

La fiducie ou le trust à la française

Autor(en): **Neiger, Pierre**

Objektyp: **Article**

Zeitschrift: **Revue économique franco-suisse**

Band (Jahr): **72 (1992)**

Heft 2

PDF erstellt am: **21.06.2024**

Persistenter Link: <https://doi.org/10.5169/seals-887239>

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern.

Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden.

Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

Haftungsausschluss

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.

La fiducie ou le trust à la française

Pierre Neiger, associé de S.G. Archibald, Paris, avocat aux barreaux de Paris et de Genève, administrateur de la Chambre de Commerce Suisse en France

Le droit français ne connaît pas d'institution similaire au "trust" des pays anglo-saxons (Grande-Bretagne, U.S.A., Canada) qui permet à une personne, le "settlor" le (constituant) de transférer la propriété de biens lui appartenant à un "trustee" (le fiduciaire), avec mission de les administrer et d'en disposer en faveur d'un tiers, le "beneficiary" (le bénéficiaire), spécifiquement désigné ou choisi par le "settlor". Observons du reste qu'il y a d'autres pays (Suisse, Allemagne, Luxembourg) qui connaissent les contrats fiduciaires qui permettent d'atteindre un résultat voisin.

Compte tenu du fait que des personnes physiques ou des sociétés françaises utilisent le "trust" en effectuant leurs opérations dans les pays étrangers connaissant ce concept, la France a voulu combler ce vide législatif ; elle a d'abord participé à l'élaboration, puis signé la Convention Internationale sur les Effets Internationaux des Trusts et leur Reconnaissance du 1^{er} juillet 1985.

Cependant l'autorisation de ratifier cette convention ne pourra être demandée au Parlement français que lorsque le projet de loi sur la fiducie - parfois qualifiée de trust à la française - aura d'abord été introduit dans le droit français.

Le but du présent article est de résumer les dispositions de ce projet de loi comprenant 90 articles (20 de nature civile, 9 de nature comptable, 54 de nature fiscale et 7 de natures diverses).

DÉFINITION

Le nouvel article 2062 du code civil définit la fiducie comme un contrat par lequel un constituant transfère tout ou partie de ses biens et droits à un fiduciaire qui, tenant ces biens et droits séparés de son patrimoine personnel, agit dans un but déterminé au profit d'un ou plusieurs bénéficiaires conformément aux stipulations du contrat.

CAS PRATIQUES DE FIDUCIE

En vue de faire ressortir les possibilités d'utilisation pratique de la fiducie, voici quelques exemples de cas de fiducie :

1) M. Durant (le constituant) prévoit qu'à son décès un des biens de son patrimoine sera affecté par une banque (le fiduciaire) au paiement d'une rente à son épouse Mme Durant (la bénéficiaire).

2) M. Antoni a trois filles, toutes mariées dont l'une a un fils Pierre ; M. Antoni a un patrimoine d'une valeur de 100 dont un quart, soit une valeur de 25⁽¹⁾, est représenté par une entreprise facilement séparable des autres éléments de son patrimoine. Il pense que Pierre sera un jour capable de gérer cette entreprise ; M. Antoni (le constituant) prévoit que lors de son décès, la propriété des actions de la société anonyme comprenant l'entreprise sera transférée à un ami (le fiduciaire) qui en versera partie des revenus à Pierre (le bénéficiaire) jusqu'à sa majorité, date à laquelle Pierre deviendra propriétaire des actions de la société anonyme.

3) M. Etienne Marcel est propriétaire de la majorité des actions d'une société anonyme (SA1). Il se propose de faire acheter par SA1 51 % des actions d'une société anonyme (SA2) pour FF 51 000 000 ; ne disposant que de FF 30 000 000, SA1 (le constituant) emprunte à sa banque (le fiduciaire) FF 21 000 000 pour payer les 51 % des actions de SA2; SA1 transfère à ladite banque la propriété d'une partie des ac-

(1) La quotité disponible du patrimoine en matière successorale lors du décès d'un père ayant trois enfants

La clé de la fiabilité



Cette clé ouvre la porte des cuisines de la Tour d'Argent, temple de la gastronomie depuis plusieurs générations.

En affaires, les situations tendues font partie des événements quotidiens. Dans ces moments-là, l'avenir de votre entreprise peut dépendre de votre banque. C'est dire l'enjeu de votre choix. La Société de Banque Suisse inspire une confiance légitime. Capitaux propres particulièrement importants, marge brute d'auto-financement très forte, vaste réseau de relations internationales et expérience avérée sont les garants de sa fiabilité. Sa présence mondiale et sa force régionale sont tout bénéfique pour vous. N'hésitez pas à tirer profit de ses avantages. Appelez-nous, à Bâle au 41 61 288 2020; à Francfort au 49 69 71 4010; à Genève au 41 22 375 7575; à Londres au 44 71 711 4000; à Luxembourg au 352 45 20 301; à Paris au 33 1 47 42 9255; à Zurich au 41 1 223 1111, ou dans plus de 50 villes du monde entier.



