

Entretien sur la fiducie

Autor(en): **Hohl, Bertrand**

Objektyp: **Article**

Zeitschrift: **Revue économique franco-suisse**

Band (Jahr): **87 (2007)**

Heft [1]

PDF erstellt am: **08.08.2024**

Persistenter Link: <https://doi.org/10.5169/seals-886214>

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern.

Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden.

Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

Haftungsausschluss

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.

Entretien sur la fiducie

Maître Bertrand Hohl
avocat et dipl. notaire à Paris



Fiducie : figure contractuelle fondée sur la confiance, elle s'inspire du trust anglo-saxon. Schématiquement, elle permet le transfert de propriété d'un bien, d'un droit ou d'une sûreté des mains d'un constituant à celles d'un fiduciaire afin de l'administrer au profit d'un bénéficiaire.

La loi du 19 février 2007 a enfin institué la fiducie. Avant cette loi, de nombreux projets avaient vu le jour dès 1992 mais aucun n'a abouti. Pour trois raisons principales :

- une raison sociologique et politique : les Français sont encore habités par le système fiduciaire de l'Ancien régime, source d'inégalités entre les possédants et les non possédants.
- La peur de la nouveauté : malgré tous les avantages que peut présenter la fiducie, la création d'un patrimoine d'affectation ne fait pas partie de notre culture.

- des réticences de la part de Bercy qui craignait que la fiducie ne favorise les délocalisations. Or depuis les années 90, même si la fiducie n'existait pas, les entreprises délocalisaient. Bercy craignait aussi qu'elle ne soit un instrument au service du blanchiment d'argent. Or il ne s'agit pas de faire de la fiducie une société secrète ; il faut qu'elle soit organisée, immatriculée. Et puis, ne soyons pas naïfs, on peut faire du blanchiment avec une SA ou tout autre type de société sans avoir recours à la fiducie.

L'un des attraits de la fiducie consistait à l'ouvrir aux personnes physiques, et notamment aux personnes vulnérables, mais finalement, la proposition de loi les a exclues.

La loi institue un nouvel instrument réservé à ceux qui sont vierges de toute critique de blanchiment d'argent : les entreprises assujetties à l'impôt sur les sociétés.

Même si en pratique certaines sociétés frauduleuses n'auront qu'à opter pour l'assujettissement à l'IS pour avoir le droit de créer une fiducie, cette limitation a le mérite d'avoir permis de forcer la main aux réticents, et de permettre à la loi de voir le jour.

Mais la fiducie a vocation à être ouverte par la suite aux personnes physiques.

La fiscalité est l'un des grands attraits du trust des pays de common law. Or le texte adopté en France pose le principe de la neutralité fiscale, le constituant continuant à être imposé sur les biens transférés...

Effectivement, aucun avantage fiscal n'est prévu par la loi. Cela permettrait de donner un gage à Bercy car la fiducie était neutre du point de vue fiscal. Mais au-delà de cela, la création d'une prime fiscale aurait été perçue comme trop tendancieuse.



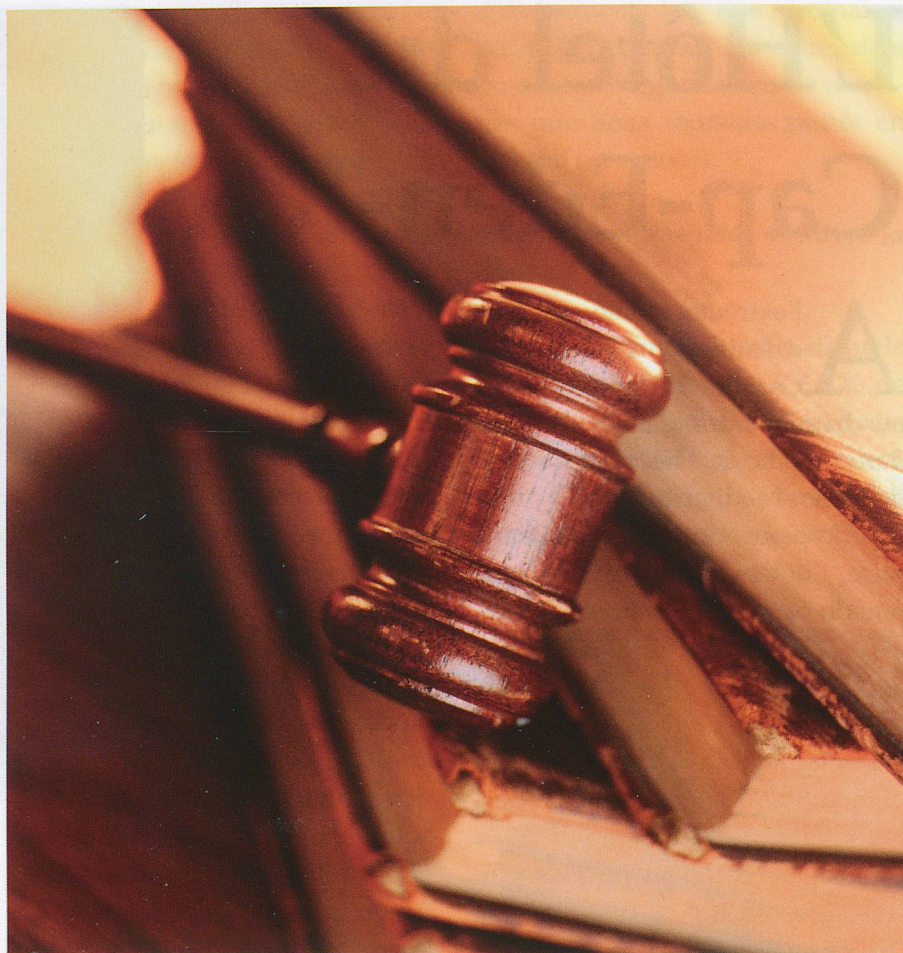
L'intérêt fiscal n'est pas la priorité. Le but du *trust* ou de la fiducie n'est pas de tricher, mais d'inciter les acteurs économiques à organiser et à anticiper ce qui entraînera corrélativement des économies financières et fiscales légales par la mise au point d'un plan cohérent sur plusieurs dizaines d'années. Cette nouvelle loi française constituera une sorte d'entraînement à la prévisibilité.

