

ACTES PRATIQUES

ET STRATÉGIE PATRIMONIALE

Droit et fiscalité du patrimoine privé et professionnel

TRIMESTRIEL N° 1

JANVIER-FÉVRIER-MARS 2018
ISSN : 1956-3477

RÉDACTEUR EN CHEF :

Anaïs Schoufflikir-Gabriel

COMITÉ SCIENTIFIQUE :

Claude BRENNER, Marceau CLERMON, Jean-François DESBUQUOIS,
François FRULEUX, Laurent GAYET, Stéphane JACQUIN,
Jean PRIEUR, Serge ANOUCHIAN

Idée nouvelle

Présomption fiscale de fictivité

François FRULEUX (p. 1)

Le point sur

IFI et démembrement de propriété : qui est redevable de l'impôt ?

Audrey ANDRISSE,
Grégory DUMONT,
Christophe FRIONNET (p. XX)

DOSSIER

La fiducie-gestion

Sous la direction de :

Marceau CLERMON, *notaire associé
à Paris, maître de conférences associé
à l'université Paris-Dauphine*

Avec la participation de :

Robert BADINTER, *ancien ministre
de la Justice, ancien Sénateur*

François BARRIERE, *professeur
à l'université de Lyon (EA 4573)*

Hélène BROTHIER, *notaire*

Romain LANTOURNE, *avocat (FTPA)*

Nicolas MORHUN, *docteur en droit,
Senior Wealth Planner La Mondiale
Europartner (Luxembourg)*

Kateryna NEVMERZHITSKA, *Lawyer in
house, titulaire du CAPA*

Bruno ROBIN, *avocat fiduciaire, avocat
vice-Président (FTPA) SELARL Robin de
Malet Fiduciaire, associé-gérant*

Anton RUDOKVAS, *professeur agrégé,
responsable du département de droit
civil de la faculté de droit de l'université
nationale de Saint-Pétersbourg, membre
du conseil de SAPIENTES de la Cour d'État
spécialisée en trusts et relations fiduciaires
de la République de Saint-Marin*

Dix ans après l'adoption de la loi du 19 février 2007 instituant la fiducie en France, le présent dossier propose un état des lieux de la situation. Si depuis son entrée en vigueur dans le système français la fiducie s'est aisément développée en tant que garantie ou sûreté, son utilisation comme moyen de gestion du patrimoine de la personne physique a été plus discrète. Les auteurs du dossier invitent le lecteur à s'emparer de cet outil qu'est la fiducie-gestion et lui proposent, outre des développements théoriques d'une grande richesse, de nombreux outils pratiques, des modèles de clauses et des cas pratiques.

