

Conséquences de la ratification de la Convention de la Haye sur les trusts par la Suisse

Travail de diplôme réalisé en vue de l'obtention du diplôme HES

par :

Paolo ACERBIS

Conseiller au travail de diplôme :

Emmanuel FRAGNIERE, professeur HES

Genève, le 3 octobre 2008

Haute École de Gestion de Genève (HEG-GE)

Economie d'entreprise en emploi

Déclaration

Ce travail de diplôme est réalisé dans le cadre de l'examen final de la Haute école de gestion de Genève, en vue de l'obtention du titre d'économiste d'entreprise HES. L'étudiant accepte, le cas échéant, la clause de confidentialité. L'utilisation des conclusions et recommandations formulées dans le travail de diplôme, sans préjuger de leur valeur, n'engage ni la responsabilité de l'auteur, ni celle du conseiller au travail de diplôme, du juré et de la HEG.

« J'atteste avoir réalisé seul le présent travail, sans avoir utilisé des sources autres que celles citées dans la bibliographie. »

Fait à Genève, le 26 septembre 2008

Paolo ACERBIS

Remerciements

Après quatre années de labeur, entre travail et école, je souhaite tout d'abord dire un grand merci à mon père qui m'a toujours soutenu et motivé à faire les choses du mieux possible. A mon amie et sa famille, pour leur soutien et leur compréhension.

Ensuite, un grand merci à mon conseiller lors de ce travail, Monsieur Emmanuel Fragnière. Ses idées, conseils et sa motivation contagieuse m'auront permis d'avancer et de rendre une copie qui, je l'espère, plaira à ses lecteurs.

Un grand merci à mes collègues de travail, pour leur gentillesse et leur apport en terme de soutien et de motivation.

Pour finir, je tiens à remercier toutes les personnes du monde des trusts qui se sont véritablement impliquées pour que je puisse rendre un travail pertinent et qui n'ont pas hésité à m'offrir de leur précieux temps malgré des agendas très chargés.

Sommaire

Avec une année de recul par rapport à la ratification de la Convention de la Haye sur les trusts par la Suisse, l'objectif de mon travail est double. Double car basé sur deux aspects principaux qui sont, d'une part, le côté étudiantin et, d'autre part, l'intérêt personnel pour un instrument de plus en plus utilisé et important dans la gestion patrimoniale.

Vis-à-vis de l'école, je souhaite faire découvrir aux gens qui liront ce travail ce que représente un trust dans les termes les plus simples et compréhensibles possible, tout en démontrant les apports que la Suisse retire de la ratification de la Convention. Au niveau personnel, je m'offre l'opportunité de découvrir un domaine dans lequel je n'ai aucune connaissance de base mais pour lequel j'ai un intérêt car je travaille dans le domaine financier, sans avoir encore eu l'opportunité de toucher à ce genre d'outil pour le moins complexe.

Ainsi, afin de ne pas m'égarer lors de la réalisation de ce travail, il sera divisé en trois parties distinctes permettant tout d'abord d'éclaircir le mieux possible le sujet, que ce soit pour le lecteur ou pour moi-même puisque je le découvre en même temps que vous.

Dans la première partie, je souhaite expliquer ce qu'est un trust car, il est de plus en plus fréquent d'en rencontrer dans le monde financier et très peu de personnes connaissent son fonctionnement hormis les professionnels. Nous aborderons son cadre juridique, son histoire, les termes utilisés et les principaux types de trusts existants afin d'en avoir une vision la plus complète possible.

Puis, une fois le trust mieux maîtrisé, nous aborderons le thème de la Convention de la Haye à proprement parler. Ce qu'elle est, son contenu, à quoi elle sert et les informations importantes qui font qu'elle devrait permettre à la Suisse de renforcer son attrait en terme de place financière.

Une fois les paramètres de base intégrés, nous pourrons commencer l'étape la plus intéressante et importante de ce travail : l'analyse des conséquences liées à la ratification de la Convention.

Aux travers de nombreuses entrevues avec des professionnels de la branche, nous verrons ce qui a changé, les raisons qui font que la Suisse avait intérêt à y souscrire,

les incidences au niveau économique et financier pour la Confédération en terme de rentrée d'argent, d'impôts ou de force de travail. Je tenterai d'apporter un peu de lumière à ce domaine en lisant des revues financières ou en obtenant des rapports rédigés par la Confédération.

Après avoir obtenu une analyse complète de la situation suite aux interviews, vous pourrez lire pourquoi je recommande d'accélérer la mise en place d'un organe d'autorégulation propre aux métiers du trust et, également, pourquoi il me paraît nécessaire de rendre le cadre fiscal plus transparent et attrayant qu'actuellement ou, du moins, de statuer sur certains points douteux et peu favorables.

En espérant que ce travail vous plaise et vous apprenne ce qu'est un trust, je vous souhaite une excellente lecture.

Table des matières

Déclaration	i
Remerciements	ii
Sommaire	iii
Table des matières	1
1. Introduction	3
2. Le trust	5
2.1 Qu'est-ce qu'un trust ?	5
2.1.1 <i>La base juridique historique</i>	6
2.1.2 <i>Un peu d'histoire</i>	7
2.1.3 <i>Les termes courants</i>	8
2.1.4 <i>Les types de trust</i>	9
2.1.4.1 <i>Revocable trust</i>	10
2.1.4.2 <i>Irrevocable trust</i>	11
2.1.4.3 <i>Discretionary trust</i>	11
2.1.4.4 <i>Fixed interest trust</i>	13
2.2 Généralités d'un trust	15
2.2.1 <i>A qui s'adresse le trust ?</i>	15
2.2.2 <i>Frais de gestion et d'administration</i>	15
2.2.3 <i>Comment choisir son trust</i>	15
2.2.4 <i>Révocable ou irrévocable ?</i>	16
2.2.5 <i>Fiscalité d'un trust</i>	17
2.2.6 <i>Validation d'un trust</i>	18
2.3 Les avantages du trust	18
2.3.1 <i>Point à ne pas oublier</i>	19
3. La Convention de la Haye sur les trusts	20
3.1 La Convention	20
3.1.1 <i>Objectifs</i>	20
3.1.2 <i>Les pays membres</i>	20
3.1.3 <i>Les points clés du texte</i>	21
3.1.4 <i>En résumé</i>	22
4. Les conséquences	23
4.1 La méthode de recherche	23
4.1.1 <i>Mon idée de base</i>	24
4.1.2 <i>La nouvelle méthode</i>	24
4.2 Mes objectifs	25
4.3 L'interview	25
4.3.1 <i>Les interlocuteurs</i>	25
4.3.2 <i>Les questions :</i>	26
4.4 Le résultat	28
4.4.1 <i>Synopsis des entretiens</i>	28

4.4.1.1	Interview de Mme Joséphine de Mitri	28
4.4.1.2	Interview de Maître Patrick Renaud.....	30
4.4.1.3	Interview de M. Jérôme Prod'Hom.....	31
4.4.1.4	Interview de M. Stéphane Masson.....	33
4.4.1.5	Interview de M. Matija Jankovic.....	35
4.4.1.6	Interview de M. André Reboh	38
4.4.1.7	Interview de M. Roland Aebischer	40
4.4.1.8	Interview de M. François Schwob	43
4.4.1.9	Interview de M. Anthony P.	45
4.4.1.10	Interview de M. Michael Hoesli	47
4.4.1.11	Interview de M. Xavier Isaac.....	48
4.5	Analyse	50
4.5.1	<i>Résultat de l'analyse.....</i>	<i>50</i>
4.5.1.1	Attrait majeur de la place financière.....	51
4.5.1.2	Clientèle en croissance	52
4.5.1.3	Importance de l'offre en matière de trust	52
4.5.1.4	Répercussions sur l'économie nationale	53
4.5.1.5	Impact juridique.....	54
4.5.1.6	Sécurisation de la clientèle	55
4.5.1.7	Perspectives.....	56
4.5.2	<i>Tableau PEST</i>	<i>56</i>
4.5.3	<i>Les conséquences clés en résumé</i>	<i>58</i>
4.6	Recommandations.....	58
4.6.1	<i>Réguler les trustees actifs en Suisse.....</i>	<i>58</i>
4.6.1.1	Les risques encourus	59
4.6.1.2	La SATC et le STEP	59
4.6.1.3	Solutions proposées	60
4.6.2	<i>Statuer sur l'imposition des trusts en Suisse</i>	<i>61</i>
4.6.2.1	Offrir des conditions avantageuses pour les trusts « suisses ».....	62
4.6.2.2	Solution proposée	63
4.6.3	<i>Mes recommandations finales</i>	<i>64</i>
	Conclusion	65
	Bibliographie.....	67
	Annexe 1.....	68
	Annexe 2.....	69
	Annexe 3.....	70
	Annexe 4.....	71
	Annexe 5.....	72

1. Introduction

Souffrant de mauvaise réputation et très souvent assimilé à de l'évasion fiscale, le trust est aujourd'hui un instrument de planification successorale très utilisé. Ce travail a pour objectif de faire connaître un instrument peu connu hors des pays anglo-saxons et de démontrer les conséquences découlant de la ratification de la Convention de la Haye voici déjà une année.

En l'espace de quelques mois, la Suisse a pris deux décisions lui permettant de renforcer encore un peu plus l'attrait de sa place financière aux yeux des grandes fortunes étrangères. En effet, depuis juillet 2007, le pays a ratifié la Convention de la Haye sur les trusts permettant de conjuguer droit suisse et spécificités anglo-saxonnes, puis deux mois plus tard, c'est la Conférence suisse des impôts qui rédigeait sa circulaire sur l'imposition des trusts.

Passés totalement inaperçus du grand public, ces deux événements n'ont pu que réjouir les professionnels de la branche qui militaient depuis quelques années déjà en faveur d'une ratification de la Convention de la Haye ou d'une modification de la législation offrant un meilleur cadre juridique et fiscal pour la gestion de trust depuis la Suisse.

Une étroite corrélation existait déjà entre les trusts anglo-saxons et le patrimoine privé géré en Suisse. Ainsi, plus particulièrement les banques privées et les fiduciaires, en raison de leur orientation internationale, acceptaient largement le concept de trust. Toutefois, l'insécurité relative au traitement juridique avait empêché tant les clients étrangers que les conseillers juridiques à entreprendre la gestion de trust à partir de la Suisse et, à plus forte raison, avec l'aide d'un trustee domicilié en Suisse.

C'est en renforçant le cadre légal et en approuvant la reconnaissance du trust que la Suisse s'offre l'opportunité de devenir une plaque tournante au niveau international et, par la même occasion, de renforcer sa réputation.

Une année après la ratification, nous verrons les apports de la Convention et ferons le point sur la situation actuelle avec tout de même quelques recommandations nécessaires dans l'optique d'obtenir un cadre de travail de haut niveau, capable de concurrencer les places offshore.

Organisé en trois parties distinctes, ce rapport nous fera tout d'abord découvrir le trust et ses particularités. A travers une grande recherche documentaire, je ferai le tour du trust et je tenterai de l'approprier avec des termes compréhensibles par tout un chacun.

Puis nous verrons les implications de la Convention de la Haye, document offrant à la Suisse la reconnaissance légale des trusts. Ce qu'elle peut nous offrir, les principaux articles ou encore son attrait et les pays membres.

Pour finir, je changerai de méthode et pratiquerai une approche ethnographique en allant à la rencontre de professionnels du métier. Aux travers d'une douzaine d'entretiens, nous pourrions analyser la situation actuelle et les changements induits par la signature de la Convention voici déjà plus d'un an. Outre le fait d'être au cœur du sujet, cela me permettra de rencontrer des gens très haut placés et de faire bénéficier notre établissement d'une publicité sensationnelle.

L'objectif final de mon travail de diplôme étant, d'une part de clarifier les apports de la Convention et d'en tirer les sommes pour apporter des recommandations au niveau de la régulation des trustees ou de l'imposition des constituants basés en Suisse et, d'autre part, d'avoir appris de manière autodidacte comment se gère un tel outil et les possibilités offertes à tous les niveaux.

2. Le trust

Outil de gestion patrimoniale, le trust étranger est reconnu en Suisse depuis le 1^{er} juillet 2007. La ratification de la Convention de la Haye permet désormais la gestion des trusts à partir de la Suisse, dans un contexte juridique favorable, offrant ainsi une réduction des craintes et des inconnues liées à l'utilisation d'un instrument très peu connu dans les sociétés de civil Law¹ comme la nôtre.

Cette première partie nous permettra de faire connaissance avec le trust, d'en expliquer les termes spécifiques, les buts, les types et, surtout, le fonctionnement. D'un outil paraissant simple au premier abord, nous verrons succinctement comment il peut très vite devenir extrêmement complexe.

2.1 Qu'est-ce qu'un trust ?

« La notion de trust décrit un rapport juridique ayant effet à l'encontre des tiers, qui prend naissance lorsque, sur la base d'un document de constitution (trust deed), le constituant (settlor) transfère des valeurs patrimoniales déterminées à une ou plusieurs personnes (trustees), lesquelles ont l'obligation de les gérer et des les utiliser dans un but établi à l'avance par le settlor en faveur d'un ou de plusieurs tiers (beneficiaries). »
(Conférence Suisse des Impôts ;2007 ; page 2)

Ci-dessus, la définition officiel du trust en Suisse telle qu'écrite par la Conférence Suisse des impôts dans sa circulaire 30. Il est difficile de comprendre exactement de quoi il en retourne sans être un expert ou sans quelques explications.

On entend par trust, un patrimoine, que ce soit financier, immobilier ou encore artistique, qui est rendu juridiquement indépendant de son propriétaire initial. Avec ce système, le settlor² va transférer la propriété juridique de son patrimoine à une autre personne ou société (le trustee³) qui va le gérer dans l'intérêt d'un ou de plusieurs bénéficiaires (le beneficiary⁴). L'avantage du settlor est qu'il

¹ La civil Law est la loi qui régit la Suisse et la majorité des pays à travers le monde. Basé sur la codification des règles, la civil Law suit des codes qui doivent être ensuite appliqué par les juges.

² Le settlor peut être une personne ou une société. Dans la loi, le settlor est la personne qui constitue un trust.

³ Le trustee peut être une personne ou une société. Son obligation est de gérer le trust au profit du bénéficiaire. Il administre le trust en son nom et en a plein pouvoir mais le patrimoine est indépendant de sa fortune propre.

⁴ Le beneficiary est la personne qui bénéficie du trust.

n'apparaît plus comme propriétaire juridique de ses avoirs. Il jouit ainsi d'une discrétion absolue et d'une kyrielle d'avantages importants, que nous verrons plus loin.

Donc, pour reprendre la circulaire et être plus explicite, le trust n'est pas une entité légale, ce n'est pas un contrat, ni un partenariat. Le trust est uniquement une relation entre le trustee et le settlor et ne possède pas de personnalité morale, ce qui le rend inattaquable juridiquement.

Pour donner un exemple basique, imaginez que vous soyez un chirurgien de renom. Un jour, un client mécontent porte plainte contre vous et exige des dommages et intérêts. Le fait d'avoir créé un trust rendra votre fortune hors d'atteinte de toute démarche juridique et vous ne serez ponctionné que sur votre revenu ou ce qui n'est pas dans le trust. Ainsi, votre fortune sera gardée à l'abri des regards indiscrets ou du fisc.

2.1.1 La base juridique historique

Pour comprendre l'origine du trust, il faut remonter au XIII^{ème} siècle et aux difficultés rencontrées par la common Law⁵ en Angleterre. Afin de trouver une solution à un litige entre deux parties ne pouvant être départagées, le Roi d'Angleterre nomma un chancelier avec des pouvoirs discrétionnaires afin de trouver une solution adéquate. Au fil du temps, ce système légal évolua et devint un système complet de lois, avec ses propres règles, principes et procédures. La justice nommée aujourd'hui Equity⁶ était née. A l'heure actuelle, les deux modes de fonctionnement perdurent dans les pays dits du Commonwealth (Australie, Canada, Afrique du Sud, Singapour, Royaume-Uni) et le droit des trusts se juge au moyen de l'Equity.

Pour l'anecdote, il faut noter qu'à l'inverse des pays du Commonwealth, la Suisse ne reconnaissait jusqu'alors pas le trust dans son système légal. En effet, le droit des pays européens étant basé sur le droit civil, celui-ci ne proposait pas

⁵ La common Law est un modèle législatif anglo-saxon basé sur les droits de la jurisprudence par opposition au droit civil. Elle gère des responsabilités civiles, des contrats ou des droits criminels.

⁶ L'Equity est un modèle législatif dérivé de la common law. Plus simple en terme administratif, c'est elle qui gère le droit des trusts, les successions ou encore les faillites.

de transcription du trust de la common Law et, de ce fait, était inconnu de notre droit malgré quelques tentatives plus ou moins réussies de jurisprudence.

2.1.2 Un peu d'histoire

Les trusts ont été inventés au temps des Croisades, entre le XII^{ème} et XIII^{ème} siècle, par les Anglais. A cette époque, la propriété foncière se basait sur des lois féodales et, lorsqu'un chevalier quittait le pays pour aller se battre, il avait besoin d'une personne de confiance pour gérer son patrimoine en son absence. Pour cela, il transmettait sa propriété à un ami, étant entendu que celui-ci la lui remettrait à son retour. Une fois revenu, il n'était pas rare que « l'ami » refuse de rendre la propriété à son bénéficiaire légitime et que celui-ci se retrouve sans demeure et sans fortune.

En effet, à cette époque, la loi anglaise ne reconnaissait pas encore ce cas de figure car les terrains étaient propriétés du syndic qui n'avait pas obligation de les rendre. Ainsi, les nombreux croisés destitués de leurs biens se retournèrent vers le Roi pour obtenir justice. Celui-ci nomma un Chancelier spécial qui avait toute latitude pour régler ce genre de conflit. Et comme nous l'avons vu un peu plus haut, c'est ainsi que démarra la distinction entre ce qui est « juste » et ce qui est « équitable ».

