

FIDUCIA ȘI ADMINISTRAREA BUNURILOR ALTUIA

Universul Juridic
București
-2017-

ABREVIERI.....	5
CONSIDERAȚII GENERALE.....	7
PARTEA I. FIDUCIA	10
Capitolul I. Originile fiduciei	22
1.1. Scurte considerații privind <i>trust</i> -ul anglo-saxon.....	25
1.1.1. <i>Istoric</i>	26
1.1.2. <i>Caracteristici</i>	28
1.1.3. <i>Forme ale trust-ului/clasificări</i>	32
Capitolul II. Fiducia în Codul civil român	36
2.1. Definiția fiduciei.....	36
2.2. Obiectul fiduciei/masa patrimonială fiduciară	41
2.3. Contractul de fiducie.....	48
2.3.1. <i>Părțile contractului de fiducie</i>	48
2.3.1.1. <i>Constitutorul</i>	49
2.3.1.2. <i>Fiduciarul</i>	49
2.3.1.2.1. <i>Fiduciarul notar</i>	50
2.3.1.2.2. <i>Fiduciarul avocat</i>	53
2.3.1.2.3. <i>Societățile de investiții și de administrare a</i> <i>investițiilor în calitate de fiduciari</i>	60
2.3.1.2.4. <i>Societățile de servicii de investiții financiare (SSIF)</i> <i>în calitate de fiduciari</i>	65
2.3.1.2.5. <i>Societățile de asigurare și de reasigurare în calitate</i> <i>de fiduciari</i>	68
2.3.1.3. <i>Beneficiarul</i>	72
2.3.2. <i>Conținutul contractului de fiducie</i>	73
2.3.3. <i>Opozabilitatea contractului de fiducie</i>	74
2.3.4. <i>Înregistrarea fiscală</i>	75
2.3.5. <i>Încetarea contractului</i>	77

R Capitolul III. Specificul reglementării române a fiduciei în raport cu reglementarea canadiană și cu cea franceză.....	81
3.1. Reglementarea din Québec și Franța <i>versus</i> reglementarea din România	81
3.1.1. Izvorul fiduciei	81
3.1.2. Caracterul actului de constituire a fiduciei	81
3.1.3. Înregistrarea fiscală	82
3.1.4. Desemnarea beneficiarului.....	82
3.1.5. Forma actului prin care se constituie fiducia	82
3.2. Reglementarea din Franța a fiduciei <i>versus</i> reglementarea din România.....	83
3.2.1. Patrimoniul de afecțiune.....	83
3.2.2. Raportul dintre Codul civil și legea specială privind stabilirea unei fiducii	83
3.2.3. Opozabilitatea contractului de fiducie	84
3.2.4. Indicarea calității de fiduciar	84
3.2.5. Limitarea răspunderii la activul patrimoniului fiduciar.....	85
3.2.6. Limitarea răspunderii fiduciarului	85
3.2.7. Înlocuirea fiduciarului	86
3.2.8. Încetarea contractului de fiducie.....	86
3.2.9. Forma autentică a contractului de fiducie	87
 Capitolul IV. Dispoziții de drept internațional privat privind fiducia.....	88
4.1. Determinarea legii aplicabile fiduciei.....	90
4.1.1. Alegerea legii aplicabile de către constitutor	90
4.1.2. Determinarea obiectivă a legii aplicabile	95
4.1.3. Domeniul de aplicare a legii alese de constitutor sau determinate în mod obiectiv	97
4.1.4. Aplicarea unei legi distincte unui element al fiduciei	99
4.2. Convenția de la Haga privind legea aplicabilă <i>trust</i> -ului și recunoașterii sale	101
4.3. Experiența dreptului italian în relația cu <i>trust</i> -ul prin prisma Convenției de la Haga	107
4.4. Experiența dreptului francez în relația cu <i>trust</i> -ul în lipsa ratificării Convenției de la Haga	109