Numéros parus depuis 2007

N° 1/2007 : Les stratégies fondées sur les donations (épuisé)	N° 1/2012 : Couples et société
N° 2/2007 : La holding familiale et patrimoniale	N° 2/2012 : Le <i>Family buy out</i>
N° 3/2007 : Démembrement de propriété : les stratégies de l'usufruitier	N° 3/2012 : La protection du patrimoine privé du chef d'entreprise
N° 1/2008 : Le décès de l'entrepreneur : anticiper et gérer les conséquences juridiques et fiscales	N° 4/2012 : Le don manuel
N° 2/2008 : Les stratégies fondées sur les régimes matrimoniaux	N° 1/2013 : Société civile immobilière - choix comptables, stratégies fiscales
N° 3/2008 : Actualité et pratiques de la société civile de famille	N° 2/2013 : Les stratégies fondées sur les nouvelles donations
N° 4/2008 : Les familles recomposées – Un patrimoine à sécuriser	N° 3/2013 : La holding familiale et patrimoniale
N° 1/2009 : La nouvelle donne ISF : des exonérations et des réductions pour tous les contribuables	N° 4/2013 : Les stratégies patrimoniales fondées sur l'assurance-vie
N° 2/2009 : Les fondations en France : avenir et stratégies	N° 1/2014 : La rémunération des dirigeants sociaux
N° 3/2009 : Optimiser l'assurance-vie par l'utilisation du démembrement	N° 2/2014 : Mécénat et philanthropie
N° 4/2009 : Art : stratégies privées et professionnelles	N° 3/2014 : La société civile de portefeuille
N° 1/2010 : Une gestion dynamique du patrimoine immobilier d'entreprise : de l'audit juridique et financier aux opérations de restructuration patrimoniale	N° 4/2014 : La holding animatrice de groupe
N° 2/2010 : Successions internationales – De l'anticipation au règlement	N° 1/2015 : Les successions internationales
N° 3/2010 : Les investissements immobiliers privés	N° 2/2015 : La transmission de l'entreprise familiale
N° 4/2010 : État de vulnérabilité : cadre légal, anticipation et gestion	N° 3/2015 : Quasi-usufruit : Aspects théoriques et pratiques
N° 1/2011 : S'approprier la fiducie... enfin !	N° 4/2015 : Le régime matrimonial de la participation aux acquêts
N° 2/2011 : Retraites : régimes obligatoires et épargne facultative, où en est-on ?	N° 1/2016 : Le contrôle fiscal patrimonial
N° 3/2011 : Pratique patrimoniale des nouveaux divorces	N° 2/2016 : Le loueur en meublé
N° 4/2011 : La délocalisation des personnes physiques	N° 3/2016 : La rente viagère
	N° 4/2016 : La trésorerie dans les sociétés soumises à l'impôt sur les sociétés
	N° 1/2017 : Vieillir protégé : quelles stratégies face au risque de dépendance ?
	N° 2/2017 : Le prélèvement à la source de l'impôt sur le revenu
	N° 3/2017 : Le renouveau de la gestion du patrimoine du mineur : Quels pouvoirs, quelles contraintes pour l'administrateur légal ?
	N° 4/2017 : Abus de droit : Article L. 64 du LPF et nouveaux dispositifs

Ce numéro comporte deux encarts jetés intitulés
« Étude GUENIFEY » et « La boîte à outils des juristes »

© LexisNexis SA 2018

Cette œuvre est protégée par les dispositions du Code de la propriété intellectuelle, notamment par celles de ses dispositions relatives à la propriété littéraire et artistique et aux droits d'auteur. Ces droits sont la propriété exclusive de LexisNexis SA. Toute reproduction intégrale ou partielle, par quelque moyen que ce soit, non autorisée par LexisNexis SA ou ses ayants droit, est strictement interdite. LexisNexis SA se réserve notamment tous droits au titre de la reproduction par reprographie destinée à réaliser des copies de la présente œuvre sous quelque forme que ce soit aux fins de vente, de location, de publicité, de promotion ou de toute autre utilisation commerciale conformément aux dispositions de l'article L. 122-10 du Code de la propriété intellectuelle relatives à la gestion collective du droit de reproduction par reprographie

Avertissement de l'éditeur : " Toute utilisation ou traitement automatisé, par des tiers, de données personnelles pouvant figurer dans cette revue sont formellement interdits "

Commission paritaire : en cours - Evoluprint, Parc Industriel Euronord, 10, rue du Parc, 31150 Bruguères - Dépôt légal à parution - N° Impr. 5616 - N° Éd. 5683 - Le Directeur de la publication : Philippe Carillon

Actes Pratiques et Stratégie patrimoniale

REVUE TRIMESTRIELLE DU JURISCLASSEUR

Président-Directeur général,
Directeur de la publication :
Philippe Carillon

Directrice éditoriale :
Caroline Sordet
caroline.sordet@lexisnexis.fr

Comité scientifique :
Claude Brenner,
Marceau Clermon,
Jean-François Desbuquois
François Fruleux,
Laurent Gayet,
Stéphane Jacquin,
Jean Prieur,
Serge Anouchian

Rédacteur en chef :
Anaïs Schoufflikir-Gabriel
Tél : 01 45 58 93 16
anaïs.schoufflikir@lexisnexis.fr

Chargé d'édition :
Marie-Hélène Gibault
Tél : 01 45 58 93 18
marie.helene.gibault@lexisnexis.fr

Publicité : Direction marketing
opérationnel
Catherine Thevin
Tél : 01 45 58 93 05
catherine.thevin@lexisnexis.fr

Abonnement annuel 2018
France métropolitaine : 490,58 € TTC
Prix de vente au numéro : 174,08 € TTC
Dom-Tom et Étranger : 512,00 € HT
Prix de vente au numéro : 182,00 € HT

