

Collectif : Regards sur le modèle libanais / Fady Nammour. —
Extrait de : Revue juridique de l'USEK. — N° 10 (2009), pp.
265-279.

Notes au bas des pages.

I. Droit civil, Systèmes de — Liban. II. Droit — Liban. III.
Fonds communs de placement — Liban.

PER L1311 / FD258258P

COLLECTIF: REGARDS SUR LE MODÈLE LIBANAIS

PAR

Fady NAMMOUR

Professeur à l'université Libanaise

Le droit libanais s'est doté d'une loi sur « les organismes de placement collectif en valeurs mobilières et autres instruments financiers ». À l'exception des dispositions relatives aux instruments financiers islamiques, cette loi, souple, fait la synthèse des techniques du droit français.

1 – Les organismes de placement collectif en valeurs mobilières et autres instruments financiers (OPCVMIF), sont désormais réglementés par la loi n° 706 du 9 décembre 2005 entrée en vigueur à la date de sa publication¹. Celle-ci prévoit différentes formes juridiques d'OPCVMIF que nous proposons d'identifier avant d'en évoquer le régime juridique.

I. - IDENTIFICATION DES OPCVMIF

2 – L'article premier de la loi n° 705/2006 évoque deux formes d'OPCVMIF : religieux, de type islamique et laïc, de type occidental.

A. - OPCVMIF de type islamique

3 – **Notion.** – La loi n° 706/2005 est le droit commun des organismes islamiques de placement collectif en valeurs mobilières et instruments financiers (OIPCVMIF) sauf dispositions contraires². L'OIPCVMIF est défini par l'article premier de la loi comme l'organisme qui : « a pour objet exclusif

1) JO n° 57, 5 déc. 2005, p. 5955.- Cf. L. n° 706/2005, art 54 et 57. De même, ils sont soumis à l'arrêté n° 9041 du 1^{er} juin 2005 tel que modifié par l'arrêté n° 9437 du 26 oct. 2006. JO n° 52, 2 nov. 2006.

2) Cf. L. n° 706/2005, art. 2 et 49.

d'investir de manière collective les fonds recueillis des investisseurs en conformité avec le principe de la répartition des risques et des règles et principes de la *charia islamiya* qui ne sont pas contraires avec les textes législatifs et réglementaires en vigueur ». Il prend la forme d'un fonds dit « fonds d'investissement islamique » (FII) ou d'une société à capital variable dite « société d'investissement islamique » (SII). Les FII et SII doivent obligatoirement être spécialisés dans les investissements d'instruments financiers islamiques et autres instruments financiers en conformité avec la *charia islamiya*³.

4 – Instruments financiers islamiques. – L'article premier de la loi n° 706/2005 définit les instruments financiers islamiques comme « des titres à valeur égale, qui sont émis et négociés conformément à la *charia islamiya* et représentant des parts indivis dans une propriété de biens, avantages ou services ou dans un projet déterminé ou activité d'investissements ». La loi ne définit ni la notion de titre ni celles de « titres conformes à la *charia islamiya* ». En réalité, les deux notions ne peuvent être envisagées séparément : le titre en question ne peut être entendu au sens laïc du terme, il n'existe que dans la mesure où il est conforme à la *charia*. La notion de titre islamique est donc autonome par rapport à la notion de titre au sens laïc. En effet, la spéculation sur les marchés financiers de type occidental est une « opération faite en vue de réaliser un gain en profitant des fluctuations du marché ». Le spéculateur effectue des opérations à court terme dans la mesure où il achète et vend un bien qu'il ne peut consommer ou utiliser dans sa profession et auquel il ne peut ajouter aucune valeur. Au contraire, la spéculation islamique repose sur trois critères essentiels : l'acquisition effective des titres achetés, leur paiement intégral et, l'existence, au moment de l'achat, de l'intention de garder les titres pour une durée indéterminée. Par ailleurs, le marché financier islamique ne peut effectuer d'opérations en rapport quelconque avec l'intérêt ou le hasard. Pour ces raisons, l'essentiel de cette activité porte sur les actions et différents titres (*soukouks*) résultant d'opérations conformes à la *chari'a islamiya*. La règle selon laquelle « le prêt ne peut engendrer de profit » gouverne les titres islamiques. Il en résulte que les FII et SII ne peuvent nullement « traiter » (émission, achat, ou négociation) avec tous titres de créances impliquant une prédétermination des intérêts provenant du secteur public ou du secteur privé, ou, acquérir les titres en deçà de leur valeur nominative. En effet, ces titres reposent sur un rapport créancier-débiteur réfuté par l'islam qui retient comme

3) L'article 53 de la loi n° 706/2005 confie à la Banque du Liban (BDL) le soin de réglementer les titres islamiques émis au Liban

principale source de financement l'association dite « moucharaka »⁴. Pour cette raison, les juristes musulmans préfèrent aux bons du trésor, les titres destinés à favoriser la réalisation de projets déterminés, économiquement utiles. Parmi ces titres, on relève les titres locatifs islamiques⁵, les titres *el-selem* islamiques⁶ et les titres *el-moukarada*⁷.