**Société de
Banque Suisse**

The key Swiss bank

tions de SA2, la propriété desdites actions devant revenir à SA1 (le bénéficiaire) lors du remboursement du prêt, à défaut de quoi la banque pourra vendre les actions de SA2. Observons que la banque n'étant pas créancier-gagiste ne violera pas, ce faisant, la disposition sur le pacte commissaire de l'article 2078 du code civil.

ASPECTS GÉNÉRAUX DE LA FIDUCIE

1) Parties au contrat

Le contrat de fiducie est passé entre deux parties : le constituant et le fiduciaire ; le fiduciaire (ce mot dérivé du mot latin "fides" qui signifie la confiance, comme le mot anglais "trust", rappelle que la confiance entre les parties est essentielle dans ce contrat) peut être une personne physique ou une société.

Le ou les bénéficiaires ne sont pas parties au contrat.

2) Objet du contrat

L'objet du contrat de fiducie est un transfert de propriété de biens du constituant au bénéficiaire ; mais juridiquement ce transfert se fera en deux étapes sous forme d'un transfert interne à la fiducie, soit le transfert du constituant au fiduciaire, puis d'un autre transfert interne du fiduciaire au bénéficiaire.

Le fiduciaire aura pour mission de gérer et d'administrer les biens en fiducie dans l'attente de leur transfert au bénéficiaire ou de leur retour au constituant.

3) Forme et durée du contrat

Le contrat de fiducie doit être écrit ; s'il couvre une transmission à titre gratuit, il doit être notarié.

Sa durée maximale est de quarante-vingt-dix-neuf ans.

4) Le bénéficiaire

Bien que le fiduciaire soit propriétaire des biens confiés en fiducie et qui constitue une masse séparée dans son patrimoine, il doit gérer ces biens non pas dans son propre intérêt, mais dans l'intérêt du bénéficiaire, qui peut être un tiers ou même le constituant lui-même ; si le but de la fiducie est de

donner une garantie, le fiduciaire peut être le bénéficiaire (article 2062 nouveau du code civil). Il est donc essentiel que le contrat de fiducie désigne expressément le bénéficiaire ou, à défaut, fixe les règles de sa désignation, sinon ceci peut avoir des conséquences fiscales.

Si le bénéficiaire est une personne autre que le constituant, la désignation du bénéficiaire ne peut être modifiée (article 2064 nouveau du code civil).

5) Biens et droits transférés

Le contrat de fiducie doit désigner les biens et droits transférés au fiduciaire et fixer le sort de ces biens et droits à l'issue du contrat ; reviendront-ils au constituant ou seront-ils transmis à un tiers bénéficiaire ? Notons que lors du décès du fiduciaire, les biens en fiducie ne font pas partie de sa succession.

Observons également que ces biens et droits devront former dans le patrimoine du fiduciaire un patrimoine séparé du patrimoine personnel de ce dernier. Ces biens ne pourront être saisis par ses créanciers que s'il s'agit de créances nées de la conservation ou de la gestion de ces biens par le fiduciaire ; dans certains cas, les créanciers du constituant pourront avoir un droit de suite sur les biens transmis en fiducie (art. 2069 nouveau du code civil).

6) Fonctions du contrat de fiducie

En principe, ces fonctions pourront être de trois natures :

- fiducie - gestion
- fiducie - sûreté
- fiducie - transmission

7) PROTECTION DES CRÉANCIERS ET DES HÉRITIERS RÉSERVATAIRES

Il n'y aura pas de publicité spécifique au contrat de fiducie qui permette aux créanciers du constituant ou du fiduciaire de savoir si des biens font partie d'une fiducie ; ces créanciers bénéficieront cependant de certaines protections :

(a) les créanciers du constituant qui seraient lésés par le transfert des biens de leur débiteur - constituant à un fiduciaire pourront contester en justice la validité de ce transfert (art. 1167 du code civil) ;

(b) les créanciers du constituant pourront également contester la validité du transfert à titre gratuit des biens de leur débiteur-constituant à un fiduciaire fait entre la date de cessation de paiement du débiteur-constituant et la date du jugement de redressement judiciaire (art. 61 du projet) ;

(c) les créanciers du constituant titulaires d'un droit de suite attaché à une sûreté publiée avant le contrat de fiducie conserveront ce droit (art. 2069 nouveau du code civil).

