

### Ley de Fiducia en Francia

La Asamblea Francesa ha aprobado la Ley que instituye la fiducia, modificando el Código civil, dando contenido al Título XIV, “De la Fiducia”, del Libro III del Código, compuesto, en su nueva redacción, de 21 artículos en los que se define la fiducia, se establecen sus características esenciales y se dota a la institución de un régimen protector del patrimonio fiduciario.

La ley además contiene un completo y exhaustivo régimen fiscal, acompañado de disposiciones contables y de prevención del blanqueo de capitales.

Tras sucesivos intentos de regular la fiducia en Francia, en 1989, 1992 y 1994, por fin ha sido el proyecto del senador Philippe Marini, de 8 de febrero de 2005, el que ha logrado su aprobación. El proyecto venía acompañado de una excelente exposición de motivos, en la que se cita la necesidad de responder al hecho de la generalización de este instrumento jurídico. Pues en los últimos años distintos países, desde China a Uruguay, pasado por Japón, han regulado por ley la fiducia.

Por otro lado, la deslocalización de las inversiones y la huida hacia el Derecho anglosajón de las grandes operaciones económicas aconsejaban la inclusión de la fiducia en el Derecho francés. También estaba en juego el modelo que va a servir de base para unificación del Derecho privado de la Unión Europea. La reforma del Código civil francés incluyendo la fiducia, supone una modernización necesaria a efectos de que pueda mantener su posición destacada entre los sistemas codificados.

En su proyecto Marini configuró un modelo de fiducia abierto, en el que cualquiera podía ser constituyente y la posición de fiduciario no quedaba especialmente reservada. Sin embargo, en el texto finalmente aprobado se ha delimitado la fiducia como una fiducia profesional, en la que sólo pueden ser constituyentes las personas jurídicas y la figura del fiduciario queda reservada a las entidades financieras.

Es una fiducia a la francesa, que adapta el sistema del trust anglosajón, aprovechando los

logros alcanzados en la Convención de la Haya de 1 de julio de 1985, relativa a la ley aplicable al *trust*.

La Ley define la fiducia como “la operación por la cual uno o varios constituyentes transfieren bienes, derechos o garantías, o un conjunto de bienes, de derechos o de garantías, presentes o futuros, a uno o varios fiduciarios que, teniéndolos separados de su patrimonio propio, actúan con un fin determinado en beneficio de uno o varios beneficiarios”.

Puede nacer de la Ley o del contrato. En todo caso debe ser expresa. De forma coherente con el carácter profesional de la fiducia, siempre debe ser onerosa, siendo nulas las gratuitas.

Se concibe como un servicio retribuido, ya sea de gestión o de garantía. Aunque su principal característica es la flexibilidad con que está concebida.

Pueden coincidir en una misma persona la posición de constituyente y de beneficiario, frecuente en las fiducias de gestión de inversiones, o de fiduciario y beneficiario, como suele ocurrir en las de garantía, pero no se admite una fiducia en la que se confunda la figura del constituyente y la del fiduciario.

De nuevo Francia, como ya hiciera en el siglo XIX, toma la iniciativa en el plano legislativo, adaptando su ordenamiento al principal instrumento de la economía financiera: la fiducia. Tras este importante cambio, queda una pregunta: ¿Para cuándo una fiducia a la española?

Recogemos a continuación el capítulo primero de la Ley dedicado a la modificación del Código civil francés con el fin de incluir en el mismo el régimen sustantivo de la fiducia.

**Fernando Zunzunegui,**

[fernando@zunzunegui.net](mailto:fernando@zunzunegui.net)

**Anexo****LOIS****LOI n° 2007-211 du 19 février 2007 instituant la fiducie**

L'Assemblée nationale et le Sénat ont adopté,

Le Président de la République promulgue la loi dont la teneur suit:

Chapitre Ier  
**Dispositions générales**

**Article 1**

Dans le livre III du code civil, il est rétabli un titre XIV ainsi rédigé :

« **TITRE XIV**  
« **DE LA FIDUCIE**

« **Art. 2011.** - 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.

« **Art. 2012.** - La fiducie est établie par la loi ou par contrat. Elle doit être expresse.

« **Art. 2013.** - Le contrat de fiducie est nul s'il procède d'une intention libérale au profit du bénéficiaire. Cette nullité est d'ordre public.

« **Art. 2014.** - Seules peuvent être constituants les personnes morales soumises de plein droit ou sur option à l'impôt sur les sociétés. Les droits du constituant au titre de la fiducie ne sont ni transmissibles à titre gratuit, ni cessibles à titre onéreux à des personnes autres que des personnes morales soumises à l'impôt sur les sociétés.

« **Art. 2015.** - Seuls peuvent avoir la qualité de fiduciaires les établissements de crédit mentionnés à l'article L. 511-1 du code monétaire et financier, les institutions et services énumérés à l'article L. 518-1 du même code, les entreprises d'investissement mentionnées à l'article L. 531-4 du

même code ainsi que les entreprises d'assurance régies par l'article L. 310-1 du code des assurances.

« **Art. 2016.** - Le constituant ou le fiduciaire peut être le bénéficiaire ou l'un des bénéficiaires du contrat de fiducie.

« **Art. 2017.** - Sauf stipulation contraire du contrat de fiducie, le constituant peut, à tout moment, désigner un tiers chargé de s'assurer de la préservation de ses intérêts dans le cadre de l'exécution du contrat et qui peut disposer des pouvoirs que la loi accorde au constituant.