Offre spéciale étudiants :
<http://etudiant.lexisnexis.fr/>

Relations clients :
Tél. : 01 71 72 47 70
relation.clients@lexisnexis.fr
www.lexisnexis.fr

LexisNexis SA
SA au capital de 1 584 800 €
552 029 431 RCS Paris
Principal associé :
Reed Elsevier France SA
Siège social :
141, rue de Javel
75747 Paris Cedex 15

N° Impr. 5861
N° Éd. 5759
Dépôt légal à parution

Origine du papier : Allemagne
Taux de fibres recyclées : 6 %
Certification : 100 %
Impact sur l'eau : P_{tot} = 0,01 kg / tonne



9 Le contrat d'*Affidamento fiduciario* à Saint-Marin



Anton RUDOKVAS,
professeur agrégé, responsable du département de droit civil de la faculté de droit de l'université nationale de Saint-Petersbourg, membre du conseil de SAPIENTES de la Cour d'État spécialisée en trusts et relations fiduciaires de la République de Saint-Marin



avec la participation pour la traduction et la mise en forme de Kateryna NEVMERZHYTSKA, Lawyer in house, titulaire du CAPA

1. - PRINCIPALES CARACTÉRISTIQUES DU CONTRAT D'*AFFIDAMENTO FIDUCIARIO*

- A. - Conditions de fond et de forme
 1° Conditions de fond
 2° Conditions de forme
- B. - Le patrimoine d'affectation
 1° *Affidamento fiduciario* et patrimoine d'affectation
 2° Sort du patrimoine d'affectation au terme de l'*affidamento fiduciario*

1 - Le *Contratto di affidamento fiduciario* (contrat fiduciaire) est une expression qui, avant son apparition dans les travaux de Monsieur le professeur Lupoi, était méconnue des travaux juridiques en langue italienne. Dans le contexte législatif de Saint-Marin, l'expression *affidamento fiduciario* peut être traduite comme « confiance fiduciaire ».

2 - Ladite institution, bien qu'ayant des similitudes avec le *trust*, est assez éloignée des constructions juridiques, telles que l'affectation des biens à un but déterminé¹, de la fiducie romaine ainsi que des constructions dérivées existantes dans les systèmes juridiques contemporains.

3 - Conformément au paragraphe 1^{er} de l'article 1 de la Loi de la République de Saint-Marin du 1^{er} mars 2010, n° 43 *Institution de l'affidamento fiduciario* (ci-après repris sous le terme de la « Loi ») : *L'affidamento fiduciario* est un contrat en vertu duquel le fiduciaire qui transfère ses biens dans l'*affidamento fiduciario* et le fiduciaire « définissent les termes d'un projet fiduciaire déterminant l'affectation de certains biens et des revenus provenant de ces biens pour une durée maximale de 90 ans, au profit d'un ou de plusieurs bénéficiaires qui peuvent ou non être partie à un tel contrat. » Ainsi, même si l'*affidamento fiduciario* peut avoir une durée assez longue, le caractère temporaire demeure ce qui le rapproche du *trust* anglais.

4 - Il est à noter que la définition précitée de l'*affidamento fiduciario* est quelque peu paradoxale dans le contexte de l'article 14 de la loi intitulé « *Affidamento fiduciario* établi par testament ». Selon les dispositions de cet article, lorsque l'*affidamento fiduciario* est institué par testament, ce contrat s'impose alors aux héritiers et/ou aux légataires. Il apparaît par conséquent que l'*affidamento fiduciario* peut être créé *mutatis mutandis* dans le cadre d'une disposition testamentaire et n'est ainsi pas une notion purement contractuelle.

5 - Afin de comprendre cette spécificité, ainsi que les liens entre l'*affidamento fiduciario* et les contrats *inter vivos*, il

C. - Le projet fiduciaire

2. - ORGANISATION DE LA PROTECTION DES BÉNÉFICIAIRES

- A. - Les mesures de protection extra-judiciaires des bénéficiaires et du fiduciaire
 1° Droit à l'information
 2° Responsabilité du fiduciaire
- B. - Protection du fiduciaire et des bénéficiaires par le juge

convient d'avoir à l'esprit le fait que le fiduciaire est investi d'une « propriété temporaire », c'est-à-dire qu'il reçoit le titre de propriétaire pour un temps déterminé, mais a l'obligation d'utiliser ce droit non pas dans son propre intérêt, mais exclusivement dans les intérêts des bénéficiaires. L'acquisition temporaire par le fiduciaire du titre de propriétaire a pour seul objectif de lui permettre d'atteindre les buts fixés par le contrat d'*affidamento fiduciario*.