Dès lors, le Chancelier décida de faire la distinction entre le propriétaire juridique d'un bien et le bénéficiaire ayant un intérêt économique dans ce même bien. Dès leur retour, les Croisés, en qualité de bénéficiaires, se voyaient remettre leurs biens par leurs amis, les trustees. Avec ce nouveau règlement était né le trust et, par la même occasion, la fiducie⁷ qui s'est développée avec les années pour devenir aujourd'hui, un secteur économique indispensable.

A notre époque, le trust fait partie intégrante de la tradition des grandes fortunes anglo-saxonnes qui préservent ainsi leur patrimoine sur le long terme avec l'objectif de le pérenniser.

⁷ La fiducie est un contrat par lequel un constituant transfère temporairement la propriété de biens ou de droits à un fiduciaire, à charge pour ce dernier d'agir dans l'intérêt du constituant ou d'autres bénéficiaires ou dans un but déterminé.

2.1.3 Les termes courants

Parler d'un trust, c'est utilisé des termes méconnus, provenant directement de l'anglais et n'ayant quasiment aucune signification pour nous. Il n'est jamais aisé de parler d'une chose compliquée en la décrivant avec des mots que l'on entend pour la première fois de sa vie. Cette petite partie, à laquelle je me suis souvent référée vous permettra certainement de mieux comprendre le fonctionnement du trust et des parties prenantes ayant leur place dans cette institution de droit anglais.

Settlor (constituant) :

Le settlor est la personne qui constitue un trust. Pour autant que le settlor crée un trust irrévocable (cf. 1.1.4), il s'appauvrit définitivement et, en principe, ne possède plus de droits ou d'obligations relatives au patrimoine du trust. En cas de trust révocable (cf. 1.1.4), il conserve une emprise sur son patrimoine et peut annuler ou modifier le trust à sa guise.

Trustee :

« Par la constitution d'un trust, des valeurs patrimoniales déterminées sont transférées à une ou plusieurs personnes physiques ou morales, lesquelles ont l'obligation de les gérer et de les utiliser dans un but établi à l'avance par le settlor. Le trustee a le plein pouvoir de disposition sur le patrimoine du trust mais il a l'obligation de le gérer au profit des bénéficiaires, en application des dispositions du trust. Dans le cadre des dispositions du trust, il administre et utilise le patrimoine du trust en son nom propre, en tant que détenteur indépendant du droit à l'égard des tiers, mais séparément de sa propre fortune. » (Conférence Suisse des Impôts CI 30, 2007, page 4)

Le trustee est, en règle générale, une société spécialisée dans la fiducie, que ce soit une étude d'avocat, un notaire, une branche de grande banque ou une société fiduciaire. Celui-ci a l'obligation envers les bénéficiaires, ainsi qu'envers l'éventuel protector, de donner les informations concernant l'administration du trust.

Bénéficiaires (beneficiary) :

Le ou les bénéficiaires sont les personnes qui bénéficient des prestations du trust. Ils peuvent faire valoir en justice d'éventuelles prétentions en rapport au trust telles que le respect des obligations du trustee ou vis-à-vis des avoirs du trust. Ils possèdent certaines prérogatives de contrôle et de surveillance ce qui leur confère la qualité d'une sorte d'organe. Il faut noter que le bénéficiaire ne

devient propriétaire des fonds que par distribution. Tant que les avoirs se trouvent dans le trust, il n'en a pas la jouissance.

Trust deed (document de constitution) :

Le trust deed est le document signé entre le settlor et le trustee. Cet acte constitutif contient les dispositions concernant l'administration et la conservation de la valeur du patrimoine du trust en faveur des bénéficiaires qui y sont institués. Il contient également les coordonnées des bénéficiaires. C'est le document clé d'un trust. C'est dans ce document que se trouvent toutes les informations qui vont régir le trust.

Letter of wishes (lettre de volonté) :

Le settlor peut communiquer au trustee sa volonté et ses décisions par le biais de la « letter of wishes ». Cette déclaration d'intention n'est pas obligatoire sur le plan juridique et ne représente donc qu'une description de la manière dont le settlor souhaite que le trust soit administré.

Protector (protecteur) :

« Le protector est une personne physique ou morale qui peut être instituée par le settlor, s'il le désire, afin de surveiller l'exécution des obligations du trustee en conformité avec la volonté du settlor. Les pouvoirs et les fonctions du protector peuvent être plus ou moins importants, selon le choix du settlor. Ils sont déterminés en détail par les dispositions instituant le trust. » (Conférence Suisse des Impôts, 2007, page 5)

Il faut ajouter à cela que le protector peut servir de conseiller et faire des recommandations au trustee. Il possède souvent les pouvoirs de révoquer ou de nommer un nouveau trustee, de modifier la loi qui régir le trust ou d'obtenir des informations concernant l'administration du trust. De plus, il s'agit souvent d'un ami ou conseiller de confiance qui sécurise le settlor et lui offre une opportunité décisionnaire.

2.1.4 Les types de trust

Afin d'avoir une vision plus concrète, et dans le but de poursuivre le travail avec un acquis théorique de base, voyons maintenant les différents types de trusts ou, du moins, les plus fréquemment rencontrés car il en existe un nombre incalculable, propre à chaque juridiction.

Tout d'abord, le trust peut être inter vivo (constitué du vivant du settlor) ou bien testamentaire (constitué dès sa mort), il peut également être révocable ou irrévocable. Dans le cas d'un trust irrévocable, il peut encore être simple (fixed interest trust, lorsque les intérêts des biens mis en trust sont distribués au fur et à mesure de leur réalisation) ou discrétionnaire (lorsque le trustee juge à son bon vouloir la distribution). N'importe quel objet peut faire le thème d'un trust, pour autant qu'il soit identifiable avec certitude. Biens mobiliers, immobiliers, argent ou œuvre d'art, bref, un peu tout ce qui peut en valoir la peine aux yeux du constituant.

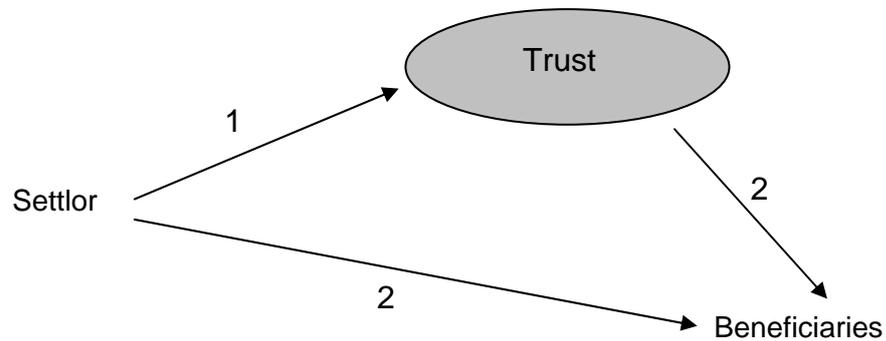
2.1.4.1 Revocable trust

On entend par trust révocable, la possibilité offerte au settlor de récupérer ses biens et de modifier ou dissoudre le trust à tout moment. Etant donné qu'il n'y a pas de dessaisissement définitif du patrimoine, le trust révocable doit être attribué au settlor d'un point de vue fiscal, car il ne perd jamais le contrôle de ses biens.

Les distributions aux bénéficiaires sont considérées comme étant des dons, et lors de la liquidation du trust, le patrimoine redevient partie intégrante de la fortune du settlor avec tous les effets fiscaux normaux.

Comme nous pouvons l'observer ci-dessous, le patrimoine du settlor est transféré au trust, mais vu qu'il s'agit d'un trust révocable, il sera toujours considéré comme faisant partie de la fortune, et les rendements viendront s'ajouter aux revenus imposable du settlor. Lors de distribution aux bénéficiaires, l'impôt sur les donations entre en jeu et est de la compétence des cantons.

Exemple de trust révocable



1. Pas d'effets fiscaux
2. Impôt sur donation

Le trust révocable en trois points :

1. Possibilité de retour en arrière
2. Pas d'avantages fiscaux
3. Peu recherché car sans grand intérêt fiscal

2.1.4.2 Irrevocable trust

Le trust irrévocable est la forme la plus classique, bien plus utilisée que le trust révocable que nous avons vu ci-dessus. Dans ce cas de figure, le settlor transfère ses actifs au trust et ne possède plus aucun contrôle sur ceux-ci. Il existe deux sortes de trust irrevocable comme nous allons le voir ci-dessous, chacun possédant ses caractéristiques et son fonctionnement propre.

2.1.4.3 Discretionary trust

Lorsque l'on parle de irrevocable discretionary trust, le dessaisissement par le settlor de son patrimoine en faveur du trust est considéré comme une donation. Le settlor s'appauvrit donc définitivement, car il ne possède plus aucun pouvoir décisionnel sur le trust.

Lors de la création de ce type de trust, le trust deed ne décrit que des classes abstraites de bénéficiaires (par exemple : les enfants ou des sociétés). Ainsi, la particularité du discretionary trust vient du fait que c'est le trustee qui gère à son

bon vouloir les donations aux bénéficiaires. Premièrement le trustee peut choisir à quel bénéficiaire il souhaite virer de l'argent et, deuxièmement, il choisit le montant qu'il désire attribuer. Pour être complet, on ne peut jamais déterminer avec certitude quel bénéficiaire entrera en possession des donations du trust, ni la hauteur du don ou la date. C'est pourquoi les droits du bénéficiaire ne sont que de simples expectatives.

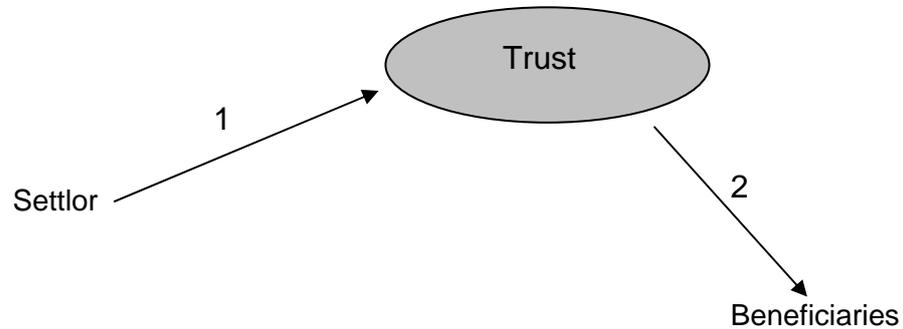
Dès lors, le trustee possède beaucoup de responsabilités et se doit d'être d'une extrême discrétion. Dans l'exercice de ses fonctions, le trustee est guidé, mais pas obligé, par les vœux du settlor inscrits dans le deed of trust ou dans la lettre de vœux. Ce genre de trust est souvent chapeauté par un protector désigné par le settlor afin de faire respecter ses souhaits ou encore de changer de trustee en cas de non satisfaction.

Lors de la distribution de biens d'un trust discrétionnaire, ceux-ci sont imposables auprès du bénéficiaire, à l'exception des éléments qui correspondent à la distribution du capital versé par le settlor (capital en principe déjà soumis à l'impôt sur la donation lors de la constitution du trust) ; autrement dit, non seulement les rendements de la fortune sont imposables lors de la distribution (par exemple les dividendes), mais également les gains en capitaux réalisés sur la fortune du trust.

Pour le bénéficiaire, il convient de distinguer entre distribution des revenus du trust d'une part, et distribution des gains en capital ou du capital du trust d'autre part. Les distributions de revenus à un bénéficiaire résidant suisse seront imposées au titre de revenu. Les distributions de gains en capital et le capital du trust sont des opérations fiscalement neutres, pour autant que le bénéficiaire puisse apporter la preuve à l'autorité fiscale qu'il s'agit bien de capital ou de gains en capital. Ainsi, le bénéficiaire devrait pouvoir demander le remboursement de l'impôt anticipé, s'il est capable de prouver que les distributions du trust proviennent d'éléments du patrimoine du trust déjà imposés.

En clair, si vous placez votre argent à un taux fixe de 3 %, l'intérêt sera identifié comme étant un revenu du trust et la distribution de ce pourcentage sera taxée. Par contre, si vous placez de l'argent du trust dans des actions X et qu'elles performant, ceci sera considéré comme du gain en capital.

Exemple de trust irrevocable
discretionary



1. Don du patrimoine, plus d'effets fiscaux
2. Impôt sur les revenu/dividendes

Le discretionary trust en trois points :

1. Dessaisissement définitif des biens de la part du settlor
2. Le trustee a toute latitude dans ses choix
3. Les bénéficiaires ne sont pas sûrs de toucher quoi que ce soit du trust

2.1.4.4 *Fixed interest trust*

Dans le cas d'un fixed interest trust, les détails touchant aux bénéficiaires et aux droit qui leur sont conférés ressortent directement du trust deed. A l'inverse du trust discrétionnaire, le trustee ne possède que très peu de marge de manœuvre, car il ne peut pas choisir le moment de la distribution des fonds, ni le montant ou le bénéficiaire. En clair, le trustee ne possède ici aucun pouvoir autonome.

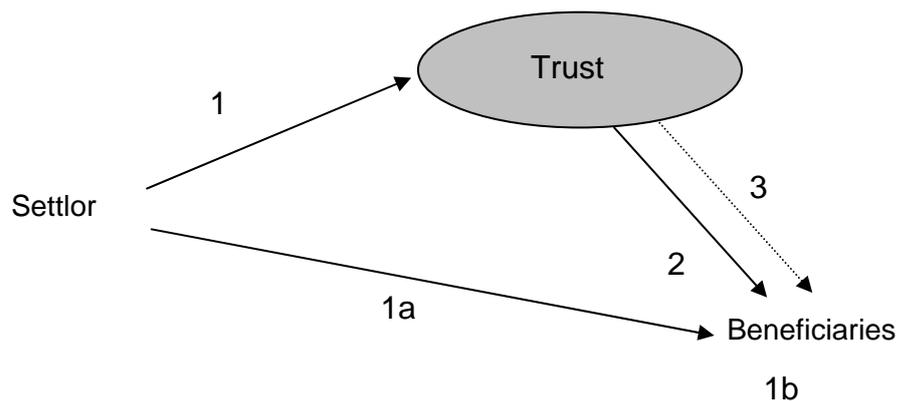
Avant même que la structure ne soit mise en place, on décide dans le trust deed de qui aura le bénéfice du trust, on peut aller jusqu'à fixer des dates de versements ou même les montants versés des années à l'avance.

Donc, contrairement au trust discrétionnaire, pour lequel les bénéficiaires sont dans l'expectative, le fixed interest trust est déjà programmé et les bénéficiaires s'attendent à leur dû selon les agréments du contrat. Les bénéficiaires ont alors

une créance ferme sur l'ensemble ou une partie des revenus du trust. En cas de conflit avec le trustee, ils peuvent même porter plainte pour réparation.

Un irrevocable fixed interest trust doit être assimilé à un usufruit. Dans ce cas, le patrimoine du trust sera imputé non plus au settlor mais aux bénéficiaires. La création du trust représente une donation du settlor en faveur des bénéficiaires. La distribution des revenus du trust sera imposée auprès du bénéficiaire résidant suisse au titre de revenu. La distribution de gains en capital ou du capital du trust demeure non imposable, aussi longtemps que le bénéficiaire peut en apporter la preuve.

Exemple de fixed interest trust



1a. Impôt sur donation

1.b. Impôt sur la fortune

2. Impôt sur le revenu

3. Distribution de capital/gain en capitaux non taxés

Le trust fixed interest en trois points :

1. Dessaisissement définitif des biens de la part du settlor
2. Marge de manœuvre très faible du trustee
3. Pouvoir donné au bénéficiaire par l'intermédiaire du deed of trust

2.2 Généralités d'un trust

2.2.1 A qui s'adresse le trust ?

Les personnes intéressées à créer un trust en Suisse sont principalement des personnes étrangères à majorité anglo-saxonne ou asiatique. On parle d'un montant minimum compris entre 1 et 3 millions de francs suisses pour justifier l'usage d'un tel outil et les frais de gestion de la structure.

2.2.2 Frais de gestion et d'administration

Il est difficile de donner un chiffre précis, car le prix des prestations dépend évidemment de la complexité de la gestion du trust. On peut cependant séparer les frais en deux parties distinctes qui sont, d'un côté les frais d'établissement du trust et, de l'autre, les honoraires du trustee liés au temps passé sur le mandat.

Pour établir un trust en Suisse, les prix tournent aux alentours de 5'000 à 10'000 francs, somme modique au demeurant de la valeur d'un trust de quelques millions. Une fois créé, le trust sera ponctionné des frais de gestion du trustee. On entend par là les heures passées à gérer ou s'occuper des affaires du trust sur l'année. Imaginez qu'un trust soit composé de plusieurs sociétés ayant pour objectif la gestion d'un centre commercial. De la location des surfaces au choix des assurances ou encore de la comptabilité à la sécurité du centre, il faudra certainement plus d'une personne à plein temps pour gérer le tout et, à partir de ce moment, le prix de la gestion du trust va s'envoler. A l'inverse, un couple de retraités ayant créé un trust et ne demandant qu'un virement mensuel sera très peu facturé puisque ne demandant qu'un travail minimal. Pour donner un ordre de grandeur, on estime généralement à 20'000 francs le montant des honoraires pour un trust dit normal.

2.2.3 Comment choisir son trust

Il semble très difficile de déterminer un type de trust lors de la demande d'un client désirant en créer un. Cela dépend d'un grand nombre de facteurs tels que les actifs du trust, son objectif ou encore la masse de travail pour le trustee.

Ainsi, il est opportun de s'adresser à des professionnels qui aiguilleront le settlor vers un choix adapté en tenant compte des tous les paramètres légaux, financiers ou fiscaux.

