

FONDATION PARTENARIALE

Guide pour l'élaboration des statuts

1) Création de la fondation

Il convient d'indiquer dans les statuts, en premier lieu, la date à laquelle les statuts ont été adoptés par délibération du conseil d'administration de l'établissement, ainsi que la liste des fondateurs. Les statuts doivent préciser la nature juridique de chaque fondateur, son siège social ou son adresse, ainsi que le nom de la personne le représentant s'il s'agit d'une personne morale.

Lorsqu'un établissement public à caractère scientifique, culturel et professionnel (E.P.S.C.P.) crée une fondation partenariale, il est nécessairement un fondateur. Une fondation partenariale ne peut exister que si un E.P.S.C.P. la crée et par là-même, en devient le ou l'un des fondateurs, selon qu'il la crée seul ou avec toutes personnes morales ou physiques, françaises ou étrangères. Ceci implique qu'il est tenu de participer au financement du programme d'action pluriannuel.

2) Règles applicables à la fondation partenariale

L'article L. 719-13 du code de l'éducation rend applicable aux fondations partenariales les règles relatives aux fondations d'entreprise, fixées par les articles 19 à 19-13 de la loi n° 87-571 du 23 juillet 1987 modifiée sur le développement du mécénat et par le décret n° 91-1005 du 30 septembre 1991 pris pour l'application de la loi n° 90-559 du 4 juillet 1990 créant les fondations d'entreprise, sous réserve des dérogations expressément prévues par l'article L. 719-13.

Celles-ci sont au nombre de trois :

- Possibilité pour un ou plusieurs E.P.S.C.P. d'être fondateur(s) ;
- Obligation de présence majoritaire de cet (ces) établissement(s) public(s) au conseil d'administration ;
- Faculté de recevoir des donations, des legs et de bénéficier du mécénat et du produit de l'appel à la générosité publique.

Ces fondations partenariales bénéficient de plein droit de toutes les prérogatives reconnues aux fondations universitaires créées en application de l'article L. 719-12 du code de l'éducation.

3) Dénomination de la fondation

Il convient d'indiquer la dénomination de la fondation partenariale.

4) Siège de la fondation

Les statuts doivent indiquer le siège de la fondation partenariale.

Tout transfert du siège de la fondation constitue à la fois une modification statutaire et un changement intervenu dans son administration.

Dans ces conditions, le transfert du siège de la fondation doit être notifié au recteur concerné, ou aux deux recteurs concernés dès lors qu'il y a changement d'académie, ainsi qu'au préfet ou aux deux préfets intéressés s'il y a changement de département.

En outre, compte tenu des dispositions de l'article 19-1 de la loi du 23 juillet 1987 précitée qui prévoit que toute modification apportée aux statuts d'une fondation partenariale est autorisée dans les mêmes formes que les statuts initiaux, le transfert du siège de la fondation doit faire l'objet d'une autorisation du recteur et d'une publication au Bulletin officiel du ministère de l'enseignement supérieur et de la recherche.

5) Objet de la fondation

Il convient de définir de manière précise l'objet de la fondation.

La fondation partenariale doit être créée en vue de la réalisation d'une ou plusieurs œuvres ou activités d'intérêt général conforme aux missions du service public de l'enseignement supérieur visées à l'article L. 123-3 du code de l'éducation, qui prévoit que :

« Les missions du service public de l'enseignement supérieur sont :

1° La formation initiale et continue ;

2° La recherche scientifique et technologique, la diffusion et la valorisation de ses résultats ;

3° L'orientation et l'insertion professionnelle ;

4° La diffusion de la culture et l'information scientifique et technique ;

5° La participation à la construction de l'Espace européen de l'enseignement supérieur et de la recherche ;

6° La coopération internationale. »

Si l'objet de la fondation doit être conforme aux missions du service public de l'enseignement supérieur, sa définition par les statuts ne saurait se limiter à un simple renvoi à telle ou telle de ces missions, mais doit fixer un objet précis, correspondant à un projet clair et cohérent des fondateurs.

Dans le cadre d'une fondation partenariale souhaitant être fondation abritante, il conviendra de préciser plusieurs points dans les statuts.

- à l'article prévoyant l'objet de la fondation, "La fondation a également vocation, conformément aux dispositions de l'article L.719-13 du code de l'éducation à recevoir, en vue de la réalisation d'une oeuvre d'intérêt général et à but non lucratif se rattachant à ses missions, l'affectation irrévocable de biens, droits ou ressources, sans que soit créée à cet effet une personne morale nouvelle. Cette affectation peut être dénommée fondation".

- à l'article concernant les ressources de la fondation, préciser que les produits des rétributions pour services rendus comportent notamment "la participation des fondations individualisées au coût de fonctionnement de l'administration générale de la fondation."

- à l'article concernant les attributions du conseil d'administration préciser que "Le conseil d'administration ratifie la création des fondations individualisées placées sous l'égide de la fondation. Il fixe dans le règlement intérieur, les modalités de création, de fonctionnement et de gestion des fondations abritées. Il approuve annuellement un rapport spécial qui donne toutes précisions utiles sur l'organisation et le fonctionnement des fondations abritées."

6) Moyens d'action

En ce qui concerne les moyens d'action, à titre d'exemples, la fondation peut attribuer des bourses, des prix, financer des activités de recherche, aider à la publication et à la diffusion de travaux de recherche, organiser des colloques.

En revanche, bien que l'article L. 719-13 du code de l'éducation permette aux établissements de créer une fondation partenariale pour réaliser une ou plusieurs œuvres ou activités d'intérêt général conformes aux missions du service public de l'enseignement supérieur visées à l'article L. 123-3 du code précité, la gestion de diplômes nationaux par une fondation partenariale n'est pas envisageable.

Enfin, la fondation partenariale peut financer des formations, au sein d'un E.P.S.C.P., mais elle n'a pas vocation à assurer elle-même des enseignements.

7) Durée

Compte tenu des dispositions de l'article 19-2 de la loi du 23 juillet 1987 précitée, la fondation partenariale est créée pour une durée déterminée qui ne peut être inférieure à cinq ans. Aucun fondateur ne peut s'en retirer s'il n'a pas payé intégralement les sommes qu'il s'est engagé à verser.