6 - Après le transfert des biens au fiduciaire, le fiduciaire perd la possibilité d'influencer directement le fiduciaire en changeant l'affectation des biens ou en changeant les conditions de gestion de l'*affidamento fiduciario*. C'est pourquoi le contrat d'*affidamento fiduciario* ne fait pas naître de relations juridiques entre le fiduciaire et la personne ayant transféré ses biens dans l'*affidamento fiduciario*, à l'instar de la *fiducia cum amico* du droit romain ou de constructions analogues.

7 - Cela s'explique par le fait que le contenu factuel d'un tel contrat par sa typologie se rapproche d'une disposition testamentaire (*fideicommissum*) de droit commun, dans laquelle le *de cuius* n'a simplement pas de moyens d'agir contre celui qui a trahi sa confiance (*fides*) en n'ayant pas exécuté la disposition testamentaire en vertu de laquelle il a été temporairement doté d'un titre de propriétaire. Cette particularité de l'*affidamento fiduciario* le distingue des autres mécanismes contractuels connus du droit continental en le rapprochant du *trust*² anglais.

8 - En effet, dans l'*affidamento fiduciario* le fiduciaire n'agit pas « pour le compte » et encore moins « au nom » de quelqu'un. Il est dominé par l'intérêt des bénéficiaires et non pas du constituant de l'*affidamento fiduciario*. Les relations juridiques qui naissent entre le fiduciaire et les bénéficiaires ne cessent pas en cas de décès ou d'incapacité de l'un d'entre eux. L'inexécution ou la mauvaise exécution par le fiduciaire de ses obligations a toujours pour conséquence d'autres sanctions que la cessation

1. En droit italien, *vincoli di destinazione*.

2. M. Lupoi, *Le ragioni della proposta dottrinale del contratto di affidamento fiduciario* : *Contratto e Impresa*, 3/2017, 736.

des rapports juridiques créés par l'*affidamento fiduciario* qui subsistent jusqu'à ce que le projet fiduciaire pour lequel le contrat d'*affidamento fiduciario* avait été institué soit atteint³.

9 - L'*affidamento fiduciario* peut avoir pour objet les biens existants au moment de la conclusion du contrat, ainsi que les biens futurs déterminés ou déterminables. Les biens définis dans le contrat peuvent être transmis au fiduciaire par le fiduciaire lui-même ou par une personne tierce n'ayant aucun lien avec le contrat. Le fiduciaire peut également transmettre dans l'*affidamento fiduciario* les biens lui appartenant au moment de la conclusion du contrat. Dans ce cas, le fiduciaire agissant également en tant que fiduciaire détermine l'affectation d'une partie de son propre patrimoine afin de satisfaire les intérêts des bénéficiaires.

10 - Eu égard à la nature contractuelle de l'*affidamento fiduciario*, dans le cas de confusion de qualité de fiduciaire et de fiduciaire, il est nécessaire que les bénéficiaires ou au moins l'un d'entre eux soient partie au contrat⁴. Cependant, une telle confusion entre la qualité de fiduciaire et de fiduciaire reste toujours temporaire dans la mesure où la loi mentionne expressément le caractère nécessairement provisoire de cette situation. Dans un tel cas, le fiduciaire initial doit impérativement être remplacé par une autre personne dans le futur.

11 - L'*affidamento fiduciario* est une structure qu'il est possible de qualifier de « stable » en raison de l'exclusion de principe de la faculté de résiliation du contrat d'*affidamento fiduciario*. La conclusion d'un tel contrat implique une renonciation anticipée à la possibilité d'en demander la résiliation, en faisant ainsi primer la réalisation du projet fiduciaire inscrit dans le contrat sur les intérêts privés des différentes parties à ce contrat. En cas d'inexécution ou lorsque l'exécution du contrat aurait des conséquences manifestement disproportionnées par rapport au but poursuivi, des mécanismes de protection alternatifs à la résiliation sont prévus afin d'éviter l'anéantissement du projet fiduciaire mis en place par le contrat et des liens juridiques ainsi créés. La Loi prévoit néanmoins un nombre de cas restreint de résiliation avant le terme du contrat d'*affidamento fiduciario*.