B. - OPCVMIF de type laïc

5 – L'OPCVMIF, est « l'organisme qui a pour objet exclusif le placement collectif en valeurs mobilières des capitaux recueillis auprès du public à condition que ce placement soit conforme au principe de la répartition des risques »⁸. Il revêt la forme contractuelle : fonds de placement commun (FPC) géré par une société de gestion ou la forme statutaire : société d'investissement à capital variable (SICAV).

1° Fonds commun de placement

6 – Le FCP « ne jouit pas de la personnalité morale et il est considéré comme une copropriété de valeurs mobilières conformément au principe de la répartition des risques et cette propriété est représentée par des parts négociables »...⁹. Cette copropriété n'est pas une indivision. En effet, l'alinéa 2 du même article 4 dispose : que « ne sont pas applicables au fonds les dispositions des articles 824 à 843 du Code des obligations et des contrats (COC) relatives à la communauté ou quasi-société »... De manière redondante, le

4) Sur ces questions. F. NAMMOUR, *Activité bancaire islamique : l'expérience libanaise* : RD bancaire et fin. 2005. analyse 20, p. 37, spéc. p. 42

5) Ce sont des produits financiers représentant une certaine catégorie de biens auxquels souscrivent les investisseurs. Par la suite, le FII acquiert cette même catégorie de biens qu'elle engage par des contrats de location-vente. Les bénéfices résultant de ces opérations sont distribués entre la banque et les investisseurs conformément à la cotation desdits titres.

6) Ces titres consistent en des instruments financiers représentant des biens auxquels souscrivent les investisseurs. Par la suite, le FII achète cette même catégorie de biens, et procède à leur vente. Les bénéfices ainsi réalisés sont répartis entre le FII et les investisseurs suivant la cotation desdits titres

7) Il s'agit de certificats de montant identique émis par la banque islamique aux noms de leurs souscripteurs. Ces titres permettent à leur titulaire de récolter les bénéfices suivant les conditions de chaque émission au lieu d'intérêts. Généralement, ces titres sont émis s'agissant des projets économiques d'une certaine envergure. Ils sont gérés suivant dans le cadre d'un contrat de *moucharaba* en conformité avec la *charia islamiya*.

8) L. 706/2005. art. I.

9) L. 706/2005. art. 4.

législateur précise que : « les propriétaires des parts ou leurs créanciers ne peuvent demander le partage du fonds ou sa liquidation »¹⁰. S'agissant la nature du droit du titulaire, l'article 4 de la loi prévoit que : « les propriétaires des parts ne répondent des dettes du fonds qu'au prorata de leur apport financier ». C'est dire que seule la quote-part de chaque porteur répond du passif éventuel. Donc, la fraction du fonds qui relève de la propriété du porteur est uniquement celle qui correspond à sa quote-part. En ce sens que le porteur n'est pas copropriétaire des valeurs mobilières qui composent l'actif du FCP et qu'il n'a pas de droit sur ces titres¹¹. En réalité, le droit du porteur de parts de FCP est un droit pécuniaire qu'il détient sur le FCP. L'inscription en compte des valeurs mobilières fait naître au profit de leur porteur un droit de créance sur le FCP qui lui permet d'exercer sur elles un droit de propriété¹². Le FCP n'a pas la personnalité morale¹³. Par conséquent, le fonds ne peut agir en justice. Cette action est de la compétence de la société de gestion chargée de gérer le fonds¹⁴. Néanmoins, le fonctionnement du fonds a nécessité qu'on lui reconnaisse certaines prérogatives liées à la personnalité morale¹⁵. Le FCP ne peut valablement fonctionner que s'il dispose d'une quantité minimale de biens lors de sa constitution dont le montant est librement déterminé par la BDL¹⁶. L'actif est composé de deux catégories de biens : les uns constitutifs de l'objet même des OPCVMIF financiers, c'est-à-dire les valeurs mobilières et les instruments financiers. Les autres, participant du fonctionnement de l'OPCVMIF ; il s'agit des liquidités et des biens-fonds nécessaires à l'activité de la Sicav¹⁷.

10) L. 706/2005, art. 10, § 1.

11) A. BOUGNOUX, OPCVM, *Formes juridiques (SICAV et FCP)* : J.-Cl. *Banque et crédit*, Fasc. 2238, n° 78. En effet, seul le gérant a le droit de disposer de l'actif et les porteurs n'ont pas le statut d'actionnaires des sociétés dont le fonds détient les titres (*obs. Ph. Jestaz* : RTD *civ.* 1980, p. 182).

