

## LES CONCLUSIONS DE LA COMMISSION

Réunie le mercredi 11 octobre 2006 sous la présidence de M. Jean-Jacques Hyst, président, la commission des Lois a examiné le rapport de M. Henri de Richemont sur la proposition de loi n° 178 (2004-2005) instituant la fiducie, présentée par M. Philippe Marini.

M. Henri de Richemont, rapporteur, a souligné que la fiducie, qui permet à une personne -le constituant- de transférer temporairement ses biens dans un patrimoine d'affectation géré par un fiduciaire au profit d'un bénéficiaire- constituerait, si elle était réellement introduite en droit français, une innovation juridique considérable permettant de faciliter la constitution de sûretés et la gestion de biens pour le compte d'autrui.

Il a indiqué que cet instrument pourrait en particulier être utilisé par les entreprises afin de leur permettre d'assurer des opérations de financement complexes que le droit actuel n'autorise pas et éviterait qu'elles ne recourent pour ce faire à des droits étrangers.

**Constatant la nécessité d'instituer en droit français un mécanisme fiduciaire permettant de faire concurrence au trust anglo-saxon, la commission des Lois a entendu, dans ses conclusions, faire de la fiducie « à la française » un instrument juridique attractif et sûr.**

**Afin d'assurer l'attractivité de la fiducie, la commission propose :**

- un **cadre juridique « unitaire »** pour la fiducie, qui n'opère pas de distinction entre la fonction de sûreté ou la fonction de gestion que pourraient assigner les parties au contrat de fiducie (article 1<sup>er</sup>) ;

- **d'ouvrir** ce nouveau mécanisme juridique **tant aux personnes physiques qu'aux personnes morales** (article 1<sup>er</sup>) ;

- de favoriser la liberté contractuelle en limitant autant que possible les dispositions impératives ;

- de faciliter la constitution, la gestion et la réalisation des sûretés réelles lors d'opérations juridiques complexes faisant appel à la fiducie, en consacrant en droit français le recours à un « **agent des sûretés** » (article 16).

**Pour que la fiducie soit un mécanisme juridique sûr, la commission propose :**

- **d'interdire toute utilisation de la fiducie à des fins de libéralités** (successions ou donations) (article 1<sup>er</sup>) ;

- de **réserver la qualité de fiduciaire à des personnes soumises à des règles de contrôle, de solvabilité et de transparence strictes**. Cette fonction ne pourrait être exercée que par des établissements de crédit, des entreprises d'investissement ou des entreprises d'assurance, une ouverture aux

professions juridiques réglementées devant cependant être envisagée à l'avenir (article 1<sup>er</sup>) ;

- de donner au constituant la faculté de nommer un « protecteur » de la fiducie chargé de s'assurer de la préservation de ses intérêts (article 1<sup>er</sup>) ;

- de limiter au seul patrimoine fiduciaire le droit de poursuite des créanciers dont les droits sont nés de la conservation ou de la gestion des biens de ce patrimoine, un droit de poursuite subsidiaire étant cependant reconnu, en cas d'insuffisance de ce patrimoine, sur le patrimoine du constituant ou celui du fiduciaire. Les parties au contrat de fiducie pourront néanmoins supprimer ce droit de poursuite subsidiaire avec l'accord de leurs créanciers, afin de permettre l'utilisation de la fiducie dans le cadre d'opérations de « defeasance » (article 1<sup>er</sup>) ;

- de prévoir **un régime de stricte neutralité fiscale**, le constituant restant redevable de l'ensemble des droits d'enregistrement, des taxes de publicité foncière et des impôts directs (articles 3 à 11) ;

- d'instaurer des mécanismes de **contrôle et de sanction efficaces contre les utilisations de la fiducie à des fins illicites** (articles 2, 10, 13, 15 et 18).

**Telles sont les conclusions adoptées par votre commission et qu'elle soumet au vote du Sénat.**