En ce qui concerne la protection des héritiers réservataires, le projet de loi prévoit expressément que la fiducie ne pourra porter atteinte aux droits des héritiers réservataires.

Mais le projet de loi offrira en matière successorale une plus grande souplesse puisqu'il permettra de subordonner les effets de la fiducie au décès du constituant ; le projet déroge donc expressément à trois principes du droit des successions : interdiction (i) des donations à cause de mort, (ii) des substitutions et (iii) des pactes sur succession future.

ASPECTS FISCAUX DE LA FIDUCIE

L'administration fiscale a essayé de donner au transfert de biens de la fiducie un caractère intercalaire ; en d'autres termes, elle a essayé de rendre la fiducie neutre au point de vue fiscal.

Ci-après se trouvent résumées les conséquences fiscales de la fiducie :

1) Droits de mutation

Deux situations doivent être envisagées, selon qu'il n'y a pas de transmission des biens à un tiers désigné par le constituant ou qu'il y a une telle transmission :

(a) pas de transmission des biens à un tiers désigné par le constituant.

Dans ce cas, les biens et leurs fruits sont considérés comme restant la propriété du constituant (art. 12 II du projet) avec les conséquences suivantes :

- pas de droit de mutation à titre gratuit lors du transfert au fiduciaire, sauf un droit fixe de FF 5.000 (art. 22 du projet) ;

● les biens transférés au fiduciaire sont soumis aux droits de mutation lors du décès du constituant, sauf si le bénéficiaire est désigné avant le décès du constituant auquel cas les droits de mutation entre le constituant et le bénéficiaire sont dus à ce moment-là (art. 17 I du projet);

● si au décès du constituant, la désignation du bénéficiaire n'est pas intervenue, les droits de mutation sont dus au tarif entre non-parents et régularisés ensuite lors de la désignation (art. 17 III du projet);

(b) transmission des biens à un tiers désigné par le constituant.

Si la fiducie prévoit le transfert des biens à l'issue de la fiducie à un bénéficiaire désigné par le constituant et distinct de ce dernier, le transfert des biens au fiduciaire sera soumis aux droits de mutation selon le lien de parenté entre le constituant et le bénéficiaire (art. 13 du projet); ensuite aucun droit de mutation ne sera dû pour le transfert des biens du fiduciaire au bénéficiaire.

2. Impôt de solidarité sur la fortune ("ISF")

La même distinction qu'en matière de droits de mutation doit être faite en

matière d'ISF. En cas de transmission des biens au bénéficiaire par le constituant, l'ISF est dû par le bénéficiaire; si au 1^{er} janvier ce dernier n'est pas né ou n'est pas désigné par le constituant, le fiduciaire devra l'ISF au taux le plus élevé (art. 18 du projet).

Si la fiducie ne prévoit pas la transmission des biens, l'ISF serait dû par le constituant sur ceux-ci (art. 12 II du projet).

3. Impôts directs

En principe, le bénéficiaire devrait comprendre dans son revenu imposable le résultat de la fiducie (art. 23 du projet); si le bénéficiaire n'est pas né ou n'est pas désigné, le résultat de la fiducie est compris dans le revenu imposable du fiduciaire au taux maximum (art. 23 du projet), sous réserve de régularisation ultérieure; si les résultats de la fiducie sont en faveur du constituant ou de sa famille, ces revenus seront imposés au nom du constituant (art. 24 du projet).

4. TVA

Le fiduciaire peut réaliser des opérations imposables à raison de l'exploitation des biens constitués en fiducie et à ce titre être soumis à la TVA (art. 39 du projet).

5. Fiduciaire

Le fiduciaire est solidairement responsable du paiement des impôts dus par le constituant et le bénéficiaire qui correspondent aux biens en fiducie (art 45 II du projet).

Si le fiduciaire est rémunéré, sa rémunération est imposable dans la catégorie des bénéfices industriels et commerciaux.

S'il est domicilié à l'étranger, il devra faire accréditer un représentant fiscal en France (article 48 du projet).

CONCLUSION

Compte tenu des règles concernant la réserve héréditaire (partie de la succession qui revient obligatoirement à certains héritiers privilégiés), nous craignons que les applications pratiques de la fiducie dans le domaine successoral en France soient limitées. Par contre, certaines applications en matière de gage, en matière de portage d'actions de sociétés pourront être facilitées. ■

Suisse de Réassurances



Zurich, Téléphone 01 285 21 21, Télex 815 722 sre ch, Télécopieur 01 285 29 99