

3. Continuer de renforcer la Suisse comme lieu privilégié des fondations: Que faut-il faire? par M^e Christoph Degen

Depuis sa création, en 1990, le but déclaré de proFonds consiste à renforcer la Suisse en tant que lieu privilégié d'accueil des fondations et des associations d'utilité publique. Cet objectif est poursuivi dans le cadre de notre travail de lobbying, d'une part, par le développement constructif des conditions-cadres surtout juridiques et fiscales - des fondations et des associations d'utilité publique et, d'autre part, par la prévention de développements négatifs (cf. l'article «La Suisse - pays de fondations; d'où vient-elle et où va-t-elle?» dans *La Suisse pays de fondations* 2014, p. 6 ss.). Il y a environ trois ans, nous avons réussi, par exemple, à déjouer une révision inappropriée du droit de surveillance des fondations et plus particulièrement l'introduction du modèle de haute surveillance pour les fondations d'utilité publique et par la même occasion d'une réglementation étroite du droit des fondations dans le Code civil (CC). Dans le domaine de la poursuite des développements positifs on peut compter, parmi beaucoup d'autres exemples, l'introduction d'une base juridique libérale pour l'exemption fiscale des organisations d'utilité publique et la déduction des dons dans les années 1990, ainsi que l'importante révision du droit des fondations de 2006. Cette dernière ne comprenait pas seulement des adaptations significatives du droit des fondations dans le CC mais aussi des améliorations fiscales importantes notamment une forte élévation du plafond de la déduction des dons.

Plus de neuf ans ont passé depuis la révision de 2006. De l'avis du groupe parlementaire Philanthropie/Fondations, placé sous la présidence de M. le Conseiller aux Etats Werner Luginbühl et de M. le Conseiller national Fulvio Pelli (jusqu'au printemps 2014), resp. de M. le Conseiller national Giovanni Merlini, il est grand temps de s'attaquer à d'autres améliorations ciblées des conditions-cadres. C'est ainsi que le groupe parlementaire Philanthropie/Fondations a mis sur pied un groupe d'experts en septembre 2013. proFonds y a contribué dans une très large mesure.⁴ L'objectif des travaux était de proposer des mesures en vue de continuer à renforcer les conditions-cadres, qui sont déjà bonnes, pour un sec-

teur suisse de l'utilité publique et des fondations qui soit efficace et libéral et de faciliter le travail des organisations d'utilité publique pour le bien-être de la société. Le 19 mai 2014, le groupe d'experts a soumis son rapport au Comité du groupe parlementaire Philanthropie/Fondations. Dans ce rapport, le groupe d'experts signifiait expressément qu'il ne jugeait pas nécessaire de procéder à une révision totale du droit des fondations et surtout qu'il ne voulait pas qu'il entraîne un surplus de travail administratif et bureaucratique pour les organisations d'utilité publique. Il a proposé un catalogue de mesures à prendre pour l'optimisation du droit des fondations et du droit fiscal pour les fondations et les organisations d'utilité publique. Après examen du rapport et validation politique des propositions par le Comité du groupe parlementaire Philanthropie/Fondations en été 2014, il a été décidé de préparer une motion parlementaire. Elle devait se focaliser sur des mesures que le législateur fédéral peut réglementer, les améliorations dans le domaine de la législation cantonale restant réservées. Dans le courant de la fin de l'été/début de l'automne 2014, une initiative parlementaire correspondante a été élaborée. Elle contient un catalogue de huit mesures qui vise une meilleure transparence de la branche, davantage d'efficacité de l'activité des fondations et une amélioration ciblée des dispositions juridiques et fiscales pour les fondations. Il s'agit surtout de renforcer le droit des fondations et d'assouplir les structures des fondations. L'initiative parlementaire a été soumise au Conseil des Etats le 9 décembre 2014 par M. le Conseiller aux Etats Werner Luginbühl.

