courante pour protéger les fiduciaires contre les réclamations pouvant résulter de la gestion et de l'administration d'une fiducie.

3. Un succès lié à la pérennité de la fiscalité : l'attrait de la F.B.R. réside en grande partie dans les avantages fiscaux auxquels elle donne droit. Tout changement de régime fiscal pourrait avoir une incidence directe sur son utilisation.

Section III – *L'exemple de la Fondation de droit belge*⁽³⁹⁾

564. La Belgique est un État fédéral, marqué par un accroissement de l'autonomie régionale et qui comprend trois Communautés : la Communauté française, la Communauté flamande et la Communauté germanophone, trois régions (la région flamande, la région de Bruxelles-Capitale et la région wallonne).

(38) *La fiducie caritative : une autre façon de créer une œuvre de charité* Tamara G. Wong, Vancouver, BLG Mise à jour des organismes sans but lucratif, automne 2011.

(39) Source : France Générosités *La philanthropie dans le monde. Législations comparées, droit communautaire, dons transnationaux*. Deuxième édition. Oct. 2010. Coordination : Perrine Daubas, Chargé d'étude : Francesco Martucci, Professeur agrégé des Facultés de droit.

Sous-section I – *Définition de la fondation*

565. La fondation est régie par la loi du 27 juin 1921 sur les associations sans but lucratif, les associations internationales sans but lucratif et les fondations. Selon l'article 27 de ce texte, « *la création d'une fondation est le résultat d'un acte juridique émanant d'une ou de plusieurs personnes physiques ou morales consistant à affecter un patrimoine à la réalisation d'un but désintéressé déterminé. La fondation ne peut procurer un gain matériel ni aux fondateurs ni aux administrateurs ni à toute autre personne sauf, dans ce dernier cas, s'il s'agit de la réalisation du but désintéressé* ».

La loi du 2 mai 2002 apporte d'importantes modifications à la loi du 27 juin 1921.

Cette loi a remplacé l'ancienne dénomination des « *établissements d'utilité publique* » par la nouvelle dénomination « *fondation d'utilité publique* ».

Elle a surtout créé une seconde catégorie de fondations, dites « *fondations privées* ».

L'usage du terme « *fondation* » est désormais réservé aux seules personnes morales à but désintéressé constituées, en application de cette loi, sous la forme d'une fondation d'utilité publique ou d'une fondation privée. Les fondations d'utilité publique et les fondations privées sont constituées par une ou plusieurs personnes physiques ou morales qui leur apportent un patrimoine en vue de la réalisation d'un but désintéressé qui est déterminé par le fondateur. Les fondations d'utilité publique et les fondations privées sont toutes deux constituées par un acte notarié.

Pour que la fondation soit reconnue d'utilité publique, le but doit tendre « *à la réalisation d'une œuvre à caractère philanthropique, philosophique, religieux, scientifique, artistique, pédagogique ou culturel* » (article 27 de la loi). Le but de la fondation doit être exposé avec précision dans les statuts⁽⁴⁰⁾.

La fondation d'utilité publique est soumise à un agrément administratif: le ministre de la justice adopte un arrêté royal de reconnaissance après avoir approuvé les statuts. Les fondations qui sont reconnues d'utilité publique par arrêté royal portent l'appellation de « *fondation d'utilité publique* ». Les autres fondations portent l'appellation de « *fondation privée* ».

Sous-section II – *Particularités des fondations privées*

§ I – *CONSTITUTION*

566. La fondation privée n'est soumise ni à une reconnaissance ni à une approbation administrative. Elle offre à son fondateur la possibilité d'affecter un patrimoine à une fin désintéressée qui n'est pas nécessairement d'utilité publique et de doter, par acte authentique, cette affectation de la personnalité juridique.

(40) Site www.reseaufondations.be, Réseau belge des fondations.

La fondation privée est constituée par acte authentique. Elle peut être constituée par une personne dans son testament lui-même authentique. La fondation existe alors à partir du décès de la personne⁽⁴¹⁾.

Deux éléments distinguent une fondation d'une ASBL⁽⁴²⁾ :

- un capital (il doit être supérieur à 25 000 €) ;
- l'absence d'assemblée générale : une fondation ne comprend ni membres ni associés.

Les principales caractéristiques qui distinguent une fondation privée d'une fondation d'utilité publique (ex. : Fondation Roi Baudouin) sont les suivantes :

- obtention de la personnalité juridique par dépôt de documents au greffe du tribunal de commerce ;
- pas de contrôle a priori, sous réserve du contrôle d'un notaire dont l'intervention est obligatoire ;
- pas de limite aux buts poursuivis, pour autant que ceux-ci soient désintéressés et **d'utilité privée** ;
- obligation d'avoir un dossier ouvert au nom de la fondation au greffe du tribunal de commerce ;
- obligation de déposer les comptes annuels au dossier tenu au greffe et envoi éventuel de ceux-ci à la Banque Nationale (« grandes » fondations – voir ci-dessous).

§ II – **BUT**

567. La fondation devra viser un objectif non lucratif. Dans ses activités, elle doit s'interdire son propre enrichissement. Ce qui ne l'empêche nullement d'avoir des résultats bénéficiaires et de mener des activités économiques. Seul compte le but désintéressé ou l'affectation éventuelle des profits réalisés au but poursuivi. La rédaction des statuts doit donc être très claire à ce sujet.

§ III – **LE CONTRÔLE VIA L'ACTE NOTARIÉ**

568. La loi a chargé un notaire de recevoir l'acte de constitution de la fondation privée et de veiller au respect des dispositions légales. Il s'agit, en fait, d'une forme de contrôle.

Toutefois, la personnalité juridique est acquise à compter du jour où les statuts et les actes relatifs à la nomination des administrateurs sont déposés au dossier ouvert au greffe. Il faut donc un acte notarié unique.

Il n'y a pas de nombre minimum, ni de maximum de fondateurs, personnes physiques ou morales.

(41) France Générosités *La philanthropie dans le monde. Législations comparées, droit communautaire, dons transnationaux*. Deuxième édition. Oct. 2010. Coordination : Perrine Daubas, Chargé d'étude : Francesco Martucci, Professeur agrégé des Facultés de droit.

(42) Site <http://www.vicassociative.be/adminzone/docs/fondation.pdf>.

Parmi les mentions statutaires obligatoires, on citera notamment :

- la dénomination (Fondation x...) ;
- le but désintéressé d'intérêt purement privé ;
- les règles relatives à la nomination, la révocation, la fin des fonctions d'administrateurs ainsi que l'étendue de leurs pouvoirs et la manière de les exercer ;
- les règles propres aux personnes habilitées à représenter la fondation ;
- les règles relatives aux personnes chargées de la gestion journalière de la fondation ;
- les règles relatives à la nomination éventuelle de commissaires) ;
- le règlement des conflits d'intérêts.

Les modifications apportées aux statuts des fondations privées ne doivent pas être soumises à l'approbation du Ministère de la Justice. Celles-ci sont approuvées par le conseil d'administration de la fondation privée et font l'objet d'un acte authentique établi par un notaire.

§ IV – RESPONSABILITÉ⁽⁴³⁾

569. Les administrateurs et les délégués à la gestion journalière ne contractent en cette qualité aucune obligation personnelle relativement aux engagements de la fondation. Leur responsabilité se limite à l'exécution du mandat qu'ils ont reçu et aux fautes commises dans leur gestion. En principe, c'est la fondation qui est responsable des actes commis en son nom.

La révocation d'un administrateur doit être obtenue en justice.

Enfin, les statuts doivent préciser à quelle fin désintéressée l'actif net, c'est-à-dire ce qui reste après apurement du passif, sera affecté. Il ne peut donc s'agir que de propositions qui seront obligatoirement soumises, le cas échéant, à l'accord d'un juge chargé de la dissolution.

Le droit belge autorise le fondateur ou ses ayants droit à **reprendre les biens apportés à la constitution de la fondation ou leur contre-valeur (art. 28, 6° de la loi)**. Cette faculté est soumise à 2 conditions (dans tous les cas, il y aura contrôle d'un juge) :

1. elle doit être expressément prévue dans les statuts ;
2. le but désintéressé de la fondation doit avoir été réalisé.

§ V – DISSOLUTION – LIQUIDATION

570. La dissolution d'une fondation est de compétence exclusivement judiciaire. Il n'y a pas de procédure de dissolution volontaire (afin de protéger la volonté des fondateurs).

(43) Site <http://www.vieassociative.be/adminzone/docs/fondation.pdf>.

Les causes de dissolution ne peuvent être **que** les suivantes :

- les buts de la fondation ont été réalisés ;
- la fondation n'est plus en mesure de les poursuivre et une relance paraît impossible ;
- la fondation affecte son patrimoine ou ses revenus à d'autres buts que ceux annoncés dans les statuts ;
- la fondation contrevient gravement à ses statuts, ou à la loi, ou à l'ordre public ;
- elle n'a pas déposé ses comptes depuis plus de 3 années consécutives ;
- sa durée éventuelle est échue⁽⁴⁴⁾.

Sous-section III – *Droits de mutations à titre gratuit*

§ I – **DONS**

571. L'acceptation d'une libéralité entre vifs ou testamentaire doit être autorisée par le Roi. Toutefois, depuis la loi de 2002, l'autorisation n'est requise que dans l'hypothèse où la libéralité excède 100 000 euros. Les libéralités sont réputées autorisées si le Ministre de la Justice ou son délégué ne s'y est pas opposé dans un délai de trois mois à dater de la demande d'autorisation qui lui est adressée⁽⁴⁵⁾.

La donation directe est obligatoirement enregistrée en Belgique⁽⁴⁶⁾.

§ II – **LES DIFFÉRENTS TAUX DE TAXATION POUR LES MUTATIONS À TITRE GRATUIT**⁽⁴⁷⁾

572. Depuis 1989, les Régions sont devenues compétentes pour modifier le taux d'imposition, la base d'imposition, ainsi que les exonérations en matière de droits de donation.

(44) <http://www.vieassociative.be/adminzone/docs/fondation.pdf>.

(45) En 2010, site www.reseaufondations.be, Réseau Belge des fondations.

(46) Pour plus de développements sur ce sujet, voir notamment :

- loi du 2 mai 2002 sur les ASBL, les AISBL et les fondations publiée au Moniteur Belge :

www.ejustice.just.fgov.be/cgi/api2.pl?lg=fr&pd=2002-12-11&numac=2002010001 ;

- réseau belge des Fondations : www.reseaufondations.be/ ;

- Fondation Roi Baudouin, profil du secteur des fondations en Belgique : www.kbs-frb.be/otheractivity.aspx?id=193932 ;

- Devertère P., L. Van Ootegem et Raymaekers P. (2004), *Les fondations en Belgique : profil du secteur*, Fondation Roi Baudouin, Bruxelles ;

- Marée M., Develtere P., Mertens S., Raymaekers P., Defourny J., Meireman K. (2005), *Le secteur associatif en Belgique. Une analyse quantitative et qualitative*, Fondation Roi Baudouin, Bruxelles ;

- Pirotte G. (2003), *Les fondations belges d'utilité publique : entre permanence et changements*, Pôle-Sud, Université de Liège.

(47) Éléments à jour de 2010, site www.reseaufondations.be, Réseau Belge des fondations.

La situation peut être résumée par les tableaux suivants :

Donations ou apports à titre gratuit effectués par des personnes physiques

	Région wallonne	Région Bruxelles Capitale	Région flamande
FUP	7 %	6,6 %	7 %
FP	7 % si la fondation est agréée comme poursuivant des objectifs de nature sociale. À défaut, droits entre étrangers : de 30 à 80 % (si montant supérieur à 75 000 EUR) (voir la circulaire du 8 février 2006 disponible sur www.fisconet.be , et l'arrêté du 29 juin 2006).	7 %	7 %

Donations ou apports à titre gratuit entre personnes morales sans but lucratif

	Région wallonne	Région Bruxelles Capitale	Région flamande
ASBL, AISBL et FUP	100 EUR	100 EUR	100 EUR
FP	100 EUR si la fondation est agréée comme poursuivant des objectifs de nature sociale. À défaut, droits entre étrangers : de 30 à 80 % (si montant supérieur à 75 000 EUR) (voir la circulaire du 8 février 2006 disponible sur www.fisconet.be , et l'arrêté du 29 juin 2006).	100 EUR	

Les tarifs repris ci-dessus sont en vigueur à la date du 1^{er} mai 2010.

Les droits de succession

Depuis 1989, les Régions sont également devenues compétentes pour modifier le taux d'imposition, la base d'imposition, ainsi que les exonérations en matière de droits de succession.

	Région wallonne Art. 59, 1 ^o , 2 ^o	Région Bruxelles Capitale Art. 59, 1 ^o , 2 ^o , 3 ^o	Région flamande Art. 59, 2 ^o
FUP	7 %	6,6 %	8,8 %
FP	7 % si la fondation est agréée comme poursuivant des objectifs de nature sociale. À défaut, droits entre étrangers : de 30 à 80 % (si montant supérieur à 75 000 EUR) (voir la circulaire du 8 février 2006 disponible sur www.fisconet.be , et l'arrêté du 29 juin 2006).	25 % si pas d'agrément 12,5 % si agrément	8,8 %

Section IV – Cas d'utilisation en France de la fiducie-gestion dans un objectif philanthropique⁽⁴⁸⁾

573. Si la fiducie libéralité a été prohibée par la loi 2007-211 du 19 février 2007, la « fiducie caritative » ne constitue pas nécessairement une libéralité. Toutefois, les limites séparant les deux concepts sont très ténues, aussi, le notaire devra faire preuve de prudence, dans la rédaction du contrat de fiducie.

La fiducie-gestion à vocation philanthropique permet d'organiser la gestion au service de l'intérêt général ou d'une cause par un mécanisme qui dissocie le capital et l'exercice des pouvoirs.

Diverses para-fiducies existent pour dissocier l'avoir et le pouvoir. La fiducie-gestion concourt à la réalisation de cet objectif, seule ou parfois combinée, elle peut également s'inscrire dans une démarche philanthropique. Quelques exemples d'utilisation de la fiducie-gestion dans un cadre philanthropique permettent de s'en convaincre.

§ I – CONSTITUTION D'UNE SIMPLE FIDUCIE-GESTION AVEC UNE INSPIRATION PHILANTHROPIQUE

574. Une personne peut souhaiter faire gérer certains biens de son patrimoine par un professionnel, pendant une certaine durée. Dans le cadre d'une telle fiducie-gestion, le constituant sera aussi bénéficiaire. Toutefois, il pourra inscrire cette fiducie-gestion dans une démarche également philanthropique.

Le contrat de fiducie peut donc prévoir que le constituant conserve la jouissance d'un immeuble transféré dans le patrimoine du fiduciaire. Il pourrait également

(48) Certaines techniques sont inspirées du 108^e Congrès des Notaires de France, La Transmission.

imposer au fiduciaire d'entretenir la collection d'œuvres d'art du donateur ou de mettre à disposition un immeuble transféré dans le patrimoine fiduciaire, pour créer un musée et exposer gratuitement des œuvres du constituant et, de manière ponctuelle, de jeunes artistes.

Toutefois, compte tenu de l'impossibilité d'utiliser le contrat de fiducie à une finalité libérale (C. civ., art. 2013), il faudra porter une attention particulière à la rédaction du contrat de fiducie et aux conditions de cette mise à disposition gratuite. Il semble qu'une mise à disposition ponctuelle au profit de différents artistes et non d'un seul (à l'exception, bien entendu, du constituant) devrait être de nature à éviter une requalification en fiducie transmission, mais là encore la prudence s'impose. En revanche, une mise à disposition d'un local au bénéfice d'un artiste déterminé pendant toute la durée du contrat de fiducie, serait analysée comme une fiducie libéralité (en usufruit) prohibée par l'article 2013 du Code civil.

Ainsi une attention particulière devra être portée à la rédaction des clauses précisant les missions du fiduciaire dans le cadre de cette démarche en partie philanthropique et ce notamment afin d'éviter tout risque de requalification en fiducie transmission.

§ II – DONATION À UNE ASSOCIATION À CHARGE DE CONSTITUER UNE FIDUCIE-GESTION À VOCATION PHILANTHROPIQUE

575. Une fiducie-gestion peut être constituée dans le prolongement d'une libéralité faite pour l'organiser. Le constituant est le donataire, qui sera aussi le bénéficiaire de la fiducie. Cette charge ne peut toutefois pas grever sa réserve héréditaire au jour du décès du donateur⁽⁴⁹⁾.

La difficulté pratique sera évidemment de désigner un fiduciaire, dont la liste est actuellement limitée. Pour l'efficacité de cette obligation, il conviendra d'assortir la donation d'une action révocatoire.

Dans une démarche philanthropique, un tel schéma pourrait répondre aux attentes d'une personne souhaitant aider une petite association reconnue d'utilité publique, ou une fondation qui ne serait pas dotée d'un service juridique pouvant fournir un suivi personnalisé à ses donateurs ; lequel serait alors confié au fiduciaire.

En effet, la gestion d'un patrimoine pourra sembler lourde et complexe pour des petites structures associatives. Le donateur pourra ainsi leur transmettre ses actifs (ex. : immeubles, parts de société, actions...) à charge pour elle de constituer une fiducie-gestion. Le donataire n'aura pas à assumer la charge d'une gestion trop complexe. Selon les missions assignées au fiduciaire le mode de gestion pourra être « orienté ». Il s'agira tantôt de rechercher des bénéficiaires qui seront ensuite alloués au constituant à charge pour lui de les affecter à la cause soutenue (ex. : investissement dans la location de lieu d'accueil et d'écoute de personnes en difficulté ou dans l'aide à un chercheur...), ou tantôt d'une gestion plus philanthropique (ex. : mise à disposition de locaux à de jeunes artistes à des conditions financières avantageuses, location avec loyers modérés aux femmes avec enfants à charge, mise à disposition de locaux pour accueillir des juristes et psychologues pour aider ces personnes en détresse. Les causes à soutenir ne manquent malheureusement pas.

(49) Sur ce point voir Chapitre III, Section I.

Il est important de rappeler que pour constituer une fiducie il faudra que le groupement soit doté de la personnalité juridique. Or ne sont pas dotées d'une telle personnalité juridique, les associations non déclarées et les congrégations religieuses non autorisées.

§ III – *TRANSMISSION À UN DONATAIRE VULNÉRABLE ET PHILANTHROPIE*

576. La fiducie-gestion constitue à l'évidence un outil facilitant la gestion du patrimoine d'une personne vulnérable⁽⁵⁰⁾. Dans cette hypothèse, la mission du fiduciaire doit être définie avec un haut niveau de précision. L'intérêt de la fiducie lorsqu'elle est cumulée à une libéralité est aussi sa pérennité, car l'instrument survivra au donateur. La fiducie qui a été constituée ne s'éteindra pas avec le décès du donateur, mais au plus tard avec celui du donataire, qui sera le constituant. Elle peut être préférée à un mandat de protection future pour autrui.

Mais tout en souhaitant protéger le patrimoine d'une personne vulnérable, le donateur peut également avoir à cœur de répondre à une aspiration philanthropique.

Un tel schéma pourrait combler les attentes d'une personne souhaitant à la fois soutenir un proche tout en participant au travail poursuivi par une OSBL. Par exemple, cela pourrait permettre aux parents d'un enfant malade, propriétaires de divers actifs, de s'assurer que lorsqu'ils ne seront plus là, leur enfant sera accueilli dans un centre où il recevra des soins adaptés, mais également de leur permettre d'aider une structure (association, fondation). Les parents pourront ainsi transmettre à cet OSBL, dont l'une des missions sera l'accueil et le soin à apporter à son enfant malade, une partie de leurs actifs à charge pour ce dernier de constituer une fiducie-gestion. Là encore le constituant n'aura pas à assumer la charge d'une gestion qui pourrait s'avérer complexe.

La donation pourrait également être faite à l'enfant vulnérable (sous réserve d'une incapacité juridique telle une tutelle) avec une obligation de constituer la fiducie-gestion. Le contrat de fiducie pourrait prévoir une obligation de gestion dans une démarche philanthropique (par ex. : obligation d'accueil d'enfants malades dans les biens donnés et transférés dans le patrimoine fiduciaire...). Ici encore, il conviendra de faire preuve de la plus grande prudence rédactionnelle afin qu'une telle mise à disposition ne soit pas considérée comme inspirée d'une intention libérale et non caritative.

§ IV – *TRANSMISSION À UN JEUNE MAJEUR ET PHILANTHROPIE*

577. Sans être diminué physiquement ou intellectuellement, le donataire peut être une personne jeune, donc fragile ou immature. Plutôt que d'assortir la donation de charges, dont l'inexécution n'est pas toujours facile à sanctionner, plutôt que de créer une société civile regroupant les pouvoirs dans les mains d'un gérant identifié, on peut préférer la fiducie-gestion qui sera constituée durant un temps déterminé. Elle

(50) François Sauvage *Réflexions sur les opportunités offertes par la fiducie aux fins de gestion du patrimoine de la personne vulnérable* RJPF, 2009, n° 5.

pourra être constituée pour une durée expirant au 25^e anniversaire du constituant, par exemple.

Là encore, le donateur peut souhaiter aider ce proche, tout en s'inscrivant dans une démarche philanthropique. Il pourra procéder à une donation à charge de constituer une fiducie s'inscrivant dans une démarche philanthropique avec des missions assignées au fiduciaire comme la création d'un musée pour exposer les œuvres du constituant ou l'hébergement à des conditions avantageuses pendant une certaine durée, des jeunes en situation d'échec professionnel.

§ V – L'« AUTO FIDUCIE-GESTION » ET LA PHILANTHROPIE

578. Une solution identique peut être mise en œuvre directement par le constituant à son profit : une fiducie-gestion « pour soi-même ». De multiples raisons peuvent justifier cette décision : la perte d'autonomie liée à l'âge ou la maladie, la perte de confiance en son entourage... Il s'agit de prévoir, lorsque l'on est en pleine possession de ses moyens (intellectuels mais aussi financiers), les modalités de gestion de son patrimoine pour plus tard. Le constituant est alors aussi bénéficiaire. Cette stratégie lui permet de placer son patrimoine entre les mains d'un tiers de confiance, sans dépendre, pour l'avenir d'un tuteur indélicat voire parfois inconnu. Cette stratégie d'une alternative au mandat de protection future. Il faudra néanmoins accepter la limitation importante liée à la personne du fiduciaire qui doit être un professionnel défini au sens de l'article 2015 du Code civil, ou un avocat. Par rapport au mandat de protection future « pour soi-même », la clef d'entrée du dispositif est facilitée. Dans la fiducie, le système de gestion mis en place peut être opérationnel bien avant que le constituant ne dispose plus de ses facultés. En outre, les pouvoirs du fiduciaire sont exclusifs ; il n'y a pas de concurrence entre mandant et mandataire. Le fiduciaire doit rendre compte comme dans le mandat de protection future.

Là encore l'« auto-fiducie-gestion » peut s'inscrire dans une démarche philanthropique dont les contours seront précisés dans les missions assignées au fiduciaire ; (par exemple mettre à disposition des locaux pour exposer les œuvres du constituant).

Dans la mesure où la fiducie prendra dans cette hypothèse fin par le décès du constituant, ce dernier devrait également prévoir, par testament, de transmettre tout ou partie de son patrimoine (selon qu'il a ou non des héritiers réservataires) à un OSBL à charge pour lui de constituer une fiducie dont la gestion s'effectuera dans les mêmes conditions que celles analysées ci-dessus.

§ VI – CUMUL DE TECHNIQUES FIDUCIAIRES : FIDUCIE-GESTION – SOCIÉTÉ CIVILE – ASSURANCE VIE⁽⁵¹⁾

579. La séquence suivante pourrait être envisagée :

1. Souscription d'un contrat d'assurance-vie ;
2. Constitution d'une société civile avec apport de différents actifs ;
3. Donation de la nue-propriété des parts de la société civile. Le donateur se réserve quelques parts en pleine propriété pour en assurer le suivi et le pilotage.

(51) Sylvie Lerond et Grégory Dumont *Quand la fiducie prend le relais de l'assurance-vie*, Droit et patr., n° 207, oct. 2011, p. 21.

Corrélativement, la société civile est désignée bénéficiaire du contrat d'assurance-vie, ou, de façon plus sécurisée, le bénéficiaire du contrat est soumis à obligation d'emploi dans cette société patrimoniale ;

4. Du vivant du chef de famille, la société civile constitue une fiducie-gestion dont elle devient bénéficiaire. Lors de la constitution, les seuls quelques actifs apportés à la société civile font l'objet de la fiducie-gestion ;

5. Au décès du chef de famille, le contrat d'assurance-vie se dénoue, les fonds sont versés par la compagnie à la société civile. Ces fonds sont ensuite affectés à la fiducie-gestion ;

6. Les produits de cette fiducie-gestion sont ensuite reversés à la société civile. L'assemblée générale annuelle de cette dernière décidera du sort du résultat ainsi formé.

La stratégie ici poursuivie consiste à assurer la pérennité du patrimoine familial qui, après avoir été détenu dans le cadre d'un contrat d'assurance-vie est apporté à une société civile puis géré dans le cadre d'une fiducie-gestion. La fiducie-gestion permet ici de perpétuer les principes et méthodes de gestion philanthropiques du chef de famille au-delà de son propre décès. Il s'agit notamment de veiller au niveau de revenus qui peut être appréhendé par les associés de la société civile en assurant la protection du conjoint survivant demeuré gérant et usufruitier de la société civile.

L'ensemble du dispositif est initié et construit par le chef de famille et son conjoint. Ils en dessinent les contours en fonction des objectifs qui sont les leurs. La gestion est chronologiquement toujours assurée par un professionnel : la compagnie d'assurance puis le fiduciaire.

Une neutralité fiscale accompagne le schéma à chacune de ses étapes.

Ici encore, les contours d'une démarche philanthropique peuvent être précisés dans les missions incombant au fiduciaire.

Section V – Les limites au développement en France de la fiducie philanthropique

Sous-section I – *La réserve héréditaire et l'interdiction de fiducie-transmission*

§ I – FIDUCIE ET RÉSERVE HÉRÉDITAIRE

580. Comme cela a été indiqué⁽⁵²⁾, *le contrat de fiducie ne peut pas être lui-même l'instrument d'une libéralité, rien de s'oppose semble-t-il, à ce que ce contrat de donation prévoie une charge ou soit soumis à une condition contraignant le donataire à conclure un contrat de fiducie-gestion relatif aux biens transférés à titre gratuit selon les modalités*

(52) JurisClasseur Notarial Répertoire V° Fiducie. Cote : 03, 2012. Date de fraîcheur : 8 mars 2012. Fasc. 10 : *Fiducie. – Introduction et constitution*. Claude Witz Professeur aux Universités de Strasbourg et de la Sarre, Directeur du Centre juridique franco-allemand (1).

prévues dans la libéralité (V., en ce sens également, Fr. Sauvage, *Réflexions sur les opportunités offertes par la fiducie aux fins de gestion du patrimoine de la personne vulnérable* : RJPF mai 2009, p. 8 s., spécialement p. 11 s.). « En effet, selon une partie de la doctrine, pareil contrat de fiducie « appelé à être conclu postérieurement à l'acte à titre gratuit s'analyserait, quant à lui, en un acte à titre onéreux, le bénéficiaire de la fiducie-gestion étant le constituant lui-même, en l'occurrence la partie qui a recueilli précédemment le bien à titre gratuit, et non un tiers gratifié par le constituant d'une fiducie. En d'autres termes, le contrat de fiducie ne « procéderait » pas lui-même d'« une intention libérale » (C. civ. art. 2013). Seule une conception extensive et critiquable de la fraude pourrait conduire les juges à condamner ce montage, les parties se voyant reprocher d'avoir contourné une prohibition légale »⁽⁵³⁾.

Ainsi, la fiducie-gestion semble pouvoir être constituée dans le prolongement d'une libéralité via une donation à charge de constituer une fiducie-gestion. Dans un tel acte, le donataire s'oblige à transférer les biens donnés dans le patrimoine fiduciaire à certaines conditions⁽⁵⁴⁾.

Mais de tels schémas ne risquent-ils pas d'être considérés comme pouvant porter atteinte à la réserve ?

L'article 912 du Code civil définit la réserve héréditaire comme la part des biens et droits successoraux dont la loi assure la dévolution « libre et entière » à certains héritiers. Toutefois, depuis la loi du 23 juin 2006 l'héritier réservataire doit recevoir sa réserve en valeur et non plus nécessairement en nature.

Au décès du donateur, le donataire pourrait tenter de remettre en cause cette charge « excessive » de création d'une fiducie sur des biens qui constituent sa réserve.

Pour se prémunir de telles actions, il pourrait être envisagé, en parallèle, de régulariser une Renonciation anticipée à l'action en réduction (R.A.A.R.) concomitamment avec cette donation à charge de fiducie.

Cette R.A.A.R. doit se faire par un acte solennel reçu par deux notaires, dont l'un est désigné par la Chambre des Notaires, et qui devront s'assurer que la renonciation est librement consentie et éclairée.

En outre, il faut noter que cette solution ne pourra pas être mise en œuvre en présence de mineur ou de majeur sous tutelle.

À défaut, la donation à charge de fiducie ne devrait pas porter sur la part de réserve du gratifié. Rappelons à cet égard qu'en ce qui concerne la donation graduelle, elle ne peut être imposée que sur la quotité disponible (art. 1054, al. 1 du Code civil).

Il est important de souligner que lors du 108^e Congrès des notaires de France, les notaires ont eu à se prononcer sur la nécessité de « maintenir la notion de réserve héréditaire à l'heure où certains s'interrogent sur son utilité et voient un frein à la

(53) JurisClasseur Notarial Répertoire V^o Fiducie. Cote : 03, 2012. Date de fraîcheur : 8 mars 2012. Fasc. 10 : *Fiducie. - Introduction et constitution*. Claude Witz (1).

(54) Cette application a été envisagée lors du 107^e Congrès des notaires de France à Cannes en juin 2011.

transmission, sous l'angle philanthropique notamment ? ». Les notaires se sont prononcés massivement pour le maintien de la réserve héréditaire mais admettent l'éventualité d'une adaptation éventuelle de son quantum⁽⁵⁵⁾.

§ II – LA PROTECTION DE LA RÉSERVE HÉRÉDITAIRE ET L'INTERDICTION DE FIDUCIE-TRANSMISSION

i. Origines et critiques de la prohibition

581. Sous l'influence de droits étrangers, de la mondialisation des relations juridiques et de la doctrine, à la fin des années 1980 un avant-projet de loi visant à instaurer la fiducie en droit français a été élaboré.

Alors que le projet de loi de 1992 avait accueilli la fiducie-libéralité entre vifs, les avant-projets et propositions ultérieurs devaient tous la prohiber principalement par crainte d'évasions fiscales et d'atteinte à l'intangibilité de la réserve successorale. La loi de 2007, a donc prévu la nullité pour la fiducie qui « *procède d'une intention libérale au profit du bénéficiaire* »⁽⁵⁶⁾.

L'entrée de la fiducie dans notre système juridique et l'interdiction concomitante des fiducies-libéralités a souvent suscité de sévères critiques en doctrine. Certains y voyaient un instrument de transmission ultérieure d'un patrimoine dont la gestion implique de l'expérience (ex. : entreprise transmise à de jeunes héritiers). D'autres soulignaient également l'intérêt de la fiducie-libéralité comme structure souple pour des fondations, notamment de petite ou de moyenne importance, venant compléter les outils actuels que sont notamment la fondation abritée et le fonds de dotation⁽⁵⁷⁾.

ii. Portée de la prohibition des fiducies-libéralités entre vifs

582. Selon l'article 2013 du Code civil : « *Le contrat de fiducie est nul s'il procède d'une intention libérale au profit du bénéficiaire. Cette nullité est d'ordre public* ».

(55) La semaine juridique Notariale et Immobilière n° 18, le 4 mai 2012, 1208 *Transmission : Pour un inventaire réfléchi et ordonné des moyens existants - Entretien* avec Philippe Potentier, Président du 108^e Congrès des notaires et Bertrand Savouré, rapporteur.

Troisième proposition : Concilier la réserve héréditaire du droit français et le droit communautaire. Congrès des notaires de France propose :

« Que le caractère d'ordre public de la réserve héréditaire de droit français soit reconnu dans l'ordre public international et que celle-ci puisse donc être, le cas échéant, opposée, par application de l'article 35 du Règlement européen sur les successions, à l'application de la loi désignée par ledit Règlement, dès lors que les juridictions françaises sont compétentes en vertu dudit Règlement.

Que les dispositions d'une loi étrangère ne soient cependant écartées à ce titre, que si la loi successorale désignée ne prévoit aucun dispositif protecteur équivalent à la réserve de droit français et si la situation présente des liens étroits avec le système juridique français.

Que les notaires français, saisis dans ces hypothèses, recherchent l'accord entre les héritiers, et, à défaut, les renvoient devant les tribunaux français ».

(56) JurisClasseur Notarial Répertoire – V° Fiducie-Cote : 03, 2012. Date de fraîcheur : 8 mars 2012. Fasc. 10 : *Fiducie. - Introduction et constitution*, Claude Witz Professeur aux Universités de Strasbourg et de la Sarre, Directeur du Centre juridique franco-allemand (1).

(57) *Idem* ci-dessus.

* S'agissant du champ d'application de cette prohibition, elle s'applique dans l'hypothèse où le constituant entend, par la transmission progressive ou finale de biens placés en fiducie, gratifier un tiers bénéficiaire, entre vifs ou à cause de mort⁽⁵⁸⁾.

* La notion de libéralité⁽⁵⁹⁾ :

« En visant l'intention libérale, l'article 2013 du Code civil mentionne uniquement le second élément constitutif traditionnel de la libéralité, sans viser expressément l'élément matériel de l'acte à titre gratuit, à savoir le dépouillement actuel et irrévocable du disposant (art. 894 du Code civil) ». Ceci s'explique par le fait que la condition est déjà réalisée à la suite du transfert des biens mis en fiducie « par le constituant au fiduciaire dans la perspective d'une transmission au tiers bénéficiaire ».

« L'intention libérale visée par l'article 2013 ne saurait être présumée par l'obligation à la charge du fiduciaire de transmettre des biens à un ou à plusieurs tiers bénéficiaires. En effet, pareille transmission peut avoir une nature onéreuse ».

Mais, il faut noter que le Code Général des Impôts donne une définition autonome et plus large du contrat de fiducie procédant d'une intention libérale, en indiquant que « l'intention libérale est notamment caractérisée lorsque la transmission est dénuée de contrepartie réelle ou lorsqu'un avantage en nature ou résultant d'une minoration du prix de cession est accordé à un tiers par le fiduciaire dans le cadre de la gestion du patrimoine fiduciaire » (v. CGI art. 792 bis - Dossiers pratiques Francis Lefebvre, n° 6033 s.).

* La sanction : Il s'agit de la nullité d'ordre public, c'est-à-dire pouvant être soulevée par tout intéressé⁽⁶⁰⁾⁽⁶¹⁾.

Sous-section II – La fiducie n'est pas un trust

583. Les pays de tradition anglo-saxonne connaissent un système jurisprudentiel originaire d'Angleterre largement utilisé : le « trust ». Considéré comme « *The guardian angle of the anglo-saxon* »⁽⁶²⁾ le trust est un élément essentiel à la civilisation juridique anglo-américaine⁽⁶³⁾⁽⁶⁴⁾.

(58) *Idem* ci-dessus.

(59) *Idem*.

(60) V. en ce sens, H. de Richemont : *La nullité doit pouvoir être invoquée par tout intéressé, à commencer par le ministère public* rapp. Préc., p. 49 – Sur la sanction fiscale, V. S. Prigent, *Premiers pas en fiducie dans le Code civil* : AJDI 2007, p. 280 s., spécialement p. 283 – dossiers pratiques Francis Lefebvre, n°s 6031 s.

(61) Pour plus de détail sur les principales alternatives à la fiducie successorale, cf. art. La semaine Juridique, Édition notariale et immobilière, n° 26, 26 juin 2009 *La fiducie avant la fiducie. Le cas du droit patrimonial de la famille*. Étude rédigée par Pierre Cénac et Bruno Castéran, n° 1218, p. 11 s.

(62) D. J. Hayton dans « the Law of Trust ».

(63) Le trust a également été décrit également par P. Lepaulle comme l'*Ange gardien de l'anglo-saxon qui le suit partout. impassible, de son berceau à sa tombe*.

(64) La Semaine Juridique Notariale et Immobilière n° 4, 23 janv. 1987, 100072 *Le traitement des trusts en droit français*, Étude par Robert Panhard.

Cette institution permet à un constituant *settlor* de transmettre à un *trustee* des droits ou des biens, que ce dernier devra gérer au profit d'un ou plusieurs bénéficiaires (*beneficiary*)⁽⁶⁵⁾⁽⁶⁶⁾.

Une réflexion approfondie a été engagée⁽⁶⁷⁾⁽⁶⁸⁾, sur cette institution inconnue du droit français, qualifiée « *d'institution polyvalente et rayonnante* »⁽⁶⁹⁾. Toutefois, depuis la loi du 19 février 2007, introduisant la fiducie en droit français, force est de constater que le trust demeure une institution d'une ampleur infiniment plus importante.

§ I – APERÇU HISTORIQUE

584. Le trust⁽⁷⁰⁾ est le produit de l'histoire du droit anglais. Aussi, pour rendre plus accessible ce concept, dont il a été dit qu'il était « *la réussite la plus grande et la plus caractéristique* » du système juridique de l'Angleterre⁽⁷¹⁾, il convient d'envisager les principales données historiques à l'origine de son apparition.

La réalisation du trust est indissociable de la distinction fondamentale du droit anglais entre « *common law* » et « *equity* ». La « *common law* » est la création des Cours Royales (Cours de Westminster) dont l'action a permis l'uniformisation des coutumes locales, du droit canon, de la *lex mercatoria*, appliqués antérieurement à la conquête normande par d'autres juridictions.

L'origine du trust remonte aux Croisades lorsque les seigneurs, délaissant leurs domaines, voulaient assurer la protection et la gestion de leur patrimoine pendant leur absence et surtout en cas de décès.

Ainsi dès le XIV^e siècle il arrivait que des terres fussent attribuées à une personne dans l'intérêt et au profit exclusif d'une autre qui en était le véritable bénéficiaire. Les cours de *Common Law* considéraient le propriétaire apparent comme le seul ayant droit et ne pouvaient le contraindre à respecter les droits du bénéficiaire⁽⁷²⁾. Aussi, les justiciables prirent l'habitude d'adresser une pétition au Souverain ou à son Conseil. Elle était reçue par le Chancelier, lequel « *gardien de la conscience du Roi* »,

(65) La définition classique du trust se trouve dans Halbury's Law of England : « *Lorsqu'une personne a dans son patrimoine des droits dont elle est titulaire ou qu'elle est tenue d'exercer dans l'intérêt ou pour le compte d'une ou plusieurs autres personnes ou encore pour l'accomplissement d'un ou plusieurs buts déterminés, elle est considérée avoir ces droits in trust dans l'intérêt du ou des bénéficiaires ou pour l'accomplissement du ou des buts dont ils s'agit. Le titulaire de ces droits est un trustee.... Lequel dispose de pouvoirs fiduciaires et est uni au bénéficiaire en vertu d'une relation fiduciaire* ».

(66) La Semaine Juridique Notariale et Immobilière n° 4, 23 janv. 1987, 100072 *Le traitement des trusts en droit français*, Étude par Robert Panhard.

(67) Source : p. 863 s. du rapport du Congrès des notaires, *Les personnes vulnérables*, Strasbourg 21/24 mai 2006, 102^e Congrès des notaires de France.

(68) Réflexion notamment suite de la publication d'une thèse Cl. Witz, *La fiducie en droit français*, éd. Economica 1981.

(69) M. Grimaldi, *Réflexion sur l'institution et sur l'avant-projet de loi*, 1991, art. 35094.

(70) Fasc. 2 : États-Unis d'Amérique - Trusts - Successions - Conflits de lois - J. W. Reboul, membre du New York Bar, Mac Murray, Maynard avec le concours d'Élisabeth Sommer.

(71) Maitland, *Selected Essays*, [1936].

(72) *JurisClasseur Notarial Répertoire - V° Législation comparée : Grande-Bretagne*, Cote : 11, 1997, Fasc. 2 : Grande-Bretagne. - Droit anglais. - Donations. Successions. Trusts. - Droit international privé, L. Neville Brown M.A. LL. M. (Cantab.). Docteur en droit (Lyon) Solicitor Emeritus Professor of Comparative Law (Université de Birmingham).

donnait au Conseil des recommandations conformes à l'« *equity* », à la morale. Très rapidement, le Chancelier prit des décisions de son propre chef et les pétitions furent adressées directement à la Cour de Chancellerie (« *Court of Chancery* ») plutôt qu'au Roi.

Une jurisprudence fondée sur l'équité se développa de la sorte, apportant à la « *common law* » différents compléments ou correctifs.

Au XVII^e siècle, le Chancelier avait réussi à imposer cette juridiction de conscience et d'Équité. Sa justice était rendue par les cours d'*Equity*, qui furent appelées à jouer leur rôle parallèlement à celui des cours de *Common Law* et qui adoptèrent progressivement un système distinct, mais complémentaire du *Common Law*, lui-même appelé *Equity*⁽⁷³⁾.

Les Cours d'« *equity* », reconnurent l'existence d'un « *interest* » appelé « *equitable interest* », se superposant au « *legal interest* » de la « *common law* ». En 1557, dans le fameux « *Tyrell's case* », il fut en effet admis que lorsque A transmet à B « *to the use of C* », « *in trust for D* », le « *legal interest* » est confié à C pour le compte de D.

Pour distinguer le second « *use* » du premier on lui donna le nom de « *trust* ». Ainsi, les droits non reconnus par la « *common law* » l'étaient en « *equity* » en tant qu'« *equitable interests* » résultant d'un « *trust* »⁽⁷⁴⁾.

À la suite des réformes judiciaires de 1873-1875, les deux catégories de tribunaux furent fusionnées dans un seul ordre de juridiction, mais cette branche du droit moderne, qui trouve sa source dans les décisions des tribunaux, a conservé le nom d'*Equity* et les trusts en ont toujours été l'élément principal⁽⁷⁵⁾⁽⁷⁶⁾.

Depuis, le recours à la forme juridique du trust, s'est largement répandu, non seulement en gestion patrimoniale mais également dans les relations commerciales ou financières ou pour la réalisation d'objectifs charitables ou non lucratifs⁽⁷⁷⁾.