A l'expiration de cette période initiale, les fondateurs ou certains d'entre eux seulement peuvent décider la prorogation de la fondation pour une durée au moins égale à trois ans.

La loi prévoit une procédure spécifique pour cette prorogation. Dans ce cadre, chacun des fondateurs doit se prononcer individuellement sur le renouvellement de sa participation à l'activité de la fondation. La prorogation de la durée de la fondation partenariale ne peut donc pas être imposée par un vote à une majorité qualifiée (par exemple vote à la majorité des deux tiers des fondateurs) à un fondateur qui ne souhaiterait pas y être associé.

Cependant, une modification de la durée de la fondation fixée initialement dans les statuts par application de la procédure de modification, peut conduire à imposer à un fondateur qui ne le voudrait pas une prolongation de sa participation. De plus, la modification de la durée de la fondation interviendrait avant le terme de celle-ci, ce qui constituerait un détournement de procédure.

Certes, en pratique il est possible que la totalité des fondateurs votent pour cette modification statutaire. Cependant, même dans cette hypothèse, une telle procédure ne serait pas conforme à la loi, qui prévoit des modalités spécifiques de prorogation de la fondation partenariale au terme de la durée fixée dans les statuts.

La durée de la fondation ne peut donc être prorogée qu'au terme de sa durée initiale. La durée de cette prorogation peut alors être librement fixée à trois ans ou plus si les fondateurs le souhaitent.

Il est à noter que lors de la prorogation, les fondateurs s'engagent sur un nouveau programme d'action pluriannuel. Celle-ci est autorisée dans les formes prévues pour l'autorisation initiale.

Exemple de rédaction :

« La durée de la fondation partenariale est fixée à 5 ans, à compter de la publication au Bulletin officiel de l'enseignement supérieur et de la recherche (BOESR) de l'arrêté du recteur d'académie autorisant sa création. Elle pourra être prorogée pour une durée au moins égale à trois ans par décision de chaque représentant légal des fondateurs, soit, pour l'établissement, par son président avec accord de son conseil d'administration, six mois avant l'expiration de la durée ci-dessus fixée et sous réserve de l'autorisation du recteur d'académie, publiée au BOESR.

Les fondateurs s'engageront alors sur un nouveau programme d'action pluriannuel. »

8) Programme d'action pluriannuel

Compte tenu des dispositions de l'article 19-7 de la loi du 23 juillet 1987 précitée et de l'article 7 du décret du 30 septembre 1991 précité, les statuts de la fondation partenariale comprennent un programme d'action pluriannuel dont le montant ne peut être inférieur à 150 000 euros.

Les sommes correspondantes peuvent être versées en plusieurs fractions sur une période maximale de cinq ans.

En effet, si le programme d'action pluriannuel a bien vocation à financer les activités de la fondation pour la totalité de sa durée, par exemple dix ans, en revanche les versements des sommes correspondant au programme d'action pluriannuel ne peuvent s'échelonner sur une durée supérieure à cinq ans, conformément aux dispositions de l'article 19-7 de la loi du 23 juillet 1987 précitée.

Les sommes que chaque membre fondateur s'engage à verser sont garanties par une caution bancaire.

1. Dans le cas d'une banque fondatrice :

Celle-ci doit s'adresser à un autre établissement bancaire (qui peut être une de ses filiales) pour établir un contrat de caution bancaire afin de garantir la somme qu'elle s'engage à apporter au titre du programme d'action pluriannuel de la fondation.

2. Dans le cas d'un EPSCP fondateur :

Le Trésor public n'accorde pas de caution bancaire, les EPSCP doivent donc s'adresser à une société d'assurance voire une banque qui peut se porter caution. Les agents comptables peuvent consulter la liste des sociétés habilitées par le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement (CECEI) disponible sur "Magellan", qui se trouve sur l'intranet de Bercy, et auquel ils ont accès.

Enfin, la caution bancaire est requise quelles que soient les modalités de versement prévues, en une seule fois ou fractionné, compte tenu des dispositions de l'article 19-7 de la loi du 23 juillet 1987 précitée.

Dans le cadre d'un versement en une seule fois, il peut être admis que le fondateur fournisse un chèque de banque ou place l'argent sur un compte bloqué jusqu'à la date de publication de l'arrêté d'autorisation de la fondation partenariale. L'instruction n°04-040-K1 du 16 juillet 2004 sur les moyens de paiement et d'encaissement mis à la disposition des titulaires de comptes de dépôts de fonds au trésor permet en effet la délivrance de chèques de banque aux titulaires de compte de dépôts de fonds au trésor.

L'article 3 du décret du 30 septembre 1991 précité dispose que les statuts comportent l'indication des sommes que les fondateurs s'engagent à verser dans le cadre du programme d'action pluriannuel, ainsi que leur calendrier de versement.

Concernant la mise en œuvre de ce calendrier, une fondation partenariale ne peut recevoir les versements de ses membres fondateurs qu'à compter de sa création. Elle ne dispose de la personnalité morale qu'à compter de la publication au Bulletin officiel de l'enseignement supérieur et de la recherche de l'arrêté du recteur autorisant sa création et ne peut avoir de besoins de fonctionnement qu'à compter de cette date.

En outre, les fondateurs ont nécessairement l'obligation d'apporter une participation en numéraire dans le cadre de leurs versements au programme d'action pluriannuel, conformément aux articles 19, 19-7 et 19-8 de la loi du 23 juillet 1987 précitée. A titre d'exemple, une donation de biens immobiliers ne peut pas constituer un versement dans le cadre du programme d'action pluriannuel permettant d'acquérir la qualité de membre fondateur.

De même, la mise à disposition de locaux à titre gracieux par un EPSCP ne correspond pas à un versement dans le cadre du programme d'action pluriannuel mais à une subvention de fonctionnement apportée par l'EPSCP au profit de la fondation partenariale, ressource autorisée par l'article 19-8 de la loi du 23 juillet 1987 précitée, qui ne confère pas le statut de fondateur.