Pour donner un exemple simple, imaginez que vous ayez deux enfants adolescents et la somme de 2 millions à leur léguer. Le premier, est malheureusement instable et souffre de problèmes de drogue, vous ne souhaitez absolument pas que votre argent soit liquidé en quelques mois. Un trust discrétionnaire pourrait ainsi être une solution adéquate, car le trustee aurait l'autonomie de choisir à quel moment verser les fonds à cet enfant. Pour ne pas faire le moralisateur, on peut donc penser que le jour où ses problèmes s'arrêteront, il touchera des fonds.

Le second enfant est très doué et souhaite faire des études dans une prestigieuse université. Dans ce cas, il aura certainement besoin de fonds à échéance régulière et un fixed interest trust pourrait être un choix judicieux.

Comme nous venons de le voir, chaque client peut monter une structure « sur mesure » et c'est là une des forces du trust à l'heure actuelle.

2.2.4 Révocable ou irrévocable ?

La distinction entre trust révocable et irrévocable peut nous sembler claire. Malheureusement, elle ne l'est pas et de nombreux conflits apparaissent avec le temps lorsqu'il s'agit de déterminer la réelle dénomination du trust.

Comme nous l'avons vu précédemment, la question décisive est de savoir si le settlor s'est définitivement dessaisi de ses avoirs ou s'il conserve une emprise sur ceux-ci par biais de mesures économiques ou juridiques. Pour autant qu'il crée un trust irrévocable, il n'a plus aucun pouvoir ou obligation en relation avec le trust.

En revanche, s'il existe ne serait-ce qu'un moyen d'influencer le trust, de quelque nature que cela soit, le trust peut être qualifié de révocable avec les conséquences que cela engendre. Pour pallier à cela et permettre une identification sommaire, il existe quelques questions basiques auxquelles une réponse positive tend à qualifier le trust de révocable.

Le settlor bénéficie-t-il de

- distributions de capital provenant du patrimoine du trust ?
- distributions de revenus du patrimoine du trust ?

Le settlor a-t-il le droit

- de révoquer le trustee et d'en nommer un autre ?

- de désigner ou de faire désigner de nouveaux bénéficiaires ?
- de remplacer le protector ?
- de modifier le deed of trust ou de le faire modifier ?
- de révoquer le trust ?
- d'exiger la liquidation du trust ?
- d'opposer un veto aux décisions du trustee concernant les actifs?

Si la réponse à ces questions est « non », alors le trust est considéré comme irrévocable.

2.2.5 Fiscalité d'un trust

Comme nous l'avons vu précédemment, le trust n'est pas une entité juridique reconnue par le droit suisse et, par conséquent, n'est pas taxable par le fisc. Ceci conclu, la question d'un assujettissement du trust ne se pose pas.

Il en va de même pour le trustee qui n'est pas imposé sur les montants qu'il gère, puisque ne faisant pas partie de sa fortune personnelle. Le patrimoine ne peut lui être imputé, car il ne possède pas de pouvoir de disposition.

Fiscalité du settlor

Du point de vue du settlor, il convient de distinguer si le trust est révocable ou non. S'il l'est, alors le trust est traité comme transparent et le settlor reste imposable sur les revenus et la fortune du trust. Si le trust est irrévocable, alors on considère que le settlor s'est dessaisi (donation imposable) en faveur du trust.

Fiscalité du bénéficiaire

La circulaire 30 de la Conférence Suisse des Impôts fait une distinction entre le cas où le bénéficiaire a une créance ferme sur une partie ou l'ensemble des revenus du trust (irrevocable fixed interest trust), et le cas où le trustee dispose d'un pouvoir discrétionnaire quant aux distributions (irrevocable discretionary trust).

Dans le premier cas le bénéficiaire est assimilé à un usufruitier (imposition sur la valeur de l'usufruit et ses revenus), avec, selon les situations, possibilité de faire valoir les règles de la fiscalité suisse en matière d'exemption des gains en capital sur fortune privée.

Dans le deuxième cas l'imposition n'intervient que lorsque le bénéficiaire reçoit une distribution des revenus du trust (imposition sur le revenu uniquement). Il se

trouve même que, parfois, une personne ne sache pas qu'il soit un bénéficiaire de trust. C'est pour ce genre de raison que les revenus ne sont pas imposés avant d'être versés.

Fiscalité du trustee et du protector

*« Le patrimoine dévolu au trust et les revenus qui en découlent ne doivent pas être imposés dans le chef du trustee. Ce point de vue est conforme au principe de l'imposition selon la capacité contributive économique. »
Conférence Suisse des Impôts, 2007, page 7*

Il est évident que ni le trustee, ni le protector, n'ont la propriété du trust et qu'ils ne peuvent pas en avoir la jouissance et le pouvoir de disposition. Il semble donc logique que la fortune du trust ne vienne pas augmenter artificiellement le patrimoine de ceux-ci. En revanche, les honoraires reçus en échange des activités liées au trust sont bien entendus imposables.

Pour finir cette partie sur la fiscalité, je tiens à rappeler que si le trust est créé à l'étranger, que le settlor et les bénéficiaires ne sont pas résidents ou de nationalité helvétique, alors le trust sera complètement hors d'atteinte du fisc suisse que ce soit sur la donation ou sur les gains en capital. C'est un point important car il s'agit de près de 95% de la masse des trusts gérés en Suisse.

2.2.6 Validation d'un trust

Pour qu'un trust soit valablement constitué, il faut qu'il réponde à ce que l'on appelle les « three certainties ».

Premièrement, il faut que le settlor ait clairement exprimé son intention de créer le trust.

Puis, il faut que les valeurs patrimoniales soient valablement transférées au trustee. Celles-ci doivent être clairement identifiées.

Enfin, les bénéficiaires doivent être clairement mentionnés et identifiés.

2.3 Les avantages du trust

Nous avons maintenant bien en tête ce qu'un trust signifie pour celui qui souhaite le créer, ceux qui en bénéficient ou ceux qui le gère. Etant entendu que le principal, et non des moindres, désavantage du trust réside dans le fait de devoir se défaire de sa fortune, quels sont les avantages réels dont peut tirer profit un settlor ?

- Considérations liées à la confidentialité et aux risques politiques
- Planification successorale
- Souci d'échapper à la procédure testamentaire
- Protection à long terme du patrimoine
- Volonté de préserver le niveau de vie
- Protection et gestion du patrimoine
- Protection des personnes incapables ou vulnérables
- Plan de prévoyance
- Objectifs caritatifs ou autre spécifié
- Planification fiscale

Ainsi, sans entrer dans le détail, les notions clé du trust sont la discrétion et la protection offerte au travers de cet instrument.

La discrétion car permettant de mettre un patrimoine légitimement hors d'atteinte du fisc ou encore de potentiels créanciers.

La protection car offrant au patrimoine une gestion visant la pérennisation à long terme ou ayant pour objectifs de garder un patrimoine uni.

2.3.1 Point à ne pas oublier

Arrivé à la fin de cette première partie, riche en explications, il est difficile de se remémorer tous les détails qui ont jalonné les pages précédentes. Je vous propose donc un petit rafraîchissement des points essentiels du trust afin de pouvoir continuer avec des acquis de base solides.

Les principales caractéristiques d'un trust à ne pas oublier sont :

- La propriété juridique des biens du trust est transférée du settlor au trustee.
- La relation juridique est établie entre le trustee et le bénéficiaire.
- Il y a une séparation entre la possession légale et la possession effective du bien.
- Les biens du trust constituent un fonds séparé et ne font pas partie des biens personnels du trustee.
- Le trustee a l'obligation de respecter les conditions du trust et est responsable vis-à-vis des bénéficiaires, mais pas du constituant.
- Il existe principalement deux sortes de trust : révocable et irrévocable.
- Discrétion et protection sont les maîtres mots

3. La Convention de la Haye sur les trusts

La conférence de la Haye (Pays-Bas) est une organisation intergouvernementale comprenant près de 70 membres à travers le monde qui a pour but de travailler à l'unification progressive des règles du droit international privé. Creuset de traditions juridiques diverses, elle donne naissance à des instruments juridiques multilatéraux qui répondent à des besoins mondiaux et en assure le suivi. La vocation ultime de l'Organisation est d'œuvrer à un monde dans lequel, en dépit des différences entre systèmes juridiques, les personnes - individus comme sociétés - peuvent bénéficier d'une grande sécurité juridique.

Dès 1980, un groupe de pays commence à débattre de la nécessité de créer une Convention permettant de régler l'institution des trusts. L'intérêt rencontré auprès de nombreux pays débouche en 1985 sur le document qui entrera en vigueur quelques années plus tard, le 1^{er} janvier 1992. Petit à petit, une douzaine de pays, dont la Suisse le 1^{er} juillet 2007, signe ce document qui définit et reconnaît les trusts.

3.1 La Convention

3.1.1 Objectifs

Comme son nom l'indique, la Convention détermine la loi applicable aux trusts. Celle-ci définit le droit applicable en la matière et par là, les conditions qui régissent la reconnaissance des trusts étrangers.

Depuis plusieurs années, les milieux financiers souhaitent que le régime juridique des trusts repose sur des bases plus solides, et que la sécurité soit ainsi améliorée dans les affaires où la législation du trust intervient. Tant les autorités que les parties prenantes avaient intérêt à ce que l'on puisse définir avec un maximum de sûreté les dispositions légales applicables à un trust.

Il est évident qu'une sécurité accrue revêt un intérêt économique majeur pour une place financière comme la Suisse et que la ratification de la Convention va dans ce sens.

3.1.2 Les pays membres

A l'heure actuelle, 12 pays sont membres de l'organisation. L'Italie, les Pays-Bas, Malte, l'Australie, le Canada, la Grande-Bretagne, la Chine par l'intermédiaire de

Hong-Kong, le Luxembourg, Monaco, Chypre, les Etats-Unis et la Suisse depuis un an maintenant. Le Liechtenstein est également en train de se pencher sur la question.

3.1.3 Les points clés du texte

La Convention, dans sa totalité, contient 32 articles qui sont divisés en cinq parties distinctes. Pour le détail, vous trouverez ceux-ci dans l'annexe n°1 en fin de travail. Je n'aborderai que brièvement les points essentiels que nous reprendrons dans la partie 3 traitant des conséquences.

Premier point clé de la Convention, l'article 2 qui définit le terme de trust et présente ses caractéristiques principales.

« Aux fins de la présente Convention, le terme de « trust » vise les relations juridiques créées par une personne, le constituant lorsque des biens ont été placés sous le contrôle d'un trustee dans l'intérêt d'un bénéficiaire ou dans un but déterminé.

Le trust présente les caractéristiques suivantes :

a) les biens du trust constituent une masse distincte et ne font pas partie du patrimoine du trustee » (Convention relative à la loi applicable au trust et à sa reconnaissance ; 1985, page 623)

Il s'agit ici d'un point d'une extrême importance. La lettre a) de l'article 2 ci-dessus permet de faire très clairement la distinction entre les biens confiés au trustee et ses biens propres. Chose qui n'était pas clairement énoncée dans le droit suisse puisque selon une jurisprudence du Tribunal Fédéral, les biens confiés à titre fiduciaire entraient dans la masse en faillite. Cela change complètement la donne puisque, pour être clair, si le trustee fait faillite, les avoirs du trust ne seront pas pris en compte comme étant sa fortune et ne subiront pas de dégâts.

Second point important, l'article 3 qui n'applique la Convention qu'aux trusts dont la preuve est apportée par écrit.

« La Convention ne s'applique qu'aux trusts créés volontairement et dont la preuve est apportée par écrit » (Convention relative à la loi applicable au trust et à sa reconnaissance ; 1985, page 624)

De plus, la Convention reconnaît intégralement le choix fait par le settlor du droit applicable au trust qu'il constitue selon l'article 6. A défaut d'un tel choix, le trust

est régi par la loi avec laquelle il présente les liens les plus étroits comme indiqué dans l'article 7.

Enfin, l'article 19 qui permet à chaque Etat de garder son autonomie en matière fiscale. En effet, il est expressément prévu que la Convention ne porte pas atteinte à la compétence des Etats en matière fiscale. Pour la Suisse en particulier, cela offre une marge de manœuvre énorme puisque nous connaissons la concurrence que se livrent les cantons au niveau fiscal.

« La Convention ne porte pas atteinte à la compétence des Etats en matière fiscale ». (Convention relative à la loi applicable au trust et à sa reconnaissance, 1985, page 627)

3.1.4 En résumé

Unanimement réclamée par les gens du métier, la ratification de la Convention n'entraînera pas de modifications fondamentales, mais elle renforcera le rôle de la Suisse au niveau international, ce qui n'est pas négligeable. Apportant une plus grande sécurité et une ligne juridique claire, elle permettra de redonner une nouvelle impulsion à l'utilisation des trusts sur le marché helvétique.

Comme nous le verrons dans la partie d'analyse et de recommandations, il reste toutefois en suspens deux points non réglés, le premier au niveau fiscal et le second concernant la réglementation des trustees. Une fois ceux-ci résolus, la Suisse pourra profiter du potentiel de croissance considérable de l'industrie du trust.

4. Les conséquences

Voici venu la partie la plus intéressante du travail, la recherche de terrain à proprement parler.

Comme nous l'avons vu précédemment, la ratification de la Convention de la Haye sur les trusts est très récente et, selon mes recherches actuelles, aucune étude sur la plus value apportée depuis lors n'est parue dans le domaine public. Mon objectif était de pouvoir apporter des réponses à la question de savoir si, oui ou non, signer ce document en valait la peine et, surtout, de démontrer ce qu'il a pu apporter à notre pays, notre économie ou notre image à l'étranger.

Dans cette dernière partie, nous verrons les objectifs que je me suis fixé, ma méthode de recueil d'information, les difficultés rencontrées et les résultats obtenus sur la base de ces longs mois de travail en espérant que cela puisse apporter une valeur à un thème d'actualité.

4.1 La méthode de recherche

Au début de ce travail, j'étais vraiment optimiste quant à sa réalisation. J'étais très heureux de pouvoir apprendre et faire connaissance avec un nouveau domaine qui m'intéressait et qui me semblait prometteur. Puis, au fil du temps, je me suis rendu compte de la difficulté de la tâche qui m'attendait. En effet, s'il a été aisé de trouver une description de ce qu'est un trust, réussir à trouver plus a relevé de l'impossible ou presque.

Il n'a guère été aisé de trouver les informations importantes pour plusieurs raisons. Premièrement, la ratification de la Convention a eu lieu voici un peu plus d'un an, le 1^{er} juillet 2007. Il était donc difficile de voir des études ou des analyses sur ce qu'avait pu apporter cette nouvelle opportunité à notre pays. Il doit certainement exister des documents mais ceux-ci ne sont pas encore sortis dans le domaine public. Seconde difficulté que j'ai eue à affronter, le peu de facilité à entrer en contact avec des gens du métier. Dans un monde aussi peu médiatisé, les professionnels sont encore une espèce « rare » et il est très difficile d'obtenir un entretien avec l'un d'entre eux.

4.1.1 Mon idée de base

Ma première idée de travail, lorsque j'ai dû présenter un plan organisationnel, fut de séparer mon ouvrage en trois. Les deux premières parties étant axées sur une approche documentaire, avec la lecture de nombreux ouvrages, sites Internet ou autres documents officiels de la Confédération. Dans ces deux cas là, je n'ai pas rencontré de souci notable et j'ai pu mettre en pratique ce que j'avais en tête, c'est-à-dire ce que vous avez pu lire jusqu'à présent.

Pour ce qui est de la troisième partie, celle ci-dessous, je souhaitais me baser sur deux axes principaux : la recherche documentaire et des interviews de professionnels. L'objectif étant d'obtenir un panel d'informations provenant de plusieurs sources comme des banques, des sociétés fiduciaires ou des gens du métier avec pour mission d'en ressortir une analyse PEST⁸ que j'aurais retouché pour coller au sujet et qui m'aurait permis d'être pertinent dans mon analyse.

Je souhaitais obtenir des réponses à des questions générales, surtout au niveau économique puisque c'est ce qui m'intéresse le plus. Des questions telles que : A-t-on noté un afflux de capitaux étrangers ? Cela apporte-t-il une nouvelle clientèle à nos institutions ? Les rentrées fiscales seront-elles plus importantes, si oui à quelle hauteur ? Etc.

Malheureusement pour moi, aucune documentation ou information y relative me permettant de pouvoir plancher sur le sujet n'est parvenue à ma connaissance, et j'ai dû modifier ma méthode de travail pour réussir à terminer ce travail de diplôme.

4.1.2 La nouvelle méthode

Après avoir passé de long moments à chercher différentes sources d'informations sans grand succès, il m'a été fortement conseillé, par mon conseiller, M. Emmanuel Fragnière, de partir sur une approche différente devant me permettre d'obtenir ce que je cherchais. En passant de mon idée de mixte

⁸ L'analyse PEST, est une analyse macro-économique basée sur quatre points : niveaux politique, économique, social et technologique.

entre recherche documentaire et travail de terrain pour passer à une approche ethnographique⁹.

Au début, j'ai eu un peu de mal à cerner ce que cela signifiait mais il s'agit en réalité de quelque chose de simple à expliquer. La recherche ethnographique est basée sur une approche de terrain afin de remonter à la source.

4.2 Mes objectifs

Le but de ce projet est de prendre connaissance des conséquences apportées par la ratification de la Convention de la Haye sur les trusts en Suisse. Pour parvenir à réunir une masse d'informations importante, j'ai décidé de créer une interview type et de partir à la recherche de professionnels du domaine à même de me renseigner et de me guider dans la rédaction d'une sorte de bilan des conséquences, une année après la signature.

Une fois les différentes interviews effectuées, j'ai tiré les informations les plus pertinentes et les points clés afin de développer mon analyse personnelle sur le sujet. J'espère ainsi être à même de pouvoir retranscrire le sentiment général de la branche et d'en tirer les conclusions qui s'imposent.

4.3 L'interview

Réussir à entrer en contact avec les gens du métier était la première épreuve à affronter. Il a en effet été ardu de pouvoir faire la connaissance de contact intéressant et pouvant m'apporter leur expérience ainsi qu'une petite partie de leur temps. Lors de la création de mon interview, j'ai estimé à environ 30 minutes de temps la discussion afin de pouvoir aborder le sujet sous plusieurs angles et tenter d'être exhaustif (nous verrons plus loin que 30mn ne suffisent pas). Mon but était de pouvoir prendre contact avec une douzaine de personnes possédant un certain niveau afin d'avoir une vision large et globale.