§ II – NATURE DU DROIT DE PROPRIÉTÉ

585. La fiducie a pour objet le transfert d'un bien en propriété absolue au fiduciaire afin qu'il le retransmette, en fin de mission, à un tiers ou au fiduciaire. Ainsi seul le fiduciaire est titulaire d'un droit patrimonial.

(73) JurisClasseur Notarial Répertoire – V^o Législation comparée : Grande-Bretagne, Cote : 11, 1997, Fasc. 2 : Grande-Bretagne. – Droit anglais. – Donations. Successions. Trusts. – Droit international privé L. Neville Brown M.A. LL. M. (Cantab.) Docteur en droit (Lyon) Solicitor Emeritus Professor of Comparative Law (Université de Birmingham).

(74) La Semaine Juridique Notariale et Immobilière n^o 4, 23 janv. 1987, 100072 *Le traitement des trusts en droit français*, Étude par Robert Panhard, Le trust.

(75) JurisClasseur Notarial Répertoire – V^o Législation comparée : Grande-Bretagne, Cote : 11, 1997, Fasc. 2 : Grande-Bretagne. – Droit anglais. – Donations. Successions. Trusts. – Droit international privé L. Neville Brown M.A. LL. M. (Cantab.) Docteur en droit (Lyon) Solicitor Emeritus Professor of Comparative Law (Université de Birmingham).

(76) Pour plus de développements, voir notamment, Fasc. 2 : États-unis d'Amérique. – Trusts. – Successions. – Conflits de lois John W. Reboul Membre du New York Bar, Reboul, MacMurray, Maynard, Hewitt & Kristol New York, New York avec le concours d'Élisabeth Sommer.

(77) Droit fiscal n^o 52, 27 déc. 1989, comm. 100052 *Trusts patrimoniaux anglo-saxons et droit fiscal français* par François Tripet.

En revanche, le trust est un procédé juridique destiné à scinder la gestion et le contrôle d'un bien de la jouissance et des profits qu'il procure. Le trust se distingue de la fiducie car il met en place une véritable dissociation du droit de propriété inconnue dans notre droit civil. Le trust est fondé sur un dédoublement de la propriété en une propriété légale (*legal title*) conférée au trustee et une propriété équitable (*equitable title*) reconnue au bénéficiaire. Ainsi une véritable dualité de propriété se trouve créée. D'une part, le trustee est propriétaire apparent des biens qui lui ont été transférés par le constituant en même temps qu'il en a le contrôle et la gestion. D'autre part, c'est le bénéficiaire qui est le véritable propriétaire en *Equity* et, en ce sens, il est le seul à pouvoir prétendre aux profits et à l'usage du bien constitué en trust⁽⁷⁸⁾.

§ III – FINALITÉS ET CLASSIFICATION DES TRUSTS

I/ Diversité des finalités

586. Alors que la fiducie de droit français est limitée à la fiducie-gestion et à la fiducie sûreté, le trust s'applique de façon assez étendue en matière de transmission, le constituant d'un trust peut ainsi librement l'utiliser pour préparer sa succession. Il s'agit là d'ailleurs de son application principale.

De manière générale les finalités des trusts peuvent être variées qu'il s'agisse de gestion et d'administration de biens, de transmission de patrimoine, de gratification viagère ou non, de gestion de risques divers⁽⁷⁹⁾.

II/ Classification des trusts⁽⁸⁰⁾

587. Les trusts ont donné lieu à des classifications et subdivisions qui ne sont pas exclusives, car un trust peut appartenir à plusieurs d'entre elles. Les trusts peuvent être classés selon leur mode de création, le rôle du trustee et les destinataires (*objects*) auxquels ils doivent profiter⁽⁸¹⁾⁽⁸²⁾. La classification principale des trusts est la suivante :

- les *express trusts*, *resulting trusts* ou *constructive trusts*⁽⁸³⁾ ;
- les trusts simples dans lesquels ne sont pas précisées les obligations du trustee,

(78) JurisClasseur Notarial Répertoire – V° Législation comparée : Grande-Bretagne, Cote : 11, 1997, Fasc. 2 : Grande-Bretagne. – Droit anglais. – Donations. Successions. Trusts. – Droit international privé L. Neville Brown M.A. LL. M. (Cantab.) Docteur en droit (Lyon) Solicitor Emeritus Professor of Comparative Law (Université de Birmingham).

(79) La semaine juridique Notariale et immobilière, n° 4, 23 janv. 1987 *Le traitement du trust en droit français*, étude par Robert Panhard.

(80) JurisClasseur Notarial Répertoire – V° Législation comparée : République d'Irlande, Date de fraîcheur : 21 août 2001, Fasc. 2 : République d'Irlande. – Successions. – Trusts. – Droit international privé Paul Ward BCL (NUI), LL.M (Londres), Barrister at Law (King's Inns) Chargé de Cours University College, Dublin.

(81) JurisClasseur Notarial Répertoire – V° Législation comparée : Grande-Bretagne, Cote : 11, 1997, Fasc. 2 : Grande-Bretagne. – Droit anglais. – Donations. Successions. Trusts. – Droit international privé L. Neville Brown M.A. LL. M. (Cantab.) Docteur en droit (Lyon) Solicitor Emeritus Professor of Comparative Law (Université de Birmingham) C.A. Weston B.A. LL. B. (Cantab.) of Lincoln's Inn Barrister at Law Visiting Lecturer in Law (Université de Birmingham).

(82) *Idem* ci-dessus. JurisClasseur Notarial Répertoire – V° Législation comparée : République d'Irlande.

(83) Voir ci-après pour les définitions.

contrairement aux trusts spéciaux imposant au *trustee* des obligations précises, qu'il doit exécuter ;

- les trusts fixés précisent quel intérêt afférent aux biens du trust chaque bénéficiaire a le droit d'obtenir ;
- les trusts discrétionnaires lorsque le trustee a toute latitude pour sélectionner les bénéficiaires parmi un groupe de personnes données ou fixer le montant à leur remettre ;
- les trusts de protection sont établis quand se produit un certain événement, (ex. : faillite du bénéficiaire).

III/ Les particularités du trust de bienfaisance

588. Alors qu'un « *private trust* » est constitué pour le bénéfice d'une seule personne ou d'une catégorie déterminée d'individus, le « *charitable trust* » (ou trust de bienfaisance) doit bénéficier à la société, à la collectivité publique⁽⁸⁴⁾⁽⁸⁵⁾. Les trusts « charitables » forment la catégorie la plus importante des trusts publics.

Les trusts de bienfaisance ne nécessitent pas un bénéficiaire expressément désigné ; ils doivent seulement indiquer en termes généraux un but de bienfaisance.

Ainsi aux États-Unis, des individus fortunés établissent souvent des trusts de bienfaisance entre vifs auxquels ils peuvent ensuite transférer des biens et exercer un plus grand contrôle sur la disposition des biens que s'ils avaient effectué les dons directement au profit d'institutions de bienfaisance.

Des droits sur les mêmes biens peuvent être donnés en trust à la fois à un bénéficiaire qui est une institution de bienfaisance et à un autre qui ne l'est pas : cela s'appelle un trust à droits dissociés (*split interest trust*). Un trust qui paie un revenu viager à un ou plusieurs individus et réserve un droit par substitution au profit d'une ou plusieurs institutions de bienfaisance s'appelle un « trust à substitution de bienfaisance » (*charitable remainder trust*) et un trust qui paie un revenu à une institution de bienfaisance pour un certain nombre d'années avec un droit par substitution au profit d'une autre personne est appelé « trust d'acheminement de bienfaisance » (*charitable lead trust*)⁽⁸⁶⁾.

(84) *Idem* ci-dessus. JurisClasseur Notarial Répertoire - V^o Législation comparée : République d'Irlande.

(85) JurisClasseur Notarial Répertoire - V^o Législation comparée : Grande-Bretagne, Cote : 11, 1997, Fasc. 2 : Grande-Bretagne. - Droit anglais. - Donations. Successions. Trusts. - Droit international privé L. Neville Brown M.A. LL. M. (Cantab.) Docteur en droit (Lyon) Solicitor Emeritus Professor of Comparative Law (Université de Birmingham) C.A. Weston B.A. LL. B. (Cantab.) of Lincoln's Inn Barrister at Law Visiting Lecturer in Law (Université de Birmingham).

(86) Fasc. 2 : États-Unis d'Amérique. - Trusts. - Successions. - Conflits de lois John W. Reboul Membre du New York Bar, Reboul, MacMurray, Maynard, Hewitt & Kristol New York, New York avec le concours d'Élisabeth Sommer.

§ IV – LES CARACTÉRISTIQUES PRINCIPALES DES TRUSTS

I/ Souplesse dans l'établissement des trusts

a) La forme des trusts

589. En raison de la diversité de ses sources, le Trust s'identifie par un critère non pas intentionnel mais réel. Il relève du droit des biens et non du droit des contrats⁽⁸⁷⁾.

En effet, alors que la fiducie doit nécessairement naître d'un contrat, il n'existe aucune formule, ni aucune expression déterminée qui soit nécessaire pour établir un trust. Ainsi à côté des trusts exprès (*express trusts*) créés par déclaration, donation, contrat, ou testament (*trusts testamentaires*), la common law admet les trusts judiciaires (*resulting trusts*) déclarés par le juge et fondés sur l'intention présumée des parties ou encore les trusts d'interprétation (*constructive trusts*) mis en place pour assurer l'exécution d'obligations et éviter des situations injustes sans tenir compte de la volonté des parties mais permettant ainsi d'éviter l'enrichissement sans cause⁽⁸⁸⁾. Aussi, bien que les trusts soient instaurés le plus souvent par un acte écrit, ils peuvent l'être dans certains cas par un acte verbal reconnu par le Juge.

b) Grande souplesse dans les clauses du trust

590. Le trust peut être établi avec beaucoup de liberté et de souplesse. Ainsi le *settlor* peut prévoir que le capital sera payé à des personnes nommément désignées, à une catégorie de personnes (ex. : les « enfants » ou des institutions de bienfaisance). Comme cela a été indiqué ci-dessus, le *settlor* peut se réserver à lui-même le droit d'encaisser les revenus du trust ou le capital, ou se désigner lui-même comme *trustee*.

Toutefois, il existe des limitations apportées aux pouvoirs du « *settlor* ». Ainsi La loi soumet certains de ses pouvoirs à des restrictions directes et d'autres à des sanctions indirectes, à savoir :

- **ordre public** : On ne peut pas établir un trust dont le but soit contraire à l'ordre public ;

- **règle d'interdiction des biens de mainmorte** (« *Rule against Perpetuities* ») : Parmi les limites auxquelles les pouvoirs du *settlor* sont directement soumis, la règle qui restreint la durée des trusts et s'appelle « Règle d'interdiction des biens de mainmorte » présente une grande importance. La Règle a pris forme progressivement afin de favoriser l'aliénabilité des biens (*la faculté de les transférer*), ainsi que d'empêcher le *settlor* de soumettre les biens du trust à sa volonté pendant des générations après sa mort.

Notons que la règle ne s'applique pas aux trusts de bienfaisance, de tels trusts pouvant subsister sans limitation. Néanmoins, la Règle s'applique à une substitution qui transfère le droit envisagé d'une affectation privée à une affectation de bienfaisance ou l'inverse ;

- **règle d'interdiction de la capitalisation** La Règle d'interdiction de la capitalisation (*Rule against Accumulation*) est étroitement liée à la Règle d'interdiction

(87) Source art. 35094 et 35085. *La fiducie : réflexions sur l'institution et sur l'avant-projet de loi qui la consacre la fiducie* par Michel Grimaldi, Professeur à l'Université Panthéon-Assas (Paris II) 15 sept. 1991 Defrénois n^{os} 17 et s.

(88) Revue Internationale de droit comparé janv.-mars 2009. Yaëll emerich.

des biens de mainmorte (*Rule against Perpetuities*). Cette règle limite la période pendant laquelle le *trustee* peut capitaliser les revenus du capital du trust et l'ajouter à celui-ci.

c) Souplesse dans les modalités de sortie du trust

591. De manière générale, le trust se dénoue dans les mêmes hypothèses que la fiducie, c'est-à-dire l'arrivée du terme, la réalisation de l'objet ou le manquement du fiduciaire ou du *trustee* à ses obligations. Toutefois, le *settlor* a aussi la possibilité de prévoir, dans l'acte de trust, que le *trustee* aura le pouvoir de mettre fin au trust selon sa discrétion. Le bénéficiaire, peut aussi se voir conférer le pouvoir de mettre fin au trust. Un exemple fréquent de la faculté discrétionnaire d'y mettre fin est l'établissement d'un trust pour un mineur assorti du pouvoir conféré au *trustee* de verser le tout ou une partie du capital quand le mineur atteindra l'âge de la majorité⁽⁸⁹⁾.

II/ Qui est le « Trustee » ?

592. L'élément pivot du trust est le *trustee* dont les droits et les obligations varient en fonction de la mission à remplir⁽⁹⁰⁾. Chargé d'administrer le trust, le *trustee* est titulaire de droits et soumis à des obligations.

À la différence de la fiducie, toute personne physique ou morale peut être *trustee*.

III/ Obligations et responsabilités du « trustee »

a) Obligation d'administrer le patrimoine à lui confié par le settlor

593. Le *trustee* devient légalement propriétaire des biens livrés par le *settlor*, il a la « *legal ownership* », il doit les administrer et peut en disposer librement en droit. Toutefois les biens objets du trust sont distincts du patrimoine personnel du *trustee* et sont donc soustraits à l'action de ses créanciers personnels. Le bénéficiaire du trust de son côté n'est pas réduit au rang du simple créancier. Ses droits sont protégés « en équité » contre les actions du *trustee*, il a une « *equitable ownership* » et il peut faire valoir certains droits de distraction ou de suite. Mais les biens mis en trust sont également soustraits à ses propres créanciers car ils n'entrent pas dans son patrimoine⁽⁹¹⁾⁽⁹²⁾.

(89) Fasc. 2 : États-Unis d'Amérique. - Trusts. - Successions. - Conflits de lois John W. Rebol Membre du New York Bar, Rebol, MacMurray, Maynard, Hewitt & Kristol New York, New York avec le concours d'Élisabeth Sommer.

(90) La Semaine Juridique Notariale et Immobilière n° 49, 6 déc. 1985, 101295 *Nouvelles perspectives du trust en France*, Étude par Alain Gobin et Laurent Maerten.

(91) JurisClasseur Droit international, Cote : 11, 2002, Date de fraîcheur : 10 août 2002, Fasc. 557-30 : *Libéralités*. - *Donations*. - *Trusts* Georges A.-L. Droz Docteur en droit, Ancien Secrétaire général de la Conférence de La Haye de droit international privé, Membre de l'Institut de droit international Mariel Revillard, Docteur en droit, Juriste-consultant au Cridon de Lyon.

(92) JurisClasseur Notarial Répertoire - V° Législation comparée : Grande-Bretagne, Cote : 11, 1997, Fasc. 2 : *Grande-Bretagne*. - *Droit anglais*. - *Donations*. *Successions*. *Trusts*. - *Droit international privé* L. Neville Brown M.A. LL. M. (Cantab.) Docteur en droit (Lyon) Solicitor Emeritus Professor of Comparative Law (Université de Birmingham) C.A. Weston B.A. LL. B. (Cantab.) of Lincoln's Inn Barrister at Law Visiting Lecturer in Law (Université de Birmingham).

b) Obligations vis-à-vis des bénéficiaires⁽⁹³⁾⁽⁹⁴⁾

594. – Obligations d'impartialité pour ne pas privilégier un bénéficiaire en particulier ;

- obligation de diligence : Dans l'accomplissement de sa tâche, un *trustee* a l'obligation d'agir avec le plus haut degré de diligence notamment en choisissant des placements toujours adaptés ;

- absence d'avantage personnel : En principe, un *trustee* ne doit retirer aucun avantage personnel de ses fonctions. Il ne saurait même être rémunéré pour ses services, à moins que l'acte de constitution le prescrive ou que tous les bénéficiaires, étant majeurs, donnent leur accord ;

- obligation de respecter les intentions du constituant : Le premier devoir du *trustee* est de donner effet aux clauses de l'acte constitutif. Toutefois, lorsque tous les bénéficiaires sont majeurs et d'accord entre eux, le *trustee* doit se soumettre aux désirs qu'ils expriment ;

- obligation de tenue des comptes : Le *trustee* doit tenir des écritures régulières, être prêt à fournir tous les renseignements aux bénéficiaires et à rendre compte de sa gestion.

IV/ Pouvoirs discrétionnaires conférés aux « trustees »

595. Souvent le *settlor* confère le pouvoir discrétionnaire non seulement d'effectuer des investissements, mais aussi de répartir entre les bénéficiaires les revenus du trust et son capital. Par exemple il peut donner au *trustee* le pouvoir discrétionnaire de payer les revenus du trust soit à un membre quelconque d'un groupe de bénéficiaires, soit à tous, ou de verser une partie du capital aux bénéficiaires des revenus.

Il est également tout à fait licite et fréquent d'établir un trust qui confère au *trustee* le pouvoir de répartir les versements entre les membres d'une catégorie déterminée de personnes est appelé trust de « vaporisation » (*sprinkling*) ou de *spray*. Il est également souvent prévu de donner des directives pour que le *trustee* tienne compte des autres ressources financières des bénéficiaires⁽⁹⁵⁾.

V/ Responsabilité

596. Un *trustee* qui ne respecte pas ses obligations ou qui abuse de ses pouvoirs, qu'il soit malhonnête ou seulement imprudent, se rend coupable d'une infraction (*breach of trust*) et il devra répondre personnellement des dommages causés aux biens faisant l'objet du trust. Cette infraction sera appréciée en fonction des prescriptions

(93) JurisClasseur Droit international, Cote : 11, 2002, Date de fraîcheur : 10 août 2002, Fasc. 557-30 : *Libéralités. – Donations. – Trusts* Georges A.-L. Droz Docteur en droit, Ancien Secrétaire général de la Conférence de La Haye de droit international privé, Membre de l'Institut de droit international, Mariel Revillard Docteur en droit, Juriste-consultant au Cridon de Lyon.

(94) JurisClasseur Notarial Répertoire – V^o Législation comparée : Grande-Bretagne, Cote : 11, 1997, Fasc. 2 : *Grande-Bretagne. – Droit anglais. – Donations. Successions. Trusts. – Droit international privé* L. Neville Brown M.A. LL. M. (Cantab.) Docteur en droit (Lyon) Solicitor Emeritus Professor of Comparative Law (Université de Birmingham) C.A. Weston B.A. LL. B. (Cantab.) of Lincoln's Inn Barrister at Law Visiting Lecturer in Law (Université de Birmingham).

(95) *Idem* n^o 26 Jurisclasseur États-Unis.

laissées par le *settlor*. Il n'impliquera pas nécessairement une faute du trustee (notamment lorsque celui-ci a agi de bonne foi).

Le bénéficiaire peut assigner un tiers pour récupérer des biens que le *trustee* a transférés à ce dernier de façon fautive, si le tiers connaissait l'existence du trust ou s'il n'a pas payé une contrepartie (*consideration*) appropriée pour les biens.

CHAPITRE II

LES DONN « INNOVANTS »

Alexandra ETASSE

597. Vidéo, blogues, tweets, et réseaux sociaux, courriels sont devenus des standards dans notre société. Face à ces nouveaux modes de communication, et afin d'augmenter leurs sources de financement, les associations et les fondations ont développé le don en ligne et ont multiplié les innovations en matière de dons et de collecte de fonds. Ces techniques faisant appel à la générosité du public sont de plus en plus variées et sophistiquées et constituent véritablement des « dons innovants » tels, notamment, que les dons par SMS, les dons sur salaire et les produits financiers solidaires.

Contrairement aux dons classiques, consistant généralement en la simple remise d'un chèque, ces nouveaux outils favorisent les dons de très petits montants (les « micro-dons »⁽¹⁾) qui permettent à un plus grand nombre de participer au financement d'œuvres d'intérêt général⁽²⁾.

En outre ces dons « innovants » se singularisent par leur capacité à venir s'adosser à un acte de la vie quotidienne ce qui les rend probablement plus indolores pour le donateur (ex. : le don prélevé sur la fiche de paie d'un salarié).

Enfin les dons innovants, à l'exception du don par SMS, cherchent à fidéliser le public des donateurs en utilisant des techniques permettant le versement régulier de sommes d'argent.

À l'heure actuelle, l'ensemble de ces techniques innovantes sont peu ou pas réglementées, ce qui n'est pas sans poser des difficultés probatoires, tant au niveau civil que fiscal. Avant d'envisager l'étendue de ces difficultés, nous analyserons les quatre principales formes de dons innovants.

Section I – La multiplication des « dons innovants »

598. Internet a révolutionné notre système d'information, de communication et nos modes de consommation.

Depuis une dizaine d'années, les associations et les fondations ont donc mis en place des systèmes permettant les dons en lignes qui n'ont eu de cesse de se développer créant une sorte de « révolution » dans les modes de dons et étant à l'origine des « dons innovants » dont les principales formes sont : le don par SMS, le don sur salaire ou de jours de RTT et les produits financiers solidaires.

(1) CerPhi/Micro-Don, *Les micro-donations des particuliers comme source de financement innovant pour l'éducation*, Rapport d'étude, 2011, spéc. p. 11. Définissant les micro-dons « don(s) de très petit montant, de quelques centimes à quelques euros réalisé(s) au travers de nouveaux supports (jeux, actes de consommation...) et souvent grâce aux nouvelles technologies ».

(2) Étude France Générosités, *Mediaprism Défricher les nouveaux champs de la générosité* 3 déc. 2009.

Mais avant internet, il y avait la télévision et avec elle se sont développés les pseudos dons télévisuels.

Sous-section I – *Les pseudos dons télévisuel*

599. Les dons télévisuels sont depuis longtemps organisés lors d'émission de télévision et accompagnés d'un grand écho médiatique (ex. : sidaction, Téléthon...).

Mais en quoi consiste véritablement le don télévisuel ?

En réalité, juridiquement il ne s'agit là que d'une simple promesse de don qui en elle-même n'a pas de valeur juridique, car bien évidemment ce n'est pas parce qu'un téléspectateur promet de donner 1 000 € à une association qu'il sera tenu de s'exécuter. Il n'y a en ce domaine aucune obligation de résultat et personne ne pourra le contraindre à honorer sa promesse de dons. Celle-ci nécessitera une confirmation ultérieurement et donc une formalisation par le donateur effectif.

En outre, ce n'est pas parce qu'un téléspectateur a promis de donner une certaine somme, qu'il bénéficiera d'un avantage fiscal.

On peut donc s'interroger que la portée et la pertinence des déclarations faites à la fin de ces émissions de télévision où l'on annonce officiellement le montant des sommes récoltées grâce à cet événement. Ces sommes ne correspondent en réalité qu'à des promesses de dons. Or les fondations qui organisent ces événements ont le droit de faire appel à la générosité du public mais en contrepartie sont tenues d'une obligation de sincérité et de justesse de l'information financière qu'elles délivrent.

Il serait donc plus adapté que les annonces faites lors de ces émissions précisent expressément qu'il s'agit non pas de recettes effectives mais de promesses de dons. Une fois la confirmation effectuée, il serait utile de communiquer alors sur le montant des dons effectifs.

Sous-section II – *Le don par SMS*⁽³⁾

600. Le don par SMS consiste pour l'abonné d'un opérateur de téléphonie mobile à émettre un SMS en composant un numéro dédié, le plus souvent, surtaxé, par lequel il consent à accorder un don à l'association bénéficiaire de l'opération.

L'abonné-donateur autorise ainsi l'opérateur de téléphonie mobile à **prélever** sur son compte bancaire une somme correspondant au don accordé, somme qui s'ajoute à la facturation liée à l'utilisation du téléphone.

(3) Étude *Les dons oubliés, les dons innovants. Étude juridique et fiscale*. Étude coordonnée par Gwenaëlle Dufour, Directrice juridique et fiscale de France Générosités. Chargé d'étude : Régis Vabres, maître de conférences en droit privé.

Le don par SMS implique de différencier trois éléments : le coût technique du SMS lui-même; le « prix surtaxé » du SMS qui est lié à l'utilisation d'un numéro spécial ; et le don accordé à l'OSBL bénéficiaire⁽⁴⁾.

Tableau Structure de don par SMS⁽⁵⁾

On peut noter que lors de l'opération « SMS de soutien pour l'Asie » (Tsunami de 2004), un certain nombre d'opérateur de téléphonie avaient reversé la totalité des gains sur les SMS aux organismes humanitaires. Certains avaient même rajouté un euro à chaque SMS reçu sur une période de 8 jours⁽⁶⁾.

Le don par SMS répond généralement à une décision impulsive des donateurs à la suite d'un évènement particulier⁽⁷⁾.

601. Le don par SMS se caractérise par un cadre juridique très incertain en raison de difficultés liées à la qualification juridique de l'opération et également en raison des recommandations déontologiques faites aux opérateurs.

En effet, le Conseil supérieur de la télématique, aujourd'hui remplacé par le Conseil national du numérique, a émis des recommandations en 2004 sur les conditions générales entre opérateurs et éditeurs de contenus commercialisés par SMS, lesquelles font obstacles au développement des dons par SMS. L'article 3F de cet avis précise que « *les services télématiques utilisés dans le but de faire appel à la générosité du public ne doivent en aucun cas user de la fonction kiosque comme moyen intrinsèque de paiement des dons* ».

Les opérateurs de téléphonie mobile ont intégré ces recommandations dans le contrat-type conclu avec les éditeurs de services. D'autre part, la jurisprudence admet parfois que la responsabilité d'un professionnel puisse être engagée s'il ne se conforme pas à une recommandation déontologique. On comprend alors l'intérêt pour les opérateurs de se conformer à celle-ci.

602. Au plan fiscal, on peut noter qu'en principe, le don par SMS est hors du champ d'application de la TVA. Les opérations réalisées avec l'accord de l'État en sont exonérées⁽⁸⁾⁽⁹⁾.

Sous-section III – La « générosité embarquée ». Le don sur salaire⁽¹⁰⁾

603. Le don sur salaire consiste à mettre en place, avec l'accord de l'entreprise et du salarié, un système de **prélèvement automatique** sur le salaire net versé par ce dernier au profit d'un organisme d'intérêt général, éventuellement complété d'un abondement de l'entreprise⁽¹¹⁾.

(4) Étude France Générosités, Mediaprism *Défricher les nouveaux champs de la générosité* 3 déc. 2009.

(5) Étude précitée n° 4.

(6) Étude précitée n° 4 et Cerphi/Micro- Don, *Les micro-donations des particuliers comme source de financement innovant pour l'éducation* Rapport d'étude, spéc. n° 41.

(7) Étude précitée n° 4.

(8) Pour plus de développement sur ce point voir, p. 44 et s. Étude *Les dons oubliés, les dons innovants. Étude juridique et fiscale* précitée.

(9) Étude précitée n° 4.

(10) Étude précitée n° 4.

(11) Étude précitée n° 4.

Le don sur salaire fait partie des outils de collecte qui se greffent « sur les transactions quotidiennes »⁽¹²⁾, de sorte qu'on parle de générosité embarquée (« *embedded giving* »).

Le don sur salaire est apparu récemment en France alors qu'il existe depuis plus de 20 ans en Grande-Bretagne, sous le nom de « *payroll giving* »⁽¹³⁾. Cette technique de collecte présente l'avantage de fidéliser les donateurs en mettant en place un système de prélèvement automatique sur les salaires. De surcroît, elle apparaît également utile pour les entreprises souhaitant respecter leurs obligations en matière de responsabilité sociétale⁽¹⁴⁾.

604. Il faut noter que pour le salarié⁽¹⁵⁾, le don sur salaire permet de bénéficier de la réduction d'impôts sur le revenu de l'article 200 CGI, sous réserve des conditions posées à l'article sus visé⁽¹⁶⁾ ; dès lors que le salarié renonce à une partie, fût-elle réduite, de son salaire avant même de l'avoir perçu⁽¹⁷⁾, sous réserve de ce qui sera dit ci-après concernant la nécessité d'un reçu fiscal.

À l'égard de l'entreprise qui double le don, l'abondement versé relève des dispositions fiscales relatives au mécénat (art. 238 bis CGI).

Néanmoins, à l'heure actuelle, le don sur salaire connaît un développement réduit en France en raison d'obstacles culturels ou économiques mais, probablement aussi comme nous le verrons ci-après, en raison principalement de difficultés de qualification juridique de l'opération et de sa fiscalité. En effet, la réglementation relative au don sur salaire est à l'heure actuelle inexistante.

Sous-section IV – *Les dons de RTT : une nouvelle forme de générosité à encourager*

§ I – **OBJECTIF : ENCOURAGER LA SOLIDARITÉ ENTRE SALARIÉS**

605. Le député UMP de la Loire, Paul Salen a déposé en juillet 2011 une proposition de loi offrant un cadre juridique aux dons de RTT.

(12) CerPhi/Micro-Don, *Les micro-donations des particuliers comme source de financement innovant pour l'éducation*, Rapport d'étude, spéc. p. 38.

(13) *Ibid.*, spéc. p. 46. Sur ce sujet, voir *La philanthropie en Europe, Étude France générosités 2008 et La philanthropie dans le monde, Étude France générosités 2010*, chapitres sur le Royaume Uni.

(14) On sait en effet que l'art. L. 225-102-1 du Code de commerce impose aux sociétés cotées et aux sociétés non cotées dépassant certains seuils de mentionner dans leur rapport de gestion « des informations sur la manière dont la société prend en compte les conséquences sociales et environnementales de son activité ainsi que sur ses engagements sociétaux en faveur du développement durable et en faveur de la lutte contre les discriminations et de la promotion des diversités » (M. Cozian et F. Deboissy, *Droit des sociétés*, LexisNexis, 25^e éd., 2012, spéc. n° 620).

(15) Étude précitée n° 4.

(16) La réduction d'impôt concerne les dons et versements effectués au profit, notamment, d'œuvres ou organismes d'intérêt général ou de fondations ou associations reconnues d'utilité publique, à condition que ces organismes présentent un caractère philanthropique, éducatif, scientifique, social, humanitaire, sportif, familial, culturel. L'art. 200 du CGI prévoit notamment que la réduction d'impôt est subordonnée « à la condition que soient jointes à la déclaration des revenus des pièces justificatives, répondant à un modèle fixé par un arrêté attestant le total du montant et la date de versement ainsi que l'identité des bénéficiaires. À défaut, la réduction d'impôt est refusée sans proposition de rectification préalable ».

(17) 96 Mémento Fiscal 2012, Francis Lefebvre, spéc. n° 3180.

Le 25 janvier 2012, la loi dite du don de RTT a été votée par l'Assemblée Nationale. À ce jour, le Sénat ne s'est pas prononcé et la loi n'est donc pas applicable.

Mais, jusqu'alors, cette pratique avait pu être observée dans les entreprises dans le silence des textes et de la jurisprudence.

Le député s'est lui-même inspiré d'une initiative exemplaire, survenue dans sa circonscription. Mathis Germain avait 9 ans lorsqu'il est tombé gravement malade et que le diagnostic tomba : un cancer du foie qui devait l'emporter le 31 décembre 2009. Dès l'annonce de la nouvelle, la vie professionnelle de ses parents s'est trouvée bouleversée. À St Galmier, dans l'entreprise Badoit, les collègues du père de Mathis, ont été touchés et ont voulu exprimer leur solidarité devant l'indicible. Ils se sont demandé ce qu'ils pouvaient faire. La direction s'est également mobilisée et a permis aux salariés de proposer d'offrir des RTT, sur la base du volontariat. Grâce à la générosité de tous, les salariés de Badoit lui ont offert 170 jours de RTT lui permettant d'accompagner jusqu'au dernier jour son enfant.

Cet exemple de solidarité n'est pas isolé, que cette pratique intervienne à l'initiative de l'employeur ou par accord d'entreprise, sans intervention extérieure. Ainsi un même geste de solidarité a pu être observé en avril 2011 chez le sous-traitant automobile Fuji-Autotech dans le Doubs, en faveur d'une salariée dont le mari souffrait d'un lymphome. Ou encore chez Merial, filiale de Sanofi, qui a même signé un accord collectif à ce sujet⁽¹⁸⁾ le 8 avril 2011. Il comporte deux volets. D'une part la mise en place d'un droit d'absence rémunéré supplémentaire en cas de maladie grave d'un enfant pour permettre aux salariés d'être absents jusqu'à vingt jours ouvrés avec maintien de salaire à hauteur de 75 %. D'autre part, en complément, il a été imaginé un cadre spécifique dans lequel les salariés peuvent exprimer leur solidarité soit par un don de RTT à un collègue, soit dans un fonds commun de solidarité afin qu'un salarié, à un moment ou un autre, puisse en bénéficier de manière anonyme s'il en a le besoin. Comme le souligne Monsieur Sylvain Bouchard, DRH de Merial France qui compte aujourd'hui 1 800 salariés : « si chaque salarié décidait de donner un jour, ce fonds commun pourrait atteindre les 1 800 jours et aider considérablement des salariés confrontés à la maladie grave d'un enfant⁽¹⁹⁾ ».

Pour l'instant, aucun texte ne mentionne la possibilité d'offrir des RTT, des jours de congés ou encore de récupération. Spontanées, ces initiatives se sont développées sur la base d'accords entre les salariés et l'employeur, qui reste responsable des congés. « Cette pratique n'en était pas pour autant illégale. La conclusion d'accords dans l'entreprise permet de mettre en œuvre à peu près toute disposition non interdite par le code du travail », précise Eric Rocheblave, avocat en droit social⁽²⁰⁾.

Pour des raisons matérielles, il n'est pas toujours possible aux parents de prendre un congé ou de quitter leur emploi afin d'être présents aux côtés de leur enfant malade⁽²¹⁾.

(18) Accord signé entre la direction et les syndicats.

(19) Art. du 5 avr. 2012, *Don de congés aux parents d'enfants malades : Merial n'a pas attendu la loi*, par M^{me} Audrey Caudron-Vaillant, site <http://www.myrhline.com>.

(20) Site le figaro *Les députés veulent encadrer les dons de RTT*, par Marie Bartnik. Mis à jour le 18/08/2011.

(21) N° 4179 Assemblée Nationale, 18 janv. 2012 sur la proposition de loi « visant à permettre aux salariés de faire dons d'heures de réduction de temps de travail ou de récupération à un parent d'un enfant gravement malade ».

Les modalités d'application de la proposition de loi évite les difficultés de la loi de 2008 prévoyant le don de RTT à des salariés investis auprès une association. Cette loi avait en effet donné lieu à de telles dérives qu'on a presque pu parler d'un commerce de RTT auquel il a été mis fin en 2010 en l'abrogeant⁽²²⁾.

§ II – MODALITÉS D'APPLICATION DU PROJET DE LOI

606. La présente proposition de loi Salen vise à apporter une solution concrète permettant à un parent d'être présent auprès de son enfant gravement malade sans pour autant se retrouver privé de rémunération.

Elle permet de faire connaître un tel dispositif et de lui offrir un cadre juridique.

Ses conditions d'application sont les suivantes :

- le principe de l'anonymat du don, pour éviter d'éventuelles comparaisons entre ceux qui ont donné et les autres, et pour éviter tout marchandage ;
- le volontariat ;
- l'accord de l'entreprise ;
- la prise en compte de tous les jours de repos, qu'il s'agisse de RTT, de jours de récupération ou de vacances ;
- la nécessité de produire un certificat médical, attestant de la gravité de la maladie et de la nécessité d'une présence auprès d'un enfant gravement malade ;
- et un minimum incompressible de 24 jours ouvrables de congé annuel qui ne peuvent être cédés⁽²³⁾.

Une telle initiative fait penser à Albert Camus qui estimait que « *la vraie générosité envers l'avenir consiste à tout donner au présent* ».

§ III – UNE NOUVELLE FORME DE GÉNÉROSITÉ

607. Divers points techniques restent en suspens. Ainsi le salarié qui donnerait ses jours de RTT pourrait-il bénéficier d'une réduction fiscale ? On peut penser que la réponse sera négative dans la mesure où le don sera anonyme et ne rentrera pas dans les conditions prévues à l'article 200 du CGI n'étant notamment pas fait à un ASBL et pas dans l'intérêt général. Il s'agit là d'une forme de philanthropie à but privatif et qui ne relève donc pas de l'intérêt général.

Quel que soit le sort de ce projet de loi, ces initiatives sont révélatrices d'un nouveau mode de générosité. Ces initiatives et cette proposition de loi montrent bien que dans notre société le temps constitue désormais un capital.

Déjà, lors de la loi sur le temps de travail légal ramené à 35 heures, sont apparues des nouvelles notions de « capital temps » et de « compte épargne temps ». Ainsi s'est développé l'idée que ce temps peut être capitalisé. Pour des personnes ayant peu de

(22) Comme cela a notamment été souligné par le député Monsieur Paul Salen, cf. Site le figaro *Les députés veulent encadrer les dons de RTT*, par Marie Bartnik. Mis à jour le 18/08/2011.

(23) Art. de Aude Lorriaux, du 25/01/2012 site <http://www.huffingtonpost.fr>, le huffingtonpost en association avec le groupe Le Monde.

patrimoine ou de revenus, ce temps cumulé est leur seule richesse et peut leur permettre de faire preuve d'une sincère générosité. Chacun peut se constituer un capital temps et comme toute richesse, il peut en disposer et le mettre au service de l'action philanthropique.

Sous-section V – *Les produits financiers solidaires*⁽²⁴⁾

§ I – DÉFINITION

608. Les produits financiers solidaires permettent de réaliser un don à partir d'un acte de consommation (carte bancaire de partage) ou d'un acte d'épargne (livret d'épargne partage et fonds de partage).

L'innovation ne se situe pas dans le produit lui-même mais **dans le comportement des acteurs utilisant ou commercialisant ce produit financier ; lesquels renoncent totalement ou partiellement à certains de leurs revenus**⁽²⁵⁾.

En l'état actuel, trois concepts connaissent un développement important tant en France qu'à l'étranger⁽²⁶⁾ : la carte bancaire de partage ; le livret d'épargne de partage ; les fonds de partage.

§ II – LA CARTE BANCAIRE DE PARTAGE⁽²⁷⁾

609. Il existe en Europe 156 cartes de partage dans 16 pays, dont 45 en France. La carte bancaire de partage est une carte de paiement émise par un établissement de crédit ou une entité équivalente permettant à son titulaire de retirer ou de transférer des fonds mais qui présentent des modalités particulières de fonctionnement. La carte n'est ainsi pas utilisée pour consentir le don lui-même mais c'est son utilisation qui va déclencher un don de la part de l'établissement émetteur de la carte. Ainsi, celui qui déclenche le don, n'est pas celui qui le réalise ou qui en supporte la charge économique.

Tableau [schéma : La carte bancaire de partage.]

610. D'un point de vue fiscal, seules les banques, qui prennent alors la qualité de « donateurs », tirent parti de la carte bancaire de partage. On peut donc avoir un doute quant à la qualification fiscale qui doit être retenue. Le risque existe que les dons réalisés soient en effet qualifiés de dépenses de parrainage, puisqu'il s'agit bien pour les établissements concernés de promouvoir leurs ventes.

611. En outre, les règles juridiques propres à la carte bancaire de partage sont quasi-inexistantes, ce qui, pour le moment, ne semble pas être un frein au développement de ce type de produits mais risque de poser des difficultés à l'avenir.

(24) Étude précitée n° 4.

(25) Sur les différents mécanismes existants, voir notamment www.finansol.org.

(26) Axylia, Panorama de la finance altruiste en Europe, juin 2012, disponible sur le site internet <http://www.axylia.com/siteweb/publications.html>.

(27) Étude précitée *Les dons oubliés, les dons innovants. Étude juridique et fiscale*.

§ III – LE LIVRET D'ÉPARGNE DE PARTAGE⁽²⁸⁾

612. Le livret d'épargne de partage permet à l'épargnant lui-même de réaliser un don en renonçant à un revenu. Tout ou partie des intérêts générés par le livret seront ainsi attribués à une association en partenariat avec l'établissement distribuant le livret d'épargne. Le cas échéant, ce dernier peut abonder le don réalisé.

613. D'un point de vue fiscal, les livrets d'épargne de partage génèrent des intérêts qui sont imposables dans la catégorie des revenus des capitaux mobiliers au titre de l'impôt sur le revenu⁽²⁹⁾.

614. Néanmoins, depuis la loi de finances pour 2008 (loi n° 2007-1822 du 24 décembre 2007), le taux du prélèvement forfaitaire est réduit à 5 % pour les produits de placement à revenu fixe abandonnés, dans le cadre de l'épargne solidaire dite de partage au profit d'organismes d'intérêt général visés par l'article 200 du Code général des impôts (art. 125 A, III bis, 10° CGI)⁽³⁰⁾. Il faut noter que l'administration fiscale a publié une instruction sur les modalités de mise en œuvre du prélèvement forfaitaire libératoire de 5 % qui apportent des précisions sur les personnes concernées par le prélèvement forfaitaire libératoire de 5 %, les produits concernés, et la nécessité pour l'épargnant de matérialiser son engagement dans une convention écrite conclue avec l'établissement payeur⁽³¹⁾.

§ IV – LES FONDS DE PARTAGE

615. Les fonds de partage sont des organismes de placement collectif en valeurs mobilières (OPCVM)⁽³²⁾ générant des flux financiers partagés au profit d'une association, d'une fondation ou d'une entreprise solidaire. Ils connaissent un important développement au point de permettre des dons à hauteur de 4 millions d'euros en France en 2010⁽³³⁾. La France est effectivement le pays où on compte le plus grand nombre de fonds de partage.

Le fonds de partage est caractérisé par sa diversité dans la nature des investissements (ex. : fonds communs de placement ou SICAV), les types de produits générés et le type de dons versés varient sensiblement d'un produit à l'autre.

616. D'un point de vue fiscal, les fonds de partage génèrent des produits de placement à revenu fixe (intérêts) et des produits de placement à revenu variable (dividendes) qui sont imposables dans la catégorie des revenus des capitaux mobiliers au titre de l'impôt sur le revenu⁽³⁴⁾.

617. Néanmoins, depuis la loi de finances pour 2008 (loi n° 2007-1822 du 24 décembre 2007), le taux du prélèvement forfaitaire est réduit à 5 % pour les

(28) Étude précitée n° 4.