12 - Après nous être intéressés brièvement aux principales caractéristiques de l'*affidamento fiduciario* (1), il sera exposé l'organisation de la protection des bénéficiaires (2).

1. Principales caractéristiques du contrat d'*affidamento fiduciario* —

13 - La présentation des principales caractéristiques du contrat d'*affidamento fiduciario* s'organisera autour de trois axes. Tout d'abord, il sera présenté les conditions de fond et de forme de ce contrat (A). Puis il conviendra de s'attacher à la notion de patrimoine d'affectation (B) avant de s'interroger plus précisément au projet fiduciaire (C).

A. - Conditions de fond et de forme

1° Conditions de fond

14 - L'article 5 de la loi intitulé « Réalisation du projet fiduciaire relatif à l'affectation des biens » détermine les conditions de fond du contrat d'*affidamento fiduciario*.

15 - Outre l'obligation de désignation des bénéficiaires et de leurs droits, la loi établit un certain nombre d'autres conditions essentielles pour ce type de contrat. Un tel contrat doit notamment prévoir les cas dans lesquels l'accomplissement des actes juridiques par le fiduciaire nécessite un accord préalable du fidu-

ciaire ou d'une personne désignée par lui. De plus, le contrat doit mentionner dans quel cas le fiduciaire peut être substitué par une autre personne ou bien désigner lui-même d'autres fiduciaires.

2° Conditions de forme

16 - Concernant les aspects formels, il est ici important de remarquer que le contrat d'*affidamento fiduciario* doit être conclu par écrit sous peine de nullité et comporter en annexe un avis juridique établi par un notaire sur la validité du contrat. Ainsi, le notaire a une mission de contrôle de la légalité du contenu du contrat⁵ ce qui est un gage de sécurité important.

17 - Les biens transférés ou affectés au patrimoine fiduciaire dans le cadre de l'*affidamento fiduciario* constituent un patrimoine d'affectation. Ni le transfert des biens dans le patrimoine de l'*affidamento fiduciario*, ni la déclaration d'affectation des biens établie par le propriétaire des biens transférés dans le patrimoine d'affectation sont soumis au formalisme prévu pour la validité des contrats à titre gratuit. Ils ne doivent donc pas être enregistrés auprès d'un tribunal⁶. Néanmoins, si le patrimoine d'affectation contient des biens soumis à la publication dans les registres publics, une telle publication doit mentionner l'appartenance des biens enregistrés au patrimoine d'affectation⁷.

18 - D'une manière générale, les formulaires usuels utilisés pour les contrats d'*affidamento fiduciario* contiennent l'obligation pour le fiduciaire de documenter et de dater par écrit toute acquisition de biens⁸.

B. - Le patrimoine d'affectation

1° *Affidamento fiduciario* et patrimoine d'affectation

19 - La séparation des biens transférés dans l'*affidamento fiduciario* des biens personnels du fiduciaire est une caractéristique importante de l'*affidamento fiduciario*. En effet, une confusion de ces deux patrimoines pourrait notamment compliquer la possibilité de déterminer si le fiduciaire tire un profit personnel des biens transférés dans l'*affidamento fiduciario* ou bien encore si l'utilisation des biens est accomplie conformément aux stipulations du contrat.

20 - Le patrimoine d'affectation appartient au fiduciaire pour la durée de l'*affidamento fiduciario*. Étant doté du titre de propriétaire, le fiduciaire peut exercer sur ces biens toutes les prérogatives du propriétaire dans les limites définies par le contrat. En tant que propriétaire fiduciaire, le patrimoine d'affectation obéit à un régime juridique spécifique. Ainsi, il n'est soumis ni aux règles relatives aux régimes matrimoniaux, ni au droit de gage des créanciers chirographaires du fiduciaire. Il ne rentre pas non plus dans la succession du fiduciaire. Les biens composant le patrimoine d'affectation répondent uniquement des créances nées de la gestion du fiduciaire⁹. Le fiduciaire doit répondre sur ses biens personnels lorsqu'au moment de l'entrée en relation avec les tiers en agissant dans l'intérêt de l'*affidamento fiduciario* il n'a pas révélé sa qualité. Dans ce dernier cas, le fiduciaire dispose d'un recours contre le patrimoine d'affectation¹⁰.