4.3.1 Les interlocuteurs

Le choix de son interlocuteur est certainement un point crucial lors de la recherche d'information pertinente. Pour réussir mon pari et obtenir ce que je

⁹ Le propre d'une recherche ethnographique de terrain est d'observer la réalité que l'on entend étudier. L'objet étant l'étude descriptive et analytique, sur le terrain, des mœurs, des coutumes du métier.

souhaite, j'ai ciblé mes contacts par catégorie. La première concerne les gens travaillant dans des établissements gérants des trusts et ayant, par conséquent, l'expérience du domaine depuis quelques années avec un recul important. La seconde catégorie comprend les gens ayant le diplôme STEP (pour Society of Trust and Estate Practitioners). Très reconnu au niveau international, ce diplôme est un gage de sérieux au niveau des praticiens. Cet organisme compte environ 200 membres en Suisse et quelque 12'000 au niveau international, dont une personne travaillant dans le même établissement que moi. Enfin, la dernière catégorie difficile à atteindre et celle des cadres supérieurs ayant un rôle décisionnaire dans leur établissement et connaissant le trust et ses implications.

Banque, société fiduciaire ou société gérant des trusts, le choix était large. Grâce à quelques contacts dans certains établissements de la place et à mon environnement professionnel, j'ai réussi à entrer en contact avec les personnes suivantes :

Mme Joséphine de Mitri, Senior Manager chez Kendris private, diplômée STEP.

Maître Patrick Renaud, Partner chez Kendris private, juriste et fiscaliste.

M. Jérôme Prod'Hom, Assistant Vice Président de la banque privée Edmond de Rothschild.

Maître Stéphane Masson, Partner fondateur de Kendris private.

M. Matija Jankovic, directeur de ING Fiduciary Services SA, filiale de ING Bank.

M. André Reboh, Head of Tax for private client chez HSBC Guyerzeller.

M. Roland Aebischer, Senior Trust & Estate Counsel chez Pictet & Cie.

M. François Schwob, Partner fondateur de Everest Estate Sàrl.

M. Anthony P., entrepreneur souhaitant créer un trust.

M. Michael Hoesli, Assistant Vice Président chez la banque Sarasin.

M. Xavier Isaac, Directeur Général d'Investec Trust et Vice Président de la SATC

4.3.2 Les questions :

Lors de la création de mon interview, j'avais deux impératifs : poser des questions ouvertes, afin que mon interlocuteur puisse s'exprimer ; et réussir à le

captiver, afin qu'il n'ait pas l'impression de perdre son temps avec un étudiant. Etant entendu que plus il m'en dirait, plus j'aurais de matière à analyser.

Le but de la discussion était de pouvoir obtenir les points forts de cet instrument, de tirer les conséquences de la ratification en faisant le tour des points clés du métier et d'obtenir une vision à plus long terme des perspectives.

Pour avoir un bon dialogue, j'ai décidé de préparer mes questions à l'avance en laissant toujours la porte ouverte à de nouvelles opportunités de discussion au gré de la conversation. Pour cela, j'ai subdivisé mon questionnaire en parties distinctes qui sont le trust en lui-même, les avantages pour le métier, le niveau macro-économique et les retombées en terme d'image pour la place financière suisse (genevoise dans ce cas de figure). Il est bien entendu évident que tous les interlocuteurs n'ont pas été questionnés sur toutes les demandes pour cause de temps ou simplement car nous avons abordé d'autres thèmes intéressants.

Voici les questions « de base » pour lesquelles je souhaitais obtenir des informations :

- Le trust en Suisse est-il un outil important en matière de gestion patrimoniale ?
- Quel est l'intérêt principal d'un trust ?
- Qu'est-ce qui a réellement changé pour vous depuis un an ?
- Quels avantages/désavantages retirez-vous de la Convention ?
- Pensez-vous que la Suisse retire un bénéfice d'avoir ratifié la Convention ?
- Le trust est-il le futur de la place financière suisse ?
- Avez-vous remarqué une arrivée de nouveaux clients liés à ce type de prestation ?
- Pensez-vous être armé au niveau légal ? Si non, quelle mesure adopter ?
- Quelles répercussions sur l'économie suisse ?
- Quelle est l'évolution de la demande depuis quelques années ?
- Quelles sont les perspectives à plus long terme ?
- Y a-t-il un afflux de capitaux étrangers ?
- Si c'était à refaire ?

4.4 Le résultat

Après avoir passé quelques semaines à entrer en contact avec des gens potentiellement intéressants, être passé par un grand nombre de secrétaires personnelles ou de services administratifs, avoir écrit un nombre important de courriels et passé des coups de fil à répétition, voici enfin venu le temps de faire le point et de décrire les résultats de mes entretiens.

4.4.1 Synopsis des entretiens

Pour obtenir un résultat convaincant et être clair, je ne vais pas retranscrire l'interview complète car cela prendrait beaucoup plus de pages qu'il ne m'est autorisé dans ce travail. Dans un premier temps, il y aura une rapide description du parcours de la personne afin d'en connaître les qualifications puis, je tirerai les points clé de la discussion avec chacun des interlocuteurs afin de créer l'analyse PEST où je mettrai ceux-ci afin d'obtenir une image totale et concise pour une meilleure approche analytique.

4.4.1.1 Interview de Mme Joséphine de Mitri

Madame De Mitri travaille depuis plusieurs années chez Kendris private à Genève. Senior Manager, elle vient d'être nommée sous-directrice du service de trust and corporate administration. Elle est également diplômée STEP depuis une année et fait partie des rares praticiens possédant ce diplôme en Suisse.

Madame De Mitri, à l'heure actuelle, combien de trusts gérez-vous ?

« Je gère 4 trusts pour le moment. Deux de tailles importantes et deux autres qui sont encore de petites structures. »

Qu'entendez-vous par « tailles importantes » ?

« Ce que je veux dire c'est que ces deux trusts me prennent une grande partie de mon temps, environ 50 %. Je ne fais que gérer ces deux trusts car ils impliquent plusieurs sociétés qui gèrent divers biens comme des immeubles ou un yacht. »

D'accord, pouvez-vous m'en dire plus sur ces trusts ?

« Pour le premier, le settlor est de nationalité anglaise, il est plutôt âgé et possède un patrimoine estimé à quelque 15 millions d'Euro. Il s'agit d'un trust discrétionnaire. Celui-ci gère plusieurs immeubles locatifs à Londres, Newcastle

et, depuis peu, à Genève. Concernant le second, le settlor est un artiste américain. Nous gérons pour lui ses propriétés ainsi que son yacht, ce service va de l'assurance au plein d'essence ou encore le paiement des salaires des employés. C'est vraiment très complet. Il a également créé un trust discrétionnaire et ce sont ses enfants en bas âge qui en sont les bénéficiaires. »

Quant à votre formation, pourquoi avoir passé le STEP ?

« Il était important pour moi de mettre à jour mes connaissances. Cela fait quelques années que je travaille dans le domaine et le fait d'être diplômée est un gage de sérieux et une sorte d'assurance pour le client ainsi que pour l'employeur. Je pense que c'est une très bonne chose pour les gens du métier que d'avoir ce diplôme car la formation est longue et exhaustive (5 semestres de formation avec examens à la fin de chacun). »

Pour revenir au sujet de mon travail, avez-vous noté des différences entre l'avant et l'après Convention ?

« Fondamentalement non. Maintenant il est sûr que la sécurité juridique rassure le client et nous offre une plus grande marge d'action. Mais le travail quotidien reste inchangé. »

C'est donc une bonne chose ?

« Bien sûr, c'est excellent pour la Suisse et pour notre profession. Cela faisait d'ailleurs des années que nous tentions de faire passer ce texte. »

Pour terminer, auriez-vous des recommandations à faire pour améliorer les choses ?

« Je ne vois pas...Selon moi, les choses vont bien actuellement et j'ai bon espoir pour le futur, avis partagé par mes contacts dans le métier. »

Serrée par un emploi du temps très chargé, Madame De Mitri n'a pas pu m'accorder plus que cette dizaine de minutes mais cela nous offre une vision du métier de trustee et quelques informations très intéressantes quant à la façon dont sont gérées les choses. Il en ressort une fois de plus l'amélioration sensible au niveau de la sécurité et, pour elle, tout semble positif, ce qui est un très bon point en faveur de la ratification.

4.4.1.2 Interview de Maître Patrick Renaud

Monsieur Renaud est aujourd'hui partenaire chez Kendris private à Genève. Avocat et expert fiscal diplômé, il a travaillé de nombreuses années chez KPMG puis chez Pictet avant de prendre en main le département Tax and Estate Planning, secteur en plein développement.

Travaillant dans les mêmes locaux que lui, j'ai eu la chance de pouvoir discuter un moment de mon projet de travail et d'obtenir ses précieux conseils ainsi que ses réponses.

Monsieur Renaud, qu'est-ce qui a réellement changé pour vous depuis un an ?

« Le trust est désormais intégré dans l'ordre juridique suisse. Avant, nous n'avions pas de cadre légal, ce n'était pas reconnu. Il existait une jurisprudence qui se basait sur une combinaison entre la fiducie suisse et le contrat de mandat. C'était assez complexe. Grâce à la Convention, c'est désormais beaucoup plus confortable pour nous. »

Mais cela implique-t-il tout de même quelques désavantages ?

« Non, mais il reste des points à préciser comme la fiscalité ou la régulation des trustees. Cela laisse pas mal d'inconnues en suspens. De plus, il n'y a pas d'uniformité entre le traitement fiscal offert aux étrangers et celui proposé aux Suisses, ce qui n'est pas normal car un trust est un trust pour tout le monde. »

En résumé, vous seriez prêt à modifier des choses ?

« Oui, le côté fiscal, comme je l'ai dit, est insatisfaisant, il y a une incohérence avec, d'un côté l'aspect fiscal et, de l'autre, l'aspect juridique. Ce serait à régler. De plus, je tiens à préciser que la TVA est un facteur plutôt ennuyant, car nous sommes obligés de l'intégrer à notre facturation et cela augmente de manière importante nos frais, ce qui est une gêne pour le client final. »

Cela n'intéresse donc pas les clients suisses ?

« Le trust est un outil très mal assimilé dans notre pays de loi civile. En Angleterre, cela fait plusieurs siècles qu'ils pratiquent le trust, pour eux c'est normal. Ici les gens ont beaucoup de mal à saisir le fait de devoir se séparer de leurs biens. Ce n'est pas la même culture. En plus, on note un effet de mode car les gens aisés veulent avoir leur trust comme les autres. »

Un effet de mode ? Mais ressentez-vous une augmentation de la demande ?

« Oui, nous avons pas mal de demandes de clients en Suisse. Cela peut s'expliquer par le fait que le durcissement du régime législatif dans les îles anglo-saxonnes pousse beaucoup de monde chez nous. Nous offrons une bonne image et une qualité « suisse » très vendeuse dans le domaine. »

Donc les retombées doivent être intéressantes ?

« Oui, ce sont des retombées quasi-directes. Cela crée du business, les sociétés facturent des honoraires, emploient des gens, offrent des formations et font venir des sommes importantes d'argent dans les banques. Tout cela combiné favorise l'Etat, puisque celui-ci récolte des impôts sur les bénéfices ou le capital. »

Au niveau des perspectives, à quoi vous attendez-vous ?

« Pour moi les perspectives sont positives. Il y a de plus en plus de cas de familles complexes, éparpillées à travers le monde grâce une grande mobilité. Le trust est un outil très adapté pour la succession, il entre donc parfaitement dans ce cadre. En plus, comme je vous le disais, il existe actuellement un effet de mode qui nous procure une grande demande. Je suis donc résolument positif. »

Pour finir, seriez-vous prêt à recommencer si cela n'avait pas été fait ?

« Bien entendu. »

Cette interview d'une petite demi-heure nous permet de voir les avantages du trust pour l'économie suisse. Désormais reconnu, le trust est un élément important en cas de succession et les défauts actuels ne semblent pas être un frein à la croissance de la demande.

4.4.1.3 Interview de M. Jérôme Prod'Hom

Monsieur Prod'Hom est assistant vice-président à la banque privée Edmond de Rothschild à Genève. Après des études à la HEC Genève, il s'occupe désormais de la gestion patrimoniale au sein de la banque et se dirige vers un diplôme d'expert fiduciaire.

D'une durée de 45 minutes environ, notre entretien s'est déroulé en deux parties. La première sur les questions générales, puis la seconde, avec la présence d'une juriste compétente dans les trusts, Mme Antoinette Borgnana.

Nous avons débuté en parlant de la place du trust en tant qu'outil de gestion patrimoniale. « Il est évident qu'il s'agit d'une bonne opportunité, au même titre que peut l'être une fondation ou une assurance vie luxembourgeoise » selon M. Prod'Hom. Son établissement ne conseille pas directement un trust mais, après analyse et écoute des besoins du client, établit la solution la plus intéressante.

Pour lui, la ratification de la Convention a drainé de nouvelles opportunités, cependant il ne note pas de croissance importante. Il ressent une augmentation de la demande du fait que l'on en parle plus souvent dans les médias, mais les anglo-saxons et les asiatiques sont toujours plus enclins à créer un trust que les autres types de clients. Concernant les perspectives d'avenir, il reste dans l'attente des politiques au niveau de l'imposition des trusts, il pense que si le milieu est favorisé, il pourrait y avoir un « boom » de la demande.

Il estime que le trust fait partie de l'avenir de la place financière suisse avec les autres produits du même genre. « C'est un très bon instrument et cela diversifie l'offre, ce qui permet de rester concurrentiel par rapport à d'autres places financières. »

Puis nous avons continué la discussion sur le thème du trust et des avantages, qu'il énumère en quatre points :

- Planification successorale des actifs – transmission facilitée
- Protection et confidentialité – on attaque le trustee, pas le settlor
- Fiscal – minimise les traitements fiscaux
- Pérennise le client dans l'établissement

Le quatrième argument est le point de vue de la banque, qui a plus de facilité à garder un client propriétaire d'un trust qu'un simple compte en banque, c'est donc plus un avantage pour la banque que pour le trust en lui-même.

Pour ce qui est des répercussions au niveau de l'économie, outre le fait de pouvoir plus facilement garder un client, Monsieur Prod'Hom me cite l'augmentation de la recherche de mains d'œuvre dans la presse, qui s'est intensifiée depuis quelques mois et me dit que les trusts font « tourner la machine », surtout à Genève, plus qu'à Zurich. De là, nous pouvons en déduire des retombées fiscales plus importantes qu'auparavant pour l'Etat.

Après environ 30 minutes, Monsieur Prod'Hom doit me quitter et me laisse en compagnie de Madame Borgnana, juriste, qui va s'occuper de répondre aux dernières questions, plus axées sur le côté légal.

A savoir ce qui a réellement changé pour elle depuis un an, elle me répond « rien ». Quelque peu surpris, je lui demande de s'expliquer et elle me raconte que le travail en lui-même n'a pas changé, que c'est le cadre de travail qui s'est modifié pour devenir meilleur grâce à une plus grande sécurité juridique, à même de rassurer les clients. Alors, pour mieux comprendre, je lui demande quels sont les avantages de la Convention et le thème de la sécurité juridique refait surface.

La situation du trust est désormais clarifiée au niveau légal, ce qui n'était pas le cas avant, car on se basait sur des jurisprudences datant de 1970 et l'affaire ultra connue de Harrison contre le Crédit Suisse. « De plus, il est désormais certain que la fortune du trust n'entre plus dans le patrimoine du trustee, même si cela semblait déjà acquis ».

Mais la Convention a-t-elle des désavantages ? « Non, mais certains points sont encore à appréhender, comme par exemple la reconnaissance au registre foncier d'un bien possédé par un trust. » Pour clore le sujet au niveau légal, je lui demande si elle estime que le niveau actuel est suffisant. « Oui » me répond-elle. Je lui demande alors si elle n'a pas peur que n'importe qui s'octroie le titre de trustee et s'il faudrait réglementer la profession. Effectivement, il serait bon de créer une réglementation et elle me parle immédiatement de la SATC¹⁰ qui est en train de prendre ce rôle au niveau suisse, offrant ainsi un cadre de qualité et de sécurité. Selon elle, les sociétés qui ne feront pas partie de ce type d'association seront mal vues.

Donc, il semble que tout soit positif et que la Suisse ait eu raison de ratifier la Convention, même si, à ce jour, les bienfaits ne sont pas encore tout à fait mesurables car trop récents. Il est de plus évident, que l'image du pays et de sa place financière en ressorte largement renforcées et améliorées. En conclusion, c'est une « très bonne chose que d'avoir ratifié la Convention ».

4.4.1.4 Interview de M. Stéphane Masson

Monsieur Masson est l'un des partenaires fondateurs de Kendris private SA, il dirige actuellement la filiale de Lausanne et, plus particulièrement, le trust & estate planning. Au bénéfice d'un titre d'avocat, il est également membre du conseil d'administration de Kendris private SA.

¹⁰ Swiss Association of Trust Companies. Avec 16 membres, l'association s'engage à fournir une haute qualité dans le métier du trust.

Se déroulant dans les nouveaux locaux de l'agence lausannoise, avec une vue sur magnifique sur le lac, notre entretien dura environ 25 minutes, temps durant lequel j'eus le droit à des réponses concises, mais très pertinentes.

« Le trust en Suisse est fréquemment utilisé en matière de gestion patrimoniale. Par gestion patrimoniale, il faut entendre l'activité en marge de celle-ci, à savoir la structuration du patrimoine. Cela étant, tous les trusts que nous créons sont « étrangers » car l'ordre juridique suisse ne prévoit pas la constitution de trust de droit suisse, mais leur reconnaissance uniquement. »

Donc les trusts suisses ne sont pas intéressants ?