(29) Art. 158, 3-1° CGI.

(30) Cette disposition a été maintenue par l'art. 9 de la loi n° 2012-1509 du 29 déc. 2012.

(31) Instr. adm. 16 oct. 2008, BOI 5 I-8-08.

(32) Les OPCVM ont pour objet d'investir en instruments financiers l'épargne qu'ils collectent en émettant des parts ou actions (T. Bonneau et F. Drummond, *Droit des marchés financiers*, Economica, 3^e éd., 2011, spéc. nos 126 et s.).

(33) Axylia, *Panorama de la finance altruiste en Europe*, juin 2012, préc., spéc. p. 14.

(34) Art. 158, 3-1° CGI.

produits de placement à revenu fixe abandonnés, dans le cadre de l'épargne solidaire dite de partage au profit d'organismes d'intérêt général visés par l'article 200 du Code général des impôts (art. 125 A, III bis, 10° CGI)⁽³⁵⁾. Ce prélèvement forfaitaire de 5 % ne concerne que les produits de placement à revenu fixe abandonnés, dans le cadre de l'épargne solidaire dite de partage au profit d'organismes d'intérêt général visés par l'article 200 du Code général des impôts (art. 125 A, III bis, 10° CGI). Une instruction fiscale du 15 octobre 2008 a précisé que :

« S'agissant des distributions des organismes de placement collectif en valeurs mobilières (SICAV ou FCP), seule la fraction de cette distribution afférente à des produits de placement à revenu fixe [...] peut bénéficier du taux de 5 %, lorsque l'actionnaire de la SICAV ou le porteur des parts du FCP a opté pour le prélèvement forfaitaire libératoire pour cette fraction de la distribution. La fraction de la distribution afférente aux autres produits est imposée dans les conditions de droit commun ».

Comme pour les livrets d'épargne de partage, l'option pour le prélèvement forfaitaire libératoire ne remet pas en cause la réduction d'impôt sur le revenu au titre des dons aux œuvres versés par les particuliers prévue à l'article 200 du CGI.

Finalement, un même support ne sera pas taxé de la même façon selon la nature des produits qu'il génère (taxation réduite des produits de placement à revenu fixe contrairement aux fonds investis en actions).

§ V – LES FONDS DÉDIÉS

618. Contrairement aux fonds de partage, les fonds dédiés ne sont pas mis en œuvre à l'occasion d'une opération particulière, et ne viennent pas s'adosser à un acte de la vie quotidienne. Dans le cadre de fonds dédiés, tout ou partie des revenus sont « dédiés » à un OSBL et lui sont versés.

Les fonds dédiés consistent à créer un support financier spécifique générant des revenus réguliers lesquels seront versés à une ou plusieurs OSBL (ex. : création de son propre OPCVM de partage).

Ainsi une personne qui disposerait d'un patrimoine important et qui serait désireuse de s'inscrire dans une action philanthropique pourrait se rapprocher de sa banque afin de créer un produit de taux de type BMTN (Bon à Moyen Terme Négociable), pour une échéance précise (par exemple 6 ans), afin qu'un revenu fixe et déterminé à l'avance soit dégagé de manière régulière. Ensuite, sera classé l'usufruit temporaire de ce produit (par exemple pour 6 ans) et il serait possible de prévoir que les revenus des sommes placées sont affectées à l'OSBL avec une stabilité dans les versements.

Le développement d'une finance responsable s'appuyant sur des produits financiers solidaires offre des outils innovants mais qui peuvent soulever certaines difficultés.

(35) Cette disposition a été maintenue par l'art. 9 de la loi n° 2012-1509 du 29 déc. 2012.

Section II – Les difficultés soulevées par ces « dons innovants »

619. Le Code Civil ne prévoit que deux formes de libéralités : le testament que l'article 967 enferme dans un formalisme rigoureux, et la donation entre vifs que l'article 931 soumet à la forme notariée à peine de nullité absolue⁽³⁶⁾.

Toutefois, font exception au principe de solennité, le don manuel, la donation indirecte, et la donation déguisée.

Rappel des définitions⁽³⁷⁾ :

- le don manuel est une donation, qui s'effectue par la remise matérielle-dite la tradition- de l'objet donné ;
- la donation indirecte est celle réalisée par un acte autre qu'un acte de donation et dont on ne peut dire, *a priori*, s'il est à titre gratuit ou onéreux, et parfois par un acte onéreux déséquilibré ;
- la donation déguisée est une donation dissimulée par les parties sous l'apparence d'un acte à titre onéreux.

Les dons en ligne ont souvent été qualifiés par la doctrine comme des dons manuels⁽³⁸⁾.

Pourtant, cette qualification pose certaines difficultés juridiques et probatoires qu'il s'agisse tant des dons en ligne que des dons innovants (Section I). En outre, des difficultés fiscales peuvent corrélativement également apparaître (Sections II).

Sous-section I – Difficultés de preuve et de qualification juridique liées aux dons en ligne et aux dons innovants

620. Comment les donations électroniques et les dons innovants concilient les règles de fond et de forme des libéralités et plus particulièrement celles nécessaires à la qualification de don manuel ?

En tant que donation, le don manuel suppose nécessairement un concours des volontés libérales. Sa validité repose également sur sa nature de contrat réel, le formalisme de la tradition supplantant celui de l'acte notarié.

En outre, comme donation entre vifs, le don manuel est soumis au régime juridique des donations et notamment au rapport et surtout à la réduction en cas de libéralités excessives. Il est également soumis aux causes légales de révocation.

(36) Étude de Nathalie Peterka, Revue Propriété intellectuelle, droits des réseaux et médias *Brèves observations sur les dons en ligne* Communication Commerce Électronique n° 5, mai 2005, étude 19.

(37) Lexis Nexis SA, Roulois 2007 fasc. 1330, p. 1 et s.

(38) Étude de Nathalie Peterka précitée.

§ I – CONCOURS DE VOLONTÉS⁽³⁹⁾

621. Le don manuel suppose la réunion de l'**intention libérale** du donateur et de l'**acceptation du donataire** de recevoir à titre gratuit. Cette dernière, qui peut être **expresse ou tacite**, doit se manifester du **vivant du donateur** ou avant la survenance de son incapacité.

§ II – INTENTION LIBÉRALE DU DONATEUR

622. Comme toute donation entre vifs, le don manuel constitue un contrat. Il ne peut donc pas exister sans l'intention libérale – l'*animus donandi* – du donateur, à laquelle doit se joindre l'acceptation du donataire⁽⁴⁰⁾.

Le Code Civil ne définit pas l'intention libérale. La doctrine considère généralement que l'intention libérale peut être définie comme la **conscience et la volonté de s'appauvrir au bénéfice d'autrui**⁽⁴¹⁾ ou comme la volonté de préférer autrui à soi-même⁽⁴²⁾.

Dans le cadre des dons en ligne ou des dons innovants, le mobile peut être humanitaire ou social et peut être plus ou moins précis⁽⁴³⁾.

Mais l'existence d'un don manuel peut-elle être discutée en présence d'un appauvrissement minime du donateur ? En effet, les donations modestes pourraient échapper aux règles des libéralités.

On peut donc se demander si les dons innovants qui par hypothèse sont des « micro-dons » doivent échapper aux règles de fond des donations ? Cela semble peu probable car les nouveaux outils mis en place visent à fidéliser les donateurs en leur faisant multiplier les petits dons, qui cumulés les uns aux autres au cours des années représenteront souvent des sommes non négligeables.

623. Le seul fait que la donation ait été de fruits et de revenus ne permet pas de la soustraire au rapport successoral⁽⁴⁴⁾. Ainsi le livret d'épargne de partage et le fonds de partage ne devraient pas être soustraits au rapport à succession.

Sous-section II – Protection propre à l'intention libérale

624. Comme tout acte juridique, le don manuel est dépourvu d'efficacité juridique dès lors qu'il émane d'une personne dont le consentement est vicié ou inexistant. Il en est de même lorsqu'il est réalisé par une personne privée de la capacité ou du

(39) JurisClasseur Notarial Répertoire V° Don manuel, Cote : 05, 2003 Fasc. unique : Donations et testaments. – Donations entre vifs. – Don manuel, Nathalie Peterka.

(40) C. civ., art. 894 et 932.

(41) V. J. Flour et H. Souleau, *Les libéralités*, op. cit., n° 41, p. 24. – M. Grimaldi, *Libéralités. Partages d'ascendants*, op. cit., n° 1006.

(42) V. J. Flour et H. Souleau, *Droit Civil. Les libéralités* par H. Souleau : A. Colin, Coll. U 1982, n° 41.

(43) Étude de Nathalie Peterka précitée.

(44) V. Cass. 1^{re} civ., 14 janv. 1997 : Juris-Data n° 1997-000076 ; Bull. civ. I, n° 22 ; RTD civ. 1997, p. 480, obs. J. Patarin ; Defrénois 1997, art. 36650, p. 1136, note Ph. Malaurie.

pouvoir de consentir un tel acte. Le donateur bénéficie ainsi d'une triple protection, contre les vices du consentement, de la réalité de son consentement et par les règles de capacité et de pouvoirs.

Le don manuel est nul lorsque le consentement des parties a été donné par erreur, extorqué par violence ou surpris par dol⁽⁴⁵⁾.

§ 1 – ERREUR

625. En matière gratuite, la jurisprudence admet que l'erreur sur le motif principal et déterminant justifie l'annulation de l'acte pour vice du consentement, sans que le mobile soit entré dans le champ contractuel⁽⁴⁶⁾. Toute erreur ne saurait entraîner l'annulation du don manuel. L'erreur doit être en relation avec la personne du gratifié – avec son identité ou avec l'une de ses qualités – avec l'activité de l'une des parties ou encore avec la substance⁽⁴⁷⁾ ou la cause dont elle fait une application plus large qu'en droit commun⁽⁴⁸⁾.

Conformément aux principes généraux, le vice d'erreur doit être établi par celui qui l'invoque.

626. On peut donc se demander si un contentieux ne risque pas d'apparaître avec le développement des dons innovants. Ainsi notamment dans le cadre du livret d'épargne de partage, c'est l'établissement de crédit qui sélectionne le ou les organismes qui bénéficieront des dons des épargnants. Pour éviter tout risque de remise en cause ultérieure par l'épargnant qui invoquerait une erreur sur la cause de la donation, une attention particulière devrait être apportée par l'établissement bancaire. Celui-ci veillera à décrire précisément l'Organisme Sans But Lucratif qui sera bénéficiaire du don. Si l'épargnant entend affecter la somme donnée à une cause déterminée, cela devra être expressément indiqué dans la convention conclue avec l'établissement bancaire (ex. : aides aux victimes d'un tremblement de terre).

627. En outre, des difficultés peuvent apparaître au sujet de dons en ligne en présence d'une charge expressément stipulée au profit de tierces personnes (en l'espèce l'OSBL). En effet, lorsqu'elle absorbe l'intégralité des fonds transmis par voie électronique à l'association, l'élément matériel de la libéralité fait défaut. L'association ne s'enrichit pas et, de fait, le cyber-donateur n'est pas animé à son endroit d'une intention libérale. Le prétendu don avec charges correspond, en réalité, à un don effectué par le biais d'un intermédiaire de transmission⁽⁴⁹⁾. Le don par l'intermédiaire d'un tiers reste soumis au droit commun des libéralités. Or en application de l'article 906 du Code Civil, toute libéralité faite à une personne indéterminée est

(45) V. C. civ., art. 1109.

(46) B. Grelon, *L'erreur dans les libéralités* : RTD civ. 1975, p. 261, spéc. nos 26 et s. – Cass. 1^{re} civ., 1^{er} mars 1972 : D. 1973, jurispr. p. 733.

(47) CA Rennes, 19 déc. 2000 : Juris-Data n° 2000-153372.

(48) M. Grimaldi, *Libéralités. Partages d'ascendants*, op. cit., n° 1051 et s. – F. Terré, Y. Lequette, *Les successions. Les libéralités*, op. cit., n° 263.

(49) Étude de Nathalie Peterka, 2004, précitée.

frappée de nullité⁽⁵⁰⁾. Certains espéraient que le recours à la fiducie puisse être une solution pour résoudre l'équation du droit et du fait – en prémunissant l'association intermédiaire de la qualité abusive de gratifié⁽⁵¹⁾. Toutefois, la fiducie aux fins de transmission à titre gratuit est interdite. Un risque de requalification existe donc.

§ II – DOL

628. Le dol (V. C. civ., art. 1116) incarne l'un des principaux dangers du don manuel. Conformément au droit commun, ce vice du consentement ne permet de prononcer la nullité du don manuel qu'à la condition qu'il ait été réalisé à l'aide de manœuvres mensongères ayant déterminé la volonté du disposant.

Pour que la nullité soit prononcée, il faut prouver le caractère déterminant de ces manœuvres.

En matière de dons sur salaire, n'y a-t-il pas un risque à voir un salarié, dans le cadre d'une procédure de licenciement, reprocher à son employeur, de l'avoir incité à donner une partie de son salaire à une association ou de considérer que sous la pression professionnelle et afin de « vouloir se faire bien voir dans l'entreprise » il s'est senti forcé à consentir un don sur salaire ? Une telle situation pourrait se présenter d'autant plus que la jurisprudence admet que le dol peut émaner d'un tiers⁽⁵²⁾.

§ III – VIOLENCE

629. La violence peut se manifester par une contrainte matérielle ou morale, parfois mélangée de dol. Elle doit présenter un caractère déterminant, dont l'appréciation est abandonnée au pouvoir souverain des juges du fond.

Sous-section III – Protection de la réalité du consentement

630. « Pour faire une donation entre vifs ou un testament, il faut être sain d'esprit » (V. C. civ., art. 901). Le don manuel consenti par une personne insane d'esprit encourt la nullité sans qu'il soit nécessaire qu'une mesure de protection des intérêts du donateur ait été prononcée à l'époque du don⁽⁵³⁾.

Peu importe, par ailleurs, la durée de l'affection et la cause du trouble mental.

Conformément aux principes généraux, la preuve de l'insanité d'esprit incombe à celui qui l'invoque. Le demandeur à la preuve bénéficie d'une présomption simple lorsque le disposant était atteint d'un trouble mental antérieurement et postérieu-

(50) Sur l'accomplissement de la tradition du don manuel au bénéficiaire final, du vivant du donateur : Cass. req., 23 juin 1947 : S. 1947, 1, p. 152 ; RTD civ. 1948, p. 91, obs. R. Savatier. – Cass. 1^{re} civ., 11 oct. 1965 : JCP G 1966, II, 14480, note GCM ; RTD civ. 1966, p. 329, obs. R. Savatier. – Cass. 1^{re} civ., 8 mars 1978 : Bull. civ. 1978, I, n° 85 ; Defrénois 1978, art. 31128, obs. G. Champenois.

(51) Étude de Nathalie Peterka, *Revue Propriété intellectuelle, droits des réseaux et médias Brèves observations sur les dons en ligne* Communication Commerce Électronique n° 5, mai 2005, étude 19.

(52) Cass. req., 27 juin, 1887 : D. 1888, 1, p. 303.

(53) V. F. Terré, Y. Lequette, *Les successions. Les libéralités*, op. cit., n° 261. – M. Grimaldi, *Libéralités. Partages d'ascendants*, op. cit., n° 1044. – J. Bernard de Saint-Affrique : J.-Cl. Civil Code, Art. 901, op. cit., n° 39. – Cass. 1^{re} civ., 20 avr. 1966 : Bull. civ. I, n° 69).

rement à la libéralité. Par ailleurs, la démonstration de l'insanité d'esprit peut être faite par les héritiers du donateur après la mort de leur auteur. Elle est sanctionnée, dans tous les cas, par la nullité relative de la donation.

Un don en ligne ou un don innovant consenti par une personne touchée par une insanité d'esprit devrait donc pouvoir être annulé comme tout autre don par les héritiers de l'incapable, pour autant que ces derniers puissent en avoir connaissance. Ici, à nouveau, apparaît l'une des limites des dons en ligne et des dons innovants car les héritiers ne pourront invoquer la nullité des dons que pour autant qu'ils en aient connaissance. Cette situation est fragilisante tant pour le donateur et ses héritiers, que pour l'OSBL.

Sous-section IV – *Capacité et pouvoirs*

§ 1 – *CAPACITÉ DU DONATEUR*

631. S'agissant du don manuel, la capacité s'apprécie au moment de la tradition des biens donnés

Lorsque le disposant est placé sous tutelle à l'époque de la donation, celle-ci est *nulle de plein droit*, sauf si elle a été consentie avec l'autorisation du conseil de famille au profit des descendants et en avancement d'hoirie ou en faveur de son conjoint⁽⁵⁴⁾. Dans l'hypothèse où le donateur est l'objet d'une mesure de curatelle, il peut consentir, avec l'assistance de son curateur, une donation au profit de quiconque et non pas seulement au profit de ses descendants ou de son conjoint⁽⁵⁵⁾. Cette disposition est pareillement sanctionnée par la nullité de plein droit. Le majeur sous sauvegarde de justice conserve quant à lui l'exercice de ses droits (C. civ., art. 491-2, al. 1er) et, partant, la capacité de consentir des dons manuels.

À cet égard, les dons en ligne et innovants et plus particulièrement le don par SMS ne permet pas de vérifier la capacité du donateur. Outre le risque de remise en cause des donations consenties, ces outils semblent particulièrement dangereux pour des personnes qui bien souvent doivent être protégés contre leur prodigalité ou leurs élans de générosité.

632. Mineurs Le mineur non émancipé est soumis, s'agissant des donations, à une incapacité de jouissance⁽⁵⁶⁾.

Or les dons en ligne et dons par SMS n'offrent pas cette protection. Certains enfants, qui dès qu'ils ont une dizaine d'années, ont des téléphones portables, ou « surfent sur le net ». Ils n'ont évidemment pas la capacité juridique de donner des sommes qui d'ailleurs bien souvent appartiennent à leurs parents.

À ce titre, il semble utile de rappeler qu'un enfant mineur ne peut en principe pas souscrire, sans le consentement et la présence de ses parents, un abonnement téléphonique. Pourtant certains opérateurs accepteraient de faire régulariser de tels

(54) C. civ., art. 502 et 505.

(55) C. civ., art. 513, al. 2.

(56) C. civ., art. 903 pour le mineur de seize ans ; C. civ., art. 904, al. 1er pour le mineur de plus de seize ans.

contrats à des enfants de 16 ans. En outre, les associations de consommateurs semblent être souvent contactées par des parents dont les enfants de moins de 16 ans sont parvenus, sans leur consentement à souscrire un abonnement téléphonique en leur nom.

§ II – LE DONATEUR

Cas du donateur marié sous le régime de la communauté réduite aux acquêts⁽⁵⁷⁾

633. Quel que soit son régime matrimonial, chaque époux peut consentir, seul, un don manuel de ses gains ou de ses salaires, après s'être acquitté des charges du mariage⁽⁵⁸⁾. Sous le régime de la communauté légale réduite aux acquêts, cette liberté cesse lorsque la libéralité porte sur des revenus économisés, lesquels sont des biens communs pour lesquels le consentement des deux époux est requis à peine de nullité⁽⁵⁹⁾.

Dans le cadre des dons en ligne ou des dons innovants (notamment par SMS), comment pourra-t-il y avoir un contrôle d'effectué sur l'origine des fonds ou la prodigalité d'un époux ?

Difficultés propres au don par SMS

634. Le SMS serait selon certains une manifestation de volonté de la part de l'abonné et s'apparenterait à une autorisation de prélèvement sur son compte bancaire⁽⁶⁰⁾. Il y aurait donc donation par dons manuels.

Mais la personne qui a envoyé le SMS est-elle bien le propriétaire du téléphone portable ? L'abonnement est-il à son nom ? Dans l'hypothèse d'un abonnement professionnel souscrit par l'entreprise pour son salarié, qui sera considéré comme le « donateur » ? Celui qui envoie le SMS (le salarié) ou celui qui en assumera la charge définitive (l'entreprise) ? Dans différentes situations, on peut vraiment douter qu'il y ait « donation » faute d'*animus donandi*.

Il apparaît donc que les dons en ligne et les dons innovants, et plus particulièrement par SMS, soulèvent de véritables difficultés concernant le respect des règles de capacité du donateur car, en pratique, aucun contrôle ne semble être opéré par l'opérateur de téléphonie ou le gestionnaire du site internet. En raison de difficulté de traçabilité de ce type de dons, on peut craindre que des personnes qui justement doivent être protégées de leur trop grande prodigalité, trouvent dans les dons en ligne et les dons par SMS, une tentation pour contourner la protection prévue par la loi, et risquent de se retrouver victimes de ces nouveaux outils.

§ III – LE DONATAIRE

635. Le don manuel ne devient parfait qu'à partir de l'instant où l'offre du donateur de se dépouiller sans contrepartie est acceptée par le donataire. Encore faut-il

(57) Renvoi partie Stratégie patrimoniale.

(58) C. civ., art. 223. – CA Toulouse, 29 mars 2000 : *Dr. fam.* 2000, comm. n° 100, note B. Beignier.

(59) V. C. civ., art. 1422 et 1427.

(60) Étude France Générosités, Mediaprism *Défricher les nouveaux champs de la générosité* 3 déc. 2009.

que ce dernier ait la capacité d'accepter un don manuel. Le consentement du gratifié est délié, par ailleurs, du formalisme prévu par le législateur pour la donation authentique (V. C. civ., art. 932). S'agissant du don manuel, la manifestation de l'acceptation est fonction de la tradition.

Capacité d'accepter un don manuel

636. Dans le cadre de la présente étude sur les dons en ligne et les dons innovants au profit d'OSBL, notre propos se limitera à l'analyse de la capacité des personnes morales.

À cet égard, précisons, que les établissements habilités à bénéficier de libéralités entre vifs et testamentaires⁽⁶¹⁾ sont tenus, en principe, de solliciter l'autorisation de les accepter⁽⁶²⁾. Néanmoins, l'article 6 de la loi du 1er juillet 1901, relative au contrat d'association, écarte cette règle en permettant désormais à « toute association régulièrement déclarée » de recevoir, « sans aucune autorisation spéciale », « des dons manuels ainsi que des dons des établissements d'utilité publique »⁽⁶³⁾.

Manifestation de l'acceptation

637. S'agissant des dons en ligne et des dons « innovants », notre propos se limitera à la tradition immatérielle qui constitue une modalité d'acceptation d'un « quasi-don manuel ».

Le « quasi-don manuel » désigne ici le don manuel véhiculé au moyen d'une tradition portant sur des biens scripturaux – monnaie scripturale ou titres de valeurs mobilières dématérialisés – et s'opérant par chèque ou par virement de compte⁽⁶⁴⁾.

638. Acceptation des « quasi-dons manuels » par virement de compte

« **Quasi-don manuel** » de monnaie scripturale – Le « quasi-don manuel » par virement de compte est une donation réalisée par l'entremise d'un ou plusieurs intermédiaires. Lorsqu'il véhicule de la monnaie scripturale, la Cour de cassation décide que le décès du donateur (ou la survenance de son incapacité) avant l'inscription des fonds au crédit du compte du gratifié fait obstacle au don manuel, à défaut de tradition et d'acceptation *ante mortem* (V. Cass. 1^{re} civ., 27 janv. 1981 ; D. 1982, inf. rap., p. 237, obs. D. Martin). Les effets de la ratification rétroagiraient selon certains auteurs à la date du dessaisissement du donneur d'ordre et de la réception corrélative des fonds par la banque mandataire du gratifié⁽⁶⁵⁾. Encore faut-il que la ratification intervienne du vivant du donneur d'ordre.

(61) C'est-à-dire le don manuel par virement de compte ou par chèque. Sur ces points, V. notre thèse, *Les dons manuels*, op. cit., n^{os} 389 et s.

(62) Une telle interprétation ne conduit pas à évincer les art. 900-2 et s. du Code civil, qui demeurent applicables en l'absence de clause autorisant le gratifié à modifier l'affectation des fonds.

(63) C. civ., art. 910 et 937. – L. 4 févr. 1901, art. 4. – D. n^o 66-388, 13 juin 1966, art. 1^{er} modifié par les D. n^o 88-619, 6 mai 1988 et D. n^o 94-1119, 20 déc. 1994. – Adde C. dom. Ét. relatif aux dons et legs avec charges consentis aux établissements publics nationaux, art. 15. – CGCT, art. L. 2242-1 et s.

(64) Jurisclasseur, Fasc. Unique : *Donations et testaments - Donation entre vifs - Don manuel*. Nathalie Peterka.

(65) V. N. Peterka, *Contra J.-L. Rives-Lange, M. Jeantin, P. Le Cannu, Droit commercial. Instruments de paiement et de crédit. Entreprises en difficulté* : Dalloz, coll. Précis, 6^e éd. 2003, n^o 173 qui font remonter les effets de l'acceptation à la date de l'écriture au crédit du compte du bénéficiaire.

Moment de l'acceptation – Pour être valable, le don manuel doit être accepté du vivant du donateur⁽⁶⁶⁾ ou avant la survenance de son incapacité. Ces événements rendent caduque l'offre de libéralité.

Selon certains⁽⁶⁷⁾, dans le domaine des dons électroniques⁽⁶⁸⁾, l'acceptation préexisterait, à la formation de la libéralité, laquelle est suscitée par l'appel à la générosité publique du donataire. En outre dans le cadre des dons sur salaires ou produits financiers, pour lesquels c'est *a priori* l'entreprise ou l'établissement bancaire qui choisit une association sans appel à la générosité émanant de sa part, l'acceptation ne préexisterait donc pas.

Le don par SMS soulèverait également des difficultés du fait de l'existence d'un décalage temporel entre l'expression de l'intention libérale (l'envoi du SMS) et l'acceptation⁽⁶⁹⁾.

639. Insuffisance de l'acceptation : nullité des promesses de don manuel – Le don manuel étant un contrat réel, sa formation est subordonnée non seulement au concours des volontés du donateur et du donataire, mais aussi à la tradition des biens donnés. Tant que cette dernière n'a pas été effectuée, l'opération constitue une promesse de don manuel entachée de nullité absolue (V. C. civ., art. 1339)⁽⁷⁰⁾.

La donation de biens à venir porte atteinte à l'irrévocabilité des donations car le donateur a la possibilité de faire varier à son gré le montant de la libéralité, voire de la réduire à néant.

Or, dans le cadre d'un don sur salaire, le salarié qui fait le choix de renoncer ou non à une partie de son salaire, décide également du montant du don et choisit le projet associatif, parmi une sélection réalisée par le prestataire, bénéficiaire du don sur salaire. Mais faute de tradition concomitante ne peut-on pas considérer qu'il s'agit d'une promesse de don sur salaire et non véritablement d'un don ? En outre, l'objet même du don peut varier : le salarié pourrait tomber malade et recevoir non pas un salaire de son employeur mais des indemnités maladies de sa caisse de maladie.

Enfin le salarié va uniquement autoriser son employeur à ne pas lui verser une partie de son salaire ; l'employeur devant ensuite procéder à un versement de cette quotité de salaire non versée, au profit d'un OSBL déterminé. Tout comme pour le « don par SMS », il ne va pas y avoir de virement par le salarié sur le compte de l'OSBL. Ici encore, l'opération s'apparente davantage à une promesse de dons, promesse qui a été prévue dans le contrat de travail. L'élément formel du don manuel, à savoir la tradition réelle semble donc contestable.

(66) G. Baudry-Lacantinerie et M. Colin, t. I, op. cit., n° 1155. – V. C. civ., art. 932, al. 2.

(67) Étude de 2004 précitée, Nathalie Peterka.

(68) C'est-à-dire le don manuel par virement de compte ou par chèque.

(69) Étude de 2004 précitée, Nathalie Peterka.

(70) Jurisclasseur, Fasc. Unique : *Donations et testaments – Donation entre vifs – Don manuel*. Nathalie Peterka. / V. G. Pacilly, thèse préc., n° 80. – M.-N. Jobard-Bachelier, *Existe-t-il des contrats réels en droit français ? Ou la valeur des promesses de contrat réel en droit positif* : RTD civ. 1985, p. 1. – Adde.

§ IV – ACCEPTATION DU DON MANUEL CONSENTI PAR L'INTERMÉDIAIRE D'UN TIERS

640. À l'instar du don manuel effectué directement au donataire, l'acceptation de la libéralité doit intervenir du vivant du disposant.

Mais dans le cadre d'un don effectué via carte bancaire, la banque ne semble pas agir comme « intermédiaire » de son client mais bien comme « donateur ». Pourtant ce n'est pas elle qui est à l'initiative du « don », lequel est lié à l'utilisation de la carte bancaire. On peut donc douter de l'existence même d'un don manuel car, celui qui est à l'initiative du don, n'est pas celui qui le réalise ou qui en supporte la charge économique. En un mot, le client initie le don en utilisant sa carte, mais c'est l'établissement émetteur qui l'assume. Comme cela a été indiqué ci-dessus, nous sommes là dans une opération qui s'apparente au parrainage.

L'élément formel : la tradition⁽⁷¹⁾

641. Le don manuel est un contrat réel. La tradition réelle représente la clef de voûte du don manuel. Il « *n'a d'existence que par la tradition réelle que fait le donateur de la chose donnée, effectuée dans des conditions telles qu'elle assure la dépossession de celui-ci et assure l'irrévocabilité de la donation* »⁽⁷²⁾.

La tradition doit intervenir du vivant du donateur et doit comporter la dépossession effective du donateur. Comme cela a été indiqué ci-dessus, la promesse de don manuel est entachée de nullité absolue⁽⁷³⁾.

La dépossession doit être définitive et irrévocable. La remise de la chose exprime la réalité du consentement. Elle garantit la protection du donateur et du donataire et des tiers, ainsi que le respect de la règle de l'irrévocabilité spéciale des donations.

Sous l'impulsion de la dématérialisation des biens, la jurisprudence a adopté une conception souple de l'élément formel du don manuel. Aussi, la Cour de cassation a-t-elle admis qu'elle peut résulter d'un virement d'un somme d'argent sur des comptes bancaires⁽⁷⁴⁾. Dans le cadre de l'étude des dons en ligne et des dons innovants, seule la tradition par virement en compte nous retiendra.

La tradition réelle et matérielle peut être directe ou effectuée par l'entremise d'un tiers.

Tradition matérielle par l'intermédiaire d'un tiers

642. Le don manuel peut être effectué au moyen de la tradition de l'objet de la libéralité entre les mains d'un tiers qui sert d'intermédiaire de transmission entre le donateur et le gratifié. Il en est ainsi lorsqu'une personne qui détient les sommes pour le compte du donateur, reçoit de celui-ci l'ordre de les verser au donataire. Le don manuel est parfait dès l'instant de la remise de la chose par le tiers au gratifié, à moins que le premier ne puisse être considéré comme le mandataire ou le gérant d'affaires du second.

(71) Jurisclasseur, Fasc. Unique : *Donations et testaments - Donation entre vifs - Don manuel*. Nathalie Peterka.

(72) Cass. civ. 1^{re}, 11 juill. 1960 : JCP G, IV, p. 137, D. 1960 : p. 702, Obs. P. Voirin.

(73) G. Pacilly, thèse préc., n° 80. – M.-N. Jobard-Bachelier, *Existe-t-il des contrats réels en droit français ? Ou la valeur des promesses de contrat réel en droit positif* : RTD civ. 1985, p. 1. – Adde.

(74) Cass. civ. 1^{re}, 12 juill. 1966 : D. 1966, p. 614, Note J. Mazeaud.

L'existence d'un intermédiaire n'altère pas la validité du don manuel. La jurisprudence consacre le don manuel par l'intermédiaire d'un tiers dans diverses hypothèses⁽⁷⁵⁾.

643. Époque de la tradition par l'intermédiaire d'un tiers – Il faut que la tradition au donataire ait été opérée, par l'intermédiaire, du vivant du donateur⁽⁷⁶⁾. À défaut, le don manuel serait entaché de nullité.

Dans le cadre du don sur salaire, ou de produits solidaires, ce seront l'employeur ou la banque qui prélèveront sur le compte du salarié ou de l'épargnant et verseront ensuite cette somme à l'O.S.B.L. Pour pouvoir considérer que la tradition aura été réalisée par cet intermédiaire dans le cadre d'un mandat, le contrat de travail ou la convention devront le prévoir expressément. À défaut, l'opération ne devrait pouvoir être qualifiée de donation⁽⁷⁷⁾.

§ V – IRRÉVOCABILITÉ ET ACTUALITÉ DE LA TRADITION

644. Respect de la maxime « Donner et retenir ne vaut » – En tant que donation entre vifs, le don manuel est soumis à l'impératif de l'irrévocabilité spéciale des donations. Aussi, la Cour de cassation exige-t-elle que la tradition réelle soit « effectuée dans des conditions telles qu'elle assure la dépossession définitive et irrévocable du donateur » (V. Cass. 1^{re} civ., 11 juill. 1960).

D'une façon générale, tout mode de tradition octroyant au donateur une faculté de révocation entraîne la nullité de l'opération.

La réglementation relative au don sur salaire est à l'heure actuelle inexistante. Or ici encore des difficultés apparaissent au regard de la qualification juridique du don manuel.

D'un point de vue juridique, le salarié renonce à une partie de son salaire et autorise le prestataire chargé de collecter les dons à prélever une certaine somme. Finalement, le don sur salaire ne prend pas la forme habituelle du transfert d'un actif d'un patrimoine à un autre, puisque le prélèvement est effectué avant même que le salaire ne soit perçu par le donateur. Le don sur salaire serait donc une renonciation à un revenu.

Or dans le cadre d'un don sur salaire, la manifestation de volonté n'est parfois pas exprimée par écrit mais seulement oralement. Des problèmes de preuves sont donc à craindre.

Autonomie de la tradition

645. Indépendance de la tradition et de l'écrit relatant le don manuel – La tradition constitutive du don manuel doit être opérée « à titre autonome et distinct ». Elle ne doit pas intervenir en exécution d'un acte de donation nul en la forme, rédigé

(75) Remise de fonds à un intermédiaire avec mandat de les remettre au donataire (CA Angers, 22 mars 1974 : D. 1974.

(76) Cass. req., 23 juin 1947 : D. 1947, jurispr. p. 433.

(77) Sur la réserve faite sur la forme sous seing privé de l'acte, cf ci-dessus.

antérieurement à son accomplissement⁽⁷⁸⁾. Dès lors, on peut se demander quelle serait la nature juridique d'une convention sous seings privés passée entre un employeur et son salarié (don manuel ou mandat ?) ?

Toutefois, de l'avis de certains, une prohibition de recours à l'écrit en matière de dons manuels, serait excessive et placerait les héritiers du donateur dans l'impossibilité de réclamer le rapport ou la réduction des dons manuels⁽⁷⁹⁾. En outre l'article 931 du Code civil ne semble pas s'opposer à ce qu'un écrit sous seing privé soit dressé à des fins probatoires. Celui-ci peut être rédigé postérieurement ou antérieurement à la conclusion du don, dès lors qu'il ne l'a été que **pour servir de preuve préconstituée à la libéralité**⁽⁸⁰⁾.

Irrévocabilité et actualité de la tradition

646. La tradition par virement de compte obéit aux mêmes directives que la tradition matérielle. Elle doit ainsi être opérée dans des conditions telles qu'elle garantisse le dessaisissement définitif du disposant. Aussi, le virement effectué par le donateur sur un compte joint entre lui-même et le donataire ne permet pas de former un « quasi-don manuel » de monnaie scripturale. Le disposant demeure, en effet, libre de reprendre à tout moment les fonds versés sur le compte. La tradition ne serait donc pas irrévocable⁽⁸¹⁾.

La situation n'est-elle pas identique dans le cadre d'un don sur salaire où le salarié peut révoquer la demande de versement à tout moment ?

647. Actualité - La tradition par virement de compte doit être effectuée du **vivant du donateur**. La jurisprudence décide que **seule l'inscription au crédit du compte du bénéficiaire** réalise effectivement la remise de la monnaie scripturale au profit de ce dernier et la libération du donneur d'ordre. S'agissant du don manuel, la « quasi-tradition » n'est opérée et la libéralité n'est formée qu'à la date de l'inscription au crédit du compte du gratifié⁽⁸²⁾.

Il apparaît donc que les dons par SMS et surtout ceux de produits financiers solidaires ou les dons sur salaires ne sont en réalité que des promesses de dons car le salarié peut quitter son emploi ou les produits peuvent être nuls. Or, une simple promesse de don est frappée de nullité⁽⁸³⁾.

648. Il apparaît bien que le formalisme simplifié du don manuel n'est pas sans inconvénients. Il conduit parfois à l'éviction des règles de fond des donations entre vifs, auxquelles le don manuel est pourtant entièrement soumis. Ainsi, au stade de la formation de la libéralité, la tradition n'assure pas toujours une protection suffisante des parties, notamment en ce qui concerne les règles de capacité et de vices du consentement.

(78) CA Paris, 26 mai 1948 : JCP G 1948.

(79) H., L., J. Mazeaud et F. Chabas, *Successions-Libéralités*, par L. et S. Leveneur, op. cit., n° 1464.

(80) Cass. req., 23 mai 1822 : D. jurispr. gén.

(81) V. Cass. 1^{re} civ., 17 avr. 1985, préc. - Cass. 1^{re} civ., 16 avr. 1991.

(82) V. Cass. 1^{re} civ., 27 janv. 1981.

(83) V. G. Pacilly, thèse préc., n° 80. - M.-N. Jobard-Bachelier, *Existe-t-il des contrats réels en droit français ? Ou la valeur des promesses de contrat réel en droit positif* : RTD civ. 1985, p. 1. - Adde.

Sous-section V – Quel régime juridique ?

§ I – RAPPORT ET RÉDUCTION

649. Le rapport tend à l'égalité entre cohéritiers en joignant la valeur de certaines libéralités à la masse à partager. La réduction vise à assurer l'intégralité de la réserve héréditaire.

Qu'il soit manuel ou quasi-manuel, le don est rapportable par l'héritier acceptant, sauf stipulation d'un pacte de préciput⁽⁸⁴⁾. Le don manuel est également réductible en cas de dépassement de la quotité disponible⁽⁸⁵⁾ sous réserve que la preuve du don soit établie⁽⁸⁶⁾.

Ainsi dès qu'ils excèdent les simples présents d'usage, les dons manuels sont soumis au régime légal des donations et ne doivent pas porter atteinte à la réserve.

L'ordre de réduction des libéralités n'est pas sans soulever des difficultés, en présence d'un ou plusieurs dons manuels.

La preuve de la **date du don manuel** est assujettie à la règle de l'article 1328 du Code civil Il s'ensuit que la date est incertaine, et partant inopposable aux héritiers réservataires ainsi qu'aux donataires successifs, dès lors que l'écrit énonciatif du don manuel n'a pas été enregistré, ni le don manuel déclaré ou que ce dernier n'a pas été mentionné dans un acte authentique. Il en est ainsi *a fortiori* lorsque aucun écrit n'a été dressé. En pareils cas, le don manuel n'acquiert date certaine qu'au moment du décès du donateur.

En ce qui concerne l'ordre d'imputation, on impute d'abord les donations en commençant par les plus anciennes (C. civ., art. 919-2).

En l'absence de date certaine, les dons manuels s'imputent avant les legs⁽⁸⁷⁾.

§ II – CAUSES LÉGALES DE RÉVOCATION

650. Le don manuel est en principe irrévocable (V. C. civ., art. 894). Il n'en demeure pas moins soumis aux causes de révocation prévues par l'article 953 du Code civil, et notamment à :

- **l'ingratitude** ;
- et **l'inexécution des charges** (V. C. civ., art. 954 et s.). Ce dernier point pourrait notamment trouver application dans le cadre des dons en ligne. Mais des difficultés apparaissent lorsqu'une charge est imposée au gratifié. La nature de celle-ci découle le plus souvent de l'affectation des fonds stipulée, par l'association, sur son site internet. L'établissement donataire se trouve alors lié par l'affectation du don, qu'il a déterminée lui-même et acceptée dès avant le versement des fonds en ligne. L'acceptation de la charge lui interdit d'employer le produit des dons à une autre

(84) CA. Bourges – 30 juin 1998.

(85) Cass. 1^{re} civ., 16 oct. 2001.

(86) CA Paris, 24 avr. 2001.

(87) Cass. 1^{re} civ., 12 nov. 1998 : JCP N 1999, p. 592 Note N. Duchange.

cause et, par suite, de verser les fonds à des destinataires autres que ceux désignés sur son site. Or, une telle interdiction peut se révéler de nature à entraver la mission et l'action de certaines grandes associations humanitaires. Certaines associations se réservent, quant à elles, sur leur site, le droit de modifier l'affectation des fonds, si les besoins relatifs au programme d'action sont couverts. La validité d'une pareille stipulation peut paraître *a priori* douteuse au regard de la règle de l'irrévocabilité spéciale des donations.

Sous-section VI – *La fiscalité du don par SMS*

651. Le régime fiscal des dons manuels présente des particularités. De manière générale, le don manuel donne lieu au paiement des droits de mutation à titre gratuit que lorsqu'il a été déclaré par le donataire ou l'un de ses représentants dans un acte présenté à la formalité de l'enregistrement, révélé par le gratifié, reconnu par le juge ou lorsqu'il est soumis au rappel fiscal.

§ 1 – **EXONÉRATION ET RÉDUCTION D'IMPÔT AU PROFIT DE CERTAINES ASSOCIATIONS ET CERTAINS DONATEURS**

652. La loi du 1^{er} août 2003, relative au mécénat, aux associations et aux fondations est venue préciser que les dispositions de l'article 757 du CGI « ne s'appliquent pas aux dons manuels consentis aux organismes d'intérêt général mentionnés à l'art. 200 »⁽⁸⁸⁾. L'article 795 du Code général des impôts exonère, quant à lui, du paiement des droits de mutation à titre gratuit l'ensemble des dons et legs consentis, notamment, aux établissements publics ou d'utilité publique (V. CGI, art. 794 et 795). En réalité, la grande majorité des associations bénéficiaires de dons en ligne échapperont, en vertu de l'un de ces textes, au paiement des droits de donation⁽⁸⁹⁾. Il reste que les autres associations, si elles décident de franchir le cap de l'internet, y demeureront soumises. Elles subiront les dispositions de l'article 757, alinéa 2 du Code général des impôts dont la Cour de cassation retient une interprétation large⁽⁹⁰⁾.