Re 4.5. Anticipări privind întâlnirea dreptului român cu raporturi fiduciare guvernate de legi străine	112
4.5.1. <i>Instanțele române față în față cu un trust anglo-saxon sau cu un alt raport fiduciar străin</i>	112
4.5.2. <i>Elementele de extraneitate care ar putea atrage aplicarea unei legi străine în cazul fiduciei</i>	114
PARTEA A II-A. ADMINISTRAREA BUNURILOR ALTUIA	117
Capitolul I. Istoricul administrării bunurilor altuia	164
1.1. Mici diferențe între reglementarea administrării bunurilor altuia în Québec și în România	169
Capitolul II. Aspecte generale privind administrarea bunurilor altuia	174
Capitolul III. Formele de administrare	177
3.1. Administrarea simplă	177
3.2. Administrarea deplină	179
3.3. Regimul juridic al administrării	179
3.3.1. <i>Obligațiile administratorului față de beneficiar</i>	179
3.3.2. <i>Obligațiile administratorului și ale beneficiarului în raporturile cu terții</i>	182
3.3.3. <i>Inventar, garanții și asigurare</i>	183
3.3.4. <i>Administrarea colectivă și delegarea</i>	186
3.3.5. <i>Plasamente considerate sigure</i>	188
3.3.6. <i>Repartiția profiturilor și a pierderilor</i>	190
3.3.7. <i>Darea de seamă anuală</i>	191
3.4. Încetarea administrării	191
3.4.1. <i>Cauzele de încetare</i>	191
3.4.2. <i>Darea de seamă și predarea bunurilor</i>	193
3.5. Aplicarea ei în alte instituții juridice	195
3.5.1. <i>Tutela</i>	195
3.5.2. <i>Ocrotirea interzisului judecătoresc</i>	200
3.5.3. <i>Curatela specială</i>	201
3.5.4. <i>Curatela</i>	202
3.5.5. <i>Preluarea bunului ipotecat în vederea administrării</i>	203

3.5.6. Creditorul gajist ca administrator al bunului altuia.....	207
3.5.7. Exercițarea dreptului de retenție ca administrare a bunului altuia	208
3.5.8. Dreptul de administrare al executorului testamentar	209

Partea A III-A. CONVENȚIA DE LA HAGA PRIVIND LEGEA APLICABILĂ TRUST-ULUI ȘI RECUNOAȘTERII ACESTUIA DIN 1 IULIE 1985.....	211
---	------------

PARTEA A IV-A. JURISPRUDENȚĂ DIN DREPTUL FRANCEZ.....	228
--	------------

PARTEA A V-A. JURISPRUDENȚĂ DIN DREPTUL PROVINCIEI QUÉBEC.....	235
---	------------

PARTEA A VI-A. EXEMPLE DE CONTRACT DE FIDUCIE	267
Contract de fiducie privind acțiuni nominative.....	267
Contract de fiducie privind un bun imobil.....	274
Contract de fiducie privind o lucrare de artă.....	280
Contract de fiducie privind o creanță.....	287
Contract de fiducie privind o societate	293
Contract de fiducie pentru plata remunerației variabile a personalului unei instituții de credit (bănci).....	296
Contract de fiducie privind un proiect imobiliar	299
Contract de fiducie privind mai multe terenuri arabile	314

BIBLIOGRAFIE.....	320
--------------------------	------------

PARTEA I

Fiducia

Înainte de a pătrunde efectiv în subiect și de a analiza pe larg instituția fiduciei, dincolo de cerințele impuse de prezenta colecție editorială, apreciem nu doar utilă, ci chiar necesară citarea articolelor relevante din Codul civil român și din Codul civil francez. Acesta din urmă a constituit principala sursă de inspirație pentru legiuitorul român în reglementarea fiduciei. Citarea textelor de lege din cele două Coduri civile ajută la evidențierea asemănărilor și suprapunerilor dintre reglementări, constituind baza pentru a putea face apel la doctrina și jurisprudența din Franța atunci când apar neclarități în privința textului de lege român.