En revanche, une personne privée qui mettrait gratuitement des locaux à disposition d'une fondation partenariale pourrait bénéficier, en tant que donateur, de la réduction d'impôts sur le revenu prévue à l'article 200 du code général des impôts. En effet, l'instruction n° 5 B-11-01 du 23 février 2001 (prise sous le timbre du ministère de l'économie, des finances et de l'industrie, direction générale des impôts) indique que la non-perception de loyer

représente un abandon exprès de revenus qui constitue un versement ouvrant droit à l'avantage fiscal dès lors qu'il s'effectue au profit d'un organisme mentionné à l'article 200 du code général des impôts.

Tous les fondateurs doivent participer au financement du programme d'action pluriannuel, mais les sommes apportées peuvent ne pas être d'un montant identique si l'ensemble des fondateurs en est d'accord.

Par ailleurs, il convient de souligner qu'une personne publique membre fondateur ne peut pas conditionner sa participation au programme d'action pluriannuel à la production de justificatifs sur l'utilisation des fonds. Cette participation ne peut pas donner lieu à une contrepartie.

En outre, l'utilisation des sommes versées par des fondateurs au programme d'action pluriannuel est décidée par le conseil d'administration de la fondation conformément aux statuts et à l'objet de la fondation. Ces modalités de fonctionnement correspondent plus au cas d'une subvention.

En ce qui concerne la possibilité pour une banque fondatrice de gérer les fonds d'une fondation partenariale, un tel dispositif pourrait être assimilé à une contrepartie à la participation de la banque au financement du programme d'action pluriannuel et remettre en cause les avantages fiscaux accordés au titre de cette participation. Il peut être utile pour les fondateurs ou la fondation de se rapprocher des services de l'administration fiscale afin de solliciter leur avis.

n.b : ainsi, à propos de la notion de contrepartie au sens fiscal, le précis de Fiscalité PF/LI/1°P/T3/C3 prévoyait en 2011 le mécanisme suivant : que le versement soit qualifié de don ou de cotisation, et le bénéfice de la réduction d'impôt accordé, le versement devait être consenti à titre gratuit, sans contrepartie directe ou indirecte au profit de la personne qui l'effectue.

Toutefois, doivent être distingués les avantages au contenu purement institutionnel ou symbolique, d'une part, qui ne privent pas les adhérents ni les donateurs du bénéfice de la réduction d'impôt et les contreparties tangibles sous forme de remise de biens ou de prestations de services, d'autre part, qui excluent, en principe, du champ d'application de la réduction d'impôt les versements effectués par les adhérents ou donateurs bénéficiaires de telles contreparties.

Des dérogations à ce principe sont néanmoins admises, par exemple, lorsque ces contreparties sont constituées par la remise de biens d'une valeur totale faible et présentant une disproportion marquée avec le montant du versement effectué.

A compter du 1er janvier 2011, il est admis que l'avantage fiscal n'est pas remis en cause si la valeur des contreparties est au maximum égale à 65 € toutes taxes comprises. Ce montant est réévalué tous les cinq ans (BO 5 B-10-11 n° 7).

A titre d'exemple, pour l'imposition des revenus 2006 à 2010, il était admis que l'avantage fiscal n'était pas remis en cause si la valeur des contreparties était au maximum égale à 60 € toutes taxes comprises pour une cotisation ou un don d'au moins 240 € (BO 5 B-14-07 nos 7 à 12, BO 5 B-13-08, 5 B-16-09 et 5 B-7-10).

Néanmoins, il appartiendra aux fondateurs de s'enquérir des dispositions actuelles concernant cette notion de contrepartie auprès des services du ministère de l'économie et des finances.

Par ailleurs, l'article 19-1 de la loi du 23 juillet 1987 précitée énonce que la majoration du montant du programme d'action pluriannuel est déclarée sous la forme d'un avenant aux statuts.

Rien ne s'oppose à ce que cette majoration fasse l'objet de versements échelonnés. Cependant, dans cette hypothèse, les versements de la majoration du programme d'action pluriannuel doivent être soumis aux mêmes règles que les versements initiaux prévus à l'article 19-7 de la loi du 23 juillet 1987 précitée, c'est-à-dire que les versements peuvent être effectués sur une période maximale de cinq ans et doivent être garantis par caution bancaire. Par ailleurs, l'avenant aux statuts doit comprendre un échéancier fixant la date des versements que les fondateurs s'engagent à verser.

Aussi, conformément aux dispositions de l'article 19-11 de la loi du 23 juillet 1987 précitée, un fondateur ne pourra se retirer de la fondation partenariale que s'il a intégralement payé les sommes qu'il s'est engagé à verser, y compris dans la cadre d'une majoration échelonnée du programme d'action pluriannuel.

Enfin, aucune disposition législative ou réglementaire n'impose la constitution d'une dotation initiale pour la création d'une fondation partenariale ; mais si le choix est fait d'en constituer une, elle est consomptible sans limitation de montant.

Les moyens d'action de la fondation peuvent être intégrés dans cet article et ne pas faire l'objet d'un article distinct. Le programme d'action peut en effet détailler les orientations à donner à l'utilisation des fonds.

Exemple de rédaction dans l'hypothèse de versements annuels :

(Une périodicité différente peut être choisie : il suffit d'adapter la rédaction proposée).

« Les fondateurs s'engagent à contribuer à un programme d'action d'une durée initiale de ans d'un montant total de ...€.

À ce titre, les fondateurs s'engagent à verser à la fondation partenariale une contribution annuelle totale d'un montant de ...€, sur appel de fonds réalisé par la fondation au 1er janvier de chaque année, le premier appel de fonds ayant lieu à la création de la fondation partenariale.

<i>Noms des fondateurs</i>	<i>Montant de l'engagement par année</i>
<i>A</i>	<i>à hauteur de ...€</i>
<i>B</i>	<i>à hauteur de ...€</i>
<i>C</i>	<i>à hauteur de ...€</i>

Soit un total annuel de €

Chaque fondateur a fourni une caution bancaire. Si les versements auxquels les fondateurs se sont engagés ne sont pas effectués dans le mois suivant la date prévue par l'échéancier ci-dessus, une lettre recommandée avec accusé de réception demandant le versement sous quinze jours sera adressée par la fondation partenariale aux fondateurs avec copie à la banque garante. Si le versement n'est pas effectué par le fondateur dans le délai imparti, une lettre recommandée avec accusé de réception sera envoyée dans les quinze jours par la fondation partenariale à la banque garante afin d'obtenir le versement par la banque des sommes correspondantes.