Il faut souligner que les tarifs des droits et les abattements sont ceux en vigueur au jour de la déclaration ou de l'enregistrement du don manuel, y compris lorsque le donataire a spontanément révélé le don et a opté pour le report de la taxation au décès du donateur (CGI art. 757, al. 1 *in fine*, dans sa rédaction issue de la loi 2011-900 du 29-7-2011 art. 9).

(88) (CGI, art. 757, al. 3).

(89) Mieux encore, les dons en ligne bénéficient de l'incitation fiscale dont sont l'objet les dons aux associations, fondations et organismes visés par l'art. 200 du CGI. Ce texte autorise le donateur à déduire une partie du montant du don de son revenu imposable. Les plafonds prévus par le texte ont d'ailleurs été sensiblement augmentés par la loi n° 2005-32 de programmation pour la cohésion sociale, du 18 janv. 2005, art. 127.

(90) La Chambre commerciale décide, en effet, que la révélation du don, prévue par l'art. 757, al. 2 du CGI, « n'exige pas un aveu spontané du don de la part du donataire » et qu'elle peut résulter de la « présentation par l'association de sa comptabilité lors d'une vérification régulièrement menée par l'administration fiscale, fût-elle la mise en œuvre de l'obligation légale d'établissement et de présentation des documents comptables ». – V. Cass. com., 5 oct. 2004, op. cit.

§ II – LA QUESTION DU REÇU FISCAL⁽⁹¹⁾

653. Les dons réalisés par les particuliers à des organismes éligibles bénéficient d'un avantage fiscal, en l'occurrence une réduction d'impôt sur le revenu prévue à l'article 200 CGI. Mais pour que cette réduction soit effective, la production d'un reçu fiscal est nécessaire. Or lorsque le montant du don est réduit, l'émission d'un reçu fiscal est inopportune, d'autant plus que le donateur ne le réclamera pas le plus souvent. En outre, si l'importance du don effectué justifie l'émission d'un reçu fiscal, une autre difficulté surgit, celle de savoir qui de l'opérateur, des intermédiaires ou de l'association bénéficiaire sera chargé de vérifier l'identité des donateurs, la nature et le montant du don.

Selon l'article 200-5 du Code général des impôts, le bénéfice de la réduction d'impôts est subordonné à la condition que soient jointes à la déclaration des revenus des pièces justificatives, répondant à un modèle fixé par un arrêté attestant le total du montant et la date des versements ainsi que l'identité des bénéficiaires. À défaut, la réduction d'impôt est refusée sans proposition de rectification préalable.

Or le don par SMS est une technique permettant de multiplier le nombre de dons d'un montant limité, mais qui génère une collecte de masse et donc un traitement automatisé. À l'évidence, les OSBL ne disposent pas des ressources nécessaires pour émettre un reçu fiscal pour la totalité des dons effectués. De plus, le coût unitaire d'émission du reçu risquerait de faire perdre tout intérêt économique à la collecte. De leur côté, les opérateurs de téléphonie mobile ne sont pas habilités à dresser ces reçus. Dans une moindre mesure, dans le cadre des dons en ligne, des dons sur salaire et des produits financiers solidaires, la réduction d'impôt sera conditionnée par la production d'un reçu fiscal, lequel ne sera pas toujours transmis.

À l'égard du salarié⁽⁹²⁾, le don sur salaire permettrait de bénéficier de la réduction d'impôts sur le revenu de l'article 200 CGI, sous réserve des conditions posées par ledit article⁽⁹³⁾, dès lors que le salarié renonce à une partie, fût-elle réduite, de son salaire avant même de l'avoir perçu⁽⁹⁴⁾, sous réserve de ce qui sera dit ci-après concernant le nécessité d'un reçu fiscal.

Section III – Conclusion

654. Pour les OSBL, ces dons en ligne et dons innovants sont un moyen d'élargir leurs listes de donateurs et d'augmenter la collecte. Pour les établissements de crédit et les entreprises, cette promotion de produits solidaires est bien souvent une opération de marketing qui permet d'attirer ou de fidéliser une clientèle ou des salariés.

(91) Étude précitée n° 4.

(92) Étude *Les dons oubliés, les dons innovants. Étude juridique et fiscale*. Étude coordonnée par Gwenaëlle Dufour, Directrice juridique et fiscale de France Générosités. Chargé d'étude : Régis Vabres, maître de conférences en droit privé.

(93) La réduction d'impôt concerne les dons et versements effectués au profit, notamment, d'œuvres ou organismes d'intérêt général ou de fondations ou associations reconnues d'utilité publique, à condition que ces organismes présentent un caractère philanthropique, éducatif, scientifique, social, humanitaire, sportif, familial, culturel.

(94) Mémento Fiscal 2012, Francis Lefebvre, spéc. n° 3180.

Ces outils innovants soulèvent néanmoins des difficultés juridiques. Si les dons opérés par ces nouveaux canaux génèrent encore peu de contestations, on peut craindre que leur multiplication modifie cette situation.

Or le danger pèse ici sur les deux parties et (les OSBL et les donateurs) risquent un jour de voir ces dons remis en cause (notamment dans le cadre de l'action d'un conjoint commun en biens, ou des parents d'un enfant mineur, par les héritiers d'une personne de son vivant sous tutelle ou bien encore par le salarié qui a donné sur les fonds de l'entreprise...). Le coût d'une confirmation systématique serait diminuant.

En outre, les dons en ligne et les dons innovants en tant que dons manuels ne bénéficient pas de l'intervention protectrice du notaire et n'ont que l'apparence de la simplicité.

TITRE II

L'ENTREPRISE MÉCÈNE

SOUS-TITRE I

Une fiscalité incitative

Marie-Caroline BARRUT

655. Le législateur souhaitant encourager les entreprises qui pratiquent le mécénat, a développé, en leur faveur, divers avantages fiscaux consistant soit en des réductions d'impôt, soit en des déductions du résultat imposable.

CHAPITRE I

LES RÉDUCTIONS D'IMPÔT

656. La loi instaure trois réductions d'impôt visant à encourager le mécénat d'entreprise. La première concerne les versements consentis à certains organismes (Section I) tandis que la deuxième s'applique en cas de dons par l'entreprise en vue de l'acquisition par l'État ou toute personne publique d'un trésor national (Section II) et que la troisième concerne l'acquisition par l'entreprise elle-même d'un trésor national (Section III).

Section I – Dons au profit de certains OSBL

657. La réduction d'impôt, instaurée par l'article 238 *bis* du Code général des impôts, est très proche de celle applicable en matière d'impôt sur le revenu pour les particuliers que ce soit au titre de son champ d'application (I) ou de son régime (II). Elle concerne toutes les entreprises quelle que soit leur activité et qu'elles soient soumises à l'impôt sur le revenu ou à l'impôt sur les sociétés.

Sous-section I – *Le champ d'application de la réduction d'impôt*

§ I – LES CONDITIONS TENANT AU BÉNÉFICIAIRE DU DON

658. Pour ouvrir droit à la réduction d'impôt, le don doit être consenti au profit de l'un des bénéficiaires prévu par l'article 238 *bis* du Code général des impôts. La liste des bénéficiaires dressée par cet article est presque identique à celle établie en matière de réduction d'impôt sur le revenu pour les particuliers.

Ainsi, la réduction d'impôt s'applique tout d'abord aux dons consentis à des œuvres ou organismes, notamment les fondations ou associations reconnues d'utilité publique, d'intérêt général ayant un caractère philanthropique, éducatif, scientifique, social, humanitaire, sportif, familial, culturel, ou concourant à la mise en valeur du patrimoine artistique, à la défense de l'environnement naturel ou à la diffusion de la culture, de la langue et des connaissances scientifiques françaises.

Le texte envisage également le cas des dons consentis :

- aux fonds de dotation présentant directement l'ensemble des conditions posées par la loi ou gérés de manière désintéressée et reversant les revenus tirés des dons ou versements à des organismes entrant eux-mêmes dans le champ d'application de l'avantage fiscal ;

- aux établissements d'enseignement supérieur ou d'enseignement artistique publics ou privés, d'intérêt général, à but non lucratif qu'ils soient publics ou privés ;

- aux associations culturelles, aux associations de bienfaisance, ainsi qu'aux établissements publics des cultes reconnus d'Alsace-Moselle ;

- à la « Fondation du patrimoine » et certaines fondations ou associations en vue de subventionner la réalisation de travaux sur des monuments historiques appartenant à des personnes privées sous réserve de remplir plusieurs conditions posées par le législateur concernant notamment la qualité du donateur ou encore l'emploi des fonds ;

- aux organismes agréés pour le financement d'entreprises ayant pour objet exclusif de participer, par le versement d'aides financières, à la création d'entreprises ou de fournir des prestations d'accompagnement à des petites et moyennes entreprises ;

- ou encore aux organismes publics ou privés dont la gestion est désintéressée et qui ont pour activité principale la présentation au public d'œuvres dramatiques, lyriques, musicales, chorégraphiques, cinématographiques et de cirque ou l'organisation d'expositions d'art contemporain, sous réserve que le versement soit affecté à l'activité en question et que ces organismes ne présentent pas des œuvres ayant un caractère pornographique ou incitant à la violence.

À l'exception des partis politiques, tous les organismes susceptibles d'ouvrir droit à la réduction d'impôt prévue par l'article 200 du Code général des impôts pour les particuliers se retrouvent donc à l'article 238 bis du même code.

659. Ces deux articles obéissent également aux mêmes règles concernant la condition de territorialité à laquelle les organismes bénéficiaires doivent répondre et posent les mêmes difficultés s'agissant de l'interprétation par l'administration fiscale des dispositions introduites par le législateur au travers de l'article 35 de la troisième loi de finance rectificative pour 2009⁽¹⁾.

660. Toutefois, l'identité entre le champ d'application des deux réductions d'impôt n'est pas totale. En effet, le législateur a souhaité élargir, en matière de réduction d'impôt profitant aux entreprises, la liste des organismes bénéficiaires susceptibles d'ouvrir droit à l'avantage fiscal en introduisant quatre catégories de bénéficiaires potentiels supplémentaires.

- La première correspond aux sociétés ou organismes, publics ou privés, de recherche scientifique et technique agréés par le ministre chargé du budget.

- La seconde catégorie est celle des écoles doctorales accréditées au titre des versements effectués en faveur des projets de thèses conduits par des personnes régulièrement inscrites en vue de la préparation d'un doctorat. Les projets de thèse ouvrant droit au mécénat de doctorat sont choisis et rendus publics par les écoles doctorales. Le versement ouvrant droit à la réduction d'impôt ne doit pas être effectué auprès du doctorant mais pour le compte de l'école doctorale dans laquelle est inscrit le doctorant dont le projet de thèse fait l'objet du mécénat de doctorat. Le don doit donc être adressé soit auprès de l'établissement autorisé à délivrer le doctorat ou de l'établissement associé à l'école doctorale en question soit auprès de la fondation universitaire créée au sein de cet établissement. Si le don peut être en tout ou partie affecté à la rémunération du doctorant ou à la mise à disposition de moyens pour la réalisation de ces travaux, ce n'est pas une obligation. Les modalités d'utilisation de la contribution en question sont déterminées par l'établissement bénéficiaire.

(1) Loi n° 2009-1674 du 30 déc. 2009, www.legifrance.gouv.fr.

- La troisième catégorie est celle des sociétés, dont l'État est l'actionnaire unique, et qui ont pour activité la représentation de la France aux expositions universelles.

- Enfin, la quatrième et dernière catégorie est celle des sociétés nationales de programme France Télévisions, Radio France, en charge de l'audiovisuel extérieur de la France. La réduction d'impôt n'est toutefois applicable qu'aux versements effectués au profit de ces organismes pour être affectés au financement de programmes audiovisuels culturels. Reste à déterminer ce que l'administration pourrait être amenée à considérer comme un programme « culturel ». Si les émissions traitant de littérature, musique classique ou opéra, par exemple, devraient aisément pouvoir être classées dans cette catégorie, il est possible de douter qu'une fiction policière soit susceptible d'être considérée comme « culturelle ». En l'absence de définition de cette notion par l'administration à ce jour, on ne saurait donc trop inciter les mécènes à accorder une attention toute particulière au programme auquel les versements sont affectés.

Les différentes causes d'application de la réduction d'impôt envisagées, il est possible de s'intéresser aux conditions devant être remplies par le don en vue de bénéficier de la réduction d'impôt.

§ II – LES CONDITIONS TENANT AU DON

661. La loi ne pose pas davantage de conditions concernant le type des dons consentis à l'organisme bénéficiaire qu'en matière de réduction d'impôt accordée aux particuliers ; de sorte que ceux-ci peuvent s'effectuer en numéraire ou en nature.

662. Les dons de sommes d'argent s'effectuent par chèque, virement ou remise d'espèces. Ils sont retenus pour le montant effectivement versé.

663. Les dons en nature peuvent consister en la remise d'un bien ou encore en la fourniture d'une prestation de service⁽²⁾.

En cas de remise d'un bien, l'évaluation du bien donné dépend de sa nature. Pour les biens inscrits à un compte de stock, la valeur retenue est égale à sa valeur en stock tandis que pour les immobilisations, il y a lieu de retenir la valeur vénale du bien. Il reste que plusieurs règles viennent limiter l'intérêt fiscal pour l'entreprise de la donation d'un bien lui appartenant. En premier lieu, dans l'hypothèse où la donation du bien inscrit dans un compte d'immobilisation donnerait lieu à une plus-value au titre de la différence entre la valeur vénale du bien et sa valeur nette comptable, celle-ci est imposable au taux de droit commun. Ainsi, sauf à vouloir s'acquitter de l'impôt sur la plus-value correspondant, en raison d'une réévaluation de l'actif au bilan, l'entreprise qui fait donation d'un bien totalement amorti et dont la valeur comptable est donc nulle ne peut prétendre au bénéfice de la réduction d'impôt.

664. En second lieu, en application de l'article 206 IV 2 3° de l'annexe II du Code général des impôts, la taxe sur la valeur ajoutée (TVA) ayant grevé les biens donnés n'est pas déductible sauf quand il s'agit de biens de très faible valeur⁽³⁾. Si la TVA a déjà été récupérée par l'entreprise, alors le don est soumis au régime de la TVA des livraisons à soi-même.

(2) Les règles applicables au mécénat de compétence font l'objet d'une étude particulière ci-après.

(3) Cette valeur est actuellement de 65 euros toutes taxes comprises par objet et par an pour un même bénéficiaire (Article 28-00 A de l'annexe II du Code général des impôts).

665. Si l'entreprise décide de recourir au mécénat par le biais d'une prestation de service, le don sera valorisé sur la base du prix de revient de la prestation offerte.

666. Si le bénéfice de la réduction d'impôt n'est pas subordonné à la nature du don, il doit, en revanche, impérativement être effectué dans une intention libérale et sans contrepartie. Le versement ne doit donc normalement pas avoir de contrepartie. Deux exceptions sont toutefois apportées à ce principe. Tout d'abord, outre les contreparties purement institutionnelles ou symboliques, certaines contreparties tangibles sont tolérées de la même façon qu'en matière de réduction d'impôt accordée aux particuliers⁽⁴⁾. Ensuite, l'entreprise versante à le droit d'associer son nom aux opérations réalisées par les organismes bénéficiaires du don à condition de ne pas franchir par cette association la frontière séparant le mécénat du parrainage⁽⁵⁾.

Sous-section II – *Le régime de la réduction d'impôt*

§ I – COMMENT SE CALCULE LA RÉDUCTION D'IMPÔT ?

667. L'article 238 bis du Code général des impôts instaure une réduction d'impôt égale à 60 % du montant des versements effectués. Toutefois, comme en matière de réduction d'impôt au profit des particuliers, le législateur a fixé un plafond et un mécanisme de report. Ainsi, les dons consentis ne sont pris en compte que dans la limite de 5 pour mille (soit 0,5 %) du chiffre d'affaires hors taxes de l'entreprise donatrice au titre de l'exercice au cours duquel les dons sont consentis.

À titre d'illustration, une entreprise dont le chiffre d'affaire de l'année N est de 100 000 euros peut bénéficier de la réduction d'impôt au titre de cette année pour un montant maximum de versements pris en compte de 500 euros.

En cas de dépassement du plafond de 0,5 % l'excédent est reporté sur l'année suivante.

Par exemple, dans le cas de l'entreprise envisagée ci-dessus, si celle-ci consent un don de 1 000 euros, ce dont ne peut être pris en compte au titre de l'année N qu'à hauteur de 500 euros. Le surplus, soit la somme de 500 euros, sera reporté sur l'année suivante.

Dans l'hypothèse où ce report serait insuffisant pour permettre à la réduction d'impôt de produire son plein effet, un nouveau report peut être effectué l'année suivante et ainsi de suite, sans toutefois que le report puisse s'effectuer sur une période supérieure à cinq exercices. À l'issue de cette période, le bénéfice de la réduction d'impôt est définitivement perdu pour les versements qui n'ont pu être imputés.

Dans la mesure où le report ne peut conduire à un dépassement du plafond fixé par le législateur, la question de l'ordre d'imputation des dons consentis par l'entreprise est essentielle. En effet, chaque année les sommes reportées par le mécène

(4) Cf *supra* renvoi aux dispositions applicables en matière de mécénat des particuliers.

(5) Cf. *supra* renvoi à la distinction mécénat/parrainage de l'introduction.

viennent s'ajouter aux dons consentis au cours de l'année pour apprécier le respect du plafond de 0,5 %. Dès lors, selon que les sommes reportées s'imputent avant ou après les dons les plus récents, le risque de perte par le mécène du bénéfice du report est plus ou moins important. Or, existe, en matière de dons consentis par les entreprises, une différence fondamentale avec le mécanisme de report mis en place en faveur des particuliers. Là où, pour les particuliers, les excédents reportés sont pris en considération avant les versements de l'année, c'est la solution inverse qui s'applique en matière de dons consentis par les entreprises. Les versements reportés ne sont pris en compte qu'après ceux effectués au titre de l'exercice. Il existe donc un réel risque de perte du bénéfice du report.

La différence peut être illustrée en reprenant l'exemple envisagé plus avant. Le chiffre d'affaire de l'entreprise envisagée est identique au cours des années N à N+6, de sorte que le plafond des versements reste au cours de ces années à 500 euros. Cette entreprise donne 1 000 euros la première année, 500 euros les cinq années suivantes et rien la sixième année.

Si les sommes reportées étaient imputées avant les sommes données au titre de l'exercice, les conséquences seraient les suivantes :

- pour l'année N : le montant des dons pris en compte serait de 500 euros et le report de 500 euros ;

- pour les années N+1 à N+5 : le report de 500 euros de l'année précédente serait imputé et les 500 euros versés au cours de l'exercice seraient reportés sur l'année suivante ;

- pour l'année N+6 : le report de 500 euros de l'année N+5 serait imputé.

Cependant, du fait de la règle d'imputation des sommes données au titre de l'exercice avant les reports, le résultat est en réalité le suivant :

- pour l'année N : le montant des dons pris en compte est de 500 euros et le report de 500 euros ;

- pour les années N+1 à N+5 : les 500 euros versés au cours de l'exercice sont imputés et les 500 euros de trop versés de l'année N reportés d'année en année sans pouvoirs être imputés ;

- pour l'année N+6 : le report de 500 euros de l'année N qui n'a pas pu être imputé au cours des cinq exercices précédents est définitivement perdu.

La solution adoptée par le législateur en matière de dons consentis par les entreprises est donc l'exact opposé de celle existant en matière de réduction d'impôt offerte aux particuliers. Là où ces derniers sont encouragés à effectuer des dons d'un montant élevé par un mécanisme visant à réduire le risque de perte de l'avantage fiscal, les entreprises ont tout intérêt à calculer au plus juste le montant des dons consentis quitte à réduire leur contribution pour s'assurer de bénéficier pleinement de la réduction d'impôt⁽⁶⁾.

(6) Sur l'incidence de versements effectués en application de l'art. 238 bis AB du Code général des impôts sur le mécanisme de report cf *infra* renvoi aux dispositions sur le cumul des reports de ce chapitre - section II / sous-section I / § II.

668. La réduction d'impôt ainsi obtenue s'impute soit sur l'impôt sur le revenu soit sur l'impôt sur les sociétés dû selon le régime fiscal de l'entreprise donatrice. En présence d'un entrepreneur individuel, la réduction d'impôt ne sera pas prise en compte dans le calcul du plafonnement global des avantages fiscaux prévu par l'article 200-0 A du Code général des impôts. Dans l'hypothèse où l'entreprise donatrice serait une société de personnes non soumise à l'impôt sur les sociétés, ce sont ses associés qui bénéficieront de la réduction d'impôt en fonction de leurs droits dans la société. Enfin, dans le cas où l'entreprise en question appartiendrait à un groupe de sociétés le calcul de la réduction d'impôt, la détermination des dons excédant le plafond de 0,5 % et le montant des dons reportables sont effectués individuellement au niveau de l'entreprise donatrice. En revanche, en application des dispositions de l'article 223 O du Code général des impôts, la réduction d'impôt est imputée sur le montant de l'impôt sur les sociétés dû par la société mère. La société mère centralise ainsi le bénéfice de l'ensemble des réductions d'impôt dont aurait pu bénéficier ses filiales.

669. L'imputation doit être effectuée sur l'impôt de l'année ou l'exercice d'imposition au cours duquel les dons ont été réalisés. Toutefois, à la différence de la réduction d'impôt applicable aux particuliers, la réduction accordée aux entreprises n'est pas perdue dans l'hypothèse où le montant de l'impôt dû au titre de l'année de déduction est inférieur au montant de la réduction d'impôt. En effet, dans une telle hypothèse, le solde de la réduction non imputée se reporte l'année suivante⁽⁷⁾. Si le report n'est pas suffisant pour bénéficier de la réduction d'impôt de nouveaux reports sont possibles jusqu'à utilisation de l'intégralité de cette réduction dans la limite toutefois de cinq années (ou exercices) à compter de l'année (ou exercice) de déduction originelle. En outre, cette possibilité de report peut être combinée avec celle applicable aux versements qui excèdent le plafond de versement de 0,5 % du chiffre d'affaires. Cette mesure de tempérament ne libère néanmoins pas l'entreprise mécène de toutes inquiétudes concernant la perte de la réduction d'impôt dont elle pourrait bénéficier. En effet, outre l'hypothèse où les résultats des cinq années suivantes ne seraient pas suffisants pour imputer l'ensemble de la réduction d'impôt, les règles d'imputation des sommes reportées ne facilitent pas l'imputation des excédents de réduction d'impôt antérieur pour une entreprise qui ferait preuve régulièrement de générosité. En effet, comme en matière de report des versements excédant le plafond de 0,5 %, les réductions d'impôt non imputées ne sont prises en compte qu'après les réductions de l'exercice. Une entreprise qui a consenti une donation importante nécessitant un ou plusieurs reports pour que la réduction d'impôt produise ses pleins effets aura donc tout intérêt à réduire, voire supprimer, ses contributions les années suivantes sous peine de perdre définitivement le bénéfice de sa réduction d'impôt.

670. Par ailleurs, il se peut que dans certaines hypothèses l'entreprise donatrice ne souhaite pas bénéficier de la réduction d'impôt. En effet, l'article 238 bis du Code général des impôts disposant que les versements effectués ne sont pas déductibles pour la détermination du bénéfice imposable, ils doivent faire l'objet d'une réintégration extra-comptable. Or, l'entreprise mécène préférerait, en théorie, parfois abandonner le bénéfice de la réduction d'impôt plutôt que de devoir opérer cette réintégration. Cependant, celle-ci n'aura pas le choix de la position à adopter. En effet, pour être déductible, il faut notamment que les dépenses soient exposées dans l'intérêt de

(7) Articles 200 bis et 220 E du Code général des impôts.

l'exploitation ou dans le cadre d'une gestion normale de l'entreprise. Or les dépenses engagées dans le cadre d'une opération de mécénat sont généralement considérées par l'administration fiscale comme un emploi du bénéficiaire et ne sont donc pas déductibles.

671. Enfin, l'entreprise mécène se verra parfois refuser le bénéfice de la réduction d'impôt alors que toutes les conditions en sont par ailleurs, remplies. C'est le cas des entreprises exonérées d'impôt sur le revenu ou d'impôt sur les sociétés en vertu d'une disposition particulière. Faute d'être assujetties à ces impôts, les entreprises en question ne peuvent imputer la réduction d'impôt dont elles bénéficient. Or les réductions d'impôt n'étant, à la différence des crédits d'impôt, pas restituables, l'impossibilité de les imputer sur l'impôt correspondant entraîne leur perte pure et simple. Ce n'est que dans l'hypothèse où cette exonération serait temporaire ou résulterait d'un abattement sur les résultats imposables que la réduction d'impôt pourrait retrouver à s'appliquer. En pareil cas, la réduction ne jouera pas pendant toute la période d'exonération. En revanche, si l'entreprise redevient imposable dans les cinq années suivant le versement, la réduction d'impôt pourra produire ses effets.

Par exemple, si une entreprise qui bénéficie d'une exonération d'impôt temporaire ou dont le résultat imposable est nul de l'année N à l'année N + 3 et dont le chiffre d'affaire est de 100 000 euros consent lors de l'année N une donation de 1200 euros elle pourra bénéficier lors des années N+4 et N+5 d'une réduction d'impôt de 300 euros déterminée sur la base d'un plafond de prise en compte des versements de 500 euros par an. Le solde des versements effectués, soit 200 euros, dépassant le plafond de versement n'ayant pu être imputé dans les délais, est définitivement perdu.

§ II – QUELS SONT LES OBLIGATIONS DÉCLARATIVES ET LES JUSTIFICATIFS À FOURNIR ?

672. Que l'entreprise donatrice soit une entreprise individuelle ou une société soumise à l'impôt sur les sociétés, le bénéfice de la réduction d'impôt est subordonné à la production d'une déclaration spécifique sur imprimé 2069-M-SD⁽⁸⁾.

Pour les entreprises individuelles, cette déclaration doit être annexée à la déclaration de résultat de l'exercice ou de la période d'imposition en cours lors de la réalisation des dépenses ouvrant droit à réduction d'impôt. Les personnes physiques titulaires de la réduction d'impôt doivent ensuite reporter le montant de la réduction d'impôt dans une case spéciale de leur déclaration de revenus et joindre un état de suivi de la réduction d'impôt, s'il existe des réductions d'impôt antérieures non encore imputées.

Pour les sociétés relevant de l'impôt sur les sociétés, la déclaration en question doit être déposée auprès du comptable de la direction générale des finances publiques du lieu d'imposition de la société, avec le relevé de solde de l'exercice ou de la période d'imposition en cours lors de la réalisation des dépenses ouvrant droit à réduction d'impôt. Si les sociétés en questions appartiennent à un groupe de société, la société mère joint les déclarations spéciales du groupe au relevé de solde relatif au résultat

(8) Article 49 septies X de l'annexe 3 du Code général des impôts.

d'ensemble et les sociétés du groupe sont dispensées d'annexer la déclaration spéciale les concernant à la déclaration de résultat qu'elles déposent.

673. À la différence, du régime existant en matière de mécénat des particuliers, le bénéfice de la réduction d'impôt n'est pas subordonné à la production par les entreprises donatrices de reçus des organismes bénéficiaires des versements. Une entreprise qui ne disposerait pas d'un tel reçu peut donc bénéficier de la réduction d'impôt à condition d'être en mesure d'apporter la preuve du don effectué.

En pratique, l'entreprise aura toutefois tout intérêt à se simplifier la tâche en demandant à l'organisme bénéficiaire de lui délivrer un reçu au titre des dons effectués.

Les reçus ainsi délivrés relèvent de la responsabilité de l'organisme bénéficiaire. Conformément aux dispositions de l'article 1740 A du Code général des impôts, l'organisme qui délivrerait irrégulièrement des reçus en vue de l'application de la réduction d'impôt, encourt une amende égale à 25 % des sommes indûment mentionnées sur ce document ou, à défaut d'une telle mention, d'une amende égale au montant de la réduction d'impôt indûment obtenu.

674. L'organisme bénéficiaire qui souhaite établir des reçus fiscaux en faveur de ses donateurs a donc tout intérêt de s'assurer au préalable de son éligibilité au bénéfice de la réduction d'impôt. À cet effet, il pourra mettre en œuvre la procédure de rescrit prévue par l'article L 80 C du livre des procédures fiscales. Trois solutions seront alors envisageables :

- Soit, l'administration fiscale déclare l'organisme non éligible à la réduction d'impôt. Il a donc la certitude de ne pas pouvoir établir de reçus fiscaux.
- Soit, l'administration fiscale admet que les dons consentis à cet organisme ouvrent droit à la réduction d'impôt. Il peut donc délivrer des reçus fiscaux.
- Soit, l'administration fiscale ne répond pas à l'organisme dans un délai de six mois. La délivrance des reçus fiscaux n'est alors pas passible de sanctions.

Section II – Dons en vue de l'acquisition par l'État ou toute personne publique d'un trésor national

675. L'article 238 bis 0 A du Code général des impôts instaure une réduction d'impôt réservée exclusivement aux entreprises relevant de l'impôt sur les sociétés et imposées d'après leur bénéfice réel pour les dons consentis en vue de l'achat de certains biens culturels présentant le caractère de trésors nationaux.

676. Biens concernés

Les trésors nationaux s'entendent des biens appartenant aux collections publiques et aux collections des musées de France, des biens classés en application des dispositions relatives aux monuments historiques et aux archives, et d'une manière générale de tout bien présentant un intérêt majeur pour le patrimoine national au point de vue de l'histoire, de l'art ou de l'archéologie⁽⁹⁾.

(9) Article L 111-1 du Code du patrimoine.

Ces trésors nationaux ne peuvent quitter le territoire français que de manière temporaire aux fins de restauration, d'expertise, de participation à une manifestation culturelle ou de dépôt dans une collection publique⁽¹⁰⁾. Cette sortie doit, de surcroît, être autorisée par l'autorité administrative.

677. L'exportation temporaire ou définitive hors du territoire douanier des autres biens culturels doit également faire l'objet d'une autorisation lorsque ces biens présentent un intérêt historique, artistique ou archéologique et répondent à des critères de valeur et/ou d'ancienneté fixé par décret en conseil d'état et figurant à l'annexe 1 aux articles R 111-1 et suivants du Code du patrimoine⁽¹¹⁾. Cette autorisation vise à attester que le bien n'a pas le caractère de trésor national.

Si les biens culturels dont l'exportation est projetée présentent le caractère de trésors nationaux, le certificat peut être refusé en vertu des dispositions de l'article L 111-4 du Code du patrimoine.

Un refus de certificat ne pourra, toutefois, pas être opposé indéfiniment au propriétaire du bien en question pour l'empêcher d'emporter le trésor national hors des frontières. À cet effet, l'État dispose d'un délai de trente mois à compter de la date du refus pour soit revendiquer le bien en question en application des dispositions relatives aux fouilles archéologiques ou aux biens culturels maritimes, soit le classer au titre des monuments historiques ou aux archives, soit enfin mettre en œuvre la procédure prévue par les articles L 121-1 et suivants du Code du patrimoine concernant l'acquisition de biens culturels présentant le caractère de trésor national et faisant l'objet d'un refus de certificat d'exportation⁽¹²⁾.

678. Régime fiscal

C'est dans ce dernier cas de figure que la réduction d'impôt prévue par l'article 238 bis O A du Code général des impôts trouve à s'appliquer. Pour ouvrir droit à la réduction d'impôt, les versements effectués par l'entreprise doivent être effectués en faveur de trésors nationaux ayant fait l'objet d'un refus de certificat d'exportation et pour lesquels l'État a fait au propriétaire du bien une offre d'achat dans les conditions prévues par l'article L. 121-1 du Code du patrimoine.

679. Par extension, le législateur admet également que la réduction d'impôt soit applicable aux versements effectués en faveur de l'achat des biens culturels situés en France ou à l'étranger dont l'acquisition présenterait un intérêt majeur pour le patrimoine national au point de vue de l'histoire, de l'art ou de l'archéologie. Cette possibilité n'est cependant ouverte qu'après avis motivé de la commission prévue par l'article L 11-4 du Code du patrimoine et chargée de se prononcer à titre consultatif sur le refus de certificat des biens culturels présentant le caractère de trésor national.

680. Toutefois, quand bien même les versements concerneraient des biens ouvrant droit à la réduction d'impôt, ceux-ci devront encore faire l'objet d'une acceptation par les ministres chargés de la culture et du budget afin de permettre au mécène de bénéficier de l'avantage fiscale.

(10) Article L 111-7 du Code du patrimoine.

(11) À titre d'illustration, l'exportation des moyens de transport ayant plus de soixante-quinze ans d'âge est soumise à autorisation si leur valeur est supérieure ou égale à 50 000 euros.

(12) Article L 111-6 du Code du patrimoine.

681. La procédure d'acceptation comporte cinq étapes⁽¹³⁾ :

En premier lieu, l'entreprise doit adresser son offre au ministre chargé de la culture, en indiquant notamment le montant du versement envisagé.

En second lieu, dans le mois suivant la réception de l'offre, celle-ci est instruite par la ministre qui peut soit la refuser avant l'expiration de ce délai soit l'accepter.

En troisième lieu, si l'offre est acceptée, elle est transmise au ministre chargé du budget.

En quatrième lieu, l'offre fait l'objet d'une décision conjointe des ministres chargés de la culture et du budget. Leur décision doit alors être notifiée au donateur potentiel par lettre recommandée avec demande d'avis de réception dans les trois mois suivant la présentation de l'offre. Le défaut de notification d'une décision dans ce délai vaut rejet de l'offre.

En cinquième lieu, si l'offre est acceptée, l'entreprise procède au versement dans les conditions définies par la décision auprès de l'agent comptable de l'Etablissement public de la Réunion des musées nationaux et du Grand Palais des Champs-Élysées.

682. En cas d'acceptation de l'offre de versement de l'entreprise, le montant de la réduction d'impôt dont celle-ci peut bénéficier en application de l'article 238 bis 0 A du Code général des impôts est égal à 90 % des versements effectués. Cependant, la réduction d'impôt ainsi obtenue pour l'ensemble des versements effectués par l'entreprise ne peut être supérieure à 50 % du montant de l'impôt dû par l'entreprise au titre de l'exercice d'imputation.

Par exemple, une société qui consent un don de 100 000 euros au titre de l'exercice de l'année N devrait pouvoir bénéficier d'une réduction d'impôt de 90 000 euros. Toutefois le montant de l'impôt sur les sociétés du par cette entreprise au titre de cette année est de 150 000 euros. Par suite, le montant de la réduction d'impôt dont elle bénéficie au titre de l'année N est plafonné à 75 000 euros.

683. Pour les sociétés membres d'un groupe soumis au régime fiscal des groupes de sociétés, la limite de 50 % s'applique pour l'ensemble du groupe par référence à l'impôt dû par la société mère du groupe qui bénéficie de la réduction d'impôt ouverte par le versement effectué par sa filiale.

684. L'imputation doit être effectuée sur l'impôt de l'exercice d'imposition au cours duquel les dons ont été réalisés. Cette imputation s'effectue au moment du paiement du solde de l'impôt. En outre, aucun mécanisme de report de la réduction d'impôt non utilisée n'est prévu. Tout dépassement du plafond de déduction est donc définitivement perdu.

685. Il reste que dans certaines hypothèses, l'entreprise donatrice ne souhaitera pas bénéficier de la réduction d'impôt malgré son applicabilité. En effet, comme en matière de réduction d'impôt au titre des dons consentis à certains organismes, les versements effectués ne sont pas déductibles pour la détermination du bénéfice imposable. Ils doivent donc faire l'objet d'une réintégration extra-comptable qui pourra parfois s'avérer plus désavantageuse que les bénéfices retirés de l'application

(13) Articles 171 BB et BC de l'annexe 2 du Code général des impôts.

de la réduction d'impôt. Là encore, l'entreprise n'aura pas le choix. Dès lors que ces dépenses ne peuvent être regardées comme exposées dans l'intérêt de l'exploitation ou dans le cadre d'une gestion normale de l'entreprise, elles ne seront pas déductibles de son résultat.

Section III – Mécénat par l'acquisition directe d'un trésor national

686. Certaines entreprises ne souhaitent pas se contenter de contribuer au financement de l'acquisition par l'état ou une autre personne publique d'un trésor national mais désirent au contraire une intervention plus directe.

Le législateur a tenu compte de cette volonté en instaurant, aux termes de l'article 238 bis0 AB du Code général des impôts, une réduction d'impôt au profit des entreprises réalisant l'acquisition de certains biens culturels présentant le caractère de trésors nationaux.

687. À la différence de la réduction d'impôt instituée en matière de financement de l'acquisition d'un trésor national par l'État, cette réduction d'impôt bénéficie à l'ensemble des entreprises qu'elles soient soumises à l'impôt sur le revenu ou à l'impôt sur les sociétés, dès lors qu'elles sont imposables⁽¹⁴⁾.

688. La réduction d'impôt est applicable dès lors que le bien dont l'acquisition est projetée par l'entreprise constitue un trésor national pour lequel le certificat d'exportation a été refusé en application des dispositions de l'article L 111-4 du Code du patrimoine⁽¹⁵⁾.

689. Toutefois, si la nature du bien acquis est une condition nécessaire pour l'application de la réduction d'impôt, elle n'est pas suffisante. Encore faut-il que quatre conditions cumulatives supplémentaires soient remplies.

La première de ces conditions est que le trésor national dont il s'agit ne doit pas avoir fait l'objet d'une offre d'achat par l'État dans le cadre de la mise en œuvre la procédure prévue par les articles L 121-1 et suivants du Code du patrimoine concernant l'acquisition de biens culturels présentant le caractère de trésor national et faisant l'objet d'un refus de certificat d'exportation.

La seconde de ces conditions tient à la durée de conservation du trésor national acquis par l'entreprise. Cette dernière doit s'engager à conserver ce bien pendant un délai minimum de dix ans à compter de son acquisition.

La troisième exigence consiste en l'obligation pour l'entreprise de s'engager à consentir au classement du bien comme monument historique ou comme archives historiques.

Enfin, la quatrième et dernière condition réside dans l'obligation pour l'entreprise de placer gratuitement le trésor national en dépôt auprès d'un musée de France, d'un service public d'archives ou d'une bibliothèque relevant de l'État ou placée sous son contrôle technique, et ce durant toute la période d'engagement de conservation.

(14) Sur l'impossibilité de bénéficier de la réduction d'impôt en présence d'une entreprise exonérée cf *supra* chapitre II section I sous-section I § II A dernier paragraphe.

(15) Sur cette notion cf. *supra* chapitre II section I sous-section II paragraphe II à V.

690. Toutefois, quand bien même l'entreprise mécène satisferait à l'ensemble de ces conditions, l'application de la réduction d'impôt ne sera pas automatique. Elle sera soumise à l'agrément du ministre de l'économie et des finances qui se prononce après avis de la commission prévue par l'article L 11-4 du Code du patrimoine et chargée de se prononcer à titre consultatif sur le refus de certificat des biens culturels présentant le caractère de trésor national.

691. La procédure d'acceptation comporte trois étapes⁽¹⁶⁾.

En premier lieu, l'entreprise doit adresser sa demande en double exemplaire au ministre chargé de la culture qui transmet l'un des exemplaires au ministre chargé du budget et procède aussitôt à l'instruction de la demande.

En second lieu, le ministre chargé de la culture saisit la commission visée à l'article L. 111-4 du code du patrimoine, afin qu'elle se prononce sur la valeur d'acquisition du bien. Parallèlement, il soumet la question de l'intérêt du classement de ce bien soit à l'avis de la Commission nationale des monuments historiques soit à celui du Conseil supérieur des archives. Les avis de ces différentes commissions seront ensuite transmis par le ministre chargé de la culture au ministre chargé du budget.

En troisième lieu, l'acceptation de la proposition fait l'objet d'une décision du ministre chargée du budget. Cette décision est notifiée au mécène par lettre recommandée avec demande d'avis de réception et transmise pour information au ministre chargé de la culture.

692. En cas d'acceptation de l'offre de l'entreprise, le montant de la réduction d'impôt dont celle-ci peut bénéficier est égal à 40 % du coût d'acquisition du bien.

Par exemple, une entreprise qui acquiert un trésor national d'une valeur de 100 000 euros au titre de l'exercice de l'année N bénéficie d'une réduction d'impôt de 40 000 euros.

693. À la différence des autres réductions d'impôt applicables en matière de mécénat des entreprises, le montant de la réduction d'impôt dont l'entreprise peut bénéficier en application de l'article 238 bis 0 AB du Code général des impôts n'est pas plafonnée. En conséquence, ce mécanisme peut finalement s'avérer tout particulièrement avantageux pour l'entreprise qui peut ainsi non seulement bénéficier d'une réduction d'impôt conséquente mais aussi réaliser une opération d'ordre patrimonial en plaçant ses fonds dans l'acquisition d'un bien à haute valeur culturelle.

694. L'imputation doit être effectuée sur l'impôt de l'exercice d'imposition au cours duquel les versements ont été réalisés. Cette imputation s'effectue au moment du paiement du solde de l'impôt. En outre, aucun mécanisme de report de la réduction d'impôt non utilisée n'est prévu. Tout dépassement du plafond de déduction est donc définitivement perdu.

695. Dans l'hypothèse où l'entreprise, après avoir bénéficié de la réduction d'impôt, ne respecterait pas ses engagements de conservation, mise à disposition ou acceptation de classement du bien, le bénéfice de la réduction d'impôt pourrait être remis en cause et l'entreprise devra alors acquitter le montant de l'impôt dont elle avait été dispensée.

(16) Articles 171 BE et s. de l'annexe 2 du Code général des impôts.

CHAPITRE II

LES DÉDUCTIONS

696. Par exception au principe selon lequel les dépenses de mécénat ne sont pas déductibles pour la détermination du résultat fiscal, le législateur a instauré des déductions d'impôt spécifique destinées à encourager le mécénat d'entreprise. Ces déductions sont au nombre de deux. La première est relative aux dépenses d'acquisition d'œuvres d'artistes vivants ou d'instruments de musique (Section I) tandis que la seconde s'applique en cas de versements à fonds perdus par l'entreprise en faveur de la construction (Section II).

Section I – Les dépenses d'acquisition d'œuvres d'artistes vivants ou d'instruments de musique

697. En application de l'article 238 bis AB du Code général des impôts, les entreprises qui achètent des œuvres originales d'artistes vivants ou des instruments de musique peuvent, sous certaines conditions (I), bénéficier d'un régime spécifique de déduction du prix d'acquisition de ces biens de leur résultat (II).