Codul civil român din 2009, în vigoare din 1 octombrie 2011

Noțiune

Art. 773. *Fiducia este operațiunea juridică prin care unul sau mai mulți constitutori transferă drepturi reale, drepturi de creanță, garanții ori alte drepturi patrimoniale sau un ansamblu de asemenea drepturi, prezente ori viitoare, către unul sau mai mulți fiduciar care le exercită cu un scop determinat, în folosul unuia sau mai multor beneficiari. Aceste drepturi alcătuiesc o masă patrimonială autonomă, distinctă de celelalte drepturi și obligații din patrimoniile fiduciarilor.*

Izvoarele fiduciei

Art. 774. *(1) Fiducia este stabilită prin lege sau prin contract încheiat în formă autentică. Ea trebuie să fie expresă.*

(2) Legea în temeiul căreia este stabilită fiducia se completează cu dispozițiile prezentului titlu, în măsura în care nu cuprinde dispoziții contrare.

Interdicția liberalității indirecte

Art. 775. *Contractul de fiducia este lovit de nulitate absolută dacă prin el se realizează o liberalitate indirectă în folosul beneficiarului.*

Părțile contractului de fiducia

Art. 776. *(1) Orice persoană fizică sau juridică poate fi constitutor în contractul de fiducia.*

Respect (2) Pot avea calitatea de fiduciari în acest contract numai instituțiile de credit, societățile de investiții și de administrare a investițiilor, societățile de servicii de investiții financiare, societățile de asigurare și de reasigurare legal înființate.

(3) De asemenea, pot avea calitatea de fiduciari notarii publici și avocații, indiferent de forma de exercitare a profesiei.

Beneficiarul fiduciei

Art. 777. Beneficiarul fiduciei poate fi constituitorul, fiduciarul sau o terță persoană.

Reprezentarea intereselor constituitorului

Art. 778. În absența unei stipulații contrare, constituitorul poate, în orice moment, să desemneze un terț care să îi reprezinte interesele în executarea contractului și care să îi exercite drepturile născute din contractul de fiducie.

Conținutul contractului de fiducie

Art. 779. Contractul de fiducie trebuie să menționeze, sub sancțiunea nulității absolute:

a) drepturile reale, drepturile de creanță, garanțiile și orice alte drepturi patrimoniale transferate;

b) durata transferului, care nu poate depăși 33 de ani începând de la data încheierii sale;

c) identitatea constituitorului sau a constituitorilor;

d) identitatea fiduciarului sau a fiduciarilor;

e) identitatea beneficiarului sau a beneficiarilor ori cel puțin regulile care permit determinarea acestora;

f) scopul fiduciei și întinderea puterilor de administrare și de dispoziție ale fiduciarului ori ale fiduciarilor.

Înregistrarea fiscală

Art. 780. (1) Sub sancțiunea nulității absolute, contractul de fiducie și modificările sale trebuie să fie înregistrate la cererea fiduciarului, în termen de o lună de la data încheierii acestora, la organul fiscal competent să administreze sumele datorate de fiduciar bugetului general consolidat al statului.

(2) Când masa patrimonială fiduciară cuprinde drepturi reale imobiliare, acestea sunt înregistrate, în condițiile prevăzute de lege, sub aceeași sancțiune, la compartimentul de specialitate al autorității administrației publice locale competent pentru administrarea sumelor datorate bugetelor locale ale unităților administrativ-teritoriale în raza cărora se află imobilul, dispozițiile de carte funciară rămânând aplicabile.

(3) Desemnarea ulterioară a beneficiarului, în cazul în care acesta nu este precizat chiar în contractul de fiducie, trebuie să fie făcută, sub aceeași sancțiune, printr-un act scris înregistrat în aceleași condiții.

(4) Dacă pentru transmiterea unor drepturi este necesară îndeplinirea unor cerințe speciale de formă, se va încheia un act separat cu respectarea cerințelor legale. În aceste cazuri, lipsa înregistrării fiscale atrage aplicarea sancțiunilor administrative prevăzute de lege.

Opozabilitatea fiduciei

Art. 781. (1) Fiducia este opozabilă terților de la data menționării sale în Arhiva Electronică de Garanții Reale Mobiliare.

(2) Înscrierea drepturilor reale imobiliare, inclusiv a garanțiilor reale imobiliare, care fac obiectul contractului de fiducie se face și în cartea funciară, pentru fiecare drept în parte.