Aucun des fondateurs ne peut se retirer de la fondation partenariale s'il n'a pas payé intégralement les sommes qu'il s'était engagé à verser au titre du programme pluriannuel.

Tout versement supplémentaire effectué en dehors du calendrier mentionné ci-dessus ainsi que toute augmentation du programme pluriannuel devront être déclarés au recteur de l'académie de ... sous la forme d'un avenant aux statuts. La fondation partenariale s'interdit de recevoir tout versement complémentaire avant que la déclaration sous forme d'un avenant n'ait été transmise au recteur de l'académie de »

9) Ressources

Compte tenu des dispositions de l'article 19-8 de la loi du 23 juillet 1987 précitée et de l'article L. 719-13 du code de l'éducation, les ressources de la fondation partenariale comprennent :

- Les versements des fondateurs;
- Les subventions de l'État, des collectivités territoriales et de leurs établissements publics ;
- Le produit des rétributions pour services rendus ;
- Les revenus de ses ressources ;
- Les legs, les donations, le mécénat et les produits de l'appel à la générosité publique ;
- Les dons effectués par les salariés des entreprises fondatrices ou par les salariés des entreprises du groupe, au sens de l'article 223 A du code général des impôts, auquel elles appartiennent.

Dans la mesure où le code de l'éducation permet explicitement qu'une fondation partenariale comprenne des fondateurs étrangers qui, outre la participation au programme d'action pluriannuel, peuvent apporter des dons, il apparaîtrait contraire à l'esprit de la loi d'exclure la possibilité, pour des personnes morales étrangères, de verser des dons ou des subventions, quand bien même l'article 19-8 de la loi du 23 juillet 1987 ne vise que les « *subventions de l'Etat, des collectivités territoriales et de leurs établissements publics* ». Cette possibilité peut donc figurer dans les statuts.

Par ailleurs, il convient de prévoir que l'emploi par la fondation partenariale des fonds provenant de subventions sur les fonds publics accordés au cours de l'exercice écoulé est justifié chaque année auprès du préfet du département et du recteur d'académie.

Enfin, l'article 19-3 de la loi du 23 juillet 1987 précité prévoit que toutes les valeurs mobilières doivent être placées en titres nominatifs, en titres pour lesquels est établi le bordereau de références nominatives prévu à l'article 55 de la loi n° 87-416 du 17 juin 1987 sur l'épargne ou en valeurs admises par la Banque de France en garanties d'avances. Lorsque la fondation partenariale détient des actions des sociétés fondatrices ou de sociétés contrôlées par elles, la fondation ne peut exercer les droits de vote attachés à ces actions.

En matière de produits des rétributions pour services rendus, il convient de tenir compte de trois points :

- les services rendus doivent relever des missions de la fondation ;
- les activités lucratives doivent rester exceptionnelles puisque la fondation partenariale est une personne morale à but non lucratif (article L. 719-13 du code précité) ;
- dans l'exercice de ces activités lucratives, la fondation peut perdre le bénéfice des exonérations d'impôts commerciaux, c'est-à-dire de la taxe sur la valeur ajoutée, de l'impôt sur les sociétés et de la taxe professionnelle (voir notamment le chapitre 2 de l'instruction fiscale 4 H-5-06 n° 208 du 18 décembre 2006, prise sous le timbre du ministère de l'économie, des finances et de l'industrie - direction générale des impôts, qui devrait s'appliquer aux fondations partenariales dans la mesure où l'article L. 719-13 du code de l'éducation indique que les règles applicables aux fondations d'entreprise, notamment la loi du 23 juillet 1987 précitée, s'appliquent aux fondations partenariales).

Il convient de souligner qu'une fondation partenariale ne peut détenir des immeubles de rapport. En effet, l'article 19-3 de la loi du 23 juillet 1987 précitée, qui s'applique à la fondation partenariale, prévoit que « *la fondation d'entreprise ne peut acquérir ou posséder d'autres immeubles que ceux nécessaires au but qu'elle se propose* ».

En outre, concernant la mise à disposition des personnels d'un EPSCP auprès d'une fondation partenariale, le II de l'article 42 de la loi n° 84-16 du 11 janvier 1984 portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat prévoit que « *La mise à disposition donne lieu à remboursement. Il peut être dérogé à cette règle :*

1° Lorsqu'elle est prononcée auprès d'une administration de l'Etat ou auprès d'un de ses établissements publics administratifs ;

2° Lorsque le fonctionnaire est mis à disposition d'une organisation internationale intergouvernementale ou d'un Etat étranger, auprès de l'administration d'une collectivité publique ou d'un organisme public relevant de cet Etat ou auprès d'un Etat fédéré ;... »

La mise à disposition de personnels d'un EPSCP auprès d'une fondation partenariale n'entre pas dans le champ des dérogations prévues par la loi.

La circulaire n° 2167 du 5 août 2008 relative à la réforme du régime de la mise à disposition des fonctionnaires de l'Etat indique, dans un point relatif à l'obligation de remboursement (page 7), que si un article législatif prévoit que la mise à disposition des personnels du membre d'un organisme tel que, par exemple, un groupement d'intérêt économique, une fondation reconnue d'utilité publique, une fondation de coopération scientifique, ou tout autre organisme concourant au service public de la recherche, s'apparente à une participation financière dudit membre, il pourra être dérogé au principe du remboursement prévu par le statut général. En l'absence de telles dispositions, le principe du remboursement trouvera à s'appliquer.

Le même raisonnement doit être tenu s'agissant des fondations partenariales : en l'absence de dispositions législatives prévoyant que la mise à disposition de personnels au profit de la fondation partenariale s'apparente à une participation financière de ses membres, le principe du remboursement s'applique.

La mise à disposition de personnels d'un EPSCP ne peut dès lors pas être considérée comme un don ou comme une subvention au profit de la fondation partenariale.

Par ailleurs, la fondation partenariale, comme la fondation d'entreprise, a une durée de vie limitée puisqu'elle poursuit un objectif à court ou moyen terme, à la différence de la fondation reconnue d'utilité publique (et de la fondation universitaire) qui cherche à pérenniser une œuvre.