§ I – LES CONDITIONS DE LA DÉDUCTION DU RÉSULTAT D'EXPLOITATION

698. La déduction s'applique à toutes les entreprises, quelle que soit leur activité et qu'elles soient soumises à l'impôt sur le revenu ou à l'impôt sur les sociétés.

699. La déduction ne concerne que les dépenses relatives à l'acquisition d'œuvres originales d'artistes vivants ou d'instruments de musique. Si la définition de la notion d'instruments de musique ne soulève pas de difficultés particulières, reste à savoir ce que le législateur entend par une « œuvre originale d'artiste vivant ». La réponse à cette question est apportée par l'article 98 A de l'annexe III du Code général des impôts, selon lequel constituent des œuvres d'art les réalisations suivantes :

« 1^o Tableaux, collages et tableaux similaires, peintures et dessins, entièrement exécutés à la main par l'artiste, à l'exclusion des dessins d'architectes, d'ingénieurs et autres dessins industriels, commerciaux, topographiques ou similaires, des articles manufacturés décorés à la main, des toiles peintes pour décors de théâtres, fonds d'ateliers ou usages analogues ;

2^o Gravures, estampes et lithographies originales tirées en nombre limité directement en noir ou en couleurs, d'une ou plusieurs planches entièrement exécutées à la main par l'artiste, quelle que soit la technique ou la matière employée, à l'exception de tout procédé mécanique ou photomécanique ;

3^o À l'exclusion des articles de bijouterie, d'orfèvrerie et de joaillerie, productions originales de l'art statuaire ou de la sculpture en toutes matières dès lors que les productions

son exécutées entièrement par l'artiste ; fontes de sculpture à tirage limité à huit exemplaires et contrôlé par l'artiste ou ses ayants droit ;

4° Tapisseries et textiles muraux faits à la main, sur la base de cartons originaux fournis par les artistes, à condition qu'il n'existe pas plus de huit exemplaires de chacun d'eux ;

5° Exemplaires uniques de céramique, entièrement exécutés par l'artiste et signés par lui ;

6° Emaux sur cuivre, entièrement exécutés à la main, dans la limite de huit exemplaires numérotés et comportant la signature de l'artiste ou de l'atelier d'art, à l'exclusion des articles de bijouterie, d'orfèvrerie et de joaillerie ;

7° Photographies prises par l'artiste, tirées par lui ou sous son contrôle, signées et numérotées dans la limite de trente exemplaires, tous formats et supports confondus ».

L'acquisition de l'un ou l'autre des biens figurant dans cette liste est donc susceptible de permettre à l'entreprise de bénéficier de la déduction, sous réserve toutefois que l'artiste soit vivant lors de l'achat de l'œuvre, statut dont l'entreprise doit être en mesure de justifier dans la mesure où l'acquisition d'œuvres originales d'artistes décédés n'ouvre pas droit au bénéfice de la déduction.

700. Néanmoins, s'il est nécessaire que le bien acquis par l'entreprise entre dans l'une des catégories ci-dessus pour que la dépense d'acquisition soit déductible lors de la détermination de son résultat imposable, cette condition n'est pas suffisante. Il faut encore que l'entreprise respecte une condition particulière d'affectation du bien acquis.

701. Ainsi, s'agissant des œuvres d'art, l'entreprise doit les exposer dans un lieu accessible au public ou aux salariés, autre que leurs bureaux, pour la période correspondant à l'exercice d'acquisition et aux quatre années suivantes. L'exposition de l'œuvre peut être réalisée soit directement par l'entreprise soit par l'intermédiaire d'un tiers, comme un musée auprès duquel le bien aura été mis en dépôt. Si l'entreprise opte pour une exposition directe, l'exigence d'accessibilité au public ou aux salariés ne lui interdit pas d'exposer les œuvres en question dans ses locaux. En revanche, dans une telle hypothèse, le lieu d'exposition ne doit pas être réservé à un groupe restreint de personnes et notamment aux seuls clients de l'entreprise et/ou partie de ses salariés. L'administration étend également cette exclusion aux lieux d'expositions réservés aux seuls salariés de l'entreprise⁽¹⁾. Pour autant, la formulation même de l'article 238 bis AB du Code général des impôts subordonne l'application de la faculté de déduction à l'exposition de l'œuvre « dans un lieux accessible au public ou aux salariés ». Dès lors, l'administration ne devrait pas pouvoir refuser le bénéfice de la déduction à une entreprise respectant la condition d'exposition à l'ensemble de ses salariés. L'exigence d'une exposition pendant l'exercice d'acquisition et les quatre années suivantes implique, en outre, une exposition continue pendant cette période, et non seulement à l'occasion de manifestations ponctuelles. De surcroît, l'administration fiscale estime logiquement que, pour que cette condition d'exposition au public soit remplie, encore faut-il que le public en soit informé⁽²⁾. Dès lors, la possibilité de déduction est subordonnée à la communication par l'entreprise des

(1) BOI-BIC-CHG-70-10-20120912 n° 90.

(2) BOI-BIC-CHG-70-10-20120912 n° 100.

informations appropriées au public. Enfin, bien que le législateur ne l'ait pas précisé, le bénéfice de l'avantage dépend également de la gratuité de l'exposition de l'œuvre acquise⁽³⁾.

702. Concernant ensuite, les instruments de musique, l'entreprise doit s'engager à les prêter à titre gratuit aux artistes interprètes qui en font la demande. Tous les prêts d'instruments de musique ne sont donc pas concernés. En effet, la notion d'artiste interprète implique que le bénéficiaire du prêt ait un certain niveau musical. Il en va ainsi des prêts consentis au profit de personnes exerçant à titre professionnel l'activité d'artiste interprète. Il en est de même des prêts accordés aux personnes ayant une qualification musicale d'un diplôme correspondant à un cycle 3 de conservatoire national de région, ou d'école nationale de musique, ou d'un équivalent européen. Les personnes qui suivent une formation musicale dans l'un de ces établissements sont également considérées comme ayant le niveau requis, de même que les étudiants et anciens étudiants des conservatoires nationaux supérieurs de musique de Paris et de Lyon⁽⁴⁾. En revanche, le prêt au profit d'un simple amateur de musique, aussi talentueux soit-il, ne saurait être considéré comme consenti à un artiste interprète et ne peut donc permettre la mise en œuvre de la déduction spéciale. En outre, le simple fait que l'entreprise s'engage à prêter les instruments en question n'est pas suffisant. Pour que cet engagement soit efficace, il faut que les personnes susceptibles de bénéficier du prêt en soient informées. Dès lors, pour pouvoir procéder à la déduction prévue par l'article 238 bis AB du Code général des impôts, l'entreprise doit être en mesure de démontrer qu'elle a procédé à une publicité de la faculté d'emprunt auprès des personnes susceptibles d'en bénéficier⁽⁵⁾.

703. La faculté de déduction est, enfin, subordonnée à des conditions d'ordre comptable. En premier lieu, la déduction opérée doit être affectée à un compte de réserve spéciale figurant au passif du bilan. Seules les entreprises soumises à un régime de comptabilité leur permettant de procéder à cette inscription sont donc susceptibles de bénéficier du régime spécial de déduction. En second lieu, la faculté de déduction est subordonnée à l'inscription de l'œuvre d'art ou de l'instrument concerné à un compte d'actif immobilisé. Un bien acheté en vue de la revente, et en conséquence, inscrit en stock, n'est donc pas susceptible d'ouvrir droit au régime de faveur.

704. Le non-respect d'une seule de ces conditions par l'entreprise entraîne la remise en cause immédiate de la faculté de déduction qui lui est offerte. En pareil cas, elle doit donc réintégrer les sommes déduites dans ses bénéfices imposables.

§ II – LE RÉGIME DE LA DÉDUCTION

705. Lorsque les œuvres d'art ou les instruments de musique acquis par l'entreprise répondent aux conditions posées par la loi, celle-ci peut déduire du résultat de l'exercice d'acquisition et des quatre années suivantes, par fractions égales, une somme égale au prix d'acquisition. Cette notion de prix d'acquisition est entendue

(3) BOI-BIC-CHG-70-10-20120912 n° 90.

(4) BOI-BIC-CHG-70-10-20120912 n° 70.

(5) BOI-BIC-CHG-70-10-20120912 n° 140.

de manière large par l'administration fiscale qui considère qu'il s'agit en réalité du prix de revient de l'œuvre ou de l'instrument, c'est-à-dire de son prix d'achat augmenté des frais accessoires et diminué de la taxe sur la valeur ajoutée récupérable⁽⁶⁾.

706. Cette faculté de déduction n'est toutefois pas illimitée. En effet, le législateur a prévu que la déduction « effectuée au titre de chaque exercice ne peut excéder la limite mentionnée au premier alinéa du 1 de l'article 238 bis, minorée du total des versements mentionnés au même article ». Autrement dit, la déduction effectuée ne peut excéder la limite de 0,5 % du chiffre d'affaire de l'entreprise. En outre, ce plafond s'applique après prise en compte des versements effectués dans le cadre de la réduction d'impôt au titre des dons accordés au profit de certains organismes. Dans l'hypothèse où l'application de ces règles de plafonnement conduirait à s'opposer à la déduction de tout ou partie de la fraction déductible du prix d'acquisition du bien au titre d'une année, cette portion non déduite est définitivement perdue. Aucun mécanisme de report n'est prévu.

Par exemple, une entreprise dont le chiffre d'affaire des années N à N+4 est de 100 000 euros peut normalement déduire de son résultat 500 euros au titre des dépenses d'acquisition d'œuvres d'art ou d'instruments de musique.

Si elle acquiert, au cours de l'année N, un instrument d'une valeur de 2 500 euros, elle peut déduire l'intégralité du prix d'acquisition par fractions égales de 500 euros au titre de l'année d'acquisition et des quatre années suivantes.

Toutefois, si cette entreprise a consenti des dons de 300 euros dans le cadre des dispositions de l'article 238 bis du Code général des impôts au titre de chacune de ces années, elle ne peut plus déduire que 200 euros par an au titre des dépenses d'acquisition d'œuvres d'art ou d'instruments de musique.

Dès lors, si elle acquiert, au cours de l'année N, un instrument d'une valeur de 2 500 euros, elle ne peut déduire que 200 euros par an au titre de l'année d'acquisition et des quatre années suivantes et les 300 euros par an ne donnant pas lieu à déduction sont définitivement perdus.

707. Il est à noter que le cumul des dépenses d'acquisition d'œuvres d'art ou d'instruments de musique et des versements effectués au profit de certains organismes pour l'appréciation du plafond de 0,5 % a également une incidence sur le mécanisme de report applicable aux dons effectués en application de l'article 238 bis du Code général des impôts. En effet, en matière de dons consentis à certains organismes, les sommes versées excédant le plafond de déduction sont normalement reportables au titre de l'année suivante, et ce, dans la limite de cinq exercices. Cependant, ce report est effectué après imputation des dépenses déductibles au titre de l'acquisition d'œuvres d'art ou d'instruments de musique, de sorte que celles-ci peuvent empêcher le report de produire ses effets et entraîner la perte de la réduction d'impôt, faute de possibilité d'imputation.

(6) BOI-BIC-CHG-70-10-20120912 n° 170.

Dans ce cas, l'entreprise envisagée ci-dessus réalise toujours 100 000 euros de chiffre d'affaire au titre des années N à N+4, a acquis en année N un instrument de musique d'une valeur de 2 500 euros et consent pour chacune de ces années des dons de 300 euros dans le cadre des dispositions de l'article 238 bis du Code général des impôts. Toutefois, elle avait également consenti au titre de l'année N-1 un don de 1 000 euros pris en compte à hauteur de 500 euros pour le calcul de la réduction d'impôt et bénéficiant d'un report de 500 euros.

Pour les années N+1 à N+4, il est donc pris en compte 300 euros par an au titre des versements ouvrant droit à réduction d'impôt et admis 200 euros au titre des sommes ouvrant droit à déduction du résultat. En revanche, les 500 euros de trop versés de l'année N-1 sont reportés d'année en année sans pouvoirs être imputés.

Avec ce mécanisme, l'entreprise perd donc 300 euros par an au titre de la faculté de déduction et 500 euros du fait de l'impossibilité d'imputer son report.

708. Si la fraction non déduite du prix d'acquisition de l'œuvre d'art ou de l'instrument de musique ne peut être reportée au titre des années suivantes, elle peut, en revanche, donner lieu à la constitution d'une provision pour dépréciation. Cette provision ne peut être constituée que pour autant que la dépréciation du bien en question dépasse le montant des déductions déjà opérées. En outre, dans l'hypothèse où le coût d'acquisition de l'œuvre d'art ou de l'instrument de musique serait supérieur à 7 600 euros, sa dépréciation doit être constatée par le biais d'une expertise effectuée par un expert agréé auprès des tribunaux.

Section II – Les versements à fonds perdus en faveur de la construction

709. Au regard de l'importance du déficit de logements, le législateur a encouragé les entreprises souhaitant soutenir l'effort de construction en les autorisant à comprendre dans leurs charges déductibles, pour la détermination de leur résultat imposable, les sommes versées à fonds perdus en faveur de certains organismes de construction⁽⁷⁾.

710. Bien évidemment tout versement effectué en vue de la construction de logements n'est pas concerné par cette faculté de déduction. Seuls les versements effectués au profit de l'une des trois catégories de bénéficiaires prévus par la loi sont susceptibles d'y ouvrir droit. Le versement doit ainsi être consenti :

- soit à une association à caractère professionnel ou interprofessionnelle dont l'objet exclusif est la promotion de la construction de logements ;
- soit à un organisme doté d'un statut lui permettant de concourir au financement de la construction de logements et figurant sur une liste arrêtée par le ministre en charge de l'Aménagement du territoire, de l'Équipement, du Logement et du Tourisme ;
- soit encore à un organisme ayant pour objet la construction de logements ou l'acquisition de terrains destinés à supporter ces logements et autorisés par arrêté du

(7) Article 39 quinquies du Code général des impôts.

ministre chargé de l'Aménagement du Territoire, de l'Équipement, du Logement et du Tourisme à recevoir ces versements.

711. Ces versements doivent, en outre, présenter certaines caractéristiques pour être déductibles.

En premier lieu, le versement doit être à fonds perdus. L'entreprise doit donc perdre tous droits sur les sommes versées et celles-ci ne doivent lui ouvrir droit à aucune compensation. De même, les dirigeants de l'entreprise versante ou le chef d'entreprise, s'il s'agit d'un exploitant individuel, ou leurs conjoints et enfants non émancipés ne doivent retirer aucun avantage de ces versements.

En second lieu, dans l'hypothèse où l'entreprise serait assujettie à la participation des employeurs à l'effort de construction, les versements effectués doivent être considérés comme des investissements valables au regard de cette réglementation. Dans le cas, où l'entreprise ne serait pas assujettie à cette participation, les versements doivent être destinés à permettre la construction d'habitations respectant les caractéristiques et les prix fixés pour l'octroi des primes à la construction.

712. Lorsque ces différentes conditions sont remplies, l'entreprise peut déduire le montant des versements effectués pour la détermination de son résultat imposable, et sans quel que soit le montant de ces versements. Aucun plafonnement n'est appliqué en la matière.

713. Cette déduction s'applique à toutes les entreprises, quelle que soit leur activité et qu'elles soient soumises à l'impôt sur le revenu ou à l'impôt sur les sociétés.

SOUS-TITRE II

DES INSTRUMENTS JURIDIQUES SPÉCIFIQUES

Maria TAZI

CHAPITRE I

LA FONDATION D'ENTREPRISE

Section I – Le régime juridique de la Fondation d'entreprise

714. Les fondations d'entreprise représentent pour les entreprises un instrument de communication fort apprécié.

La lourdeur de constitution des fondations reconnues d'utilité publique liée à la teneur de la résonance d'utilité publique les rend en effet peu attrayantes. Mieux encore, c'est la perpétuité de l'engagement « mécénat » qui rebute quelquefois les entreprises. En effet, la politique de communication des entreprises, parce que dépendante des besoins ressentis par l'opinion publique comme essentiels, s'inscrit nécessairement dans le court terme.

La maîtrise par les entreprises des actions à mener se révèle également primordiale pour les entreprises. La gestion des fondations non autonomes par des personnes autres que les fondateurs éloigne les entreprises des pôles de décision et ne favorise évidemment pas leur stratégie de communication. Aussi, la fondation d'entreprise, en tant que son organisation reste sous la maîtrise des fondateurs, comble-t-elle les attentes des entreprises.

715. La définition d'une fondation d'entreprise est donnée par l'article 19 de la loi n° 87-571 du 23 juillet 1987 portant sur « le développement du mécénat », lequel dispose :

« Les sociétés civiles ou commerciales, les établissements publics à caractère industriel et commercial, les coopératives, les institutions de prévoyance ou les mutuelles peuvent créer, en vue de la réalisation d'une œuvre d'intérêt général, une personne morale, à but non lucratif, dénommée fondation d'entreprise. Lors de la constitution de la fondation d'entreprise, le ou les fondateurs s'engagent à effectuer les versements mentionnés à l'article 19-7 de la présente loi ».

Cette loi fondatrice a été modifiée par les lois successives du 4 juillet 1990 portant création des fondations d'entreprise, du 24 juin 1996 qui relève les plafonds de déductibilité et assouplit le dispositif fiscal existant, et par la loi de finances pour l'année 2000 ainsi que l'instruction fiscale du 26 avril 2000 (B.O.I. 4 C2-00) qui

apportent des éléments de complément quant aux contreparties autorisées dans le cadre du mécénat.

Enfin, la loi n° 2003-709 du 1^{er} août 2003 relative au mécénat, aux associations et aux fondations vient établir les nouvelles bases du régime fiscal et juridique du mécénat. Elle institue des allègements fiscaux pour les dons d'entreprises et des particuliers et simplifie le régime applicable au statut des fondations.

Section II – La constitution d'une fondation d'entreprise : Mode d'emploi

§ I – LES FONDATEURS

716.

1. Qualité des fondateurs

La liste des entités autorisées à créer une fondation d'entreprise est énumérée par l'article 19 de la loi n° 87-571 du 23 juillet 1987. Une fondation d'entreprise ne peut être créée que par des sociétés civiles ou commerciales (y compris les Entreprises Unipersonnelles à Responsabilité Limitée, EURL), des Epic (Etablissement public à caractère industriel et commercial), des coopératives ou des mutuelles ou des institutions de prévoyance à l'exclusion de toute autre structure⁽¹⁾.

Aucun nombre ni minimal ni maximal de fondateurs n'est imposé.

2. But des fondateurs : La réalisation d'une œuvre d'intérêt général

Une fondation d'entreprise n'a qu'un seul objet : la réalisation « *d'une œuvre d'intérêt général ayant un caractère philanthropique, éducatif, scientifique, social, humanitaire, sportif, familial, culturel ou concourant à la mise en valeur du patrimoine artistique, à la défense de l'environnement naturel, à la diffusion de la culture, de la langue et des connaissances scientifiques françaises* ». (Article 2 de la Loi du 23 juillet 1987, renvoyant à l'article 238 *bis* du Code Général des Impôts).

La fondation doit être à but non lucratif.

Les éventuels bénéfices générés par des activités réputées lucratives sur le plan fiscal seront soumis à imposition. Aucun partage des excédents ne peut être réalisé entre les fondateurs.

Les activités dites « lucratives » de la fondation ne doivent être qu'un moyen nécessaire à la réalisation de l'objet d'intérêt général ou rester accessoire à cet objet ; à défaut le retrait de l'autorisation préfectorale est encourue.

3. Engagement financier des fondateurs

Lors de la constitution de la fondation d'entreprise, le ou les fondateurs doivent s'engager à effectuer les versements correspondant au programme d'action

(1) Notamment les personnes physique entrepreneurs individuels, les Groupements d'intérêt économique, les associations, les collectivités territoriales, une fondation RUP.

pluriannuel déterminé dans les statuts et dont le montant global ne peut être inférieur à 150 000,00 € (loi 87-571 du 23 juillet 1987, art. 19 et 19-7 et décret 91-1005 du 30-9-1991 art. 7). Une caution bancaire doit accompagner cet engagement aux fins de garantir ce versement.

Cette somme peut faire l'objet d'un paiement fractionné sur une période maximale de cinq ans.

Aucune répartition égalitaire n'est imposée en cas de pluralité de fondateurs.

Il importe que les statuts comportent l'indication du montant des sommes que chacun des fondateurs s'engage à verser ainsi que le calendrier desdits versements.

Toute modification du montant ou de la date de versement de ces sommes est une modification statutaire soumise à autorisation.

En revanche, depuis la loi n° 2002-5 du 4 janvier 2002 sur les musées de France, la majoration du programme d'action pluriannuel est mise en œuvre par un simple avenant aux statuts et ne requiert plus de modification statutaire.

4. Durée de la fondation d'entreprise

La fondation d'entreprise est créée pour une durée déterminée qui ne peut être inférieure à cinq ans.

Aucun fondateur ne peut se retirer de la fondation tant que les sommes promises par lui n'ont pas été intégralement versées.

À l'expiration de la période initiale de cinq ans, les fondateurs (ou parfois certains d'entre eux) peuvent décider de la prolongation de la fondation pour une durée au moins égale à 3 ans.

§ II – FORMALITÉS

717.

1. L'élaboration du projet de statuts

La rédaction des statuts est libre. Les seules mentions imposées par le législateur⁽²⁾, sont les suivantes :

- les conditions de nomination et de renouvellement des membres du conseil d'administration ;
- un programme d'action pluriannuel dont le montant ne peut être inférieur à une somme fixée par voie réglementaire ;
- l'indication des sommes que les fondateurs s'engagent à verser et qui correspondent au programme d'action pluriannuel.

Il est également judicieux, bien que non imposé de façon législative, que les mentions suivantes figurent dans les statuts :

- la dénomination de la fondation et de ses membres ;
- son objet et sa durée ;

(2) Loi du 23 juill. 1987, art. 19-4 et 19-7 et décret 91-1005 du 30 sept. 1991 art. 7.

- son siège social ;
- la composition et les attributions du conseil d'administration ;
- le mode de désignation des administrateurs, la durée de leur mandat, les modalités de leur remplacement ;
- les règles de modification des statuts et les conséquences de la dissolution de la fondation.

2. L'autorisation préfectorale

La fondation d'entreprise n'acquiert sa capacité juridique et ne se dote de la personnalité morale qu'à compter de la publication au Journal Officiel de l'autorisation préfectorale qu'elle a obtenue.

La demande d'autorisation est présentée par le ou les fondateurs accompagné de l'ensemble des pièces exigées⁽³⁾.

Le préfet délivre un récépissé du dépôt de la demande d'autorisation dans les 5 jours et donne sa réponse (accord ou refus) dans les quatre mois. À défaut d'opposition explicite du préfet dans les quatre mois, l'autorisation est acquise.

En cas d'accord, la création de la fondation d'entreprise est automatiquement publiée au Journal officiel.

3. Lors des changements

En cas de changements dans les statuts ou parmi les administrateurs, le président du conseil d'administration de la fondation d'entreprise doit les déclarer de façon semblable, dans les trois mois. Il joint en outre à son dossier :

- les extraits des procès-verbaux de la réunion du CA ayant décidé des modifications ;
- et des attestations bancaires prouvant que le calendrier des versements prévus initialement est bien respecté.

Lors de la prorogation, le ou les fondateurs qui décident ou renouvellent leur engagement s'obligent sur un nouveau programme d'action pluriannuel. Le ou les fondateurs doivent présenter au Préfet une demande pour obtenir une autorisation de prorogation.

Section III – Organisation et fonctionnement de la fondation d'entreprise

§ I – LA GOUVERNANCE DE LA FONDATION D'ENTREPRISE

718. En termes de gouvernance, la réglementation est peu contraignante. La fondation est gérée par un conseil d'administration.

(3) Un exemplaire des statuts daté et signé par tous les fondateurs, la liste des fondateurs, avec pour chacun indication de la raison sociale, de la dénomination, du siège et de l'activité, la liste des membres du CA, avec pour chacun indication des prénoms, nom, nationalité, profession et domicile, des cautions bancaires, qui garantissent le versement par chaque fondateur des sommes convenues, le formulaire de publication de création de fondation d'entreprise au Journal officiel.

Sa composition, son fonctionnement et ses compétences sont fixés par les statuts.

Le conseil d'administration doit être composé pour les deux tiers au plus des fondateurs ou de leurs représentants et des représentants du personnel, et pour un tiers au moins de personnalités qualifiées dans les domaines d'intervention de la fondation choisis par les fondateurs.

Les statuts déterminent le nombre d'administrateurs et les conditions de leur nomination et de leur renouvellement. L'exercice de leur fonction doit s'effectuer à titre gratuit.

La fondation doit aussi établir et transmettre au préfet des comptes annuels et un rapport annuel dans les 6 mois qui suivent la clôture de l'exercice. Le préfet peut en outre, exiger tous documents et procéder à toute investigation afin de s'assurer de la régularité du fonctionnement de la fondation.

§ II – LA VIE FINANCIÈRE DE LA FONDATION D'ENTREPRISE

719. La fondation d'entreprise jouit de la capacité juridique à compter de la publication au Journal Officiel de l'autorisation délivrée par le Préfet.

La fondation d'entreprise peut accomplir tous les actes de la vie civile qui ne lui sont pas interdits par ses statuts et qui restent dans le périmètre de sa mission. Ce principe souffre de quelques limites. En effet, une fondation d'entreprise ne peut pas procéder à des acquisitions immobilières à l'exception des immeubles nécessaires à l'exercice de son activité.

De même, cette fondation ne peut pas recevoir de dons sauf s'ils sont effectués par les salariés d'une entreprise fondatrice ou du groupe fiscalement intégré auquel cette entreprise appartient. Il en est de même pour les legs.

L'appel à la générosité publique est également prohibé.

Si la fondation détient des actions des sociétés fondatrices ou de sociétés contrôlées par elles, elle ne peut exercer les droits de vote attachés à ces actions. Le placement de ses valeurs mobilières ne peut s'effectuer qu'en titres nominatifs ou en valeurs admises par la Banque de France en garanties d'avances.

Une fondation d'entreprise, outre son programme d'action pluriannuel, peut tirer ses ressources financières⁽⁴⁾ :

- des subventions de l'État, des collectivités territoriales et de leurs établissements publics ;
- du produit des rétributions pour service rendu ;
- des revenus de la dotation initiale, si elle existe et des ressources mentionnées ci-dessus ;
- et des dons des salariés et ce, depuis la loi n° 2003-709 du 1^{er} août 2003 relative au mécénat. En effet, depuis l'entrée en vigueur de ce texte, elle est autorisée à recevoir les dons des salariés de l'entreprise fondatrice ou du groupe auquel celle-ci appartient.

(4) Liste limitative loi du 23 juill. 1987, art. 19-8.

§ III – LA FIN DE LA FONDATION D'ENTREPRISE

720. Une fondation d'entreprise peut être dissoute en raison de l'arrivée du terme (sauf prorogation), soit à l'amiable, par le retrait de l'ensemble des fondateurs, sous réserve qu'ils aient acquitté l'intégralité des sommes qu'ils se sont engagés à verser, ou par le retrait de l'autorisation, ou par retrait de l'autorisation.

La procédure de dissolution est simple et peut se résumer en trois étapes :

- la nomination d'un liquidateur chargé des opérations de liquidation. Ce dernier est nommé par le conseil d'administration ou par le tribunal de grande instance du siège de la fondation. (loi du 23 juillet 1987, art. 19-11) ;
- le liquidateur procède à l'attribution des ressources non employées au profit d'établissements publics ou reconnus d'utilité publique dont l'activité est similaire à celle dissoute. L'actif net de la fondation dissoute ne peut être transmis à une fondation d'entreprise. (loi du 23 juillet 1987, art. 19-12) ;
- la dissolution de la fondation est publiée au Journal Officiel⁽⁵⁾.

La dissolution peut être évitée par une décision de prorogation de la fondation. Cette décision est prise à l'initiative des fondateurs ou seulement certains d'entre eux.

La durée minimale de prorogation est de trois ans (loi du 23 juillet 1987, art. 19-2).

Section IV – La fiscalité de la fondation d'entreprise

721. D'une manière générale, le régime fiscal applicable aux fondations d'entreprise est le régime de droit commun des OSBL et les dons qui leur sont consentis sont susceptibles d'ouvrir droit à réduction d'impôts dans les conditions de droit commun que ce soit au titre des dotations qui leur sont accordées par les entreprises fondatrices⁽⁶⁾ ou des dons ou legs effectués par les salariés de l'entreprise fondatrice ou du groupe auquel elle appartient⁽⁷⁾.

722. Il existe toutefois quelques spécificités liées à la nature particulière de ces fondations.

723. En premier lieu, dans la mesure où une fondation d'entreprise ne peut pas recevoir d'autres dons ou legs que ceux émanant des salariés soit de l'entreprise fondatrice soit du groupe auquel elle appartient, les sommes qui pourraient être versées à cette fondation par d'autres particuliers ou par une autre entreprise ne peuvent ouvrir droit aux avantages fiscaux encourageant le mécénat.

724. En second lieu, si les dons manuels effectués en faveur des fondations d'entreprise sont exonérés de droit de mutation à titre gratuit, aucune disposition spécifique n'est prévue en ce sens concernant les autres formes de dons ou les legs qui devraient donc être taxables faute de pouvoir rentrer dans l'une des catégories

(5) Décret 91-1005 art. 14, 16, 17.

(6) Cf. *supra* renvoi fiscalité du mécénat d'entreprise.

(7) Cf. *supra* renvoi fiscalité du philanthrope.

d'exonérations prévues par la loi⁽⁸⁾. Quant aux versements correspondant au programme d'action pluriannuel, les dispositions prévoyant que ces versements n'étaient pas passibles des droits d'enregistrement n'ont pas été reprises lors de la mise à jour de la documentation fiscale à l'occasion du Bofip. On peut donc s'interroger sur le maintien de cette mesure de tolérance administrative.

725. En dernier lieu, il y a lieu de rappeler que les fondations d'entreprise n'étant pas des fondations reconnues d'utilité publique, elles ne bénéficient pas de l'exonération d'impôt sur les sociétés au titre de leurs revenus patrimoniaux mais profitent uniquement du taux réduit selon la nature des revenus en question.

(8) Cf. *supra* renvoi aux dispositions sur la fiscalité des OSBL.

CHAPITRE II

L'ASSOCIATION D'ENTREPRISE

726. Alors qu'une société est constituée pour partager le bénéfice découlant de l'entreprise commune, un OSBL ne peut pas avoir pour but de partager des bénéfices. Pour autant, cela ne signifie pas que l'organisme en question ne peut pas se livrer à une activité économique, professionnelle ou commerciale. Il peut le faire mais à la condition de ne pas partager entre ses membres le profit qu'il en retire. L'exercice direct par un organisme sans but lucratif d'une activité lucrative peut ainsi devenir pour lui un moyen de s'autofinancer.

727. Le recours à ce mécanisme ne sera toutefois pas sans conséquences puisque les OSBL qui exercent une activité lucrative non exonérée sont, en principe, passibles de l'impôt sur les sociétés, à la contribution économique territoriale ou à la taxe sur la valeur ajoutée dans les conditions de droit commun⁽¹⁾.

728. Mais, si l'activité lucrative peut être directement exploitée par l'OSBL, ce dernier peut aussi préférer la dissocier du reste de son activité. Fiscalement, la filialisation ou la sectorisation de l'activité lucrative permettra à l'organisme de ne pas voir son caractère non-lucratif général remis en cause et de limiter l'application des impôts commerciaux à son seul secteur économique, professionnel ou commercial⁽¹⁾. Cette dissociation des activités lucratives et non lucratives de l'OSBL ne pourra néanmoins s'avérer fiscalement efficace qu'à la condition que l'activité non lucrative demeure significativement prépondérante.

729. Il se peut également que l'OSBL se contente de détenir des titres dans une société exerçant une activité lucrative. Cette détention n'a alors en principe pas d'incidence sur son caractère non-lucratif. En pareille hypothèse, l'imposition de l'organisme relève de l'imposition des revenus de son patrimoine⁽¹⁾. Ce n'est que si l'OSBL quitte son rôle d'actionnaire passif que le caractère non lucratif de son activité pourra être remis en cause⁽¹⁾.

730. Ainsi, dans l'hypothèse où l'OSBL interviendrait activement dans la gestion de sa filiale, il sera considéré comme exerçant une activité lucrative de gestion de titres qui peut être sectorisée avec les conséquences fiscales attachées à cette sectorisation.

731. Il en découle que le schéma parfois envisagé par certains entrepreneurs consistant à affecter tout ou partie de leurs parts sociales à une fondation afin d'assurer la pérennité de leur entreprise ne peut fonctionner sans que l'organisme bénéficiaire ne soit soumis aux impôts commerciaux au titre des revenus qu'il tirera de ces titres.

En effet, le rôle de la fondation bénéficiaire des titres est d'assurer la stabilité de l'entreprise en contrôlant sa gestion. Pour ce faire, elle est toutefois supposée éviter que le sort de l'entreprise ne dépende d'un nombre restreint de personnes.

(1) Cf. *supra* renvoi à la sous-section 2 de la section 1 du chapitre 2 de la partie 3 sur les impôts commerciaux des OSBL.

Cependant, pour atteindre cet objectif, la fondation ne peut se contenter d'être un actionnaire passif. Elle doit nécessairement intervenir activement dans la gestion de la société, ce qui implique qu'elle doit exercer une activité lucrative de gestion de titres.

732. Cette construction n'est pas non plus sans incidence pour le chef d'entreprise donateur si celui-ci conserve une partie de ses parts ou actions à titre personnel. Il pourrait en effet perdre, pour les parts conservées, le bénéfice de l'exonération d'impôt de solidarité sur la fortune applicable aux biens professionnels soit qu'il ne dispose plus du seuil de détention nécessaire à l'application de l'exonération, soit qu'il n'exerce plus l'une des fonctions de direction requises, soit encore que société ne lui procure plus suffisamment de revenus professionnels au regard de ses autres activités.

CHAPITRE III

LE MÉCÉNAT DE COMPÉTENCES

Samy REBAA

733. Selon Marcel Mauss⁽¹⁾, et père de l'anthropologie Française, le don est « *un phénomène commun à toutes les sociétés humaines passées et présentes de la terre* ».

Ce geste, nous le pratiquons tous, d'une façon ou d'une autre, que ce soit en participant financièrement à une cause d'intérêt général, ou tout simplement en apportant notre soutien, en aidant.

Le don ne saurait se réduire à la seule somme d'argent « sonnante et trébuchante », car ce serait occulter la spontanéité intrinsèque et indissociable du don dans sa force originelle.

Donner de son temps, donner quelque chose ou même le prêter ne sont finalement que des gestes innés et naturels que l'on ne peut que faciliter et encourager.

Le « pro bono », abréviation issue du latin « pro bono publico » traduction : « pour le bien public », en constitue un bon exemple, c'est un terme surtout utilisé dans le domaine juridique mais qui désigne plus largement la pratique d'un engagement non-intéressé de professionnels mettant leurs compétences à disposition d'initiatives d'intérêt général.

Section I – Une manne pour l'intérêt général encore peu exploitée

734. La restauration de la galerie des glaces du château de Versailles par le groupe Vinci entre 2004 et 2007 représente l'exemple emblématique du mécénat de compétence et en nature ; ce fut d'ailleurs, à l'époque, la plus significative opération de mécénat culturel jamais réalisée en France.

La restauration de la galerie des glaces s'est inscrite dans le cadre d'un mécénat de compétences ; un partenariat, de type nouveau à l'époque. L'entreprise met au service son expertise de bâtisseur et son expérience dans la restauration de monuments historiques du patrimoine national. Au surplus, Vinci apporta son soutien financier pour l'intégralité de la restauration dont le montant s'éleva à 12 millions d'euros.

Cette opération associa également les compétences techniques des entreprises spécialisées, qualifiées Monuments historiques, qui apportèrent leurs savoir-faire.

Juridiquement une convention-cadre entre l'établissement public de Versailles et Vinci définissait les modalités de ce partenariat entre le domaine public et l'entreprise. Le ministère de la Culture et de la Communication a délivré une autorisation d'occupation temporaire à Vinci afin de pouvoir assurer pleinement la maîtrise

(1) « Essai sur le don ».

d'ouvrage du projet ; tandis que la maîtrise d'œuvre revenait à l'architecte en chef des Monuments historiques en charge du château de Versailles.

735. La restauration de l'hôtel de la Marine par le groupe Bouygues entre 2006 et 2009 constitue une autre action d'envergure nationale. Dès 2004, les ministères de la Défense et de la Culture et de la Communication s'entendent sur l'urgence des travaux de l'Hôtel de la Marine, et la nécessité de trouver un mécène pour financer la remise en état du péristyle à douze colonnes de la façade et des salons intérieurs, envisagée depuis près de trente ans.

En 2006, Bouygues signe le premier mécénat de compétence avec les ministères de la Défense, et de la Culture et de la Communication.

Cette opération consista pour l'entreprise :

- d'une part à financer les travaux de restauration de l'Hôtel de la Marine, place de la Concorde, pour un montant prévu de 6,2 M€ (suite à la décision de restaurer la galerie des tapisseries, aujourd'hui galerie des ports de guerre, le montant s'élève désormais à 7,2 M€) ;

- et d'autre part à en assurer la maîtrise d'œuvre par l'intermédiaire de Bouygues Bâtiment Ile-de-France Rénovation Privée, filiale de Bouygues Construction.

Ces actions aussi emblématiques et exemplaires soient elles, contribuent à considérer le mécénat en compétence et en nature, comme est une opération plutôt réservée aux « gros » projets d'intérêt général, accompagné par de « grandes » entreprises.

Cette approche n'est pas totalement erronée puisque rares sont les projets d'intérêt général en régions qui pratiquent ouvertement le mécénat de compétence. L'aide en nature concédée par des entreprises de manière impersonnelle qui résulte d'une convention à minima.

Pourtant, lorsqu'il y a échange de marchandises ou de services, une facture faisant apparaître le cas échéant de la TVA, doit être établie.

S'il s'agit de *donner* en nature un bien ou un service, il est possible de le faire via le mécénat. Ainsi, la loi Aillagon du 1^{er} août 2003⁽²⁾ autorise cette forme de libéralité et en assure l'encadrement juridique.

Les entreprises qui s'y engagent, en retirent des avantages notamment :

- gagner en légitimité sur des actions nouvelles,
- préempter un domaine d'activité,
- distinguer l'entreprise vis à vis des jeunes diplômés,
- favorise le recrutement profils qualifiés,
- gestion alternative/dynamique innovante des RH.

(2) Article 238 bis du Code général des impôts (CGI) complétée de l'article 38 *nonies* de l'annexe III du CGI.

Section II – Comprendre le mécénat de compétences

Sous-section I – *Pré requis*

736. Une libéralité en nature ou en compétence ne peut intervenir que si la structure aidée est d'intérêt général. Pour s'en assurer⁽³⁾ un rescrit fiscal selon la pratique recommandée sera nécessaire.

Un document, téléchargeable sur le site du ministère de l'économie et des finances, peut être utilisé par les demandeurs, réponse entre 1 à 3 mois dans la plupart des cas, avec accord tacite en cas d'absence de réponse de l'administration dans un délai de plus de 6 mois.

Celui-ci, commun à plusieurs démarches, est aussi utilisé comme vous le verrez un peu plus bas, dans certains cas pour vérifier la valeur d'un don en nature ou en compétences : en particulier lorsque les sommes en jeu sont importantes ou, pour de la restauration, lors de montages complexes, impliquant plusieurs corps de métiers.

Sous-section II – *Qu'est-ce qu'un don en nature ?*

737. Le mécénat en nature consiste à mettre gratuitement, à disposition du porteur de projet, des locaux, des biens inscrits sur le registre des immobilisations, du personnel de l'entreprise mécène, des prestations de services ou des biens produits par l'entreprise (prêt ou don).

S'agissant des dons en nature, l'administration fiscale a publié un rescrit le 21 juillet 2009⁽⁴⁾, listant les éléments à produire dans le cadre de dons alimentaires.

1. Le bénéfice de la réduction d'impôt n'est pas subordonné à la production, par les entreprises donatrices, d'un reçu émis par l'organisme bénéficiaire des versements⁽⁵⁾.

2. Dans l'hypothèse où l'organisme bénéficiaire du don délivrerait un reçu à une entreprise, les éléments mentionnés sur ce justificatif relèveraient de sa responsabilité et le cas échéant de celle de l'entreprise donatrice. Ainsi, le reçu délivré peut comporter soit une description physique des biens reçus sans aucune valorisation ou mentionner une valorisation effectuée par l'OSBL ou sur la base des informations données par l'entreprise. Dans cette dernière hypothèse, le reçu peut comporter une mention du type « valeur des biens reçus (information fournie par l'entreprise donatrice) ».

3. Le don, lorsqu'il prend la forme de produits alimentaires, peut être estimé à la valeur pour laquelle les produits sont ou devraient être inscrits en stock en application des dispositions du 3 de l'article 38 du CGI. La valeur d'inscription s'entend de la valeur nette comptable, c'est à dire après prise en compte des provisions fiscalement déductibles. Ainsi, lorsque la valeur nette comptable est nulle, aucune

(3) Cf. *infra* – Finalité de l'orthographe.

(4) RES n° 2009/44 FE.

(5) Reçu CERFA n° 11580*03.

réduction ne peut être pratiquée (à proximité de la date de péremption du produit par exemple).

4. Dans le cas où le don a été effectivement réalisé et où le montant de l'évaluation mentionnée provient des informations transmises par l'entreprise donatrice, ce qui suppose qu'une telle mention figure sur le reçu, sauf dans le cas d'une collusion entre le donataire et le donateur, l'OSBL n'est pas considérée comme ayant délivré irrégulièrement un reçu permettant à l'entreprise de bénéficier de la réduction d'impôt.

Sous-section III – *Qu'est-ce qu'un don en compétence ?*

738. Le mécénat de compétences consiste pour une entreprise à mettre à disposition du personnel. Il peut prendre deux formes : une prestation de services ou un prêt de main d'œuvre.

§ I – PRESTATION DE SERVICE

739. L'entreprise mécène s'engage à réaliser une prestation déterminée pour le compte d'un OSBL qui en bénéficie. L'entreprise mécène demeure alors l'employeur et son employé reste soumis à sa seule autorité.

