

N° 359

SÉNAT

SESSION ORDINAIRE DE 2008-2009

Annexe au procès-verbal de la séance du 15 avril 2009

PROJET DE LOI

*ratifiant l'ordonnance n° 2009-112 du 30 janvier 2009 portant diverses mesures relatives à la **fiducie** et modifiant le **livre IV^{ème}** du **code civil**,*

PRÉSENTÉ

au nom de M. François FILLON,

Premier ministre

Par Mme Rachida DATI,

garde des Sceaux, ministre de la justice

(Renvoyé à la commission des Lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale, sous réserve de la constitution éventuelle d'une commission spéciale dans les conditions prévues par le Règlement.)

EXPOSÉ DES MOTIFS

Mesdames, Messieurs,

Le V de l'article 18 de la loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie a autorisé le Gouvernement à prendre par voie d'ordonnance, dans un délai de six mois à compter de la publication de ladite loi, les dispositions législatives relatives à la fiducie, en matière civile et fiscale, à la suite de l'ouverture de la fiducie aux personnes physiques et aux personnes morales non soumises à l'impôt sur les sociétés, et de la qualité de fiduciaire aux avocats.

L'ordonnance n° 2009-112 du 30 janvier 2009 portant diverses mesures relatives à la fiducie a été publiée au *Journal officiel* du 31 janvier 2009. Sous réserve de l'une de ses dispositions, applicable à compter du 15 février 2009, elle est entrée en vigueur le 1^{er} février 2009.

Le présent projet de loi a pour objet en premier lieu la ratification des articles 1^{er} à 10, 12 (premier alinéa) et 13 de cette ordonnance, dont la loi de modernisation de l'économie a prévu qu'elle devait intervenir au plus tard le dernier jour du troisième mois suivant sa publication (**article 1^{er}**).

Ce texte modifie en outre certaines dispositions du code civil afin d'assurer une meilleure cohérence du dispositif de la fiducie avec le droit commun des sûretés (**article 2**).

Ainsi, en droit des sûretés, une garantie ne doit pas prendre fin avec le décès du débiteur. En effet, le créancier doit pouvoir continuer à bénéficier de sa garantie tant que la dette n'est pas payée. Or en l'état du droit applicable à la fiducie, l'article 2029 du code civil précise que le contrat de fiducie prend fin par le décès du constituant personne physique. Dès lors, dans un souci d'efficacité et de cohérence, il convient de prévoir que les dispositions de l'article 2029 ne sont pas applicables lorsque la fiducie est constituée à titre de garantie d'une dette qu'elle porte sur un bien meuble ou immeuble (articles 2372-1 et 2488-1).

Par ailleurs, les dispositions relatives à la fiducie conclue à titre de sûreté, prises par l'ordonnance du 30 janvier 2009 précitée, ne sont applicables qu'aux seules fiducies constituées par des personnes physiques. Ce champ d'application restreint est la conséquence de l'habilitation donnée

par le Parlement aux termes de la loi du 4 août 2008 précitée. En effet, cette habilitation autorisait le Gouvernement à prendre les mesures complémentaires nécessaires à l'ouverture de la fiducie aux personnes physiques et n'autorisaient en conséquence pas expressément le Gouvernement à étendre ces mesures aux fiducies constituées par des personnes morales.

À l'occasion de la ratification de l'ordonnance, il convient d'étendre ces règles aux personnes morales, en abrogeant les articles 2372-6 et 2488-6 (**article 4**). En effet, il faut éviter qu'une lecture *a contrario* ne vienne interdire les fiducies sûretés constituées par des personnes morales, ce qui n'est pas la volonté du législateur. En outre, l'ensemble des dispositions qui relèvent du livre IV du code civil « Des sûretés » ne distinguent pas selon que les sûretés sont constituées par des personnes morales ou des personnes physiques, et nombre des règles posées par la section 2 « De la propriété cédée à titre de fiducie » reprennent des règles existantes en matière de sûreté. Tel est le cas par exemple en matière de formalisme du contrat, ou de transfert du bien en fin de contrat. Ainsi, l'ordonnance reprend les règles existantes en matière de gage (articles 2336 et 2348 du code civil), applicables indifféremment aux personnes physiques et morales. Il serait donc incohérent d'introduire une telle distinction générale en matière de fiducie. De même, la plupart des dispositions de l'ordonnance visent à éviter un enrichissement indu du créancier et sont protectrices du débiteur, quel qu'il soit.

En revanche, il est préférable de réserver aux seules personnes physiques, afin d'éviter pour ces dernières une anticipation sur l'éventuelle prise de valeur ultérieure du bien mis en fiducie, le mécanisme de la limite de la recharge (**article 3**). Ainsi, pour les personnes physiques, la garantie dans le cadre de la recharge ne peut être consentie pour un montant supérieur à la valeur du bien au jour de la recharge, qu'il s'agisse de la recharge d'une fiducie sûreté portant sur un meuble ou un immeuble (articles 2372-5 -deuxième alinéa- et 2488-5 -deuxième alinéa-).

PROJET DE LOI

Le Premier ministre,

Sur le rapport de la garde des Sceaux, ministre de la justice,

Vu l'article 39 de la Constitution,

Décète :

Le présent projet de loi ratifiant l'ordonnance n° 2009-112 du 30 janvier 2009 portant diverses mesures relatives à la fiducie et modifiant le livre IV^{ème} du code civil, délibéré en Conseil des ministres après avis du Conseil d'État, sera présenté au Sénat par la garde des Sceaux, ministre de la justice, qui sera chargée d'en exposer les motifs et d'en soutenir la discussion.

Article 1^{er}

L'ordonnance n° 2009-112 du 30 janvier 2009 portant diverses mesures relatives à la fiducie est ratifiée en ses articles 1^{er} à 10, son article 12 (premier alinéa) et son article 13.

Article 2

I. – L'article 2372-1 du code civil est complété par un alinéa ainsi rédigé :

« Par dérogation à l'article 2029, le décès du constituant personne physique ne met pas fin au contrat de fiducie constitué en application de la présente section. »

II. – L'article 2488-1 du même code est complété par un alinéa ainsi rédigé :

« Par dérogation à l'article 2029, le décès du constituant personne physique ne met pas fin au contrat de fiducie constitué en application du présent chapitre. »

Article 3

Le deuxième alinéa de l'article 2372-5 et de l'article 2488-5 du même code sont remplacés par l'alinéa suivant :

« Le constituant peut l'offrir en garantie, non seulement au créancier originaire, mais aussi à un nouveau créancier, encore que le premier n'ait pas été payé. Lorsque le constituant est une personne physique, le patrimoine fiduciaire ne peut alors être affecté en garantie d'une nouvelle dette que dans la limite de sa valeur estimée au jour de la recharge. »

Article 4

Les articles 2372-6 et 2488-6 du même code sont abrogés.

Fait à Paris, le 15 avril 2009

Signé : FRANÇOIS FILLON

Par le Premier ministre :

La garde des Sceaux, ministre de la justice,

Signé : RACHIDA DATI