Enfin, la loi ne prévoit pas le versement de cotisations pour abonder les ressources de la fondation partenariale. Cela ne peut donc être imposé aux fondateurs par les statuts, contrairement à ce qui est prévu dans les statuts d'associations.

10) Conseil d'administration

Compte tenu des dispositions de l'article 19-4 de la loi du 23 juillet 1987 précitée et de l'article L. 719-13 du code de l'éducation, la fondation partenariale est administrée par un conseil d'administration composé pour les deux tiers au plus des fondateurs ou de leurs représentants et de représentants du personnel, et pour un tiers au moins de personnalités qualifiées dans ses domaines d'intervention. Ces personnalités sont choisies par les fondateurs ou leurs représentants et nommées lors de la première réunion constitutive du conseil d'administration.

Qualité de membre fondateur

- Cas des collectivités territoriales et des établissements publics de coopération intercommunale

Une collectivité territoriale ou un établissement public de coopération intercommunale disposent d'une personnalité morale, rien ne s'oppose donc à ce qu'ils soient membres d'une fondation partenariale.

- Cas de l'Etat ou des ministères

Un ministère, qui n'a pas la personnalité morale, ne peut pas être membre fondateur d'une fondation partenariale. Seul l'Etat, qui dispose de la personnalité morale, pourrait être fondateur et se faire « représenter » par un ministre. Cependant, la participation de l'Etat en tant que fondateur d'une fondation partenariale va à l'encontre de l'esprit du dispositif mis en place par le législateur.

En effet, la constitution d'une fondation partenariale vise à permettre à un établissement d'attirer les ressources de partenaires privés dans le cadre d'une structure visible, reconnue, dont le mode de création est plus souple que celui d'une fondation reconnue d'utilité publique et dont l'objet est spécifiquement défini.

Les fondations partenariales constituent donc un mode de financement complémentaire permettant de recourir au mécénat des entreprises et des particuliers, dans un cadre qui permet aux fondateurs d'être étroitement associés à la gouvernance de la fondation partenariale.

Par ailleurs, l'Etat n'a pas besoin d'être membre fondateur d'une fondation partenariale pour avoir un regard sur l'activité de celle-ci. En effet, les représentants de l'Etat que sont le préfet et le recteur d'académie, jouent déjà ce rôle de garant du bon fonctionnement de la fondation partenariale et contrôlent sa régularité conformément aux dispositions de l'article 19-10 de la loi du 23 juillet 1987 précitée.

L'Etat n'a donc pas vocation à être membre fondateur d'une fondation partenariale. En revanche, l'article 19-8 de la loi du 23 juillet 1987 précitée, permet à une telle fondation de recevoir des subventions de l'Etat.

- Obligation pour l'EPSCP fondateur d'une fondation partenariale de participer au programme d'action pluriannuel et de fournir une caution bancaire

L'article L. 719-13 du code de l'éducation énonce notamment que « *Les règles relatives aux fondations d'entreprise, dans les conditions fixées notamment par la loi n° 87-571 du 23 juillet 1987 précitée, s'appliquent aux fondations partenariales sous réserve des dispositions du présent article.* »

L'article 19 de la loi n° 87-571 du 23 juillet 1987 modifiée sur le développement du mécénat prévoit que « *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.* »

L'article 19-7 de la loi du 23 juillet 1987 précitée énonce que : « *Les statuts de la fondation d'entreprise comprennent un programme d'action pluriannuel dont le montant ne peut être inférieur à une somme fixée par voie réglementaire.*

Les sommes correspondantes peuvent être versées en plusieurs fractions sur une période maximale de cinq ans. Les sommes que chaque membre fondateur s'engage à verser sont garanties par une caution bancaire. »

Par ailleurs, l'article 3 du décret n° 91-1005 du 30 septembre 1991 pris pour l'application de la loi n° 90-559 du 4 juillet 1990 créant les fondations d'entreprise et modifiant les dispositions de la loi n° 87-571 du 23 juillet 1987 sur le développement du mécénat relatives aux fondations précise que « *Les statuts comportent l'indication des sommes que les fondateurs s'engagent à verser et qui correspondent au programme d'action pluriannuel mentionné à l'article 19-7 de la loi du 23 juillet 1987 susvisée ainsi que leur calendrier de versement.* »

L'article 3 précité du décret de 1991 est complété par l'article 7 du même décret qui énonce que « *Le montant du programme d'action pluriannuel mentionné à l'article 19-7 de la loi du 23 juillet 1987 ne peut être inférieur à 150 000 euros.* »

Il résulte de l'ensemble de ces dispositions que lorsqu'un EPSCP crée une fondation partenariale, il est nécessairement un fondateur. Une fondation partenariale ne peut exister que si un EPSCP, un établissement public à caractère scientifique et technologique (EPST) ou un établissement public de coopération scientifique (EPCS) la crée et par là-même, en devient le ou l'un des fondateurs, selon qu'il la crée seul ou avec toutes personnes morales ou physiques, françaises ou étrangères.

Si l'EPSCP crée seul la fondation, il doit apporter au moins 150 000 euros correspondant au montant minimal prévu pour le programme d'action pluriannuel. S'il ne crée pas la fondation seul, il découle de la rédaction de l'article 19 de la loi du 23 juillet 1987 précitée (« *le ou les fondateurs s'engagent à effectuer les versements mentionnés à l'article 19-7 de la présente loi* ») que tous les fondateurs doivent participer, même si ce n'est pas de façon égalitaire, au financement du programme d'action pluriannuel. Le mémento pratique Francis Lefebvre précise, à propos des fondations d'entreprise : « *En cas de pluralité de fondateurs, la loi n'impose pas une participation égalitaire. Le montant de la part contributive de chaque fondateur peut donc être différent si tous en ont convenu* » (n° 79725 p. 1183 mémento 2010-2011). Les sommes apportées respectivement par les fondateurs figurent dans les statuts, ce qui permet de s'assurer de l'accord de tous.