L'entreprise donatrice garde l'entière maîtrise de la réalisation de la prestation.

§ II – PRÊT DE MAIN D'ŒUVRE

740. L'entreprise mécène met ses salariés à la disposition de l'OSBL bénéficiaire. Dans cette hypothèse, aux termes de l'article L. 8241-1 du Code du travail, « toute opération à but lucratif ayant pour objet exclusif le prêt de main d'œuvre est interdite ». Des sanctions pénales sont alors encourues.

À contrario, le prêt de main d'œuvre de salariés à titre non lucratif est autorisé, l'entreprise prêteuse ne doit donc pas retirer de gain ou de bénéfice dans le cadre de cette opération. Il est nécessaire, dans le cadre du prêt de main d'œuvre, que le contrat de travail soit maintenu avec l'employeur d'origine, qui continue d'exercer l'autorité hiérarchique. L'OSBL bénéficiaire qui utilise le salarié exercera quant à lui l'autorité fonctionnelle nécessaire à la bonne exécution du contrat. Dès lors, le pouvoir disciplinaire continue d'être exercé par l'employeur d'origine. En termes de responsabilité, le salarié reste donc sous la responsabilité de son employeur.

L'OSBL utilisateur sera quant à lui responsable des conditions d'exécution du travail déterminées par les conditions légales et conventionnelles applicables au lieu de travail comme par exemple la durée du travail.

Focus sur le bénévolat de compétence⁽⁶⁾ :

L'agence « Volunteer » et « France Bénévolat » faisaient en 2006 le constat suivant: aucun terme ne décrivait alors le bénévolat des salariés soutenu par l'entreprise.

(6) Terme inventé par Octavie Baculard fondatrice de Volunteer, agence de conseil en mécénat participatif.

Or ce don de temps individuel était parfois renforcé par un soutien financier ou matériel (don d'ordinateurs, prêt de locaux, mise à disposition de photocopieuse, téléphone,...) qui pouvait s'avérer important.

Il s'agissait donc bien d'une forme de mécénat de l'entreprise.

Le bénévolat de compétences est une forme particulière de bénévolat qui repose sur le transfert de compétences professionnelles ou personnelles vers une structure associative par le biais de salariés bénévoles intervenant sur leur temps personnel avec le soutien financier ou matériel de l'entreprise.

Il s'agit donc d'une forme qui répond à un double objectif : cerner un phénomène qui continue de se développer en France et la différencier du terme « mécénat de compétences » qui a une définition bien précise.

Dès lors, se définit comme la notion « implication des salariés soutenue par l'entreprise »⁽⁷⁾. Celle ci regroupant les deux modalités d'implication : bénévolat de compétences et mécénat de compétences.

L'attestation de rédaction de la convention de mécénat en compétence ou nature doit être attribuée sur les éléments suivants :

- besoins du bénéficiaire ;
- capacité et volonté du mécène ;
- détail de l'apport en mécénat ;
- spécificités techniques ;
- valeur ;
- durée ;
- contraintes (qualités...) ;
- mention de la main d'œuvre ;
- mise en place d'un ou plusieurs comités ;
- budget mécénat ;
- périmètre d'intervention ;
- parties prenantes ;
- clauses suspensives (attestation du Rescrit...) par exemple ;
- obligation de moyens pour le bénéficiaire (équipe...) ;
- obligations réciproques (communication...).

Ainsi, il convient de définir avec le maximum de précision les caractéristiques techniques de l'action de mécénat de compétence, selon les projets objets de la convention et leur degré de complexité. Un cahier des charges sera annexé à la convention afin de détailler les caractéristiques techniques des produits ou services livrés.

Un échéancier de livraison des biens ou services pourra être établi.

Les éventuelles garanties contractuelles ou réglementaires (par exemple garantie décennale) devront enfin être rappelées.

(7) Traduction du terme anglais « *employer supported volunteering* ».

Section III – La fiscalité du mécénat de compétence

741. En matière de mécénat de compétence, la problématique fiscale centrale réside dans la question de la valorisation du don consenti par l'entreprise afin de lui permettre de bénéficier de la réduction d'impôt. À cet effet, il convient de distinguer selon qu'il s'agit d'une prestation de service ou d'une mise à disposition de personnel. Dans l'hypothèse où le mécénat de compétence se traduit par une prestation de service, le montant du don est égal au prix de revient de la prestation offerte. En cas de mise à disposition de personnel, ce sont la rémunération des salariés mis à disposition et les charges sociales y afférentes qui constituent la valeur du don.

742. La principale difficulté va alors résider dans la preuve du montant du don. En effet, comment l'entreprise pourra-t-elle prouver le montant de cette contribution ? Pour ce faire, on ne saurait trop encourager l'entreprise mécène de l'organisme bénéficiaire à conclure une convention détaillant précisant la nature de la prestation fournie, les caractéristiques techniques de l'action, ou encore le nombre de l'identité des salariés mis à disposition et les modalités précises de celle-ci tant au titre de sa durée que du nombre d'heures travaillées.

743. En cas de doute sur la valorisation du mécénat de compétence projeté, l'entreprise donatrice aura tout intérêt à présenter préalablement une demande de rescrit auprès des services fiscaux afin de trancher définitivement la question et éviter toutes mauvaises surprises ultérieures.

Section IV – Comment l'évaluer ?

744. L'apport de l'entreprise devra être valorisé au prix de revient, ou à la valeur nette comptable pour les éléments inscrits à l'actif de l'entreprise.

Mais, en pratique, comment valoriser une prestation au titre d'un mécénat de compétence ?

En présence d'une contribution sous forme de « prêt de main d'œuvre » : (cas de société de conseil, de prestation de service etc...) il convient de considérer l'ensemble des coûts salariaux (salaires + charges) des personnels qui auront œuvré au titre du mécénat de compétence⁽⁸⁾.

Afin de permettre le contrôle de cette contribution, il est conseillé au mécène et à la structure bénéficiaire du mécénat de se concerter sur une procédure claire et efficace. À cette fin, il est recommandé que les parties s'entendent sur une liste de personnes, un détail nominatif des jours travaillés par les personnes au service du projet de mécénat... Ces listes nominatives et la validation de la présence de ces personnes étant assurées conjointement entre les deux parties de la convention.

Le Conseil Supérieur de l'Ordre des Experts Comptable suggère en outre la mise en place de feuille de temps et un relevé des frais directs et indirects, signés par les salariés participant à ces opérations ponctuelles, afin de sécuriser l'opération.

(8) § 50 du BOI 4 C-5-04, n° 112 du 13 juill. 2004.

Pour les produits livrés, la valorisation doit correspondre⁽⁹⁾ :

- À la valeur du bien en stock (c'est-à-dire compte tenu d'éventuelles provisions pour dépréciation) si la marchandise provient du stock de l'entreprise⁽¹⁰⁾,
- Au prix de revient de la prestation s'il s'agit d'une prestation achetée (justifié par la facture hors TVA),
- À la moins-value à court terme constatée, s'il s'agit d'un élément d'actif pour un bien inscrit dans le compte d'immobilisation. Si le bien est totalement amorti, l'entreprise donatrice ne pourra prétendre utiliser ce don au titre des réductions d'impôts de l'article 238 bis (la valeur de ce bien étant comptablement et fiscalement nulle).

745. Lors de la conclusion de la convention de Mécénat en nature ou compétence, le bénéficiaire ne doit pas valoriser les contributions. Une mention peut être insérée dans l'annexe indiquant la nature et la valeur des prestations reçues.

Au regard de la TVA, il convient d'opérer une distinction entre le don portant sur un bien et celui consistant en un service.

La TVA ayant grevé les biens mis à disposition du bénéficiaire n'est pas déductible. Si la TVA a déjà été récupérée par l'entreprise, alors le don est soumis au régime de la TVA sur les livraisons à soi-même (CGI. art. 257-80-1-a).

En cas de don de service, si la TVA n'a pas encore donné lieu à récupération, celle-ci peut être récupérée, sauf si le service est utilisé pour moins de 10 % pour les besoins de l'entreprise⁽¹¹⁾. Si la TVA a déjà été récupérée, l'entreprise n'est pas tenue d'acquitter la taxe au titre d'une livraison à soi-même.

Les dons de faible valeur ou ceux effectués au profit des associations ou fondations qui les expédient à l'étranger dans le cadre de l'aide humanitaire dispensent l'entreprise donatrice de livraison à soi-même ou de reversement de taxe.

Par ailleurs, lorsque le bien mis à disposition constituait pour l'entreprise une immobilisation, la TVA initialement déduite peut éventuellement faire l'objet de régularisations. L'abandon d'un revenu, d'un produit, d'un loyer s'analyse comme un revenu imposable dans les conditions habituelles liées à la catégorie de revenus concernée⁽¹²⁾.

Section V – La place du mécénat d'entreprise en France⁽¹³⁾

746. Cette étude est réalisée tous les 2 ans.

Répartition des différents types de mécénat :

- Mécénat financier 74 %,

(9) Référence documentation de base 4 C 711 et BOI 4 C-5-04, n° 112 du 13 juill. 2004 § E p. 9 et 10.

(10) Art. 38 nonies de l'annexe III au CGI.

(11) Art. 206 IV-2-1° de l'annexe II CGI.

(12) Cf. BOI 5 B-11-01.

(13) Extrait de l'étude Admical/Cap/CSA 2012 réalisée du 15 févr. au 2 mars 2012, auprès d'un échantillon représentatif de 734 entreprises.

- Mécénat en compétences 11 %,
- Mécénat en nature 33 %.

Si le mécénat financier reste le mode de soutien privilégié des entreprises, globalement, les proportions de ces choix baissent par rapport à 2010.

En effet, les mécènes privilégient un seul mode d'intervention plutôt que plusieurs : en 2010, 33 % des entreprises mécènes intervenaient de manière diversifiée, en 2012, ce sont seulement 18 % d'entre elles.

- Le mécénat financier, premier choix des entreprises, diminue de 83 % en 2010 à 74 % en 2012.

- Le mécénat de compétences, subit une baisse de moitié (11 % en 2012, contre 21 % en 2010).

- Dans le détail, le mécénat de compétences :

- augmente parmi les entreprises de 200 salariés : 27 % en 2010 contre 31 % en 2012, et parmi les entreprises de taille moyenne (100 à 199 salariés) : 21 % en 2012 contre 16 % en 2010.

- en revanche, la baisse importante apparaît chez les entreprises de 20 à 99 salariés passant de 20 % en 2010 à seulement 8 % en 2012.

- Le mécénat en nature, qui constitue le don de produits ou encore la mise à disposition de moyens matériels ou techniques, constitue, un mode d'intervention dont le choix, passe de 36 % en 2010 à 33 % en 2012.

747. « Le bénévolat et vous »⁽¹⁴⁾. Dans cette étude, les salariés s'expriment sur leur engagement bénévole.

L'objectif de cette étude était à la fois de permettre aux salariés de s'exprimer sur leurs expériences et souhaits d'engagement bénévole, mais aussi d'obtenir des données sur le bénévolat des actifs en France.

Les entreprises participantes :

Albax, Banque Populaire Côte d'Azur, Capgemini Sogeti, Cegid, GFC Construction, GL Events, Ingenico, Le Groupe La Poste, OL Fondation, SAP Labs, Schneider Automation, Texas Instruments, TNT Express, Veolia Eau Lyon Agglomération.

Cette enquête révèle que dans la quasi totalité des cas, les bénévoles se sont engagés de leur propre chef et non via leur entreprise, pour autant une grande majorité des salariés (88 %) serait favorable à ce que leur entreprise encourage leur démarche de bénévolat.

Plus concrètement, les personnes interrogées souhaiteraient que leur entreprise s'organise pour leur permettre de dégager du temps pour réaliser des missions de bénévolat.

Section VI – Quelques exemples

748. Cette action a permis d'obtenir de la part de 4 entreprises, des soutiens en compétences et en nature, pour un montant évalué à plus de 250 000 euros

(14) Résultats d'une enquête réalisée par l'IMS (Institut du Mécénat de Solidarité) en mai 2012 sur un échantillon de 14 entreprises de la TPE à grande entreprise.

(terrassement, cimenterie prestation d'architecte, raccordement électrique), cette opération, toujours en cours, devrait permettre à ce projet à terme d'obtenir environ 500 000 euros en valeur (compétences et nature), soit la moitié du budget global. Le complément doit être financé par les collectivités locales.

§ I – « ON DEMAND COMMUNITY » IBM, UN EXEMPLE DE BÉNÉVOLAT DE COMPÉTENCES

749. Ce programme mondial lancé en France en 2004, a pour vocation de reconnaître, soutenir, encourager ceux qui souhaitent partager leur expertise et savoir-faire auprès des associations et des écoles.

Il est ouvert à l'ensemble des salariés et retraités d'IBM. Accessible sur l'intranet du groupe, le programme ODC propose des offres de mission et environ 150 supports d'interventions prêts à l'emploi. Les thématiques de ces supports sont variés mais ont tous rapport aux sciences : initiation à la robotique avec Lego, prévention des risques liés à Internet, expériences scientifiques, présentation du programme KidSmart (initiation des jeunes enfants à l'informatique),...

Avec le programme ODC les salariés bénévoles peuvent faire une demande de dons pour le compte de leur association ou école. Pour être éligible, il suffit d'être inscrit au programme ODC et d'avoir cumulé quarante heures de bénévolat dans les cinq derniers mois.

A la fin de l'année, tous les employés votent pour la répartition d'un fond de subvention exceptionnel sur les cinq plus beaux projets soutenus par IBM pendant l'année.

Le programme compte 1 800 inscrits en France (14 % des effectifs) et plus de 65 000 dans le monde.

§ II – D'ALGOÉ À ALGOREV

750. Après la mise en œuvre de l'accord ARTT dans l'entreprise, le projet Algorev est né de la réflexion de 2 consultant(e)s qui cherchaient une façon intelligente et collective d'utiliser une partie de ce temps disponible à des fins utiles, pertinentes et solidaires. Un groupe de travail, incluant membres de la direction et représentants des salariés, a construit le modèle Algorev tel qu'il existe aujourd'hui.

Le projet a immédiatement bénéficié du soutien de la direction de l'entreprise, cette dernière considérant que « Algorev s'inscrit pleinement dans la philosophie d'entreprise d'Algoé et dans notre volonté d'offrir des perspectives d'accomplissement à chacun de ses membres ».

Tous les salariés d'Algoé Consultants et d'Algoé Executive et toutes les compétences professionnelles sont susceptibles d'être mobilisés sur des missions Algorev : consultants comme personnel administratif.

Exemples de missions conduites, depuis 2002 :

Accompagnement du plan de croissance de l'association : planification des actions, apports techniques aux différentes étapes (formalisation d'un plan de communication, aide au recrutement, ...).

Formation aux logiciels bureautiques pour les salariés et les bénévoles volontaires.
Construction d'une grille de salaires.

Animation d'une journée relative au management avec les responsables de service.

Animation d'une réflexion sur l'attractivité de l'association qui souhaitait rajeunir la moyenne d'âge des bénévoles de l'association.

Coaching personnel de salariés.

Etude de faisabilité de produits, ressources de financement pour l'association.

Mécénat en compétence d'une entreprise européenne :

§ III – *CHARTRES : PREMIER MÉCÉNAT D'UNE ENTREPRISE EUROPÉENNE POUR LA RESTAURATION DE VITRAUX*

751. Les techniciens des ateliers Peters, basés à Paderborn (Allemagne), viennent de reposer un vitrail de la cathédrale de Chartres dont leur entreprise a entièrement financé et effectué la restauration (environ 200 000 euros).

Cette fenêtre comporte deux baies géminées surmontées d'un oculus entouré de 16 quadrilobes. La baie de gauche représente deux personnages identifiés comme saint Christophe et saint Geoffroy. La baie de droite figure saint Denis remettant une oriflamme à un chevalier identifié comme Jean Clément, maréchal de l'armée royale, dont le fils était chanoine de la cathédrale. L'oculus représente son patron, saint Jean-Baptiste.

L'ensemble a été démonté en 2012 et expédié à Paderborn. « Nous avons effectué ce chantier parce que Chartres est, pour tout artiste verrier, ce qu'il y a de plus prestigieux », explique Markus Kleine, chef du département restauration.

Ce geste de générosité est une première dans le domaine de la conservation des vitraux en Europe. C'est également un geste très symbolique en faveur de l'implication des entreprises européennes pour la conservation d'un patrimoine artistique commun.

Section VII – Conclusion

752. Les mécénats en compétence ou en nature, constituent un réservoir de générosités importants et qui évite le rapport à l'argent parfois délicat, en particulier en temps de difficultés économiques. C'est également une excellente manière pour une entreprise de mettre en avant son métier : quoi de mieux que de donner ce que l'on sait faire ?

De nouvelles formes émergent. Par exemple, le bénévolat de compétences met en évidence le rôle important et incontournable des salariés.

Toutefois, le déficit d'information et de formation en matière pénale s'en ressent.

Ainsi, la question de l'avantage fiscal qui s'apprécie sur un prix de revient en emmène une autre : l'obligation de dévoiler une marge commerciale sur un produit ou une prestation.

Les professions conseils ont un rôle important à jouer pour rassurer, et sécuriser le contribuable.

« Ce qui compte ne peut pas toujours être compté et ce qui peut être compté ne compte pas forcément. »

Albert Einstein⁽¹⁵⁾

(15) Sources :

<http://www.vinci.com/mecenat>

<http://www.bouygues.com/mecenat/bouygues-mecene-de-lhotel-de-la-marine/origine-du-projet/>

Formation mécénat en compétence et en nature : Loïc Challier (Mécénaction) pour la Mission mécénat du ministère de la culture et de la communication.

Le mécénat d'entreprise, guide pratique. Une mission de l'expert comptable. Juin 2010 Conseil supérieur de l'ordre des experts comptables.

<http://www.admical.org>

<http://www.imsentreprendre.com>

Essai sur le don Marcel Mauss.

Rapport de synthèse « Bénévolat et mécénat de compétences : Quel dialogue salariés / entreprises / associations ? » Le Rameau Janvier 2009.

« Bénévolat de compétences, une nouvelle forme de mécénat ».

Etude réalisée par Octavie Baculard, Fondatrice de Volonteer.

<http://www.mecenova.org>

<http://www.culturecommunication.gouv.fr/Politiques-ministerielles/Mecenat>

CHAPITRE IV

LES CLUBS D'ENTREPRISES, UN OUTIL DE COLLECTE POUR LES BÉNÉFICIAIRES, UN OUTIL RELATIONNEL POUR LES MÉCÈNES

Samy REBAA

753. Un club d'entreprises mécènes est un regroupement de plusieurs entreprises autour d'un ou plusieurs projets d'intérêt général, voire d'un territoire et/ou d'un secteur d'activité.

Il existe plusieurs façons de créer un club d'entreprises mécènes :

1. en régie directe. Dans ce cas, il s'agit simplement pour le projet d'intérêt général, de constituer un « modus operandi », envisageant les modalités de fonctionnement du club qui donnera vie au groupement d'entreprises mécènes ;

2. en association de loi 1901. Une structure juridique est créée. Elle constitue une entité dédiée à un ou plusieurs projets. Cette solution est souvent écartée en raison de la difficulté à obtenir l'éligibilité au mécénat. En effet, un groupe d'entreprises peut être fiscalement analysé comme « un cercle restreint de personnes⁽¹⁾ », antinomique du caractère d'intérêt général d'un OSBL ;

3. en fondation d'entreprise : structure particulièrement bien adaptée puisqu'elle a été spécialement créée pour regrouper une ou plusieurs entreprises. Celle-ci nécessite toutefois un minimum de moyens financiers à sa création⁽²⁾. Pour le soutien au développement de l'enseignement supérieur et de la recherche publique : la fondation « partenariale » peut être envisagée⁽³⁾.

Section I – Intérêt d'un club d'entreprises

754. Pour les bénéficiaires, bien souvent lorsqu'il s'agit de louer des fonds privés, créer un véhicule spécifique permet de mutualiser les dons.

Par ailleurs, le club d'entreprise permet davantage d'interaction avec les acteurs de son territoire. C'est une passerelle permettant aux porteurs de projets d'être en contact avec les Codes de l'entreprise.

Quelques exemples :

755. L'AROP : L'Association pour le rayonnement de l'Opéra national de Paris

Association à but non lucratif créée en 1980, elle propose aux membres, des activités culturelles et des accès privilégiés aux ballets, opéras et concerts de l'Opéra de Paris.

(1) Documentation administrative 4 C 712 (§ 11 à 14).

(2) 150 000 euros, libérables en 5 ans et avec garantie par cautionnement bancaire.

(3) Créée par la loi relative aux libertés et responsabilités des universités n° 2007-1199 du 10 août 2007.

L'Arop est financée par des dons. Elle peut ainsi financer des projets de l'Opéra de Paris dans le monde entier.

Elle est ouverte à tout public.

Chaque année, depuis 1987, l'Arop remet deux prix de la danse. Les membres de l'Arop sont invités à élire une danseuse et un danseur parmi les sujets, coryphées et quadrilles du Ballet de l'Opéra national de Paris.

Ce club regroupe à la fois le cercle des entreprises mécènes et un très grand nombre de particuliers (3000).

756. Caravansérail : le club d'entreprise du festival Arabesques à Montpellier

Ce club s'inscrit bien dans la ligne du festival qu'il soutient : faire du lien entre le Magrheb et la France.

Les entreprises qui s'y joignent, même si l'attachement de cœur est très présent, s'y retrouvent aussi souvent en affaires.

Notons une grande originalité dans le choix de nommer les différents adhérents (sultans, commerçants...).

757. Regard et entreprises : le club d'entreprise du musée d'art moderne, d'art contemporain et d'art brut de Lille métropole

Celui-ci existe depuis 1992, ce qui en fait l'un des plus anciens de France. Les entreprises qui souhaitent y entrer doivent être cooptées. Ce mode de fonctionnement parfois utilisé, peut contribuer à donner aux entreprises un sentiment d'appartenance plus fort et de ce fait contribuer à la pérennité du club.

L'action de ce club emblématique est d'ailleurs exemplaire par l'engagement dans le temps de ses adhérents (participation systématique à l'achat d'œuvres, financement des expositions...).

758. Le club des entreprises mécènes de la Scène nationale de Sète et du Bassin de Thau

Club créé en 2005 et qui compte aujourd'hui plus de 40 entreprises, dont la quasi totalité d'entre elles viennent du territoire proche (bassin de Thau).

Ce club est marqué par un attachement fort de ses membres, à leur patrimoine local, en effet la Scène Nationale de Sète est installée au Théâtre Molière, qui dès sa construction en 1905 fut marqué par l'engagement des entreprises, qui pour certaines participèrent à son financement.

759. Les fondations d'entreprises « Mécènes et Loire » (Maine et Loire) et « Mécènes Catalogne » (Pyrénées Orientales)

Ces deux fondations fonctionnent à peu près sur le même modèle, environ 30 à 35 entreprises y apportent leur soutien.

La fondation Mécènes et Loire, historiquement la plus ancienne, est la mieux dotée avec plus de 600 000 euros de budget quinquennal sur le premier exercice (2007/2012) et un objectif d'1 million d'euros sur la seconde version de la fondation (2013/2018).

Elles ont toutes deux été initiées par la CCI du département, mais sur ce point la fondation Mécènes Catalogne est allée un peu plus loin puisque ce sont quatre institutions qu'ils l'ont initiée (CCI/ DRAC/ Chambre des Notaires et Chambre des Experts comptable).

Ces clubs d'entreprises sont organisés en fondation de financement, c'est à dire qu'elles ont vocation à financer des projets associatifs, par appel à projet sur le département.

Section II – Conclusion

760. Réunir des mécènes n'a finalement rien d'original, les entreprises ont de tous temps créé des clubs, bien conscientes de l'intérêt d'unir leurs forces.

S'en servir pour le mécénat reste donc stratégiquement très intéressant, que ce soit sur des territoires éloignés des grandes villes comme dans les grandes métropoles.

En effet, chacun y trouve son compte : lieu de rencontre original, levier de réseau professionnel ou moyen de participer ensemble à un projet qui compte.

Appendix 1

Alphabetical World Giving Index full table Table 28 : Countries listed alphabetically with region, World Giving Index ranking and score

Country	Region	World Giving Index Ranking	World Giving Index Score (%)
Afghanistan	Southern Asia	48	35
Albania	Southern Europe	144	13
Algeria	Northern Africa	125	18
Angola	Middle Africa	30	40
Argentina	South America	93	24
Armenia	Western Asia	119	19
Australia	Australia and New Zealand	1	60
Austria	Western Europe	28	41
Azerbaijan	Western Asia	76	28
Bahrain	Western Asia	65	31
Bangladesh	Southern Asia	109	22
Belarus	Eastern Europe	91	25
Belgium	Western Europe	54	34
Belize	Central America	-	na
Benin	Western Africa	134	15
Bolivia	South America	61	32
Bosnia and Herzegovina	Southern Europe	115	20
Botswana	Southern Africa	105	22
Brazil	South America	83	27
Bulgaria	Eastern Europe	137	15
Burkina Faso	Western Africa	130	17
Burundi	Eastern Africa	140	14
Cambodia	South Eastern Asia	40	37
Cameroon	Middle Africa	67	30
Canada	North America	3	58
Central African Republic	Middle Africa	99	23
Chad	Middle Africa	102	23
Chile	South America	34	38
China	Eastern Asia	141	13
Colombia	South America	42	37
Comoros	Eastern Africa	79	27
Congo	Middle Africa	83	27

Country	Region	World Giving Index Ranking	World Giving Index Score (%)
Costa Rica	Central America	48	35
Cote d'Ivoire	Western Africa	-	na
Croatia	Southern Europe	132	16
Cyprus	Western Asia	21	44
Czech Republic	Eastern Europe	98	24
Democratic Republic of the Congo	Middle Africa	130	17
Denmark	Northern Europe	10	49
Djibouti	Eastern Africa	113	21
Dominican Republic	Caribbean	24	43
Ecuador	South America	128	17
Egypt	Northern Africa	105	22
El Salvador	Central America	108	22
Estonia	Northern Europe	79	27
Ethiopia	Eastern Africa	-	na
Finland	Northern Europe	17	45
France	Western Europe	54	34
Gabon	Middle Africa	78	28
Georgia	Western Asia	128	17
Germany	Western Europe	34	38
Ghana	Western Africa	44	36
Greece	Southern Europe	145	13
Guatemala	Central America	48	35
Guinea	Western Africa	66	31
Guyana	South America	-	na
Haiti	Caribbean	67	30
Honduras	Central America	31	40
Hong Kong	Eastern Asia	19	44
Hungary	Eastern Europe	94	24
Iceland	Northern Europe	-	na
India	Southern Asia	133	16
Indonesia	South Eastern Asia	7	52
Iran	Southern Asia	12	48
Iraq	Western Asia	91	25
Ireland	Northern Europe	2	60

Country	Region	World Giving Index Ranking	World Giving Index Score (%)
Israel	Western Asia	54	34
Italy	Southern Europe	57	33
Jamaica	Caribbean	32	39
Japan	Eastern Asia	85	26
Jordan	Western Asia	110	21
Kazakhstan	Central Asia	115	20
Kenya	Eastern Africa	40	37
Kosovo	Southern Europe	79	27
Kuwait	Western Asia	-	na
Kyrgyzstan	Central Asia	99	23
Lao People's Democratic Republic	South Eastern Asia	-	na
Latvia	Northern Europe	74	29
Lebanon	Western Asia	67	30
Lesotho	Southern Africa	64	32
Liberia	Western Africa	11	49
Libya	Northern Africa	-	na
Lithuania	Northern Europe	105	22
Luxembourg	Western Europe	28	41
Madagascar	Eastern Africa	134	15
Malawi	Eastern Africa	52	34
Malaysia	South Eastern Asia	76	28
Mali	Western Africa	102	23
Malta	Southern Europe	21	44
Mauritania	Western Africa	72	29
Mauritius	Eastern Africa	23	43
Mexico	Central America	75	28
Mongolia	Eastern Asia	46	35
Montenegro	Southern Europe	145	13
Morocco	Northern Africa	126	18
Mozambique	Eastern Africa	111	21
Myanmar	South Eastern Asia	-	na
Namibia	Southern Africa	-	na
Nepal	Southern Asia	115	20
Netherlands	Western Europe	6	53

Country	Region	World Giving Index Ranking	World Giving Index Score (%)
New Zealand	Australia and New Zealand	4	57
Nicaragua	Central America	89	25
Niger	Western Africa	119	19
Nigeria	Western Africa	58	33
Norway	Northern Europe	-	na
Oman	Western Asia	19	44
Pakistan	Southern Asia	85	26
Palestinian Territories	Western Asia	123	19
Panama	Central America	58	33
Paraguay	South America	9	50
Peru	South America	94	24
Philippines	South Eastern Asia	17	45
Poland	Eastern Europe	94	24
Portugal	Southern Europe	119	19
Puerto Rico	Caribbean	-	na
Qatar	Western Asia	14	47
Republic of Korea	Eastern Asia	45	36
Republic of Moldova	Eastern Europe	88	26
Romania	Eastern Europe	119	19
Russian Federation	Eastern Europe	127	18
Rwanda	Eastern Africa	141	13
Saudi Arabia	Western Asia	87	26
Senegal	Western Africa	118	20
Serbia	Southern Europe	137	15
Sierra Leone	Western Africa	33	39
Singapore	South Eastern Asia	114	20
Slovakia	Eastern Europe	79	27
Slovenia	Southern Europe	34	38
Somaliland (Region)	Eastern Africa	27	42
South Africa	Southern Africa	70	30
Spain	Southern Europe	72	29
Sri Lanka	Southern Asia	15	47
Sudan	Northern Africa	43	36
Swaziland	Southern Africa	48	35

Country	Region	World Giving Index Ranking	World Giving Index Score (%)
Sweden	Northern Europe	37	38
Switzerland	Western Europe	-	na
Syria	Western Asia	58	33
Taiwan	Eastern Asia	52	34
Tajikistan	Central Asia	61	32
Thailand	South Eastern Asia	26	42
The former Yugoslav Republic of Macedonia	Southern Europe	104	23
Togo	Western Africa	141	13
Trinidad and Tobago	Caribbean	16	45
Tunisia	Northern Africa	94	24
Turkey	Western Asia	137	15
Turkmenistan	Central Asia	13	48
Uganda	Eastern Africa	46	35
Ukraine	Eastern Europe	111	21
United Arab Emirates	Western Asia	37	38
United Kingdom	Northern Europe	8	51
United Republic of Tanzania	Eastern Africa	99	23
United States of America	North America	5	57
Uruguay	South America	89	25
Uzbekistan	Central Asia	24	43
Venezuela	South America	123	19
Vietnam	South Eastern Asia	70	30
Yemen	Western Asia	134	15
Zambia	Eastern Africa	37	38
Zimbabwe	Eastern Africa	63	32

Appendix 2

World Giving Index full table Table 29 : Countries listed by their World Giving Index ranking and score, with giving behaviour participation and ranking

Country	World Giving Index Ranking	World Giving Index Score (%)	Donating money (%)	Donating money ranking	Volunteering time (%)	Volunteering time ranking	Helping a stranger (%)	Helping a stranger ranking
Australia	1	60	76	2	37	12	67	10
Ireland	2	60	79	1	34	15	66	13
Canada	3	58	64	10	42	7	67	10
New Zealand	4	57	66	8	38	11	68	9
United States of America	5	57	57	13	42	7	71	3
Netherlands	6	53	73	3	34	15	51	49
Indonesia	7	52	71	5	41	10	43	77
United Kingdom	8	51	72	4	26	35	56	33
Paraguay	9	50	48	23	42	7	61	22
Denmark	10	49	70	7	23	45	54	43
Liberia	11	49	12	109	53	2	81	1
Iran	12	48	51	21	24	41	70	6
Turkmenistan	13	48	30	52	58	1	56	33
Qatar	14	47	53	17	17	67	71	3
Sri Lanka	15	47	42	30	43	6	55	38
Trinidad and Tobago	16	45	44	26	30	23	62	19
Finland	17	45	50	22	27	30	57	29
Philippines	17	45	32	47	44	5	58	26
Hong Kong	19	44	64	10	13	87	56	33
Oman	19	44	39	32	22	48	72	2
Cyprus	21	44	56	14	27	30	48	57
Malta	21	44	66	8	22	48	43	77
Mauritius	23	43	52	19	35	14	43	77
Dominican Republic	24	43	32	47	34	15	62	19
Uzbekistan	24	43	28	56	46	3	54	43
Thailand	26	42	71	5	15	78	40	92
Somaliland (Region)	27	42	44	26	19	61	62	19
Austria	28	41	53	17	24	41	47	58

Country	World Giving Index Ranking	World Giving Index Score (%)	Donating money (%)	Donating money ranking	Volunteering time (%)	Volunteering time ranking	Helping a stranger (%)	Helping a stranger ranking
Luxembourg	28	41	56	14	27	30	41	88
Angola	30	40	31	50	33	18	56	33
Honduras	31	40	33	40	29	26	57	29
Jamaica	32	39	22	72	32	19	64	16
Sierra Leone	33	39	15	97	30	23	71	3
Chile	34	38	45	25	14	84	56	33
Germany	34	38	43	28	22	48	50	51
Slovenia	34	38	35	37	36	13	44	71
Sweden	37	38	56	14	11	99	47	58
United Arab Emirates	37	38	47	24	12	93	55	38
Zambia	37	38	21	77	24	41	69	7
Cambodia	40	37	61	12	10	104	40	92
Kenya	40	37	23	69	24	41	64	16
Colombia	42	37	23	69	22	48	65	15
Sudan	43	36	19	86	23	45	67	10
Ghana	44	36	23	69	32	19	53	48
Republic of Korea	45	36	33	40	29	26	45	68
Mongolia	46	35	42	30	32	19	32	118
Uganda	46	35	20	80	20	56	66	13
Afghanistan	48	35	33	40	21	53	51	49
Costa Rica	48	35	29	53	22	48	54	43
Guatemala	48	35	27	60	31	22	47	58
Swaziland	48	35	20	80	27	30	58	26
Malawi	52	34	22	72	27	30	54	43
Taiwan	52	34	43	28	16	73	44	71
Belgium	54	34	38	34	26	35	38	101
France	54	34	29	53	29	26	44	71
Israel	54	34	52	19	14	84	36	108
Italy	57	33	37	35	18	64	45	68
Nigeria	58	33	15	97	26	35	57	29
Panama	58	33	35	37	23	45	40	92
Syria	58	33	31	50	10	104	57	29

Country	World Giving Index Ranking	World Giving Index Score (%)	Donating money (%)	Donating money ranking	Volunteering time (%)	Volunteering time ranking	Helping a stranger (%)	Helping a stranger ranking
Bolivia	61	32	22	72	20	56	55	38
Tajikistan	61	32	6	136	45	4	46	63
Zimbabwe	63	32	10	115	26	35	60	23
Lesotho	64	32	10	115	16	73	69	7
Bahrain	65	31	33	40	15	78	45	68
Guinea	66	31	21	77	13	87	58	26
Cameroon	67	30	17	93	11	99	63	18
Haiti	67	30	39	32	25	40	27	135
Lebanon	67	30	33	40	8	114	50	51
South Africa	70	30	15	97	19	61	55	38
Vietnam	70	30	33	40	10	104	46	63
Mauritania	72	29	28	56	17	67	43	77
Spain	72	29	26	62	13	87	49	55
Latvia	74	29	34	39	12	93	40	92
Mexico	75	28	22	72	17	67	46	63
Azerbaijan	76	28	20	80	28	29	36	108
Malaysia	76	28	32	47	26	35	26	136
Gabon	78	28	10	115	13	87	60	23
Comoros	79	27	12	109	19	61	50	51
Estonia	79	27	19	86	21	53	41	88
Kosovo	79	27	28	56	11	99	42	84
Slovakia	79	27	37	35	13	87	31	120
Brazil	83	27	24	68	12	93	44	71
Congo	83	27	10	115	16	73	54	43
Japan	85	26	33	40	21	53	25	138
Pakistan	85	26	25	65	12	93	42	84
Saudi Arabia	87	26	25	65	9	111	44	71
Republic of Moldova	88	26	19	86	17	67	41	88
Nicaragua	89	25	21	77	18	64	36	108
Uruguay	89	25	25	65	11	99	39	99
Belarus	91	25	16	96	30	23	28	132
Iraq	91	25	20	80	8	114	46	63

Country	World Giving Index Ranking	World Giving Index Score (%)	Donating money (%)	Donating money ranking	Volunteering time (%)	Volunteering time ranking	Helping a stranger (%)	Helping a stranger ranking
Argentina	93	24	18	92	15	78	40	92
Hungary	94	24	26	62	8	114	38	101
Peru	94	24	17	93	15	78	40	92
Poland	94	24	28	56	8	114	36	108
Tunisia	94	24	8	129	5	135	59	25
Czech Republic	98	24	27	60	14	84	30	124
Central African Republic	99	23	12	109	15	78	43	77
Kyrgyzstan	99	23	7	130	20	56	43	77
United Republic of Tanzania	99	23	13	105	8	114	49	55
Chad	102	23	19	86	13	87	37	104
Mali	102	23	7	130	7	125	55	38
The former Yugoslav Republic of Macedonia	104	23	22	72	7	125	39	99
Botswana	105	22	6	136	15	78	45	63
Egypt	105	22	14	102	6	131	47	58
Lithuania	105	22	20	80	11	99	36	108
El Salvador	108	22	14	102	12	93	40	92
Bangladesh	109	22	13	105	10	104	42	84
Jordan	110	21	15	97	5	135	44	71
Mozambique	111	21	10	115	17	67	36	108
Ukraine	111	21	7	130	20	56	36	108
Djibouti	113	21	13	105	8	114	41	88
Singapore	114	20	29	53	8	114	24	140
Kazakhstan	115	20	10	115	20	56	30	124
Bosnia and Herzegovina	115	20	26	62	4	138	30	124
Nepal	115	20	17	93	18	64	25	138
Senegal	118	20	3	145	6	131	50	51
Portugal	119	19	19	86	10	104	29	129
Romania	119	19	20	80	4	138	34	116
Armenia	119	19	6	136	9	111	43	77

Country	World Giving Index Ranking	World Giving Index Score (%)	Donating money (%)	Donating money ranking	Volunteering time (%)	Volunteering time ranking	Helping a stranger (%)	Helping a stranger ranking
Niger	119	19	7	130	4	138	47	58
Palestinian Territories	123	19	11	112	8	114	37	104
Venezuela	123	19	10	115	8	114	38	101
Algeria	125	18	11	112	7	125	37	104
Morocco	126	18	6	136	6	131	42	84
Russian Federation	127	18	7	130	17	67	29	129
Ecuador	128	17	14	102	7	125	30	124
Georgia	128	17	3	145	16	73	32	118
Burkina Faso	130	17	6	136	8	114	36	108
Democratic Republic of the Congo	130	17	9	126	10	104	31	120
Croatia	132	16	15	97	6	131	28	132
India	133	16	19	86	10	104	19	146
Benin	134	15	5	141	7	125	34	116
Madagascar	134	15	9	126	16	73	21	143
Yemen	134	15	5	141	4	138	37	104
Bulgaria	137	15	10	115	4	138	31	120
Serbia	137	15	13	105	3	145	29	129
Turkey	137	15	10	115	4	138	31	120
Burundi	140	14	5	141	8	114	28	132
China	141	13	10	115	4	138	26	136
Rwanda	141	13	11	112	9	111	20	145
Togo	141	13	7	130	12	93	21	143
Albania	144	13	9	126	7	125	23	141
Greece	145	13	5	141	3	145	30	124
Montenegro	145	13	10	115	5	135	23	141

Only includes countries surveyed in 2011.

na = 2011 data is not available for this country.

World Giving Index scores are shown to the nearest whole number but the rankings are determined using two decimal points.

EXEMPLE DE STATUTS⁽¹⁾**Proposé aux associations déclarées par application
de la loi du 1^{er} juillet 1901 et du décret du 16 août 1901.**

Cet exemple est à compléter et à adapter. Les commentaires en italiques et en bleu constituent une aide à la rédaction ; ils doivent être supprimés avant enregistrement et/ou impression.

ARTICLE PREMIER – NOM

Il est fondé entre les adhérents aux présents statuts une association régie par la loi du 1^{er} juillet 1901 et le décret du 16 août 1901, ayant pour titre :

Accorder de l'attention au choix du nom ; penser éventuellement au nom d'usage (sigle, etc.)

ARTICLE 2 – BUT OBJET

Cette association a pour objet

Prévoir un objet assez large afin d'éviter une révision de statuts et lister les activités envisagées pour atteindre l'objet. Préciser éventuellement à cet article (sinon à l'article « ressources ») l'exercice d'activités économiques. En effet, une association dont l'objet ou les moyens d'action impliquent des activités économiques doit le mentionner expressément dans ses statuts (Code de commerce Article L 442-7).

ARTICLE 3 – SIEGE SOCIAL

Le siège social est fixé à.....

Le siège social d'une association peut-être fixé au domicile d'un des fondateurs.

L'indication d'une localité peut suffire mais complique les relations avec les tiers (bénéficiaires, administrations, banque, etc.).

Il pourra être transféré par simple décision du conseil d'administration ;

Envisager la ratification par l'assemblée générale ?

ARTICLE 4 – DURÉE

La durée de l'association est illimitée.

Cette durée peut être fixée à une date précise ou faire référence à l'atteinte de l'objet défini à l'article 2.

(1) Rappel : cet exemple de statuts n'est proposé qu'à titre purement indicatif.

ARTICLE 5 – COMPOSITION

L'association se compose de :

- a) Membres d'honneur
- b) Membres bienfaiteurs
- c) Membres actifs ou adhérents

Préciser la nature ou qualité des membres pouvant adhérer (personnes physiques ; personnes morales, sections, etc.) et, dans le cas de personnes morales, indiquer les modalités de représentation dans les organes dirigeants.

ARTICLE 6 – ADMISSION

Pour faire partie de l'association, il faut être agréé par le bureau, qui statue, lors de chacune de ses réunions, sur les demandes d'admission présentées.

Article optionnel. Prévoir les éventuelles conditions d'admission.

ARTICLE 7 – MEMBRES – COTISATIONS

Sont membres actifs ceux qui ont pris l'engagement de verser annuellement une somme de....€ à titre de cotisation.