12) A. BOUGNOUX. *ibid et la réf. citée*. En outre, il convient de souligner que l'article 4, § 2 de la loi n°706/2005 rend inapplicables les dispositions des articles 247 à 253 du Code de commerce relatives aux sociétés en participation. Là encore, le législateur a voulu écarter tout pouvoir des porteurs sur les actifs du fonds.

13) L. n°706/2005, art. 4.

14) L. n°706/2005, art. 6, § 3.

15) Cf. L. n°706/2005, art. 5, § 2, al. 2, art. 6, § 2, art. 10, § 2 L. art. 33, § 1 et art. 37 lui permettant d'emprunter.

16) L. n°706/2005, art. 19.

17) L. n°706/2005, art 35. À cela, il faut ajouter les différentes opérations d'achat / vente effectuées sur les marchés réglementés si le règlement constitutif du fond ou les statuts de la Sicav le permettent. Cf. L n°706/2005, art. 36

7 – La loi n° 706/2005 comme le Code de commerce libanais ne définit pas la notion de valeurs mobilières. On peut valablement emprunter la définition du législateur français qui distingue entre les valeurs mobilières par nature et celles « par la forme »¹⁸ que sont les parts de fonds communs de créances et de placement¹⁹. Également, la loi n° 706/2005 ne définit pas la notion d'instrument financier que le Code de commerce libanais ignore. La notion d'instruments financiers est plus vaste que celle de valeurs mobilières. Elle reflète l'indépendance du droit financier dans la mesure où elle ne se rattache à aucune catégorie classique du droit des biens, du droit des contrats ou du droit des sociétés²⁰. La difficulté d'appréhender cette notion a poussé le législateur français à en établir à l'article L. 211-I CMF une liste qui vaut définition. L'actif du fonds se réalise par la souscription, notamment auprès du public²¹. La loi n'impose ni une souscription minimale ni un montant minimum de l'actif initial.

8 – **Société de gestion.** – Le FCP est géré par une société de gestion. Celle-ci a nécessairement la personnalité morale²². La loi n'impose pas une forme juridique déterminée, il peut s'agir d'une société anonyme spécialisée, d'une société financière ou d'une banque. La société peut être libanaise ou une agence d'une société étrangère. Dans ce dernier cas, elle doit être spécialisée dans la gestion des fonds de placement collectif et être soumis dans son pays d'origine ou dans le pays de l'exercice de son activité à un contrôle continu, et ce par un organe étatique ou professionnel. En outre, elle doit consacrer pour son activité au Liban, de manière continue, un montant minimum de deux milliards de livres libanaises. En plus de la gestion du FCP²³, la société rédige le règlement de son fonctionnement²⁴, décide du rachat des parts des fonds²⁵, représente le FCP à l'égard des tiers et agit en justice pour

18) Th. BONNEAU, « Les fonds communs de placement, les fonds communs de créances et le droit civil », RTD civ. 1991, p. 16.

19) Néanmoins, on a pu constater que les parts des fonds ne répondent que partiellement à la définition des valeurs mobilières dans la mesure où l'organisme émetteur n'a pas la personnalité morale. Th. BONNEAU et F. DRUMMOND, *Droit des marchés financiers. Economica* 2001, p. 76. n° 85.

20) Cf. H. DE VAUPLANE et L.-P. BORNET, « Les marchés financiers : le défi de la transposition de la DSI », *Bull Joly Bourse*, 1996, p. 355, § 68, spéc. n°4.

21) L. n°706/2005, art 1.

22) L. n°706/2005, art. 1 et art. 6.

23) L. n°706/2005, art 1.

24) L. n°706/2005, art. 5, § 1 et art. 12.

25) L. n°706/2005, art. 10, § 2.

défendre ou faire valoir les droits ou intérêts des porteurs de parts²⁶. Il en résulte qu'en cas de litige avec le fonds, l'action en justice devra être dirigée contre la société de gestion²⁷. La société de gestion ne se comporte ni en mandataire conventionnel du FCP ou du dépositaire²⁸ ni en fiduciaire propriétaire des valeurs mobilières²⁹. Une certaine doctrine y voit un mandataire légal des souscripteurs³⁰.

9 – **Dépositaire.** – Les actifs du fonds doivent impérativement être tenus auprès d'un dépositaire unique³¹ agréé par la BDL³². Le dépositaire est une entité distincte de la société de gestion³³. Il a pour seule finalité de conserver les actifs. Les porteurs des parts ne peuvent lui adresser des ordres relatifs aux parts (achats, rachats, ventes, etc.). Le dépositaire est obligatoirement « *une banque, une société financière ou tout autre établissement réunissant les conditions posées par la BDL* »³⁴. C'est donc une personne morale. Elle doit avoir son siège social au Liban³⁵. En sus de la fonction de conservation des actifs, le dépositaire contrôle la société de gestion³⁶. Ce pouvoir est accru dans la mesure où la loi permet au dépositaire de refuser l'exécution des ordres lorsqu'ils sont contraires aux lois et au règlement du FCP³⁷.