Enfin, comme tous les fondateurs, l'EPSCP est soumis aux obligations prévues à l'article 2 du décret du 30 septembre 1991 précité, qui prévoit que « *La demande présentée par le ou les fondateurs en vue d'obtenir l'autorisation administrative prévue à l'article 19-1 de la loi du 23 juillet 1987 précitée mentionne la dénomination de la fondation d'entreprise, son siège et sa durée, les noms, prénoms, professions, domiciles et nationalités des représentants du ou des fondateurs appelés à siéger au conseil d'administration ainsi que les raisons sociales, les dénominations, les sièges et les activités du ou des fondateurs.*

Sont joints à la demande d'autorisation le projet de statuts de la fondation d'entreprise, l'acte par lequel le ou les fondateurs s'engagent à apporter les éléments constitutifs de la dotation et le contrat de caution mentionné à l'article 19-7 de la loi du 23 juillet 1987 précitée. »

Les E.P.S.C.P. fondateurs disposent de la majorité des sièges au conseil d'administration, en incluant les représentants de leurs personnels.

La représentation des autres fondateurs doit être assurée au sein du conseil d'administration mais aucune disposition n'exige que chaque fondateur dispose d'un représentant au sein du conseil.

Notion de partenaire

La notion de « partenaire », dans le cadre d'une fondation partenariale, n'est pas définie. Les « partenaires », ont la qualité de fondateur, ou de donateur.

Si ce sont des donateurs, ils n'ont pas à fournir de caution bancaire mais ne disposent pas de représentation au sein du conseil d'administration de la fondation. Si ce sont des fondateurs, ils doivent faire un apport au programme

d'action pluriannuel de la fondation partenariale, garanti par une caution bancaire. Il est possible d'acquérir la qualité de membre fondateur soit lors de la création de la fondation, soit ultérieurement.

Les statuts déterminent les conditions de nomination et de renouvellement des membres du conseil.

Il convient de prévoir les modalités de révocation d'un membre du conseil d'administration pour motif grave ainsi que les modalités de remplacement d'un membre en cas de décès, incapacité, démission ou révocation pour la durée du mandat restant à courir.

Les membres du conseil exercent leur fonction à titre gratuit.

Compte tenu des dispositions de l'article 9 du décret du 30 septembre 1991 précité, la fondation partenariale est tenue de faire connaître dans les trois mois au préfet du département tous les changements survenus dans son administration ou sa direction. Ces informations sont également transmises au recteur d'académie.

Exemple de rédaction :

« La fondation partenariale est administrée par un conseil d'administration composé de x membres, répartis en trois collèges comme suit :

- Le collège des représentants de l'E.P.S.C.P. fondateur, comprenant des représentants de son personnel ;*
- Le collège des représentants des autres fondateurs ;*
- Le collège des personnalités qualifiées, composé de personnalités choisies pour leur faculté de contribution aux travaux de la fondation partenariale et leur expérience dans ses domaines d'intervention.*

Les membres du conseil d'administration sont désignés ainsi :

- 1 Les représentants de l'E.P.S.C.P. fondateur :*
- 2 Les représentants du personnel de l'E.P.S.C.P. fondateur :*
- 3 Les représentants des autres fondateurs : ...*
- 4 Les personnalités qualifiées sont choisies par les fondateurs ou leurs représentants et nommées lors de la première réunion constitutive du conseil d'administration.*

Les membres du conseil d'administration sont nommés pour une durée de

La liste des membres composant le conseil d'administration et leurs fonctions sera transmise au recteur d'académie.

Un membre du conseil d'administration peut être révoqué pour motif grave selon les modalités suivantes...

En cas de décès, incapacité, démission ou révocation d'un membre du conseil d'administration, il est procédé à son remplacement pour la durée du mandat restant à courir selon les modalités suivantes...

Tout changement dans l'administration ou la direction de la fondation partenariale sera porté à la connaissance du préfet du département dans un délai de trois mois. Le recteur en sera également informé.

Les membres du conseil d'administration exercent leur fonction à titre gratuit. Les dépenses engagées par eux dans l'intérêt de la fondation partenariale leur sont remboursées sur présentation des justificatifs correspondants et sur décision expresse du conseil d'administration. »

11) Président et bureau

Il convient de prévoir les conditions de désignation du président et des membres du bureau, ainsi que les modalités de leur remplacement en cas de vacance de poste et notamment la durée du mandat du remplaçant.

12) Réunions et délibérations du conseil d'administration

Aucune disposition législative ou réglementaire n'est prévue en la matière. Les statuts doivent donc fixer :

- la périodicité des réunions ;
- les modalités de convocation du conseil ;
- l'autorité compétente pour établir l'ordre du jour ;
- les conditions dans lesquelles un point peut être ajouté à l'ordre du jour (par exemple à la demande d'un tiers des membres du conseil) ;
- les modalités de présidence du conseil, la possibilité de désigner un président de séance en cas d'empêchement du président ;
- le quorum et la majorité requise pour l'adoption des délibérations ;
- si la fondation le souhaite, la possibilité de voter par procuration et si oui, les conditions du vote par procuration (nombre de procurations par personne) ;
- la possibilité pour le conseil d'administration d'entendre toute personne dont il juge la présence utile ;
- les modalités d'établissement et de diffusion du procès-verbal des séances.

En ce qui concerne le vote par procuration, le fait de restreindre la possibilité de procuration au sein d'un même collège contrevient au principe d'égalité entre membres d'un organe collégial. En effet, la qualité de membre d'une assemblée étant indépendante du collège électoral ou de la qualité au titre duquel ce membre a été désigné, et le principe d'égalité s'opposant à ce que les mêmes fonctions connaissent des modalités d'exercice différentes à raison des conditions de désignation, les membres d'un conseil doivent pouvoir donner procuration à tout autre membre du même organe quel que soit leur collège d'appartenance.

Enfin, il convient d'être précis s'agissant de la majorité souhaitée pour les délibérations du conseil d'administration.

A titre d'exemple :

- majorité des membres composant le conseil (c'est-à-dire majorité calculée par rapport à l'effectif statutaire) ;
- majorité des membres en exercice (les sièges vacants ne sont pas comptés) ;
- majorité des membres présents ou représentés ;
- majorité des suffrages exprimés (les abstentions et les votes blancs et nuls ne sont pas pris en compte).

Selon l'objet des délibérations, les statuts peuvent prévoir des règles de majorité différentes.

