

Les trusts en Suisse



Par Nicolas Cottier
Avocat, responsable de
KPMG Legal, Lausanne

Le 2 décembre 2005, le Conseil fédéral a soumis aux Chambres un projet d'arrêté fédéral portant approbation et exécution de la Convention de La Haye relative à la loi applicable au trust et à sa reconnaissance¹⁾. Le présent article reprend brièvement les enjeux en droit interne suisse de la ratification de cette convention par la Suisse.

Le trust en droit suisse

La reconnaissance du trust est controversée en droit suisse. Cette question a pourtant été traitée par la jurisprudence et la doctrine. En 1874 déjà, le Tribunal du Commerce de Genève re-

Pour l'intérêt de la place financière

Le projet de loi relatif à la Convention de la Haye sur le trust consacre sa reconnaissance en droit suisse et contribue ainsi à la sécurité du droit. L'usage du trust se voit facilité pour le plus grand intérêt de la place financière suisse, ainsi que des settlers, trustees et bénéficiaires suisses ou étrangers.

connaissait un trust étranger dans le cadre de la faillite de l'époux d'une bénéficiaire²⁾. Dans le célèbre arrêt Harrison c. Credit Suisse³⁾, le Tribunal fédéral retenait d'abord que le trust ne correspondait à aucune institution connue du droit suisse. Le Tribunal fédéral avait ensuite écarté le droit des successions et qualifié le trust de contrat sui generis relevant notamment de l'acte fiduciaire⁴⁾. Après l'entrée en vigueur de la Loi sur le droit international privé (LDIP), le Tribunal fédéral confirma en outre qu'il n'était pas contraire au *numerus clausus* des droits réels et à l'ordre public suisse de reconnaître un droit réel des bénéficiaires d'un trust sur le patrimoine de ce dernier et ainsi de leur reconnaître un droit de revendication dans la faillite du trustee⁵⁾, ouvrant la porte à une séparation des patrimoines du trust et du trustee. L'assimilation à l'acte fiduciaire néglige toutefois le fait que le trust repose sur un acte juridique unilatéral et qu'il constitue en général un patrimoine distinct et autonome qui n'est pas lié au fiduciant ou au fiduciaire. Ce patrimoine distinct et autonome ne permet pas pourtant d'assimiler le trust à une fondation puisque le trust n'exerce la propriété sur son patrimoine qu'indirectement, par l'intermédiaire des trustees⁶⁾. La ratification de la Convention de la Haye dispenserait le juge de l'exercice fastidieux de la qualification en droit interne et renforcerait la sécurité juridique en permettant la reconnaissance d'un trust quand bien même les rattachements avec la loi du trust seraient ténus⁷⁾.

Intérêt pour la place financière

L'adoption du projet du Conseil fédéral présente un intérêt particulier pour les banques, puisque les transactions avec les trustees pourraient reposer sur un instrument international qui reconnaît le trustee comme seul et valable titulaire des actifs du trust⁸⁾. Le trust est un outil de planification successorale très prisé. Sa reconnaissance par la Suisse permettrait à des ressortissants suisses d'en faire plus facilement

usage⁹⁾. Enfin, les ressortissants étrangers ne pourront qu'être rassurés par le fait que le droit suisse reconnaît sans équivoque les trusts constitués à l'étranger.

Contenu du projet

En plus de l'adoption de la Convention, le projet du Conseil fédéral prévoit des adaptations de la LDIP et de la Loi sur la poursuite pour dettes et faillite (LP) qui contribueront à la sécurité du droit¹⁰⁾. Le volet LDIP permet notamment de mentionner les trusts au registre foncier ou dans les registres de propriété intellectuelle, assurant la protection des bénéficiaires contre les tiers, et le volet LP consacre la séparation du patrimoine du trust de celui du trustee en cas de poursuites contre ce dernier tout en réglant la procédure d'exécution forcée visant le patrimoine du trust¹¹⁾. Le droit suisse des successions n'est lui pas touché et les réserves héréditaires seront toujours protégées par le biais de l'action en réduction, qui pourra aussi être exercée contre un trust constitué par le défunt avant son décès¹²⁾. Au niveau fiscal, la Conférence suisse des impôts élabore une circulaire sur le sujet, le but étant de trouver des solutions qui assurent la compétitivité de la place financière suisse. Enfin, la surveillance des trustees reste soumise à la loi contre le blanchiment d'argent.

1) Au moment de la rédaction du présent article, la Commission du Conseil des Etats avait approuvé unanimement le projet du Conseil fédéral, ce qui laisse présager un déroulement rapide de la procédure devant les Chambres fédérales.

2) David W. Wilson, Reconnaissance des Trusts en Suisse: Depuis 131 ans à Genève!, 1^{er} juillet 2005, Trusts.ch

3) ATF 96 II 79

4) ATF 96 II 79; Julien Perrin, Vers une reconnaissance des effets erga omnes du trust en Suisse?, mai 2004, Bulletin CEDIDAC n°38 (Perrin)

5) Perrin, *ibid.*; SJ 2000 I 269; ATF 5C.169/2001

6) Message du Conseil fédéral du 2 décembre 2005, FF p. 569s

7) Luc Thévenoz, www.unige.ch/cdbf, actualité n° 395 du 12 décembre 2005 (Thévenoz)

8) Claude Reymond, La Suisse et la Convention de La Haye sur la reconnaissance du trust, www.isdc.ch (Reymond)

9) Art. 15 lit. c de la Convention. Reymond, *ibid*

10) Message, p.563

11) Message, p.563

12) Thévenoz, *ibid* ●