Sont membres d'honneur ceux qui ont rendu des services signalés à l'association; ils sont dispensés de cotisations ;

Sont membres bienfaiteurs, les personnes qui versent un droit d'entrée de.....€ et une cotisation annuelle (de.....€) fixée chaque année par l'assemblée générale.

Toute cotisation pourra être rachetée moyennant le paiement d'une somme minima égale à dix fois son montant annuel, sans que la somme globale puisse excéder 16 €.

Ce montant est fixé par l'article 6-1^o de la loi lu 1^{er} juillet 1901, modifié par la loi n^o 48-1001 du 23 juin 1948.

Préciser qui paie une cotisation et qui a le pouvoir de voter à l'assemblée générale. Il peut être utile de stipuler que c'est l'assemblée qui fixe le montant des cotisations dans le règlement intérieur afin d'éviter une révision des statuts.

ARTICLE 8 – RADIATIONS

La qualité de membre se perd par :

- a) La démission ;
- b) Le décès ;
- c) La radiation prononcée par le conseil d'administration pour non-paiement de la cotisation ou pour motif grave, l'intéressé ayant été invité (par lettre recommandée) à fournir des explications devant le bureau et/ou par écrit.

Préciser les modalités de la radiation, les possibilités de défense et de recours du membre.

Les motifs graves peuvent être précisés ici ou dans le règlement intérieur.

ARTICLE 9 – AFFILIATION

La présente association est affiliée à ... et se conforme aux statuts et au règlement intérieur de cette fédération (nom, logo, etc.).

Elle peut par ailleurs adhérer à d'autres associations, unions ou regroupements par décision du conseil d'administration.

ARTICLE 10 – RESSOURCES

Les ressources de l'association comprennent :

- 1° Le montant des droits d'entrée et des cotisations ;
- 2° Les subventions de l'Etat, des départements et des communes.

F Ne pas hésiter à prévoir d'autres ressources si nécessaire et/ou de rédiger ainsi cet article :

3° *Toutes les ressources autorisées par les lois et règlements en vigueur ».*

Si cela n'a pas été fait à l'article 2, préciser ici que l'association exercera des activités économiques et lesquelles (Code de commerce Article L 442-7).

ARTICLE 11 – ASSEMBLÉE GÉNÉRALE ORDINAIRE

L'assemblée générale ordinaire comprend tous les membres de l'association à quelque titre qu'ils soient. *Les statuts peuvent prévoir que certains membres de l'association, par exemple qui ne versent qu'une cotisation très faible, ne prennent pas part à l'assemblée générale.*

Elle se réunit chaque année au mois de.....

Quinze jours au moins avant la date fixée, les membres de l'association sont convoqués par les soins du secrétaire. L'ordre du jour figure sur les convocations.

Le président, assisté des membres du conseil, préside l'assemblée et expose la situation morale ou l'activité de l'association.

Le trésorier rend compte de sa gestion et soumet les comptes annuels (bilan, compte de résultat et annexe) à l'approbation de l'assemblée.

L'assemblée générale fixe le montant des cotisations annuelles et du droit d'entrée à verser par les différentes catégories de membres.

Ne peuvent être abordés que les points inscrits à l'ordre du jour.

Les décisions sont prises à la majorité des voix des membres présents ou représentés (*ou des suffrages exprimés*).

Il est procédé, après épuisement de l'ordre du jour, au renouvellement des membres sortants du conseil.

Il est prudent de fixer des conditions de quorum et de majorité pour la validité des délibérations de l'assemblée générale ordinaire Prévoir les règles de représentation des membres absents si nécessaire.

Toutes les délibérations sont prises à main levée, excepté l'élection des membres du conseil.

Les décisions des assemblées générales s'imposent à tous les membres, y compris absents ou représentés.

ARTICLE 12 – ASSEMBLÉE GÉNÉRALE EXTRAORDINAIRE

Si besoin est, ou sur la demande de la moitié plus un des membres inscrits, (*ou par exemple à la demande d'un quart des membres*) le président peut convoquer une assemblée générale extraordinaire, suivant les modalités prévues aux présents statuts et uniquement pour modification des statuts ou la dissolution ou pour des actes portant sur des immeubles.

Les modalités de convocation sont les mêmes que pour l'assemblée générale ordinaire.

Les délibérations sont prises à la majorité (*ou des deux tiers*) des membres présents (*ou des suffrages exprimés*).

ARTICLE 13 – CONSEIL D'ADMINISTRATION

L'association est dirigée par un conseil de X membres, élus pour X années par l'assemblée générale. Les membres sont rééligibles.

Le conseil étant renouvelé chaque année par moitié, la première année, les membres sortants sont désignés par tirage au sort.

Le renouvellement des membres du conseil par fraction est préférable.

En cas de vacances, le conseil pourvoit provisoirement au remplacement de ses membres. Il est procédé à leur remplacement définitif par la plus prochaine assemblée générale. Les pouvoirs des membres ainsi élus prennent fin à l'expiration le mandat des membres remplacés.

(Distinguer clairement les prérogatives de l'AG et du CA concernant par exemple les modalités de représentation de l'association en justice, etc.)

Le conseil d'administration se réunit au moins une fois tous les six mois, sur convocation du président, ou à la demande du quart de ses membres. *Les réunions du conseil peuvent être plus fréquentes.*

Les décisions sont prises à la majorité des voix ; en cas de partage, la voix du président est prépondérante.

Tout membre du conseil qui, sans excuse, n'aura pas assisté à trois réunions consécutives sera considéré comme démissionnaire.

Le conseil d'administration peut déléguer tel ou tel de ses pouvoirs, pour une durée déterminée, à un ou plusieurs de ses membres (signature d'un bail des chèques, etc.).

Depuis 2011, des précisions ont été apportées, par un nouvel article 2 bis, à la loi du 1^{er} juillet 1901 pour faciliter la création et la gestion d'une association par des **mineurs**. *Télécharger la plaquette du ministère chargé de la vie associative*

ARTICLE 14 – LE BUREAU

Le conseil d'administration élit parmi ses membres, (*à bulletin secret ?*), un bureau composé de :

1. Un président ;
2. Un ou plusieurs vice-présidents ;
3. Un(e) secrétaire et, s'il y a lieu, un secrétaire(e) adjoint ;
4. Un trésorier(e), et, si besoin est, un trésorier adjoint.

Pour prévenir des difficultés fréquentes, préciser que les fonctions de président et de trésorier ne sont pas cumulables. Préciser, ici ou dans un règlement intérieur, les fonctions, attributions et pouvoirs respectifs des membres du bureau.

ARTICLE 15 – INDEMNITÉS

Toutes les fonctions, y compris celles des membres du conseil d'administration et du bureau, sont gratuites et bénévoles. Seuls les frais occasionnés par l'accomplissement de leur mandat sont remboursés sur justificatifs. Le rapport financier présenté à l'assemblée générale ordinaire présente, par bénéficiaire, les remboursements de frais de mission, de déplacement ou de représentation.

Ces dispositions peuvent être affinées dans un règlement intérieur (nature des frais, qualité des bénéficiaires, etc.)

ARTICLE 16 – RÈGLEMENT INTÉRIEUR

Un règlement intérieur peut être établi par le conseil d'administration, qui le fait alors approuver par l'assemblée générale.

Ce règlement éventuel est destiné à fixer les divers points non prévus par les présents statuts, notamment ceux qui ont trait à l'administration interne de l'association.

ARTICLE 16 – DISSOLUTION

En cas de dissolution prononcée selon les modalités prévues à l'article 12, un ou plusieurs liquidateurs sont nommés, et l'actif, s'il y a lieu, est dévolu conformément aux décisions de l'assemblée générale extraordinaire qui statue sur la dissolution (*ou à une association ayant des buts similaires*).

ARTICLE 17 – LIBÉRALITÉS :

Article à insérer uniquement pour les associations qui envisageant de faire reconnaître leur activité comme ayant un caractère exclusif d'assistance, de bienfaisance, de recherche médicale ou scientifique (article 6 de la loi du 1^{er} juillet 1901), notamment pour pouvoir accepter des legs et donations.

Le rapport et les comptes annuels, tels que définis à l'article 11 (y compris ceux des comités locaux) sont adressés chaque année au Préfet du département.

L'association s'engage à présenter ses registres et pièces de comptabilité sur toute réquisition des autorités administratives en ce qui concerne l'emploi des libéralités qu'elle serait autorisée à recevoir, à laisser visiter ses établissements par les représentants de ces autorités compétents et à leur rendre compte du fonctionnement desdits établissements.

« Fait à....., le.... 2012 »

Signatures de deux représentants (nom, prénom et fonction) au minimum, nécessaires pour la formalité de déclaration de l'association.

1 – MODÈLE DE STATUTS TYPES AVEC CONSEIL D'ADMINISTRATION

approuvé par le Conseil d'État dans son avis du 13 mars 2012

I – But de la fondation

Article 1^{er}

L'établissement dit..... fondé en a pour but de

Il a son siège dans le département de⁽¹⁾.....

Article 2

Les moyens d'action de la fondation sont :

II – Administration et fonctionnement

Article 3 (1A – avec un collège des membres de droit incluant l'État)

La fondation est administrée par un conseil d'administration de (X) membres⁽²⁾, composé de (x) collèges⁽³⁾ :

un collège de (x) fondateurs⁽⁴⁾ ;

un collège de (x) membres de droit⁽⁵⁾ ;

un collège de (x) personnalités qualifiées ;

Et/ou

– un collège de (x) salariés ;

Et/ou

– un collège de (x) « amis » de la fondation.

Le collège des fondateurs comprend, outre la (ou les) personne(s) physique(s) ou le (ou les) représentant(s) de la ou des personnes morales qui apportent la dotation, des membres nommés par elle(s) et renouvelé(s) par elle(s). En cas d'empêchement définitif de ces personnes, les nouveaux membres sont choisis par accord unanime des autres membres du collège. En cas de désaccord au sein de ce collège, ils sont cooptés par l'ensemble du conseil d'administration.

(1) Indiquer seulement le département.

(2) L'effectif du conseil d'administration est de 9 à 15 membres.

(3) Le conseil d'administration comporte au moins les trois premiers collèges énumérés dans la liste. Toutefois, le ou les fondateurs peuvent légalement prévoir dans les statuts initiaux que le collège des fondateurs ne subsistera pas après leur disparition ou leur retrait. Dans ce cas, les statuts prévoient le sort des sièges ainsi libérés : réduction de l'effectif du conseil d'administration (sous réserve qu'il ne descende pas en dessous de 9 sièges), attribution des sièges au collège des personnalités qualifiées, attribution à un autre collège lorsque les statuts en ont prévu plus de trois.

(4) En application du principe d'indépendance des fondations vis-à-vis des fondateurs, l'effectif du collège des fondateurs doit être au plus égal à celui du collège des membres de droit et ne doit donc pas dépasser le tiers du total des sièges du conseil d'administration.

(5) Le collège des membres de droit représente l'intérêt général : il doit donc disposer d'au moins un tiers du total des sièges.

Le collège des membres de droit représente l'intérêt général. Il comprend le ministre de l'intérieur ou son représentant, (le cas échéant) le (les) ministre(s) chargé(s) de ..., ou son (leurs) représentant(s), (le cas échéant), (x) représentants de (collectivités territoriales), (le cas échéant), (x) représentants de⁽⁶⁾.

Le collège des personnalités qualifiées comprend des personnes choisies en raison de leur compétence dans le domaine d'activité de la fondation. Celles-ci sont cooptées par les autres membres du conseil d'administration. (Le cas échéant) Elles ne peuvent être membres ni de l'association des amis de la fondation ni de l'association qui a apporté la dotation⁽⁷⁾.

Le collège des salariés comprend des salariés de la fondation élus par l'ensemble du personnel.

Le collège des « amis » de la fondation comprend des personnes désignées par ...

(Le cas échéant) La qualité de membre du conseil d'administration de l'association fondatrice est incompatible avec la qualité de membre du conseil d'administration de la fondation, dans un autre collège que celui des fondateurs.

(Le cas échéant) La qualité de membre du conseil d'administration de l'association des amis est incompatible avec la qualité de membre du conseil d'administration de la fondation, dans un autre collège que celui des amis⁽⁸⁾.

(Le cas échéant) Le règlement intérieur précise les règles de désignation des membres des collèges autres que ceux des fondateurs, des membres de droit ou des personnalités qualifiées.

A l'exception des membres de droit (le cas échéant) et des personnes physiques ou morales ayant apporté la dotation, les membres du conseil d'administration sont nommés pour une durée de (x) années (le cas échéant) et renouvelés par ... tous les ... ans⁽⁹⁾. Leur mandat est renouvelable. (Le cas échéant) Lors du premier renouvellement, les noms des membres sortants sont désignés par la voie du sort⁽¹⁰⁾.

Le règlement intérieur précise les conditions dans lesquelles il est procédé au renouvellement des membres du conseil d'administration.

Les membres du conseil d'administration peuvent être révoqués pour juste motif par le conseil d'administration à la majorité des deux tiers des membres en exercice,

(6) Tels que membres de juridictions ou d'inspections générales, représentants d'autorités administratives indépendantes, autorités religieuses, membres de corps savants.

(7) Les personnalités qualifiées doivent, le cas échéant, démissionner de l'une ou l'autre de ces associations avant d'être cooptées par le conseil d'administration de la fondation. La règle proscrivant la double appartenance au conseil d'administration de la fondation et à l'association des amis s'applique lorsque cette dernière dispose d'une représentation au conseil d'administration : elle prévient les conflits d'intérêts et garantit que la représentation réelle de l'association au sein du conseil ne dépasse pas celle prévue par les statuts. La même règle s'applique à l'association fondatrice, lorsque celle-ci subsiste après la création de la fondation et dispose de sièges dans le collège des fondateurs.

(8) Ces règles ont le même objet que celles commentées à la note précédente et s'appliquent dans les mêmes hypothèses.

(9) Dans le cas d'un conseil d'administration qui se renouvelle par parties.

(10) Dans le cas d'un conseil d'administration qui se renouvelle par parties. Cette disposition ne joue que pour le ou les premiers renouvellements après l'adoption des statuts.

dans le respect des droits de la défense⁽¹¹⁾. Toutefois, ne peuvent être révoqués les membres de droit et les personnes physiques ou morales ayant apporté la dotation.

En cas de décès, de démission, d'empêchement définitif ou de révocation d'un membre du conseil d'administration, il sera pourvu à son remplacement à la plus prochaine séance du conseil d'administration de la fondation. Les fonctions de ce nouveau membre prennent fin à la date à laquelle aurait normalement expiré le mandat de celui qu'il remplace.

Les membres du conseil d'administration sont tenus d'assister personnellement aux séances du conseil d'administration. En cas d'empêchement, un membre peut donner son pouvoir dans les conditions définies par le règlement intérieur. Chaque membre ne peut toutefois détenir plus d'un seul pouvoir.

En cas d'absences répétées sans motif valable, les membres du conseil d'administration peuvent être déclarés démissionnaires d'office par celui-ci à la majorité des deux tiers des membres en exercice, dans le respect des droits de la défense. Toutefois, ne peuvent être déclarés démissionnaires d'office les membres de droit et les personnes physiques ou morales ayant apporté la dotation.

(Le cas échéant) Un conseil scientifique, composé de (x) membres désignés par le conseil d'administration assiste celui-ci selon des modalités définies par le règlement intérieur⁽¹²⁾.

Article 3 (1B – avec un commissaire du Gouvernement)

La fondation est administrée par un conseil d'administration de (x) membres⁽¹³⁾, composé de (x) collèges⁽¹⁴⁾ :

- un collège de (x) fondateurs⁽¹⁵⁾ ;
- un collège de (x) personnalités qualifiées ;

Et/ou

- un collège de (x) partenaires institutionnels⁽¹⁶⁾ ;

Et/ou

- un collège de (x) salariés ;

(11) Ils doivent avoir été informés par écrit du motif de la mesure et avoir été invités à présenter leurs observations devant le conseil d'administration, dans un délai leur permettant de préparer leur défense et être autorisés à se faire assister d'un conseil.

(12) Disposition recommandée dans les fondations ayant un objet de recherche.

(13) L'effectif du conseil d'administration est de 9 à 15 membres.

(14) Le conseil d'administration comporte au moins trois collèges dont les deux premiers de la liste. Toutefois, le ou les fondateurs peuvent légalement prévoir dans les statuts initiaux que le collège des fondateurs ne subsistera pas après leur disparition ou leur retrait. Dans ce cas, les statuts prévoient le sort des sièges ainsi libérés : réduction de l'effectif du conseil d'administration (sous réserve qu'il ne descende pas en dessous de 9 sièges), attribution des sièges au collège des personnalités qualifiées, attribution à un autre collège lorsque les statuts en ont prévu plus de trois.

(15) En application du principe d'indépendance des fondations vis-à-vis des fondateurs, l'effectif du collège des fondateurs ne doit pas dépasser le tiers du total des sièges du conseil d'administration.

(16) Les partenaires institutionnels sont ceux qui concourent à l'accomplissement de l'objet social de la fondation. Il peut s'agir de personnes morales de droit privé (fondations, associations reconnues d'utilité publique, associations visées au dernier alinéa de l'article 6 de la loi du 1^{er} juillet 1901, notamment, sans en exclure les sociétés...) ou de droit public (collectivités territoriales,...).

Et/ou

– un collège de (x) « amis » de la fondation ;

Le collège des fondateurs comprend, outre la ou les personnes physiques ou le ou les représentants de la ou des personnes morales qui apportent la dotation, des membres nommés par elle (s) et renouvelés par elle (s). En cas d'empêchement définitif de ces personnes, les nouveaux membres sont choisis par accord unanime des autres membres du collège. En cas de désaccord au sein de ce collège, ils sont cooptés par l'ensemble du conseil d'administration.

Le collège des personnalités qualifiées comprend des personnes choisies en raison de leur compétence dans le domaine d'activité de la fondation. Celles-ci sont cooptées par les autres membres du conseil d'administration. (Le cas échéant) Elles ne peuvent être membres ni de l'association des amis de la fondation ni de l'association qui a apporté la dotation⁽¹⁷⁾.

Le collège des partenaires institutionnels comprend des personnes désignées par chaque partenaire.

Le collège des salariés comprend des salariés de la fondation élus par l'ensemble du personnel.

Le collège des « amis » de la fondation comprend des personnes désignées par ...

(Le cas échéant) La qualité de membre du conseil d'administration de l'association fondatrice est incompatible avec la qualité de membre du conseil d'administration de la fondation, dans un autre collège que celui des fondateurs.

(Le cas échéant) La qualité de membre du conseil d'administration de l'association des amis est incompatible avec la qualité de membre du conseil d'administration de la fondation, dans un autre collège que celui des amis⁽¹⁸⁾.

Le règlement intérieur précise les règles de désignation des membres des collèges autres que ceux des fondateurs et des personnalités qualifiées.

A l'exception des personnes physiques ou morales ayant apporté la dotation et des partenaires institutionnels, les membres du conseil d'administration sont nommés pour une durée de (x) années (le cas échéant) et renouvelés par ... tous les ... ans⁽¹⁹⁾. Leur mandat est renouvelable. (Le cas échéant) Lors du premier renouvellement, les noms des membres sortants sont désignés par la voie du sort⁽²⁰⁾.

Le règlement intérieur précise les conditions dans lesquelles il est procédé au renouvellement des membres du conseil d'administration.

(17) Les personnalités qualifiées doivent, le cas échéant, démissionner de l'une ou l'autre de ces associations avant d'être cooptées par le conseil d'administration de la fondation. La règle proscrivant la double appartenance au conseil d'administration de la fondation et à l'association des amis s'applique lorsque cette dernière dispose d'une représentation au conseil d'administration : elle prévient les conflits d'intérêts et garantit que la représentation réelle de l'association au sein du conseil ne dépasse pas celle prévue par les statuts. La même règle s'applique à l'association fondatrice, lorsque celle-ci subsiste après la création de la fondation et dispose de sièges dans le collège des fondateurs.

(18) Ces règles ont le même objet que celles commentées à la note précédente et s'appliquent dans les mêmes hypothèses.

(19) Dans le cas d'un conseil d'administration qui se renouvelle par parties.

(20) Dans le cas d'un conseil d'administration qui se renouvelle par parties. Cette disposition ne joue que pour le ou les premiers renouvellements après l'adoption des statuts.

Les membres du conseil d'administration peuvent être révoqués pour juste motif par le conseil d'administration à la majorité des deux tiers des membres en exercice, dans le respect des droits de la défense⁽²¹⁾. Toutefois, ne peuvent être révoquées les personnes physiques ou morales ayant apporté la dotation.

En cas de décès, de démission, d'empêchement définitif ou de révocation d'un membre du conseil d'administration, il sera pourvu à son remplacement à la plus prochaine séance du conseil d'administration. Les fonctions de ce nouveau membre prennent fin à la date à laquelle aurait normalement expiré le mandat de celui qu'il remplace.

Les membres du conseil d'administration sont tenus d'assister personnellement aux séances du conseil d'administration. En cas d'empêchement, un membre peut donner son pouvoir dans les conditions définies par le règlement intérieur. Chaque membre ne peut toutefois détenir plus d'un seul pouvoir.

En cas d'absences répétées sans motif valable, les membres du conseil d'administration peuvent être déclarés démissionnaires d'office par celui-ci à la majorité des deux tiers des membres en exercice, dans le respect des droits de la défense. Toutefois, ne peuvent être déclarées démissionnaires d'office les personnes physiques ou morales ayant apporté la dotation.

Un commissaire du Gouvernement, désigné par le ministre de l'intérieur après avis du ou des autres ministres chargés de..., assiste aux séances du conseil d'administration avec voix consultative. Il veille au respect des statuts et du caractère d'utilité publique de l'activité de la fondation.

(Le cas échéant) Un conseil scientifique, composé de ... membres désignés par le conseil d'administration assiste celui-ci selon des modalités définies par le règlement intérieur⁽²²⁾.

Article 4

Le conseil d'administration élit parmi ses membres un bureau comprenant trois membres au moins⁽²³⁾, dont un président et un trésorier.

(Le cas échéant) Les membres du collège des salariés ne peuvent être élus membres du bureau⁽²⁴⁾.

Le bureau est élu pour une durée de ... années.

Les membres du bureau peuvent être révoqués, collectivement ou individuellement, pour juste motif par le conseil d'administration, dans le respect des droits de la défense.

Le bureau se réunit au moins quatre fois par an sur convocation de son président.

(21) Ils doivent avoir été informés par écrit du motif de la mesure et avoir été invités à présenter leurs observations devant le conseil d'administration, dans un délai leur permettant de préparer leur défense et être autorisés à se faire assister d'un conseil.

(22) Disposition recommandée dans les fondations ayant un objet de recherche.

(23) L'effectif du bureau ne doit pas cependant dépasser le tiers de celui du conseil.

(24) Règle également applicable aux associations reconnues d'utilité publique.

Article 5

Le conseil d'administration se réunit au moins une fois tous les six mois. Il se réunit à la demande du président, du quart de ses membres (le cas échéant) ou du commissaire du Gouvernement.

Il délibère sur les questions mises à l'ordre du jour par son président et sur celles dont l'inscription est demandée par le quart au moins de ses membres (le cas échéant) ou par le commissaire du Gouvernement.

La présence de la majorité des membres en exercice du conseil d'administration est nécessaire pour la validité des délibérations. Pour le calcul du quorum, les pouvoirs ne comptent pas. Si le quorum n'est pas atteint, il est procédé à une nouvelle convocation dans les conditions qui sont précisées par le règlement intérieur. Le conseil d'administration peut alors valablement délibérer si le tiers au moins des membres en exercice est présent.

(Le cas échéant) Sont réputés présents au sens du précédent alinéa, dans les conditions fixées par le règlement intérieur, les administrateurs qui participent par des moyens de visioconférence ou de télécommunication permettant leur identification, selon les conditions prévues aux articles L. 225-37 troisième alinéa, R. 225-61, R. 225-97 et R. 225-98 du code de commerce⁽²⁵⁾.

Sous réserve des dispositions des articles 3, 13 et 14, les délibérations du conseil d'administration sont prises à la majorité des suffrages exprimés. En cas de partage égal des voix, celle du président est prépondérante.

(Le cas échéant) Lorsqu'une délibération lui paraît contraire aux statuts, au règlement intérieur ou aux dispositions législatives ou réglementaires en vigueur, le commissaire du Gouvernement peut demander une nouvelle délibération. Dans ce cas, le conseil d'administration se prononce à la majorité des membres en exercice, présents ou représentés.

Il est tenu procès-verbal des séances, lequel est signé par deux membres du bureau dont le président.

Les agents rétribués par la fondation ou toute autre personne dont l'avis est utile peuvent être appelés par le président à assister, avec voix consultative, aux séances du conseil d'administration.

Les administrateurs, ainsi que toute personne appelée à assister aux réunions du conseil d'administration sont tenus à la discrétion à l'égard des informations présentant un caractère confidentiel et données comme telles par le président du conseil d'administration. Cette obligation s'applique également aux membres des comités créés par le conseil d'administration (le cas échéant) et aux membres du conseil scientifique.

Article 6

Les fonctions de membre du conseil d'administration, du bureau (le cas échéant) et de commissaire du Gouvernement sont gratuites.

(25) Toutefois, cette disposition ne saurait avoir pour effet de permettre les réunions du conseil d'administration uniquement par ces moyens.

Des remboursements de frais sont seuls possibles sur justificatifs, dans les conditions fixées par le conseil d'administration et selon les modalités définies par le règlement intérieur.

III – Attributions

Article 7

Le conseil d'administration règle, par ses délibérations, les affaires de la fondation.

Notamment :

1. Il arrête le programme d'action de la fondation ;
2. Il adopte le rapport qui lui est présenté annuellement par le bureau sur la situation morale et financière de l'établissement ;
3. Il vote, sur proposition du bureau, le budget et ses modifications ainsi que les prévisions en matière de personnel ;
4. Il reçoit, discute et approuve les comptes de l'exercice clos qui lui sont présentés par le trésorier avec pièces justificatives à l'appui ;
5. Il adopte, sur proposition du bureau, le règlement intérieur ;
6. Il accepte les donations et les legs et en affecte le produit et autorise, en dehors de la gestion courante, les acquisitions et cessions de biens mobiliers et immobiliers, les marchés, les baux et les contrats de location, la constitution d'hypothèques et les emprunts ainsi que les cautions et garanties accordées au nom de la fondation ;
7. Il désigne un ou plusieurs commissaires aux comptes choisis sur la liste mentionnée à l'article L. 822-1 du code de commerce ;
8. Il fixe les conditions de recrutement et de rémunération du personnel ;
9. Il est tenu informé par le président de tout projet de convention engageant la fondation et délibère sur les conventions entrant dans le champ de l'article L. 612-5 du code de commerce ; dans ce cas, il se prononce hors la présence de la personne intéressée.

Le conseil d'administration peut créer un ou plusieurs comités chargés de l'assister dans toutes les actions menées par la fondation. Leurs attributions, leur organisation et leurs règles de fonctionnement sont fixées par le règlement intérieur.

Il peut accorder au président, dans des conditions qu'il détermine et à charge pour le président de lui en rendre compte à chaque réunion du conseil d'administration, une délégation permanente propre à assurer le bon fonctionnement et la continuité de la fondation. Cette délégation ne peut porter que sur certaines des actions visées au 1^o, les modifications au budget revêtant un caractère d'urgence et, en dessous d'un seuil que le conseil d'administration détermine, la conclusion des marchés, baux et contrats de location et l'acceptation des cautions et garanties accordées au nom de la fondation.

Il peut accorder au bureau, en deçà d'un montant qu'il détermine, une délégation permanente pour les cessions et acquisitions de biens mobiliers et immobiliers ainsi que pour l'acceptation et l'affectation des donations et des legs, à charge pour ce dernier de lui en rendre compte à chaque réunion du conseil d'administration.

Le bureau instruit toutes les affaires soumises au conseil d'administration et pourvoit à l'exécution de ses délibérations.

Article 8

Le président représente la fondation dans tous les actes de la vie civile. Il ordonnance les dépenses. Il peut donner délégation dans les conditions définies par le règlement intérieur.

Le président ne peut être représenté en justice tant en demande qu'en défense que par un mandataire agissant en vertu d'une procuration spéciale. Toutefois, le président peut consentir au directeur une procuration générale pour représenter la fondation dans les litiges qui touchent à la gestion courante dans des conditions définies par le règlement intérieur.

Après avis du conseil d'administration, le président nomme le directeur de la fondation. Il met fin à ses fonctions dans les mêmes conditions. Aucun administrateur ne peut exercer des fonctions de direction.

Le directeur de la fondation dirige les services de la fondation et en assure le fonctionnement. Il dispose des pouvoirs nécessaires à l'exercice de sa mission, par délégation du président. Il assiste de plein droit, avec voix consultative, aux réunions du conseil d'administration et du bureau.

Le trésorier encaisse les recettes et acquitte les dépenses.

Les représentants de la fondation doivent jouir du plein exercice de leurs droits civils.

Article 9

A l'exception des opérations de gestion courante des fonds composant la dotation, les délibérations du conseil d'administration relatives aux aliénations de biens mobiliers et immobiliers composant la dotation ne sont valables qu'après approbation administrative⁽²⁶⁾. Il en va de même pour les délibérations portant sur la constitution d'hypothèques ou sur les emprunts⁽²⁷⁾.

L'acceptation des donations et legs par délibération du conseil d'administration prend effet dans les conditions prévues par l'article 910 du code civil.

IV – Dotation et ressources

Article 10

La dotation comprend ..., le tout formant l'objet de fait par en vue de la reconnaissance de ... comme établissement d'utilité publique⁽²⁸⁾. Ce (ou ces) bien(s) est (sont) irrévocablement affecté(s) à la dotation.

(Le cas échéant) Elle est constituée par x versements d'un montant de ...euros chacun qui seront effectués par les fondateurs selon le calendrier suivant :

(26) L'administration s'assure du respect de la condition d'affectation irrévocable des biens constituant la dotation à l'objet de la fondation.

(27) L'administration vérifie l'impact, sur la partie financière de la dotation, des engagements ainsi pris par le conseil d'administration et la compatibilité de ces engagements avec la nécessaire pérennité de la fondation.

(28) Les revenus de la dotation doivent permettre d'assurer le financement de l'objet social de la fondation. Ce financement peut être présumé suffisant lorsque la dotation atteint au moins un montant d'un million et demi d'euros, sous réserve de vérification au regard de cet objet et au vu d'un projet de budget portant sur les trois premières années de son fonctionnement.

(Le cas échéant) Les oeuvres d'art entrant dans la dotation de la fondation font l'objet d'un inventaire indiquant l'affectation de chaque oeuvre. Cet inventaire est régulièrement mis à jour.

La dotation est accrue du produit des libéralités acceptées sans affectation spéciale ou dont le donateur ou le testateur ne prescrit pas l'affectation et dont la capitalisation aura été décidée par le conseil d'administration. Elle est également accrue d'une fraction de l'excédent des ressources annuelles nécessaire au maintien de sa valeur. Elle peut être accrue en valeur absolue par décision du conseil d'administration.

Article 11

Les actifs éligibles aux placements des fonds composant la dotation sont ceux qu'énumère l'article R. 931-10-21 du code de la sécurité sociale.

Article 12

Les ressources annuelles de la fondation se composent :

1. Du revenu de la dotation ;
2. Des subventions qui peuvent lui être accordées ;
3. Du produit des libéralités dont l'emploi est décidé ;
4. Du produit des ressources créées à titre exceptionnel et, s'il y a lieu, avec l'agrément de l'autorité compétente ;
5. Du produit des ventes et des rétributions perçues pour service rendu ;

(Le cas échéant) 6° (à compléter selon les caractéristiques de la fondation)

La fondation établit dans les six mois qui suivent la fin de chaque exercice social, fixée au ... de chaque année, des comptes annuels certifiés par un commissaire aux comptes conformément au règlement n° 2009-01 du 3 décembre 2009 du comité de la réglementation comptable relatif aux règles applicables aux fondations et fonds de dotation, homologué par l'arrêté interministériel du 29 décembre 2009.

V – Modification des statuts et dissolution

Article 13

Les présents statuts ne pourront être modifiés qu'après deux délibérations du conseil d'administration, réunissant les deux tiers des membres en exercice, prises à deux mois au moins et six mois au plus d'intervalle et à la majorité des trois quarts des membres en exercice présents ou représentés.

Toutefois, une seule délibération suffit lorsque la modification a été décidée à l'unanimité des membres en exercice.

Article 14

La fondation est dissoute sur décision du conseil d'administration, prise selon les modalités prévues à l'article 13, ou en cas de retrait de la reconnaissance d'utilité publique.

(Le cas échéant) Elle est également dissoute si les versements prévus à l'article 10 ne sont pas effectués conformément au calendrier fixé.

Le conseil d'administration désigne alors un ou plusieurs commissaires qu'il charge de procéder à la liquidation des biens de la fondation et auxquels il confère tous les pouvoirs nécessaires pour mener à bien cette mission. Le conseil d'administration attribue l'actif net à un ou plusieurs établissements poursuivant une finalité analogue, publics, reconnus d'utilité publique ou visés au dernier alinéa de l'article 6 de la loi du 1^{er} juillet 1901, ou à une collectivité territoriale dans les compétences de laquelle entre l'objet de la fondation.

Ces délibérations sont adressées sans délai au ministre de l'intérieur et au ministre de ... (le cas échéant) ainsi qu'au commissaire du Gouvernement.

Dans le cas où le conseil d'administration n'aurait pas pris les mesures indiquées, un décret en Conseil d'Etat interviendrait pour y pourvoir. Les détenteurs de fonds, titres et archives appartenant à la fondation s'en dessaisiront valablement entre les mains du commissaire désigné par ledit décret.

Article 15

Les délibérations du conseil d'administration mentionnées aux articles 13 et 14 ne sont valables qu'après approbation du Gouvernement.

VI – Contrôle et règlement intérieur

Article 16

Le rapport annuel, le budget prévisionnel et les documents comptables mentionnés à l'article 12 sont adressés chaque année au préfet du département, au ministre de l'intérieur et au ministre de

La fondation fait droit à toute demande faite par le ministre de l'intérieur ou le ministre de, de visiter ses divers services afin de se faire rendre compte de leur fonctionnement. (Le cas échéant) Ils pourront notamment désigner à cet effet le commissaire du Gouvernement.

Article 17

Un règlement intérieur, qui précise les modalités d'application des présents statuts, est élaboré conformément à l'article 7. Il ne peut entrer en vigueur qu'après approbation du ministre de l'intérieur. Il est modifié dans les mêmes conditions.

2 – MODÈLE DE STATUTS TYPES AVEC DIRECTOIRE ET CONSEIL DE SURVEILLANCE

approuvé par le Conseil d'État dans son avis du 13 mars 2012

I – But de la fondation

Article 1^{er}

L'établissement dit fondé en a pour but de

Il a son siège dans le département de⁽¹⁾

Article 2

Les moyens d'action de la fondation sont :

II – Administration et fonctionnement

Article 3 (2A – avec un collège des membres de droit incluant des représentants de l'Etat)

La fondation est dirigée par un directoire placé sous le contrôle d'un conseil de surveillance.

Le conseil de surveillance comprend (X) membres⁽²⁾, composé de (x) collèges⁽³⁾ :

- un collège de (x) fondateurs⁽⁴⁾ ;
- un collège de (x) membres de droit⁽⁵⁾ ;
- un collège de (x) personnalités qualifiées ;

Et/ou

- un collège de (x) salariés ;

Et/ou

- un collège de (x) « amis » de la fondation.

Le collège des fondateurs comprend, outre la (ou les) personne(s) physique(s) ou le (ou les) représentant(s) de la ou des personnes morales qui apportent la dotation, des membres nommés par elle(s) et renouvelé(s) par elle(s). En cas d'empêchement définitif de ces personnes, les nouveaux membres sont choisis par accord unanime des autres membres du collège. En cas de désaccord au sein de ce collège, ils sont cooptés par l'ensemble du conseil de surveillance.

(1) Indiquer seulement le département.

(2) L'effectif du conseil de surveillance est de 9 à 15 membres.

(3) Le conseil de surveillance comporte au moins les trois premiers collèges énumérés dans la liste. Toutefois, le ou les fondateurs peuvent légalement prévoir dans les statuts initiaux que le collège des fondateurs ne subsistera pas après leur disparition ou leur retrait. Dans ce cas, les statuts prévoient le sort des sièges ainsi libérés : réduction de l'effectif du conseil de surveillance (sous réserve qu'il ne descende pas en dessous de 9 sièges), attribution des sièges au collège des personnalités qualifiées, attribution à un autre collège lorsque les statuts en ont prévu plus de trois.

(4) En application du principe d'indépendance des fondations vis-à-vis des fondateurs, l'effectif du collège des fondateurs doit être au plus égal à celui du collège des membres de droit et ne doit donc pas dépasser le tiers du total des sièges du conseil de surveillance.

(5) Le collège des membres de droit représente l'intérêt général : il doit donc disposer d'au moins un tiers du total des sièges du conseil de surveillance.

Le collège des membres de droit représente l'intérêt général. Il comprend le ministre de l'intérieur ou son représentant, (le cas échéant) le (les) ministre(s) chargé(s) de ..., ou son (leurs) représentant(s), (le cas échéant), (x) représentants de (collectivités territoriales), (le cas échéant), (x) représentants de⁽⁶⁾.

Le collège des personnalités qualifiées comprend des personnes choisies en raison de leur compétence dans le domaine d'activité de la fondation. Celles-ci sont cooptées par les autres membres du conseil de surveillance. (Le cas échéant) Elles ne peuvent être membres ni de l'association des amis de la fondation ni de l'association qui a apporté la dotation⁽⁷⁾.

Le collège des salariés comprend des salariés de la fondation élus par l'ensemble du personnel.

Le collège des « amis » de la fondation comprend des personnes désignées par ...

(Le cas échéant) La qualité de membre du conseil d'administration de l'association fondatrice est incompatible avec la qualité de membre du conseil de surveillance de la fondation, dans un autre collège que celui des fondateurs.

(Le cas échéant) La qualité de membre du conseil d'administration de l'association des amis est incompatible avec la qualité de membre du conseil de surveillance de la fondation, dans un autre collège que celui des amis⁽⁸⁾.

(Le cas échéant) Le règlement intérieur précise les règles de désignation des membres des collèges autres que ceux des fondateurs, des membres de droit ou des personnalités qualifiées.

A l'exception des membres de droit (le cas échéant) et des personnes physiques ou morales ayant apporté la dotation, les membres du conseil de surveillance sont nommés pour une durée de (x) années (le cas échéant) et renouvelés par ... tous les ... ans⁽⁹⁾. Leur mandat est renouvelable. (Le cas échéant) Lors du premier renouvellement, les noms des membres sortants sont désignés par la voie du sort⁽¹⁰⁾.

Le règlement intérieur précise les conditions dans lesquelles il est procédé au renouvellement des membres du conseil de surveillance.

Les membres du conseil de surveillance peuvent être révoqués pour juste motif par le conseil de surveillance à la majorité des deux tiers des membres en exercice,

(6) Tels que membres de juridictions ou d'inspections générales, représentants d'autorités administratives indépendantes, autorités religieuses, membres de corps savants.

(7) Les personnalités qualifiées doivent, le cas échéant, démissionner de l'une ou l'autre de ces associations avant d'être cooptées par le conseil de surveillance de la fondation. La règle proscrivant la double appartenance au conseil de surveillance de la fondation et à l'association des amis s'applique lorsque cette dernière dispose d'une représentation au conseil de surveillance : elle prévient les conflits d'intérêts et garantit que la représentation réelle de l'association au sein du conseil de surveillance ne dépasse pas celle prévue par les statuts. La même règle s'applique à l'association fondatrice, lorsque celle-ci subsiste après la création de la fondation et dispose de siège dans le collège des fondateurs.

(8) Ces règles ont le même objet que celles commentées à la note précédente et s'appliquent dans les mêmes hypothèses.

(9) Dans le cas d'un conseil de surveillance qui se renouvelle par parties.

(10) Dans le cas d'un conseil de surveillance qui se renouvelle par parties. Cette disposition ne joue que pour le ou les premiers renouvellements après l'adoption des statuts.

dans le respect des droits de la défense⁽¹¹⁾. Toutefois, ne peuvent être révoqués les membres de droit et les personnes physiques ou morales ayant apporté la dotation.

En cas de décès, de démission, d'empêchement définitif ou de révocation d'un membre du conseil de surveillance, il sera pourvu à son remplacement à la plus prochaine séance du conseil de surveillance de la fondation. Les fonctions de ce nouveau membre prennent fin à la date à laquelle aurait normalement expiré le mandat de celui qu'il remplace.

Les membres du conseil de surveillance sont tenus d'assister personnellement aux séances du conseil de surveillance. En cas d'empêchement, un membre peut donner son pouvoir dans les conditions définies par le règlement intérieur. Chaque membre ne peut toutefois détenir plus d'un seul pouvoir.

En cas d'absences répétées sans motif valable, les membres du conseil de surveillance peuvent être déclarés démissionnaires d'office par celui-ci à la majorité des deux tiers des membres en exercice, dans le respect des droits de la défense. Toutefois, ne peuvent être déclarés démissionnaires d'office les membres de droit et les personnes physiques ou morales ayant apporté la dotation.

(Le cas échéant) Un conseil scientifique, composé de (x) membres désignés par le conseil de surveillance assiste celui-ci selon des modalités définies par le règlement intérieur⁽¹²⁾.

Article 3 (2B – avec un commissaire du Gouvernement)

La fondation est dirigée par un directoire placé sous le contrôle d'un conseil de surveillance.

Le conseil de surveillance comprend (x) membres⁽¹³⁾, composé de (x) collègues⁽¹⁴⁾ :

- un collègue de (x) fondateurs⁽¹⁵⁾ ;
- un collègue de (x) personnalités qualifiées ;

Et/ou

- un collègue de (x) partenaires institutionnels⁽¹⁶⁾ ;

(11) Ils doivent avoir été informés par écrit du motif de la mesure et avoir été invités à présenter leurs observations devant le conseil de surveillance, dans un délai leur permettant de préparer leur défense et être autorisés à se faire assister d'un conseil.

(12) Disposition recommandée dans les fondations ayant un objet de recherche.

(13) L'effectif du conseil de surveillance est de 9 à 15 membres.