13) Pouvoirs du conseil d'administration et du président

Compte tenu des dispositions de l'article 19-5 de la loi du 23 juillet 1987 précitée, le conseil d'administration prend toutes décisions dans l'intérêt de la fondation partenariale. Il décide des actions en justice, vote le budget, approuve les comptes ; il décide des emprunts.

Le président représente la fondation en justice et dans les rapports avec les tiers.

Exemple de rédaction :

« Le conseil d'administration est investi des pouvoirs les plus étendus pour prendre toutes décisions dans l'intérêt de la fondation partenariale.

Notamment :

- 1
- 2
- 3

Le président représente la fondation partenariale vis-à-vis des tiers et la représente en justice. »

Comité technique

En outre, la création d'une fondation partenariale, conformément aux dispositions de l'article L. 719-13 du code de l'éducation, ne nécessite pas de soumettre ses statuts au comité technique de l'établissement. En effet, cette question ne relève pas du champ des attributions d'un comité technique telles que définies à l'article 34 du décret n° 2011-184 du 15 février 2011 relatif aux comités techniques dans les administrations et les établissements publics de l'Etat.

14) Pouvoirs du bureau

Le bureau doit garantir le bon fonctionnement de la fondation partenariale et veiller à l'exécution des décisions prises régulièrement par le conseil d'administration.

Il convient de développer ce point dans les statuts.

15) Règlement intérieur

Le conseil d'administration peut décider de la mise en place d'un règlement intérieur destiné à préciser les modalités d'application des statuts.

Le conseil d'administration pourra constituer un ou plusieurs comités destinés à l'assister. Les modalités de nomination et choix des membres de ces comités peuvent être fixés dans le règlement intérieur, ainsi que les modalités de fonctionnement desdits comités.

16) Exercice social

Il convient de fixer les dates de début et de fin de l'exercice social.

Exemple de rédaction :

« L'exercice social a une durée d'une année. Il commence le 1^{er} janvier et se termine le 31 décembre. Par exception, le premier exercice social de la fondation partenariale débutera à la date de publication de l'autorisation de création de la fondation partenariale au Bulletin officiel de l'enseignement supérieur et de la recherche et se clôturera au 31 décembre de l'année en question. »

17) Comptes sociaux

Compte tenu des dispositions de l'article 19-9 de la loi du 23 juillet 1987 précitée, les fondations partenariales établissent chaque année un bilan, un compte de résultats et une annexe.

Exemple de rédaction :

« La fondation partenariale établit chaque année un bilan, un compte de résultat et une annexe qui sont approuvés par le conseil d'administration dans les cinq mois de la clôture de l'exercice. Le rapport d'activité, les comptes annuels et le rapport du commissaire aux comptes sont adressés chaque année par la fondation partenariale au préfet du département et au recteur d'académie au plus tard le 30 juin suivant la clôture de l'exercice écoulé. »

18) Contrôle des comptes

Compte tenu des dispositions de l'article 19-9 de la loi du 23 juillet 1987 précitée, les fondations partenariales nomment au moins un commissaire aux comptes et un suppléant. L'organe compétent pour procéder à cette nomination est le conseil d'administration de la fondation.

Le commissaire aux comptes peut appeler l'attention du président ou des membres du conseil de la fondation partenariale sur tout fait de nature à compromettre la continuité de l'activité qu'il a relevé au cours de sa mission. Il peut demander au conseil d'administration d'en délibérer s'il l'estime nécessaire. Dans ce dernier cas, il assiste à la réunion du conseil. Dans l'hypothèse où les observations du commissaire aux comptes ne sont pas prises en compte ou si, en dépit des décisions prises, il constate que la continuité de l'activité reste compromise, le commissaire aux comptes établit un rapport spécial qu'il adresse au préfet du département.

19) Dissolution – Liquidation

Compte tenu des dispositions de l'article 19-11 de la loi du 23 juillet 1987 précitée, lorsque la fondation est dissoute, soit par l'arrivée du terme, soit à l'amiable par le retrait de l'ensemble des fondateurs, sous réserve qu'ils aient intégralement payé les sommes qu'ils se sont engagés à verser, un liquidateur est nommé par le conseil d'administration. Si le conseil n'a pu procéder à cette nomination ou si la dissolution résulte du retrait de l'autorisation, le liquidateur est désigné par l'autorité judiciaire.

En application du principe du parallélisme des formes, la dissolution de la fondation partenariale fait l'objet d'une publication au Bulletin officiel de l'enseignement supérieur et de la recherche.

Ainsi, dans le cas où la fondation est dissoute par retrait de l'autorisation administrative du recteur, chancelier des universités, si l'on raisonne par référence à l'article 14 du décret du 30 septembre 1991 précité, la publication au Bulletin officiel doit être faite à l'initiative de cette autorité. En revanche, dès lors que la dissolution résulte de la volonté des fondateurs ou de l'arrivée du terme, la publication au Bulletin officiel sera effectuée à l'initiative de la direction de la fondation ou du liquidateur (article 16 du décret du 30 septembre 1991 précité).

Conformément aux termes de l'article 19-11 de la loi du 23 juillet 1987 précitée, la nomination du liquidateur devrait être publiée au Journal officiel. Néanmoins, la loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie ayant transféré au recteur, chancelier des universités, la compétence de la publication de l'autorisation administrative de création de la fondation, la nomination du liquidateur sera publiée au Bulletin officiel de l'enseignement supérieur et de la recherche.

Par ailleurs, compte tenu des dispositions de l'article L.719-13 modifié par la loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie, en cas de dissolution de la fondation partenariale, les ressources non employées sont attribuées par le liquidateur à une, ou à plusieurs autres fondations universitaires ou partenariales créées par l'établissement. Dans le cas où l'établissement ne dispose d'aucune fondation autre que celle en voie de dissolution, les ressources non employées lui sont directement attribuées.

Acquisition de matériel de recherche par une fondation et propriété de celui-ci en cas de dissolution

Dans l'hypothèse où la fondation partenariale aurait décidé de financer l'achat de matériel de recherche au profit de l'université, c'est cette dernière qui en serait propriétaire. Ici, la question de la propriété serait sans objet. En effet, la dissolution de la fondation partenariale n'aurait pas d'incidence sur des biens dont l'université serait propriétaire.