2° Société d'investissement à capital variable (Sicav)

10 – La Sicav est une société anonyme. Elle doit avoir pour objet exclusif l'investissement dans des valeurs mobilières et autres instruments financiers en répartissant les risques de l'investissement afin de protéger les investissements de ses actionnaires. S'agissant de la société étrangère, il faut et il suffit qu'elle soit considérée comme une Sicav au regard de la loi qui la

26) L. n°706/2005, art. 6, § 3.

27) Rapp. *Rép. min.* n°4187. JO *Sénat* Q. 13 juillet 1989, p. 1090.

28) A. BOUGNOUX, art. préc. n° 102.

29) V. GOYET et STORCK, « Organismes de placement collectif en valeurs mobilières », *Dictionnaire Joly Bourse*, 1994, n° 122.

30) Th. BONNEAU, art. préc. n° 72. - M. GERMAIN, *Les organismes de placement collectif en valeurs mobilières* (OPCVM) : Brochure Ansa 1995, n° 18.

31) L. n°706/2005, art. 27, § 1.

32) L. n°706/2005, art. 14, § 1 et art. 29.

33) L. n°706/2005, art. 27, § 1.

34) L. n°706/2005, art. 14, § 2 et art. 29.

35) Le dépositaire sera désigné et le cas échéant remplacé suivant les termes du règlement du FCP ou des statuts de la SICAV (L. n°706/2005, art. 27, § 2).

36) Cf. L. n°706/2005, art. 15 et 27, § 4.

37) L. n°706/2005, art. 15, § C.

régit³⁸. Le capital initial de la Sicav ne peut être inférieur au montant minimal fixé par le Conseil central de la BDL qui peut le diminuer ou l'augmenter³⁹. Le capital doit être entièrement versé auprès de la BDL dans un délai de six mois à dater de l'agrément du Conseil central⁴⁰. La variation du capital de la Sicav a lieu de plein droit sans nécessiter une approbation de l'assemblée générale ou du conseil d'administration. Elle intervient sans être soumise aux conditions de publicité et d'enregistrement relatives à l'augmentation ou à la diminution du capital des sociétés anonymes⁴¹. Le capital doit être entièrement souscrit. La loi n'évoque nullement les modalités de la souscription. En tout cas, celle-ci n'est astreinte à aucun mode : elle peut résulter d'un écrit ou, à défaut, d'une confirmation de la part de la Sicav. Ses actions doivent être nominatives et négociables⁴².

II. - RÉGIME JURIDIQUE DES OPCVMIF

11 – Les OPCVMIF sont soumis à des règles spécifiques dictées par la forme retenue. Mais la loi n°706/2005 les soumet à des règles communes.

A. Règles spécifiques

1° Fonds commun de placement collectif

12 – La constitution de tout FCP⁴³ est soumise à l'agrément préalable du Conseil Central de la BDL⁴⁴ qui est accordé s'il « sert l'intérêt public »⁴⁵. La constitution du fonds repose sur son règlement, élaboré à l'initiative du gestionnaire⁴⁶. Mais en pratique, il sera rédigé conjointement par le dépositaire et le gestionnaire parce qu'il est censé régir leurs relations⁴⁷. Les parts du fonds prennent la forme de certificats nominatifs, de titres nominatifs ou au por-

38) A. n°7074/1998, art 6, § 1.

39) L. n°706/2005, art. 21. Actuellement, ce montant est de dix milliard de livres libanaises tant pour les SICAV libanaises : (A. n°7074/1998, art. 5, § b) que pour les agences de SICAV étrangères : (A. n°7074/1998, art. 6, § 2).

40) L. n°706/2005, art 21.

41) L. n°706/2005, art 23.

42) L. n°706/2005, art. 20.

43) Comme celle des Sicav ou des organismes islamiques.

44) L. n°706/2005, art. 32, al. 1. - A. n°7074/1998, art. 3,4,5 et 6.

45) L. n°706/2005, art. 32, al. 3.

46) Cf. L. n°706/2005, art. 5, § 5 et art. 12.