« Non, pas du tout. Il est décevant que le trust demeure peu attractif sur le plan fiscal pour un settlor basé en Suisse. »

Qu'est-ce qui a changé depuis un an ?

« L'arrivée de sociétés d'origine étrangère a accru la concurrence sur notre territoire. »

Donc la clientèle a également augmenté ?

« Non, mais nous sommes toutefois mieux équipé pour faire de l'acquisition et servir des cas complexes. »

Poursuivant la discussion, nous avons abordé le thème de la législation, qui fut la grosse partie de notre entretien. A ma demande de savoir les désavantages retirés de la Convention, Monsieur Masson me répond : « Aucun désavantage particulier, mais il y a encore des zones juridiques à explorer (rapport avec la protection des avoirs stricto sensu et de la Lex. Friedrich, par exemple). Au niveau fiscal, la circulaire de la Conférence suisse des impôts a déçu en ce sens que le trust demeure peu attractif pour un settlor suisse. »

Au niveau des avantages entrevus depuis un an, il cite : « L'activité des trustees est mieux réglementée grâce aux nouvelles dispositions dans la loi sur les poursuites pour dette et faillite. Nous disposons d'un cadre juridique plus clair dans notre activité, malgré une certaine confusion dans l'esprit des non spécialistes. »

Donc cela serait à refaire mais en apportant des modifications ? « La matière est très complexe et le législateur ne peut prétendre tout régler en ratifiant une Convention dont la terminologie reste très générale. Je pense qu'il n'y a rien à

refaire, mais qu'il y a encore du travail de clarification à entreprendre sur le plan juridique. Le problème est que, si le législateur ne s'en charge pas, la doctrine et la jurisprudence s'en chargeront. »

Pour finir, nous avons abordé le thème de l'impact du trust sur l'économie et les perspectives que cela offre. « L'impact est positif pour l'économie, en ce sens que si une société comme la nôtre se développe, elle paiera plus d'impôts et engagera des gens. Au niveau de l'évolution de la demande, elle est croissante du fait d'une inflation législative qui se constate dans de nombreux pays et, je pense que les perspectives peuvent être positives car notre activité n'est pas très sensible à l'évolution générale du marché. »

4.4.1.5 Interview de M. Matija Jankovic

Monsieur Jankovic est directeur de ING Fiduciary Services SA à Genève, filiale de la grande banque néerlandaise ING. Après une licence en droit, il a poursuivi sa formation par le Swiss Advanced Certificate in Trust Management, diplôme très coté dans le milieu financier.

Se déroulant dans son bureau, notre entretien a duré une heure et demie durant lesquelles j'ai eu droit à une démonstration de ses grandes connaissances, allant au-delà de mes attentes de base.

Monsieur Jankovic m'a d'abord expliqué pourquoi il était optimiste sur les évolutions en cours dans le monde des trusts en Suisse. Après une évolution linéaire ces dernières années, la ratification permet de booster la demande de ce genre d'instrument et il a noté une arrivée massive de nouveaux clients dont la majorité provenant de pays anglo-saxons. Il m'a expliqué cet afflux par le durcissement des conditions fiscales en Angleterre et par la reconnaissance de la Suisse aux trusts. Selon lui, les perspectives d'avenir sont très intéressantes, « positives » selon son propre terme. Il m'a expliqué que si la Suisse prenait les bonnes décisions au niveau fiscal et politique, ce serait vraiment très, très intéressant.

Après m'avoir décrit le niveau macro-économique, nous avons abordé le thème du trust en lui-même et son rôle en tant qu'outil de gestion patrimoniale. Le trust a toujours été un outil de gestion très utilisé dans les pays du Commonwealth, et cela prend une ampleur encore plus importante depuis quelques années, car des nombreuses fortunes sont détenues par des trusts. Pour lui, le trust fait partie du futur de la place financière suisse, car il est un outil supplémentaire dans

l'arsenal des services financiers que se doit de proposer un pays comme le nôtre. Il renforce ainsi l'offre auprès de clients de plus en plus exigeants et avisés.

Au niveau technique, il m'a énuméré trois points clés principaux d'un trust en me proposant un exemple à chaque fois :

1. La planification successorale. Imaginez un capitaine d'industrie qui décède. Cet homme à trois enfants et chacun souhaite sa part, ce qui crée des conflits. Le trust permet d'éviter l'éclatement d'un héritage et d'en assurer la pérennité à travers les successions.
2. La planification fiscale. Vous avez des comptes offshores, c'est-à-dire basés dans une autre juridiction que la vôtre. Venu le jour de votre décès, votre enfant souhaite récupérer cet argent jamais déclaré dans son pays d'origine. Imaginez les répercussions fiscales que cela peut supposer et la difficulté à rapatrier cet argent. Avec un trust, l'argent lui sera versé en tant que bénéficiaire et cela ne causera aucun souci.
3. L'asset protection – confidentialité. J'ai eu droit à l'exemple d'un vieil homme d'affaires ayant divorcé de sa femme. Celle-ci lui réclamait la moitié de sa fortune. En guise de pension, Madame n'a reçu que quelques milliers de dollars car son mari avait pris le soin de mettre sa fortune dans différents trusts et il n'a jamais pu être fait le lien entre eux et lui. Cet exemple est très fréquent selon M. Jankovic, et il peut aussi se décliner en cas de faillite d'une société à laquelle on demande des réparations financières.

Après cela, ma demande fût de savoir ce qui avait fondamentalement changé depuis un an dans son quotidien. Sa première réponse fut étonnante : « pas grand-chose ». Il m'expliqua qu'il notait un intérêt croissant des clients grâce à un cadre juridique plus clair et à une plus grande sécurité. Que l'offre de trust s'était étouffée pour répondre à cette demande mais que, fondamentalement, dans la pratique quotidienne, cela ne variait pas. Mais alors quels étaient les avantages pour les praticiens ?

Selon lui, l'avantage principal de la ratification est le fait d'avoir renforcé la position du trustee en Suisse en offrant une sécurité accrue et, surtout, la reconnaissance du trust au niveau politique et légal. Donc la Suisse retire-t-elle un bénéfice de la ratification ? « Oui, clairement ». Outre un afflux évident de capitaux étranger (pas de chiffre officiel), il est très intéressant d'avoir un trustee en Suisse et ses comptes bancaires à proximité pour des raisons de facilités géographiques (pas de décalage horaire, connaissance du réseau financier, accès rapide etc.), il note des retombées financières importantes. Création d'emplois, recette fiscale accrue et confirmation du leadership de la place financière suisse en sont les répercussions principales.

Après tant d'éloges sur le trust et ses implications, il fallait également analyser les choses à modifier ou à améliorer. Nous avons donc abordé le côté pile du trust en Suisse. La ratification de la Convention a clairement permis d'obtenir une sécurité juridique propre à donner confiance aux clients, mais il subsiste des inconnues très dangereuses.

La première concerne l'incertitude fiscale. En Suisse, nous le savons, chaque canton est indépendant et autonome au niveau fiscal et la concurrence inter cantonale est forte. A l'heure actuelle, il n'existe aucune base pour taxer un trust étranger et cela créé un flou énorme car chacun fait comme il le souhaite. Les cantons de Zurich, Genève et Zoug sont les plus intéressants de ce côté-là pour l'instant. Il faudrait cependant légiférer au plus vite et obtenir un consensus politique permettant de favoriser le trust et l'économie qu'il englobe. Mais comme le disait M. Jankovic : « C'est aux politiques de statuer et de savoir s'ils souhaitent, ou non, favoriser notre domaine d'activité. »

Au niveau légal, il estime que la Suisse devrait offrir une légitimité au métier de trustee. « C'est bien de reconnaître le trustee et son pouvoir, mais il faut encore qu'il soit compétent et que cela soit réglementé ». Il est vrai que tout un chacun peut devenir trustee s'il le souhaite et apposer une plaque devant chez lui pour s'en vanter.

« Là c'est invivable, des litiges ne tarderont pas à voir le jour. Il faut absolument éviter les moutons noirs ». La sentence est donnée sur le système actuel. Il devient urgent de réglementer le métier selon lui et, deux choix s'offrent : auto réglementer le métier ou laisser agir les politiciens de Berne, avec toutes les conséquences que cela peut engendrer. Son choix est clair, il faut que les praticiens édictent un code de conduite ou une charte de qualité, comme c'est déjà le cas dans quasiment tous les autres pays. Mes recherches personnelles m'ont fait découvrir une association, la SATC, forte d'un quinzaine de sociétés membres et étant les prémisses d'une prise de conscience. J'y reviendrai plus loin dans mon analyse.

Pour finir cette longue discussion, je lui ai demandé s'il ratifierait à nouveau la Convention avec une année de recul. « Clairement oui, bien sûr ! »

Après une heure et demie, je pris congé de mon interlocuteur qui me conseilla de passer la certification STEP au plus vite, car les gens formés sont une denrée rare et que les opportunités sont énormes.

4.4.1.6 Interview de M. André Reboh

Monsieur Reboh est le Head of Tax pour la clientèle privée de HSBC Guyerzeller. Après avoir obtenu une licence en droit, il a également obtenu un Master aux Etats-Unis et un autre en Allemagne.

Notre entrevue d'une durée de quarante-cinq minutes s'est déroulée dans les somptueux locaux de la banque, à Genève, et les questions préparées ont été rapidement mises de côté pour faire place à un dialogue très poussé dans plusieurs domaines.

« Le trust n'est pas le seul élément de gestion patrimoniale, il fait partie de l'offre, au même titre que la fondation ou la police d'assurance du Lichtenstein. Il permet une grande mobilité pour les clients offshore. » Mais alors pourquoi la Suisse ?
« Parmi les pays ayant signé la Convention, la Suisse est plus avantageuse que la France ou l'Italie ». Déjà un bon point de départ pour notre pays me dis-je.

Mon attention se porte donc sur l'arrivée de nouveaux clients et je lui formule ma demande. « Il n'y a pas eu de changement fondamental. Les sociétés, BVI¹¹ par exemple, sont arrivées avec leurs clients pour profiter du cadre légal plus opportun. » Donc il semble que la clientèle soit bien venue en Suisse, mais avec le trustee d'origine. « Il y a une plus grande activité qu'auparavant, cela s'est démontré au niveau des créations d'emploi, par conséquent, les rentrées fiscales et la consommation ont augmentés. Mais il n'y pas vraiment eu d'afflux d'argent dans les banques du pays, car les sous y étaient déjà placés auparavant. »

Cette première partie donne le ton, la concurrence au niveau des trustees semble s'être accentuée. Donc il y a bien des choses qui ont dû changer depuis un an ?

« Oui, la clientèle est plus sécurisée » et au niveau légal « la modification de la LDIP¹² a rendu les tribunaux compétents si le trust est basé en Suisse. » Soit, mais au quotidien, cela vous a-t-il affecté ? « Non, pas de modification au niveau administratif. »

¹¹ BVI acronyme de British Virgin Islands. Situées dans les Caraïbes, les BVI sont réputées pour être un lieu accueillant au niveau économique et administratif.

¹² LDIP pour loi sur le droit international privé. Certains articles ont dû être modifiés pour être en accord avec la Convention de la Haye régissant les trusts.

Donc, nous le voyons, le travail est resté identique, mais le cadre est désormais défini, ce qui semble être un bénéfice. « Pour la sécurité juridique oui, c'était indispensable. Mon regret se base au niveau fiscal, il faut laisser un flou et une concurrence entre les cantons. » Cette affirmation m'interpelle et je demande des explications plus poussées sur le « flou » à laisser. « Pour le moment, il est impossible de dire à un client quels seraient les impôts qu'il devrait payer ou le niveau de son imposition, car chaque canton diffère, ce qui est un plus. Si l'Etat décide, alors son intérêt sera mis en avant par un cadre restreignant au niveau fiscal, et cela au détriment du client et de notre métier. » Laisser libre cours à la concurrence inter cantonale, une opinion qui contraste avec celles d'autres personnes que j'ai pu rencontrer. Son explication paraît cependant tout à fait correcte et compréhensible. Ainsi, l'intérêt se situe uniquement au niveau légal ou il y a autre chose ? « Dorénavant, un trustee helvétique pourra être propriétaire d'immeuble, de jet ou de brevet, ce qui n'était pas le cas auparavant. Par contre, il faut noter que l'impact fiscal pour un trust suisse, un settlor ou un bénéficiaire du pays, ne sera pas du tout favorable au trust. Cela peut se monter à 50% d'imposition sur la donation. » Le chiffre donne le vertige, prendre la moitié de la somme donnée au trust si celui-ci est originaire du pays me paraît être un paradoxe par rapport à l'ouverture aux trusts offerte aux étrangers.

Après avoir abordé le thème de l'ouverture à l'étranger, je demande pourquoi les gens viennent en Suisse, alors qu'ils étaient basés ailleurs. « La lutte contre le terrorisme dans certains paradis fiscaux offre une plus grande transparence, il est plus facile de fouiller pour les Etats, ce qui provoque un exode, à Genève par exemple. » Mais si un jour le secret bancaire venait à être levé ? « Il y a peu de chance... » Donc, les gens viennent ici pour garder la discrétion – un des points clés du trust – et profiter du savoir faire financier reconnu de la Suisse.

Arrivée de nouveaux trustees, concurrence accrue, mais comment gérer tout cela ? « Il faut un système d'autorégulation pour prouver que le compliance¹³ et la qualité du trustee est d'un haut niveau. Il y a trop de liberté pour le moment. » Je lui demande alors s'il connaît la SATC, qui tente de prendre ce rôle de pionnier en Suisse ? « Oui, nous en sommes membres. Mais cela laisse tout de même trop de liberté, car il n'y a aucune obligation de s'affilier. Cependant, il ne

¹³ Le compliance est un terme désignant la diligence à respecter toutes les dispositions usuelles. Le terme est dérivé de l'anglais « to comply with » qui signifie « être conforme à un certain nombre de données ».

faudrait pas que ce soit l'Etat qui réglemente cela, car nous n'en tirerions pas avantage. » Comme nous le voyons une nouvelle fois, le problème de la réglementation des trustees semble être connu de tous et une prémisse de solution paraît voir le jour.

Après avoir abordé pendant un long moment le sujet légal, je lui demande son avis sur l'évolution du métier à plus long terme. « Nous allons vers l'utilisation et le développement de trust couplé à des polices d'assurance. » Donc le trust est déjà dépassé ? « Non, pas dépassé, mais nous pouvons le développer, et cela se fait de plus en plus. » Après explication, il s'avère qu'un trust peut, par exemple, posséder une assurance vie et qu'il en soit le bénéficiaire. L'avenir apparaît donc intéressant et de nouvelles combinaisons devraient voir le jour, offrant de nouveaux débouchés au trust.

Pour finir notre entretien, je lui demande si c'était à refaire ? « Oui, à refaire, mais sans la circulaire des impôts, afin de laisser le flou, car pour le moment c'est insatisfaisant. »

En conclusion, la concurrence s'est accrue dans le domaine et les trusts se développent, pouvant être combiné avec d'autres outils de planification patrimoniale. Le côté juridique semble renforcé et apprécié mais, pour M. Reboh, le niveau fiscal est totalement à revoir, car il n'offre pas d'avantage.

4.4.1.7 Interview de M. Roland Aebischer

Monsieur Aebischer est Senior Trust & Estate Counsel au sein de la banque privée Pictet à Genève. Après une formation comptable, il fait son brevet d'avocat et devient membre STEP. Avec derrière lui une quinzaine d'années de métier, il travaille depuis deux ans au sein de l'établissement genevois, dans le département de la gestion patrimoniale.

D'une durée de presque deux heures, notre rencontre s'est déroulée dans le nouveau bâtiment du groupe à la rue des Acacias. Nous avons abordé le thème des trusts, en ayant un rayon d'action extrêmement large et j'ai appris beaucoup de choses sur certains mécanismes et sur des subtilités qui m'étaient encore inconnues.