La fondation pourrait également décider d'acheter du matériel de recherche en vue de le mettre à disposition de l'université dans le cadre d'une convention. Dans ce cas, elle serait propriétaire du matériel.

Le premier alinéa de l'article 19-11 de la loi du 23 juillet 1987 précitée prévoit que « *Lorsque la fondation est dissoute, soit par l'arrivée du terme, soit à l'amiable par le retrait de l'ensemble des fondateurs, sous réserve qu'ils aient intégralement payé les sommes qu'ils se sont engagés à verser, un liquidateur est nommé par le conseil d'administration. Si le conseil n'a pu procéder à cette nomination ou si la dissolution résulte du retrait de l'autorisation, le liquidateur est désigné par l'autorité judiciaire.* »

L'article 17 du décret n° 91-1005 du 30 septembre 1991 pris pour l'application de la loi n° 90-559 du 4 juillet 1990 créant les fondations d'entreprise et modifiant les dispositions de la loi n° 87-571 du 23 juillet 1987 sur le développement du mécénat relatives aux fondations, applicable aux fondations partenariales, dispose que « *Dans tous les cas, la publication de la dissolution est effectuée aux frais de la fondation d'entreprise. Elle [...] mentionne la date de l'acte ayant entraîné la dissolution, le nom et l'adresse du liquidateur, le montant et la composition de l'actif net ainsi que la dénomination et le siège de l'établissement attributaire des ressources non employées et, le cas échéant, de la dotation de la fondation.* »

En outre, l'article L. 719-13 du code de l'éducation énonce que « *En cas de dissolution de la fondation partenariale, les ressources non employées et la dotation, si celle-ci a été constituée et n'a pas fait l'objet de l'affectation prévue à l'article 19-6 de la loi n° 87-571 du 23 juillet 1987 précitée, sont attribuées par le liquidateur à l'une ou à plusieurs de la ou des fondations universitaires ou partenariales créées par l'établissement. Dans le cas où l'établissement ne dispose d'aucune fondation autre que celle en voie de dissolution, les ressources non employées et la dotation lui sont directement attribuées.* »

Ainsi, en cas de dissolution de la fondation, l'ensemble des ressources non employées de la fondation partenariale, c'est-à-dire ses moyens financiers ainsi que ses biens restant après le paiement de ses dettes, sera attribué par le liquidateur dans les conditions fixées par l'article L. 719-13 précité.

Exemple de rédaction :

« La fondation partenariale est dissoute soit par l'arrivée du terme, soit par le retrait de l'autorisation du recteur d'académie, soit enfin à l'amiable par le retrait de l'ensemble des fondateurs, sous réserve que ceux-ci se soient acquittés de l'intégralité des sommes qu'ils s'étaient engagés à verser au titre du programme pluriannuel.

En cas de dissolution, un liquidateur est nommé par le conseil d'administration ou par décision de justice, si le conseil d'administration n'a pu procéder à cette nomination, ou si la dissolution résulte du retrait de l'autorisation du recteur d'académie.

La dissolution de la fondation partenariale et la nomination du liquidateur sont publiées au BOESR.

Les ressources non employées et la dotation sont attribuées par le liquidateur à l'une, ou à plusieurs fondations universitaires ou partenariales créées par l'établissement. Dans le cas où l'établissement ne dispose d'aucune fondation autre que celle en voie de dissolution, les ressources non employées lui sont directement attribuées. »

20) Modification des statuts

Compte tenu des dispositions de l'article 19-1 de la loi du 23 juillet 1987 précitée, la fondation partenariale fait connaître au recteur d'académie toute modification apportée à ses statuts ; ces modifications sont autorisées dans les mêmes formes que les statuts initiaux et doivent donc être autorisées par le recteur d'académie et publiées au Bulletin officiel de l'enseignement supérieur et de la recherche. La majoration du programme d'action pluriannuel est déclarée sous la forme d'un avenant aux statuts.

Compte tenu de l'article 10 du décret du 30 septembre 1991 précité, l'autorisation de modification des statuts prévue par le troisième alinéa de l'article 19-1 de la loi du 23 juillet 1987 précitée est demandée au recteur par le président du conseil d'administration de la fondation partenariale.

La demande mentionne chacune des modifications statutaires sollicitées. Elle est accompagnée d'un exemplaire des statuts en vigueur et des statuts proposés, des extraits des délibérations du conseil d'administration portant

modification des statuts, des attestations bancaires certifiant le versement par les fondateurs des sommes qu'ils se sont engagés à payer avant la date de la demande, de la liste des noms, prénoms, professions et domiciles des membres du conseil d'administration en fonctions à la date de la demande et des administrateurs dont le mandat a pris fin.

21) Condition suspensive

Compte tenu des dispositions de l'article 19-1 de la loi du 23 juillet 1987 précitée et de l'article L. 719-13 du code de l'éducation, la fondation partenariale jouit de la capacité juridique à compter de la publication au Bulletin officiel de l'enseignement supérieur et de la recherche de l'autorisation administrative délivrée par le recteur qui lui confère ce statut.

De même, toute modification des statuts n'entre en vigueur qu'après publication au Bulletin officiel de l'enseignement supérieur et de la recherche de l'autorisation délivrée par le recteur d'académie.

22) Contrôle de l'autorité administrative

Compte tenu des dispositions de l'article 19-10 de la loi du 23 juillet 1987 précitée, l'autorité administrative s'assure de la régularité du fonctionnement de la fondation partenariale ; à cette fin, elle peut se faire communiquer tous documents et procéder à toutes investigations utiles.

La fondation partenariale adresse, chaque année, à l'autorité administrative un rapport d'activité auquel sont joints le rapport du commissaire aux comptes et les comptes annuels.

Exemple de rédaction :

*« Le préfet du département s'assure de la régularité du fonctionnement de la fondation partenariale. À cette fin, il peut se faire communiquer tous documents et procéder à toutes investigations utiles.
Le recteur d'académie, ayant autorisé la création de la fondation partenariale, peut également se faire transmettre tous documents ou informations utiles. »*

23) Contestations

Exemple de rédaction :

« Toutes contestations pouvant survenir dans l'exécution ou l'interprétation des présents statuts seront soumises au tribunal compétent du ressort du siège de la fondation partenariale. »