47) L. n°706/2005, art. 32, al. 2. Il en sera de même s'agissant les modifications.

teur⁴⁸. Ces parts sont signées par la société de gestion de façon manuscrite ou électronique dans les conditions posées par le règlement⁴⁹. Le prix des parts est déterminé en divisant la valeur nette des actifs du fonds par le nombre des parts émises⁵⁰ majoré ou diminué, selon le cas, des frais et commissions. Le prix de vente des parts est fixé suivant le prix pratiqué sur le marché financier. S'agissant des valeurs mobilières ou autres instruments financiers non-côtés, il sera tenu compte de la valeur éventuelle évaluée suivant les règles comptables internationales notamment, le principe de précaution. La société de gestion ne peut ni acheter ni vendre en dehors des critères susmentionnés⁵¹. Les parts peuvent valablement être rachetées par le fonds à la demande de l'un quelconque de ses actionnaires si le règlement l'autorise⁵² sauf suspension⁵³. Le FCP doit avoir son propre commissaire aux comptes désigné par la société de gestion selon la procédure et règles régissant la désignation du commissaire aux comptes auprès des banques⁵⁴. Le commissaire aux comptes contrôle les opérations du FCP et rédige les rapports comptables suivant les directives de la Commission de contrôle des banques⁵⁵.

13 – Porteurs des parts du FCP. – Les porteurs de parts n'ont pratiquement pas de rôle dans le fonctionnement du FCP. Ils ne peuvent provoquer le partage du fonds ou sa liquidation⁵⁶. Ils ne sont jamais réunis en assemblée ni consultés par correspondance. Néanmoins, ils gardent un pouvoir de contrôle; l'arrêté n°7074/1998 envisage expressément la constitution d'un organe composé des porteurs des parts chargé de veiller sur leurs propres intérêts et, pour ce faire, le dote de certains pouvoirs dont notamment de terminer la mission de la société de gestion suivant une procédure prédéterminée⁵⁷. Également, les porteurs peuvent se prévaloir d'un droit à l'information.

14 – Société de gestion. – La société de gestion est soumise à un agrément spécial du Conseil Central. Elle doit disposer d'un capital minimal au moins égal à deux milliards de livres libanaises s'agissant des sociétés liba-

48) L. n°706/2005, *art.* 7, § 1.

49) L. n°706/2005, *art.* 7, § 2 et 3.

50) L. n°706/2005, *art.* 8, § 1.

51) L. n°706/2005, *art.* 9.

52) L. n°706/2005, *art.* 10, § 2.

53) Cf. L. n°706/2005, *art.* 11 § a *et* § 9.

54) L. n°706/2005, *art.* 39, § 2.

55) Cf. L. n°706/2005, *art.* 20, *et art.* 40, § 2.

56) L. n°706/2005, *art.* 10, § 1.

57) L. n°706/2005, *art.* 3, § 2-a. -A. n°7074/1998.

naises⁵⁸ et les agences de sociétés étrangères⁵⁹. Il est de dix milliards s'agissant des banques libanaises ou agences de banques étrangères⁶⁰. La société de gestion engage sa responsabilité à l'égard des tiers ou envers les porteurs des parts pour toute violation des textes législatifs et réglementaires, du règlement du fonds et en tout cas pour ses fautes. Elle doit gérer le fonds en conformité avec son règlement, tenant compte du seul intérêt exclusif des porteurs des parts⁶¹. La responsabilité peut être civile. Elle sera alors appréciée dans les mêmes termes qu'un mandataire salarié⁶². Si l'action en responsabilité est accueillie, elle peut aboutir à la révocation des dirigeants de la société de gestion et éventuellement à la désignation d'un administrateur provisoire. La responsabilité peut être pénale⁶³. La mission de la société de gestion prend fin dans les mêmes conditions que le droit français⁶⁴.

15 – **Dépositaire.** – Le dépositaire répond de toute violation des lois et règlements du FCP ainsi que de ses fautes envers les tiers⁶⁵ ou envers les porteurs des parts dans des termes similaires à la responsabilité de la société de gestion⁶⁶. Sa responsabilité peut être individuelle ou solidaire avec le gestionnaire, selon le cas. L'action en responsabilité sera portée à l'encontre du dépositaire même. Elle peut déboucher sur la révocation des dirigeants du dépositaire. La responsabilité pénale du dépositaire pourra être retenue dans les mêmes termes que la responsabilité des gestionnaires. Dans la mesure où le droit libanais n'a pas à ce jour dématérialisé les titres financiers, les valeurs mobilières doivent revêtir un corpus. Le corpus étant susceptible de faire l'objet d'un dépôt, les dirigeants de la société de gestion seront passibles des peines de l'abus de confiance⁶⁷. L'article 16 de la loi relatif à la fin de la mission du gestionnaire et du dépositaire, prévoit l'hypothèse du « retrait du dépositaire par sa volonté ou par la volonté du gestionnaire ». Dans

58) A. n°7074/1998, art. 3, § 1-b, tel que modifié en vertu de l'article n°8684/2004.

59) A. n°7074/1998, art. 4, § 2 tel que modifié en vertu de l'article second de l'arrêté n°8684/2004.

60) A. n°7074/1998, art. 7, § 2-a, tel que modifié par l'article 3 de l'arrêté n°8684/2004.

61) L. n°706/2005, art. 6, § 4.