3. Ibid.

4. Loi de la République de Saint-Marin, 1^{er} mars 2010, n° 43 « Institution de l'*affidamento fiduciario*, art. 2, § 1.

5. Loi de la République de Saint-Marin, 1^{er} mars 2010, n° 43 « Institution de l'*affidamento fiduciario*, art. 1^{er}, al. 4.

6. Loi de la République de Saint-Marin, 1^{er} mars 2010, n° 43 « Institution de l'*affidamento fiduciario*, art. 3, al. 1^{er}.

7. Loi de la République de Saint-Marin, 1^{er} mars 2010, n° 43 « Institution de l'*affidamento fiduciario*, art. 3, al. 5.

8. M. Lupoi, préc. note 2, 744

9. Loi de la République de Saint-Marin, 1^{er} mars 2010, n° 43 « Institution de l'*affidamento fiduciario*, art. 3, al. 2.

10. Loi de la République de Saint-Marin, 1^{er} mars 2010, n° 43 « Institution de l'*affidamento fiduciario*, art. 9, al. 3.

21 - Par ailleurs, il y a lieu de remarquer que le contrat peut également conférer au patrimoine d'affectation une dénomination spécifique ¹¹.

2° Sort du patrimoine d'affectation au terme de l'affidamento fiduciario

22 - Le patrimoine d'affectation doit être utilisé en principe pour permettre la réalisation du projet fiduciaire fixé dans le contrat.

Dans le cas où les droits des bénéficiaires ne s'étendent pas à l'ensemble des biens appartenant au patrimoine d'affectation et/ou dans le cas où au terme de la réalisation des objectifs définis dans le contrat d'*affidamento fiduciario* il existe un excédent, celui-ci revient alors au fiduciaire ¹².

C. - Le projet fiduciaire

23 - Le projet fiduciaire détermine les principaux objectifs qui doivent être poursuivis dans l'intérêt des bénéficiaires. Si nécessaire, il est possible d'établir une hiérarchie entre les objectifs visés par le projet fiduciaire. Celui-ci est défini par le fiduciaire. Le fiduciaire assume la mission d'accomplir ce projet conformément aux stipulations du contrat auquel il est partie avec le fiduciaire, et potentiellement également, le garant (équivalent du « *protector* » du *trust*) et/ou le/les bénéficiaire(s). Le garant joue un rôle particulièrement important dans les contrats de longue durée, car il peut intervenir afin de résoudre un conflit d'intérêt qui n'est pas prévu et dont les conséquences ne sont pas traitées par le contrat d'*affidamento fiduciario*. Il peut également assister le fiduciaire pour approuver les actes les plus importants, interférant ainsi dans la liberté d'action laissée au fiduciaire.

2. Organisation de la protection des bénéficiaires

24 - La loi contient des dispositions diverses d'« autoprotection » des personnes intéressées par la bonne gestion de l'*affidamento fiduciario* (A). Ce mécanisme d'« autoprotection » est une sorte de pierre angulaire de l'institution d'*affidamento fiduciario* et vise à limiter l'intervention du juge (B).

A. - Les mesures de protection extra-judiciaires des bénéficiaires et du fiduciaire

25 - Le contrat d'*affidamento fiduciario* peut prévoir des dispositions destinées à protéger le/les bénéficiaire(s) et le fiduciaire. Ces mesures de protection s'organisent, d'une part, autour du droit à l'information (1°) et, d'autre part, autour de la définition de la responsabilité du fiduciaire (2°).

1° Droit à l'information

26 - Le fiduciaire a l'obligation de rendre des comptes aux personnes désignées dans le contrat et notamment aux bénéficiaires. Le droit des bénéficiaires de recevoir un rapport complet de l'activité du fiduciaire ne peut pas être écarté contractuellement ¹³.