Precizarea calității fiduciarului

Art. 782. (1) Când fiduciarul acționează în contul masei patrimoniale fiduciare, el poate să facă mențiune expresă în acest sens, cu excepția cazurilor în care acest lucru este interzis prin contractul de fiducie.

(2) De asemenea, când masa patrimonială fiduciară cuprinde drepturi a căror transmitere este supusă publicității, în registrul de publicitate fiduciarul poate solicita să se menționeze denumirea fiduciarului și calitatea în care acționează.

(3) În toate cazurile în care constituitorul sau beneficiarul solicită acest lucru în conformitate cu contractul de fiducie, fiduciarul va trebui să își precizeze calitatea în care acționează. În caz contrar, dacă actul este păgubitor pentru constitutor, se va considera că actul a fost încheiat de fiduciar în nume propriu.

Obligația de a da socoteală

Art. 783. Contractul de fiducie trebuie să cuprindă condițiile în care fiduciarul dă socoteală constituitorului cu privire la îndeplinirea obligațiilor sale. De asemenea, fiduciarul trebuie să dea socoteală, la intervale precizate în contractul de fiducie, beneficiarului și reprezentantului constituitorului, la cererea acestora.

Puterile și remunerarea fiduciarului

Art. 784. (1) În raporturile cu terții, se consideră că fiduciarul are puteri depline asupra masei patrimoniale fiduciare, acționând ca un veritabil și unic titular al drepturilor în cauză, cu excepția cazului în care se dovedește că terții aveau cunoștință de limitarea acestor puteri.

(2) Fiduciarul va fi remunerat potrivit înțelegerii părților, iar în lipsa acesteia, potrivit regulilor care cârmuiesc administrarea bunurilor altuia.

Insolvența fiduciarului

Art. 785. Deschiderea procedurii insolvenței împotriva fiduciarului nu afectează masa patrimonială fiduciară.

Limitarea răspunderii în funcție de separația maselor patrimoniale

Art. 786. (1) Bunurile din masa patrimonială fiduciară pot fi urmărite, în condițiile legii, de titularii de creanțe născute în legătură cu aceste bunuri sau de acei creditori ai constituitorului care au o garanție reală asupra bunurilor acestuia și a cărei opozabilitate este dobândită, potrivit legii, anterior stabilirii fiduciei. Dreptul de urmărire poate fi exercitat și de ceilalți creditori ai constituitorului, însă numai în temeiul hotărârii judecătorești definitive de admitere a acțiunii prin care a fost desființat sau a devenit inopozabil, în orice mod, cu efect retroactiv, contractul de fiducie.

(2) Titularii creanțelor născute în legătură cu bunurile din masa patrimonială fiduciară nu pot urmări decât aceste bunuri, cu excepția cazului în care, prin contractul de fiducie, s-a prevăzut obligația fiduciarului sau/și a constituitorului de a răspunde pentru o parte sau pentru tot pasivul fiduciei. În acest caz, va fi urmărit mai întâi activul masei patrimoniale fiduciare, iar apoi, dacă este necesar, bunurile fiduciarului sau/și ale constituitorului, în limita și în ordinea prevăzute în contractul de fiducie.

Răspunderea fiduciarului pentru prejudiciile cauzate

Art. 787. Pentru prejudiciile cauzate prin actele de conservare sau administrare a masei patrimoniale fiduciare, fiduciarul răspunde numai cu celelalte drepturi cuprinse în patrimoniul său.

Înlocuirea fiduciarului

Art. 788. (1) Dacă fiduciarul nu își îndeplinește obligațiile sau pune în pericol interesele care i-au fost încredințate, constituitorul, reprezentantul său sau beneficiarul poate cere în justiție înlocuirea fiduciarului.

(2) Până la soluționarea cererii de înlocuire, constituitorul, reprezentantul său sau, în lipsa acestora, beneficiarul va numi un administrator provizoriu al masei patrimoniale fiduciare. În cazul în care constituitorul, reprezentantul său sau beneficiarul desemnează concomitent un administrator provizoriu, va prevala desemnarea făcută de constituitor ori de reprezentantul său legal.

(3) Mandatul administratorului provizoriu încetează în momentul înlocuirii fiduciarului sau în momentul respingerii definitive a cererii de înlocuire. Soluționarea cererii de înlocuire a fiduciarului se realizează de urgență și cu precădere.