Monsieur Aebischer, qu'est-ce qui a changé pour votre activité depuis un an ? « Rien, le cadre a évolué vers une plus grande certitude de la loi. Désormais, le trust est reconnu par la Suisse. Nous avons peu de recul puisque cela ne fait

qu'un an, mais les incertitudes en cas de faillite du trustee sont levées. A l'époque, je me souviens que malgré des jurisprudences, c'était encore flou, on n'osait pas proposer un trustee suisse. »

Donc pour vous, il n'y a que des avantages ? « C'est très satisfaisant. C'est un message fort au monde financier et les gens n'hésitent plus à venir. La Suisse était déjà très importante auparavant, mais désormais nous avons une plus grande transparence et une meilleure sécurité. »

Donc aucun désavantage à vos yeux ? « C'est difficile... je n'en vois pas ! Peut-être que l'en cherchant bien, on peut trouver que la définition du trust dans la Convention n'est pas assez claire, car elle peut englober des autres choses que les trusts, par exemple le trust québécois. Cette définition¹⁴ est assez critiquée par les anglo-saxons, mais je trouve que c'est un bon compromis. »

Donc vous en retirez clairement un bénéfice ? « Oui, cela fait énormément de bien, car cela a le mérite de promouvoir l'institution des trusts qui, à la base, ont mauvaise réputation puisque l'on entend généralement blanchiment ou évasion fiscale lorsque l'on parle d'un trust. A ce propos, je tiens à préciser que seulement 1 ou 2 % des gens qui viennent nous voir le font pour des raisons fiscales, le solde est attiré par le côté planification successorale. »

En parlant de client, avez-vous remarqué une augmentation de la demande ? « Un peu, ce n'est pas massif et nous avons tout de même peu de recul. En revanche, il y a eu un gros afflux de sociétés offshore venues se baser à Genève ou Zurich. Mais je pense qu'à l'avenir, nous allons sentir le changement. Comme je vous l'ai dit auparavant, la Suisse était déjà très importante à ce niveau car la plupart des fonds sont basés dans nos établissements financiers, de ce côté-là, cela ne devrait pas trop changer. »

Donc vous estimez avoir de bonnes perspectives ? « J'aime beaucoup cette question ! Le métier est divisé en deux groupes : ceux qui sont optimistes et ceux qui craignent l'avenir suite aux scandales récents et à la pression des pays étrangers, dont l'Union Européenne. Moi je suis très, très optimiste. Les gens oublient que nous sommes à la pointe en matière de compliance et que ce n'est pas donné à tout le monde de placer de l'argent ici. Les conditions cadres sont très sévères, tout est réglementé et surveillé. De plus, je vois que les places

¹⁴ Se référer à l'article 2 de la Convention pour la description complète (annexe n°1).

offshores comme Jersey ou Guernesey¹⁵ sont en train de se rendre très attractives pour nous concurrencer, ce qui est un bon signe. Autre avantage très discuté, la distinction entre évocation fiscale et fraude fiscale, cela irrite nos voisins mais nous procure un avantage très important. »

D'accord, et au niveau légal, pensez-vous être équipé pour lutter contre la concurrence ? « L'idéal serait d'avoir un droit suisse du trust. La Convention est une base pour les pays qui la ratifient, mais je remarque que les pays du common Law commencent à remettre en question l'Equity - la loi qui régit les trusts - afin de rendre l'outil plus sexy. Par exemple, le trust de Panama est très, très modulable. Il est possible au Settlor de révoquer le trustee, de choisir les dates de versement aux bénéficiaires, de choisir les investissements etc.... »

Donc ce n'est plus un trust dans ce cas ?! « Juste ! Mais pour le Panama, cela en reste un, ce qui est très difficile à comprendre pour nous, car c'est beaucoup trop éloigné de la base. Il existe des centaines de types de trusts à travers le monde, et beaucoup ne sont plus jugeable par l'Equity, car ne se rapportant plus à l'origine de la loi. Notre exemple ne serait jamais accepté en Suisse. C'est pour cela que les pays du common Law tentent de rendre plus moderne le droit des trusts. »

C'est très intéressant mais peu en rapport avec l'objet de mon travail qui se limite à la Suisse. Pour y revenir, auriez-vous quelques recommandations à faire pour changer et améliorer les choses ? « Il faut améliorer le traitement fiscal des trusts en Suisse. A l'heure actuelle, si un Settlor ou un bénéficiaire de trust est suisse ou vit ici, son trust sera transparent fiscalement, ce qui le rend inintéressant. Si un Suisse vivant aux USA décide de créer un trust là-bas puis, qu'un jour, il revient vivre ici, son trust existera toujours mais n'aura plus d'effet, ce qui est mauvais. Donc pour moi, il faut obtenir des certitudes sur le traitement fiscal, rendre plus intéressant et, surtout, respecter si un Suisse souhaite se dessaisir de ses biens à travers un trust, qu'il puisse le faire et ne soit pas pénalisé par rapport aux étrangers. Pour anecdote, il est possible à Genève, de déduire 30% de sa fortune en cas de création de trust pour un Suisse, donc on le voit, des arrangements peuvent exister, mais c'est propre à chaque canton. »

¹⁵ Îles Anglo-Normandes situées entre la France et l'Angleterre, considérées comme paradis fiscal pour les sociétés.

D'accord, donc en gros, il faut avoir une base identique pour tout le monde ? « A terme ce serait l'idéal oui. Je sais que le STEP est un lobby très important à ce niveau là et qu'il exerce des pressions au niveau politique pour faire bouger les choses. »

Bien, sinon j'ai souvent entendu parler du problème lié au trustee ? « Exactement, il faut réglementer les trustees en Suisse, comme le font les autres juridictions. Les soumettre à une supervision et sécuriser leur activité. Pour le moment, les gérants indépendants sont libres de faire ce qu'ils veulent, ce qui n'est pas normal. Je ne suis pas au courant d'un projet allant dans ce sens, mais cela serait un bon point. »

Vous connaissez certainement la SATC ? « Oui bien entendu. Ce sont des choses comme cela qu'il nous faut. SATC et STEP sont des organismes très importants pour réguler notre métier et éviter les moutons noirs. D'ailleurs, je sais que de plus en plus de gens suivent les cours proposés par STEP, ce qui va augmenter la qualité et le niveau de qualification des trustees. »

Après avoir parlé des trusts durant une heure et demie, Monsieur Aebischer s'est montré très intéressé par la formation HEG et nous en avons discuté durant presque trente minutes. Cette petite parenthèse démontre bien que ce type de rencontre n'est pas que profitable à l'élève, mais également à notre école qui jouit ainsi d'une excellente publicité auprès des gens du métier.

Pour conclure cet interview, je noterais que les points importants sont, comme souvent, une amélioration des conditions cadres, un attrait amélioré pour la place suisse et une sécurité accrue dans tous les domaines. Il est toutefois nécessaire de mettre en place des garde fous au niveau des trustees et de clarifier le traitement fiscal.

4.4.1.8 Interview de M. François Schwob

Monsieur Schwob est depuis quelques mois le partenaire fondateur de Everest Estate, société de courtage immobilier. Auparavant, il exerçait le rôle de partenaire chez Kendris private avec la responsabilité du family office et des trusts.

N'ayant pas énormément de temps à m'accorder, nous avons abordé directement les thèmes qui me paraissaient le plus en relation avec son ancien emploi de directeur du département trust.

Monsieur Schwob, le trust est-il un outil important en matière de gestion patrimoniale ? « Oui, car la succession peut-être mise en place avant le décès du settlor, ce qui permet de ne pas avoir de conflits familiaux par la suite puisque tout est déjà réglé par le trust deed. »

C'est donc l'intérêt principal d'un trust selon vous ? « Oui, cela en fait partie. Outre éviter les problèmes familiaux d'ordre successoral, le trust offre la possibilité de contrôler des valeurs mobilières ou immobilières. Pour le côté fiscal de la succession, c'est un atout majeur si les futurs bénéficiaires ne sont pas tous dans la lignée directe du settlor, car il y a une obligation dans la loi civile de léguer 50% de la fortune à la famille directe, ce qui n'existe pas avec un trust. Vous échappez donc à toute règle de réserve héréditaire. »

La ratification de la Convention est donc un avantage pour vous ? « Oui, clairement. Mais nous ne devons pas nous endormir sur nos lauriers. Des places telles que Singapour, pour ne pas la citer, se développent et ont une emprise importante sur les nouveaux fonds à disposition en Asie, c'est une réelle concurrence pour notre petite Suisse. De plus, environ 15% du patrimoine privé mondial est possédé par des trusts et donc placé dans une gestion administrative et financière, ce qui a, bien entendu, un impact sur les emplois et les sociétés de trustees. En résumé, cette ratification est positive. »

Très intéressant, 15% c'est énorme. Donc il s'agit du futur de la place financière ? « Le futur non, il ne faut pas exagérer. Mais étant donné que beaucoup de sociétés de trust en provenance d'Angleterre (Jersey et Guernesey) viennent s'implanter en Suisse pour des raisons de confidentialité envers leurs clients du Royaume-Uni, il va de soit que les fonds seront gérés par nos banques. De plus, nous avons noté que des grandes banques internationales comme la Barclays, ont développées leurs propres départements de private banking, car ils savent pertinemment que les trusts qui sont installés à Londres, vont devoir bouger dans un autre pays qui permette la confidentialité. »

C'est donc plutôt bon signe en vue d'une arrivée de fonds ici ? « Oui, un mouvement important de capitaux s'est fait et il en sera fait d'autres dans un avenir proche. »

Auriez-vous un point négatif à me citer ? « Pour moi qui travaille désormais dans l'immobilier, je constate clairement un impact négatif car les citoyens étrangers

venant résider en Suisse font augmenter le prix des biens immobiliers de façon astronomique, car l'on parle ici d'une clientèle très aisée. »

Quelle a été l'évolution de la demande ces dernières années ? « Importante. Au niveau technique, nous avons de plus en plus de demandes pour faire de l'asset protection, de la succession ou acquérir des biens mobiliers et immobiliers à travers un trust. »

Pour finir, referiez-vous signer la Convention ? « Assurément oui ! »

Nous le voyons à travers ce nouvel entretien, la Convention permet de rassurer la clientèle sur les points qui, à l'époque, causaient soucis. Il est désormais reconnu que la Suisse est une place forte pour la gestion de trust et l'arrivée de sociétés étrangères en est une preuve flagrante. C'est donc un bilan plus que positif que nous pouvons faire après avoir discuté avec Monsieur Schwob.

4.4.1.9 Interview de M. Anthony P.

Monsieur Anthony P. qui, nous pouvons le comprendre aisément, souhaite garder l'anonymat, est un gérant de casinos et de cabarets actif dans les pays de l'Est. Il est actuellement en train de créer un trust et a accepté de me parler quelques minutes par téléphone, me permettant de lui poser de nouvelles questions, plus ciblées sur le settlor.

Anthony, pourquoi souhaitez-vous posséder un trust ?

« Je le souhaite car j'ai besoin de protéger mes avoirs contre le durcissement des lois et des contrôles dans les pays de l'Est. De plus, il existe une sorte de chasse à la sorcière contre les gens ayant réussi et j'ai besoin d'une grande discrétion, de par mon environnement professionnel et familial. »

Mais pourquoi avoir choisi la Suisse ?

« Pour plusieurs raisons. La première est la sécurité et la puissance de la place financière. De plus, j'y possède déjà plusieurs comptes dans diverses banques et cela me facilitera la tâche, notamment lors de mes déplacements, vu que j'ai un chalet en Valais. Deuxièmement, la non imposition des trusts étrangers par la Suisse me permet d'effectuer des économies au niveau fiscal. Troisièmement, les personnes s'occupant du côté administratif de certaines de mes affaires sont basées à Genève et m'ont fait profiter de leur réseau de connaissances. »

Vous parlez de trust étranger en Suisse, pourriez-vous me dire en quelques mots qui va le gérer et qui en seront les bénéficiaires ?

« Je n'ai pas encore décidé qui s'occupera de gérer le trust (ndlr : le trustee dans les faits), mais j'ai des contacts avec deux acteurs importants du marché. Pour les bénéficiaires, en premier lieu ma compagne, ainsi que mes deux enfants. Ensuite, je réfléchis, avec mes conseillers, à un système me permettant de distribuer de l'argent à certaines de mes sociétés, c'est à l'étude. »

Vous parlez d'acteurs importants, avez-vous fait attention à ce qu'ils soient « certifiés » ou dûment qualifiés ?

« Disons que mon choix s'est porté sur des sociétés de haut standing que des amis m'ont conseillés. Je vais de toute manière nommer un Protector sur mon trust, afin de garder un œil dessus en toute circonstance. »

Quel type de trust souhaitez-vous créer ?

« Mon choix s'est porté sur un (ndlr : irrevocable) fixed interest trust. »

Pouvez-vous m'indiquer pourquoi ?

« Car cela permettra à mes enfants, en premier lieu, d'obtenir l'argent dont ils ont, et auront besoin pour développer leur propres affaires. Puis pour le reste, j'aurai ma femme qui aura accès à l'argent par ce biais. »

Dernière question, n'avez-vous pas « peur » de vous séparer de votre argent ?

« Il est vrai que le fait de ne plus avoir la disponibilité immédiate est un peu contraignant. C'est pour éviter cela que je n'ai pas mis la totalité de mes avoirs dans le trust et que ma femme en est bénéficiaire, je garde ainsi une sécurité. Mais je gagne passablement d'argent dans mon secteur d'activité et je pense être à l'abri d'une déconvenue. »

Après les remerciements d'usage, je mettais fin à notre passionnante discussion en me disant que je venais de décrocher un « scoop ». Il m'a en effet été très difficile de réussir à trouver, puis à joindre, une personne de ce calibre pour lui poser des questions quelque peu indiscretes.

Il ressort de ce dialogue que la place suisse jouit d'une image qui, malgré la crise financière, reste excellente et que la clientèle aisée possédait déjà une partie de sa fortune dans notre pays. De plus, nous pouvons noter qu'Anthony est entouré

de conseillers qui l'aident lors de choix stratégiques. Des conseillers, au demeurant suisses, ce qui prouve une nouvelle fois la qualité de notre domaine des services financiers.

Concernant le trust en lui-même, Anthony ne paraît pas réellement inquiet du manque de régulation des trustees puisque, il le dit lui-même, il fait confiance à des sociétés renommées et suit les conseils d'amis. Son choix de se porter sur un fixed interest trust semble correct, vu le désir d'en faire profiter sa famille proche. Il est clairement plus avantageux de savoir combien, et quand, les bénéficiaires vont toucher de l'argent, ce qui n'est pas le cas dans un discretionary trust.

4.4.1.10 Interview de M. Michael Hoesli

Monsieur Hoesli est gestionnaire de fortune chez Sarasin Bank à Genève. Après une formation HES à Saint-Gall, il est venu travailler ici quelques années et dirige désormais une équipe.

Nous avons été introduit dans le cadre mon emploi et il s'est gentiment proposé de répondre à certaines questions, bien que n'étant pas un spécialiste des trusts à part entière.

Monsieur Hoesli, dans le cadre de vos entretiens avec la clientèle, sentez-vous un besoin en matière de gestion patrimoniale et, plus particulièrement, par l'intermédiaire d'un trust ? « Il est vrai que depuis quelque temps, j'ai tendance à rencontrer des clients qui souhaitent se renseigner pour créer ce type de planification financière. Dès lors, je mets tout en œuvre pour les diriger vers mes collègues plus spécialisés, tout en assurant le suivi du dossier. »

Vous rencontrez donc un intérêt prononcé pour les trust, mais quelles sont les aspects les plus demandés par vos clients ? « Tout d'abord, ils souhaitent en apprendre le plus possible sur cet outil. Le désir étant d'obtenir une protection des avoirs et une grande discrétion, surtout pour les clients anglo-saxons. »

Donc si je comprends bien, cela n'intéresse que les anglophones ? « Non, ils sont clairement majoritaires c'est sûr, mais nous avons de plus en plus de clientèle asiatique qui s'y intéresse et également dans les pays de l'Est, tels que l'Ukraine ou la Fédération de Russie. »

Mais pourquoi viennent-ils en Suisse plutôt que de rester chez eux pour les Anglais, ou aller dans des lieux comme Singapour ou Hong-Kong ?

« La réponse est claire : l'argent est majoritairement en Suisse. Nous gérons déjà leurs millions, ils n'ont donc pas forcément intérêt à aller voir ailleurs. Sans oublier que nous avons une image de marque très importante et sécurisante. »

L'image joue donc un grand rôle, mais niveau légal et juridique ?

« Sans être expert et connaître les détails de la Convention de la Haye, il est évident que nous profitons de celle-ci puisque le trust est désormais reconnu en Suisse de manière sûre. Cette sécurité juridique est un confort très plaisant pour nos affaires et, nous profitons de cette transparence pour offrir un service de qualité. »

Dernière question, qui fait le choix du trustee lors de la création du trust ?

« Nous nous permettons de conseiller le client qui va devenir constituant, mais le choix définitif est fait par celui-ci à travers le trust deed, soit l'acte de constitution du trust. »

Cette discussion très intéressante nous apporte la vision d'un gestionnaire de fortune travaillant dans une banque privée et, qui a de plus en plus affaire avec les trusts. C'est un point de vue qui me permet de confirmer certaines de mes idées et m'offre ainsi une vision à 360 degrés des gens pouvant intervenir dans le processus.

4.4.1.11 Interview de M. Xavier Isaac

Monsieur Isaac est le directeur général d'Investec Trust Suisse depuis 3 ans et également le vice-président de la SATC. Au bénéfice d'une licence de droit et diplômé STEP, il est l'une des figures de proue du monde des trusts en Suisse. Auteur de nombreux articles dans les revues spécialisées, c'est une grande chance pour mon travail que d'avoir pu passer une demi-heure en sa compagnie.

Lorsque je lui demande ce qui a le plus évolué avec la ratification de la Convention, Monsieur Isaac démarre en me racontant que : « la sécurité juridique apportée aux travers de la ratification est fondamentale pour la place financière suisse. Le développement s'est accentué de manière importante et cela nous permet de faire croître le métier avec, par exemple, la SATC ou la formation STEP qui bat des records d'inscription, surtout à Genève. Sans oublier que la circulaire de la Conférence des impôts a été mise sur pied, ce qui représente également un pas important pour notre métier. »

Je lui pose donc la question de savoir s'il n'y avait que des avantages à cela. Après quelques secondes de réflexion, il me dit : « Cela améliore notablement la perception de la Suisse, surtout en Angleterre, car la sécurité juridique est désormais très importante. Nous avons par conséquent un meilleur positionnement et, par là, un gain de productivité. » Il n'y a donc que des avantages ? « Oui, que des avantages. Quoique, il y aurait des soucis fiscaux à régler, comme par exemple l'imposition des sociétés sous-jacentes¹⁶ au trust ou l'incertitude de l'application par chaque canton de la circulaire de la Conférence des impôts. »

J'obtenais tout de même un point « négatif » de la Convention. De là, je revenais sur le point de l'amélioration de l'image de la place financière, en demandant s'il avait noté une arrivée de clients.

« Je remarque surtout une augmentation de la concurrence et de la spécialisation de nombreux cabinets d'avocats. Un grand nombre de sociétés de trustees viennent s'installer en Suisse, car c'est désormais beaucoup plus médiatisé que par le passé. »

Mais pourquoi viennent-ils ici ? « Pour plusieurs raisons. Tout d'abord, l'évasion fiscale en Suisse n'est pas considérée comme du blanchiment. Cela offre une marge de manœuvre et, surtout, beaucoup de tranquillité aux clients qui se sentent en confiance pour aborder certains sujets « sensibles ». Ensuite, nous avons une explosion des inscriptions de personnes pour passer le certificat STEP, ce qui offre des débouchés immenses en terme de mains d'œuvre. Enfin, vu le niveau de sécurité juridique désormais atteint, il est fort bien vu de posséder des bureaux à Genève pour profiter de la proximité des banques, vu que les avoirs y sont conservés. »

Donc tout paraît être parfait et offrir de belles perspectives. Mais adopteriez-vous des mesures pour améliorer encore plus l'attrait de la Suisse ?

