

Fonds de dotation et fonds publics : portée de l'interdiction

05-10-2009

Attirer des financements privés. Le fonds de dotation a été très clairement conçu comme un outil de collecte de fonds privés. Le projet de loi initial du gouvernement excluait donc qu'il puisse lui être versé, sauf à titre exceptionnel, des fonds publics.

A l'issue des débats parlementaires, au cours desquels certains élus avaient souhaité rendre impossible, en toute hypothèse, le versement de tels fonds publics, l'article 140,III de la loi LME a maintenu une position pragmatique : « Aucun fonds public, de quelque nature qu'il soit, ne peut être versé à un fonds de dotation. Il peut 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 chargés de l'économie et du budget ».

La loi instituant le fonds de dotation ne rend donc pas ce dernier incapable de recevoir des fonds publics mais fait interdiction aux détenteurs de ces derniers (collectivités et établissements publics) de les verser à un fonds de dotation.

Quelle est la portée de ce régime particulier ?

La question de la portée de cette interdiction se pose assez rapidement en pratique dès lors :

- d'une part, que le texte vise non les « subventions publiques » mais les « fonds publics, de quelque nature qu'il(s) soi(en)t »,
- d'autre part, que l'on tente de transposer aux fonds de dotation les relations que peuvent entretenir des associations et des fondations avec les collectivités et établissements publics.

Définition des fonds publics. Il n'y a pas véritablement de définition de la notion de fonds publics. En réalité, c'est davantage la notion de « deniers publics » qui a été définie (comme correspondant aux fonds qui appartiennent à un organisme public).

La détermination du caractère public ou privé des fonds et valeurs peut se faire par la détermination du régime comptable auquel est soumise l'entité (collectivité ou établissement) dont les fonds et valeurs sont en cause.

Le règlement général sur la comptabilité publique n°62-1587 du 29 décembre 1962 modifié mentionne, en son article 11, « que les comptables publics sont seuls chargés de la garde et de la conservation des fonds et valeurs appartenant ou confiés à des organismes publics ». Ainsi, si un établissement public à caractère administratif (EPA) détient des fonds publics, ce n'est pas nécessairement le cas d'un établissement public à caractère industriel et commercial (EPIC) dès lors que ce dernier est soumis à une comptabilité privée.

Il nous semble toutefois que le législateur a sans doute voulu interdire le financement de fonds de dotation par toute collectivité publique et par tout établissement public, sans entrer dans ces distinctions subtiles (d'où l'emploi de la formule « fonds public, de quelque nature qu'il soit ») ; et c'est principalement en vue de permettre l'apports de fonds publics dans le cadre d'opérations très particulières (comme la constitution d'un fonds de dotation par l'établissement public du Louvre) qu'un mécanisme d'autorisation exceptionnelle a été institué par la loi.

Reste la question de savoir si le versement de fonds européens et de fonds provenant d'institutions publiques étrangères est également interdit. Certes, la loi ne distingue pas selon que les fonds publics sont français ou étrangers : mais il serait dommage de priver les fonds de dotation français de tels financements extérieurs...

Interdiction étendue aux mises à disposition ? Dans le cadre des mécanismes d'aide aux activités d'intérêt général mis en place classiquement par les collectivités et établissements publics, ces derniers peuvent, certes, attribuer des concours financiers ; mais ils peuvent aussi mettre des locaux et/ou du personnel à disposition d'organismes d'intérêt général.

Faut-il considérer que l'interdiction précitée s'étend à ces mises à disposition, qui ne constituent pas à proprement parler des « fonds publics » ?

Dans la mesure où le fonds de dotation a été créé pour favoriser, dans des conditions très souples, l'arrivée de fonds privés vers des œuvres d'intérêt général, il est certes cohérent de poser parallèlement le principe de l'interdiction des versements des fonds publics.

D'un point de vue comptable, ces mises à dispositions peuvent être évaluées et traitées comme des subventions en nature. Toutefois, il semble que le législateur a davantage eu présent à l'esprit les concours financiers de l'État, des collectivités et de leurs établissements plutôt que ces « subventions » d'une nature particulière. Il serait dommage par exemple qu'une collectivité publique ne puisse confier à un fonds de dotation, par une mise à disposition de longue durée, la responsabilité d'entretenir un immeuble remarquable dépendant de son domaine public ou même privé.

Par prudence, en l'absence de précisions officielles sur la nature des concours publics interdits, il sera recommandé d'éviter tout concours des collectivités publiques concernées (à l'exception, bien entendu, de l'exercice de fonctions d'administrateur par l'un des élus de la collectivité concernée par les actions du fonds, dans des limites très étroites cependant).

Interdiction étendue aux dotations globales et prix de journée ? Enfin, il conviendra de déterminer si l'interdiction de recevoir des fonds publics doit être étendue aux dotations globales et prix de journée versés aux fonds de dotation opérationnels développant des établissements d'hébergement pour personnes âgées dépendantes (Ehpad), des établissements et services d'aide par le travail (Esat) et tout autre établissement financé au moyen de versements similaires (émanant, par exemple, des Conseils généraux), voire au prix versé pour les prestations qui seraient rendues à des collectivités ou des établissements publics. Il nous semble qu'une telle interdiction irait au-delà de la volonté du législateur et de ce que ce dernier a imaginé lorsqu'il a décidé d'interdire le versement de fonds publics. (note complémentaire du 28-10-2009 : voir toutefois une récente réponse ministérielle du 8 octobre 2009, JO Sénat p.

2361, question n°08959).

Lionel DEVIC

Avocat – Delsol & Associés

Directeur de la publication

Ce texte est protégé par les droits d'auteurs. Toute reproduction sans autorisation est interdite.