(4) Numirea noului fiduciar și a administratorului provizoriu poate fi dispusă de instanța de judecată numai cu acordul acestora.

(5) În cazul în care instanța de judecată a numit un nou fiduciar, acesta va avea toate drepturile și obligațiile prevăzute în contractul de fiducie.

(6) Constitutorul, reprezentantul acestuia, noul fiduciar sau administratorul provizoriu poate să înregistreze această modificare a fiduciei, aplicându-se în mod corespunzător dispozițiile art. 780 și 781. Înlocuirea fiduciarului se produce numai după această înregistrare.

Denunțarea, modificarea și revocarea contractului de fiducie

Art. 789. (1) Cât timp nu a fost acceptat de către beneficiar, contractul de fiducie poate fi denunțat unilateral de către constitutor.

(2) După acceptarea de către beneficiar, contractul nu poate fi modificat sau revocat de către părți ori denunțat unilateral de către constitutor decât cu acordul beneficiarului sau, în absența acestuia, cu autorizarea instanței judecătorești.

Încetarea contractului de fiducie

Art. 790. (1) Contractul de fiducie încetează prin împlinirea termenului sau prin realizarea scopului urmărit când aceasta intervine înainte de împlinirea termenului.

(2) El încetează, de asemenea, în cazul în care toți beneficiarii renunță la fiducie, iar în contract nu s-a precizat cum vor continua raporturile fiduciare într-o asemenea situație. Declarațiile de renunțare sunt supuse aceluiași formalități de înregistrare ca și contractul de fiducie. Încetarea se produce la data finalizării formalităților de înregistrare pentru ultima declarație de renunțare.

(3) Contractul de fiducie încetează și în momentul în care s-a dispus deschiderea procedurii insolvenței împotriva fiduciarului sau în momentul în care se produc, potrivit legii, efectele reorganizării persoanei juridice.

Efectele încetării contractului de fiducie

Art. 791. (1) Când contractul de fiducie încetează, masa patrimonială fiduciară existentă în acel moment se transferă la beneficiar, iar în absența acestuia, la constitutor.

(2) Contopirea masei patrimoniale fiduciare în patrimoniul beneficiarului sau al constitutorului se va produce numai după plata datoriilor fiduciare.

Code civil français
Titre XIV: De la fiducie

Article 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.*

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

Si les biens, droits ou sûretés transférés dans le patrimoine fiduciaire dépendent de la communauté existant entre les époux ou d'une indivision, le contrat de fiducie est établi par acte notarié à peine de nullité.

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

Article 2015. *Seuls peuvent avoir la qualité de fiduciaires les établissements de crédit mentionnés au I de l'article L. 511-1 du code monétaire et financier, les institutions et services énumérés à*

Codul civil francez
Titlul XIV: Despre fiducie

Articolul 2011. *Fiducia este operațiunea prin care unul sau mai mulți constitutori transferă bunuri, drepturi sau garanții sau un ansamblu de bunuri, de drepturi sau de garanții, prezente ori viitoare, către unul sau mai mulți fiduciar care, deținându-le separat de propriul lor patrimoniu, le exercită cu un scop determinat, în folosul unuia sau mai multor beneficiari.*

Articolul 2012. *Fiducia este stabilită prin lege sau prin contract. Ea trebuie să fie expresă.*

În cazul în care bunurile, drepturile sau garanțiile din patrimoniul fiduciar fac parte din comunitatea care există între soți sau dintr-o indiviziune, contractul de fiducie este întocmit printr-un act notarial sub sancțiunea nulității.

Articolul 2013. *Contractul de fiducie este lovit de nulitate dacă prin el se realizează o liberalitate în folosul beneficiarului. Această nulitate este de ordine public.*

Articolul 2015. *Pot avea calitatea de fiduciar numai instituțiile de credit menționate la punctul I de la articolul L. 511-1 din Codul monetar și financiar, instituțiile și serviciile*

¹ Codul civil francez este disponibil în limba franceză la adresa: <https://www.legi-france.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070721&dateTexte=20160707>.