Voici la liste détaillée des huit mesures proposées:

1. *Publication régulière par l'Office fédéral de la statistique (OFS) de données concernant les organisations exonérées d'impôts en raison de leur utilité publique:* Les chiffres et les faits existant relatifs à ce domaine sont incomplets. Le développement et l'importance des

⁴ Liste des membres du groupe d'experts: M^e Christoph Degen (proFonds, Association faitière des fondations d'utilité publique de Suisse), Prof. Dominique Jakob (Centre pour le droit des fondations, Université de Zurich), Prof. Hans Lichtsteiner (VMI, Université de Fribourg) et Prof. Georg von Schnurbein (CEPS, Université de Bâle).

organisations d'utilité publique pour la société ne sont pas assez mis en valeur. Une base de données adéquate améliore la perception et la connaissance du secteur de l'utilité publique. La publication souhaitée ne vaut pas seulement pour les fondations mais également pour d'autres entités juridiques (principalement les associations) qui sont exonérées des impôts directs parce qu'elles poursuivent un but d'utilité publique. La collecte de données par l'Office fédéral de la statistique doit se faire de telle sorte que les organisations concernées n'aient pas de charges administratives supplémentaires.

2. *Réglementation plus claire de la légitimation pour déposer une plainte auprès de l'autorité de surveillance des fondations:* Cette mesure juridique qui existe déjà devrait être réglementée de manière plus concise de manière à donner qualité à agir aux personnes ayant un intérêt légitime à contrôler l'activité des organes d'une fondation. Une meilleure description de la légitimation pour déposer une plainte doit permettre d'éviter un dépôt de plainte populaire illimité. Il s'agit surtout, dans le cas de plaintes déposées à l'autorité de surveillance des fondations, de ne pas aider à favoriser les bénéficiaires, mais bien que l'administration de la fondation soit en conformité avec la loi et les statuts et que la volonté du fondateur soit protégée.

3. *Optimisation des droits du fondateur par l'extension du droit de modification du fondateur dans l'acte de fondation aux modifications portant sur l'organisation:* Depuis la révision de 2006, le fondateur peut se réserver la possibilité de modifier le but de la fondation tous les dix ans. En vue d'un assouplissement souhaitable des fondations et d'un renforcement des droits du fondateur, la réserve de modification doit également englober les modifications de l'organisation.

4. *Simplification des modifications de l'acte de fondation:* D'une part, ces modifications devraient pouvoir intervenir dans toute la Suisse sans acte notarial par le simple biais de décision de la modification correspondante par les autorités de surveillances compétentes. Certaines autorités de surveillance exigent toujours un acte notarial bien que le droit des fondations du CC ne le prévoit pas. D'autre part, ce qu'on appelle les modifications mineures de l'acte de fondation devraient faire

l'objet d'une réglementation ouverte. Il s'agit de modifications de moindre importance devenues nécessaires au fil du temps afin d'adapter l'acte de fondation à la réalité actuelle. La norme existante dans le CC est formulée de manière trop restrictive. La pratique des autorités de surveillance est plus ouverte. L'énoncé de la loi - qui est trop restrictif, en comparaison - doit être adapté en conséquence.

5. *Limitation de la responsabilité des membres bénévoles d'organes:* Exclusion de la responsabilité des membres bénévoles des organes de fondation des organisations d'utilité publique (principalement des fondations et des associations) en cas de négligence légère, sous réserve d'une réglementation statutaire contraire. Cela doit permettre d'instaurer une sécurité juridique, car un nombre incalculable de membres de Conseils de fondation et de Comités sont d'avis qu'ils ne seraient pas tenus pour responsables en cas de négligence légère. Il n'en va pas ainsi aujourd'hui selon la situation juridique applicable. Même en cas de négligence légère une responsabilité personnelle illimitée peut intervenir sur le patrimoine personnel. La limite de la responsabilité doit aussi permettre de favoriser le recrutement de membres bénévoles pour les différents organes.

6. *Institution d'un régime fiscal de faveur pour les libéralités consenties par des héritiers au débit de la succession:* Si les héritiers (personnes physiques) l'année du décès ou l'année suivante, ou encore l'année du partage successoral, consentent des libéralités au débit de la succession à des organisations d'utilité publique, ils doivent pouvoir bénéficier d'une augmentation unique des dons. Cela doit servir d'incitation pour que certaines parties substantielles des héritages ne restent pas confinées dans des patrimoines privés mais soient utilisées pour des projets d'utilité publique.