« Nous possédons une vitrine solide, transparente désormais. Je dirais que jusqu'ici, nous avons une bonne législation, favorisant notre métier. Cependant, il y a un point sombre, le fait que quiconque puisse devenir trustee, sans avoir besoin de licence. Nous avons commencé à la SATC à nous autoréguler en

¹⁶ Les sociétés sous-jacentes sont des personnes morales possédées par le trust. Par exemple, une société immobilière dont l'actionnaire est un trust.

introduisant une charte de qualité et un code éthique¹⁷ à nos membres. Maintenant, il s'agit selon moi, de la première étape vers une législation dans ce sens qui, selon mes informations, ne se fera pas avant une dizaine d'années, sauf en cas de gros problèmes. »

« Autre petit point négatif, la discrimination fiscale faite à l'encontre des settlors basés en Suisse. Cela ne cause pas de souci majeur car il ne s'agit que d'une tranche estimée entre 5 et 10% des cas, ce qui ne représente pas notre clientèle cible de base, mais il serait très dommageable d'avoir à se priver d'une personne riche au bénéfice d'un forfait fiscal car elle est désormais considérée comme étant habitante suisse. Il faut faciliter ces cas là. »

Donc si je résume vos pensées, il faut réguler les trustees et aller vers un système de licence pour ceux-ci, tout en développant l'offre au niveau des cours STEP ?

« Oui, c'est dans ce sens que je souhaiterais aller, car il ne se passera rien avant dix ans, sauf si un scandale éclate et, celui-ci aurait un très, très mauvais impact. »

Notre entretien s'est donc terminé après une demi-heure intense et avec de très bonnes explications quant à la voie à suivre pour l'avenir.

4.5 Analyse

En extrayant des discussions les points clés, il m'est désormais possible de faire l'analyse des conséquences relatives à la ratification de la Convention pour la Suisse. Il est bien entendu clair que cette analyse est basée sur le reflet des diverses entretiens obtenus auprès de gens du métier, elle ne doit pas être considérée comme exhaustive ou parfaite, car elle ne se base que sur mes interprétations et ma vision des choses et ce, même si j'ai donné le meilleur de moi-même lors de cette récolte de données et la rédaction de ce travail.

4.5.1 Résultat de l'analyse

Afin de continuer à avoir une stratégie d'analyse coordonnée, reprenons les diverses questions et la retranscription des réponses, afin de voir ce que l'on peut en retirer. N'oublions pas qu'il s'agit d'un sentiment général obtenu auprès

¹⁷ Cf. annexe n° 4 et 5

d'un petit échantillon de personnes compétentes et que cela ne doit pas être pris pour une généralité.

Aux travers de mon échantillon, nous avons rencontré des gens de tous les bords : trustees, gestionnaires de fortune, directeurs de family office, avocats, juristes et directeurs de sociétés s'occupant de trusts. Nous aurons donc une vision globale et multi-directionnelle de leurs sentiments, me permettant d'effectuer l'analyse des conséquences, objectif de mon travail de diplôme.

4.5.1.1 Attrait majeur de la place financière

Pour débiter, il est évident à la lecture de réponses aux entretiens, que la ratification de la Convention de la Haye sur les trusts par la Suisse et la reconnaissance par le droit suisse, ont eu pour effet d'accroître l'attractivité de la place financière suisse en matière de création et de gestion de trust. En effet, la reconnaissance des trusts étrangers et leurs effets sont désormais pleinement garantis, ce qui renforce son attrait.

La place financière suisse était déjà le lieu de gestion ou de dépôt de nombreuses valeurs patrimoniales appartenant à des trusts ou administrées au nom et pour le compte de trusts. Que ce soit des titres, des fonds de placement ou autres, ces valeurs patrimoniales déposées auprès des établissements bancaires suisses revêtent une importance économique de premier plan, car c'est là-dessus que les banques perçoivent leurs frais de dépôt, les commissions ou les frais de gestion. L'attrait exercé sur les trusts depuis un an ne peut que renforcer ce mécanisme d'arrivée de fonds et, ainsi, continuer à augmenter les sommes mises en dépôt chez nous, offrant, entre autres à nos banques, d'augmenter leurs chiffres d'affaires et, par conséquent, les impôts à payer.

D'autre part, tous les spécialistes de la place remarquent un afflux de sociétés concurrentes venant s'installer ici. Cet effet boule de neige ne peut que nous réjouir, car cela renforce une fois de plus l'attrait de la place financière par une plus grande concurrence, donc un niveau d'excellence accru et, une offre de services incomparables à ce niveau. Pour en revenir brièvement aux sociétés étrangères, il est intéressant de noter que le potentiel est encore important car la pression que subissent les centres offshore, où une grande partie des trusts sont constitués, offre l'opportunité à la Suisse d'asseoir sa domination à ce niveau et à attirer en son sein, une immense partie des ressources grâce à des normes de

surveillance ou de lutte contre le blanchiment d'argent reconnues internationalement.

En conclusion, le droit à une sécurité améliorée représente surtout un intérêt économique, dans la mesure où, une base juridique clarifiée offre de meilleures conditions à la création et à la gestion de trust depuis la Suisse, offrant ainsi des facteurs propres à renforcer l'attrait de la place financière helvétique.

4.5.1.2 Clientèle en croissance

La tendance des particuliers à la mobilité allant en s'accroissant, il est de plus en plus fréquent de voir des bénéficiaires ou autres participants à des trusts s'installer en Suisse. Même si cela ne ressort par particulièrement des discussions que j'ai pu avoir au long de ces dernières semaines, une croissance est notée, mais ce n'est pas le « boom » espéré.

La majorité des fonds étant, à la base, déjà gérés depuis la Suisse, il n'est pas évident de distinguer un afflux d'argent ou l'arrivée d'une nouvelle clientèle à la recherche d'un trust. Comme le disent plusieurs experts, la ratification est relativement récente et nous n'avons pas assez de recul pour évaluer cela. Il est tout de même à noter que des pays émergents, en Asie notamment, sont une cible privilégiée pour l'avenir et que le développement pourrait être assez incroyable, en rapport avec le bassin démographique qui les distinguent. De plus, comme me le disait Monsieur Renaud, il existe un effet de mode qui suscite un engouement pour les trusts, « tout le monde en veut un ! ». Cela laisse bien entendu présager un avenir radieux pour ce secteur.

4.5.1.3 Importance de l'offre en matière de trust

De plus en plus de sociétés basées en Suisse se spécialisent dans l'administration de trust. On les trouve principalement dans les places financières que sont Genève, Zurich, Bâle et Lugano. De plus, les banques ont, ou commencent à le faire, créé des départements « trust ».

De plus, il ressort clairement des diverses discussions que la concurrence s'est énormément accrue depuis la ratification, avec l'arrivée sur notre territoire de sociétés en provenance des centres offshore. Qui dit concurrence, dit offre plus large et variée, ainsi qu'augmentation de la qualité de service. Monsieur Reboh, de HSBC Guyerzeller, me racontait justement que l'offre en terme de trust était en pleine évolution et que des nouveautés comme les trusts avec assurance-vie

voyaient le jour depuis peu. Cette émulation est le signe d'une avancée de la création, preuve que l'offre continue à se développer afin de toujours réussir à suivre les requêtes de plus en plus complexes des clients fortunés.

Nous le voyons donc, l'arrivée de nouveaux acteurs sur le marché offre des perspectives de développement du côté de l'offre, ce qui ne peut qu'être réjouissant puisque cela permettra de continuer à croître et à offrir de nouvelles solutions. Sans oublier que la formation des gens se poursuit et que les cours STEP sont littéralement pris d'assaut depuis maintenant deux ans, ce qui ne pourra que renforcer un peu plus la spécialisation des gens du métier, offrant ainsi un cadre qualitatif haut de gamme.

4.5.1.4 Répercussions sur l'économie nationale

Aucun chiffre précis n'étant connu, il est très difficile de juger avec précision l'apport de la Convention sur notre économie nationale, qui plus est dans une période de troubles comme celle que nous vivons au niveau économique avec la crise des sub-primes. Toutefois, plusieurs pistes s'offrent à nous pour tenter une analyse.

Premièrement, il ressort clairement que les sociétés de trust sont en pleine évolution et qu'un grand nombre de sociétés étrangères sont venues s'installer en Suisse pour profiter du cadre juridico légal favorable, venant ainsi s'ajouter à celles déjà sur place. Cela influence sur plusieurs points notre économie nationale.

Comme nous l'avons vu lors des entretiens, il est de plus en plus fréquent de trouver des annonces pour des emplois dans les métiers des trusts. Cette effervescence est un excellent signe démontrant la bonne santé du secteur. En engageant des personnes qualifiées, ces sociétés participent à la création de richesses au niveau local puisqu'elles payent, généralement bien, leurs employés et qu'elles sont taxées comme toutes les autres entreprises, sur les bénéfiques. Sans oublier les rentrées en terme de TVA ou encore l'apport « touristique » puisque les clients se doivent de passer du temps à Genève pour régler leurs affaires, contribuant ainsi à la consommation locale aux travers du shopping ou de l'hébergement hôtelier. Donc l'Etat profite de plus grande rentrée fiscale à tout point de vue et la consommation est également plus importante grâce à cet apport extérieur.

Deuxièmement, vu le rôle de la Suisse en tant que place financière, de nombreux trustees vont placer des fonds auprès de nos établissements, ou à l'étranger par l'intermédiaire de banques suisses. Une nouvelle fois, cela ne peut qu'engendrer une masse de travail supplémentaire allant dans le sens d'une augmentation des frais ou autres commissions, permettant ainsi de gagner plus d'argent qu'auparavant.

En résumé, la ratification de la Convention n'offre pas un avantage direct à notre pays, mais permet de créer de la valeur pour de nombreux acteurs du tissu économique qui, eux-mêmes, en offrant leurs services, vont permettre des rentrées d'argent au niveau fiscal, augmenter la masse de fonds en gestion dans nos établissements ou encore créer des emplois et favoriser la formation dans ce secteur où des connaissances pointues sont requises, permettant ainsi à la Suisse de garder sa place dans le cercle très fermé des places financières mondiales.

4.5.1.5 Impact juridique

L'entrée en vigueur de la Convention de la Haye sur la reconnaissance des trusts par la Suisse permet à notre ordre juridique de jouir des règles de rattachements propres aux trusts, ce qui offre un impact extrêmement positif en matière de sécurisation juridique. La Convention vise à garantir que le statut du trust soit appliqué aux effets juridiques essentiels pour le trust, c'est-à-dire le fait que les biens du trust doivent être séparés du patrimoine du trustee, impliquant ainsi que ces biens ne fassent pas partie du régime matrimonial, ni de la succession du trustee, ni ne puissent être saisis par les créanciers dans le cadre d'une faillite de celui-ci. De plus, il est désormais clair que la revendication des biens du trust soit permise dans les cas où le trustee, agissant de manière déloyale, a confondu les biens du trust avec ses biens personnels.

Tout d'abord, il faut se remémorer la situation précédente à la ratification. Dans le cas de la fiducie de droit suisse, les biens confiés à titre fiduciaire tombaient dans la masse en faillite du fiduciaire, ce qui était très préjudiciable au secteur puisque vous pouviez tout perdre en cas de faillite de votre fiduciaire.

Aujourd'hui, il en résulte une sécurité juridique importante, puisque la Convention lève les doutes qui découlaient des jurisprudences. Cette nouvelle sécurité du droit a donc un impact positif pour les affaires liées aux trusts, permettant de couvrir l'ensemble des prestations et évite ainsi des montages financiers

complexes. Les clients étrangers sont donc désormais rassurés quant à la correcte reconnaissance de leur trust en Suisse.

Il est également intéressant de noter que la LDIP a été modifiée afin de permettre de prendre en compte le droit des trusts. Lors de la soumission d'un trust aux articles 150 et suivants de la LDIP, il est désormais reconnu que les biens fiduciaires ne sauraient servir à répondre des dettes personnelles du trustee, rejoignant ainsi le texte de la Convention.

La ratification offre au droit suisse de reconnaître beaucoup plus facilement un trust qu'auparavant. En effet, il était souvent très difficile de déterminer la nature du contrat qui liait les parties concernées. Il fallait réussir à comprendre les subtilités pour pouvoir classer un trust dans la bonne catégorie et les erreurs entre fiducie et trust étaient fréquentes. Donc, sous l'angle juridique, cela a nettement facilité les choses et unifié le droit. Cela permet, par exemple, d'éviter qu'un trust qui a des relations avec les autorités de différents Etats, soit soumis à un régime juridique variant d'un pays à l'autre.

Pour finir, il est primordial de rappeler que le trust étranger est désormais un véhicule transparent du point de vue fiscal. Comme nous l'avons vu auparavant, si le trust est créé à l'étranger et que les bénéficiaires y sont aussi, il n'y aura aucun impôt saisi sur les distributions, ni sur la donation initiale. L'enjeu est de taille vu le nombre de sociétés administrées depuis la Suisse, que ce soit par des avocats d'affaires, des fiduciaires ou des banques.

4.5.1.6 Sécurisation de la clientèle

La ratification est un soulagement pour la clientèle des trusts en Suisse. D'une part, comme nous l'avons vu précédemment, la distinction entre les biens du trustee et ceux du trust est désormais clairement faite. Ce qui ôte une épine du pied à tous les professionnels du métier. Comme nous racontait Monsieur Aebischer de Pictet : « Nous osons désormais proposer un trustee basé en Suisse. » Ceci est bien entendu la preuve que la ratification a nettement amélioré les choses.

Un autre volet très intéressant au niveau de la sécurité est celui relatif au blanchiment d'argent. La loi contre le blanchiment d'argent (LBA) dans le secteur financier est déjà très performante en Suisse, elle satisfait les standards internationaux émis par le groupe d'action financière sur le blanchiment de capitaux (GAFI). Il en ressort que notre législation est très transparente, ceci afin

d'empêcher que des trusts soient utilisés pour rendre légaux des fonds d'origine douteuse. Ceci explique que l'autorité suisse de contrôle en matière de lutte contre le blanchiment ait clairement été favorable à l'introduction de la Convention.

Il est intéressant de noter que lors des pourparlers relatifs à la ratification de la Convention, il avait été fait mention de soumettre les trustees à autorisation d'exercer, comme cela se fait dans les banques. Malheureusement, le dialogue ne s'est pas approfondi et la situation actuelle, bien que bonne, reste tout de même légèrement bancal puisque tout un chacun peut devenir trustee s'il le souhaite. Ce sera d'ailleurs l'une de mes recommandations un peu plus loin.

4.5.1.7 Perspectives

Au travers des interviews, le consensus semble total. Les perspectives paraissent excellentes et l'avenir est vu avec beaucoup d'optimisme. L'arrivée massive de sociétés étrangères est un signe qui ne trompe pas : la Suisse est en train de devenir un centre mondial de gestion des trusts. Bénéficiant de la proximité des établissements financiers, couplé à des gens hautement qualifiés et à un cadre juridique favorable, les atouts de la place financière suisse pour le développement de cette activité sont ainsi pleinement démontrés.

4.5.2 Tableau PEST

Afin de pouvoir cibler les conséquences d'un simple coup d'œil, l'idée de faire une analyse PEST s'est imposée à moi. Vous pourrez donc observer clairement les conséquences découlant de la ratification dans ce tableau divisé en quatre parties distinctes.

Ces données sont reprises du point précédent et notée de façon concise. Pour plus d'explication, merci de vous reporter au point 3.5.1 « Analyse des résultats »

Politique	Economique	Social	Technologique
<p>Cadre juridique reconnu.</p> <p>Prise de conscience au niveau politique de l'importance du domaine.</p> <p>Discrétion « suisse »</p> <p>Attrait fiscal.</p> <p>Reconnaissance des trusts anglo-saxons.</p>	<p>Attrait de la place financière augmenté.</p> <p>Entrées fiscales plus importantes.</p> <p>Augmentation de la consommation liée au niveau des rémunérations.</p> <p>Offre élargie des produits.</p> <p>Rétention des clients plus simple.</p> <p>Amélioration de l'image.</p> <p>Concurrence accrue.</p>	<p>Création de postes de travail.</p> <p>Grande médiatisation – domaine reconnu.</p> <p>Grand savoir faire.</p> <p>Formation reconnue (STEP).</p> <p>Grande demande de main d'œuvre.</p>	<p>Pas de modification notable.</p>

4.5.3 Les conséquences clés en résumé

Pour le droit suisse, l'innovation la plus importante est certainement le fait que la Convention reconnaisse que les biens détenus par le trustee constituent un patrimoine séparé de celui du trustee et, par conséquent, ne tombent pas sous le coup du régime matrimonial ni du droit de succession chez le trustee et qu'ils ne font pas partie du patrimoine soumis à exécution forcée.

Autre point intéressant, le fait que désormais, ceux qui traitent avec le trustee se doivent de le considérer comme seul et valable titulaire des actifs qui lui sont remis par le settlor, ce qui, autrefois, causait des soucis de compréhension, notamment pour les banques car le trustee n'est pas le bénéficiaire des émoluments du trust.

Enfin, c'est toute l'économie qui tire profit de la ratification à travers de nombreuses sociétés travaillant dans le domaine et créant une valeur importante à tous points de vue.

4.6 Recommandations

Avec tous les points positifs liés à la ratification de la Convention de la Haye, il est tout de même nécessaire de mettre deux points en exergue et de faire des recommandations susceptibles d'améliorer les choses.

4.6.1 Réguler les trustees actifs en Suisse

Nous l'avons vu lors de nombreux entretiens, la régulation de l'activité de trustee est certainement le point le plus critiqué par les professionnels.