62) L. n°706/2005, art. 13, § 2.

63) L. n°706/2005, art. 44.

64) L. n°706/2005, art. 16, § a.

65) L. n°706/2005, art. 14, § 3.

66) L. n°706/2005, art. 29.

67) Sur la possibilité d'appliquer l'abus de confiance s'agissant même des titres dématérialisés, V. CA Paris, 9^e ch., sect. B., 16 mars 1995 : Dr. Sociétés 1995, comm. 127. note H. Hovasse.

des termes similaires, l'article 30 met fin à la mission du dépositaire en cas de son « retrait volontaire ou de par la volonté de la Sicav ». Il en résulte que le gestionnaire peut révoquer le dépositaire en dehors de toute action judiciaire sous réserve de l'abus.

2° SICAV

16 – La constitution de la Sicav, ses statuts ou leurs éventuelles modifications sont soumis à l'agrément préalable de la BDL⁶⁸. La Sicav n'est pas astreinte à la condition de la réserve légale⁶⁹. Ses statuts sont signés par les « fondateurs » dans les termes du droit commun. En sus des mentions exigées pour toutes les sociétés commerciales, les statuts doivent contenir certaines mentions spéciales⁷⁰. La loi n° 706/2005 retient certaines spécificités des actions des Sicav dérogeant au droit commun des sociétés par action. Cela s'explique, notamment, par la règle selon laquelle le capital social change continuellement en fonction de la variation des actifs : ainsi, elles sont intégralement libérées dès leur émission⁷¹ et ne comportent pas de droit préférentiel de souscription en cas d'augmentation du capital⁷². En outre, les actions sont émises et rachetées à tout moment par la société⁷³ à la demande de tout actionnaire et au prix résultant de la division de la valeur nette des biens de la Sicav sur le nombre d'actions émises⁷⁴. De même, l'émission ne peut avoir lieu si le montant correspondant n'a pas été préalablement déposé sur le compte de la société, et ce dans les délais fixes par ses statuts. Étant entendu que cette procédure n'interdit pas la distribution aux actionnaires d'actions gratuites en conformité avec les statuts de société⁷⁵.

17 – La Sicav est administrée comme dans toute société anonyme libanaise par le conseil d'administration et le président-directeur général qui doivent satisfaire aux mêmes conditions de technicité et d'honorabilité exigées s'agissant des banques et autres établissements financiers. La responsabilité des dirigeants sera engagée dans les termes du droit commun. Selon le

68) L. n°706/2005, art. 32. - V. aussi A. n°7074/1998, art. 2.

69) L. n°706/2005, art. 25.

70) Cf. L. n°706/2005, art. 22 et art. 6, § 3.

71) L. n°706/2005, art. 21.

72) L. n°706/2005, art. 20, § 3.

73) Sauf clause contraire, cf. L. n°706/2005, art. 22, § 1 et § 2.

74) L. n°706/2005, art. 22, § 2.

75) L. n°706/2005, art. 22, § 3.

cas, il s'agira d'une responsabilité civile ou pénale. De même, des sanctions disciplinaires peuvent leur être infligées. Le contrôle des Sicav est assuré par le dépositaire des actifs désigné dans les statuts de la Sicav et agréé par la BDL⁷⁶. Celui-ci contrôle la régularité de ses décisions dans des termes identiques au dépositaire du FCP. Il assure les mêmes responsabilités⁷⁷. Il exerce son activité dans le seul intérêt des actionnaires⁷⁸. Sa mission prend fin dans les cas énumérés à l'article 30 § 2 de la loi n°706/2005⁷⁹.

3° OPCVMIF de type islamique

18 – L'OPCVMIF doit satisfaire aux mêmes conditions que l'OPCVMIF de type laïc. En plus des mentions sus-indiquées, son règlement doit contenir des mentions spéciales attestant notamment de sa constitution en conformité avec la *charia islamiya*⁸⁰. La gestion du fonds est assurée soit par une Sicav soit par une banque islamique⁸¹. Elle a lieu sur la base du mécanisme de la « *moudaraba* ». L'article premier de la loi n° 706/2005 la définit comme l'opération par laquelle un capitaliste (*rab el-mâl*) remet une somme d'argent à un agent (*moudareb*) qui l'emploie afin de partager les bénéfices suivant le contrat⁸². Appliquée au FII, la *moudaraba* est l'opération par laquelle les épargnants (capitalistes) apportent leur argent par la souscription aux parts du fonds à la société de gestion (*moudareb*) qui l'emploie au négoce en contrepartie d'un bénéfice indexé sur les gains du fonds. En cas de perte, seuls les apporteurs supportent les conséquences. Toutefois, la société de gestion ne peut réclamer aucun bénéfice pour le travail fourni. Au contraire, la société de gestion supportera seule la totalité des pertes en cas de négligence, de faute, ou de violation du règlement du fonds

76) L. n°706/2005, art. 27, § 1.