7. *Possibilité de reporter un don sur des périodes fiscales ultérieures:* Les dons qui dépassent la limite maximale de la déduction des dons, qui s'élève dans la règle à 20% du revenu ou des bénéfices du donateur ou de la donatrice, doivent pouvoir être reportés sur des périodes fiscales ultérieures. Cela doit inciter les donateurs à se séparer de parts substantielles de leurs revenus ou de leurs bénéfices qui peuvent être investies dans

le bien-être de la société en reprenant un engagement important du travail d'utilité publique. Il y a quelques années, cette réglementation a déjà été introduite en Allemagne.

8. *Ni refus ni retrait de l'exonération fiscale pour les organisations d'utilité publique qui versent des honoraires appropriés aux membres de leurs organes de direction stratégique:* Le versement d'honoraires appropriés aux membres des Conseils de fondation et des Comités des associations est conforme au Code civil. Il doit également être possible au regard du droit fiscal. Le dogme encore très largement répandu du bénévolat qui vise les organes de direction stratégique au sein des administrations fiscales n'est plus actuel. En outre, le droit fiscal reconnaît depuis plusieurs années que les organes de direction opérationnels (Secrétariat, Direction, etc.) des organisations d'utilité publique puissent être rémunérés pour leurs activités. Le versement d'honoraires appropriés aux membres des Conseils de fondation ou aux

Comités des associations est une réalité déjà largement répandue et correspond aux principes de la bonne gouvernance actuelle. Cela dit, les organisations d'utilité publique sont naturellement libre de vouloir rester fidèles au bénévolat.

L'initiative parlementaire «Renforcer l'attractivité de la Suisse pour les fondations» sera probablement traitée dès le second semestre de 2015 dans les commissions des Chambres fédérales, soit en premier lieu au Conseil des Etats. Plus de neuf ans après la grande révision du droit des fondations, il est maintenant grand temps de saisir l'occasion de faire de la Suisse un lieu d'accueil moderne et privilégié pour les fondations et les organisations d'utilité publique mais aussi dans un cadre plus international afin que notre pays reste à la fois attractant et concurrentiel. Actuellement, outre les améliorations proposées au plan de la Confédération, un dialogue sera établi en temps opportun avec les cantons pour qu'ils adoptent d'autres mesures dans leur domaine de compétences.

4. Qu'est-ce qui favorise la création de fondations en Suisse?

par Prof. Hans Lichtsteiner

La Suisse, avec plus de 13'000 fondations d'utilité publique, dispose d'un remarquable secteur des fondations. Avec 1,6 fondation par 1'000 habitants, elle fait partie, aussi bien en Europe que dans le reste du monde, des pays ayant la plus forte densité de fondations. Rien qu'au cours de ces vingt dernières années, le nombre de ses fondations a plus que doublé. En 2014, près de 350 nouvelles fondations classiques ont vu le jour. Qu'est-ce qui fait l'attrait de la Suisse comme lieu privilégié des fondations et quels sont les facteurs qui favorisent la création de ces fondations?

Pour que des fondations soient créées dans un pays, il faut remplir plusieurs conditions préalables: Premièrement, il faut une compréhension libérale de la société ainsi que des personnes qui s'engagent en faveur de la société au titre du principe de l'auto-responsabilité. Plutôt que de tout exiger de l'Etat, elles développent leurs propres initiatives, répondent à leurs besoins et structurent leur environnement en fonction de leurs pro-

pres aspirations. En revanche, les pays qui ont été gérés pendant des siècles par des monarques ou par un régime centralisé ou dans lesquels les tâches et les responsabilités de l'Etat sont globalement définies ont une densité de fondations plus limitée. Quant à la Suisse, elle a depuis toujours été organisée et structurée à une petite échelle. Le fait que les problèmes doivent être traités de manière décentralisée et sur place exige, comme l'histoire l'a prouvé, une certaine autonomie. Il en est né tout naturellement une culture qui s'est développée et qui consiste encre aujourd'hui à entreprendre les choses soi-même, entre autres en créant une fondation. La population helvétique a une préférence pour les solutions fédérales et individuelles et considère toute forme de centralisation d'un œil plutôt critique.

Deuxièmement, pour attirer des fondations, un pays doit disposer de conditions-cadres correspondantes. Le législateur doit conférer une sécurité juridique au fondateur. En Suisse, au fil des siècles, le droit des