2° Responsabilité du fiduciaire

a) Responsabilité du fiduciaire quant aux actes accomplis dans le cadre de ses fonctions

27 - Tout acte de disposition ou de gestion commis par le fiduciaire et ayant pour conséquence de réduire le patrimoine fidu-

ciaire est nul lorsqu'au moins une des conditions suivantes est remplie :

- l'acte est à titre gratuit et est étranger à l'accomplissement par le fiduciaire de ses fonctions,
- l'acte dépasse les pouvoirs du fiduciaire qui sont opposables aux tiers de mauvaise foi,
- la contrepartie de l'acte est manifestement disproportionnée par rapport à la valeur des biens aliénés ou des services fournis,
- l'acte est effectué en présence d'un conflit d'intérêt ou en violation des stipulations du contrat ¹⁴.

Tous les autres actes de disposition ayant pour objet les biens de l'*affidamento fiduciario* commis par le fiduciaire, sont valables.

28 - Par ailleurs, il y a lieu de remarquer que la nullité d'un acte de disposition concernant les biens contenus dans le patrimoine d'affectation entraîne la nullité de tous les actes de disposition postérieurs. Néanmoins, ne sont pas remis en cause les droits des tiers de bonne foi ayant acquis ces biens à titre onéreux et qui n'ont pas eu connaissance, sauf cas de négligence, des causes de nullité d'un tel acte ¹⁵.

29 - La confirmation d'un acte frappé de nullité est possible. Cette confirmation ne peut néanmoins intervenir qu'avec l'accord de tous les bénéficiaires et sous réserve que la confirmation de l'acte litigieux soit autorisée.

b) Responsabilité du fiduciaire quant aux actes de ses préposés ou des personnes qu'il a mandatés

30 - Le fiduciaire répond des actes effectués par les personnes qu'il a pu engager pour réaliser sa mission. Les clauses limitatives ou exclusives de responsabilité ne sont alors pas opposables au(x) bénéficiaire(s) en cas de fraude, faute grave, faute intentionnelle, mauvaise foi ou bien pour les actes accomplis en présence d'un conflit d'intérêt et contrairement aux stipulations du contrat par le fiduciaire ¹⁶.

31 - Toutefois, la responsabilité du fiduciaire peut être exclue lorsqu'il a fait preuve d'un niveau de diligence raisonnable ¹⁷.

c) Délai d'exercice de l'action devant le juge

32 - L'action du bénéficiaire dirigée contre le fiduciaire se prescrit par 10 ans à partir du moment où celui-ci a eu connaissance ou aurait dû avoir connaissance du fait pouvant servir de fondement à sa demande ¹⁸.

B. - Protection du fiduciaire et des bénéficiaires par le juge

33 - Lorsque les mécanismes d'autoprotection ne fonctionnent pas, le juge peut alors intervenir sur demande de toute personne intéressée. Cependant, au lieu de mettre fin à l'*affidamento fiduciario*, le juge pourra alors uniquement prendre des mesures prévues à l'alinéa 1 (c) de l'article 5 de la Loi. En d'autres termes, le juge ne peut prendre que les mesures que le fiduciaire ou qu'une autre personne mandatée pourrait elle-même effectuer. ■

Mots-Clés : Fiducie - Fiducie-gestion - Droit comparé - Saint-Marin

11. Loi de la République de Saint-Marin, 1^{er} mars 2010, n° 43 « Institution de l'*affidamento fiduciario*, art. 3, al. 4.

12. Loi de la République de Saint-Marin, 1^{er} mars 2010, n° 43 « Institution de l'*affidamento fiduciario*, art. 5, al. 4.

13. Loi de la République de Saint-Marin, 1^{er} mars 2010, n° 43 « Institution de l'*affidamento fiduciario*, art. 6, al. 3.

14. Loi de la République de Saint-Marin, 1^{er} mars 2010, n° 43 « Institution de l'*affidamento fiduciario*, art. 10, al. 1^{er}.

15. Loi de la République de Saint-Marin, 1^{er} mars 2010, n° 43 « Institution de l'*affidamento fiduciario*, art. 10, al. 2.

16. Loi de la République de Saint-Marin, 1^{er} mars 2010, n° 43 « Institution de l'*affidamento fiduciario*, art. 7, al. 2.

17. Loi de la République de Saint-Marin, 1^{er} mars 2010, n° 43 « Institution de l'*affidamento fiduciario*, art. 7, al. 1^{er}.

18. Loi de la République de Saint-Marin, 1^{er} mars 2010, n° 43 « Institution de l'*affidamento fiduciario*, art. 15, al. 1^{er}.