

Le fonds de pérennité, nouvel outil de détention et transmission du capital des sociétés

Antoine Martin, avocat associé, Bryan Cave Leighton Paisner

LA LOI RELATIVE À LA CROISSANCE ET À la transformation des entreprises, dite loi « Pacte » prévoit en son article 177, l'instauration dans le paysage juridique français d'un nouvel outil de détention et de transmission du capital des sociétés : le fonds de pérennité.

Ce type de structure a vocation à recevoir par dotation, donc à titre gratuit, des titres de capital d'une société familiale industrielle, commerciale ou agricole (y compris ceux d'une *holding*), pour en devenir en quelque sorte l'actionnaire permanent et inamovible afin de contribuer à sa pérennité.

La création de ce type de structure répond au souhait exprimé par le rapport commandé par le Ministre de l'Economie et des Finances à Dominique Sénart et Nicole Notat, de pérenniser l'objet social d'une entreprise en injectant une dose de long terme dans le capitalisme français.

Cette institution s'inspire fortement de structures connues à l'étranger, et notamment au Danemark, où les fondations d'actionnaires contrôlent 20 % des entreprises (au nombre desquelles Lego, Novo Nordisk, Carlsberg ou Maersk) et où 54 % de la capitalisation boursière est détenue par de telles fondations.

Du fait de la vocation économique auquel le fonds de pérennité doit répondre, les titres apportés par le fondateur sont incessibles, étant toutefois précisé que cette incessibilité peut être limitée à la quotité du capital nécessaire à exercer le contrôle de l'entreprise.

À l'instar des fonds de dotation, la constitution du fonds de pérennité résulte d'une déclaration à la préfecture assortie du dépôt de ses statuts.

Ceux-ci doivent prévoir l'indication de principes et objectifs devant être appliqués dans le cadre de la gestion de la participation, de l'exercice des droits de vote et de l'utilisation des ressources du fonds ainsi que les actions envisagées dans ce cadre.

Rien n'interdit au fondateur de conserver la gouvernance du fonds, notamment s'il souhaite organiser son désengagement dans le temps et contrôler l'application des principes qu'il souhaite graver dans la marbre des statuts.

Les seules contraintes posées par le législateur en termes de gouvernance sont que le fonds de pérennité doit être administré par un conseil d'administration composé d'au moins trois membres nommés pour la première fois par le fondateur et que le conseil doit



«
CE TYPE
DE STRUCTURE
RÉPOND
AU SOUHAIT
DE PÉRENNISER
L'OBJET SOCIAL
D'UNE
ENTREPRISE
»

être assisté d'un comité de gestion indépendant chargé d'établir la politique actionnariale et économique, notamment en ce qui concerne les besoins financiers permettant de contribuer à la pérennité de l'entreprise, et de formuler des recommandations au conseil.

Le fonds de pérennité tire principalement ses ressources de dividendes de l'entreprise qu'il contrôle et des services qu'il peut éventuellement rendre à celle-ci. Il ne peut pas recevoir de fonds publics et ce même si les statuts prévoient qu'il puisse réaliser ou financer des œuvres ou des missions d'intérêt général.

Par la souplesse de son fonctionnement, ce type de structure peut s'avérer utile dans le cadre d'une réflexion patrimoniale d'entrepreneurs qui n'ont pas su identifier un successeur compétent et légitime, accepté par tous ou pour lesquels une cession de l'entreprise se traduirait par son démantèlement, des délocalisations ou simplement une altération profonde des valeurs qu'ils ont voulu insuffler à leur entreprise.

PAS NEUTRE SUR LE PLAN FISCAL

Ce peut aussi être le cas d'entrepreneurs désireux d'inscrire leur transmission dans le cadre d'une démarche porteuse de sens et désireux de faire prévaloir leurs valeurs à travers l'entreprise qu'ils ont créée afin d'avoir un impact sur la société.

Toutefois, la mise en œuvre d'une transmission à un fonds de pérennité de ce type de structure ne sera pas neutre sur le plan fiscal.

En effet, l'apport des titres au fond est soumis aux droits de mutation à titre gratuit mais bénéficie d'un régime d'exonération partielle de 75 % de la valeur des titres dans les conditions du pacte « Dutreil » et d'une réduction de droits de 50 % lorsque la donation est faite en pleine propriété et que le donateur est âgé de moins de 70 ans au jour de la donation.

Mais surtout, le principal écueil au développement de ce type de structure réside dans la limite de la réserve héréditaire puisque celle-ci ne permet en pratique de transmettre une participation majoritaire dans l'entreprise à un fonds de pérennité, que si le chef d'entreprise n'a pas d'héritier en ligne directe ou s'il dispose d'autres éléments de patrimoine qui conduiraient cette participation à représenter moins que la quotité disponible, sauf à ce que les héritiers acceptent de renoncer à tout ou partie de leur droit. ■