En quoi la fiducie constitue-t-elle un outil sécurisant ? Les instruments existants tels que le mandat ou encore le gage n'étaient-ils pas suffisants ?

Tout l'intérêt de la fiducie réside dans la création d'un patrimoine d'affectation protégé. Jusqu'à présent on pouvait par exemple donner un bien en gage ou faire une hypothèque, mais ces mécanismes sont moins sûrs que la création d'un patrimoine d'affectation à l'abri de la faillite du constituant.

Ces outils sont parcellaires et ne constituent pas de concept global. Ce sont des instruments du passé, alors que la modernité, c'est la fiducie. Elle a vocation à se substituer aux autres mécanismes car elle présente entre autres l'avantage d'être souple et de pouvoir être modifiée en fonction de l'évolution du patrimoine.

Par ailleurs, la fiducie pourra permettre à des entreprises ayant des ramifications à l'étranger de séparer les patrimoines. Dès 1992, le projet français de fiducie prévoyait la fiducie-gestion, la fiducie-sûreté et la fiducie-attribution que l'on retrouve dans la loi du 19 février 2007. C'est aussi une garantie pour le tissu économique local et notamment le tissu social. Avec le patrimoine d'affectation, il n'y aura pas de possibilité de faillites automatiques. Il s'agit d'une espèce de localisation juridique qui protège tout le monde.



La fiducie se caractérise par sa souplesse contractuelle. Pourtant elle est soumise à un certain formalisme (exigence d'un écrit, mentions obligatoires...).

Si ce formalisme est un peu lourd en France, c'est justement parce qu'il va éduquer les Français, car la fiducie est un instrument relativement complexe dont le but est de prévoir un maximum d'hypothèses. Il nous faudra cinq à six ans avant d'être à l'aise dans ces constitutions de fiducie. C'est de ce point de vue là d'ailleurs une bonne chose que les particuliers ne puissent y recourir.

Ne regrettez-vous pas que, contrairement au trust américain, les avocats ne puissent pas être fiduciaires ?

Les avocats ne peuvent pas être fiduciaires mais il est prévu, même si ce n'est écrit nulle part, que d'ici quelques années nous pourrions être *trustees*. Pour le moment, seuls les banques, les établissements financiers et les compagnies d'assurance

sont habilités à être fiduciaires, car on suppose qu'ils ne peuvent pas blanchir d'argent.

De toute façon, nous ne serons pas prêts avant plusieurs années. Il faudra prévoir une formation spéciale, un brevet pour être fiduciaires, sinon, aucune assurance ne voudra nous couvrir. En Grande-Bretagne les *lawyers* doivent d'ailleurs avoir l'accord de la "*law society*" (équivalent du Barreau français).

Finalement, la version définitive du texte de loi nous satisfait, en sachant qu'il est provisoire et que, dès que notaires et avocats seront prêts pour être fiduciaires, (au min. dans 2 ou 3 ans), on pourra ouvrir la fiducie actuelle et en faire une fiducie-libéralité à laquelle ils pourront participer en qualité de fiduciaires. La fiducie n'aura sa pleine raison d'exister qu'une fois qu'elle sera ouverte aux personnes physiques.

NB : « avec l'aimable autorisation des Petites Affiches »