Selon moi, le plus important est que la Suisse se décide à réglementer les administrateurs de trusts qui s'établissent sur son sol. En effet, à l'heure actuelle, n'importe qui peut établir et gérer des trusts depuis la Suisse. Les fiduciaires, ou trustees, ne sont soumis ni à l'autorisation, ni à l'enregistrement. Ils n'ont nulle obligation en matière d'adéquation du capital ou d'indemnités professionnelles vis-à-vis du client. Quelques obscures sociétés viennent ici car elles ne pourraient opérer dans d'autres juridictions. Il n'y a pas encore eu de cas à problème. Mais si cela devait se produire, le débat ferait rapidement surface et il serait peu recommandé que ce soit un législateur qui fasse la démarche de régulation à la place des gens les mieux placés, en l'occurrence ceux pratiquant l'activité quotidiennement.

Etonnement, il fut discuté de ce point lors des sessions du Parlement précédentes à la ratification. Il était conseillé de soumettre l'exercice à titre professionnel de l'activité de trustee à autorisation. Cependant, il fut refusé de mettre en place des dispositions particulières relative à la surveillance des trusts, car les trustees furent alors assimilés à des fiduciaires ne faisant pas l'objet d'un régime spécial.

Donc, comme nous l'avons abordé précédemment, la profession de trustee en Suisse est un souci récurrent et il me paraît important d'émettre une recommandation sur ce point précis.

4.6.1.1 Les risques encourus

Sans être soumis à autorisation ou enregistrement, le métier de trustee est donc accessible à tout le monde. Il existe par conséquent un risque important d'entacher la réputation de tout un secteur d'activité par la faute d'un « mouton noir » comme le citait Monsieur Jankovic, d'ING Fiduciary.

Lorsque je parle de risques, je pense tout d'abord à un trustee prenant la fuite avec le capital du trust. Cela s'est déjà produit mais, heureusement, pas en Suisse. Les fonds étant mis hors d'atteinte du settlor et de la justice du pays concerné. Autre risque inhérent, celui de ne pas avoir de charte éthique et de prendre n'importe quel client, faisant fi des règles bannissant les trafiquants d'armes ou de drogues, pour donner un exemple basique. Enfin, un trustee ne possédant pas les connaissances requises à la gestion d'un trust peut exercer ce métier sans avoir à prouver ses qualifications. Le danger étant que la place financière soit considéré comme incompétente en cas de problèmes de ce genre.

4.6.1.2 La SATC et le STEP

Il ressort de mes recherches et des entretiens, que deux entités distinctes oeuvrent à l'heure actuelle pour tenter de promouvoir un haut degré de qualification et une plus grande transparence dans le métier.

Tout d'abord, la Swiss Association of Trust Companies (SATC), qui comporte une quinzaine de membre et dont j'ai rencontré le vice-président, Monsieur Xavier Isaac, également directeur général d'Investec Trust. Cet organisme, dont vous trouverez la charte éthique ainsi que les statuts en annexe, revendique la spécialisation dans la gestion des trusts. Elle met en avant un haut niveau de qualification, d'intégrité et de professionnalisme dans le business du trust en

Suisse. Son objectif est de devenir un partenaire privilégié et reconnu par le gouvernement et autres groupes d'influence, d'apporter un soutien aux études en cours et d'offrir des suggestions aux niveaux techniques et pratiques, afin d'améliorer la base juridique.

Son code éthique va au-delà du simple respect des prescriptions de la loi sur le blanchiment d'argent, il impose aux membres toute une série de règles afin de ne pas entacher la réputation de toute la profession.

Dès lors, j'estime que cette association est le prémisses à une autorégulation du secteur des trustees car, comme le disaient plusieurs intervenants : « mieux vaut une autorégulation, qu'une régulation mal faite ».

Enfin le Society of Trust and Estate Practitioners (STEP) qui oeuvre dans l'intérêt du métier en proposant des formations spécialisées adaptées. Plus grand réseau de professionnels à travers le monde, ces formations sont extrêmement bien cotées et de plus en plus de gens y prennent part.

Avec près de 12'000 diplômés, le STEP va dans le sens d'une régulation interne, puisque les gens ayant bénéficiés de cette formation auront d'excellentes qualifications, à même de fournir un travail de premier plan, ce qui ne peut que nous réjouir dans l'optique d'une surveillance accrue.

4.6.1.3 Solutions proposées

A la lecture de ce qui précède, deux options s'offrent à moi. La première est de laisser le gouvernement faire le nécessaire, ce qui, nous l'avons vu, peut prendre près de dix ans. Il serait ainsi question de nommer un législateur appelé à édicter un ensemble de règles pour réguler le métier, apportant ainsi une sécurité plus importante. Il serait alors question de licence ou de brevet, comme c'est le cas actuellement pour les médecins.

Selon moi, cette solution serait trop contraignante car il est peu évident pour un homme hors du métier de réussir à prendre en compte tous les paramètres liés aux trusts et à l'environnement adjacent. De plus, cela prendrait des années et les abus pourraient être nombreux et incontrôlables. En conséquent, je ne privilégie pas cette voie.

La seconde option serait de laisser un organe tel que la SATC autoréguler le secteur en mettant en place des règles et des codes de conduites, tel que c'est en train de se mettre en place. Il serait toutefois important de créer ce processus

à grande échelle afin d'y impliquer tous les acteurs du marché. En faisant ainsi, un label de qualité regroupant un maximum de sociétés serait créé et il aurait un impact important en tant que lobby. Il est évident qu'il est difficile de contraindre la totalité des gens à y adhérer mais, comme nous le voyons, les choses avancent petit à petit dans la bonne direction.

En conséquence, je préconise fortement l'évolution d'une telle structure, à même de gérer la profession de trustee, d'en établir les codes de conduite ou à parlementer avec le gouvernement en cas de besoin. Que ce soit à travers la SATC déjà existante, ou par le biais d'une nouvelle entité, il est préférable que le secteur s'autorégule afin de profiter de la souplesse et d'une marge de manœuvre beaucoup plus large que si ce devait être la politique qui s'en charge.

4.6.2 Statuer sur l'imposition des trusts en Suisse

La Suisse se doit de lever l'incertitude régnant sur le domaine de la fiscalité des trusts. Ce constat est fréquemment ressorti lors des entretiens.

Nous l'avons vu, un trust est considéré comme étant étranger si le settlor et les bénéficiaires sont domiciliés ailleurs qu'en Suisse. Dans ce genre de cas, le trust n'est pas soumis à l'impôt, ce qui profite à tous vu l'attrait exercé par la Suisse.

Le problème du traitement fiscal se pose lorsque le settlor est résident suisse ou au profit d'un forfait fiscal. Egalement si le bénéficiaire est résident suisse. Dans ce genre de cas, nous l'avons vu dans la première partie du travail, la fiscalité devient un gros problème. Et pour cause, celui qui a son domicile en Suisse au moment de la constitution du trust reste imposable sur la fortune et les revenus de ce trust, malgré qu'il n'en soit plus juridiquement le propriétaire. Pire, il peut même devenir imposable sur les gains en capitaux du trust, alors que nous savons tous que ceux-ci ne sont pas imposés lorsqu'ils sont réalisés par un privé. Pour être plus clair, si vous gagnez de l'argent à la bourse, vous ne paierez pas d'impôt sur votre gain, mais si votre trust le fait, alors dans ce cas de figure, vous serez taxé sur ce gain une fois qu'il entrera en votre possession. C'est notamment pour cette raison que le trust créé depuis la Suisse n'intéresse pas les riches d'ici.

Autre point à clarifier, la disparité de traitement entre un trust étranger et un trust « suisse ». Alors que le premier ne cause aucun souci, le trust suisse se voit imposé de manière lourde. Plusieurs spécialistes rencontrés souhaitent que cette

différence de traitement fiscal disparaisse. Il est vrai qu'une fois le trust créé, les biens ne sont plus en possession du settlor, donc il ne devrait pas être imposé. A ce niveau, cela prêterait lourdement les résidents nationaux qui souhaitent créer un trust car ils ne sont pas mis sur un pied d'égalité. En conclusion, un trust suisse ne sera pas du tout intéressant et cela fait certainement perdre quelques clients.

Enfin, il est absolument nécessaire de clarifier la situation d'une personne qui aurait créé un trust, aux USA par exemple, et qui souhaiterait venir vivre en Suisse. A ce moment là, son trust deviendrait transparent et il serait taxé sur celui-ci.

Pour ces raisons, je pense qu'il est urgent de mettre en place une ligne directrice claire et précise afin d'obtenir un cadre fiscal qui ne soit pas uniquement attrayant pour les étrangers, mais également pour les résidents suisses.

4.6.2.1 Offrir des conditions avantageuses pour les trusts « suisses »

Nous l'avons vu ci-dessus, il existe une importante disparité de traitement entre les trusts, qu'ils soient suisses ou étrangers. De plus, chaque canton étant autonome en matière d'imposition, il existe des différences importantes lors du traitement des trusts, la Romandie étant considérée comme beaucoup plus intéressante à ce niveau. A l'avenir, un taux applicable à toute la Suisse pour le traitement fiscal du trust serait souhaitable, car il améliorerait grandement la situation.

De fait, pour les résidents en Suisse qui ne sont pas au bénéfice d'une imposition au forfait, et qui doivent donc en principe déclarer l'ensemble de leurs revenus et de leur fortune, cela revient pour les autorités à ne pas admettre la constitution d'un trust, même s'il est discrétionnaire et irrévocable et implique un dessaisissement total.

Conséquence inévitable: il n'y aura plus de trusts discrétionnaires et irrévocables constitués par des résidents, qu'ils soient helvétiques ou d'autres nationalités. Ainsi, ces directives reviennent à supprimer le marché résident pour ce type de trust. Or la ratification de la Convention de La Haye avait clairement pour objectif de reconnaître également les trusts constitués par des personnes domiciliées en Suisse. Avec cette pratique fiscale, on casse cet objectif.

Enfin, autre mauvaise nouvelle pour les bénéficiaires de tels trusts, s'ils vivent en Suisse, ils devront s'acquitter de l'impôt sur les gains en capital. Or ces derniers ne sont pas taxés en Suisse. L'enjeu est de taille, car dans certains trusts, les gains en capitaux sont importants.

«Le bénéficiaire domicilié en Suisse voit sa situation péjorée, sauf s'il a la particularité d'être au forfait, ce qui concerne en réalité très peu d'individus. Le raisonnement des autorités se résume ainsi : on ne peut pas taxer le bénéficiaire sur la fortune du trust, alors on le taxe sur les gains en capital. Cela revient toutefois à ignorer l'exonération du gain en capital privé, pourtant expressément ancrée dans les lois d'impôts suisses», note David Wilson, avocat à l'étude Schellenberg Wittmer.

De plus, comme le disait très justement le Professeur Robert Danon, de l'Université de Neuchâtel : *« A l'heure actuelle, le manque de cohérence de la circulaire la rend attaquable, tôt ou tard, au plan juridique. Pour offrir une vraie sécurité juridique aux utilisateurs de ces véhicules, il aurait fallu intégrer dès le début ces dispositions fiscales dans la loi. Cela aurait été normal, dès lors que les trusts font partie de l'ordre juridique suisse.»*

4.6.2.2 Solution proposée

Si un settlor suisse décide de créer un trust, il accepte que son patrimoine ne lui soit plus rattaché. Il est donc impensable qu'il soit soumis à un régime différent de par son domicile ou sa nationalité. Je propose donc de mettre un terme à cette différence en appliquant la même ligne directrice que pour un trust étranger. Pour moi, la Suisse devrait aller plus loin en reconnaissant les trusts helvétiques et en levant les incertitudes légales en matière de fiscalités des trusts.

Nous l'avons clairement noté lors de entretiens, les experts sont unanimes: si les règles fiscales étaient un jour intégrées dans la loi, elles devraient tenir compte des intérêts économiques de la Suisse.

En conséquence, ma recommandation va dans ce sens. Je préconise fortement une évolution de la situation actuelle vers une parité de traitement pour tous. Permettant de s'assurer une nouvelle frange de clientèle et offrant la possibilité de traiter des trusts sans avoir à se soucier d'un éventuel déménagement ou la résidence du bénéficiaire.

4.6.3 Mes recommandations finales

Après plusieurs mois de recherches et la rencontre de nombreux spécialistes du domaine, voici donc venu le moment de faire le point sur mes deux recommandations finales.

- Autoréguler la profession de trustee.
- Offrir un traitement fiscal des trusts identique pour tous.

Ces deux points étaient les soucis majeurs qui revenaient le plus fréquemment et, bien que n'étant pas expert, j'espère avoir apporté ma contribution à ce domaine en offrant deux voies de travail pour les prochaines années à toutes les personnes oeuvrant dans le domaine, ou devant légiférer pour permettre à un secteur d'activité en plein essor de prospérer dans les meilleures conditions.

Conclusion

Comme le constate Monsieur Stéphane Masson dans l'article de l'Hebdo consacré aux trusts : « La ratification de la Convention de la Haye par la Suisse, le 1^{er} juillet 2007, a eu un effet positif sur le développement de la gestion des trusts. »

En effet, après ces quelques mois de travail, le constat semble évident : la ratification de la Convention de la Haye sur les trusts a sensiblement amélioré la reconnaissance et la sécurité des trusts en Suisse, augmentant par là, l'attrait de notre place financière. Le résultat est donc clairement positif à tous les niveaux, même si des détails restent à régler comme nous l'avons vu dans la partie « recommandation ».

Reconnaissance du trust par la loi suisse, sécurité juridique accrue, renforcement de l'attrait de la place financière, fiscalité nulle pour les trusts étrangers, création de postes de travail et, enfin, amélioration globale au niveau économique. Voici selon moi les principales conséquences relatives à la ratification de la Convention. Il est également très important de noter que les perspectives paraissent être excellentes selon la majorité des experts que j'ai eu l'avantage de rencontrer ces derniers mois.

En revanche, j'estime qu'une régulation de l'accès au métier de trustee devrait intervenir, sous peine de laisser la porte ouverte à des excès potentiellement dangereux pour toute la profession. Il faudrait également s'occuper de régler définitivement le cas complexe du traitement fiscal des trusts, car la situation actuelle ne satisfait pas totalement les acteurs du secteur même si les avis sont parfois partagés.

Dès le départ, je m'étais fixé deux objectifs. Le premier était de rendre un travail captivant pour le lecteur, facile à lire et offrant une vision globale de cet outil de gestion patrimonial tout en apportant des réponses à la question de savoir si, oui ou non, les conséquences étaient positives pour notre pays. J'ose espérer que le résultat est à la hauteur et que vous aurez, dès à présent, un œil avisé sur une question d'actualité avec un impact économique non négligeable pour notre économie.

Le second objectif était personnel. A travers ce travail, je souhaitais mettre un pied dans un milieu qui ne m'était pas familier et, pour lequel, je n'avais aucune connaissance de base. Je peux aujourd'hui affirmer que j'ai véritablement réussi dans ma tâche car, comme je l'ai souvent noté lors de mes rencontres, je n'avais aucun mal à comprendre et à analyser ce qui était dit, prouvant ainsi que j'ai intégré le concept et que le thème des trusts m'est devenu familier.

Sans oublier que lors des entretiens chez les professionnels de la branche, j'ai offert une publicité très intéressante à notre école en vantant les mérites de la formation d'économiste d'entreprise en emploi. Ainsi, en m'ouvrant des portes pour le futur et en enrichissant mes contacts, je permets à notre établissement de se faire connaître dans les hautes sphères du secteur, ce qui ne peut être que profitable à tous.

Pour conclure ce travail de diplôme, je peux clairement affirmer que la ratification de la Convention de la Haye est un succès pour notre pays et que les multiples conséquences sont toutes positives.

« Un peu plus d'un an après l'entrée en vigueur de la Convention de la Haye, les atouts de la place financière suisse pour le développement de cette activité sont ainsi pleinement démontrés. » Stéphane Masson, l'Hebdo du 28 août 2008

Bibliographie

Alfred E. von Overbeck, *La ratification de la Convention de la Haye sur les trusts par les Pays-Bas : un exemple pour la Suisse ?* », Collisio Legum, 1996

Arrêté fédéral portant approbation de la Convention de La Haye relative à la loi applicable au trust et à sa reconnaissance, rapport explicatif du 16 septembre 2004

Circulaire CI 30 de la Conférence Suisse des Impôts, 22 août 2007

Conférence de la Haye de droit international privé, actes et documents de la Quinzième session

David W. Wilson, *Swiss Movements*, dans STEP Avanti de mars 2007

Geneviève Brunet, les trusts ont la cote, dans l'Hebdo du 28 août 2008, p. 74

Justin Thorens, *Les traits caractéristiques de la property law anglo-américaine, le cas des Etats-Unis*, 1986

Le grand livre de la stratégie patrimoniale, pages 228-229-230, De Vecchi, 2008

Le Temps, *La reconnaît dès ce jour les trusts, mais leur fiscalité demeure controversée*, 2 juillet 2007

Le Temps, *Non régulées, les sociétés de trusts s'installent trop facilement en Suisse*, 24 février 2005

Luc Thévenoz, *Créer et gérer des trusts en Suisse*, Feuille Fédéral 2006 561/619

Luc Thévenoz, *Trusts en Suisse, Adhésion à la Convention de la Haye sur les trusts et codification de la fiducie*, 2001

Place financière suisse, l'autre stratégie, page 211, Slatkine, 2006

Thierry Vial, *Vous avez dit trust ? Décryptage*, dans Bilan du 4 juin 2008

Thomas Mayer, « Thème du mois » dans la Vie Economique, novembre 2006

Site Internet de la Convention de la Haye sur les trusts : www.hcch.net
http://www.hcch.net/index_fr.php?act=conventions.text&cid=59

Site Internet de la SATC : www.satc.ch

Site Internet du STEP : www.step.org

Annexe 1

Convention de la Haye sur les trusts

Annexe 2

Conférence Suisse des Impôts

Circulaire 30 – du 22 août 2007

Annexe 3

Cartes de visite des interviewés

Annexe 4

Code of Ethics and Business Conduct of the SATC

Annexe 5

Status de la SATC