(14) Le conseil de surveillance comporte au moins trois collèges dont les deux premiers de la liste. Toutefois, le ou les fondateurs peuvent légalement prévoir dans les statuts initiaux que le collège des fondateurs ne subsistera pas après leur disparition ou leur retrait. Dans ce cas, les statuts prévoient le sort des sièges ainsi libérés : réduction de l'effectif du conseil de surveillance, (sous réserve qu'il ne descende pas en dessous de 9 sièges), attribution des sièges au collège des personnalités qualifiées, attribution à un autre collègue lorsque les statuts en ont prévu plus de trois.

(15) En application du principe d'indépendance des fondations vis-à-vis des fondateurs, l'effectif du collège des fondateurs ne doit pas dépasser le tiers du total des sièges du conseil de surveillance.

(16) Les partenaires institutionnels sont ceux qui concourent à l'accomplissement de l'objet social de la fondation.

Il peut s'agir de personnes morales de droit privé (fondations, associations reconnues d'utilité publique, associations visées au dernier alinéa de l'article 6 de la loi du 1er juillet 1901, notamment sans exclure les sociétés...) ou de droit public (collectivités territoriales).

Et/ou

– un collègue de (x) salariés ;

Et/ou

– un collègue de (x) « amis » de la fondation ;

Le collège des fondateurs comprend, outre la (ou les) personne(s) physique(s) ou le (ou les) représentant(s) de la ou des personnes morales qui apportent la dotation, des membres nommés par elle(s) et renouvelés par elle(s). En cas d'empêchement définitif de ces personnes, les nouveaux membres sont choisis par accord unanime des autres membres du collège. En cas de désaccord au sein de ce collège, ils sont cooptés par l'ensemble du conseil de surveillance.

Le collège des personnalités qualifiées comprend des personnes choisies en raison de leur compétence dans le domaine d'activité de la fondation. Celles-ci sont cooptées par les autres membres du conseil de surveillance. (Le cas échéant) Elles ne peuvent être membres ni de l'association des amis de la fondation ni de l'association qui a apporté la dotation⁽¹⁷⁾.

Le collège des partenaires institutionnels comprend des personnes désignées par chaque partenaire.

Le collège des salariés comprend des salariés de la fondation élus par l'ensemble du personnel.

Le collège des « amis » de la fondation comprend des personnes désignées par ...

(Le cas échéant) La qualité de membre du conseil d'administration de l'association fondatrice est incompatible avec la qualité de membre du conseil de surveillance de la fondation, dans un autre collège que celui des fondateurs.

(Le cas échéant) La qualité de membre du conseil d'administration de l'association des amis est incompatible avec la qualité de membre du conseil de surveillance de la fondation, dans un autre collège que celui des amis⁽¹⁸⁾.

(Le cas échéant) Le règlement intérieur précise les règles de désignation des membres des collèges autres que ceux des fondateurs et des personnalités qualifiées.

A l'exception des personnes physiques ou morales ayant apporté la dotation, et des partenaires institutionnels, les membres du conseil de surveillance sont nommés pour une durée de (x) années (le cas échéant) et renouvelés par ... tous les ... ans⁽¹⁹⁾. Leur mandat est renouvelable. Lors du premier renouvellement, les noms des membres sortants sont désignés par la voie du sort⁽²⁰⁾.

Le règlement intérieur précise les conditions dans lesquelles il est procédé au renouvellement des membres du conseil de surveillance.

(17) Les personnalités qualifiées doivent, le cas échéant, démissionner de l'une ou l'autre de ces associations avant d'être cooptées par le conseil de surveillance de la fondation. La règle proscrivant la double appartenance au conseil de surveillance de la fondation et à l'association des amis s'applique lorsque cette dernière dispose d'une représentation au conseil de surveillance : elle prévient les conflits d'intérêts et garantit que la représentation réelle de l'association au sein du conseil de surveillance ne dépasse pas celle prévue par les statuts. La même règle s'applique à l'association fondatrice, lorsque celle-ci subsiste après la création de la fondation et dispose de siège dans le collège des fondateurs.

(18) Ces règles ont le même objet que celles commentées à la note précédente et s'appliquent dans les mêmes hypothèses.

(19) Dans le cas d'un conseil de surveillance qui se renouvelle par parties.

(20) Dans le cas d'un conseil de surveillance qui se renouvelle par parties. Cette disposition ne joue que pour le ou les premiers renouvellements après l'adoption des statuts.

Les membres du conseil de surveillance peuvent être révoqués pour juste motif par le conseil de surveillance à la majorité des deux tiers des membres en exercice, dans le respect des droits de la défense⁽²¹⁾. Toutefois, ne peuvent être révoquées les personnes physiques ou morales ayant apporté la dotation.

En cas de décès, de démission, d'empêchement définitif ou de révocation d'un membre du conseil de surveillance, il sera pourvu à son remplacement à la plus prochaine séance du conseil de surveillance. Les fonctions de ce nouveau membre prennent fin à la date à laquelle aurait normalement expiré le mandat de celui qu'il remplace.

Les membres du conseil de surveillance sont tenus d'assister personnellement aux séances du conseil de surveillance. En cas d'empêchement, un membre peut donner son pouvoir dans les conditions définies par le règlement intérieur. Chaque membre ne peut toutefois détenir plus d'un seul pouvoir.

En cas d'absences répétées sans motif valable, les membres du conseil de surveillance peuvent être déclarés démissionnaires d'office par celui-ci à la majorité des deux tiers des membres en exercice, dans le respect des droits de la défense. Toutefois, ne peuvent être déclarés démissionnaires d'office les personnes physiques ou morales ayant apporté la dotation.

Un commissaire du Gouvernement, désigné par le ministre de l'intérieur après avis du ou des autres ministres chargés de..., assiste aux séances du conseil de surveillance avec voix consultative. Il veille au respect des statuts et du caractère d'utilité publique de l'activité de la fondation.

(Le cas échéant) Un conseil scientifique, composé de ... membres désignés par le conseil de surveillance assiste celui-ci selon des modalités définies par le règlement intérieur⁽²²⁾.

Article 4

Le conseil de surveillance élit en son sein pour une durée de ... ans un président⁽²³⁾ qui est chargé de convoquer le conseil de surveillance et d'en diriger les débats. Il désigne dans les mêmes conditions un vice-président qui peut suppléer le président.

Le conseil de surveillance se réunit au moins une fois tous les six mois. Il est également réuni à la demande du président, du quart de ses membres ou du directoire (le cas échéant) ou du commissaire du Gouvernement.

Le conseil de surveillance délibère sur les questions inscrites à l'ordre du jour par son président et sur celles dont l'inscription est demandée par le quart au moins de ses membres ou par le directoire (le cas échéant) ou par le commissaire du Gouvernement.

La présence de la majorité des membres en exercice du conseil de surveillance est nécessaire pour la validité des délibérations. Pour le calcul du quorum, les pouvoirs

(21) Ils doivent avoir été informés par écrit du motif de la mesure et avoir été invités à présenter leurs observations devant le conseil de surveillance, dans un délai leur permettant de préparer leur défense et être autorisés à se faire assister d'un conseil.

(22) Disposition recommandée dans les fondations ayant un objet de recherche.

(23) La durée du mandat du président ne peut être supérieure à la durée du mandat de membre du conseil de surveillance.

ne comptent pas. Si le quorum n'est pas atteint, il est procédé à une nouvelle convocation dans les conditions qui sont précisées par le règlement intérieur. Le conseil de surveillance peut alors valablement délibérer si le tiers au moins des membres en exercice est présent.

(Le cas échéant) Sont réputés présents au sens du précédent alinéa, dans les conditions fixées par le règlement intérieur, les administrateurs qui participent par des moyens de visioconférence ou de télécommunication permettant leur identification, selon les conditions prévues aux articles L. 225-37 troisième alinéa, R. 225-61, R. 225-97 et R. 225-98 du code de commerce⁽²⁴⁾.

Sous réserve des dispositions des articles 3, 13 et 14, les délibérations du conseil de surveillance sont acquises à la majorité des suffrages exprimés. En cas de partage égal des voix, celle du président est prépondérante.

(Le cas échéant) Lorsqu'une délibération lui paraît contraire aux statuts, au règlement intérieur ou aux dispositions législatives ou réglementaires en vigueur, le commissaire du Gouvernement peut demander une seconde délibération. Dans ce cas, le conseil de surveillance se prononce à la majorité des membres en exercice, présents ou représentés.

Il est tenu procès-verbal des séances, lequel est signé du président.

Les membres du directoire assistent, avec voix consultative, aux réunions du conseil de surveillance. Le président peut également appeler à assister à ces réunions, avec voix consultative, les agents rétribués par la fondation ou toute autre personne dont l'avis est utile.

Les administrateurs, ainsi que toute personne appelée à assister aux réunions du conseil de surveillance sont tenus à la discrétion à l'égard des informations présentant un caractère confidentiel et données comme telles par le président du conseil de surveillance. Cette obligation s'applique également à tous les membres des comités créés par le conseil de surveillance (le cas échéant) et aux membres du conseil scientifique.

Article 5

Le directoire est composé de ... personnes⁽²⁵⁾ qui sont nommées par le conseil de surveillance qui confère à l'une d'elles la qualité de président. Les fonctions de membre du conseil de surveillance ne peuvent se cumuler avec celles de membre du directoire.

Les membres du directoire ne peuvent exercer simultanément des fonctions similaires qu'au sein d'une seule autre fondation et à condition d'y avoir été préalablement autorisés par le conseil de surveillance.

La durée du mandat des membres du directoire est de ... ans renouvelable⁽²⁶⁾.

Il peut être mis fin aux fonctions des membres du directoire ou de l'un d'entre eux pour juste motif par décision du conseil de surveillance à la majorité des deux tiers des membres en exercice, dans le respect des droits de la défense.

(24) Toutefois, cette disposition ne saurait avoir pour effet de permettre les réunions du conseil de surveillance uniquement par ces moyens.

(25) L'effectif du directoire est de 3 à 5 membres.

(26) La durée de ce mandat ne peut être supérieure à celle du mandat des membres du conseil de surveillance.

En cas de décès, de démission, d'empêchement définitif ou de révocation d'un membre du directoire, il sera pourvu à son remplacement à la plus prochaine séance du conseil de surveillance. Les fonctions de ce nouveau membre prennent fin à la date à laquelle aurait normalement expiré le mandat de celui qu'il remplace.

Le directoire se réunit au moins une fois tous les deux mois. Il se réunit également à la demande de son président ou de l'un de ses membres.

L'acte de nomination fixe le montant de la rémunération des membres du directoire.

Article 6

Les fonctions de membres du conseil de surveillance (le cas échéant) et de commissaire du Gouvernement sont gratuites.

Des remboursements de frais sont seuls possibles sur justificatifs, dans les conditions fixées par le conseil de surveillance et selon les modalités définies par le règlement intérieur.

III – Attributions

Article 7

Le conseil de surveillance assure la surveillance de l'administration de la fondation par le directoire.

Il exerce en outre les attributions suivantes :

1° Il arrête le programme d'action de la fondation ;

2° Il adopte le rapport qui lui est présenté annuellement par le directoire sur la situation morale et financière de l'établissement ;

3° Il vote, sur proposition du directoire, le budget et ses modifications ainsi que les prévisions en matière de personnel ;

4° Il reçoit, discute et approuve les comptes de l'exercice clos qui lui sont présentés par le directoire avec pièces justificatives à l'appui ;

5° Il adopte, sur proposition du directoire, le règlement intérieur ;

6° Il accepte les donations et les legs et en affecte le produit et autorise, en dehors de la gestion courante, les acquisitions et cessions de biens mobiliers et immobiliers, les marchés, les baux et les contrats de location, la constitution d'hypothèques et les emprunts ainsi que les cautions ou garanties données au nom de la fondation ;

7° Il désigne un ou plusieurs commissaires aux comptes choisis sur la liste mentionnée à l'article L. 822-1 du code de commerce ;

8° Il est tenu informé par le directoire de tout projet de convention engageant la fondation et délibère sur les conventions entrant dans le champ de l'article L. 612-5 du code de commerce ; dans ce cas, il se prononce hors la présence de la personne intéressée.

Le conseil de surveillance peut accorder au président du directoire, dans les conditions qu'il détermine et à charge pour le président de lui en rendre compte à chaque réunion du conseil de surveillance, une délégation permanente propre à assurer le bon fonctionnement et la continuité de la fondation. Cette délégation ne peut porter que sur certaines des actions visées au 1°, les modifications au budget revêtant un caractère d'urgence et, en dessous d'un seuil que le conseil de surveillance détermine, l'acceptation des donations et legs et leur affectation, la conclusion des marchés, baux et contrats de location et l'acceptation des cautions et garanties accordées au nom de la fondation.

Le conseil de surveillance peut accorder au directoire, dans la limite d'un montant qu'il détermine, une délégation permanente pour les cessions et acquisitions de biens mobiliers et immobiliers, à charge pour le directoire de lui en rendre compte à chaque réunion du conseil de surveillance.

Le conseil de surveillance peut créer un ou plusieurs comités chargés de l'assister dans toutes les actions menées par la fondation. Leurs attributions, leur organisation et leurs règles de fonctionnement sont fixées par le règlement intérieur.

Le conseil de surveillance peut obtenir du directoire ou de tout agent de la fondation toute pièce ou tout renseignement nécessaire à sa mission de surveillance.

Article 8

Le directoire assure, sous sa responsabilité, l'administration de la fondation.

Sous réserve des pouvoirs attribués au conseil de surveillance et dans la limite de l'objet de la fondation, il est investi des pouvoirs les plus étendus pour agir en toute circonstance au nom de la fondation.

Les membres du directoire peuvent, avec l'autorisation du conseil de surveillance, répartir entre eux les tâches de la direction. Toutefois cette répartition ne peut en aucun cas avoir pour effet de retirer au directoire son caractère d'organe assurant collégialement la direction de la fondation.

Le président du directoire, ainsi que les autres membres du directoire, s'ils y sont habilités par le conseil de surveillance, représentent la fondation dans ses rapports avec les tiers et dans tous les actes de la vie civile.

Les membres du directoire peuvent déléguer leur signature à des agents de la fondation, dans les conditions définies par le règlement intérieur. Ce règlement détermine également les conditions particulières auxquelles sont subordonnées certaines décisions du directoire.

Article 9

À l'exception des opérations de gestion courante des fonds composant la dotation, les délibérations du conseil de surveillance relatives aux aliénations de biens mobiliers et immobiliers composant la dotation ne sont valables qu'après approbation

administrative⁽²⁷⁾. Il en va de même pour les délibérations portant sur la constitution d'hypothèques ou sur les emprunts⁽²⁸⁾.

L'acceptation des dons et legs par délibérations du conseil de surveillance prend effet dans les conditions prévues à l'article 910 du code civil.

IV – Dotation et ressources

Article 10

La dotation comprend ..., le tout formant l'objet de fait par ... en vue de la reconnaissance de ... comme établissement d'utilité publique⁽²⁹⁾. Ce (ou ces) bien(s) est (sont) irrévocablement affecté(s) à la dotation.

(Le cas échéant) Elle est constituée par x versements d'un montant de ... euros chacun qui seront effectués par les fondateurs selon le calendrier suivant :

(Le cas échéant) Les œuvres d'art entrant dans la dotation de la fondation font l'objet d'un inventaire indiquant l'affectation de chaque œuvre. Cet inventaire est régulièrement mis à jour.

La dotation est accrue du produit des libéralités acceptées sans affectation spéciale ou dont le donateur ou le testateur ne prescrit pas l'affectation et dont la capitalisation aura été décidée par le conseil de surveillance. Elle est également accrue d'une fraction de l'excédent des ressources annuelles nécessaire au maintien de sa valeur. Elle peut être accrue en valeur absolue par décision du conseil de surveillance.

Article 11

Les actifs éligibles aux placements des fonds composant la dotation sont ceux qu'énumère l'article R. 931-10-21 du code de la sécurité sociale.

Article 12

Les ressources annuelles de la fondation se composent :

- 1° Du revenu de la dotation ;
- 2° Des subventions qui peuvent lui être accordées ;
- 3° Du produit des libéralités dont l'emploi est décidé ;
- 4° Du produit des ressources créées à titre exceptionnel et, s'il y a lieu, avec l'agrément de l'autorité compétente ;
- 5° Du produit des ventes et des rétributions perçues pour service rendu ;

(27) L'administration s'assure du respect de la condition d'affectation irrévocable des biens, constituant la dotation, à l'objet de la fondation.

(28) L'administration vérifie l'impact, sur la partie financière de la dotation, des engagements ainsi pris par le conseil de surveillance et la compatibilité de ces engagements avec la nécessaire pérennité de la fondation.

(29) Les revenus de la dotation doivent permettre d'assurer le financement de l'objet social de la fondation. Ce financement peut être présumé suffisant lorsque la dotation atteint au moins un montant d'un million et demi millions d'euros, sous réserve de vérification au regard de cet objet et au vu d'un projet de budget portant sur les trois premières années de son fonctionnement.

(Le cas échéant) 6° ... (à compléter selon les caractéristiques de la fondation).

La fondation établit dans les six mois qui suivent la fin de chaque exercice social, fixée au ... de chaque année, des comptes annuels certifiés par un commissaire aux comptes conformément au règlement n° 2009-01 du 3 décembre 2009 du comité de la réglementation comptable relatif aux règles applicables aux fondations et fonds de dotation, homologué par l'arrêté interministériel du 29 décembre 2009.

V – Modification des statuts et dissolution

Article 13

Les présents statuts ne pourront être modifiés qu'après deux délibérations du conseil de surveillance réunissant les deux tiers des membres en exercice, prises à deux mois au moins et six mois au plus d'intervalle et à la majorité des trois quarts des membres en exercice présents ou représentés.

Toutefois, une seule délibération suffit lorsque la modification a été décidée à l'unanimité des membres en exercice.

Article 14

La fondation est dissoute sur décision du conseil de surveillance, prise selon les modalités prévues à l'article 13, ou en cas de retrait de la reconnaissance d'utilité publique.

(Le cas échéant) Elle est également dissoute si les versements prévus à l'article 10 ne sont pas effectués conformément au calendrier fixé.

Le conseil de surveillance désigne alors un ou plusieurs commissaires qu'il charge de procéder à la liquidation des biens de la fondation et auquel il confère tous les pouvoirs nécessaires pour mener à bien cette mission. Le conseil de surveillance attribue l'actif net à un ou plusieurs établissements poursuivant une finalité analogue, publics, reconnus d'utilité publique ou visés au dernier alinéa de l'article 6 de la loi du 1^{er} juillet 1901, ou à une collectivité territoriale dans les compétences de laquelle entre l'objet de la fondation.

Ces délibérations sont adressées sans délai au ministre de l'intérieur et au ministre de ... (le cas échéant) ainsi qu'au commissaire du Gouvernement.

Dans le cas où le conseil de surveillance n'aurait pas pris les mesures indiquées, un décret en Conseil d'Etat interviendrait pour y pourvoir. Les détenteurs de fonds, titres et archives appartenant à la fondation s'en dessaisiront valablement entre les mains du commissaire désigné par ledit décret.

Article 15

Les délibérations du conseil de surveillance mentionnées aux articles 13 et 14 ne sont valables qu'après approbation du Gouvernement.

VI – Contrôle et règlement intérieur

Article 16

Le rapport annuel, le budget prévisionnel et les documents comptables mentionnés à l'article 12 sont adressés chaque année au préfet du département, au ministre de l'intérieur et au ministre de ...

La fondation fait droit à toute demande faite par le ministre de l'intérieur ou le ministre de... de visiter ses divers services afin de se faire rendre compte de leur fonctionnement. (Le cas échéant) Ils pourront notamment désigner à cet effet le commissaire du Gouvernement.

Article 17

Un règlement intérieur, qui précise les modalités d'application des présents statuts, est élaboré conformément à l'article 7. Il ne peut entrer en vigueur qu'après approbation du ministre de l'intérieur. Il est modifié dans les mêmes conditions.

Demande de reconnaissance d'utilité publique d'une FONDATION

Pièces à produire

Demande présentée par des personnes physiques

1° La demande de reconnaissance d'utilité publique présentée et signée par le ou les fondateurs ;

2° L'exposé indiquant le but de l'œuvre et les services qu'elle peut rendre * ;

3° L'acte authentique constituant la dotation initiale ;

4° Le projet de budget pour les trois premiers exercices ;

5° Les statuts de la fondation sur papier libre (dont trois exemplaires paraphés à chaque page et signés sous le dernier article) ;

6° La liste des membres du conseil d'administration, fondateurs et personnalités pressenties pour être cooptées, avec indication de leur nationalité, date de naissance, profession et domicile.

Demande présentée par des personnes morales

1° La demande de reconnaissance d'utilité publique présentée et signée par le ou les représentants de la personne morale ;

2° L'exposé indiquant le but de l'œuvre et les services qu'elle peut rendre * ;

3° Le projet de budget pour les trois premiers exercices ;

4° Les statuts de la fondation sur papier libre (dont trois exemplaires paraphés à chaque page et signés sous le dernier article) ;

5° La liste des membres du conseil d'administration, fondateurs et personnalités pressenties pour être cooptées, avec indication de leur nationalité, date de naissance, profession et domicile.

6° dossier concernant la personne morale (par exemple une association) :

– délibération de l'assemblée générale extraordinaire se prononçant d'une part sur la création de la fondation et sa reconnaissance d'utilité publique et, d'autre part, soit par sa dissolution éventuelle et la dévolution de ses biens en faveur de la fondation à créer, soit par son maintien éventuel et le transfert de ses biens en faveur de la fondation à créer. Il est conseillé de désigner deux mandataires pour porter le projet et procéder, le cas échéant, aux modifications qui seraient demandées par l'administration ou le Conseil d'Etat.

– déclaration de l'association et publication au journal officiel (ou décret de reconnaissance d'utilité publique ; éventuellement dernier arrêté approuvant des modifications de statuts) ;

– statuts en vigueur ;

– liste des membres du conseil d'administration ;

- comptes financiers au titre des trois derniers exercices ;

Documents à fournir en autant d'exemplaires nécessaires pour la consultation des ministres de tutelle et du Conseil d'Etat.

* Ce document est particulièrement important car il doit permettre d'apprécier la faisabilité du projet au regard de l'ampleur des missions que souhaite s'assigner l'établissement et des moyens financiers issus des revenus de la dotation dont il disposera.

- 10 exemplaires des statuts de la fondation sur papier libre, dont 3 exemplaires paraphés à chaque page et signés sous le dernier article par le ou les fondateurs ;
- 2 exemplaires certifiés sincères et véritables par le ou les signataires de la demande :
 - d'un exposé indiquant le but de l'œuvre et les services qu'elle peut rendre ;
 - de l'acte authentique constituant la dotation initiale s'il y a lieu ;
 - d'un projet de budget, de fonctionnement (de préférence pour les 3 premiers exercices) ;
 - de la liste des membres du conseil, avec indication de leur nationalité, profession et domicile.

Le Préfet transmettra alors la demande au ministère de l'Intérieur qui pourra décider souverainement de ne pas donner suite à la demande ou de l'instruire.

Après son instruction, le Ministre de l'Intérieur pourra transmettre la demande au Conseil d'État qui rendra un avis, que le gouvernement n'aura pas l'obligation de suivre.

Précision étant ici faite que le Ministre de l'Intérieur dispose du pouvoir souverain de décider s'il fait procéder, ou non, à l'instruction de la demande dont il est saisi.

Il a donc le droit de faire connaître aux intéressés, par simple décision administrative, qu'il n'y sera pas donné suite⁽¹⁾.

Si le Ministre décide de faire procéder à l'instruction de la demande, il consulte le préfet du département où la fondation aura son siège, si la demande lui a été adressée directement. Il interroge aussi les ministres dans le champ d'action desquels entre l'objet donné à la fondation⁽²⁾.

Il vérifie également que les membres de droit officiels prévus au conseil de la fondation ont bien donné leur accord, à défaut de quoi la reconnaissance ne saurait être attribuée⁽³⁾.

Après avoir reçu ces divers avis et opéré ces vérifications, il transmet, s'il le juge opportun, le dossier au Conseil d'État.

Au Conseil d'État, le dossier est affecté à la section de l'intérieur qui le confie à un rapporteur.

Ce dernier contrôle d'abord que le dossier est complet puis il examine si la fondation proposée :

- à un objet d'intérêt général suffisamment précis pour en apprécier le caractère d'utilité publique ;

(1) CE 10-3-1905, Mac Donnel : Lebon p. 243.

(2) Avis CE sect. Intérieur 16-11-1948 n° 245547 : M. Pomey p. 409.

(3) Avis CE sect. intérieur 5-4-1977 n° 319060 : M. Pomey p. 417.

- dispose de ressources suffisantes pour lui permettre d'accomplir sa mission ;
- est indépendante de ses fondateurs et de la puissance publique ;
- reproduit dans ses statuts, les clauses des statuts types (pour lesquelles aucune dérogation ou uniquement des exceptions limitées pour un motif légitime sont admises).

Le rapporteur peut éventuellement mettre au point le projet de fondation en accord avec le fondateur ou ses représentants.

Il est donc opportun, en cas de fondation « post mortem », de conférer à l'exécuteur testamentaire, ou au légataire, le pouvoir de consentir les amendements requis. Autrement, le Conseil d'État, tenu de respecter strictement les volontés du fondateur, risquerait de donner un avis défavorable à la demande de reconnaissance d'utilité publique.

Enfin, la section de l'intérieur délibère.

REMERCIEMENTS

Nous remercions particulièrement tous nos partenaires qui nous accordent, sans faille, leur confiance et leur soutien depuis de nombreuses années et, sans qui, notre congrès n'aurait pas pu voir le jour.

- ELAN/ /LA CAISSE DES DEPOTS ET CONSIGNATIONS
- LE CREDIT AGRICOLE SA et sa FONDATION PAYS DE FRANCE
- LE GROUPE UNOFI - union Notariale Financière
- LE GROUPE LA SECURITE NOUVELLE
- Archives Généalogiques ANDRIVEAU
- ARTCURIAL-maison de vente
- Cabinet Généalogique PIERSON
- Etude Généalogique ADD & ASSOCIES
- Etude Généalogique COUTOT-ROEHRIG
- Etude Généalogique MAILLARD
- Etude Généalogique TRANCHANT
- ECO'NOT - imprimeur
- FIDUCIAL - SII et expertise comptable
- FINANCIERE ACCREDITEE - société accréditée de représentant fiscal
- GENAPI SII
- LEXIS NEXIS SA
- METIER TRADITION IMMOBILIER - Rénovateur
- SARF - société accréditée de représentation fiscale
- TREMA EDITION « Annuaire Officiel du Notariat »
- Cabinet SERRAIN & ASSOCIE - Géomètres experts

Ainsi que :

- LE CONSEIL SUPERIEUR DU NOTARIAT
 - LES CHAMBRES ET CONSEILS REGIONAUX du Notariat
- Qui soutiennent fidèlement notre action

■ Et plus particulièrement :

■ M. Robert FHOR, Chef de la mission du mécénat au Ministère de la Culture et de la communication.

■ Martine RIOUS, chargée de mission du mécénat au Conseil Supérieur de Notariat

■ Véronique COTTENCEAU chargée de mission mécénat à la DRAC LANGUEDOC-ROUSSILLON

■ FRANCE GENEROSITE et Gwenaëlle DUFOUR

■ La Fondation pour la RECHERCHE MEDICALE en France

Pour l'aide qu'ils nous ont apportée au cours de nos travaux.

LA FONDATION MÉCÈNE CATALOGNE

Maître Jacques CHARLIN, président honoraire du mouvement Jeune Notariat, professeur à l'université à Berlin

TABLE DES MATIÈRES

Avant-propos	1
Introduction	11
TITRE I – Quelques éléments historiques	11
TITRE II – L'État providence : une spécificité française ?	27
Chapitre I – Spécificités françaises	28
Section I – Approche historique	28
Chapitre II – Approche internationale	32
Section I – Les pays de culture anglo-saxonne	32
Section II – Les émergents : les BRIC	39
Chapitre III – Générosité privée ou Générosité collective ? ...	44
TITRE III – Tentative de définition	45
PARTIE I – La générosité	47
TITRE I – Les ressorts de la générosité	49
Section I – L'élan du philanthrope, personne physique	49
Section II – Les motivations du philanthrope, personne morale	56
TITRE II – Les domaines d'intervention de la générosité	59
Section I – Le domaine social	59
Section II – Le sport	61
Section III – La culture, le patrimoine	63
Section IV – La santé	69
Section V – L'éducation	70
Section VI – La solidarité internationale	71

Section VII – L’environnement	72
Section VIII – La recherche	72
Section IX – Conclusion	73
TITRE III – La philanthropie : un lien entre les hommes	75
Chapitre I – Les actions sanitaires et médico-sociales	77
Section I – Origine – Historique	77
Section II – Fonctionnement et structure des fondations gérant des établissements à caractère sanitaire et social	78
Section III – Les domaines d’intervention	79
Sous-section I – Dans le domaine de l’enfance	80
Sous-section II – Dans le domaine de l’adulte	80
Chapitre II – Les actions sociales	82
Section I – L’emploi	82
Sous-section I – Le public concerné	82
Sous-section II – Les acteurs et leurs actions	82
Section II – Le logement	85
Section III – L’humanitaire	89
TITRE IV – Un exemple de mécénat : l’homme dans son environnement	95
Chapitre I – Mécénat environnemental et personnes physiques	97
Chapitre II – Le mécénat environnemental et les entreprises	98
Section I – Missions du Ministère de l’Écologie	99
Section II – Les « pionniers » du mécénat environnemental ...	101
Section III – Les partenariats « public – privé »	103
PARTIE II – Philanthropes et Mécènes	111
TITRE I – Le citoyen philanthrope	113
SOUS-TITRE I – Comment structurer sa générosité ? Créer un Organisme sans But Lucratif (OSBL)	113
Chapitre I – L’association loi 1901	118
Section I – Le Cadre Juridique	118
Sous-section I – Définition juridique	118

Sous-section II – Organes et gouvernance de l’association loi 1901	119
Section II – Les pouvoirs de l’association déclarée de la loi 1901	122
Sous-section I – Sans autorisation administrative préalable et spéciale	122
Sous-section II – Sous certaines conditions, consistant en une déclaration auprès de l’autorité administrative (Préfecture dépendant du lieu du siège social de l’association) et autorisation préfectorale	123
Section III – Les Ressources	124
Sous-section I – Principe de non-lucrativité	124
Sous-section II – Ressources nécessaires à la réalisation de l’objet de l’association	126
Section IV – La fin de l’Association déclarée de la Loi 1901 ..	129
Sous-section I – La dissolution de plein droit	129
Sous-section II – La dissolution volontaire	130
Sous-section III – La dissolution-sanction	130
Sous-section IV – Formalités liées à la dissolution	130
Section V – Quelques associations spécifiques... ..	131
Sous-section I – Catégorie intermédiaire entre les associations simplement déclarées et celles bénéficiant de la reconnaissance d’utilité publique	131
Sous-section II – Autres cas particuliers	131
Section VI – Associations de la Loi 1901 et Pratique Notariale	132
Section VII – Avantages/Inconvénients	135
Chapitre II – L’association reconnue d’utilité publique (ARUP)	136
Section I – Le Cadre juridique	136
Sous-section I – Définition juridique de la Reconnaissance d’Utilité Publique	136
Sous-section II – Organes et Gouvernance	140
Section II – Les pouvoirs de l’ARUP	141
Sous-section I – Capacité Spécifique liée à la Reconnaissance d’Utilité Publique	141
Sous-section II – Acceptation des libéralités	141
Section III – Les ressources	142
Sous-section I – Gestion patrimoniale des associations	142
Section IV – La fin de l’ARUP	143
Sous-section I – Dissolution volontaire	143

Sous-section II – Dévolution des biens de l'ARUP suite à la dissolution	143
Section V – Avantages/Inconvénients	143
Section VI – De l'association... aux fondations	144
Chapitre III – La fondation abritée ou sous égide (FA ou FSE)	145
Section I – Le Cadre juridique	145
Sous-section I – Définition juridique	145
Sous-section II – Existence juridique de la FA ou FSE	146
Sous-section III – Constitution et gouvernance de la Fondation Abritée ou Sous Egide (FA ou FSE)	146
Section II – Les Pouvoirs	147
Section III – Les Ressources	148
Section IV – Dissolution	148
Section V – Une fondation abritée spécifique : la fondation Universitaire	148
Section VI – Avantages/Inconvénients	149
Sous-section I – Avantages	149
Sous-section II – Inconvénients	149
Chapitre IV – La fondation reconnue d'utilité publique (FRUP)	151
Section I – Le Cadre Juridique	151
Sous-section I – Définition juridique	151
Sous-section II – Organes et Gouvernance	153
Section II – Les Pouvoirs	159
Section III – Les Ressources	160
Sous-section I – Affectation de biens par les fondateurs	160
Sous-section II – Subventions publiques	162
Section IV – Les modifications statutaires	163
Section V – La disparition de la Fondation	163
Section VI – Avantages et inconvénients de la FRUP	164
Chapitre V – Tableaux comparatifs, Éléments de synthèse	165
Chapitre VI – Le fonds de dotation	167
Section I – Le Cadre Juridique	167
Sous-section I – Définition Juridique	167
Sous-section II – Constitution et Gouvernance	168
Section II – Ressources et capacité du FDD	172
Section III – Modifications statutaires, prorogation ou dissolution du FDD	174

Sous-section I – En cas de modification statutaire	174
Sous-section II – En cas de procédure de dissolution	174
Sous-section III – En cas de liquidation	175
Section IV – Avantages/Inconvénients	175
Sous-section I – Avantages	175
Sous-section II – Inconvénients	175
Sous-section III – Comparaison	176
Chapitre VII – Fiche pratique :	
l'acceptation des dons par les OSBL	179
Chapitre VIII – Quelques éléments de fiscalité des OSBL	181
Sous-section I – En matière de droits de mutation à titre gratuit	181
Sous-section II – En matière d'impôts commerciaux	184
SOUS-TITRE II – Une fiscalité incitative	188
Chapitre I – En matière d'impôt sur le revenu	188
Section I – Dons ouvrant droit à la réduction d'impôt	188
Section II – Le régime de la réduction d'impôt	196
Chapitre II – En matière d'impôt de solidarité sur la fortune	200
Section I – Dons ouvrant droit à la réduction d'impôt	200
Section II – Le régime de la réduction d'impôt	205
Section III – Limitation de la base imposable à celle de l'usufruit en cas de transmission en nue-propriété au profit de certaines personnes morales.	208
Chapitre III – En matière de droits de mutation à titre gratuit	210
Section I – Dons ouvrant droit à l'abattement	210
Section II – Le régime de l'abattement	211
SOUS-TITRE III – Une stratégie patrimoniale à construire	212
Chapitre I – Les contraintes de l'environnement juridique dans un contexte de droit civil français	212
Section I – Le régime matrimonial du philanthrope	212
Section II – Les droits des héritiers réservataires	213
Sous-section I – Estimer le risque de dépassement de la quotité disponible	214
Sous-section II – Comment sécuriser au mieux l'organisme donataire ?	216

Chapitre II – Tirer le meilleur profit de l'effet de levier fiscal pour un montant de don prédéfini en matière d'impôt direct (IR/ISF)	219
Section I – Augmenter le « pouvoir du don »	219
Sous-section I – Donner est toujours un appauvrissement sur le plan patrimonial	219
Sous-section II – Mieux communiquer sur le « pouvoir du don »	220
Sous-section III – La crainte d'une forte élasticité à la baisse ..	220
Section II – Comment arbitrer entre la réduction IR et la réduction ISF ?	221
Sous-section I – Recherche d'une articulation optimale entre les réductions « dons » et « PME »	221
Sous-section II – Une substitution limitée	222
Section III – Le cas particulier des contribuables plafonnés en ISF	223
Sous-section I – L'équation du plafonnement 2013	224
Sous-section II – Effet d'éviction, principe et illustration	225
Chapitre III – La donation d'usufruit temporaire	227
Sous-section I – Du côté de l'OSBL	227
Sous-section II – Du côté du donateur	228
Sous-section III – Biens objet de la donation	230
Sous-section IV – Des conventions spécifiques à prévoir ?	231
Section II – Eviter le risque d'abus de droit	231
Section III – Spécificité du fonds de dotation	232
Sous-section I – Le fonds de dotation peut-il être donataire d'un usufruit temporaire ?	233
Sous-section II – Les fruits perçus par le fonds de dotation peuvent-ils être considérés comme une « ressource » ?	233
Sous-section III – La valeur de l'usufruit doit-elle être inscrite à un compte de dotation, et si oui lequel ?	234
Sous-section IV – Quelle est la fiscalité applicable aux produits de l'usufruit perçus par le fonds de dotation usufruitier ?	235
Section IV – Comparer la donation d'usufruit temporaire avec les réductions IR ou ISF	236
Chapitre IV – Rechercher la meilleure stratégie en fonction du calendrier de la libéralité et de son initiateur (le titulaire du patrimoine ou ses héritiers)	238
Section I – Libéralité initiée par le contribuable lui-même	238

Sous-section I – Transmission au décès	238
Sous-section II – Transmission par donation	243
Sous-section III – Transmission graduelle ou résiduelle	245
Section II – Libéralité initiée par les héritiers par prélèvement sur la succession	246
Chapitre V – Quelles stratégies en fonction de la nature du bien donné ?	250
Section I – En présence de biens immobiliers	250
Sous-section I – Mise à disposition gratuite du bien immobilier pour une durée limitée	250
Sous-section II – Transmission en nue-propriété ou en pleine propriété	252
Section II – Valeurs mobilières et titres de sociétés	253
Sous-section I – Donner avant de céder	253
Sous-section II – Procéder à une donation d’usufruit temporaire	255
Chapitre VI – Autres situations et objectifs à prendre en compte	257
Section I – Contribuable résident fiscal français ou non résident ?	257
Section II – En fonction de la récurrence de l’action philanthropique	257
Sous-section I – Donner à un ou plusieurs organismes de manière récurrente, en ajustant chaque année en fonction des avantages fiscaux possibles	257
Sous-section II – Effectuer une focalisation sur un organisme spécifique, et le cas échéant créer ou contribuer à créer une structure ad hoc	257
Section III – En fonction du niveau de contrôle souhaité et personnalisation de l’action philanthropique	257
SOUS-TITRE IV – Des instruments juridiques nouveaux ...	259
Chapitre I – La fiducie philanthropique : une stratégie d’avenir ?	259
Section I – Le concept de fiducie-philanthropie	261
Sous-section I – Traits caractéristiques de la fiducie-gestion ...	261
Sous-section II – Fiducie et philanthropie	263
Sous-section III – La fiducie philanthropique répond-elle a un besoin ?	265

Section II – L’inspiration canadienne et notamment québécoise	267
Sous-section I – Comment fonctionne une f.b.r au québec ?	268
Sous-section II – Quels sont les avantages d’une f.b.r. au québec ?	268
Sous-section III – Avantages des fiducies caritatives de certains états canadiens	269
Sous-section IV – Quels sont les inconvénients du recours à une F.B.R. ou à une fiducie caritative ?	270
Section III – L’exemple de la fondation de droit belge	270
Sous-section I – Définition de la fondation	271
Sous-section II – Particularités des fondations privées	271
Sous-section III – Droits de mutations à titre gratuit	274
Section IV – Cas d’utilisation en france de la fiducie-gestion dans un objectif philanthropique	276
Section V – Les limites au développement en france de la fiducie philanthropique	280
Sous-section I – La réserve héréditaire et l’interdiction de fiducie-transmission	280
Sous-section II – La fiducie n’est pas un trust	283
Chapitre II – Les dons « innovants »	292
Section I – La multiplication des « dons innovants »	292
Sous-section I – Les pseudos dons télévisuel	293
Sous-section II – Le don par sms	293
Sous-section III – La « générosité embarquée ». le don sur salaire	294
Sous-section IV – Les dons de RTT : une nouvelle forme de générosité à encourager	295
Sous-section V – Les produits financiers solidaires	298
Section II – Les difficultés soulevées par ces « dons innovants »	301
Sous-section I – Difficultés de preuve et de qualification juridique liées aux dons en ligne et aux dons innovants	301
Sous-section II – Protection propre à l’intention libérale	302
Sous-section III – Protection de la réalité du consentement ..	304
Sous-section IV – Capacité et pouvoirs	305
Sous-section V – Quel régime juridique ?	312
Sous-section VI – La fiscalité du don par sms	313
Section III – Conclusion	314

TITRE II – L’entreprise mécène	317
SOUS-TITRE I – Une fiscalité incitative	317
Chapitre I – Les réductions d’impôt	318
Section I – Dons au profit de certains osbl	318
Sous-section I – Le champ d’application de la réduction d’impôt	318
Sous-section II – Le régime de la réduction d’impôt	321
Section II – Dons en vue de l’acquisition par l’État ou toute personne publique d’un trésor national	325
Section III – Mécénat par l’acquisition directe d’un trésor national	328
Chapitre II – Les déductions	330
Section I – Les dépenses d’acquisition d’œuvres d’artistes vivants ou d’instruments de musique	330
Section II – Les versements à fonds perdus en faveur de la construction	334
SOUS-TITRE II – Des instruments juridiques spécifiques ...	336
Chapitre I – La fondation d’entreprise	336
Section I – Le régime juridique de la fondation d’entreprise ..	336
Section II – La constitution d’une fondation d’entreprise : mode d’emploi	337
Section III – Organisation et fonctionnement de la fondation d’entreprise	339
Section IV – La fiscalité de la fondation d’entreprise	341
Chapitre II – L’association d’entreprise	343
Chapitre III – Le mécénat de compétences	345
Section I – Une manne pour l’intérêt général encore peu exploitée	345
Section II – Comprendre le mécénat de compétences	347
Sous-section I – Pré requis	347
Sous-section II – Qu’est-ce qu’un don en nature ?	347
Sous-section III – Qu’est-ce qu’un don en compétence ?	348
Section III – La fiscalité du mécénat de compétence	350
Section IV – Comment l’évaluer ?	350
Section V – La place du mécénat d’entreprise en France	351

Section VI - Quelques exemples	352
Section VII - Conclusion	354
Chapitre IV - Les clubs d'entreprises, un outil de collecte pour les bénéficiaires, un outil relationnel pour les mécènes ...	356
Section I - Intérêt d'un club d'entreprises	356
Section II - Conclusion	358

Équilibrer Valoriser

TRANSMETTRE

un patrimoine



Photo : Unesco building - Paris - SuperStock

Union notariale financière | www.unofi.fr



UNOFI