77) L. n°706/2005, art. 27, § 3 et § 4 et art. 29.

78) L. n°706/2005, art. 31.

79) Ces cas sont suivants : retrait ou faillite de la Sicav ; demande de délai de paiement, jugement judiciaire terminant l'activité de la Sicav ; défaillance de l'une des conditions posées par la BDL.

80) Par ex : mention expresse que le FII a été constitué en conformité avec la *charia islamiya*, les principes régissant les opérations de vente effectuées par le FII s'agissant les actifs appartenant à la société de gestion ou y ayant des intérêts, etc. - Cf. L. n°706/2005, art. 47.

81) A. n°9041/2005, art. 1.

82) V. F. NAMMOUR, art. préc.

de sa part⁸³. Dans ses relations avec les porteurs des parts, la société de *gestion-moudareb* est considérée comme un mandataire salarié sauf texte contraire⁸⁴. Également, la gestion du fonds peut se réaliser sur la base d'un mandat. Dans ce cas, il sera versé une commission à la société gestion-mandataire, en contrepartie de son travail. La société de gestion islamique gère le fonds dans les mêmes conditions qu'une société de gestion de type laïc.

19 – L'association étant la caractéristique des opérations bancaires et financières islamiques qui les distingue des opérations de type classique, l'article 46 de la loi n° 706/2005 a prévu une disposition dérogatoire à l'article 6 § 2 interdisant à la société de gestion d'utiliser les actifs du fonds à des fins personnelles et de les fusionner avec ses propres actifs. En effet, l'article 46 autorise expressément la société de gestion islamique à participer et obtenir des parts dans le FII qu'elle dirige. Dans ce cas, en plus des honoraires qu'elle touche du fait de l'emploi de l'argent au négoce, elle percevra en tant que capitaliste (*rab el-mâl*) cette fois-ci, une partie des bénéfices, proportionnelle aux parts qu'elle détient dans le fonds. Néanmoins, la société de gestion ne pourra garantir personnellement ni le capital souscrit dans le fonds ni les bénéfices forfaitaires⁸⁵. Également, le FII pourra être géré par une Sicav. Conformément à l'article 48 de la loi 706/2005, celle-ci est dispensée des dispositions de l'article 20 § 3 de la même loi interdisant aux anciens actionnaires de bénéficier d'un droit préférentiel de souscription en cas d'émission de nouvelles actions ou de rachat des actions. Néanmoins, la Sicav ne peut pas émettre des actions privilégiées dont les caractéristiques lui conféreraient un droit préférentiel en cas de liquidation du fonds ou en cas de distribution des bénéfices⁸⁶.

B. - Règles communes

20 – **Information.** – En raison de la diversité de plus en plus grande des valeurs mobilières et des instruments financiers, la loi met l'accent sur l'information du souscripteur afin de l'éclairer sur la nature et l'étendue des risques de son placement. Cela d'autant plus que les épargnants entrent dans

83) L. n°706/2005, art. 45-a.

84) L. n°706/2005, art. 52.

85) L. n°706/2005, art 51.

86) L. n°706/2005, art 50.

le champ contractuel par la souscription et non point le règlement. Étant entendu que la seule souscription vaut acceptation dudit règlement⁸⁷.

21 – **Liquidités.** – La loi n° 706/2005 est restée muette sur la question de savoir si l'actif de l'OPCVMIF peut comprendre des liquidités. La réponse affirmative résulte des dispositions autorisant l'organisme à acheter des parts dans d'autres organismes et à racheter ses propres parts. Néanmoins, les liquidités doivent figurer à titre accessoire.

22 – **Immeubles.** – Les Sicav de type laïc ou islamique, à l'exclusion des fonds, peuvent posséder des immeubles nécessaires à leur fonctionnement, sous réserve du respect des dispositions du décret-loi n° 11614 du 4 janvier 1969 relatif à l'acquisition de droits réels par les non-libanais⁸⁸.

23 – **Emploi de l'actif.** – L'emploi de l'actif fait l'objet d'une réglementation stricte traditionnellement justifiée par le besoin de limitation des risques par une répartition des placements. À ce propos, la loi n° 706/2005 procède de diverses manières : elle pose une limite de chaque investissement par rapport à l'actif de l'OPCVMIF⁸⁹. Exceptionnellement, la qualité de l'émetteur permet de franchir cette limite : si ces titres sont émis par le trésor libanais, un pays membre du G 10⁹⁰. Également, la loi consacre une limite aux investissements en titres d'un même émetteur⁹¹. De même, la loi retient une limite aux investissements en titres émis par d'autres OPCVMIF ou des fonds communs de créances⁹². L'emploi de l'actif dans d'autres OPCVMIF n'est soumis à aucun plafond. La seule limite est le respect des dispositions de la loi n° 706/2005. Un Opcvm ne peut prêter des espèces. Cette activité ne rentre en aucune façon dans son objet social⁹³. En revanche, il pourra « exceptionnellement, procéder à des emprunts d'espèces dans le seul but de ra-

87) L. n°706/2005, art. 5, § 3.

