



Quelle pratique de la fiducie ?

Même si l'on assiste lentement à une forme de démocratisation de l'utilisation du contrat de fiducie, l'outil demeure largement méconnu alors même qu'il dispose d'atouts indéniables, y compris dans le domaine patrimonial.

Le schéma juridique est connu du droit romain et pratiqué depuis les croisades (trust anglo-saxon), la fiducie n'a toutefois été introduite en France qu'en 2007. C'est l'opération par laquelle un constituant transfère des biens, des droits ou des suretés présents ou futurs, à un fiduciaire qui, les tenant séparés de son patrimoine propre, agit dans un but déterminé au profit d'un ou plusieurs bénéficiaires.

La fiducie fait intervenir le constituant qui se dessaisit de ses biens, le bénéficiaire (qui peut être le constituant) au profit duquel la fiducie est constituée, ainsi qu'un fiduciaire en charge d'exécuter la volonté des parties telle que définit dans le contrat. Dans ses applications patrimoniales, la fiducie fait fréquemment intervenir un tiers protecteur chargé de s'assurer de la préservation des intérêts du constituant.

Seuls peuvent avoir la qualité de fiduciaire les établissements de crédits, les sociétés de gestion de portefeuilles, les entreprises d'assurance et les avocats. En pratique, les sociétés de gestion concentrent l'essentiel de l'activité car leurs compétences en gestion d'actifs et leurs ressources (contrôle, middle-office, conformité) les prédisposent naturellement à ce type de mission.

Nullité des libéralités

Civilement le contrat de fiducie est nul (d'ordre public) s'il procède d'une intention libérale au profit du bénéficiaire, tandis qu'au niveau fiscal le contrat de fiducie consenti dans une intention libérale ne peut être opposé à l'administration, qui est en droit de restituer son véritable caractère à l'opération litigieuse.

Outil d'encadrement

La fiducie peut en revanche servir à encadrer la gouvernance d'une personne morale (une holding familiale par exemple). L'actionnaire et les ayants droit peuvent s'accorder pour que celle-ci transfère des biens en fiducie et soit engagée sur un projet de long terme de préservation et de gestion de ces actifs. De la sorte, la fiducie organise le maintien du patrimoine dans la famille, soulageant les héritiers qui pour des raisons d'appétence, de compétence, d'incompatibilité à un titre ou un autre ou de mésentente, ne souhaitent ou ne peuvent assumer la détention et/ou la gestion des actifs directement.



Il est essentiel que la famille dispose d'un conseil juridique

Outil de gestion

Elle ouvre ainsi de nouvelles perspectives dans la préservation et la gestion des biens familiaux. En plus de son rôle de détenteur juridique des actifs, le fiduciaire peut agir à l'instar d'un Family Office s'il se voit chargé de la gestion ou de l'attribution de mandats pour la gestion des actifs sous-jacents (immobilier, portefeuilles d'investissements, liquidités, ...).

Outil de financement

Dans sa dimension de fiducie sureté, celle-ci peut être utilisée pour faciliter l'obtention d'un financement. La famille peut mettre en œuvre ses actifs illiquides existants (immobilier, œuvres d'art, véhicules, bateau, ...) qui, transférés dans un patrimoine fiduciaire, serviront à sécuriser un financement lui permettant d'effectuer les dépenses ou les projets d'investissement voulus.

Transparence fiscale

Le constituant est considéré comme le propriétaire ultime de l'actif fiduciaire et à ce titre reste redevable de la fiscalité des biens détenus par le patrimoine fiduciaire. Si les actifs fiduciaires génèrent des revenus ou des plus-values, ils sont fiscalement appréhendés entre les mains du constituant. Cela vaut de même pour l'IFI.

Sélection des intervenants

La fiducie patrimoniale se place dans un temps long et appelle à un choix réfléchi des acteurs. Il est essentiel que la famille dispose d'un conseil juridique, autonome et parfaitement indépendant du fiduciaire, ce dernier n'étant pas habilité à fournir un conseil juridique ou fiscal, ou même s'il le pouvait, ne devant pas s'y prêter pour des raisons de conflits d'intérêt. L'intervention du notaire de famille et d'un tiers protecteur est particulièrement souhaitable. Quant au fiduciaire, ce dernier devra être sélectionné sur sa réputation et son track-record, avec une attention particulière à sa connaissance intime des enjeux et des classes d'actifs concernés. ■

Par Guillaume Dozin, associé Gestion Financière Privée (GEFIP)
et Benjamin Raillard, associé fondateur de Pristine