

LA FIDUCIE

La fiducie, qui a souvent été comparée aux "Trusts" anglo-saxons, existe en droit Français depuis la loi n° 2007-211 du 19 février 2007, avec ses propres particularités et contraintes.

Depuis la loi du 4 août 2008, dite loi "LME", loi de modernisation de l'économie, les avocats peuvent avoir la qualité de fiduciaire.

Aux termes de l'article 2011 du Code civil, la fiducie est:

« 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, présents 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. »

L'originalité de ce mécanisme est la création d'un patrimoine d'affectation, totalement distinct du patrimoine du fiduciaire.

Ce patrimoine d'affectation ainsi créé est autonome et échappe aussi bien aux créanciers du constituant de la fiducie qu'à ceux du fiduciaire.

La fiducie est déjà bien implantée dans des montages financiers de l'économie française :

- la fiducie-sûreté :

Le débiteur d'une dette va constituer une fiducie et y transférer la propriété d'un bien au profit d'un fiduciaire, à charge pour celui-ci de le remettre à l'issue du contrat, soit au constituant s'il s'est libéré de sa dette, soit au créancier dans le cas contraire.

Durant l'opération de fiducie, le patrimoine d'affectation que constitue la fiducie ne pourra être inquiété par les éventuels autres créanciers du débiteur, ce qui sécurisera pleinement le bénéficiaire de la sûreté.

- la fiducie-gestion :

Divers actifs peuvent être transférés à un fiduciaire qui gèrera les biens efficacement, avant de les remettre au(x) bénéficiaire(s) désigné(s) par le constituant à une date déterminée.

Les modalités de cette gestion sont naturellement strictement encadrées par le contrat de fiducie, qui prévoit notamment les pouvoirs et prérogatives du fiduciaire.

En effet, le fiduciaire agit alors en vertu du droit de propriété qu'il détient sur les biens mis en fiducie, sans que le(s) constituant(s) ne soi(en)t consulté(s) ; d'où l'intérêt de particulièrement surveiller et encadrer les pouvoirs du fiduciaire.

Il existe néanmoins deux limites à la fiducie :

- l'interdiction d'utiliser la fiducie comme vecteur d'une libéralité : le transfert entre constituant et bénéficiaire ne peut résulter d'une intention libérale,
- la neutralité fiscale de la fiducie, qui ne peut constituer un outil d'optimisation fiscale.

Malgré tout, les utilisations de la fiducie sont nombreuses :

- la gestion du patrimoine d'un majeur vulnérable en lieu et place du mandat de protection future,
- la sécurisation des pactes d'actionnaires,
- la préparation d'une future incapacité, afin que les volontés du constituant soient réellement respectées une fois ce dernier devenu incapable.

Que ce soit en qualité de fiduciaire, tiers protecteur ou de conseil lors de la rédaction du contrat de fiducie, TOMBOIS AVOCATS peut vous accompagner et vous représenter.