« **Art. 2018.** - Le contrat de fiducie détermine, à peine de nullité:

« 1° Les biens, droits ou sûretés transférés. S'ils sont futurs, ils doivent être déterminables;

« 2° La durée du transfert, qui ne peut excéder trente-trois ans à compter de la signature du contrat;

« 3° L'identité du ou des constituants;

« 4° L'identité du ou des fiduciaires;

« 5° L'identité du ou des bénéficiaires ou, à défaut, les règles permettant leur désignation;

« 6° La mission du ou des fiduciaires et l'étendue de leurs pouvoirs d'administration et de disposition.

« **Art. 2019.** - A peine de nullité, le contrat de fiducie et ses avenants sont enregistrés dans le délai d'un mois à compter de leur date au service des impôts du siège du fiduciaire ou au service des impôts des non-résidents si le fiduciaire n'est pas domicilié en France.

« Lorsqu'ils portent sur des immeubles ou des droits réels immobiliers, ils sont, sous la même sanction, publiés dans les conditions prévues aux articles 647 et 657 du code général des impôts.

« La transmission des droits résultant du contrat de fiducie et, si le bénéficiaire n'est pas désigné dans le contrat de fiducie, sa désignation ultérieure doivent, à peine de

nullité, donner lieu à un acte écrit enregistré dans les mêmes conditions.

« Art. 2020. - Un registre national des fiducies est constitué selon des modalités précisées par décret en Conseil d'Etat.

« Art. 2021. - Lorsque le fiduciaire agit pour le compte de la fiducie, il doit en faire expressément mention.

« De même, lorsque le patrimoine fiduciaire comprend des biens ou des droits dont la mutation est soumise à publicité, celle-ci doit mentionner le nom du fiduciaire ès qualités.

« Art. 2022. - Le contrat de fiducie définit les conditions dans lesquelles le fiduciaire rend compte de sa mission au constituant. Le fiduciaire rend compte de sa mission au bénéficiaire et au tiers désigné en application de l'article 2017, à leur demande, selon une périodicité fixée par le contrat.

« Art. 2023. - Dans ses rapports avec les tiers, le fiduciaire est réputé disposer des pouvoirs les plus étendus sur le patrimoine fiduciaire, à moins qu'il ne soit démontré que les tiers avaient connaissance de la limitation de ses pouvoirs.

« Art. 2024. - L'ouverture d'une procédure de sauvegarde, de redressement judiciaire ou de liquidation judiciaire au profit du fiduciaire n'affecte pas le patrimoine fiduciaire.

« Art. 2025. - Sans préjudice des droits des créanciers du constituant titulaires d'un droit de suite attaché à une sûreté publiée antérieurement au contrat de fiducie et hors les cas de fraude aux droits des créanciers du constituant, le patrimoine fiduciaire ne peut être saisi que par les titulaires de créances nées de la conservation ou de la gestion de ce patrimoine.

« En cas d'insuffisance du patrimoine fiduciaire, le patrimoine du constituant constitue le gage commun de ces créanciers, sauf stipulation contraire du contrat de fiducie mettant tout ou partie du passif à la charge du fiduciaire.

« Le contrat de fiducie peut également limiter l'obligation au passif fiduciaire au seul patrimoine fiduciaire. Une telle clause n'est opposable qu'aux créanciers qui l'ont expressément acceptée.

« Art. 2026. - Le fiduciaire est responsable, sur son patrimoine propre, des fautes qu'il commet dans l'exercice de sa mission.

« Art. 2027. - Si le fiduciaire manque à ses devoirs ou met en péril les intérêts qui lui sont confiés, le constituant, le bénéficiaire ou le tiers désigné en application de l'article 2017 peut demander en justice la nomination d'un fiduciaire provisoire ou solliciter le remplacement du fiduciaire. La décision judiciaire faisant droit à la demande emporte de plein droit dessaisissement du fiduciaire.

« Art. 2028. - Le contrat de fiducie peut être révoqué par le constituant tant qu'il n'a pas été accepté par le bénéficiaire.

« Après acceptation par le bénéficiaire, le contrat ne peut être modifié ou révoqué qu'avec son accord ou par décision de justice.

« Art. 2029. - Le contrat de fiducie prend fin par la survenance du terme, par la réalisation du but poursuivi quand celle-ci a lieu avant le terme ou en cas de révocation par le constituant de l'option pour l'impôt sur les sociétés.

« Il prend également fin de plein droit si le contrat le prévoit ou, à défaut, par une décision de justice, si, en l'absence de stipulations prévoyant les conditions dans lesquelles le contrat se poursuit, la totalité des bénéficiaires renonce à la fiducie. Il en va de même si le fiduciaire fait l'objet d'une liquidation judiciaire ou d'une dissolution, ou disparaît par suite d'une cession ou d'une absorption.

« Art. 2030. - Lorsque le contrat de fiducie prend fin en l'absence de bénéficiaire, les droits, biens ou sûretés présents dans le patrimoine fiduciaire font de plein droit retour au constituant.

« Art. 2031. - En cas de dissolution du constituant, lorsque les ayants droit ne sont pas des personnes morales soumises à l'impôt sur les sociétés, le patrimoine fiduciaire ne peut être attribué à ces ayants droit ès qualités avant la date à laquelle le contrat de fiducie prend fin. Dans cette situation, les droits des ayants droit au titre de la fiducie ne sont pas transmissibles à titre gratuit entre vifs ni cessibles à titre onéreux.»