88) L. n°706/2005, art. 35.

89) L. n°706/2005, art. 36. Ainsi, celui-ci ne peut employer dans une même catégorie de titres d'un même émetteur plus de 15% de ses actifs.

90) L. n°706/2005, art. 36.

91) Art. 36, L. 706/2005. L'OPCVMIF ne peut détenir plus de 15% de valeurs mobilières d'un même émetteur.

92) L. n°706/2005, art. 38. Le fonds ou la Sicav ne peut détenir de parts dans d'autres OPCVMIF dont les règlements ou règles impératifs sont contraires aux dispositions de la loi n° 706/2005.

93) A. BOUGNOUX, « Règles communes applicables aux OPCVM à vocation générale », J.-Cl. *Banque et Crédit*, Fasc. 2237, n° 35.

cheter les parts du fonds ou les actions de la SICAV ou SIIIV suivant les taux et conditions fixés par le Conseil Central de la BDL »⁹⁴.

24 – Régime fiscal. – L'article 42 § 1 de la loi n° 706/2005 pose un principe général d'exemption du fonds (et de la Sicav) s'agissant « les formalités et opérations qu'il effectue ou qui sont effectuées à son compte, de tous impôts ou taxe prévus par tous textes généraux ou spéciaux, sous réserve des dérogations spéciales ou des dispositions de la présente loi ». Par conséquent, la souscription aux parts doit être exonérée de toute taxe. Il doit en être de même des achats ou rachats des parts, ainsi que des cessions des parts ou titres. Plus particulièrement, les gains nets résultant de l'activité du fonds (ou de la Sicav) ainsi que les gains réalisés à sa liquidation (ou à la liquidation de la Sicav) sont exemptés de l'impôt sur le revenu⁹⁵. Il en sera autrement si lesdits gains sont inscrits à l'actif d'un établissement bancaire ou financier résident au Liban. En effet, dans ce cas, les gains résultent de l'exercice de l'activité bancaire ou financière et seront imposés à ce titre⁹⁶. Également, les dividendes distribués par le fonds (ou la société) sont soumis à l'impôt sur le revenu⁹⁷. Cette solution se justifie par le fait que les produits du fonds constituent pour les porteurs de parts, des revenus de capitaux mobiliers, perçus à la date de leur répartition par le FCP⁹⁸. Relevons que si les formalités et opérations effectuées par le fonds sur ses biens meubles et immeubles sont exonérées d'impôts, en revanche, ces biens restent soumis à l'impôt en ce qui concerne les dividendes et gains qu'ils engendrent⁹⁹.

25 – Liquidation du fonds. – La liquidation du fonds peut être facultative¹⁰⁰ ou obligatoire¹⁰¹. En cas de liquidation, le gestionnaire et au besoin, le

94) L. n°706/2005, art. 37.

95) L. n°706/2005, art. 42, § 2.

96) L. n°706/2005, art. 42, § 2.

97) L. n°706/2005, art. 42, § 2.

98) Ainsi, l'article 42, § 4 soumet les intérêts de créances dues au fonds (ou à la Sicav) à l'imposition de 5% telle que précisée à l'article 51 de la loi du budget de 2003 (et ses textes d'application).

99) L. n°706/2005, art. 42, § 5.

100) Ce sera le cas, par exemple, lorsque la valeur marchande des parts du fond diminue de 25% de sa valeur initiale lors de la constitution du fonds. La BDL aura alors le choix, au vu des circonstances, en vertu d'une décision, d'enjoindre à la société de gestion de mettre le fonds en état de liquidation. Cette décision ne peut faire l'objet d'aucun recours ordinaire ou extraordinaire (L. n°706/2005, art. 17).

101) L. n°706/2005, art. 18, § 1 : expiration de la durée fixée dans le règlement du fonds, cessation d'activité du gestionnaire ou du dépositaire faillite du gestionnaire, etc.

dépositaire, tiendront le rôle de liquidateur. En cas de désaccord, le liquidateur sera désigné par le tribunal à la demande de tout porteur de parts¹⁰². Une fois la liquidation déclenchée, il appartient à la société de gestion et, le cas échéant, au dépositaire, de déclarer et publier sans retard l'état de liquidation. À défaut, la BDL y procédera aux dépens de la société de gestion¹⁰³.

Mots-Clés : Fonds communs de placement – Gestionnaire – Dépositaire – Organisme islamique de placement.

102) L. n°706/2005, art. 18, § 2.

103) L. n°706/2005, art. 18, § 3.